



## Das Bundesgericht verwaltet sich selbst (Art. 188 Abs. 3 BV)

MARTHA NIQUILLE

*Selbstverwaltung der Justiz wurde in den letzten Jahren zum viel diskutierten Thema. Soweit ein Anspruch auf Selbstverwaltung verfassungsrechtlich begründet wird, geschieht dies zumeist gestützt auf den Grundsatz der Unabhängigkeit in der rechtsprechenden Tätigkeit (Art. 191c BV). Der Beitrag legt dar, dass sich daraus nur in einem Kernbereich ein solcher Anspruch ableiten lässt. Dem Bundesgericht wurde jedoch mit Art. 188 Abs. 3 BV Selbstverwaltung verfassungsrechtlich zugestanden. Damit wurde Autonomie garantiert, losgelöst von deren Notwendigkeit für die Unabhängigkeit in der rechtsprechenden Tätigkeit. Diese Autonomie wurde namentlich eingeräumt wegen der Stellung des Bundesgerichts als Verfassungsorgan. Sie veränderte auch den Verkehr mit dem Parlament. Im Bereich der Finanzautonomie werden die Befugnisse des Bundesgerichts nicht in Frage gestellt, doch bestehen Unklarheiten bei der Konkretisierung auf Gesetzesstufe. Als ungenügend umgesetzt erscheint die Mitwirkung im Gesetzgebungsprozess, soweit Organisations- und Verfahrensgesetze die Justiz betreffen.*

*L'autogestion de la justice a fait l'objet de nombreux débats ces dernières années. La justification du droit à l'autogestion au niveau constitutionnel se fonde la plupart du temps sur le principe de l'indépendance dans l'exercice des compétences juridictionnelles (art. 191c Cst.). La contribution souligne qu'un tel droit ne couvre qu'un domaine clé. Le Tribunal fédéral en revanche s'est vu reconnaître un droit à l'autogestion au niveau constitutionnel à l'art. 188 al. 3 Cst. Ainsi, son autonomie était garantie sans devoir être rattachée à la nécessité d'indépendance dans l'exercice des compétences juridictionnelles. Cette autonomie lui a notamment été accordée en raison de son rôle d'organe constitutionnel. Elle a également modifié les rapports avec le Parlement. S'agissant de l'autonomie financière, les pouvoirs du Tribunal fédéral ne sont pas remis en cause, mais des doutes subsistent quant à la concrétisation au niveau législatif. La participation au processus législatif semble insuffisante lorsque les lois d'organisation et de procédure concernent la justice.*

### Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Begriff der Selbstverwaltung
- III. Begründung der Selbstverwaltung
  1. Selbstverwaltung als Gebot der richterlichen Unabhängigkeit?
  2. Selbstverwaltung als Ausfluss der verfassungsrechtlichen Stellung
  3. Unterschiedliche Begründung der Selbstverwaltung für das Bundesgericht und die erstinstanzlichen Gerichte des Bundes
- IV. Verkehr zwischen Bundesversammlung und Bundesgericht
  1. Vertretung von Budget und Rechnung in der Bundesversammlung
    - a. Finanzautonomie und Vertretungsrecht
    - b. Vertretung der erstinstanzlichen Gerichte des Bundes
    - c. Abänderungsrecht betreffend Voranschläge/Rechnungen der erstinstanzlichen Gerichte?
  2. Mitwirkung im Gesetzgebungsprozess
- V. Schluss

### I. Einleitung

«Der Weg zur Unabhängigkeit der Gerichte führt über die Leiche des Justizministers»<sup>1</sup>. Dieses von einem frü-

heren Vorsitzenden des Deutschen Richterbundes im Rahmen der Diskussion zur Selbstverwaltung der Justiz in Deutschland geprägte Wort gilt offensichtlich nicht für den Jubilar. Die neue Bundesverfassung weist gerade im Justizbereich einen sehr grossen Innovationsgehalt auf. Dies mag damit zusammen hängen, dass Bundesrat Koller, der die Verfassungsreform nach dem Bekunden des damaligen Direktors des Bundesamts für Justiz zu seinem persönlichen Anliegen machte<sup>2</sup>, als ehemaliger Präsident des Innerrhoder Kantonsgerichts und Rechtsprofessor die Notwendigkeiten einer zukunftsgerichteten Justizverfassung wie kein anderer erkannte. Obwohl er überzeugter Föderalist<sup>3</sup> ist, hat die von ihm geprägte neue Bundesverfassung im Bereich der Justizverfassung zu einer eigentlichen Föderalismusreform<sup>4</sup> geführt, wie sie zuvor lange Jahre als undenkbar gegolten hatte. Man erinnere an die mittlerweile umgesetzten neuen Bundeskompetenzen für die Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts (Art. 122

MARTHA NIQUILLE, Bundesrichterin, Lausanne.

