



Stans, 26. Oktober 2021
Nr. 620

Justiz- und Sicherheitsdirektion. Parlamentarische Vorstösse. Motion der Justizkommission betreffend Offenlegung der Interessenbindungen in der Justiz. Antrag an den Landrat

1 Sachverhalt

1.1

Mit Schreiben vom 30. März 2021 hat das Landratsbüro dem Regierungsrat die Motion der Justizkommission betreffend Offenlegung der Interessenbindungen in der Justiz überwiesen.

1.2

Die Motion verlangt, dass die gesetzliche Grundlage für die Offenlegung der Interessenbindungen der Richterinnen und Richter, der Mitglieder der Schlichtungsbehörde und der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte zu schaffen sei.

Für die ausführliche Begründung wird auf den Motionstext und die Ausführungen unter Ziff. 2.1 verwiesen.

1.3

Die mit der Bearbeitung betraute Justiz- und Sicherheitsdirektion hat das Ober- und Verwaltungsgericht, das Kantonsgericht und die Staatsanwaltschaft zum Mitbericht eingeladen.

2 Erwägungen

2.1

Die Justizkommission hält in ihrer Motion vom 26. März 2021 fest, dass die Richterinnen und Richter mit wenigen Ausnahmen vollamtlicher Gerichtspräsidien alle im Teilamt bzw. im Nebenamt tätig seien und damit grundsätzlich auch Nebenbeschäftigungen ausüben dürften. Bei dieser Ausgangslage komme der Offenlegung von Interessenbindungen in einem öffentlichen Register eine erhebliche Bedeutung zu. So könne sichergestellt werden, dass Prozessparteien vor Gericht allfällige Interessenkonflikte erkennen könnten. Mit der Offenlegung werde generell das Vertrauen der Bevölkerung in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Justiz gestärkt.

Die Offenlegungspflicht solle sich auch auf die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte und die Mitglieder der Schlichtungsbehörde erstrecken. Auch hier solle mit der Offenlegung insbesondere das Vertrauen der Bevölkerung in deren Unabhängigkeit gestärkt werden.

Um den Zugang zu einem entsprechenden Register dem heutigen Bedürfnis anzupassen, sei dieses im Internet zugänglich zu machen (analog den Interessenbindungen des Regierungsrates).

2.2

Im Kanton Nidwalden besteht im Moment für die Mitglieder der Gerichte – im Gegensatz zu den Mitgliedern des Landrates und den Mitgliedern des Regierungsrates – keine Offenlegungspflicht für deren Interessenbindungen.

Andere Kantone wie Aargau, Basel-Stadt, Basel-Landschaft, Luzern, St. Gallen, Wallis, Zug und Zürich kennen eine Offenlegungspflicht für Interessenbindungen.

Hingegen lehnte der Nationalrat am 13. Juni 2019 die Schaffung eines Registers über die Interessenbindungen für Mitglieder der eidgenössischen Gerichte sowie für die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte des Bundes ab.

2.3 Beurteilung

2.3.1 Vorbemerkungen

Der Regierungsrat teilt die Meinung der Justizkommission, dass das Vertrauen in die Justiz ein Grundpfeiler des Funktionierens des gesellschaftlichen Zusammenlebens darstellt. Die Judikative ist dafür verantwortlich, dass Gesetze eingehalten und rechtmässig ausgeführt werden. Verstösse werden, je nachdem wie schwerwiegend das Verhalten war, sanktioniert oder es werden Bewährungsstrafen ausgesetzt. Weiter stellt eine unabhängige und starke Justiz sicher, dass sich auch staatliches Handeln im gesetzlichen Rahmen bewegt und dass jede Person gerecht beurteilt wird. Alle diese Elemente tragen zur (Rechts-)Sicherheit für jedes Individuum in unserem Land und insbesondere Kanton bei.

Richterinnen und Richter sowie Staatsanwältinnen und Staatsanwälte dürfen keine Interessenvertreter sein. Sie sind allein dem Gesetz verpflichtet. Aufgrund dieser Ausgangslage, muss die gebotene Unparteilichkeit und Unabhängigkeit selbstverständlich gesichert und Interessenbindungen, die problematisch sein könnten, verhindert werden. Neben den institutionalisierten Schutzmechanismen bietet das Rechtssystem auch die Möglichkeit, dass Parteien eine (mutmassliche) fehlende Unparteilichkeit rügen können und dass eine solche von einer übergeordneten Stelle geprüft wird.

