



VPB 3/2008 vom 3. September 2008

---

2008.25 (S. 316-349)

## Verfahren der Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern der erstinstanzlichen Gerichte des Bundes

Gutachten im Auftrag der Gerichtskommission der Vereinigten Bundesversammlung

Regina Kiener, Prof. Dr. iur., Universität Bern

Unter Mitarbeit von Beatrice Durrer, Stéphanie Fässler, Melanie Krüsi, alle Bern

**Gutachten vom 7. November 2007**

---

**Stichwörter:** Amtsenthebung, richterliche Unabhängigkeit, parlamentarisches Verwaltungsverfahren, Gerichtskommission der Vereinigten Bundesversammlung.

**Mots clés:** Révocation, indépendance des juges, procédure administrative parlementaire, commission judiciaire de l'Assemblée fédérale (Chambres réunies).

**Termini chiave:** Destituzione, indipendenza dei giudici, procedura amministrativa parlamentare, Commissione giudiziaria dell'Assemblea federale plenaria.

---

### Regeste:

Das Verfahren der Amtsenthebung ist auf Erlass einer Verfügung gerichtet. Die Vereinigte Bundesversammlung nimmt dabei funktionell die Aufgabe einer Verwaltungsbehörde wahr (Ziff. II).

Die für das Verfahren der Gerichtskommission massgebenden Vorschriften finden sich im Parlamentsgesetz. Als staatliche Organe sind die Bundesversammlung und die Gerichtskommission an die Grundrechte gebunden und haben im Amtsenthebungsverfahren die allgemeinen Verfahrensgarantien und die materiellen Grundrechtsgarantien der Verfassung zu beachten. Vor dem Hintergrund der Europäischen Menschenrechtskommission (EMRK) und dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II) erweist es sich als nicht unproblematisch, dass gegen Entscheide der Bundesversammlung über eine Nichtwiederwahl kein Rechtsmittel vorgesehen ist. (Ziff. III).

Amtsenthebungsverfahren sind von erheblicher staatspolitischer Bedeutung und rechtsstaatlich ambivalent. Hinzu kommt, dass eine primär politische Behörde mit einem justizförmigen Verfahren betraut ist. Gerade weil das Verfahren rechtlich nur sehr allgemein normiert ist, kommt dem Schutz und der Sicherung der richterlichen Unabhängigkeit eine zentrale Bedeutung als allgemeine Verfahrensleitlinie zu (Ziff. IV 1).

Die Gerichtskommission entscheidet über die Verfahrenseinleitung nach pflichtgemäßem Ermessen. Zur Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts stehen ihr die im Parlamentsgesetz vorgesehenen Informationsrechte und somit nur eine beschränkte Zahl von Beweismitteln zur Verfügung. Der betroffene Richter seinerseits hat Anspruch auf eine gesetzlich zuständige und rechtmässig zusammengesetzte Behörde und Anspruch auf rechtliches Gehör, woraus sich im Einzelnen der Anspruch auf vorgängige Äusserung und Mitwirkung im Verfahren, auf vollständige Akteneinsicht, auf Entscheidungsgründung und auf Vertretung und Verbeiständung ableiten lassen (Ziff. IV 3-6).

Der Abschluss eines Amtsenthebungsverfahrens der Gerichtskommission erfolgt entweder durch einen Einstellungsbeschluss oder durch einen Antrag auf Amtsenthebung an die Bundesversammlung. Beide Beschlüsse sind endgültig (Ziff. IV 7).

Die rechtsgleiche Behandlung gleich gelagerter Fälle und das Gebot der Berechenbarkeit staatlichen Handelns lassen es im rechtsstaatlich heiklen Bereich der Amtsenthebung angezeigt erscheinen, die grundsätzlichen im parlamentarischen Verwaltungsverfahren geltenden Regeln generell-abstrakt festzuhalten (Ziff. V).

**Regeste:**

La procédure de révocation débouche sur l'élaboration d'une décision. L'Assemblée fédérale (Chambres réunies) assume à cet égard la tâche d'une autorité administrative (ch. II).

Les dispositions régissant la procédure que doit respecter la commission judiciaire figurent dans la loi sur le Parlement. En tant qu'organes de l'Etat, l'Assemblée fédérale et la commission judiciaire sont liées par les droits fondamentaux et doivent respecter, lors de la procédure de révocation, les garanties générales de procédure et les droits fondamentaux matériels garantis par la Constitution. A la lumière de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et du Pacte international relatif aux droits civiques et politiques (pacte II de l'ONU), il s'avère problématique qu'aucune voie de droit ne soit prévue contre les décisions de l'Assemblée fédérale sur la non-réélection.

Les procédures de révocation ont une portée politique considérable et sont en contradiction avec l'Etat de droit. A cela s'ajoute le fait qu'une autorité essentiellement politique se voit confier une procédure de forme judiciaire. Précisément parce que la procédure n'est régie que par des normes très générales, la protection et la garantie de l'indépendance des juges revêtent une importance cruciale en tant que principe général de procédure (ch. IV 1).

La commission judiciaire décide de l'ouverture de la procédure en due discrétionnarité. Pour la constatation des faits pertinents, elle dispose du droit à l'information prévu par la loi sur le Parlement et donc seulement d'un nombre limité de moyens de preuve. Le juge concerné a droit, de son côté, à une autorité compétente en vertu de la loi et composée conformément à cette dernière, il a le droit d'être entendu, d'où l'on peut déduire le droit de s'exprimer préalablement et de participer à la procédure, le droit de consulter tous les documents, le droit d'exiger une motivation de la décision et le droit de se faire représenter et assister (ch. IV 3-6).

La procédure de révocation de la commission judiciaire débouche soit sur une décision de non-lieu soit sur une proposition de révocation adressée à l'Assemblée fédérale. Les deux décisions sont définitives (ch. IV 7).

Les cas similaires devant être traités de la même façon et l'action étatique devant être prévisible, il semble indiqué, dans le domaine de la révocation - qui est délicat du point de vue de l'Etat de droit - de s'en tenir de façon générale et abstraite, aux règles fondamentales en vigueur dans la procédure administrative parlementaire (ch. V).

**Regesto:**

La procedura di destituzione tende all'emanazione di una decisione. Sul piano funzionale l'Assemblea federale plenaria assume pertanto il ruolo di un'autorità amministrativa (n. II).

Le disposizioni applicabili alla procedura della Commissione giudiziaria sono sancite nella legge sul Parlamento. In qualità di organi statali, l'Assemblea federale e la Commissione giudiziaria sono vincolate dai diritti fondamentali e devono osservare nella procedura di destituzione le garanzie procedurali generali e le garanzie dei diritti fondamentali materiali della Costituzione. Risulta tuttavia problematico il fatto che la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) e il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (Patto ONU II) non prevedano un rimedio giuridico contro le decisioni dell'Assemblea federale sulla non rielezione (n. III).

Le procedure di destituzione hanno una notevole importanza politica e denotano un'ambivalenza dello Stato di diritto, poiché si tratta di procedure giudiziarie affidate a un'autorità prevalentemente politica. Proprio perché, dal punto di vista giuridico, la procedura è disciplinata solo in modo generale, la tutela e la garanzia dell'indipendenza dei giudici acquisiscono un'importanza fondamentale in quanto principi procedurali generali (n. IV 1).

La Commissione giudiziaria decide di avviare la procedura facendo uso del proprio potere di apprezzamento. Per accertare i fatti giuridicamente rilevanti, sono a sua disposizione i diritti d'informazione

previsti nella legge sul Parlamento e solo un numero limitato di mezzi di prova. Dal canto suo, il giudice interessato può esigere che la procedura sia condotta da un'autorità la cui competenza e composizione sono previste dalla legge e ha inoltre il diritto di essere sentito, diritto che deriva in particolare dal diritto di esprimersi prima della decisione e di collaborare nella procedura; ha diritto inoltre all'esame completo degli atti, alla motivazione della decisione e alla rappresentanza e al patrocinio (n. IV 3-6).

Una procedura di destituzione della Commissione giudiziaria si conclude con una dichiarazione di non doversi procedere oppure con una proposta di destituzione all'Assemblea federale. Entrambe le decisioni non sono impugnabili (n. IV 7).

Considerate l'equità di trattamento di simili casi e il principio della prevedibilità dell'azione statale in un ambito così delicato sotto il profilo dello Stato di diritto, sarebbe opportuno fissare in modo generale e astratto le norme fondamentali applicabili alla procedura amministrativa parlamentare (n. V).

---

**Rechtliche Grundlagen:** Art. 29, 35, 191c BV (SR 101); Art. 40a, 45, 150 ParlG (SR 171.10); Art. 10 SGG (SR 173.71); Art. 10 VGG (SR 173.32)

**Base juridique:** Art. 29, 35, 191c Cst. (RS 101); art. 40a, 45, 150 LParl (RS 171.10); art. 10 LTPF (RS 173.71); art. 10 LTAF (RS 173.32)

**Base giuridico:** Art. 29, 35, 191c Cost. (RS 101); art. 40a, 45, 150 LParl (RS 171.10); art. 10 LTPF (RS 173.71); art. 10 LTAF (RS 173.32)

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>I. Einleitung</b> .....	<b>321</b>
1. Ausgangslage und Auftrag .....	321
2. Vorgehen .....	321
<b>II. Rechtsnatur des Amtsenthebungsverfahrens</b> .....	<b>322</b>
<b>III. Rechtliche Grundlagen: Überblick</b> .....	<b>322</b>
1. Bundesgesetze .....	322
2. Bundesverfassung .....	324
a. Ausgangslage: Grundrechtsbindung (Art. 35 Abs. 2 BV) .....	324
b. Anspruch auf Geltung der allgemeinen Verfahrensgarantien (Art. 29 BV) .....	324
c. Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) .....	325
d. Unschuldsvermutung? .....	325
e. Anwendbarkeit von Art. 30 BV? .....	325
f. Materielle Grundrechtsgarantien .....	326
3. Hinweis: EMRK und UNO-Pakt II .....	326
a. Zugang zu einem unabhängigen, unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht? .....	326
b. Recht auf wirksame Beschwerde .....	328
c. Rechtsgleicher Zugang zu öffentlichen Ämtern .....	329
d. Verfahrensgarantien in «Strafverfahren»? .....	329
<b>IV. Verfahren</b> .....	<b>329</b>
1. Vorbemerkung: Besonderheiten und Schwierigkeiten .....	329
2. Anwendbares Recht .....	330
3. Einleitung des Verfahrens .....	331
a. Verfahrensherrschaft .....	331
b. Bekanntgabe an die Betroffenen .....	331
4. Ablauf des Verfahrens .....	332
a. Allgemeine Regeln .....	332

b. Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts .....	332
c. Würdigung des Sachverhalts .....	334
d. Rechtsanwendung .....	335
<b>5. Verfahrensfristen .....</b>	<b>335</b>
a. Verbot der Rechtsverzögerung (Art. 29 Abs. 1 BV) .....	335
b. Gesetzliche Fristen und prozessuale Fristen .....	336
<b>6. Rechte der Betroffenen .....</b>	<b>336</b>
a. Richtige Zusammensetzung und Unparteilichkeit der Gerichtskommission .....	336
b. Anspruch auf rechtliches Gehör .....	337
c. Unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV), Rückerstattung der Kosten .....	340
<b>7. Abschluss des Verfahrens vor der Kommission .....</b>	<b>341</b>
<b>8. Kommunikation.....</b>	<b>342</b>
<b>V. Folgerungen .....</b>	<b>342</b>
<b>Anhang.....</b>	<b>344</b>
<b>VI. Erlasse .....</b>	<b>344</b>
1. Bundesrecht .....	344
2. Kantonales Recht .....	344
3. Internationales Recht .....	345
<b>VII. Materialien .....</b>	<b>346</b>
<b>VIII. Literatur .....</b>	<b>348</b>

# I. Einleitung

## 1. Ausgangslage und Auftrag

Gemäss Art. 10 VGG und der inhaltlich gleich lautenden Bestimmung in Art. 10 SGG kann die Bundesversammlung einen Richter oder eine Richterin vor Ablauf der Amtsdauer des Amtes entheben, wenn er oder sie vorsätzlich oder grob fahrlässig Amtspflichten schwer verletzt oder die Fähigkeit, ein Amt auszuüben, auf Dauer verloren hat. Das Parlamentsgesetz legt die Zuständigkeit für die Vorbereitung der Wahl und Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern der eidgenössischen Gerichte in die Kompetenz der Gerichtskommission (Art. 40a Abs. 1 ParlG). Diese unterbreitet ihre Wahlvorschläge und Anträge auf Amtsenthebung der Vereinigten Bundesversammlung (Art. 40a Abs. 3 ParlG).

Die Kompetenz der Bundesversammlung zur Amtsenthebung von erstinstanzlichen Richterinnen und Richtern des Bundes und die entsprechende Zuständigkeit der Gerichtskommission zur Vorbereitung dieses Geschäfts bestehen seit dem 1. August 2003 (bezüglich des Bundesstrafgerichts) bzw. seit dem 1. Januar 2007 (bezüglich des Bundesverwaltungsgerichts). Bis heute sind keine Amtsenthebungsverfahren eröffnet worden.

Vor diesem Hintergrund erteilt uns die Gerichtskommission der Vereinigten Bundesversammlung folgenden Gutachtensauftrag:

Es soll ein Gutachten zum Verfahren der Gerichtskommission für einen Antrag auf Amtsenthebung oder Nichtwiederwahl eines Richters oder einer Richterin ohne Bezug auf einen konkreten Einzelfall erstellt werden. Das Gutachten soll einen Vorschlag oder Vorschläge für ein Verfahren beinhalten und die einzelnen Schritte der Kommission möglichst konkret aufzeigen. Dabei soll insbesondere auf folgende Punkte eingegangen werden.

- Vorverfahren
- Einleitung des Verfahrens
- Ablauf des Verfahrens
- Sachverhaltsermittlung (Prozessmaxime, Beweismittel, Informationsrechte der Kommission etc.)
- Verfahrensfristen
- Rechte der Betroffenen (rechtliches Gehör, Rechtsbeistand, Akteneinsicht etc.)
- Parteientschädigung
- Einstellung des Verfahrens
- Antragstellung an die Vereinigte Bundesversammlung

Das Gutachten soll unter Wahrung des öffentlichen Interesses ausgeführt werden und im Ergebnis objektiv und neutral gestaltet sein. Die zur Verfügung gestellten oder zugänglich gemachten Unterlagen wie auch die von uns im Rahmen des Auftrages selbst beschaffenen Informationen und Daten sind vertraulich zu behandeln. Die Ergebnisse dieses Gutachtens stehen ausschliesslich der Auftraggeberin zur Verfügung. Solange die Ergebnisse nicht nach Geschäftsreglement oder durch Kommissionsbeschluss öffentlich zugänglich gemacht werden, dürfen sie nur mit schriftlicher Einwilligung der Kommissionspräsidentin weiterverwendet werden.

Aufgrund der Beschränkungen bezüglich Zeitrahmen und Kostendach wurde die Fragestellung in Abstimmung mit der Präsidentin der Gerichtskommission vorderhand auf Frage der *Amtsenthebung* eingeschränkt.

## 2. Vorgehen

Die Fragen werden mit Blick auf die Amtsenthebung und dabei in der Reihenfolge behandelt, wie sie uns vorgelegt wurden. Zunächst ist indessen die Rechtsnatur des Amtsenthebungsverfahrens zu klären (nachfolgend Ziff. II) und es sind überblicksweise jene Regeln darzustellen, welche die Gerichtskommission in einem Amtsenthebungsverfahren generell zu beachten hat. Aufgeführt werden die einschlägigen, für die Kommission verbindlichen Normen des Bundesrechts sowie des Völkerrechts

(nachfolgend Ziff. III). Vor diesem Hintergrund kann in einem nächsten Schritt das parlamentarische Verfahren auf Amtsenthebung dargestellt werden (nachfolgend Ziff. IV). Übergreifende Schlussfolgerungen finden sich in Ziff. V.

## II. Rechtsnatur des Amtsenthebungsverfahrens

Das Verfahren der Amtsenthebung ist auf Erlass einer Verfügung gerichtet. Es bezweckt die Regelung eines Rechtsverhältnisses im Einzelfall, dies in einseitiger und verbindlicher Weise und gestützt auf öffentliches Recht<sup>1</sup>. Das Verfahren hat rechtsanwendenden Charakter, werden doch generell-abstrakte Normen auf einen individuell-konkreten Einzelfall übertragen<sup>2</sup>. Im Amtsenthebungsverfahren nimmt die Vereinigte Bundesversammlung folglich funktionell die Aufgaben einer Verwaltungsbehörde wahr. Sie trifft den Entscheid über die Amtsenthebung in der Form eines einfachen Bundesbeschlusses (Art. 163 Abs. 2 BV, Art. 29 Abs. 1 ParlG)<sup>3</sup>. Materiell handelt es sich beim Entscheid über die Amtsenthebung jedoch um eine Verfügung.