Die Arbeiten für diesen Aufsatz wurden Anfang August 2013 abgeschlossen.

<sup>1</sup> GEERT MACKENROTH, Selbstverwaltung der Justiz – Zwischenbilanz in Frageform, DRiZ 2009, 79 ff., 79.

<sup>2</sup> HEINRICH KOLLER, Die schöpferische Kraft der Verwaltung – Einblick in die Werkstatt der Verfassungsrevision, in: Erprobt und entwicklungsfähig, Zehn Jahre neue Bundesverfassung, Zürich 2009, 69 ff., 84.

<sup>3</sup> Z. B. leitete er im Jahr 2002 in St. Gallen den Lenkungsausschuss der zweiten Internationalen Föderalismuskonferenz.

<sup>4</sup> LUZIUS MADER, Die Föderalismusreform – ein Reformvorhaben in mehreren Schritten, in: Erprobt und entwicklungsfähig, Zehn Jahre neue Bundesverfassung, Zürich 2009, 133 ff., 139.

BV) und des Strafprozessrechts (Art. 123 BV), aber auch die explizite Verankerung der Möglichkeit zur Schaffung gemeinsamer richterlicher Behörden durch die Kantone (Art. 191b Abs. 2 BV). Es erstaunt daher nicht, dass mit «seiner» Bundesverfassung die Selbstverwaltung des Bundesgerichts explizit in der neuen Verfassung verankert wurde. Doch was bedeutet diese neue Garantie und welche praktische Auswirkung hat Art. 188 Abs. 3 BV?

## II. Begriff der Selbstverwaltung

Einfach gesagt ist Selbstverwaltung oder selbstständige Justizverwaltung das den Gerichten (und nicht der Exekutive) zustehende Verwalten<sup>5</sup>. Welches dieser vorbehaltenen Bereiche ist, was also der materielle Funktionsbegriff der Justizverwaltung ist, muss aus der Verfassung abgeleitet werden. Wenn Exekutive oder Parlament aufgrund ihrer verfassungsmässigen Befugnisse auf die Justiz einwirken, so können diese Tätigkeiten nach dem Willen der Verfassung gerade keine Justizverwaltung sein. Der Funktionsbegriff muss sich also erschliessen einerseits durch Abgrenzung von anderen Funktionen und andererseits durch den Zweck der verfassungsrechtlich konstituierten Selbstverwaltung. Der Gegenstand dessen, was notwendig von der Justiz selbst verwaltet werden soll, kann sich im Zeitablauf auch ändern<sup>6</sup>.

## III. Begründung der Selbstverwaltung

### 1. Selbstverwaltung als Gebot der richterlichen Unabhängigkeit?

Wenn seitens der Justiz Selbstverwaltung gefordert wird, geschieht dies zumeist mit dem Hinweis auf den Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit<sup>7</sup>. Diese wird durch Art. 191c BV allen Gerichten aller Stufen gewährleistet. Sie ist immanenter Bestandteil der Justizgewährleistungspflicht<sup>8</sup> des Staates. Der Staat kommt dieser Pflicht nur nach, wenn er eine unabhängige Justiz gewährleisten kann. In diesem Sinn ist die richterliche Unabhängigkeit ein sachliches Qualitätserfordernis der Justizgewährleistung<sup>9</sup>. Wie indessen namentlich in deutschen Justizkreisen, wo die Frage einer selbstständigen Verwaltung angesichts der dortigen weitergehenden Einbindung der Gerichte in die Verwaltungsstrukturen eifrig diskutiert wird<sup>10</sup>, zu Recht hervorgehoben wird, hat die Garantie der richterlichen Unabhängigkeit – trotz gewisser Parallelen – *eine andere Stossrichtung* als die Idee einer Autonomie der Dritten Gewalt. Sie zielt nicht auf eine Unabhängigkeit von den anderen Staatsgewalten im Sinn einer organisatorischen Selbstständigkeit<sup>11</sup>. Das zeigt sich darin, dass sie auch innerhalb der Justiz selber schützt<sup>12</sup>. Vor allem aber bezieht sich der Schutzbereich<sup>13</sup> gemäss dem ausdrücklichen Wortlaut von Art. 191c BV nur auf die rechtsprechende Tätigkeit. Geschützt wird durch Art. 191c BV nicht die Unabhängigkeit der Justiz als Staatsgewalt, sondern die Unabhängigkeit der Richter. Selbstverwaltung ist daher nur dann und nur insoweit ein Gebot der richterlichen Unabhängigkeit, als die Unabhängigkeit der Rechtsprechung bei Fehlen der Selbstverwaltung bedroht wäre.