2.3.2

Die oben erwähnten Anforderungen an die Sicherstellung der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit der Rechtspflege wird heute bereits durch die geltende Gesetzgebung und das Verhalten der Richterinnen und Richter sowie Staatsanwältinnen und Staatsanwälte sichergestellt.

2.3.2.1 Gerichte

Nach der geltenden Gesetzgebung dürfen alle Richterinnen und Richter der Gerichte weder Tätigkeiten ausüben, welche die Erfüllung der Amtspflichten, die Unabhängigkeit oder das Ansehen des Gerichts beeinträchtigt, noch berufsmässig Dritte vor dem Gericht vertreten, dem sie angehören (Art. 5 Abs. 4 des Gesetzes über die kantonalen und kommunalen Behörden [Behördengesetz, BehG; NG 161.1]).

Bei den vollamtlichen Gerichtspräsidentinnen und Gerichtspräsidenten gehen die Einschränkungen noch weiter. Diese dürfen kein anderes Amt bekleiden und keine andere Erwerbstätigkeit ausüben. Sie dürfen auch nicht als Mitglied der Geschäftsleitung, der Verwaltung, der Aufsichtsstelle oder der Revisionsstelle eines wirtschaftlichen Unternehmens tätig sein. Die Justizkommission des Landrates kann ihnen gestatten, eine Nebenbeschäftigung ohne Erwerbzweck auszuüben, wenn die uneingeschränkte Erfüllung der Amtspflichten, die Unabhängigkeit und das Ansehen des Gerichts dadurch nicht beeinträchtigt werden (Art. 5 Abs. 5 BehG). Besteht aufgrund der Art der gemeldeten Tätigkeit die Gefahr eines Konfliktes mit den

dienstlichen Interessen, so ist eine Bewilligung erforderlich. Diese ist zu verweigern, wenn Interessenkonflikte bei der konkreten angestellten Person nicht ausgeschlossen werden können.

2.3.2.2 Staats- und Jugendanwaltschaft

Bei allen Interessenbindungen von Staats- und Jugendanwältinnen sowie Staats- und Jugendanwälten – auch solchen, die nicht als Nebenbeschäftigung verstanden werden können (z.B. blosse Vereinsmitgliedschaften) – regeln die Verfassung und die Gesetzgebung insbesondere die Gründe für den Ausstand klar (Art. 56 StPO, Art. 29 Abs. 1 und Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK). Von den in Art. 56 lit. a-e StPO geregelten besonderen Ausstandsgründen abgesehen, tritt eine Staats- oder Jugendanwältin bzw. ein Staats- oder Jugendanwalt in den Ausstand, wenn diese Justizperson "aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte" (Art. 56 lit. f StPO).

Weiter hält Art. 47 Abs. 2 des Gesetzes über die Gerichte und die Justizbehörden (Gerichtsgesetz, GerG; NG 261.1) fest, dass den ordentlichen Mitgliedern der Staatsanwaltschaft die berufsmässige Vertretung von Parteien vor den kantonalen Strafverfolgungsbehörden und Gerichten für Strafsachen untersagt ist.

Bei der Staats- und Jugendanwaltschaft ist die Verwaltungskommission des Obergerichts für die Bewilligung der Übernahme einer bezahlten nebenberuflichen Tätigkeit oder eines Mandats zuständig (Art. 48 Abs. 1 des Gesetzes über das öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnis [Personalgesetz, PersG; NG 165.1] i.V.m Art. 24 Abs. 2 Ziff. 6 GerG und Art. 62 Abs. 1 GerG). Besteht aufgrund der Art der gemeldeten Tätigkeit die Gefahr eines Konfliktes mit den dienstlichen Interessen, so ist eine Bewilligung zu verweigern.

