BGE 139 I 121

Bundesgericht (BGE), 2010-06-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_139 I 121

FR: ATF 139 I 121

IT: DTF 139 I 121

Regeste

Regeste Art. 30 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK; Ausstandsbegehren gegen sämtliche Mitglieder eines Gerichts. Der Umstand, dass ein Parteivertreter in Drittverfahren am Gericht ein Ersatzrichteramt bekleidet, stellt die Unbefangenheit der Gerichtsmitglieder nicht generell in Frage. Fehlt ein Verbot für das Auftreten von Ersatzrichtern als Parteivertreter, müssen über die äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur hinaus Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit der einzelnen Gerichtsmitglieder zu begründen vermögen (E. 5.2-5.4). Bestätigung der Rechtsprechung in BGE 133 I 1, gemäss welcher die blosse Kollegialität unter Gerichtsmitgliedern keine Ausstandspflicht gebietet.

Erwägungen

E. 3

Zur Begründung des Ausstandsbegehrens macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, durch den Anwaltsauftritt eines nebenamtlichen Richters vor dem eigenen Gericht werde der Anschein der Unbefangenheit der andern Richterkollegen getrübt, was den Anspruch auf ein unvoreingenommenes und unabhängiges Gericht nach Art. 30 Abs. 1 BV verletze. Nebstdem führe der Auftritt des Anwalts der Beschwerdegegnerin vor seinen Versicherungsrichterkollegen zu einer fehlenden Waffengleichheit und damit zu einer Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren nach Art. 29 BV und auf Rechtsgleichheit nach Art. 8 Abs. 1 BV .

E. 4

Streitig ist, ob der Umstand, dass der gegnerische Anwalt Ersatzrichter - entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers nicht nebenamtlicher Richter - am Verwaltungsgericht des Kantons Thurgau ist, einen Ausstandsgrund für die Richter dieses Gerichts darstellt.

E. 4.1

Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK , die in dieser Hinsicht dieselbe Tragweite besitzen, hat der Einzelne Anspruch BGE 139 I 121 S. 124 darauf, dass seine Sache von einem durch Gesetz geschaffenen, zuständigen, unabhängigen und unparteiischen Gericht ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Ob diese Garantie verletzt ist, prüft das Bundesgericht frei (BGE 137 I 227 E. 2.1 S. 229 mit Hinweisen). Unter dem Gesichtswinkel von Art. 30 Abs. 1 BV bzw. Art. 6 Ziff. 1 EMRK wird meist die Frage aufgeworfen, ob besondere Umstände betreffend das Verhältnis zwischen einem Richter und einer Partei bei objektiver Betrachtung geeignet seien, den Anschein der Befangenheit des Richters zu erwecken. Indessen ist es denkbar und von der Rechtsprechung ebenso anerkannt, dass - wie hier - besondere Gegebenheiten hinsichtlich

des Verhältnisses zwischen einem Richter und einem Parteivertreter die Voreingenommenheit des Ersteren begründen können (BGE 133 I 1 E. 5.2 S. 3 mit Hinweisen).

E. 4.2

Vorliegend steht die Konstellation zur Diskussion, dass ein Parteivertreter gleichzeitig - in Drittverfahren - ein Ersatzrichteramt bekleidet. Es stellt sich die Frage, ob in einem solchen Fall darüber hinaus - wie der Beschwerdeführer geltend macht - der Anspruch auf Waffengleichheit tangiert wird.

E. 4.2.1

Die Rechtsprechung leitet aus Art. 29 Abs. 1 BV und aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK das Gebot eines fairen Verfahrens ab (BGE 133 I 1 E. 5.3.1 S. 4 mit Hinweisen). Das Gebot der Waffengleichheit bildet daraus einen Teilgehalt. Er betrifft den Anspruch der versicherten Person, nicht in eine prozessuale Lage versetzt zu werden, aus der sie keine vernünftige Chance hat, ihre Sache dem Gericht zu unterbreiten, ohne gegenüber der anderen Partei klar benachteiligt zu sein (BGE 137 V 210 E. 2.1.2.1 S. 229; BGE 135 V 465 E. 4.3.1 S. 469; je mit Hinweis auf die Urteile des EGMR Steel und Morris gegen Vereinigtes Königreich vom 15. Mai 2005, Recueil CourEDH 2005-II S. 45 § 62 und Yvon gegen Frankreich vom 24. April 2003, Recueil CourEDH 2003-V S. 29 § 31; RENÉ WIEDERKEHR, Fairness als Verfassungsgrundsatz, 2006, S. 25 ff.). Dieses formale Prinzip ist schon dann verletzt, wenn eine Partei bevorteilt wird; nicht notwendig ist, dass die Gegenpartei dadurch tatsächlich einen Nachteil erleidet (BGE 137 V 210 E. 2.1.2.1 S. 229 mit Hinweisen).