## III. Rechtliche Grundlagen: Überblick

Nachfolgend werden überblicksweise jene Erlasse und Normen dargestellt, welche die Gerichtskommission bei der Vorbereitung eines Amtsenthebungsverfahrens zu beachten hat.

### 1. Bundesgesetze

a) Die Vorschriften zum Verfahren vor den parlamentarischen Kommissionen und damit auch der Gerichtskommission finden sich im *Parlamentsgesetz*. Gemäss Art. 40a Abs. 3 ParlG unterbreitet die Gerichtskommission ihre Anträge auf Amtsenthebung der Vereinigten Bundesversammlung. Verfahrensbestimmungen finden sich in den Allgemeinen Bestimmungen zu den Kommissionen (Art. 42 bis 49 ParlG) und in der Bestimmung über den Verkehr zwischen der Bundesversammlung und den eidgenössischen Gerichten (Art. 162 ParlG). Kraft Verweis in Art. 162 Abs. 1 Bst. c ParlG sind zudem die Bestimmungen über den Verkehr der Kommissionen mit dem Bundesrat sinngemäss anwendbar; damit sind insbesondere die in Art. 150, Art. 156 und Art. 157 ParlG festgelegten Informationsrechte und Verfahrensregeln einschlägig.

*Keine* – auch keine «sinngemässe» – *Anwendung* finden die besonderen, weiter gehenden Informationsrechte der Aufsichtskommissionen und ihrer Delegationen, wie sie in Art. 153 ff. ParlG festgeschrieben sind<sup>4</sup>. Das Gleiche gilt für die Bestimmungen über die Parlamentarische Untersuchungskommission gemäss Art. 163 ff. ParlG. Wohl hält Art. 162 Abs. 1 Bst. d ParlG fest, dass auf den Geschäftsverkehr zwischen der Bundesversammlung und den eidgenössischen Gerichten die Bestimmungen über die Parlamentarische Untersuchungskommission sinngemäss anwendbar sind. Dies bedeutet indessen nicht, dass die Gerichtskommission im Verkehr mit den erstinstanzlichen Gerichten über die Kompetenzen einer PUK verfügen würde. Solches würde der (im Sinn einer Kaskade aufgebauten) gesetzlichen Ordnung der Informationsrechte widersprechen<sup>5</sup> und war vom Gesetzgeber klar nicht gewollt<sup>6</sup>. Mit dem Verweis in Art. 162 Abs. 1 Bst. d ParlG sollte vielmehr klargestellt werden, dass parlamentarische Untersuchungskommissionen auch im Bereich der eidgenössischen Gerichte

<sup>1</sup> Zum Verfügungsbegriff statt vieler TSCHANNEN/ZIMMERLI, § 28 Rz. 1 und Rz. 16 ff.

<sup>2</sup> Vgl. GIACOMETTI, S. 39 f.; MOOR, S. 4.

<sup>3</sup> Vgl. SUTER-SOMM, Art. 163 Rz. 17 ff.

<sup>4</sup> Vgl. Bericht der SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3600. Zum Begriff der Aufsichtskommission auch KIENER, Informationsrechte, S. 223 ff.; MASTRONARDI, Art. 169 Rz. 35.

<sup>5</sup> Vgl. neben dem Bericht der SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3486 ff.; vgl. auch HÄNER, S. 397 ff.; KIENER, Informationsrechte, S. 280 f.

<sup>6</sup> Bericht der SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3608. Vgl. die parlamentarische Beratungen zur Stellung der Gerichtskommission AB S 2002 1062.

eingesetzt werden können und dabei namentlich die Bestimmungen, welche die Rolle des Bundesrates ansprechen, sinngemäss auch für die betroffenen Gerichtsbehörden gelten<sup>7</sup>.

b) *Verwaltungsgerichtsgesetz* und *Strafgerichtsgesetz* begründen die Kompetenz der Bundesversammlung zur Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern, enthalten aber keine Vorschriften zum anwendbaren Verfahren<sup>8</sup>.

c) Auch das Bundesgesetz über das *Verwaltungsverfahren* (VwVG) mit seinen ausdifferenzierten Verfahrensvorschriften kann auf die Entscheidungsverfahren von *parlamentarischen Kommissionen* nicht angewendet werden.

Gemäss Art. 1 Abs. 1 VwVG findet das Gesetz Anwendung auf Verfahren, die durch Verfügungen von Bundesverwaltungsbehörden zu erledigen sind. Als solche Behörden gelten gemäss Art. 1 Abs. 2 Bst. b VwVG auch Organe der Bundesversammlung, wenn der Erlass von erstinstanzlichen Verfügungen nach Beamtenengesetz in Frage steht. Die Gerichtskommission ist als parlamentarische Kommission zwar ein Organ der Bundesversammlung (vgl. Art. 31 Bst. g ParlG). Da Richterinnen und Richter der eidgenössischen Gerichte dem Beamtenengesetz aber nicht unterstehen<sup>9</sup>, können in diesem Bereich keine Verfügungen von Organen der Bundesversammlung getroffen werden; die Anwendbarkeit des VwVG auf die parlamentarischen Kommissionen entfällt.

Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass das VwVG auch im Abberufungsverfahren der *Vereinigten Bundesversammlung* nicht gilt. Die Bundesversammlung entscheidet über die Abberufung in Form des einfachen Bundesbeschlusses (Art. 163 Abs. 2 BV, Art. 29 Abs. 1 ParlG). Das Verfahren ist im Parlamentsrecht geregelt (Art. 41 Abs. 1 ParlG i.V.m. Art. 21 ff. GRN), die entsprechenden Bestimmungen gehen dem VwVG als *lex specialis* vor.

Dem entspricht auch die Regelung im VwVG selber. Zwar gelten auch «andere Instanzen [...] ausserhalb der Bundesverwaltung» als Behörden im Sinn von Art. 1 Abs. 1 VwVG, «soweit sie in Erfüllung ihnen übertragener öffentlich-rechtlicher Aufgaben des Bundes verfügen» (Art. 1 Abs. 2 Bst. e VwVG); in Art. 3 Bst. a VwVG wird indessen für diese Behörden die Nichtanwendbarkeit des VwVG statuiert, wenn «gegen ihre Verfügungen die Beschwerde unmittelbar an eine Bundesbehörde *unzulässig* ist.» Gegen die Verfügung betreffend Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern des Bundes ist eine Beschwerde unmittelbar an eine Bundesbehörde unzulässig<sup>10</sup>, das VwVG findet folglich auch deshalb keine Anwendung.

Zu beachten ist allerdings, dass das VwVG in seinen Konkretisierungen etwa des rechtlichen Gehörs und der Akteneinsicht allgemeine Rechtsgrundsätze zum Ausdruck bringt, wie sie bereits durch Art. 4 aBV garantiert waren und heute durch Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistet werden<sup>11</sup>. Verdeutlicht das VwVG also grundrechtliche Ansprüche (wie beispielsweise in Art. 26 ff. betr. Akteneinsicht), sind die entsprechenden Bestimmungen im Verfahren vor der Gerichtskommission bzw. vor der Vereinigten Bundesversammlung analog anwendbar<sup>12</sup>.

d) Das *Datenschutzgesetz* garantiert den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die Daten bearbeitet werden. Dieser Schutz erstreckt sich jedoch nicht auf Daten, die Gegenstand einer Beratung in einer parlamentarischen Kommission sind (Art. 2 Abs. 2 Bst. b DSG). Nach Abschluss der Beratungen in der Kommission unterstehen die fraglichen Daten – insbesondere bezüglich ihrer Weitergabe – jedoch dem DSG<sup>13</sup>. Für den sorgfältigen Umgang mit Personendaten dient das Datenschutzgesetz indessen so oder anders und damit auch der Gerichtskommission als *allgemeine Leitschnur*.

e) Gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. b BGÖ (*Öffentlichkeitsgesetz*) gilt das Gesetz auch für Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, soweit sie Erlasse beschliessen oder erstinstanzlich Verfügungen im Sinn von Artikel 5 VwVG erlassen. Damit ist auch die Bundesversammlung angesprochen, soweit sie gestützt auf öffentliches Recht des

<sup>7</sup> Vgl. Bericht der SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3609.

<sup>8</sup> Vgl. Art. 10 VGG, bzw. Art. 10 SGG.

<sup>9</sup> Gemäss Art. 2 Abs. 2 lit. a BPG ist dieses Gesetz für die von der Bundesversammlung nach Art. 168 BV gewählten Personen nicht anwendbar.

<sup>10</sup> Art. 189 Abs. 4 BV.

<sup>11</sup> BGE 98 Ib 167 E. 1 S. 169; vgl. auch VPB 51.2, betr. analoge Anwendung des VwVG im (mittlerweile aufgehobenen) Beschwerdeverfahren vor der Bundesversammlung; diese hatte seinerzeit punktuell Entscheide des Bundesrates zu überprüfen (Art. 79 aVwVG).

<sup>12</sup> Vgl. VPB 51.2, S. 21 f.

<sup>13</sup> Insbesondere zu beachten sind Art. 19 Abs. 1 und Abs. 1bis Bst. a DSG; vgl. MAURER- LAMBROU/ KUNZ, Art. 2 Rz. 23.

Bundes verfügt. Gleichzeitig nimmt Art. 3 Abs. 1 Bst. b BGÖ die Einsichtnahme einer Partei in die Akten eines erstinstanzlichen Verwaltungsverfahrens vom Geltungsbereich des Gesetzes aus. Die Frage des Zugangs zu amtlichen Dokumenten der Gerichtskommission ergibt sich damit ausschliesslich aus dem Parlamentsrecht.

Die *Parlamentsverwaltungsverordnung* regelt den Zugang zu den Protokollen der Kommissionen und zu den entsprechenden Unterlagen. Die Personen, die Anspruch auf Zugang zu den Kommissionsprotokollen haben, sind im Art. 6 ParlVV definiert. Das Akteneinsichtsrecht wird gemäss Art. 7 ParlVV nur für den Zweck der Wissenschaft und der Rechtsanwendung gewährt. Betreffend dieser Akteneinsichtsrechte entscheidet die Kommissionspräsidentin oder der Kommissionspräsident, ob sie vor Abschluss der Beratungen Dritten Akteneinsicht gewähren kann, wenn dabei wichtige Gründe vorliegen<sup>14</sup>.

## 2. Bundesverfassung

### a. Ausgangslage: Grundrechtsbindung (Art. 35 Abs. 2 BV)

Wer staatliche Aufgaben wahrnimmt, ist nach Massgabe der Verfassung an die Grundrechte gebunden und verpflichtet, zu ihrer Verwirklichung beizutragen (Art. 35 Abs. 2 BV). Staatsaufgaben sind sämtliche Tätigkeitsfelder, die kraft Verfassung oder Gesetz dem Staat übertragen sind<sup>15</sup>. Die Zuständigkeit der Vereinigten Bundesversammlung zur Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern der erstinstanzlichen eidgenössischen Gerichte (Art. 10 SGG, Art. 10 VGG) stellt ohne weiteres eine staatliche Aufgabe dar. Die Bundesversammlung und die Gerichtskommission als deren Organ sind folglich an die Grundrechte gebunden, mit anderen Worten: Im Verfahren der Amtsenthebung sind die Grundrechte zu beachten.

### b. Anspruch auf Geltung der allgemeinen Verfahrensgarantien (Art. 29 BV)

Art. 29 BV gewährleistet die allgemeinen Verfahrensgarantien. Jede Person hat in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist (Art. 29 Abs. 1 BV). In diesen Verfahren besteht ausserdem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) sowie Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV). Das Bundesgericht hat die Teilgehalte der ausdrücklich aufgeführten Ansprüche nach verschiedenen Richtungen hin konkretisiert. So ergibt sich aus Art. 29 Abs. 1 BV neben dem Verbot der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung auch der Anspruch auf eine richtig zusammengesetzte und unbefangene Behörde. Auch der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) fächert sich in weitere Teilgehalte auf; garantiert ist der Anspruch auf vorgängige Äusserung und Mitwirkung im Verfahren (rechtliches Gehör im engeren Sinn), auf Akteneinsicht sowie auf Entscheidungsgründung<sup>16</sup>.

Die Verfahrensgarantien von Art. 29 BV gelten in *Rechtsanwendungsverfahren* und damit in allen Verfahren, die in einen individuell-konkreten Hoheitsakt münden, das heisst die Rechtsstellung des Einzelnen unmittelbar berühren. Erfasst sind insbesondere auch Rechtsanwendungsakte, die durch *Parlamente* ergehen<sup>17</sup>.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vermag «der blosser Umstand, dass ein unmittelbar in die Rechtsstellung eines einzelnen eingreifender Hoheitsakt nicht, wie in der Regel der Fall, von einer Verwaltungs- oder Justizbehörde, sondern vom Parlament ausgeht, welches nicht in den Formen des Verwaltungsverfahrens bzw. eines prozessualen Verfahrens handelt, [...] den aus Art. 4 [a]BV folgenden Gehörsanspruch nicht von vornherein aufzuheben [...]»<sup>18</sup>.

Im Amtsenthebungsverfahren vor der Gerichtskommission bzw. vor der Vereinigten Bundesversammlung sind die aus Art. 29 BV fliessenden Verfahrensgarantien zu gewähren. Dass der Einzelne in den Genuss minimaler Verfahrensrechte kommen muss, leuchtet ohne weiteres ein. Der Entscheid über die Amtsenthebung ist für die Betroffenen von grosser Tragweite, und die Gewährleistung minimaler

<sup>14</sup> Art. 7 Abs. 3 ParlVV, vgl. Parlamentarische Initiative betreffend der Verordnung der Bundesversammlung zum Parlamentsgesetz und über die Parlamentsverwaltung (VPP), BBI 2003 5056.

<sup>15</sup> KIENER/KÄLIN, S. 41; vgl. auch TSCHANNEN, § 7 Rz. 30 ff.

<sup>16</sup> Zu Art. 29 BV vgl. statt vieler KIENER/KÄLIN, S. 412 ff.

<sup>17</sup> KIENER/KÄLIN, S. 405. Vgl. auch BGE 129 I 232 E. 3.2 und 3.3 S. 236 ff.

<sup>18</sup> BGE 119 Ia 141 E. 5c/dd S. 151; bestätigt in BGE 129 I 232 E. 3.2 S. 236 f.

Fairness ist um so wichtiger, als die Vereinigte Bundesversammlung bei ihrem Entscheid faktisch über einen Ermessensspielraum verfügt und gegen den Amtsenthebungsentscheid kein Rechtsmittel besteht<sup>19</sup>.

### c. Rechtsweggarantie (Art. 29a BV)

Gemäss Art. 29a Satz 1 BV hat jede Person bei Rechtsstreitigkeiten Anspruch auf Beurteilung durch eine richterliche Behörde. Die Rechtsweggarantie gewährleistet in grundsätzlich allen Rechtsstreitigkeiten Zugang an ein unabhängiges Gericht, welches Rechts- und Sachverhaltsfragen umfassend überprüfen kann<sup>20</sup>.

Die Rechtsweggarantie gilt nicht absolut. Gemäss Art. 29a Satz 2 BV können Bund und Kantone durch Gesetz die richterliche Beurteilung in Ausnahmefällen ausschliessen. Nach Massgabe von Art. 189 Abs. 4 BV sind Akte der Bundesversammlung und des Bundesrates von der bundesgerichtlichen Kontrolle ausgenommen; eine allfällige (Gegen-)Ausnahme müsste im Gesetz ausdrücklich vorgesehen sein. Der Gesetzgeber hat diese Möglichkeit nicht wahrgenommen; gegen Entscheide der Vereinigten Bundesversammlung über eine Amtsenthebung ist im Gesetz *kein Rechtsmittel* vorgesehen. Jedenfalls nach Massgabe des Landesrechts braucht der Rechtsweg gegen den Abberufungsentscheid der Vereinigten Bundesversammlung nicht geöffnet zu werden<sup>21</sup>.

### d. Unschuldsvermutung?

Keine Anwendung findet die grundrechtliche Garantie der *Unschuldsvermutung* (Art. 32 Abs. 1 BV), da es sich beim Amtsenthebungsverfahren nicht um ein Strafverfahren im Sinn von Art. 32 Abs. 1 BV handelt. Auch im Amtsenthebungsverfahren ist indessen der Achtungsanspruch des Einzelnen zu wahren und zu schützen; entsprechende Gehalte ergeben sich aus dem verfassungsrechtlichen Persönlichkeitsschutz<sup>22</sup>.

### e. Anwendbarkeit von Art. 30 BV?

Gemäss Art. 30 Abs. 1 BV hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht; Ausnahmerichte sind untersagt<sup>23</sup>.