<sup>5</sup> KURT EICHENBERGER, Justizverwaltung, in: Festschrift für den Aargauischen Juristenverein, Aarau 1986, 31 ff., 35 f. (Justizverwaltung); REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001, 292.

<sup>6</sup> EICHENBERGER, Justizverwaltung (FN 5), 35 f., 41 f., 46 ff.

<sup>7</sup> EICHENBERGER, Justizverwaltung (FN 5), 39 f.; ÉTIENNE POLTIER, Le pouvoir judiciaire «s'administre lui-même», «Justice – Justiz – Giustizia» 2012/3, Rz 8; KIENER (FN 5), 27 f. und 291 ff., vgl. demgegenüber aber 294 (die Selbstverwaltung solle in erster Linie die Organunabhängigkeit im staatlichen Gewaltengefüge sicherstellen).

<sup>8</sup> Zu dieser vgl. RAINER J. SCHWEIZER, in: Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender, Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 2. A., Zürich/St. Gallen 2008, Vorbemerkungen zur Justizverfassung, N 10; BERNHARD JOACHIM SCHOLZ, Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen der IT-Ausstattung der Justiz, DRiZ 2012, 158 ff., 159.

<sup>9</sup> SCHOLZ (FN 8), 159 mit Hinweisen.

<sup>10</sup> MACKENROTH (FN 1), 79 ff.; ELISABETH KRETH, Steter Tropfen höhlt den Stein, DRiZ 2013, 236 ff.; JENS PETERMANN/EDGAR FRANKE, Braucht die Justiz mehr Unabhängigkeit? Pro und contra, DRiZ 2013, 250 f.; HANS-JÜRGEN PAPIER, Zur Selbstverwaltung der Dritten Gewalt, NJW 2002, 2585 ff.; HERBERT MERTIN, Selbstverwaltung der Justiz als Verfassungsauftrag? ZRP 2002, 332 ff.; GEERT MACKENROTH/HANSPETER TEETZMANN, Mehr Selbstverwaltung der Justiz, ZRP 2002, 337 ff.; GOTTFRIED MAHRENHOLZ, Justiz – eine unabhängige Staatsgewalt?, DRiZ 1991, 432 ff.

<sup>11</sup> PAPIER (FN 10), 2587 f.; MAHRENHOLZ (FN 10), 433; MERTIN (FN 10), 334. A.A. wohl KIENER (FN 5), 28.

<sup>12</sup> Ebenso: Bundesamt für Justiz, Gutachten vom 13. Dezember 2004, Surveillance du Tribunal pénal fédéral et du Tribunal administratif fédéral par le Tribunal fédéral, VPB 69, 2005, Nr. 48, 10 (Gutachten BJ 2004); ALBRECHT WEBER, Richterliche Unabhängigkeit in menschenrechtlicher Perspektive, DRiZ 2012, 16 ff. (Teil 1) und 59 ff. (Teil 2), 17.

<sup>13</sup> Zum grundrechtlichen Anspruch auf ein unabhängiges Gericht (Art. 30 Abs. 1 BV): BGE 137 I 227 E. 2.1 229 und statt vieler: KIENER (FN 5), 18 ff. Vgl. auch WEBER (FN 12), 59 ff. zum Zusammenhang zwischen dem grundrechtlichen Anspruch des Bürgers auf ein unabhängiges Gericht und einem korrespondierenden Anspruch des einzelnen Richters auf Unabhängigkeit und Meinungsfreiheit.