E. 4.2.2

Das Bundesgericht hat in BGE 133 I 1 bei der Frage der Unbefangenheit eines Richters in einem Prozess, in dem das Mitglied einer Rechtsmittelinstanz als Parteivertreter auftritt, die Problematik des allfälligen Übergewichts einer Partei wegen der besondern Stellung ihres Rechtsvertreters unter dem Aspekt der Waffengleichheit BGE 139 I 121 S. 125 geprüft. Es hat darauf hingewiesen, dass es jeder Partei freisteht, unter den zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten diejenigen zu mandatieren, die ihnen am besten geeignet erscheinen, ihre Interessen wirksam zu verfolgen, und ist zum Schluss gekommen, dass infolge Fehlens von Anhaltspunkten für die Gefahr einer Einschüchterung bzw. in Anbetracht des selbstbewussten Vortragens des Ausstandsbegehrens kein Anlass bestehe, die Ausstandsfrage verfassungsrechtlich zusätzlich unter dem Gesichtswinkel der Waffengleichheit zu überprüfen (BGE 133 I 1 E. 5.3 S. 4). Dasselbe hat mangels konkreter Anhaltspunkte für ein Übergewicht einer Partei für die vorliegende Konstellation zu gelten.

E. 4.3

Zusammenfassend ist somit das Ausstandsbegehren lediglich im Licht von Art. 30 Abs. 1 BV bzw. Art. 6 Ziff. 1 EMRK zu beurteilen. Festzuhalten ist diesbezüglich vorab, dass sich Ausstandsbegehren rechtsprechungsgemäss nur gegen (sämtliche) Mitglieder einer Behörde, nicht aber gegen eine Behörde als solche richten können (Urteil 8C_712/2011 vom 18. Oktober 2011 E. 3.3 mit Hinweis). Es ist daher zu prüfen, ob konkrete Befangenheitsgründe gegen einzelne Mitglieder geltend gemacht wurden, welche über eine pauschale Ablehnung hinausgehen.

E. 5.1

Die Verfahrensgarantie gemäss Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK wird verletzt, soweit bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit des Gerichtsmitglieds begründen. Solche Umstände können in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Gerichtsmitglieds oder gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein. Nicht entscheidend ist das subjektive Empfinden einer Partei; ihr Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss in objektiver Weise begründet sein. Dabei reicht es praxisgemäss aus, dass Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den blossen Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit erwecken. Nicht verlangt wird, dass das Gerichtsmitglied tatsächlich befangen ist (BGE 138 I 1 E. 2.2 S. 3 f.; BGE 137 I 227 E. 2.1 S. 229; je mit Hinweisen). Mit andern Worten muss gewährleistet sein, dass der Prozess aus Sicht aller Betroffenen als offen erscheint. Besondere Gegebenheiten namentlich hinsichtlich des Verhältnisses zwischen einem Richter und einem Parteivertreter, welche den objektiven Anschein der Befangenheit des Ersteren zu begründen und daher dessen Ausstand zu gebieten vermöchten, können BGE 139 I 121 S. 126 sich gleichermassen auf ein besonders freundschaftliches als auch auf ein besonders feindschaftliches Verhältnis zwischen Richter und Rechtsvertreter beziehen. In solchen Situationen kann Voreingenommenheit des Richters indessen nur bei Vorliegen spezieller Umstände und mit Zurückhaltung angenommen werden. Erforderlich wäre, dass die Intensität und Qualität der beanstandeten Beziehung vom Mass des sozial Üblichen abweicht und bei objektiver Betrachtung geeignet ist, sich auf die Partei selbst und deren Prozess auszuwirken, und derart den Anschein der Befangenheit hervorzurufen vermag (vgl. Urteil 5A_253/2010 vom 10. Mai 2010 E.2.2 mit Hinweis auf REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, 2001, S. 133 und Urteile 1B_303/2008 vom 25. März 2009 E. 2.2 sowie 1P.180/2004 vom 7. Mai 2004 E. 2.5). So hat das Bundesgericht im kürzlich ergangenen BGE 138 I 406 die in BGE 135 I 14 begründete Rechtsprechung bestätigt, wonach ein als Richter amtierender Anwalt nicht nur dann als befangen erscheint, wenn er in einem anderen Verfahren eine der Prozessparteien vertritt oder kurz vorher vertreten hat, sondern auch dann, wenn im anderen Verfahren ein solches Vertretungsverhältnis zur Gegenpartei einer der Prozessparteien besteht bzw. bestand, dies jedoch ohne die Doppelfunktion Anwalt/nebenamtlicher Richter grundsätzlich in Frage zu stellen.