Im Bereich der Amtsenthebung begründen weder das Gesetz, noch die Verfassung noch die Garantien des internationalen Menschenrechtsschutzes einen Anspruch auf ein *gerichtliches* Verfahren. Vielmehr weist der Gesetzgeber die Zuständigkeit ausdrücklich der Vereinigten Bundesversammlung (Art. 10 SGG, Art. 10 VGG) und nicht etwa einem Gericht zu. Die Garantien des Art. 30 BV finden folglich keine Anwendung, und damit erübrigt sich die Frage, ob die Vereinigte Bundesversammlung den verfassungs- und den konventionsrechtlichen Anforderungen an ein unabhängiges Gericht genügt<sup>24</sup>.

<sup>19</sup> Betreffend fehlendes Rechtsmittel vgl. Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 14. August 2003, VPB 68 (2004) N. 49, S. 611.

<sup>20</sup> Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, Sonderdruck Bern 1996 (Botschaft Bundesverfassung), S. 523.

<sup>21</sup> Mit Bezug auf Amtsenthebung siehe auch das Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 14. August 2003, VPB 68 (2004) N. 49, S. 611. Allgemein: KIENER/KÄLIN, S. 437, sowie KLEY, Art. 29a BV Rz. 11.

<sup>22</sup> Vgl. dazu gleich anschliessend Bst f.

<sup>23</sup> Inhaltlich gleich die Anforderungen aus Art. 14 UNO-Pakt II, vgl. dazu hinten Ziff. III.3.

<sup>24</sup> Zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen an ein unabhängiges Gericht siehe etwa BGE 126 I 228 E. 2 a/bb S. 230 f.; 123 I 87 E. 4a S. 91 m.w.H.

## f. Materielle Grundrechtsgarantien

Im Verfahren vor der Gerichtskommission können neben den Verfahrensgrundrechten auch *materielle Grundrechtsgarantien* Bedeutung erlangen, soweit die entsprechenden Gehalte nicht ohnehin schon durch die Garantie des *fair trial* (Art. 29 Abs. 1 BV) vermittelt werden.

Das *Willkürverbot* (Art. 9 BV) vermittelt den Betroffenen den Anspruch, von den staatlichen Organen ohne Willkür behandelt werden. Gerichtskommission wie Vereinigte Bundesversammlung sind staatliche Organe im Sinn dieser Bestimmung<sup>25</sup>. Das Willkürverbot auferlegt ihnen beispielsweise die Verpflichtung, die von einem Abberufungsverfahren betroffene Person nicht schikanös zu behandeln, und es untersagt die willkürliche Beweiswürdigung.

Auch im Amtsenthebungsverfahren gilt der Anspruch auf *Schutz der Privatsphäre* (Art. 13 Abs. 1 BV)<sup>26</sup>. Er konkretisiert sich beispielsweise darin, dass die Behörden keine weitergehenden Informationen aus dem Privatleben bekannt geben dürfen, als zur Begründung der Amtsenthebung (oder eines entsprechenden Antrags der Kommission an die Vereinigte Bundesversammlung) unbedingt erforderlich ist. Ebenso ist der Einzelne in seinem *öffentlichen Achtungsanspruch* verfassungsrechtlich geschützt. Der Staat darf ihn nicht in seinem sozialen Ansehen beeinträchtigen und insbesondere keine Angriffe auf die Ehre oder den guten Ruf vornehmen<sup>27</sup>. Dieser Grundsatz steht der Einleitung einer Amtsenthebung nicht entgegen, verlangt aber auch im parlamentarischen Amtsenthebungsverfahren Nachachtung. Folglich haben die Behörden darauf zu achten, dass die Betroffenen und ihr Verhalten nicht vorschnell negativ beurteilt werden und dass entsprechende Aussagen zur Person und ihrem Verhalten nicht vorschnell an die Öffentlichkeit getragen werden.

## 3. Hinweis: EMRK und UNO-Pakt II

Die Bundesversammlung wie auch die Gerichtskommission als deren Organ sind bei der Wahrnehmung staatlicher Aufgaben auch an die Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II) gebunden<sup>28</sup>. Die Menschenrechte der EMRK und des UNO-Pakts II sind in der Schweiz *direkt anwendbar*. Diese internationalen Gewährleistungen stellen Minimalgarantien dar. Vor diesem Hintergrund wird der Vollständigkeit halber an dieser Stelle auch geprüft, ob sich aus den Garantien des internationalen Menschenrechtsschutzes Regeln für ein Amtsenthebungsverfahren gegenüber Richterinnen und Richtern ergeben.

Eine Verletzung der Garantien kann – wo ein entsprechender Rechtsmittelweg offen steht – in der Schweiz vor jeder Justizbehörde geltend gemacht werden. Darüber hinaus kann eine Verletzung der EMRK auch mit Individualbeschwerde vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Strassburg gerügt werden. Demgegenüber ist die Individualbeschwerde an den UNO-Menschenrechtsausschuss (MRA), welcher über die Einhaltung von UNO-Pakt II wacht, nicht möglich, da die Schweiz das entsprechende Fakultativprotokoll nicht ratifiziert hat. Gleichwohl ist die Schweiz als Vertragsstaat *verpflichtet*, regelmässig über die Verwirklichung des Paktes zu berichten und dabei über die erzielten Fortschritte Rechenschaft abzulegen.

### a. Zugang zu einem unabhängigen, unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht?

(a) Die EMRK garantiert in Art. 6 Ziff. 1 EMRK für bestimmte Verfahren den Anspruch auf *Zugang zu einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht* sowie auf ein *faireres Gerichtsverfahren*: Jede Person hat «ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird.»

<sup>25</sup> Vgl. zur Grundrechtsbindung oben Ziff. III.2.a.

<sup>26</sup> Analog Art. 8 EMRK, Art. 17 UNO-Pakt II.

<sup>27</sup> BGE 107 Ia 52 E. 3c bis e S. 57 f., betr. der Publikation des Namens eines fruchtlos gepfändeten Schuldners im Amtsblatt. Vgl. auch KIENER/KÄLIN, S. 162.

<sup>28</sup> Vgl. zur Grundrechtsbindung oben Ziff. III.2.a.

Der auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK basierende Anspruch auf gerichtliche Beurteilung gilt einzig in Verfahren über «*zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen*» sowie bei «*strafrechtlichen Anklagen*»<sup>29</sup>. Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichem Dienstverhältnis – etwa betreffend Begründung, Beförderung, Beendigung von Dienstverhältnissen – fallen gemäss Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte jedenfalls *nicht* in den Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, wenn der betroffene Angestellte *in Ausübung hoheitlicher Befugnisse für den Schutz der allgemeinen Belange des Staates* und anderer öffentlicher Körperschaften *verantwortlich* ist<sup>30</sup>. Der Gerichtshof hat die Anwendbarkeit von Art. 6 Ziff. 1 EMRK bei Streitigkeiten betreffend die *Amtsenthbung von Richtern* ausdrücklich abgelehnt<sup>31</sup>.

Die Amtsenthebung von Richterpersonen gemäss Art. 10 Bst. a SGG bzw. Art. 10 Bst. a VGG gilt auch nicht als «*strafrechtliche Anklage*» im Sinn von Art. 6 Ziff. 1 EMRK<sup>32</sup>. Sie hat den Charakter einer *Disziplinar-massnahme gegenüber einem öffentlich-rechtlich Bediensteten* und ist deshalb weder formal als Strafrecht zu qualifizieren, noch erscheint sie ihrer Natur nach als strafrechtlich<sup>33</sup>.

(b) Art. 14 des UNO-Pakts II bildet das Gegenstück zu Art. 6 EMRK und verpflichtet die Staaten zur Gewährung minimaler Verfahrensrechte. Die Garantien gemäss Ziff. 1 finden ebenfalls einzig in Verfahren über eine «*strafrechtliche Anklage*» oder «*zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen*» Anwendung und gewähren den *Zugang zu* einem zuständigen, unabhängigen, unparteiischen und auf Gesetz beruhenden *Gericht* sowie ein *fair*es und öffentliches Gerichtsverfahren<sup>34</sup>.

Der UNO-Menschenrechtsausschuss fasst den Anwendungsbereich von Art. 14 UNO-Pakt II in seiner Rechtsprechung *weiter* als der EGMR denjenigen des Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Nach Ansicht des Ausschusses stellt der Begriff der Auseinandersetzung über «*zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen*» eher auf die *Natur des in Frage stehenden Rechts* ab als auf den Status einer der Parteien<sup>35</sup>. Es wird ohne Rücksicht auf Status oder Funktion des betroffenen Bediensteten für *sämtliche* Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichem Dienstverhältnis – insbesondere auch betreffend *Entlassungen* – das Vorliegen einer Auseinandersetzung über «*zivilrechtliche Ansprüche*» im Sinn der Paktgarantie bejaht<sup>36</sup>. Der Ausschuss hat diesen weit gefassten Anwendungsbereich der Garantie jedoch dahingehend eingeschränkt, dass es sich *nicht* um *disziplinarische* Entlassungen aus öffentlichem Dienst handeln dürfe<sup>37</sup>.

Die Auferlegung von disziplinarischen Massnahmen (gegen öffentlich-rechtlich Bedienstete) fällt grundsätzlich auch nicht unter den Begriff der «*strafrechtlichen Anklage*» im Sinn der Paktgarantie<sup>38</sup>.

<sup>29</sup> Zum Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 EMRK siehe statt vieler KIENER/KÄLIN, S. 407, sowie GRABENWARTER, S. 283 ff.

<sup>30</sup> EGMR *Pellegrin c. Frankreich* vom 8. Dezember 1999, Nr. 28541/95, Rec. 1999-VIII, Ziff. 64 ff. Vom Anwendungsbereich des Art. 6 Ziff. 1 EMRK *ausgeschlossen* sind beispielsweise Streitigkeiten von Angehörigen der Streitkräfte oder der Polizei. Streitigkeiten von *Angestellten mit untergeordneter Verwaltungsaufgabe* fallen hingegen unter den Schutz von Art. 6 Ziff. 1 EMRK.

<sup>31</sup> EGMR *Pitkevich c. Russland* (Dec.) vom 8. Februar 2001, Nr. 47936/99, betr. Amtsenthebung einer Richterin.

<sup>32</sup> Zu den Kriterien für die Annahme des Vorliegens einer «*strafrechtlichen*» Anklage vgl. EGMR *Engel u.a. c. Niederlande A/22* (1976), Ziff. 82 f., betr. militärische Disziplinarverfahren. Nicht als «*strafrechtliche Anklagen*» im Sinn der Bestimmung gelten in der Regel Disziplinarverfahren.

<sup>33</sup> Siehe zum Ganzen RUTH HERZOG, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege, Bern 1995, S. 239 ff.; sowie ANDREAS KLEY-STRULLER, Der Anspruch auf richterliche Beurteilung «*zivilrechtlicher*» Streitigkeiten im Bereich des Verwaltungsrechts sowie von Disziplinar- und Verwaltungsstrafen gemäss Art. 6 EMRK, AJP 1994, S. 23 ff.

<sup>34</sup> Zu Art. 14 Ziff. 1 UNO-Pakt II siehe NOWAK, Art. 14 CCPR Rz. 15 ff., sowie Menschenrechtsausschuss (MRA), General Comment No. 32, insbesondere zum Anwendungsbereich Ziff. 15 ff.

<sup>35</sup> MRA *Robert Casanovas c. Frankreich*, Beschwerde 441/1990, Ziff. 5.2; bereits MRA *Y.L. c. Kanada*, Beschwerde 112/1981, Ziff. 9.1 und 9.2. Vgl. auch MRA General Comment No. 32 Ziff. 16.

<sup>36</sup> MRA *Muñoz Hermoza c. Peru*, Beschwerde 203/1986, Ziff. 11.3 und 12, betr. Entlassung aus dem Dienst bei der Guardia Civil; bestätigt in MRA *Robert Casanovas c. Frankreich*, Beschwerde 441/1990, Ziff. 5.2, betr. Entlassung eines Feuerwehrmannes.

<sup>37</sup> MRA *Perterer c. Österreich*, Beschwerde 1015/2001, Ziff. 9.2, betr. Entlassung eines Gemeindebeamten im Verfahren vor einer Disziplinarkommission. Vgl. auch MRA, General Comment No. 32 Ziff. 16 f.

<sup>38</sup> MRA *Perterer c. Österreich*, Beschwerde 1015/2001, Ziff. 9.2. Vgl. auch MRA, General Comment No. 32 Ziff. 17.

Stützt sich eine *Amtsenthörung* indessen auf Art. 10 Bst. b SGG bzw. Art. 10 Bst. b VGG, liegt nicht eine disziplinarische, sondern eine Entlassung wegen nachträglichem Wegfall der Wählbarkeitsvoraussetzungen vor. Damit wäre im Fall einer Streitigkeit über die Zulässigkeit einer derartigen Entlassung die Anwendbarkeit von Art. 14 Ziff. 1 UNO-Pakt II zu bejahen mit der Folge, dass die Garantien von Art. 14 Ziff. 1 UNO-Pakt II erfüllt sein müssen<sup>39</sup>.

## b. Recht auf wirksame Beschwerde

Art. 13 EMRK garantiert jeder Person zur Durchsetzung der in der EMRK gewährten Rechten oder Freiheiten «eine *wirksame Beschwerde*» bei einer innerstaatlichen Instanz. Die Staaten sind gehalten, einen wirksamen Rechtsbehelf im Sinn einer Überprüfungsmöglichkeit vor einer innerstaatlichen Behörde zur Verfügung zu stellen. Im Gegensatz zu Art. 6 Ziff. 1 EMRK ist nicht zwingend gerichtlicher Rechtsschutz erforderlich; als Mindestvoraussetzung ist jedoch eine hinreichend unabhängige und unparteiische Beschwerdeinstanz verlangt, die eine Rechts- und Sachverhaltsüberprüfung vornehmen darf<sup>40</sup>.

Für die Ausgestaltung des Beschwerdeverfahrens nach Art. 13 EMRK gilt, dass zumindest die fundamentalsten Verfahrensgarantien, insbesondere der Anspruch auf *rechtliches Gehör* und auf Begründung des Entscheids, gewährleistet sein müssen<sup>41</sup>.

Der *Anwendungsbereich* von Art. 13 EMRK geht insofern weiter als die Garantien des Art. 6 Ziff. 1 EMRK, als er sich auf alle in der Konvention garantierten Rechte bezieht. Gleichzeitig ist der Anwendungsbereich nicht umfassend, denn aufgrund des *akzessorischen* Charakters der Garantie kann eine Verletzung von Art. 13 EMRK nur *in Verbindung mit einer materiellen Garantie* der Konvention (oder eines Zusatzprotokolls) gerügt werden<sup>42</sup>.

Im Zusammenhang mit einem *Amtsenthörungsverfahren* vor der Bundesversammlung bzw. der Gerichtskommission könnte allenfalls die Verletzung folgender (materieller) Konventionsgarantien in Frage kommen: Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens<sup>43</sup>), Art. 10 EMRK (Recht auf freie Meinungsäusserung<sup>44</sup>), Art. 11 EMRK (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit) oder Art. 9 EMRK (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit<sup>45</sup>).

Damit der Schutz von Art. 13 EMRK greift, ist nicht erforderlich, dass eine Konventionsverletzung tatsächlich feststehen muss. Es genügt vielmehr eine gewisse Plausibilität der Rüge: Die Verletzung muss in *vertretbarer* Weise angenommen werden können («*arguable claim*»). Nicht jede geltend gemachte Verletzung begründet die Anwendbarkeit von Art. 13 EMRK<sup>46</sup>.

Eine entsprechende Norm findet sich in Art. 2 Ziff. 3 UNO-Pakt II<sup>47</sup>.

Der Gesetzgeber hat gegen Entscheide der Vereinigten Bundesversammlung über eine *Amtsenthörung* im Gesetz *kein Rechtsmittel* vorgesehen. Dies erweist sich mit Blick auf den Anspruch auf wirksame Beschwerde (Art. 13 EMRK, Art. 2 Ziff. 3 UNO-Pakt II) als *nicht unproblematisch*. Falls die betroffene Richterperson in vertretbarer Weise die Verletzung einer materiellen Konventions- bzw. Pakt-

<sup>39</sup> Vgl. Achermann/Caroni/Kälin, S. 190 f.

<sup>40</sup> Vgl. EGMR *Silver und andere c. Vereinigtes Königreich*, A/61 (1983), Ziff. 113. Vgl. VILLIGER, Rz. 649.

<sup>41</sup> Vgl. FROWEIN/PEUKERT, Art. 13, Rz. 4.

