

**00/01 28 Ausstand von Richtern. Art. 7 lit. a und d AusG. Bei der nebenamtlichen Tätigkeit von Anwälten als Richter können besondere Probleme entstehen. Anwendungsfall (Ehescheidung).**

Obergericht, 11. Oktober 2001, OG AK 01 12

**Aus den Erwägungen:**

in Erwägung, dass

- das AusG bestimmt, wann ein Mitglied einer richterlichen Behörde den Ausstand zu wahren hat (Art. 5 GOG, Art. 4 Abs. 1 ZPO);
- wenn der Ausstand einer einzelrichterlichen Behörde streitig ist, darüber die Aufsichtsbehörde entscheidet (Art. 5 AusG);
- jeder Ausstandspflichtige bei seiner Amtspflicht schuldig ist, ihm bekannte Ausstandsgründe vor Behandlung des betreffenden Geschäftes von sich aus zu beachten oder im Zweifelsfalle der betreffenden Behörde bzw. der Aufsichtsbehörde zur Kenntnis zu bringen (Art. 4 AusG);
- zuständig zum Entscheid über die Scheidung auf gemeinsames Begehren mit umfassender Einigung das Landgerichtspräsidium, somit ein Einzelrichter ist (Art. 3 Abs. 1 Reglement über die vorläufige Einführung der Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 26. Juni 1998, Regl., RB 9.2115; Art. 14 ff. GOG);
- Aufsichtsbehörde die Aufsichtskommission des Obergerichtes über die richterlichen Behörden und die Rechtsanwälte ist (Art. 57 Abs. 1 und 4 GOG);
- zuständig zum Entscheid über den geltend gemachten Ausstand für das beim Landgerichtspräsidium Uri hängige Ehescheidungsverfahren LGP 01 275 damit die Aufsichtskommission ist;
- betreffend das Verfahren LGP 01 275 die Landgerichtsvizepräsidentin dem Landgerichtspräsidenten Uri am 29. August 2001 mitteilte, dass sie sich als ausstandspflichtig betrachte, da sie die Parteien X und Y AG im Rahmen ihrer anwaltlichen und notariellen Tätigkeit verschiedentlich beraten habe, sie zudem mit den Parteien freundschaftlich verbunden sei;
- der Landgerichtspräsident Uri am 30. August 2001 an die Aufsichtskommission gelangte (Art. 5 Abs. 1 und 2 VRPV) und vorbrachte, dass zwingende Ausstandsgründe nach Art. 7 lit. a, b oder c AusG nicht vorgebracht worden seien und sich dem Schreiben der Landgerichtsvizepräsidentin vom 29. August 2001 zudem nicht entnehmen lasse, ob ein Grund für den Ausstand nach Art. 7 lit. d AusG gegeben sei;
- die Gesuchstellerin am 3. September 2001 der Aufsichtskommission zusätzlich mitteilte, dass sich die Eheschwierigkeiten bereits seit 1999 abgezeichnet hätten und dass sie den Parteien damals mit Rat und Tat beiseite gestanden sei und diesen auch skizziert habe, wie die Nebenfolgen der Scheidung vereinbart werden könnten;
- Z und K am 7. September 2001 der Aufsichtskommission mitteilen, dass sie mit der Gesuchstellerin befreundet seien, auch mehrere Male mit dieser über die seit 1999 bestehenden Eheprobleme und deren Lösung gesprochen hätten, der von der Gesuchstellerin damals aufgezeigte Lösungsvorschlag als Basis für die heute vorliegende Ehescheidungsvereinbarung gedient habe;
- es Ziel des AusG ist sicherzustellen, dass der Richter befreit von sachfremden und eigennütigen Überlegungen und Einflüssen seine Entscheidungen und Beschlüsse fällt (Art. 2 AusG);
- das Ausstandsgesetz keine höheren Anforderungen an die richterliche Unabhängigkeit und Unparteilichkeit stellt als die BV und die EMRK (Entscheid Obergericht des Kantons Uri vom 2. Mai 2001, OG AK 01 4, S. 2 f. m.H.);
- nach Art. 7 lit. a AusG der Richter in eigener Sache ausstandspflichtig ist;
- nach Art. 7 lit. d AusG der Richter in Angelegenheiten, in denen (sonstwie) begründete Bedenken wegen seiner Unbefangenheit und Unparteilichkeit vorliegen, in den Ausstand zu treten hat;
- bei der nebenamtlichen Tätigkeit von Anwälten als Richter besondere Probleme entstehen können (Regina Kiener, Richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001, S. 110 ff.; Jörg Paul Müller und Markus Schefer, in ZBJV 1997 S. 696; vgl. BGE vom 17.03.1998, 1P.76/1998);