Es fällt auf, dass in der Literatur kaum konkrete Funktionsbereiche genannt werden, die sich *zwingend* aus dem Grundsatz der Unabhängigkeit der Justiz ergeben würden. So ist von einem «organisatorischen Minimum» die Rede, ohne dass dieses präzisiert wird<sup>14</sup>. Ein solcher Bereich lässt sich denn auch abstrakt kaum bestimmen<sup>15</sup>. Nach (deutscher) Rechtsprechung fallen in den Schutzbereich der richterlichen Unabhängigkeit «nicht nur die Endentscheidung, sondern alle der Rechtsfindung auch nur mittelbar dienenden – vorbereitenden oder nachfolgenden – Sach- und Verfahrensentscheidungen»<sup>16</sup>. Als konkretes Beispiel wird etwa die Geschäfts- und Arbeitsverteilung erwähnt, denn eine von aussen vorgeschriebene Zuweisung bestimmter Verfahren an bestimmte Richter vermittele den dringenden Anschein eines Ausnahmegerichtes<sup>17</sup>. Es ist offensichtlich, dass durch die Fallzuteilung die Unabhängigkeit der Rechtsprechung betroffen wird. Für die in den letzten Jahren geführte Diskussion zur Selbstverwaltung ist mit solchen – klaren und unbestrittenen – Beispielen aber nicht viel gewonnen. Vielmehr geht es darum, ob sich die Übertragung ganzer Bereiche wie Finanzen, Personalverwaltung, Informatik etc. zwingend auf den Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit zurückführen lassen. In diesem Sinn wird etwa geltend gemacht, dass insbesondere das eigene Budget Ausfluss der richterlichen Unabhängigkeit sein muss, weil sonst indirekt die Möglichkeit besteht, über Mittelkürzungen eine nicht genehme Rechtsprechung zu sanktionieren<sup>18</sup>. Es trifft zu, dass die Exekutive departementsintern Mittel verschieben kann, wenn das Budget der Justiz nur Teil des allgemeinen Budgets des Justizdepartements ist. Letztlich bestimmt über mögliche Mittelkürzungen aber immer das Parlament<sup>19</sup>. Auch wenn die Justiz aufgrund von Selbstverwaltungskompetenzen ein eigenes Budget erstellt und dieses im Parlament vertritt, ist sie angesichts dessen verfassungsmässigen Kompetenzen nicht vor Budgetkürzungen, aus welchen Motiven auch immer, geschützt. Mit der Einräumung von Budgetkompetenzen an die Justiz wird also zwar ihre Unabhängigkeit gegenüber der Exekutive

gestärkt, nicht jedoch gegenüber der anderen Staatsgewalt, dem Parlament. Wäre die Unabhängigkeit der Justiz aber tatsächlich allein durch die abstrakte Möglichkeit bedroht, dass ihr von den andern Staatsgewalten Mittel gekürzt werden können, müsste die Justiz in diesem Bereich nicht nur von der Exekutive, sondern auch vom Parlament unabhängig sein<sup>20</sup>. Ein anderes oft genanntes Beispiel ist die Informatik. Es geht darum, ob die Unabhängigkeit verletzt ist, weil die Informatik in technischer Hinsicht durch die Verwaltung betrieben wird und die Justiz daher nicht die Hoheit über ihre Daten hat<sup>21</sup>. In Deutschland wurde dies höchstrichterlich verneint und ein Anspruch der Justiz auf selbstständige Betreibung der Informatik als Ausfluss der richterlichen Unabhängigkeit abgelehnt<sup>22</sup>.

## 2. Selbstverwaltung als Ausfluss der verfassungsrechtlichen Stellung

Die Bundesverfassung enthält einzig für das Bundesgericht die Gewährleistung der Selbstverwaltung. Für die erstinstanzlichen Bundesgerichte wurden Selbstverwaltungsbefugnisse auf Gesetzebene eingeräumt, wobei

<sup>14</sup> EICHENBERGER, Justizverwaltung (FN 5), 42.

<sup>15</sup> Wohl ebenso: CHRISTINA KISS-PETER, Die Justizverfassung des Kantons Basel-Landschaft, Basel/Frankfurt am Main 1993, 88.