<sup>42</sup> Zu Art. 13 EMRK vgl. statt vieler GRABENWARTER, S. 350 ff.; FROWEIN/PEUKERT, Art. 13.

<sup>43</sup> Vgl. zur Bedeutung des Anspruchs auf Privatsphäre und des öffentlichen Achtungsanspruchs oben Ziff. III.2.f.

<sup>44</sup> Siehe EGMR *Wille c. Lichtenstein* vom 28. Oktober 1999, Nr. 28396/95, Rec. 1999-VII Ziff. 71 ff., betr. Nichtwiederernennung eines Richters; EGMR *Pitkevich c. Russland* (Dec.) vom 8. Februar 2001, Nr. 47936/99, betr. *Amtsenthörung* einer Richterin aufgrund aktiver Mitgliedschaft bei der «Living Faith Church».

<sup>45</sup> Siehe EGMR *Pitkevich c. Russland* (Dec.) vom 8. Februar 2001, Nr. 47936/99, betr. *Amtsenthörung* einer Richterin aufgrund aktiver Mitgliedschaft bei der «Living Faith Church».

<sup>46</sup> GRABENWARTER, S. 354 f. m.w.H. Vgl. zum Begriff des «vertretbaren» Anspruchs auch VILLIGER, Rz. 654 f. Der Gerichtshof entscheidet je nach Einzelfall und hat bislang eine abstrakte Definition des Erfordernisses abgelehnt.

<sup>47</sup> Zu Art. 2 Ziff. 3 UNO-Pakt II siehe NOWAK, Art. 2 CCPR Rz. 62 ff. Eine Individualbeschwerde vor dem Menschenrechtsausschuss wegen Verletzung dieser Garantie ist ebenfalls nur in Verbindung mit einer anderen Bestimmung des Paktes möglich (*Akzessorietät*); vgl. statt vieler MRA *Kazantzis c. Zypern*, Beschwerde 972/2001, Ziff. 6.6.

garantie darlegen könnte, müsste nach Massgabe der EMRK und UNO-Pakt II innerstaatlich der Rechtsweg gegen den Abberufungsentscheid der Vereinigten Bundesversammlung geöffnet werden.

### c. Rechtsgleicher Zugang zu öffentlichen Ämtern

Art. 25 Bst. c UNO-Pakt II garantiert dem Einzelnen, «unter allgemeinen Gesichtspunkten der Gleichheit zu öffentlichen Ämtern seines Landes Zugang zu haben». Dieser Anspruch auf rechtsgleichen «Zugang» gilt insbesondere auch für Personen, die aus dem öffentlichen Dienst *entlassen* wurden<sup>48</sup>. Dem entsprechend hat der Menschenrechtsausschuss schon mehrfach Beschwerden betreffend die *Amtsenthaltung von Richterinnen und Richtern* am Massstab von Art. 25 Bst. c UNO-Pakt II geprüft und dabei eine Verletzung der Paktgarantie erkannt<sup>49</sup>. Art. 25 Bst. c versteht sich dahingehend, dass bei sämtlichen Entlassungen aus öffentlich-rechtlichem Dienstverhältnis – Richter und Richterinnen eingeschlossen – ein *Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz* im Sinn von Art. 2 Ziff. 3 UNO-Pakt II besteht<sup>50</sup>.

Das Fehlen eines Rechtsmittels gegen den Entscheid der Vereinigten Bundesversammlung über eine Amtsenthebung erweist sich auch mit Blick auf Art. 25 Bst. c UNO-Pakt II als *nicht unproblematisch*. Falls die betroffene Richterin bzw. der betroffene Richter in vertretbarer Weise<sup>51</sup> geltend macht, die Amtsenthebung sei in rechtungleicher Weise erfolgt (d.h. anders als in vergleichbaren Fällen), oder sie sei in sich willkürlich (z.B. weil zur Begründung der Amtsenthebung unsachliche, durch die einschlägigen Normen des VGG bzw. SGG nicht gedeckte Argumente herangezogen wurden), müsste die Schweiz innerstaatlich einen Rechtsweg öffnen, um ihren Pflichten aus dem UNO-Pakt II zu genügen.

### d. Verfahrensgarantien in «Strafverfahren»?

Keine Anwendung finden die besonderen Verfahrensgarantien für Strafverfahren gemäss Art. 6 Ziff. 2 und 3 EMRK (bzw. Art. 14 Ziff. 2 bis 7 UNO-Pakt II), da es sich beim Verfahren der Amtsenthebung von Richtern gemäss Art. 10 SGG bzw. Art. 10 VGG nicht um «Strafverfahren» im Sinn der Konvention (bzw. des Paktes) handelt<sup>52</sup>.

## IV. Verfahren

### 1. Vorbemerkung: Besonderheiten und Schwierigkeiten

a) Amtsenthebungsverfahren sind von erheblicher staatspolitischer Bedeutung. Auf dem Spiel steht nichts weniger als die *richterliche Unabhängigkeit* (Art. 191c BV, Art. 30 Abs. 1 BV), die ein zentrales Merkmal eines rechtsstaatlichen Gemeinwesens darstellt. Aus der Sicht der Rechtsgemeinschaft sichert die Unabhängigkeit der Justiz das Vertrauen in die gerichtlichen Verfahren und stärkt die Geltungskraft richterlicher Urteile; sie dient damit der Legitimation der Justiz im demokratischen Rechtsstaat<sup>53</sup>. Diese Werte nehmen Schaden, wenn ein Amtsenthebungsverfahren ohne konkreten und schwer wiegenden Anlass eingeleitet wird – aber auch dann, wenn ein solches Verfahren trotz Vorliegen solcher Gründe unterbleibt. Zur Beachtung der richterlichen Unabhängigkeit ist nach Massgabe von Art. 35 Abs. 1 und 2 BV auch die Bundesversammlung verpflichtet.

Amtsenthebungsverfahren sind *rechtsstaatlich ambivalent*: Sie dienen auf der einen Seite dazu, Ansehen und Unabhängigkeit der Justiz zu sichern: Wer aus gesundheitlichen Gründen zur Amtsausübung auf Dauer nicht mehr fähig ist, oder wer dem Richteramt wegen schwerer (schwerster) Verlet-

<sup>48</sup> Vgl. KÄLIN/KÜNZLI, S. 470 f.

<sup>49</sup> MRA *Pastukhov c. Weissrussland*, Beschwerde 814/1998, Ziff. 7.3, betr. willkürliche Entlassung eines Richters am Verfassungsgericht durch präsidentiale Anordnung; sowie MRA *Adrien Mundy Busyo und andere c. Demokratische Republik Kongo*, Beschwerde 933/2000, Ziff. 5.2., betr. Entlassung von über 300 Richtern durch präsidentiales Dekret.

<sup>50</sup> NOWAK, Art. 25 Rz. 43.

<sup>51</sup> Vgl. MRA *Kazantzis c. Zypern*, Beschwerde 972/2001.

<sup>52</sup> Vgl. dazu oben Bst. a.

<sup>53</sup> Grundlegend BGE 114 Ia 50 E. 3c S. 55; vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 1192.

zung von Amtspflichten Schaden zugefügt hat, soll aus dem Amt abberufen werden können<sup>54</sup>. Gleichzeitig tragen Amtsenthebungsverfahren die Gefahr in sich, eben jene Werte zu gefährden, die sie schützen sollen. Aus einer rechtsstaatlichen Optik muss das Verfahren deshalb in einer Art und Weise geführt werden, die Ansehen und Unabhängigkeit der Justiz zu jedem Zeitpunkt wahren<sup>55</sup>.

b) Die einem Amtsenthebungsverfahren zu Grunde liegenden sachlichen Gegebenheiten (namentlich die vorsätzliche oder grob fahrlässige, schwere Verletzung von Amtspflichten) und der *Ausnahmecharakter* entsprechender Vorkommnisse tragen dazu bei, dass einem solchen Verfahren *grosse Aufmerksamkeit in der Öffentlichkeit* zukommt. Dies begründet die Gefahr, dass die Betroffenen in der Öffentlichkeit – möglicherweise zu Unrecht – vorverurteilt werden.

c) Amtsenthebungsverfahren sind auf Erlass einer Verfügung gerichtet. Die Mitglieder der vorberatenden Kommission und anschliessend auch die Mitglieder der Vereinigten Bundesversammlung nehmen hier eine *besondere, ungewohnte Rolle* wahr: Sie wirken in einem justizförmigen Verfahren mit, das *rechtlich nur sehr allgemein normiert* ist und zu dem es *keine Praxis* gibt<sup>56</sup>. Kommt dazu, dass eine *primär politische Behörde* mit einem justizförmigen Verfahren betraut ist; dieser Umstand trägt eine gewisse Gefahr in sich, dass Ermessensspielräume nicht zuerst am Massstab von Gesetz und Verfassung, sondern an politischen Überlegungen und Überzeugungen ausgerichtet werden. Als politisches Organ kann die Vereinigte Bundesversammlung schliesslich den äusseren Anschein begründen, dass eine Amtsenthebung letztlich aus politischen Gründen erfolgt oder unterbleibt.

d) Nicht zuletzt stellt ein Amtsenthebungsverfahren einen *erheblichen Eingriff in die Rechte der Betroffenen* dar. Die Auswirkungen auf die berufliche und persönliche Stellung sind einschneidend. Der erhobene Fehlervorwurf wiegt schwer; in Frage steht nicht allein individuelles Versagen, sondern auch Versagen als – demokratisch gewählter – Amtsträger. Das Verfahren spielt sich (spätestens wenn es zu einem Antrag an die Vereinigte Bundesversammlung kommt) auch vor den Augen der Öffentlichkeit ab. Allfällige Beschneidungen von Verfahrensrechten wiegen umso schwerer, als es nach Massgabe der bundesrechtlichen Ordnung *keine richterliche (oder andere rechtliche) Überprüfung* des Amtsenthebungsentscheides gibt, sich allfällige Fehler also nicht mehr korrigieren lassen.

Vor diesem Hintergrund sind Abberufungsverfahren mit Augenmass und mit Respekt vor den im Spiel stehenden rechtsstaatlichen Grundsätzen zu führen. Allgemeine Richtschnur bilden neben der Sicherung der richterlichen Unabhängigkeit auch die Grundrechte der vom Abberufungsverfahren betroffenen Person, namentlich ihr Anspruch auf ein faires, rechtsstaatliches Verfahren.

## 2. Anwendbares Recht

Auf das Verfahren von der Gerichtskommission finden folgende Normen Anwendung<sup>57</sup>: Art. 40a ParlG (Gerichtskommission), Art. 42 bis 49 ParlG (Allgemeine Bestimmungen zu den Kommissionen), Art. 162 i.V.m. Art. 150, Art. 156 und Art. 157 ParlG (Verkehr zwischen der Bundesversammlung und dem Bundesrat bzw. den eidgenössischen Gerichten). Zusätzlich gelten die verfahrensrechtlichen Minimalgarantien von Art. 29 BV, und nicht zuletzt sind materielle Grundrechtsgarantien wie insbesondere das Willkürverbot (Art. 9 BV) und der Anspruch auf Schutz der Privatsphäre (Art 13 Abs. 1 BV) zu beachten. Allgemeine Leitlinie bildet der Schutz und die Sicherung der richterlichen Unabhängigkeit (Art. 191c BV, Art. 30 Abs. 1 BV).

Ergänzend ist auf die anerkannten *Verfahrensmaximen* zurückzugreifen. Verfahrensmaximen sind Grundsätze, nach denen sich die Ausgestaltung einer Verfahrensordnung richtet. Es handelt sich um *allgemeine Leitlinien*, die bei unklaren oder lückenhaften Verfahrensordnungen als Auslegungshilfen herangezogen werden können<sup>58</sup>.

<sup>54</sup> Vgl. Beratungen der ReKo-S, vom 6. September 2001, S. 24 f.

<sup>55</sup> Vgl. KIENER, Unabhängigkeit, S. 239 f.

<sup>56</sup> So für die Verfahren der PUK auch ZIMMERMANN, S. 21.

<sup>57</sup> Vgl. zur Herleitung oben Ziff. III.1.

<sup>58</sup> Kölz/Häner, Rz. 100.

### 3. Einleitung des Verfahrens

#### a. Verfahrensherrschaft

Das parlamentarische Abberufungsverfahren wird als öffentlich-rechtliches, auf Erlass einer Verfügung gerichtetes Verfahren von der *Offizialmaxime* beherrscht<sup>59</sup>. Die zuständige Behörde wird *von Amtes wegen* tätig und entscheidet unabhängig von allfälligen Parteibegehren, allein nach Massgabe der einschlägigen gesetzlichen Grundlage. Entsprechend hat die Behörde das Recht und die Pflicht, das Verfahren einzuleiten, den Verfahrensgegenstand zu bestimmen und das Verfahren durch einen Entscheid zu beenden<sup>60</sup>.

Sachlich zur *Einleitung* eines Amtsenthebungsverfahrens zuständig ist die *Gerichtskommission*. Ein entsprechender Auftrag der Vereinigten Bundesversammlung ist nicht erforderlich; sie könnte die Gerichtskommission auch nicht zur Verfahrenseinleitung zwingen. Die Gerichtskommission hat bezüglich Amtsenthebung von erstinstanzlichen Richtern ein *Selbstbefassungsrecht* und in gewisser Hinsicht auch eine Selbstbefassungspflicht.

Die *Informationen*, die den Entscheid über die Einleitung des Verfahrens motivieren, können der Gerichtskommission auf unterschiedlichen Wegen zugegangen sein: Die Gerichtskommission kann das Verfahren aufgrund eigener Wahrnehmungen eröffnen (Art. 44 Abs. 1 Bst. c ParlG). Sie kann dazu aber auch durch Informationen angeregt worden sein, die ihr die Geschäftsprüfungskommission und die Finanzdelegation zur Kenntnis gebracht haben (Art. 40a Abs. 6 ParlG). Auch die Verwaltungskommission des Bundesgerichts kann indirekt die Eröffnung eines Amtsenthebungsverfahrens initiieren: Sie gelangt an die zuständige Parlamentskommission, wenn ihr aufgrund von Feststellungen im Rahmen der Aufsichtstätigkeit oder der Ergebnisse einer entsprechenden Voruntersuchung die Einleitung eines Verfahrens auf Amtsenthebung als geboten erscheint (Art. 8 Abs. 2 AufRBGer). Ein förmlicher Antrag der GPK, der Finanzdelegation oder des Bundesgericht ist indessen nicht notwendig. Schliesslich ist die Verfahrenseinleitung auch gestützt auf eine Drittanzeige oder auf Antrag des betroffenen Richters bzw. der betroffenen Richterin selber möglich<sup>61</sup>.

Die Gerichtskommission entscheidet über die Verfahrenseinleitung nach *plichtgemäßem Ermessen*. Das Ermessen ist verfassungskonform auszuüben, der Ermessensspielraum der Kommission kann sich deshalb stark verengen. Mit Blick auf den Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit *muss* nämlich ein Amtsenthebungsverfahren eröffnet werden, sofern der dringende Verdacht besteht, dass der Tatbestand von Art. 10 SGG bzw. Art. 10 VGG erfüllt sein könnte<sup>62</sup>. Auf der anderen Seite verbieten die richterliche Unabhängigkeit und auch das Willkürverbot die Einleitung eines Verfahrens ohne begründeten Verdacht.

#### b. Bekanntgabe an die Betroffenen

Als Ausfluss des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV)<sup>63</sup> steht den von einem Justizverfahren Betroffenen der Anspruch zu, sich vor Erlass der hoheitlichen Anordnung zu allen wesentlichen Punkten *äussern* zu können<sup>64</sup>. Das Äusserungsrecht setzt voraus, dass die Betroffenen durch die zuständige Behörde rechtzeitig *orientiert* werden. Im Amtsenthebungsverfahren verlangt der Anspruch auf vorgängige Orientierung, dass die Gerichtskommission die betroffenen Richterinnen und Richter spätestens im Zeitpunkt der Eröffnung des Verfahrens *schriftlich*<sup>65</sup> über die *Einleitung*, über die zur Last gelegten *Vorwürfe* (namentlich den Verdacht auf eine schwere Amtspflichtverletzung) sowie über die *wesentlichen Verfahrensschritte* informiert.

<sup>59</sup> Für das Verfahren der PUK ebenso ZIMMERMANN, S. 33.

<sup>60</sup> Vgl. allgemein KÖLZ/HÄNER, Rz. 101.

<sup>61</sup> Vgl. BELLWALD, S. 106, 109.

<sup>62</sup> Vgl. auch BELLWALD, S. 106.

<sup>63</sup> Vgl. dazu eingehend hinten Ziff. IV.6.b.

<sup>64</sup> Statt vieler JÖRG PAUL MÜLLER, S. 520.

<sup>65</sup> Vgl. BELLWALD, S. 113.