E. 5.2

Vorliegend steht primär zur Diskussion, ob die abgelehnten Richterinnen und Richter wegen äusserer Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur den Anschein der Parteilichkeit erwecken. Es geht um die Befürchtung, die Mitglieder des Gerichts seien nicht mehr unparteiisch und unabhängig, weil der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin infolge seiner Ersatzrichtertätigkeit an diesem Gericht über ein Beziehungsnetz, ein Solidaritätsnetz und ein Insiderwissen verfüge.

E. 5.3

Im bereits erwähnten BGE 133 I 1 hat das Bundesgericht unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sowie der Literatur zur Frage der Unparteilichkeit von Gerichtsmitgliedern an der bisherigen Rechtsprechung festgehalten, gemäss welcher die blosse Kollegialität unter Gerichtsmitgliedern keine Ausstandspflicht gebiete. Es hat der Kritik verschiedener Autoren, wonach die berufliche Beziehung zwischen dem als Anwalt auftretenden Richter und seinen mit der Sache befassten Richterkollegen über die üblichen sozialen Bindungen hinausgehe, zwar nicht

jede Berechtigung abgesprochen. Indessen hat es dargelegt, die bisherige, eine Ausstandspflicht in derartigen BGE 139 I 121 S. 127 Fällen verneinende Rechtsprechung gründe auf der Überlegung, dass die Mitglieder eines Kollegialgerichts in ihrer Stellung voneinander unabhängig seien, und vermöge durch den pauschalen Vorwurf, ein als Anwalt auftretendes Gerichtsmitglied besitze bei seinen Kollegen regelmässig erhöhte Autorität bzw. einen Insidervorteil nicht umgestossen zu werden. Es wies darauf hin, die Gerichtsmitglieder seien persönlich - und nicht etwa als Team - dem Recht verpflichtet, wobei die öffentliche Urteilsberatung und eine grosszügige Veröffentlichung der Rechtsprechungsgrundsätze Transparenz gewährten. Das Bundesgericht bezog sich in BGE 133 I 1 E. 6.4.4 schliesslich auf das Urteil 1P.76/1998 vom 17. März 1998 E. 2, in: ZBl 100/1999 S. 136, in welchem es die Rüge der Voreingenommenheit eines Verwaltungsrichters zu beurteilen hatte, weil die Rechtsvertreterin der einen Partei teilamtliche Verwaltungsrichterin sei und in dieser Funktion mit dem betreffenden Verwaltungsrichter zusammenarbeite. In dieser - mit der vorliegenden vergleichbaren - Konstellation ist das Bundesgericht damals zum Schluss gekommen, die allgemeine und vom konkreten Fall losgelöste Zusammenarbeit zwischen vollamtlichen Richtern einerseits und teil- oder nebenamtlichen Richtern andererseits sei nicht geeignet, die Unbefangenheit der Richter generell in Frage zu stellen, wenn in einem konkreten Fall ein teil- oder nebenamtlicher Richter in seiner privaten Tätigkeit eine Partei vertritt. Es habe es daher zugelassen, dass Ersatzrichter eines Gerichts in ihrer anwaltlichen Tätigkeit ihre Parteien vor diesem Gericht vertreten würden. Mangels Nennung oder Ersichtlichkeit konkreter Umstände, welche den Verwaltungsrichter als befangen erscheinen liessen, hielt es die Rüge für unbegründet.

E. 5.4

Von dieser Rechtsprechung abzuweichen besteht vorliegend kein Anlass.