<sup>16</sup> Urteil BGH RiZ(R) 7/10 vom 6. Oktober 2011, Rz 28; Urteil BGH RiZ(R) 5/09 vom 21. Oktober 2010, Rz 19 (www.bundesgerichtshof.de/Entscheidungen). Ebenso: NICCOLO RASELLI, Richterliche Unabhängigkeit, «Justice – Justiz – Giustizia» 2011/3.

<sup>17</sup> KIENER (FN 5), 293.

<sup>18</sup> KIENER (FN 5), 293.

<sup>19</sup> So explizit Votum Wicki, Amtliches Bulletin der Bundesversammlung 1998, Separatdruck, 107. Ebenso: Botschaft des Bundesrates über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff., 527 (Botschaft Bundesverfassung).

<sup>20</sup> KIENER (FN 5), 293 weist selber darauf hin, dass nach der EMRK die Tatsache, dass die Verantwortung für die finanzielle Ausstattung einer nicht-gerichtlichen Staatsgewalt zukommt, noch keine Beeinträchtigung der Unabhängigkeit und damit auch keine Verletzung der entsprechenden Konventionsgarantien ist. Vgl. auch Urteil BGH RiZ(R) 5/09 vom 21. Oktober 2010, Rz 22: Danach besteht gestützt auf die richterliche Unabhängigkeit kein Anspruch auf eine bestimmte sachliche, institutionelle und personelle Ausstattung. Kritisch dazu: SCHOLZ (FN 8), 159.

<sup>21</sup> Bejahend: RASELLI (FN 16), 8, unter Hinweis auf BETRAMS (vgl. FN 22).

<sup>22</sup> Urteil BGH RiZ(R) 7/10 vom 6. Oktober 2011, Rz 26 ff. (unter Berücksichtigung, dass technische Absicherungen gegenüber der Verwaltung bestehen). Auf eine dagegen gerichtete Verfassungsbeschwerde trat das Bundesverfassungsgericht nicht ein: BVerfG, 2 BvR 2576/11 vom 17. Januar 2013 (www.berfg.de/entscheidungen). Vgl. zu diesem Verfahren auch: RALF KÖBLER, Professioneller IT-Betrieb für die Dritte Gewalt: Kein unzulässiger Eingriff in die Unabhängigkeit, DRiZ 2012, 162 ff.; FRIEDRICH PIORRECK, Von allen guten Geistern verlassen (Stellungnahme zu Köbler), DRiZ 2012, 322 ff.; MICHAEL BETRAMS, Eingriff in die Unabhängigkeit der Dritten Gewalt durch Zentralisierung der IT-Organisation unter dem Dach der Exekutive, DRiZ 2010, 248 ff. Eine andere Frage wäre, ob die IT deshalb zwingend von den Gerichten verwaltet werden muss, weil die Art der verwendeten Software die richterliche Arbeit beeinflussen kann. Solches wurde im erwähnten Verfahren aber – m.E. zu Recht – nicht geltend gemacht. Die Funktionalitäten der heute vorhandenen Programme sind nicht so weit auseinander, dass dies entscheidenden Einfluss hätte. Die Frage mag sich allenfalls zu Beginn der IT-Zeit anders gestellt haben, als seitens der Exekutive für die Justiz z.T. völlig ungeeignete IT zur Verfügung gestellt wurde. Was notwendig von der Justiz selbst verwaltet werden muss, kann sich im Zeitablauf eben auch ändern; vgl. bei FN 6.

das Bundespatentgericht lediglich eingeschränkte Befugnisse erhielt<sup>23</sup>. Die Bestimmung von Art. 188 Abs. 3 BV ist daher für das Bundesgericht von besonderer Bedeutung<sup>24</sup>. Die Einräumung der Selbstverwaltung erfolgt unter der Marginalie «Stellung des Bundesgerichts». Die Botschaft bestätigt, dass diese systematische Einordnung bewusst erfolgte, wenn sie ausführt: «Entsprechend der Stellung des Bundesgerichts und zur Stärkung seiner Unabhängigkeit bestimmt Absatz 3, dass das Bundesgericht sich selbst verwaltet»<sup>25</sup>. Die Selbstverwaltung bezweckt somit, die Autonomie des Bundesgerichts im Hinblick auf seine Stellung zu stärken<sup>26</sup>.