## 4. Ablauf des Verfahrens

Im Verfahren vor der Gerichtskommission geht es wesentlich darum, den rechtserheblichen Sachverhalt abzuklären und die faktischen Erkenntnisse unter die einschlägigen Normen (Art. 10 SGG, Art. 10 VGG) zu subsumieren, um alsdann die Rechtsfolge anordnen bzw. der Vereinigten Bundesversammlung einen entsprechenden Antrag stellen zu können.

### a. Allgemeine Regeln

Das Verfahren der Gerichtskommission ist grundsätzlich *nicht öffentlich* (Art. 47 ParlG)<sup>66</sup>. Allerdings kann sie wie jede Kommission beschliessen, Anhörungen öffentlich durchzuführen, dies insbesondere dann, wenn es sich um Anhörungen von Experten handelt und das Verfahren von breitem Interesse ist<sup>67</sup>. Der Entscheid über die Öffentlichkeit des Verfahrens oder einzelner Verfahrensschritte kollidiert mit dem Anspruch der Betroffenen auf Schutz ihrer Privatsphäre (Art. 13 Abs. 1 BV). Dieser Grundsatz verlangt, dass die Publikation von Informationen aus dem Verfahren durch ein hinreichendes öffentliches Interesse getragen sein muss (Art. 36 Abs. 2 BV) und nicht mehr Informationen veröffentlicht werden, als unbedingt erforderlich ist (Art. 36 Abs. 3 BV).

Gemäss Art. 45 Abs. 2 ParlG können die Kommissionen aus ihrer Mitte *Subkommissionen* einsetzen. Diese erstatten der Kommission Bericht und stellen Antrag. In allgemeiner Weise verpflichtet das Gesetz (Art. 150 Abs. 3 ParlG) die Kommissionen dazu, die nötigen Vorsichtsmassnahmen für den Geheimnisschutz zu treffen. Werden im Rahmen eines Amtsenthebungsverfahrens Informationen benötigt, die unter das Berufs- oder Geschäftsgeheimnis fallen, oder handelt es sich um schützenswerte Personendaten, kann der Einsatz einer Subkommission namentlich auch aus Gründen des Geheimnisschutzes sinnvoll sein<sup>68</sup>.

Das Parlamentsgesetz äussert sich nicht über die Zulässigkeit von *vorsorglichen Massnahmen*. Das VwVG sieht für das nicht streitige Verwaltungsverfahren keine vorsorglichen Massnahmen vor; die Lehre geht aber davon aus, dass entsprechende Anordnungen zur Durchsetzung des materiellen Rechts zulässig sein können<sup>69</sup>. Dem Erlass von vorsorglichen Massnahmen (zum Beispiel zur Sicherung gefährdeter Beweise) wird auch im Amtsenthebungsverfahren nichts entgegenstehen. Unzulässig wäre es aber, als vorläufige Massnahme die vorläufige oder vorübergehende Einstellung im Amt zu verfügen; diese Massnahme kommt einer Disziplinarsanktion gleich; sie müsste im formellen Gesetz ausdrücklich vorgesehen sein<sup>70</sup>.

### b. Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts

Das parlamentarische Abberufungsverfahren wird als öffentlich-rechtliches, auf Erlass einer Verfügung gerichtetes Verfahren vom *Untersuchungsgrundsatz* beherrscht<sup>71</sup>. Die Behörde hat folglich den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären und ist auch für die Beschaffung der notwendigen Beweismittel verantwortlich. Eine mangelhafte, einseitige oder unvollständige Sachverhaltsermittlung stellt aus der Optik der Betroffenen eine Rechtsverweigerung dar<sup>72</sup>.

Zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes kann eine *Subkommission* beauftragt werden, wenn wichtige Gründe wie die Geheimhaltungspflicht oder den Schutz von personenbezogenen Daten dafür sprechen.

Sachverhaltsanträge und -darstellungen der Betroffenen sind für die Kommission nicht bindend; entsprechend haben die Betroffenen auch keine Beweisführungslast und von daher auch keine Mitwir-

<sup>66</sup> Vgl. hierzu VON WYSS, S. 197 f.

<sup>67</sup> Art. 47 Abs. 2 ParlG, vgl. Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3551.

<sup>68</sup> Vgl. Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz vom 1.3.01, BBI 2001 3601.

<sup>69</sup> Vgl. RHINOW/KOLLER/KISS, S. 212.

<sup>70</sup> Vgl. Aus dem kantonalen Recht etwa Art. 21 DG-SG oder Art. 27 Abs. 1 Bst. a VRPG-BE.

<sup>71</sup> Für das Verfahren der PUK ebenso ZIMMERMANN, S. 33; vgl. auch KÖLZ/HÄNER, Rz. 107.

<sup>72</sup> JÖRG PAUL MÜLLER, S. 497 f.; RHINOW, § 30 Rz. 2732.

kungspflichten, es sei denn, das Gesetz würde entsprechende Pflichten vorsehen, oder sie würden sich aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ergeben<sup>73</sup>.

Zur Abklärung der rechtserheblichen Tatsachen steht der Gerichtskommission nur eine beschränkte Zahl von *Beweismitteln* zur Verfügung.

(a) Gestützt auf *Art. 45 ParlG* («Allgemeine Rechte») kommen der Gerichtskommission folgende allgemeine Informationsrechte zu:

- Der Gerichtskommission hat die Möglichkeit, *ausserstehende Sachverständige* beizuziehen (Art. 45 Abs. 1 Bst. b ParlG). In welcher Form die Sachverständigen handeln, steht offen. Hauptform des Bezugs von Expertinnen und Experten ist ihre Befragung in den Sitzungen und die Einholung von Gutachten<sup>74</sup>.
- In einem Amtsenthebungsverfahren wohl kaum je Bedeutung ist die Möglichkeit, Vertreterinnen und Vertreter der *Kantone* und interessierter Kreise *anzuhören* (Art. 45 Abs. 1 Bst. c ParlG)<sup>75</sup>.
- Das Recht *Besichtigungen vorzunehmen* steht, wie allen Kommissionen, auch der Gerichtskommission zu (Art. 45 Abs. 1 Bst. d ParlG). Gegenstand einer Besichtigung können Örtlichkeiten, Gegenstände, Vorgänge und Zustände sein<sup>76</sup>.

(b) Gestützt auf *Art. 150 ParlG* («Verkehr der Kommissionen mit dem Bundesrat, Allgemeine Rechte») verfügt die Gerichtskommission über zusätzliche Informationsmöglichkeiten gegenüber dem Bundesrat und gegenüber Personen im Dienst der Bundesverwaltung:

- Die Kommission (und eine von ihr allenfalls eingesetzte Subkommission) ist zur Erfüllung ihrer Aufgaben berechtigt<sup>77</sup>, den Bundesrat zur *Erteilung von Auskünften* an Sitzungen einzuladen und von ihm *Berichte zu verlangen* (Abs. 1 Bst. a).
- Sie kann vom Bundesrat *Unterlagen zur Einsicht* erhalten (Abs. 1 Bst. b);
- Sie kann im Einverständnis mit dem Bundesrat *Personen im Dienste des Bundes befragen* (Abs. 1 Bst. c).

Gemäss Art. 156 ParlG sind Personen im Dienste des Bundes das Bundespersonal sowie Personen, die unmittelbar mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben des Bundes betraut sind. Die Art der Beziehung zum Bund ist nicht massgebend (Abs. 4). Diese Personen sind verpflichtet, vollständig und wahrheitsgemäss Auskunft zu erteilen sowie alle zweckdienlichen Unterlagen zu nennen (Abs. 1). Das Recht zur Zeugnisverweigerung nach Artikel 42 Abs. 1 BZP ist sinngemäss anwendbar (Abs. 2). Personen im Dienst des Bundes darf auf Grund ihrer wahrheitsgemässen Äusserungen gegenüber der Kommission keinerlei Nachteil erwachsen; infolge von Aussagen gegenüber einer Kommission darf gegen sie nur nach Anhörung der betreffenden Kommission ein Verfahren eröffnet werden (Abs. 3).

Absatz 2 der Bestimmung regelt die *Ausnahmen* vom Informationszugang. Die Gerichtskommission hat keinen Anspruch auf Informationen, die der unmittelbaren Entscheidungsfindung des Bundesratskollegiums dienen (Bst. a); ebenso wenig besteht ein Zugang zu Informationen, die im Interesse des Staatsschutzes oder der Nachrichtendienste geheim zu halten sind (Bst. b).

(c) Gestützt auf *Art. 162 Abs. 1 Bst. c ParlG in Verbindung mit Art. 150 ParlG* (Verkehr zwischen der Bundesversammlung und den Eidgenössischen Gerichten) kommen der Gerichtskommission Informationsrechte auch gegenüber dem Bundesgericht, dem Bundesstrafgericht und dem Bundesverwaltungsgericht zu. Auch hier beschränkten sich die Informationsrechte generell auf jene Informationen, welche die Gerichtskommission im Rahmen ihrer Aufgabe – das heisst für ein Amtsenthebungsverfahren – benötigt<sup>78</sup>.

<sup>73</sup> KÖLZ/HÄNER, Rz. 105.

<sup>74</sup> Siehe KIENER, Informationsrechte, S. 118 f.

<sup>75</sup> Vgl. Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3550.

<sup>76</sup> Vgl. KIENER, Informationsrechte, S. 195 f.

<sup>77</sup> Vgl. VON WYSS, S. 37.

<sup>78</sup> Vgl. Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3600 f.

- Der Gerichtskommission steht das Recht zu, die eidgenössischen Gerichte zur *Erteilung von Auskünften an Sitzungen einzuladen* und von ihnen *Berichte zu verlangen*<sup>79</sup>. Gestützt auf diese Bestimmung kann sie nicht nur die Gerichtspräsidenten und -präsidentinnen befragen, sondern auch alle Richterinnen und Richter. In sinngemässer Anwendung von Art. 162 Abs. 2 ParlG wird das entsprechende Gericht jene Person bestimmen, welche an der Kommissions-sitzung teilnimmt. Des Weiteren kann sich der Vertreter bzw. die Vertreterin des eidgenössischen Gerichts durch eine Person im Dienst des Bundes (beispielsweise den Generalsekretär bzw. die Generalsekretärin) begleiten oder sogar vor der Gerichtskommission vertreten lassen (Art. 162 Abs. 3 ParlG)<sup>80</sup>.

Für die Gerichtskommission von besonderem Interesse dürfte ein Bericht des Bundesgerichts gemäss Art. 12 Aufsichtsverordnung (AufRBGer) sein, welchen das Bundesgericht als Aufsichtsbehörde gegenüber den erstinstanzlichen Bundesgerichten erstellt hat. Andere Berichte, die zu einem hängigen Kommissionsgeschäft ergänzende Beratungsunterlagen liefern sollen, müssen in einem unmittelbaren Zusammenhang zur Kommissionsaufgabe stehen<sup>81</sup>.

- Zusätzlich hat die Gerichtskommission die Möglichkeit, von den eidgenössischen Gerichten *Unterlagen zur Einsicht* zu erhalten. Auch hier gilt der Grundsatz der funktionalen Bindung des Informationsbegehrens; zugänglich sind alle Unterlagen, welche zur Erfüllung des Kommissionsmandates benötigt werden. Das Einsichtsrecht der Gerichtskommission ist allerdings insoweit beschränkt, als Unterlagen betroffen sind, die der unmittelbaren Entscheidungsfindung dienen oder im Interesse des Staatsschutzes oder der Nachrichtendienste geheim zu halten sind<sup>82</sup>. Darüber hinaus dürfen der Gerichtskommission aufgrund der Nichtanwendbarkeit des DSG keine Personendaten vorenthalten werden, sofern die Kommission diese für ihre Aufgabenerfüllung benötigt<sup>83</sup>.
- Im Rahmen der Informationsrechte steht der Gerichtskommission im Einverständnis mit dem betroffenen eidgenössischen Gericht schliesslich das Recht zu, *Personen im Dienste des Bundes zu befragen*<sup>84</sup>. Zu diesem Kreis gehören beispielsweise die persönlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Richterinnen und Richter, die Generalsekretärinnen und -sekretäre, Gerichtsschreiberinnen und -schreiber oder das Sekretariatspersonal<sup>85</sup>.

Gemäss Art. 156 Abs. 1 ParlG haben Personen im Dienst des Bundes nicht nur wahrheitsgetreu auf Fragen zu antworten, sondern müssen der Kommission umfassend Auskunft geben<sup>86</sup>.

Damit ist der Kreis der zulässigen Informationsrechte bzw. Beweismittel ausgeschöpft. Keine – auch keine nur sinngemässe – Anwendung finden die besonderen Untersuchungsrechte der Aufsichtskommissionen und der Parlamentarischen Untersuchungskommissionen. Die in justizförmigen Verfahren gängigen Beweismittel<sup>87</sup> finden folglich in Amtsenthebungsverfahren nicht in vollem Umfang Anwendung; namentlich fehlt der Gerichtskommission die Kompetenz zur förmlichen Zeugeneinvernahme.

### c. Würdigung des Sachverhalts

Das Verfahrensrecht der Schweiz ist generell am *Grundsatz der freien Beweiswürdigung* ausgerichtet<sup>88</sup>. Das bedeutet, dass sich die Behörden unvoreingenommen über die faktischen Gegebenheiten zu überzeugen haben und die Beweise nach Massgabe der Umstände und entsprechend ihrem Ge-

<sup>79</sup> Art. 150 Abs. 1 Bst. a ParlG, vgl. KIENER, Informationsrechte, S.122 ff.

<sup>80</sup> Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3609.

<sup>81</sup> Vgl. KIENER, Informationsrechte, S. 115 f.

<sup>82</sup> Art. 150 Abs. 2 ParlG, siehe auch Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3601.

<sup>83</sup> Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz, BBI 2001 3600 f.

<sup>84</sup> Art. 150 Abs. 1 Bst. c ParlG.

<sup>85</sup> Art. 156 Abs. 4 ParlG, vgl. auch KIENER, Informationsrechte, S. 126f.

<sup>86</sup> Vgl. dazu vorne S. 18.

<sup>87</sup> Vgl. allgemein Art. 12 ff. VwVG. Für die parlamentarischen Aufsichtskommissionen und ihre Delegationen Art. 153 ff. ParlG, für die PUK Art. 166 ff. ParlG.

<sup>88</sup> Für das Verwaltungsverfahren ausdrücklich in Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 BZP; vgl. auch RHINOW/KOLLER/KISS, S. 220.

wicht werten. Grenze der freien Beweiswürdigung bildet das Willkürverbot (Art. 9 BV); die Beweiswürdigung muss sachlich begründet sein<sup>89</sup>.

## d. Rechtsanwendung

Im parlamentarischen Abberufungsverfahren gilt der Grundsatz der *Rechtsanwendung von Amtes wegen (iura novit curia)*: Die Behörde hat die einschlägigen Normen von sich aus anzuwenden und ist an die rechtlichen Überlegungen der Parteien nicht gebunden<sup>90</sup>.

## 5. Verfahrensfristen

### a. Verbot der Rechtsverzögerung (Art. 29 Abs. 1 BV)

Gemäss Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf «Beurteilung innert angemessener Frist».

Das Verbot der Rechtsverzögerung schützt die Verfahrensbeteiligten vor einer Verzögerung ihrer Angelegenheiten durch die rechtsanwendende Behörde<sup>91</sup>. Rechtsverzögerung ist zu bejahen, «wenn eine zum Handeln verpflichtete Behörde ein Verfahren über Gebühr verschleppt und damit dem Betroffenen sein Recht abschneidet»<sup>92</sup>.

Der Entscheid über die Amtsenthebung ist für die Betroffenen von erheblicher Tragweite. Allein die Tatsache, überhaupt in ein solches Verfahren involviert zu sein, bedeutet eine Belastung. Sowohl die Gerichtskommission als auch die Vereinigte Bundesversammlung sind deshalb verpflichtet, das Amtsenthebungsverfahren im Rahmen der erforderlichen Abklärungen *zügig voranzutreiben und beförderlich zu erledigen*. Im Einzelnen bestimmt sich die angemessene Dauer zunächst nach den gesetzlich vorgeschriebenen Behandlungsfristen. Enthält das Gesetz – wie im Amtsenthebungsverfahren der Fall – keine Angaben, beurteilt sich die Frage der angemessenen Verfahrensdauer anhand der besonderen Umstände des Einzelfalls<sup>93</sup>.