2.4

Ob Interessenskonflikte vorliegen, die den Ausstand eines Richters, einer Staatsanwältin oder eines Mitglieds der Schlichtungsbehörde nach sich ziehen, ist gestützt auf die gesetzlichen Ausstandsvorschriften zu beurteilen. Dabei ist Befangenheit oder der Anschein einer solchen nach der Praxis des Bundesgerichtes nicht leichthin anzunehmen und nur dann zu bejahen, wenn nach objektiver Betrachtung besonders krasse oder ungewöhnlich häufige Fehlleistungen der Untersuchungsleitung vorliegen, welche bei gesamthafter Würdigung eine schwere Verletzung der Amtspflichten darstellen und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken (Urteil BGer 1B_620/2020 vom 23. Februar 2021, E. 3.3., BGer 1B_56/2020 vom 17. März 2020, E. 3.2, BGE 141 IV 178 E. 3.2.3 S. 180 mit Hinweisen). Nach Lehre und Rechtsprechung ist nun aber allein der Umstand, dass ein Behördenmitglied und eine Partei (oder deren Rechtsvertretung) zum Beispiel Mitglied desselben Vereins, der selben politischen Partei, des gleichen Serviceclubs oder auch dem selben Verwaltungs- oder Stiftungsrat angehören, nicht geeignet, einen Ausstand zu begründen.

2.5

Aus diesen Gründen muss die Frage aufgeworfen werden, ob die bestehende gesetzliche Regelungen zur Vermeidung von Interessenkollisionen sowohl bei den Gerichten, als auch bei den Staats- und Jugendanwältinnen sowie Staats- und Jugendanwälten als genügend und angemessen zu erachten ist. Eine allgemeine, formlose Offenlegungspflicht von sogenannten "Interessenbindungen" zu Gunsten der Öffentlichkeit könnte sogar eher kontraproduktiv sein und zu mehr Unmut bei den Rechtssuchenden führen. Es ist stark in Frage zu stellen, ob ein Register in der geforderten Form dafür sorgen wird, dass "sichergestellt werden [kann], dass Prozessparteien vor Gericht allfällige Interessenkonflikte erkennen können", wie es in der Motion heisst. Tatsache ist, dass die Ausstände im Kanton Nidwalden sehr strikt eingehalten werden und es wohl die äusserste Ausnahme darstellen dürfte, dass eine Prozesspartei einen Ausstandsgrund zu erkennen vermag, der nicht schon berücksichtigt wurde. Ist somit eher zu

befürchten, dass im Falle der öffentlichen Publikation der Interessenbindungen der betroffenen Amtsträgerinnen und Amtsträger inskünftig vermehrt mit aussichtslosen Ausstandsgesuchen zu rechnen ist. Aufgrund der kleinräumigen Verhältnissen im Kanton Nidwalden kommt es nämlich häufig vor, dass zwischen einer Prozesspartei (oder deren Vertretung) und einer Amtsperson aufgrund einer ausseramtlichen Tätigkeit eine "Bekanntschaft" besteht. Nicht anwaltlich vertretene Parteien könnten nun der (rechtlich falschen) Ansicht unterliegen, dass das gemeinsame Interesse einer Amtsperson mit der Gegenpartei erstere befangen macht. In gewissen Verfahren kann dies zu Prozessverzögerungen führen, da die von einem Ausstandsgesuch betroffene Amtsperson, die das Bestehen eines Ausstandsgrundes bestreitet (was die Regel ist), nicht selbst definitiv darüber entscheiden kann, sondern darüber (in einem Zwischenverfahren) eine andere Instanz oder das Kollegium befinden muss.

2.6

Insbesondere die Einführung einer Offenlegungspflicht von Nebenbeschäftigungen der Staats- und Jugendanwaltschaft gegenüber der Öffentlichkeit ist sehr kritisch zu beurteilen. Insbesondere die möglichen Gefahren für die Funktionsträgerinnen und –träger werden hierbei hervorgehoben. Konkret ist zu beachten, dass sich die Staats- und Jugendanwältinnen sowie Staats- und Jugendanwälte immer häufiger mit gefährlichen oder psychisch stark angeschlagenen Personen auseinandersetzen müssen und hierbei im Gegensatz z.B. zu Land- und Regierungsräten aber auch Gerichtsbehörden – auch in direktem Kontakt zu potentiell gefährlichen Personen stehen. Ein Teil der tatverdächtigten Personen weist zudem ein hohes Gewaltpotenzial auf und würde je nach Situation auch vor Gewalttätigkeiten gegenüber den untersuchungsführenden Staats- und Jugendanwältinnen sowie Staats- und Jugendanwälten nicht zurückschrecken. Diese können immer wieder persönlich in den Fokus von bestimmten, am Verfahren beteiligten Personen kommen, insbesondere nach der Anordnung von notwendigen Zwangsmassnahmen oder der Vertretung einer allfälligen Anklage vor Gericht. Strafrechtlich bedeutsame Drohungen, auch mit Einbezug des privaten Umfeldes, kommen in der Praxis dabei immer wieder vor.