Was ist diese Stellung? Das Bundesgericht ist gemäss Art. 188 Abs. 1 BV «die oberste rechtsprechende Behörde des Bundes». Die sprachliche Angleichung zur Umschreibung der Stellung des Bundesrats in Art. 174 BV («oberste leitende und vollziehende Behörde des Bundes») erfolgte bewusst<sup>27</sup>. Entsprechend wurde in der Botschaft dazu ausgeführt: «Als Spitze der Judikative steht das Bundesgericht innerhalb des Gewaltengefüges auf gleichrangiger Stufe wie der Bundesrat als oberste leitende und vollziehende Behörde des Bundes»<sup>28</sup>. Auch

wenn die Bundesverfassung nirgends ausdrücklich das Gewaltenteilungsprinzip festhält, ergibt sich jedenfalls die organisatorische Gewaltenteilung aus der Systematik des fünften Titels («Bundesbehörden») <sup>29</sup>. Danach werden alle Staatsaufgaben je einem der drei obersten Staatsorgane zugeordnet<sup>30</sup>, auch wenn die Verfassung weitere Behörden nennt<sup>31</sup>. Das Bundesgericht ist im Rahmen dieses Gewaltengefüges *Verfassungsorgan*<sup>32</sup>. Dies zeigt sich auch in den weiteren Regelungen. So sind, anders als bei den erstinstanzlichen Gerichten des Bundes, die wichtigsten Zuständigkeiten des Bundesgerichts durch die Verfassung konstituiert (Art. 189 BV); auch dies in der Systematik parallel zu den entsprechenden Bestimmungen betreffend Bundesversammlung (Art. 163 ff. BV) und Bundesrat (Art. 180 ff. BV). Dabei sind angesichts der staatspolitischen Tragweite namentlich die Kompetenzen im Hinblick auf die föderalistische Struktur der Schweiz (Art. 189 Abs. 2 BV) hervorzuheben. Auch die Wahl der Mitglieder des Bundesgerichts ist durch das Parlament verfassungsrechtlich verankert (Art. 168 Abs. 1 BV). Deren Legitimation ist daher verfassungsrechtlich die gleiche wie jene des Bundesrats. Schliesslich – das ergibt sich aus dem bereits Dargelegten, ist aber doch besonders zu erwähnen – ist überhaupt die Existenz des Bundesgerichts als einziges oberstes Gericht<sup>33</sup> durch die Bundesverfassung konstituiert.

Von Interesse mag in diesem Zusammenhang ein Blick auf die Situation in Deutschland sein, auch wenn die Justizorganisation sich nicht mit der unsrigen vergleichen lässt. Dort hat das Bundesverfassungsgericht – als einziges deutsches Gericht – ein den übrigen Verfassungsorganen vergleichbares Selbstverwaltungsrecht, das sich

<sup>23</sup> Für das Bundesstrafgericht: Art. 60 des Bundesgesetzes über die Organisation der Strafbehörden des Bundes (StBOG; SR 173.71). Für das Bundesverwaltungsgericht: Art. 27 und 27a des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht (VGG; SR 173.32). Die Bestimmungen regeln parallel zu Art. 25 und 25a BGG die Selbstständigkeit bei der Einstellung des Personals und das Führen einer eigenen Rechnung, während die Bereitstellung der Infrastruktur dem Eidgenössischen Finanzdepartement zusteht. Für das Bundespatentgericht fehlt eine parallele Bestimmung. Dass auch das Bundespatentgericht eine eigene Rechnung führt, ergibt sich aber aus der Bestimmung über die Aufsicht: Art. 3 Abs. 3 des Bundesgesetzes über das Bundespatentgericht (PatGG; SR 173.41). Gemäss Art. 5 Abs. 1 PatGG stellt das Bundesverwaltungsgericht seine Infrastruktur und das Personal zur Erfüllung der administrativen Hilfsarbeiten zur Verfügung. Zu sich allenfalls abzeichnenden Änderungen vgl. PAUL TSCHÜMPERLIN, in: Thierry Calame et al (Hrsg.), Patentgerichtsgesetz Kommentar, Basel 2013, zu Art. 3 PatGG, Rz 38 und bei FN 40.