Wegleitend sind insbesondere folgende Gesichtspunkte<sup>94</sup>: Allgemein darf die Beurteilung umso mehr Zeit in Anspruch nehmen, je umfangreicher und komplexer sich ein Verfahren gestaltet. Zu beachten ist auch die besondere Bedeutung der Angelegenheit für die Partei: Je intensiver der Grundrechtsträger vom Urteil betroffen ist, und je schwerer das Rechtssicherheitsinteresse wiegt, desto höher ist der Anspruch auf zügige Behandlung der Sache zu werten. Berücksichtigt werden darf zudem, ob die Partei durch ihr Verhalten selber zur Verzögerung des Verfahrens beigetragen hat, beispielsweise durch wiederholte, nicht prozessual motivierte Anwaltswechsel. Ob die Behörden ein subjektives Verschulden an der unangemessen langen Verfahrensdauer tragen, spielt hingegen keine Rolle; es genügt, wenn ihnen eine Verzögerung aus objektiven Gründen zur Last gelegt werden kann.

Im parlamentarischen Verfahren können sich gewisse Verzögerungen durch den Umstand ergeben, dass jährlich nur vier Sessionen der Eidgenössischen Räte stattfinden. Mit Blick auf das Beschleunigungsgebot ist aus einer verfassungsrechtlichen Optik zu verlangen, dass die Vereinigte Bundesversammlung im Fall eines entsprechenden Antrags der Gerichtskommission das Geschäft umgehend, das heisst zu Beginn der nächstfolgenden Session traktandiert und auch behandelt.

Im Übrigen darf der von einem Straf- oder Verwaltungsverfahren Betroffene darauf vertrauen, dass die zuständigen Behörden aktiv sind und innert nützlicher Frist zu einer Entscheidung gelangen. Der von einer Amtsenthebung betroffene Richter ist demnach nicht verpflichtet, die Gerichtskommission zu einem speditiven Verhalten anzuhalten<sup>95</sup>.

<sup>89</sup> Zum Ganzen KÖLZ/HÄNER, Rz. 109 ff.

<sup>90</sup> Vgl. allgemein und zum Verwaltungsverfahren KÖLZ/HÄNER, Rz. 112 f.

<sup>91</sup> Zu Sinn und Zweck der Garantie siehe auch AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Rz. 1268.

<sup>92</sup> Statt vieler JÖRG PAUL MÜLLER, S. 504.

<sup>93</sup> Statt vieler RHINOW, § 30 Rz. 2735. Vgl. etwa BGE 119 Ib 311 E. 5b S. 325.

<sup>94</sup> Statt vieler KIENER/KÄLIN, S. 413 ff.

<sup>95</sup> Vgl. JÖRG PAUL MÜLLER, S. 508.

## b. Gesetzliche Fristen und prozessuale Fristen

a) Weder die einschlägigen Verfahrenserlasse (SGG, VGG) noch das Parlamentsrecht sehen für die *Eröffnung* eines Amtsenthebungsverfahrens gesetzliche *Verwirkungs- oder Verjährungsfristen* vor.

Anders die Regelung im Disziplinarrecht der Kantone: Im Kanton St. Gallen besteht eine Verwirkungsfrist von drei Monaten seit Kenntnisnahme des Disziplinarfehlers und eine Verjährungsfrist von zwei Jahren nach dessen Begehung<sup>96</sup>. Auch der Kanton Basel-Landschaft sieht eine Verjährungsfrist von 5 Jahren seit dem kritischen Vorfall vor, nachher darf kein Disziplinarverfahren mehr eingeleitet werden<sup>97</sup>.

Das Fehlen entsprechender Fristen bedeutet nicht, dass die Gerichtskommission bei der Eröffnung eines Amtsenthebungsverfahrens zeitlich ungebunden agieren könnte. Allgemeine Leitlinie bildet der Grundsatz von *Treu und Glauben* (Art. 9 BV, Art. 5 Abs. 3 BV): Behörden sollen sich im Rechtsverkehr mit Privaten nicht widersprüchlich verhalten; Bürgerinnen und Bürger sind in ihren berechtigten Vertrauenserwartungen gegenüber dem Staat und seinen Behörden geschützt<sup>98</sup>. Diesen Vertrauenserwartungen würde zuwidergehandelt, wenn die Gerichtskommission trotz Kenntnis entsprechender Vorgänge auf die Einleitung eines Amtsenthebungsverfahrens verzichten und die Vorwürfe erst Jahre später erheben würde. Mit anderen Worten: Hat die Gerichtskommission von bestimmten Vorgängen Kenntnis, welche die Abberufung eines Richters oder einer Richterin rechtfertigen könnten, hat sie *umgehend* darüber zu entscheiden, ob sie ein entsprechendes Verfahren einleiten will oder nicht. Je schwerwiegender die Verdachtsmomente sind, umso enger wird der Ermessensspielraum der Kommission.

b) Die Gerichtskommission kann im Verlauf des Verfahrens *prozessuale Fristen* setzen (zum Beispiel zur Einreichung von Beweismitteln oder Stellungnahmen). Zur Dauer, Berechnung, Einhaltung und Erstreckung solcher Fristen, zu den Säumnisfolgen und zur Wiederherstellung von Fristen kann *sinn-gemäss* auf die entsprechenden Bestimmungen des *Verwaltungsverfahrensgesetzes* (Art. 20 bis 24 VwVG) verwiesen werden. Obwohl nicht direkt auf das Verfahren vor der Gerichtskommission anwendbar, bringt das VwVG hier allgemeine Grundsätze des Verfahrensbetriebs zum Ausdruck, die so oder ähnlich auch für das Verfahren vor den Gerichten des Bundes<sup>99</sup> und der Kantone<sup>100</sup> gelten und damit dem prinzipiellen Konsens der Rechtsgemeinschaft entsprechen.

## 6. Rechte der Betroffenen

### a. Richtige Zusammensetzung und Unparteilichkeit der Gerichtskommission

Art. 29 Abs. 1 BV gewährt gemäss Rechtsprechung und Lehre einen Anspruch auf eine gesetzlich zuständige und rechtmässig zusammengesetzte Behörde<sup>101</sup>, welche die Angelegenheit unparteiisch und unvoreingenommen beurteilt<sup>102</sup>. Für das Amtsenthebungsverfahren bedeutet dies Folgendes:

(a) Zur Vorberatung des Geschäfts ist *einzig* die in Art. 40a ParlG gesetzlich vorgesehene Gerichtskommission zuständig; ihre Aufgaben dürfen nicht ad hoc an ein anderes Gremium (z.B. an eine andere Kommission oder an die Vereinigte Bundesversammlung) delegiert werden.

(b) Um den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die *rechtmässige Zusammensetzung* der Behörde zu genügen, dürfen der Gerichtskommission nicht mehr als 17 Mitglieder und nicht mehr als zwölf Mitglieder des Nationalrates bzw. nicht mehr als fünf Mitglieder des Ständerats angehören (Art. 39 Abs. 4 ParlG).

<sup>96</sup> Vgl. Art. 8 und 9 DG-SG.

<sup>97</sup> Vgl. § 59 Abs. 3 PG-BL.

<sup>98</sup> Vgl. zum Grundrecht auf Treu und Glauben allgemein KIENER/KÄLIN, S. 338 ff.

<sup>99</sup> Vgl. Art. 37 VGG i.V.m. Art. 20 ff. VwVG für das Bundesverwaltungsgericht; Art. 30 SGG i.V.m. Art. 31 VStrR für das Bundesstrafgericht, Art. 44 ff. BGG für das Bundesgericht.

<sup>100</sup> Zum Beispiel Art. 41 ff. VRPG-BE für die Verfahren im Kanton Bern.

<sup>101</sup> BGE 127 I 128 E. 3c S. 130.

<sup>102</sup> BGE 127 I 196 E. 2b S. 198; KIENER/KÄLIN, S. 416.

(c) Ein gesetzliches (Verhandlungs- oder Beschluss) *Quorum* besteht nach Massgabe des Parlamentsrechts nicht<sup>103</sup>. Die *Stellvertretung* richtet sich nach Artikel 18 des Geschäftsreglements des Nationalrates (vgl. Art. 41 Abs. 1 ParlG). Ein Kommissionsmitglied kann sich demnach sowohl in der Plenar- als auch in einer allfälligen Subkommission *vertreten* lassen.

Es stellt sich die Frage, ob diese – auf die üblichen Kommissionsgeschäfte zugeschnittenen – Regeln unbesehen auf die Tätigkeit der Gerichtskommission in Amtsenthebungsverfahren übertragen werden können. Zulässig erscheint, wenn nicht alle Kommissionsmitglieder an allen *Untersuchungshandlungen* teilnehmen; dies gilt umso mehr, als es der Kommission offen steht, Subkommissionen einzusetzen. Nur mit grosser Zurückhaltung sollte demgegenüber die Stellvertretungsregelung gehandhabt werden.

Auch für die *Beschlussfassung* in der Kommission besteht *kein gesetzliches Quorum*. Es ist deshalb theoretisch denkbar, dass die Kommission in Zweierbesetzung oder jedenfalls nur mit einigen wenigen Mitgliedern über den Antrag an die Bundesversammlung oder aber über die Einstellung des Verfahrens entscheidet. Angesichts der staatspolitischen Bedeutung und der individuellen Tragweite des Beschlusses ist aus einer verfassungsrechtlichen Optik zu fordern, dass die Kommission die fraglichen Beschlüsse möglichst in *vollzähliger Besetzung* trifft. Nur so kann verhindert werden, dass der Beschluss als zufälliges Resultat dasteht und damit dem äusseren Anschein zufolge arbiträren Charakter aufweist. Erheblichen Schaden würde die Unabhängigkeit der Justiz dann nehmen, wenn einzelne Mitglieder (Fraktionen) den Sitzungen der Gerichtskommission aus Protest fernbleiben würden.

(d) Die Bundesverfassung vermittelt den Betroffenen das Recht, den *Ausstand* eines befangenen Entscheidungsträgers zu verlangen<sup>104</sup>. Dass das Parlamentsrecht keine Ausstandspflichten kennt (vgl. immerhin Art. 11 Abs. 3 ParlG), ändert daran nichts, ergibt sich die *Ausstandspflicht* doch direkt aus Art. 29 Abs. 1 BV. Im Amtsenthebungsverfahren wäre ein entsprechendes Ausstandsbegehren an die Gerichtskommission zu richten. Liegen bei einem Mitglied der Gerichtskommission Umstände vor, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der *Voreingenommenheit* zu begründen (zum Beispiel Verwandtschaft, Schwägerschaft, enge persönliche Beziehungen etc.), *muss* dieses Mitglied aus dem Verfahren ausscheiden<sup>105</sup>. Die Kommissionsmitglieder sind deshalb zu Beginn des Verfahrens zur Offenlegung aller Umstände verpflichtet, welche einen Ausstandsgrund darstellen könnten. Wird eine *Stellvertretung* in Anspruch genommen, ist dieser Umstand den vom Verfahren Betroffenen umgehend mitzuteilen, damit sie von ihrem Recht auf Ablehnung Gebrauch machen können.

## b. Anspruch auf rechtliches Gehör

Das rechtliche Gehör dient zum einen der Sachaufklärung im Prozess, andererseits ist es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der vom Verfahren betroffenen Person<sup>106</sup>. Der Anspruch auf rechtliches Gehör besteht grundsätzlich auch dann, wenn eine Verfügung von einem *Parlament* ausgeht; entscheidend ist, dass es sich um ein Verfahren mit *rechtsanwendendem Charakter* handelt<sup>107</sup>.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dürfen an *parlamentarische Rechtsanwendungsverfahren* unter dem Blickwinkel des Gehörsanspruchs keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden<sup>108</sup>. In der Lehre wird diese Haltung zu Recht kritisiert<sup>109</sup>. Im Amtsenthebungsverfahren vor der Gerichtskommission bzw. vor der Vereinigten Bundesversammlung muss der Anspruch auf rechtliches Gehör aufgrund der möglichen Konsequenzen für die Betroffenen, aber auch aufgrund des Umstands, dass gegen die Abberufung kein Rechtsschutz gegeben ist, voll zum Tragen kommen.

Welche Konsequenzen sich aus dem Gehörsanspruch für das Verfahren vor der Gerichtskommission im Einzelnen ergeben, wird nachfolgend dargestellt.

<sup>103</sup> Gemäss Art. 46 Abs. 2 ParlG bedürfen Beschlüsse von gemeinsamen Kommissionen beider Räte der Zustimmung der Mehrheit der stimmenden Mitglieder aus jedem Rat; vgl. betreffend Quorum auch VON WYSS, S. 207.

<sup>104</sup> Mit Bezug auf Art. 30 BV KIENER/KÄLIN, S. 445.

<sup>105</sup> Für einen vergleichbaren Fall (Ausstandspflicht von Parlamentsmitgliedern in einem Disziplinarverfahren wegen Ehrverletzung von Parlamentsangehörigen) vgl. EGMR-E *Demicoli c. Malta* A/210 (1991), Nr. 13057/87.

<sup>106</sup> Statt vieler RHINOW, § 30 Rz. 2742; KELLER, § 225 Rz. 29.

<sup>107</sup> Siehe oben Ziff. III.2.b.

<sup>108</sup> BGE 119 Ia 141 E. 5c/dd S. 151; 123 I 63 E. 2d S. 68 ff.

<sup>109</sup> Jörg Paul Müller, S. 514 f.

### aa) Anspruch auf vorgängige Äusserung und Mitwirkung im Verfahren (rechtliches Gehör im engeren Sinn)

Mit dem Anspruch auf vorgängige Äusserung und Mitwirkung im Verfahren vermittelt die Bundesverfassung den Betroffenen die minimalen Befugnisse, um ihren Standpunkt wirksam zur Geltung zu bringen und am Verfahren partizipieren zu können.

Das Äusserungsrecht setzt voraus, dass die Verfahrensbeteiligte von der Behörde über alle für die Entscheidung relevanten Grundlagen und Vorgänge *informiert* wird<sup>110</sup>. Im Amtsenthebungsverfahren verlangt der Anspruch auf vorgängige Orientierung, dass die Gerichtskommission den betroffenen Richter bzw. die betroffene Richterin über die Einleitung des Verfahrens, über die vorgeworfenen Disziplinarfehler und über die wesentlichen Verfahrensschritte schriftlich in Kenntnis setzt<sup>111</sup>. Die Betroffenen sind über die Aufnahme neuer Akten, die als Entscheidungsgrundlage dienen, zu informieren<sup>112</sup>.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst sodann den Anspruch auf *Mitwirkung bei der Sachverhaltsfeststellung*<sup>113</sup>. Die vom Abberufungsverfahren Betroffenen haben insbesondere das Recht, innerhalb der prozessual vorgesehenen Fristen geeignete Beweise vorzubringen, Beweisanträge zu stellen, Fragen an Belastungszeugen zu stellen oder an einem Augenschein teilzunehmen. Nach Abschluss des Beweisverfahrens besteht der Anspruch, sich zum Beweisergebnis zu äussern, sofern dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Gehörsanspruch beinhaltet jedoch nicht auch das Recht, sich zur *rechtlichen* Beurteilung des Sachverhalts zu äussern. Der Anspruch auf Mitwirkung an Beweiserhebungen darf eingeschränkt werden, falls überwiegende öffentliche oder private Interessen dies erfordern<sup>114</sup>.

Nach Abschluss der Untersuchung bzw. *vor der Antragstellung* an die Vereinigte Bundesversammlung ist die Gerichtskommission zunächst verpflichtet, die Betroffenen über das Untersuchungsergebnis zu informieren und ihnen eine ausreichende Frist zur Akteneinsicht einzuräumen<sup>115</sup>, anschliessend muss ihnen Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden<sup>116</sup>. Sie sollen sich zu allen Vorwürfen äussern können, die gegen sie erhoben werden.

Eine *mündliche Anhörung* wird durch die Verfassung nicht verlangt, die Möglichkeit zur schriftlichen Stellungnahme genügt<sup>117</sup>. Die Tragweite des Amtsenthebungsverfahrens und die fehlenden Überprüfungsmöglichkeiten lassen es indessen als angezeigt erscheinen, die Betroffenen persönlich anzuhören und ihnen Gelegenheit zur mündlichen Stellungnahme einzuräumen.

Der Gehörsanspruch läuft ins Leere, wenn die Behörden nicht verpflichtet sind, die Parteien tatsächlich anzuhören<sup>118</sup>. Die Gerichtskommission muss die Vorbringen der Betroffenen *entgegennehmen* und *prüfen* sowie die rechtzeitig und formrichtig angebotenen *Beweismittel abnehmen*, es sei denn, diese Beweismittel betreffen eine nicht erhebliche Tatsache oder seien offensichtlich untauglich, über die streitige Tatsache Beweis zu erbringen<sup>119</sup>. Ob die Kommission diesen Anforderungen nachgekommen ist, muss sich anhand der Entscheidungsbegründung durch die Vereinigte Bundesversammlung nachprüfen lassen können<sup>120</sup>.

### bb) Akteneinsicht

<sup>110</sup> Kiener/Kälin, S. 419.

<sup>111</sup> Vgl. dazu vorne Ziff. IV.3.b.