E. 5.4.1

Wohl trifft es zu, dass bei einer Konstellation, in welcher ein Parteivertreter vor dem Gericht auftritt, an dem er auch als nebenamtlicher Richter oder Ersatzrichter tätig ist, für Aussenstehende nicht ersichtlich ist, in welchem Verhältnis der Anwalt zu seinen zeitweiligen Richterkollegen steht (vgl. KIENER/MEDICI, Anwälte und andere Richter - Zur Befangenheit von Richtern aufgrund anderer Erwerbstätigkeiten, SJZ 107/2011 S. 381). Solche Konstellationen sind indessen in der Schweiz relativ häufig. Gerade auch im Urteil 2P.301/2005 vom 23. Juni 2006, auf welches sich der Beschwerdeführer beruft, wird darauf hingewiesen, dass das aargauische Recht zwar nicht die gleichzeitige Tätigkeit voll- und nebenamtlicher Richter als Anwalt, aber eine solche Tätigkeit doch bei Ersatzrichtern zulasse. Auch BGE 139 I 121 S. 128 wenn die Ersatzrichter - so das Bundesgericht - nur wenige Fälle pro Jahr referieren dürften, sei damit ein latentes Risiko von Interessenkollision verbunden, zumal es ihnen nicht untersagt sei, vor dem gleichen Gericht auch als Anwalt aufzutreten. Es wies dann jedoch darauf hin, dass bei Ersatzrichtern erwünscht sei, dass sie Erfahrung aus der Praxis mitbringen, was insbesondere bei Anwälten der Fall sei (Urteil 2P.301/2005 vom 23. Juni 2006 E. 5.3).

E. 5.4.2

Es wäre zwar grundsätzlich zu begrüssen, wenn ein Richter vor dem Gericht, dem er ersatzweise angehört, nicht als Parteivertreter auftritt. Weder aus Art. 30 Abs. 1 BV noch aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK kann indessen ein entsprechendes generelles Verbot abgeleitet

werden. Es ist dem zuständigen Gesetzgeber anheimgestellt, ob er über die verfassungs- und konventionsrechtlichen Erfordernisse hinausgehen und einem Ersatzrichter das (berufsmässige) Vertreten Dritter vor dem Gericht, dem er angehört, untersagen will. Entsprechende Regelungen finden sich in verschiedenen Kantonen wie auch auf Bundesebene (vgl. Art. 6 Abs. 2 BGG betreffend die nebenamtlichen Bundesrichterinnen und Bundesrichter; Art. 44 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes [Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG; SR 173.71] für die nebenamtlichen Richterinnen und Richter des Bundesstrafgerichts; den nebenamtlichen Richterinnen und Richtern des Bundespatentgerichts ist die Vertretung Dritter vor dem Gericht gestattet, vgl. Art. 10 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 20. März 2009 über das Bundespatentgericht [Patentgerichtsgesetz, PatGG; SR 173.41] e contrario). Fehlt - wie vorliegend im Kanton Thurgau - eine solche Bestimmung, ist es Sache des Gerichts, darüber zu entscheiden, ob im konkreten Fall über die äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur hinaus Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit der einzelnen Gerichtsmitglieder zu begründen vermögen. Ausser dem pauschalen Vorwurf der fehlenden Unparteilichkeit und Unabhängigkeit der Richterinnen und Richter zufolge Kollegialität und Insiderwissen bringt der Beschwerdeführer jedoch nichts vor, was auf Befangenheit der einzelnen Mitglieder des Gerichts schliessen liesse. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die Stellung der Ersatzrichter im Kanton Thurgau sowohl in quantitativer Hinsicht bei der Fallzuteilung wie auch in qualitativer Hinsicht von derjenigen der nebenamtlichen Richter abweicht. So hatten die Ersatzrichter bis Ende 2012 an den Plenarsitzungen, sofern sie überhaupt anwesend waren, lediglich BGE 139 I 121 S. 129 beratende Stimme, seit 1. Januar 2013 auch das nicht mehr (§ 1 Abs. 3 der thurgauischen Verordnung des Verwaltungsgerichtes vom 8. August 1984 über die Organisation und den Geschäftsgang in der bis 31. Dezember 2012 geltenden Fassung [RB 173.21]; § 1 der thurgauischen Verordnung des Verwaltungsgerichts vom 14. November 2012 über die Organisation und den Geschäftsgang [RB 173.21] in der ab 1. Januar 2013 in Kraft stehenden Fassung in Verbindung mit § 31 Abs. 1 des Gesetzes des Kantons Thurgau vom 23. Februar 1981 über die Verwaltungsrechtspflege [RB 170.1]) und verfügen sie über keine Infrastruktur am Gericht. In keiner Weise macht der Beschwerdeführer sodann geltend, das bisherige Verhalten der Richterinnen oder Richter lasse an ihrer Neutralität zweifeln. Es fehlen denn auch entsprechende Anhaltspunkte.

E. 5.5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz mit der Abweisung des Ausstandsbegehrens gegen die einzelnen Mitglieder des Verwaltungsgerichts des Kantons Thurgau kein Bundesrecht verletzt hat, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.