Obwohl die Mitglieder der Staatsanwaltschaft durch den Landrat gewählt werden, handelt es sich doch gemäss Personalgesetzgebung um ordentliche kantonale Angestellte. Vor diesem Hintergrund ist insbesondere auch die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers zu beachten. Dieser hat seine Mitarbeitenden im Rahmen des Möglichen zu schützen und sie nicht unnötigerweise Gefahren auszusetzen (Art. 17 PersG). Insbesondere gilt es zu verhindern, dass private Kontaktdaten, Personalien und sonstige Informationen der Öffentlichkeit ungefiltert zugänglich gemacht werden. Die Offenlegung von allfälligen Mitgliedschaften und Nebenbeschäftigungen usw. kann unter Umständen das Rückverfolgen der Herkunft der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte ermöglichen. Diesbezüglich wird abschliessend darauf hingewiesen, dass andere Kantone, welche ein Register der Interessenbindungen führen, diese nicht unkontrolliert öffentlich zugänglich machen (z.B. im Internet). Im Kanton Zürich werden Auskünfte über Interessenbindungen konkret bezeichneten Funktionsträgern der Staatsanwaltschaft nur nach einem Antrag an den Oberstaatsanwalt erteilt.

2.7 Fazit

Der Regierungsrat kann das Anliegen, die Transparenz im Justizwesen zu verbessern nachvollziehen. Tatsache ist aber, dass aufgrund der bestehenden gesetzlichen Regelungen zur Vermeidung von Interessenkollisionen bei Richtern, Richterinnen, Staatsanwälten und Staatsanwältinnen ein genügender und angemessener Schutz der Rechtssuchenden besteht. Eine generelle Offenlegungspflicht dürfte somit zu einem Anstieg an Ausstandsgesuchen führen. Diese dürften aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aber grossmehrheitlich erfolglos bleiben. Dabei muss auch bedacht werden, dass es aufgrund der Personalstrukturen der Gerichte, der Staatsanwaltschaft und der Schlichtungsbehörde nicht möglich ist bzw. sein wird, nur aufgrund eines subjektiven Unbehagens einer Partei, die aufgrund eines Registerein-

trages ein Ausstandsgesuch stellt, quasi freiwillig ohne gesetzliche Verpflichtung in den Ausstand zu treten. Insbesondere bei Kollegialentscheiden der Gerichte muss die gesetzlich geforderte Besetzung stets voll erfüllt sein, andernfalls ein Entscheid nicht gültig wäre.

Weiter stellt sich die Frage, ob sich mit der Einführung einer generellen Offenlegungspflicht die Bereitschaft von Laienrichtern reduzieren könnte, sich für ein entsprechendes Amt zur Verfügung zu stellen.

Sollte das Parlament trotz den angeführten Ausführungen zum Schluss kommen, dass ein Register geschaffen werden sollte, müsste dieses unbedingt auf die gewählten Behördenmitglieder (Mitglieder der Gerichte) beschränkt werden. Bei den – gemäss Personalgesetz angestellten – Staats- und Jugendanwältinnen sowie Staats- und Jugendanwälte ist auf die Erstellung und insbesondere Publikation eines Registers aufgrund der erwähnten persönlichen Gefahren für die Funktionsträgerinnen und –träger zu verzichten.

Beschluss

Dem Landrat wird beantragt, die Motion im Sinne der Erwägungen abzuändern und die Erstellung und Publikation der Interessenbindungen auf die Mitglieder der Gerichte (Behördenmitglieder) zu beschränken.

Mitteilung durch Protokollauszug an:

- Justizkommission
- Landratssekretariat
- Ober- und Verwaltungsgericht
- Kantonsgericht
- Oberstaatsanwaltschaft
- Schlichtungsbehörde
- Justiz- und Sicherheitsdirektion (elektronisch)
- Direktionssekretariat Justiz- und Sicherheitsdirektion

REGIERUNGSRAT NIDWALDEN

Landschreiber Armin Eberli