<sup>112</sup> BGE 124 II 132 E. 2b S. 137; JÖRG PAUL MÜLLER, S. 521.

<sup>113</sup> Zum Folgenden KIENER/KÄLIN, S. 420, m.w.H. auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

<sup>114</sup> KELLER, § 225 Rz. 35.

<sup>115</sup> Zum Akteneinsichtsrecht siehe unten Ziff. IV.6.b.bb.

<sup>116</sup> Vgl. für das Disziplinarverfahren im Allgemeinen HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 1207. Art. 17 Abs. 3 E-JKG (Bundesgesetz über die Justizkommission) lautet wie folgt: «Die Justizkommission gibt dem Richter oder der Richterin Gelegenheit sich zu äussern. Im Fall von Abs. 2 [Anhaltspunkte für schwere Verletzung von Amtspflichten, so dass Amtsenthebung in Frage kommt] legt sie die Stellungnahme ihrem Bericht [an die zuständige Kommission der Vereinigten Bundesversammlung] bei.»

<sup>117</sup> BGE 125 I 209 E. 9b S. 219; 127 V 491 E. 1b S. 494.

<sup>118</sup> Vgl. statt anderer JÖRG PAUL MÜLLER, S. 523.

<sup>119</sup> Vgl. BGE 117 Ia 262 E. 4b S. 268 f.; 131 I 153 E. 3 S. 157.

<sup>120</sup> Vgl. dazu hinten Ziff. 4.

Der Anspruch auf Akteneinsicht dient der Kenntnis der behördlichen Entscheidungsgrundlagen und bildet eine weitere Voraussetzung für eine wirksame Wahrnehmung des aus dem Gehörsanspruch fließenden Äusserungsrechts<sup>121</sup>. Einsichtsberechtigt sind die Parteien eines hängigen Justizverfahrens; ein spezielles Einsichtsinteresse brauchen sie nicht darzutun<sup>122</sup>.

Der Anspruch auf Akteneinsicht bezieht sich auf jede schriftliche oder elektronische Aufzeichnung, die Grundlage des angestrebten Entscheids sein kann<sup>123</sup>, das heisst geeignet ist, der Gerichtskommission als Entscheidungsgrundlage zu dienen. Dazu können auch sogenannte «interne Akten» zählen, etwa die Akten eines Vorverfahrens (zum Beispiel Akten des Bundesgerichts, die in einem Verfahren nach Art. 7 und 8 AufRBGer erstellt worden sind), interne Abklärungen oder (interne) Gutachten sowie Kommissionsprotokolle<sup>124</sup>. Eine Unterscheidung zwischen beweismässigen Entscheidungsgrundlagen und Akten, welche allein der internen Meinungsbildung dienen oder dienten, ist mit Blick auf das Akteneinsichtsrecht also unzulässig<sup>125</sup>. Die Ausübung des Akteneinsichtsrechts setzt voraus, dass sämtliche im Rahmen des Verfahrens vorgenommenen Erhebungen aktenkundig gemacht werden; der Gehörsanspruch vermittelt demnach auch einen Anspruch auf *Aktenvollständigkeit*. Die Gerichtskommission ist *verpflichtet*, alle entscheiderelevanten Vorgänge aktenmässig festzuhalten<sup>126</sup>.

Der Anspruch auf Akteneinsicht umfasst das Recht, das Dossier am Sitz der Gerichtskommission *einzusehen*, sich Notizen zu machen oder selber Kopien anzufertigen<sup>127</sup>. Hingegen ist die Gerichtskommission nicht verpflichtet, Akten mitzugeben oder zuzusenden.

Das Einsichtsrecht gilt der bundesgerichtlichen Praxis zufolge nicht absolut, sondern ist *mit entgegenstehenden öffentlichen oder privaten Geheimhaltungsinteressen abzuwägen*<sup>128</sup>. Die Geheimhaltung darf im Einzelfall nicht weiter gehen und nicht länger andauern, als zur Wahrung des schutzwürdigen Geheimhaltungsinteresses erforderlich ist. Soll ein geheim gehaltenes Aktenstück als Entscheidungsgrundlage dienen, müssen die vom Entscheid Betroffenen über seine Existenz und seinen wesentlichen Inhalt informiert werden, und ihnen ist Gelegenheit zur Äusserung zu geben<sup>129</sup>.

Einzelheiten des Akteneinsichtsrechts ergeben sich aus den Art. 26 ff. VwVG, welche auf das Verfahren vor der Gerichtskommission zwar nicht direkt, aber doch analog anwendbar sind, da sie gemäss Bundesgericht die aus Art. 4 aBV bzw. aus Art. 29 Abs. 2 BV entwickelten Grundsätze konkretisieren<sup>130</sup>.

### cc) Anspruch auf Entscheidungsbegründung

Die Begründung behördlicher Entscheide stellt sicher, «que le justiciable puisse les comprendre»<sup>131</sup>: Wer staatliche Anordnungen befolgen muss, soll wissen warum. Das Bundesgericht leitet deshalb aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) in ständiger Rechtsprechung den Anspruch auf Begründung eines Rechtsanwendungsaktes ab<sup>132</sup>. Im *Amtsentscheidungsverfahren* haben die betroffenen Richterinnen oder Richter damit Anspruch darauf, dass die Vereinigte Bundesversammlung als verfügende Behörde ihren Entscheid begründet. Dass dagegen kein Rechtsmittel gegeben ist, ändert an der Begründungspflicht nichts.

Auch die *Gerichtskommission* hat ihren *Antrag an die Vereinigte Bundesversammlung zu begründen*. Die Begründung umfasst eine Darstellung des Sachverhalts und der Erwägungen, welche die Gerichtskommission zur Antragstellung bewogen haben<sup>133</sup>. Anhand dieser Begründung lässt sich nachvollziehen, ob die Gerichtskommission die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten tatsächlich gehört,

<sup>121</sup> JÖRG PAUL MÜLLER, S. 525; KELLER, § 225 Rz. 36.

<sup>122</sup> Kiener/Kälin, S. 423.

<sup>123</sup> Jörg Paul Müller, S. 528.

<sup>124</sup> Vgl. dazu auch Art. 7 ParlVV.

<sup>125</sup> Vgl. zum Ganzen JÖRG PAUL MÜLLER, S. 529 f.

<sup>126</sup> Kiener/Kälin, S. 423.

<sup>127</sup> BGE 126 I 7 E. 2b S. 10; KIENER/KÄLIN, S. 424; JÖRG PAUL MÜLLER, S. 532.

<sup>128</sup> BGE 130 III 42 E. 3.2.1 S. 44; 129 I 249 E. 3 S. 253.

<sup>129</sup> BGE 115 V 297 E. 2g/bb S. 304; KIENER/KÄLIN, S. 424 f.

<sup>130</sup> Vgl. vorne Ziff. IV.6.b. Siehe auch BELLWALD, S. 123 und S. 124.

<sup>131</sup> BGE 121 I 54 E. 2c S. 57.

<sup>132</sup> Kiener/Kälin, S. 425.

<sup>133</sup> Vgl. auch BELLWALD, S. 130.

sorgfältig und ernsthaft geprüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt hat<sup>134</sup>. Eine weniger einlässliche Begründung ist erforderlich, wenn den Anträgen des Betroffenen Folge geleistet wird, beispielsweise bei der Einstellung des Verfahrens.

Der verfassungsrechtlichen Begründungspflicht wird nach der Praxis Genüge getan, wenn sich die Behörde auf die für den Entscheid *wesentlichen Argumente* beschränkt. Wichtig ist, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheides Rechenschaft ablegen und ihn – sofern eine Anfechtungsmöglichkeit vorgesehen ist – in voller Kenntnis der Sache anfechten kann<sup>135</sup>. Dabei bestehen umso höhere Anforderungen an die Begründungsdichte, je grösser der Ermessensspielraum und je komplexer die Sach- und Rechtslage ist<sup>136</sup>. Im *Amtsenthbungsverfahren* kommt dem Antrag der Gerichtskommission an die Vereinigte Bundesversammlung erhebliche Tragweite zu. Zwar verfügt die Vereinigte Bundesversammlung beim Entscheid über die Amtsenthebung über einen gewissen Ermessensspielraum<sup>137</sup>, mit Bezug auf den rechtserheblichen Sachverhalt ist sie faktisch aber an die Feststellungen der Gerichtskommission gebunden<sup>138</sup>. Der Abberufungsantrag der Gerichtskommission sollte deshalb einlässlich und differenziert begründet werden.

#### *dd) Anspruch auf Vertretung und Verbeiständung (Art. 29 Abs. 2 BV)*

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) fliesst das Recht, sich in einem Verfahren *auf eigene Kosten* vertreten oder beraten zu lassen<sup>139</sup>. Im *Amtsenthbungsverfahren* ist der betroffene Richter oder die betroffene Richterin demnach von Verfassung wegen berechtigt, einen selbst finanzierten Vertreter oder Beistand beizuziehen<sup>140</sup>. Im Interesse der Transparenz weist die Gerichtskommission die betroffene Richterin ausdrücklich auf das Recht zur Vertretung und Verbeiständung hin.

### **c. Unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV), Rückerstattung der Kosten**

Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege stellt eine prozessrechtliche Konkretisierung des allgemeinen Gleichheitssatzes (Art. 8 Abs. 1 BV) dar und ist zugleich Ausdruck der Verfahrensfairness (Art. 29 Abs. 1 BV): Niemand soll vom Zugang zur Rechtspflege und von der effektiven Wahrung seiner Rechte ausgeschlossen bleiben, nur weil die notwendigen finanziellen Mittel fehlen<sup>141</sup>.

Das Recht auf unentgeltliche Rechtspflege besteht in allen streitigen und nicht streitigen staatlichen Rechtsanwendungsverfahren, das heisst im Zivilprozess ebenso wie in Strafverfahren und in öffentlich-rechtlichen Verfahren unter Einschluss der nicht streitigen Verfahren auf Erlass einer Verfügung<sup>142</sup>. Dieser Anspruch ist folglich auch für das *Amtsenthbungsverfahren* zu bejahen.

Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV) umfasst einerseits den Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung (S. 1), andererseits den Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung (S. 2):

*Der Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung* ist im *Amtsenthbungsverfahren ohne praktische Bedeutung*: In diesem Verfahren können aufgrund des Legalitätsprinzips im Abgaberecht (Art. 127

<sup>134</sup> Vgl. BGE 129 I 232 E. 3.2 S. 236.

<sup>135</sup> BGE 117 Ib 64 E. 4 S. 86.

<sup>136</sup> Kiener/Kälin, S. 426.

<sup>137</sup> Vgl. die Kann-Vorschrift in Art. 10 SGG bzw. Art. 10 VGG.

<sup>138</sup> Bei Einreichung eines Beratungsgegenstandes an die Vereinigte Bundesversammlung wird gemäss Art. 23 Abs. 2 GRN bloss die formale Rechtmässigkeit geprüft, nicht jedoch der Antragsinhalt. Indem die Herrschaft über die inhaltliche Ausgestaltung des Antrags wie über den Beratungsgegenstand bei der Antragsstellerin oder beim Antragssteller liegt, gilt beim Antragsrecht die Parteimaxime. Beachte dazu VON WYSS, S. 151.

<sup>139</sup> KELLER, § 225 Rz. 43; GRISEL, S. 201 Rz. 454; KIENER/KÄLIN, S. 426.

<sup>140</sup> Vgl. auch Art. 11 VwVG sowie Art. 168 Abs. 4 ParlG (betr. Recht auf Beizug eines Anwalts in Verfahren der PUK); BELLWALD, S. 120.

<sup>141</sup> Vgl. BGE 119 Ia 134 E. 4 S. 135; KIENER/KÄLIN, S. 429.

<sup>142</sup> Vgl. BGE 130 I 180 E. 2.2 S. 182 betr. Vormundschaftsverfahren; BGE 128 I 225 betr. Massnahmevollzug; KIENER/KÄLIN, S. 430.

Abs. 1 BV)<sup>143</sup> – wie in jedem anderen Rechtsanwendungsverfahren – nur dann Verfahrenskosten auferlegt werden, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage besteht. Da sich jedoch für das Amtsenthebungsverfahren eine solche nicht finden lässt, ist von Kostenlosigkeit des Verfahrens auszugehen.

Auch für die Bevorschussung von *Anwaltskosten* im Amtsenthebungsverfahren fehlt eine (direkt anwendbare) einfachgesetzliche Grundlage. Allerdings ergibt sich aus analoger Anwendung von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG sowie unmittelbar aus der Verfassung ein *Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung*, vorausgesetzt, die gesuchstellende Person ist bedürftig und das von ihr gestellte Rechtsbegehren nicht aussichtslos. Die unentgeltliche Verbeiständung muss überdies sachlich notwendig sein, die Rechtssache also eine gewisse Komplexität aufweisen<sup>144</sup>. Erforderlich ist sodann ein entsprechendes Gesuch der bedürftigen Partei<sup>145</sup>. Sind diese Voraussetzungen gegeben, ist die Gerichtskommission zur Bevorschussung der Anwaltskosten verpflichtet. Im Amtsenthebungsverfahren wird es allerdings regelmässig an der sachlichen Notwendigkeit einer Verbeiständung fehlen, sind die Betroffenen doch Richterinnen und Richter.

Die Verfassung garantiert nur ein Recht auf *vorläufige* Befreiung von den Kosten der eigenen Rechtsvertretung. Sobald die bedürftige Partei zu genügendem Einkommen oder Vermögen kommt, besteht ein staatlicher Rückforderungsanspruch<sup>146</sup>.

Eine andere Frage ist, ob die Betroffenen Anspruch auf *Entschädigung* für *Anwaltskosten* haben, wenn das Verfahren ohne Amtsenthebung endet (Einstellungsbeschluss der Kommission, Unterliegen des Antrags auf Amtsenthebung in der Vereinigten Bundesversammlung). Eine gesetzliche Grundlage, die ein Recht auf eine Parteientschädigung vermittelt, ist nicht ersichtlich<sup>147</sup>. Auch von Verfassung wegen besteht im Amtsenthebungsverfahren – der Sache nach ein Verwaltungsverfahren – kein Anspruch auf Parteientschädigung<sup>148</sup>. Einen Vorbehalt macht die bundesgerichtliche Rechtsprechung für den Fall, dass die Ablehnung einer Parteientschädigung in stossender Weise dem Gerechtigkeitsempfinden (Art. 4 aBV, 9 BV) zuwiderlaufen würde<sup>149</sup>.

## 7. Abschluss des Verfahrens vor der Kommission

Ist ein Amtsenthebungsverfahren einmal förmlich eröffnet, kann es nach zwei Richtungen hin abgeschlossen werden: Entweder durch einen *Einstellungsbeschluss*, oder aber durch einen *Antrag auf Amtsenthebung an die Vereinigte Bundesversammlung*.

Die Gerichtskommission entscheidet *selbständig* darüber, welche Folge sie dem Verfahren geben will. Dass der Antrag auf Amtsenthebung der Vereinigten Bundesversammlung unterbreitet werden muss, ergibt sich aus deren Zuständigkeit zur Abberufung (vgl. Art. 40 ParlG). Ein allfälliger Einstellungsbeschluss erfolgt demgegenüber ohne Mitwirkung der Vereinigten Bundesversammlung (Art. 40 ParlG *e contrario*). Insbesondere kann die Vereinigte Bundesversammlung die Gerichtskommission nicht zur Einstellung des Verfahrens zwingen.

Beim Entscheid über den Abschluss des Verfahrens wird der *Ermessensspielraum* der Gerichtskommission in verschiedener Hinsicht *ingeschränkt*.

- Mit Blick auf die richterliche Unabhängigkeit (Art. 191c BV, Art. 30 BV), auf die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen (Art. 13 Abs. 1 BV) und nicht zuletzt auf das Willkürverbot (Art. 9 BV) ist die *Einstellung* des Verfahrens zu beschliessen, wenn keine Anzeichen für die Erfüllung des Tatbestandes gegeben sind, namentlich keine vorsätzliche oder grob fahrlässige, schwere Verletzung von Amtspflichten vorliegt. Einstellungsgründe sind demnach zunächst

<sup>143</sup> Dazu statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 2693 ff.

<sup>144</sup> Jörg Paul Müller, S. 549.

<sup>145</sup> Kiener/Kälin, S. 430.

<sup>146</sup> BGE 122 I 322 E. 2c S. 324. Siehe KIENER/KÄLIN, S. 430; JÖRG PAUL MÜLLER, S. 545; KELLER, § 225 Rz. 47.

<sup>147</sup> Nach Art. 64 Abs. 1 VwVG *kann* die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen.