- es keiner näheren Erläuterung bedarf, dass ein Richter eine Streitigkeit nicht unabhängig beurteilen kann, in der er *gleichzeitig* als Anwalt und damit als Interessenvertreter tätig ist, er dann in eigener Sache entscheidet (Regina Kiener, a.a.O., S. 111);
- es ein Fundamentalsatz jeder geordneten Rechtspflege ist, dass niemand in eigener Sache Richter sein kann (BGE 33 I 146 E. 2);
- die Gesuchstellerin von den scheidungswilligen Ehegatten als freundschaftlich verbundene Person und offensichtlich zugleich als von der Ausbildung und der beruflichen Tätigkeit her rechtskundige Anwältin für das Aufzeigen möglicher Lösungen beigezogen wurde;
- die Gesuchstellerin damit als Rechtsanwältin die Interessen der scheidungswilligen Ehegatten erkundet und wahrgenommen hat, indem sie einen rechtlichen Lösungsvorschlag aufzeigte, der dann wie erwähnt als Basis für die nun vorliegende Vereinbarung über die Scheidungsfolgen dient;
- die (Rechts-) Natur der entsprechenden Beziehung zwischen den scheidungswilligen Ehegatten und der Gesuchstellerin offengelassen werden kann;
- soweit die Gesuchstellerin den Ehegatten seit Anhängigmachung des Scheidungsbegehrens (Art. 136 Abs. 1 ZGB, Art. 7 Regl.) mit Rat zur Seite stand oder steht, der Ausstandsgrund nach Art. 7 lit. a AusG gegeben ist;
- soweit die Gesuchstellerin zumindest seit Anhängigmachung des Scheidungsbegehrens die Ehegatten in der Scheidungssache nicht mehr beraten hat, von einem erst *vor kurzer Zeit abgeschlossen* "Mandat" auszugehen ist.
- nach der Praxis einem Richter die erforderliche Unabhängigkeit abgeht, wenn zu einer Partei in einer anderen Angelegenheit ein Mandat erst vor kurzer Zeit abgeschlossen worden war (BGE vom 17.03.1998, 1P.76/1998, E. 2; Regina Kiener, a.a.O., S. 111), dies erst recht für ein Mandat in der gleichen Angelegenheit gelten muss;
- die Vereinbarung über die Scheidungsfolgen erst rechtsgültig ist, wenn das Gericht sie genehmigt hat, diese in das Urteilsdispositiv aufzunehmen ist (Art. 140 Abs. 1 ZGB); das Gericht die Genehmigung ausspricht, wenn es sich davon überzeugt hat, dass die Ehegatten aus freiem Willen und nach reiflicher Überlegung die Vereinbarung geschlossen haben und diese klar, vollständig und nicht offensichtlich unangemessen ist (Art. 140 Abs. 2 ZGB);
- die Gesuchstellerin damit als Ehescheidungsrichterin über eine von ihr selbst vor kurzer Zeit in nichtrichterlicher Funktion in den Grundzügen vorgeschlagene Vereinbarung zu entscheiden hätte;
- soweit nicht der Ausstandsgrund nach Art. 7 lit. a AusG zum Tragen kommt, offensichtlich der Ausstandsgrund nach Art. 7 lit. d AusG gegeben ist;
- die Besorgnis einer Befangenheit auch nicht etwa dadurch kompensiert werden kann, dass beiden Parteien gegenüber ähnliche Interessenbindungen bestehen, so dass die Symmetrie im Verhältnis zu den Parteien gewahrt bleibt (Regina Kiener, a.a.O., S. 113), ist doch gemäss dem vorliegenden Entwurf einer Vereinbarung über die Scheidungsfolgen auch über die Zuteilung der Obhut und der elterlichen Sorge über die Kinder zu entscheiden, die scheidungswilligen Ehegatten dabei dem Gericht den Verzicht auf die Kindesanhörung beantragen;
- die Kindesinteressen als Drittinteressen (Kindeswohl; vgl. etwa Annatina Wirz, in Ingeborg Schwenzer [Hrsg.], Praxiskommentar Scheidungsrecht, Basel 2000, N. 24, 28 und 38 zu Art. 133 ZGB) von der Kompensation nicht erfasst werden;
- Gesagtes erhellt, dass das Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin und Landgerichtsvizepräsidentin Uri im Verfahren LGP 01 275 gutzuheissen ist; ...