<sup>148</sup> Für das Verwaltungsverfahren vgl. BGE 104 Ia 9 E. 1 S. 11 ff.; bestätigt in BGE 117 V 401 E. II/1b S. 403 f. Siehe auch KIENER/KÄLIN, S. 427.

<sup>149</sup> BGE 104 Ia 9 E. 1 S. 11; bestätigt in BGE 117 V 401 E. II/1b S. 403.

der fehlende Nachweis eines schweren Disziplinarfehlers im Sinn von Art. 10 VGG bzw. SGG; eine Einstellung muss zudem erfolgen, wenn der betroffene Richter bzw. die betroffene Richterin freiwillig aus dem Richteramt ausscheidet. Ein weiterer Einstellungsgrund wäre der Tod des Betroffenen während des hängigen Verfahrens<sup>150</sup>.

- Auf der anderen Seite ist auch der *Entscheid über die Antragsstellung* an die Vereinigte Bundesversammlung verfassungsrechtlich eingebunden. Ist der Tatbestand der Bestimmungen über die Amtsenthebung erfüllt, *muss* die Gerichtskommission die Angelegenheit an die Vereinigte Bundesversammlung überweisen. Die Mitwirkung eines Richters oder einer Richterin, denen die elementaren Voraussetzungen für das Richteramt abgehen, stellt das Ansehen und die Unabhängigkeit der Justiz in Frage<sup>151</sup>. Zur Sicherung dieses rechtsstaatlichen Kernanliegens ist auch die Gerichtskommission verpflichtet.

Der Beschluss der Gerichtskommission ist *endgültig*: Weder der Einstellungsbeschluss noch der Antrag an die Vereinigte Bundesversammlung unterliegen der Anfechtbarkeit<sup>152</sup>.

## 8. Kommunikation

a) Der Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 BV) und das Prinzip der Verfahrensfairness (Art. 29 Abs. 1 BV) verlangen, dass der Beschluss der Gerichtskommission (Einstellung oder aber Antragstellung zur Abberufung an die Vereinigte Bundesversammlung) den *Betroffenen umgehend mitgeteilt* wird<sup>153</sup>.

b) Der Antrag auf *Amtsenthebung* an die *Vereinigte Bundesversammlung* erfolgt in den durch das Parlamentsrecht vorgeschriebenen Formen (Art. 71 ff. ParlG)<sup>154</sup>. Der *Einstellungsbeschluss* muss demgegenüber der Vereinigten Bundesversammlung nicht kommuniziert werden. Nicht zuletzt auch aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes (Art. 13 Abs. 1 BV) entscheidet die Gerichtskommission selbständig darüber, ob und wann sie dem Rat über die Kommissionsarbeit Bericht erstatten will und in welcher Form dies geschieht.

c) Die *weitere Öffentlichkeit* wird nach Massgabe von Art. 48 ParlG über die Ergebnisse der Kommissionsberatungen informiert. Die Art und Weise der Information bleibt der Kommission überlassen<sup>155</sup>. Die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen (Art. 13 Abs. 1 BV) sind zu achten und zu schützen.

## V. Folgerungen

Amtsenthebungsverfahren von Richterinnen und Richtern greifen erheblich in die Rechtsstellung der Betroffenen ein, und die Thematik des Verfahrens rührt an zentrale Werte des Rechtsstaats. Obwohl ausdrücklich kein politisches, sondern ein justizförmiges Verfahren, wird es durch eine ihrem Zuschnitt nach politische Behörde durchgeführt, gegen deren Entscheid überdies kein innerstaatliches Rechtsmittel zur Verfügung steht. Gleichzeitig ist das Verfahren rechtlich nur punktuell normiert; mit Ausnahme der für die Sachverhaltserstellung relevanten Informationsrechte der Gerichtskommission muss für die meisten Verfahrensfragen auf die Mindeststandards der Bundesverfassung zurückgegriffen werden.

Im rechtlich nicht oder nur unvollständig normierten Bereich ist das Verfahren im Sinn einer *allgemeinen Leitlinie* an den Kernanliegen der *Verfahrensfairness* und generell an der richterlichen Unabhängigkeit, namentlich an der Wahrung von Ansehen und Unabhängigkeit der Justiz auszurichten. Die rechtsgleiche Behandlung gleich gelagerter Fälle (Rechtsgleichheit) und das Gebot der Vorhersehbarkeit und Berechenbarkeit staatlichen Handelns (Rechtssicherheit) lassen es in diesem rechtsstaatlich heiklen Bereich angezeigt erscheinen, die grundsätzlichen, im parlamentarischen Verwaltungsverfahren

<sup>150</sup> Vgl. BELLWALD, S. 125 f.

<sup>151</sup> Vgl. dazu vorne Ziff. IV.1.

<sup>152</sup> Vgl. auch BELLWALD, S. 126.

<sup>153</sup> Vgl. auch BELLWALD, S. 126 f.

<sup>154</sup> Ebenfalls zu beachten sind Art. 21 ff. GRN i.V.m. Art. 41 Abs. 1 ParlG; vgl. dazu VON WYSS, S. 90 f.

<sup>155</sup> Vgl. Bericht SPK N zur Parlamentarischen Initiative Parlamentsgesetz, BBl 2001 3552.

ren (Verfahren auf Erlass einer Verfügung) geltenden Regeln *generell-abstrakt* (zumindest in einem Reglement) festzuhalten.

Dies entspricht im Übrigen auch einer Empfehlung des Ministerkomitees des Europarates<sup>156</sup>. Demnach soll die Entlassung von Richtern und Richterinnen nur nach Massgabe von *gesetzlich geregelten Verfahren* zulässig sein: Grundsatz VI Ziff. 3 der Empfehlung bestimmt ausdrücklich, dass das *Gesetz* geeignete Verfahren vorsehen sollte, damit die betroffenen Richterinnen und Richter zumindest in den Genuss aller von der Konvention vorgesehenen Garantien eines fairen Verfahrens gelangen.

---

<sup>156</sup> Recommendation No. R [94] 12 of the Committee of Ministers to Member States on independence, efficiency and role of judges, adopted by the Committee of Ministers on 13 October 1994 at the 516th meeting of the Ministers' Deputies; vgl. im Übrigen auch MRA General Comment No. 32 Ziff. 19.

## Anhang

### VI. Erlasse

#### 1. Bundesrecht

AufRBGer	Reglement des Bundesgerichts betreffend die Aufsicht über das Bundesstrafgericht und das Bundesverwaltungsgericht, Aufsichtsreglement des Bundesgerichts, vom 11. September 2006, SR 173.110.132.
BGG	Bundesgesetz über das Bundesgericht, Bundesgerichtsgesetz, vom 17. Juni 2005, SR 173.110.
BGÖ	Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung, Öffentlichkeitsgesetz, 17. Dezember 2004, SR 152.3.
BPG	Bundespersonalgesetz, vom 24. März 2000, SR 172.220.1.
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, vom 18. Dezember 1998, SR 101.
DSG	Bundesgesetz über den Datenschutz, Datenschutzgesetz, vom 19. Juni 1992, SR 235.1.
GRN	Geschäftsreglement des Nationalrates, vom 3. Oktober 2003, SR. 171.13.
ParlG	Bundesgesetz über die Bundesversammlung, Parlamentsgesetz, vom 13. Dezember 2002, SR 171.10.
ParlVV	Verordnung der Bundesversammlung zum Parlamentsgesetz und über die Parlamentsverwaltung, Parlamentverwaltungsverordnung, vom 3. Oktober 2003, SR 171.115.
RichterV	Verordnung der Bundesversammlung über das Arbeitsverhältnis und die Besoldung der Richter und Richterinnen des Bundesstrafgerichts, Richterverordnung, vom 13. Dezember 2002, SR 173.711.2.
SGG	Bundesgesetz über das Bundesstrafgericht, Strafgerichtsgesetz, vom 4. Oktober 2002, SR 173.71.
VGG	Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht, Verwaltungsgerichtsgesetz, vom 17. Juni 2005, SR 173.32.
VStrR	Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht, vom 22. März 1974, SR 313.0.
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, vom 20. Dezember 1968, , SR 172.021.

#### 2. Kantonales Recht

DG-SG	Gesetz über die disziplinarische Verantwortlichkeit der Behördemitglieder, Beamten und öffentlichen Angestellten des Kantons St. Gallen, Disziplinargesetz, vom 28. März 1974, sGS 161.3.
PG-BE	Personalgesetz des Kantons Bern, vom 16. September 2004, BSG 153.01.

PG-BL	Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons Basel-Landschaft, Personalgesetz, vom 25 September 1997, SGS 150.
VRPG-BE	Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern, Verwaltungsrechtspflegegesetz, vom 23. Mai 1989, BSG 155.2.

### **3. Internationales Recht**

EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950, in Kraft getreten für die Schweiz am 28. November 1974, SR 0.101.
UNO-Pakt II	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte, vom 16. Dezember 1966, in Kraft getreten für die Schweiz am 18. September 1992, SR 0.103.2.

## VII. Materialien

### Zur BV:

Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, Sonderdruck Bern 1996 (Botschaft Bundesverfassung).

### Zum BGÖ:

Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung vom 12. Februar 2003, BBI 2003 1963.

### Zum BPG:

Botschaft zum Bundespersonalgesetz vom 14. Dezember 1998, BBI 1999 1597.

### Zum ParlG:

Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates zur Parlamentarischen Initiative betreffend Parlamentsgesetz vom 1. März 2001, BBI 2001 3467.

Entwurf des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung, vom 1. März 2001, BBI 2001 3621.

Stellungnahme des Bundesrates zum Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates zur Parlamentarische Initiative betreffend Parlamentsgesetz vom 22. August 2001, BBI 2001 5428.

### Zu SGG und VGG:

Stellungnahme des Bundesgerichts zur Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege und zu den Entwürfen des Bundesgerichtsgesetzes, des Strafgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 23. Februar 2001, BBI 2001 5890.

Botschaft des Bundesrates zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBI 2001 4202.

Entwurf des Bundesgesetzes über das Bundesstrafgericht vom 28. Februar 2001, BBI 2001 4517.

Entwurf des Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 28. Februar 2001, BBI 2001 4480.

Mündliche Beratungen der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates bezüglich des Bundesgesetzes über das Bundesstrafgericht, vom 6. September 2001.

Zusatzbericht der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates zum Entwurf für ein Bundesgesetz über die Justizkommission im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege, vom 16. November 2001, BBI 2002 1182.

Entwurf des Bundesgesetz über die Justizkommission, vom 16. November 2001, BBI 2002 1199.

Ratsprotokoll des Ständerates der achten Sitzung der Wintersession 2001 zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, vom 6. Dezember 2001, AB S 2001 904.

Ratsprotokoll des Ständerates der zehnten Sitzung der Frühjahressession 2002 zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, vom 19. März 2002, AB S 2002 196.

Zusatzbericht der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates zum Entwurf für eine Verordnung der Bundesversammlung über das Arbeitsverhältnis und die Besoldung der Richter und Richterinnen des Bundesstrafgerichts vom 23. Mai 2002, BBI 2002 5903.

Ratsprotokoll des Ständerates der fünften Sitzung der Wintersession 2002 zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, vom 2. Dezember 2002, AB S 2002 1062.

**Zur VPP:**

Parlamentarische Initiative. Verordnung der Bundesversammlung zum Parlamentsgesetz und über die Parlamentsverwaltung (VPP), Bericht des Büros des Ständerates, vom 16. Mai 2003, BBl 2003 5051.

**Zu UNO-Pakt II (Art. 14):**

General Comment No 32, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to fair trial, 2007.

## VIII. Literatur

- ALBERTO ACHERMANN/ MARTINA CARONI/ WALTER KÄLIN, Die Bedeutung des UNO-Paktes über bürgerliche und politische Rechte für das schweizerische Recht, in: Walter Kälin/ Giorgio Malinverni/ Manfred Nowak (Hrsg.), Die Schweiz und die UNO-Menschenrechtspakte, 2. Aufl. Basel/ Frankfurt a.M./ Bruxelles 1997, S. 155 ff.
- ANDREAS AUER/ GIORGIO MALINVERNI/ MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Vol. II: Les droits fondamentaux, 2. Aufl. Bern 2006.
- PETER BELLWALD, Die disziplinarische Verantwortlichkeit der Beamten (Diss.), Bern 1985.
- URS P. CAVELTI/ THOMAS VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen – Dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, St. Gallen 2003.
- JOCHEN FROWEIN/ WOLFGANG PEUKERT, Europäische Menschenrechtskonvention, Kommentar, 2. Aufl. Kehl/ Strassburg/ Arlington 1996.
- ZACCARIA GIACOMETTI, Allgemeine Lehren des rechtstaatlichen Verwaltungsrechts, 1. Band, Zürich 1960.
- CHRISTOPH GRABENWARTER, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl. München 2005.
- ETIENNE GRISEL, Egalité, Les garanties de la Constitution fédérale du 18 avril 1999, Bern 2000.
- ULRICH HÄFELIN/ GEORG MÜLLER/ FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl. Zürich 2006.
- ISABELLE HÄNER, Parlamentarische Erkundungsfreiheit gegenüber der Verwaltung, in: Das Parlament – «Oberste Gewalt des Bundes»? , Bern 1991, S. 381 ff.
- WALTER KÄLIN/ JÖRG KÜNZLI, Universeller Menschenrechtsschutz, Basel 2005.
- HELEN KELLER, Garantien fairer Verfahren und des rechtlichen Gehörs, in: Detlef Merten/ Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band VII/2: Grundrechte in der Schweiz und in Liechtenstein, Heidelberg 2007, § 225.
- REGINA KIENER, Die Informationsrechte der parlamentarischen Kommissionen (Diss.), Bern 1994.
- REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001.
- REGINA KIENER/ WALTER KÄLIN, Grundrechte, Bern 2007.
- CHRISTINA KISS, Das neue Bundesstrafgericht, in: AJP 2/2003, S. 141 ff.
- DIESELBE, Justizverfassung des Kantons Basel-Landschaft (Diss.), Basel 1993.
- ANDREAS KLEY, Art. 29a BV, in: Bernhard Ehrenzeller/ Philippe Mastronardi/ Rainer J. Schweizer/ Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Zürich/ Basel/ Genf 2002, S. 413 ff.
- ALFRED KÖLZ/ ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl. Zürich 1998.
- KATRIN MARTI, Entstehung und Entwicklung des Verfahrens der Gerichtskommission der Vereinigten Bundesversammlung, in: Parlament 1/05, S. 16 ff.
- PHILIPPE MASTRONARDI, Art. 169 BV, in: Bernhard Ehrenzeller/ Philippe Mastronardi/ Rainer J. Schweizer/ Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Zürich/ Basel/ Genf 2002, S. 1663 ff.
- URS MAURER-LAMBROU/ NEDIM PETER VOGT (Hrsg.), Basler Kommentar, Datenschutzgesetz, Basel 2006.
- THOMAS MERKLI/ ARTHUR AESCHLIMANN/ RUTH HERZOG, Kommentar zum Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern, Bern 1997.

- PIERRE MOOR, *Droit administratif*, Vol. I: Les fondements généraux, 2. Aufl. Bern 1994.
- JÖRG PAUL MÜLLER, *Grundrechte in der Schweiz*, 3. Aufl. Bern 1999.
- MANFRED NOWAK, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*, 2. Aufl. Kehl/Strasbourg/ Arlington 2005.
- BEN OLBOURNE, *Independence and Impartiality: International Standards for National Judges and Courts, The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, Vol. 2/1 2003, S. 97 ff.
- RENÉ RHINOW, *Grundzüge des Schweizerischen Verfassungsrechts*, Basel 2003.
- RENÉ RHINOW/ HEINRICH KOLLER / CHRISTINA KISS, *Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes*, Basel 1996.
- KARIN SUTTER-SOMM, Art. 163, in: Bernhard Ehrenzeller/ Philippe Mastronardi/ Rainer J. Schweizer/ Klaus A. Vallender (Hrsg.), *Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar*, Zürich/ Basel/ Genf 2002, S. 1599 ff.
- PIERRE TSCHANNEN, *Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 2. Aufl. Bern 2007.
- MARK E. VILLIGER, *Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention*, 2. Aufl. Zürich 1999.
- MORITZ VON WYSS, *Maximen und Prinzipien des parlamentarischen Verfahrens – eine Untersuchung über die Schweizerische Bundesversammlung (Diss.)*, Zürich 2001.
- PETER ZIMMERMANN, *Rechte und Rechtsschutz im Verfahren parlamentarischer Untersuchungskommissionen des Bundes (Diss.)*, Bern 1992.

**JAAC 2008.25 - Verfahren der Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern der  
erstinstanzlichen Gerichte des Bundes, Gutachten vom 7. November 2007**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2008
Année	
Anno	
Band	-
Volume	
Volume	
Seite	316-349
Page	
Pagina	
Ref. No	150 000 116

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.  
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.  
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.