<sup>24</sup> RAINER J. SCHWEIZER, Die neue Justizverfassung des Bundes, in: Festschrift 25 Jahre juristische Abschlüsse an der Universität St. Gallen, Zürich 2007, 589 ff., 595.

<sup>25</sup> Botschaft Bundesverfassung (FN 19), 526 f.

<sup>26</sup> PASCAL MAHON, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, Zürich/Basel/Genf 2003, zu Art. 188 BV, Rz 14; Votum Wicki (FN 19).

<sup>27</sup> HEINRICH KOLLER, Basler Kommentar Bundesgerichtsgesetz, 2. A., Basel 2011, zu Art. 1 BGG, Rz 41.

<sup>28</sup> Botschaft Bundesverfassung (FN 19), 526 f. Gleich: CHRISTINA KISS/HEINRICH KOLLER, St. Galler Kommentar (FN 8), zu Art. 188 BV, Rz 12 und 18; THOMAS SÄGESSER, Die Bundesbehörden: Bundesversammlung – Bundesrat – Bundesgericht; Kommentar, Beiträge und Materialien zum 5. Teil der schweizerischen Bundesverfassung, Bern 2000, Rz 1067.

<sup>29</sup> KOLLER (FN 27), zu Art. 1 BGG, Rz 39; ALAIN WURZBURGER, Commentaire de la LTF, Bern 2009, zu Art. 1 BGG, Rz 20; PHILIPPE MASTRONARDI, St. Galler Kommentar (FN 8), Vorb. zu Art. 143–191c BV, Rz 27.

<sup>30</sup> KIENER (FN 5), 28; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. A., Zürich/Basel/Genf 2012, Rz 1410 und 1412.

<sup>31</sup> Namentlich die Bundesverwaltung, doch wird diese deshalb nicht zur vierten Gewalt; vielmehr ist sie Teil der Exekutive. Vgl. MASTRONARDI (FN 29), Vorb. zu Art. 143–191c BV, Rz 27; GIOVANNI BIAGGINI, St. Galler Kommentar (FN 8), zu Art. 178 BV, Rz 2.

<sup>32</sup> So schon: KURT EICHENBERGER, Sonderheiten und Schwierigkeiten der richterlichen Unabhängigkeit in der Schweiz, in: Richard Frank (Hrsg.), Unabhängigkeit und Bindungen des Richters in der Bundesrepublik Deutschland, in Österreich und in der Schweiz, 2. A., Basel/Frankfurt am Main 1997, 69 ff., 86 bei FN 18 (Sonderheiten).

<sup>33</sup> Aufgrund des Wortlauts («das» Bundesgericht). Statt vieler: KOLLER (FN 27), zu Art. 1 BGG, Rz 34; MAHON (FN 26), zu Art. 188 BV, Rz 7; WURZBURGER (FN 29), zu Art. 1 BGG, Rz 15.

namentlich im selbstständigen Haushalts-, Personal- und Eigenorganisationsbefugnissen sowie in der eigenständigen Rechtsstellung der Richter des Bundesverfassungsgerichts niederschlägt. Das Grundgesetz selber verankert diese Selbstverwaltung nicht. Die verschiedenen Befugnisse wurden vielmehr erst durch den Gesetzgeber eingeräumt<sup>34</sup>. Diesbezüglich geht ein Teil der Literatur davon aus, dass sich aus der Verfassungsorganqualität als solcher zwingend der Anspruch auf Selbstverwaltung ergibt, der Gesetzgeber also verpflichtet war, solche Kompetenzen einzuräumen. Zum Teil wird nicht so weit gegangen; unbestritten ist aber, dass diese Selbstverwaltungskompetenzen dem Bundesverfassungsgericht wegen dessen Stellung als Verfassungsorgan<sup>35</sup> eingeräumt wurden.

### 3. Unterschiedliche Begründung der Selbstverwaltung für das Bundesgericht und die erstinstanzlichen Gerichte des Bundes

Als Ergebnis ist somit festzuhalten, dass die verfassungsrechtliche Verankerung der Selbstverwaltung des Bundesgerichts erfolgte, weil dieses auf der gleichen Organisations- und Legitimationsebene wie die andern Gewalten, namentlich wie der Bundesrat, steht. Dies im Unterschied zu den erstinstanzlichen Gerichten des Bundes. Diese sind nicht Verfassungsorgan. Die Botschaft hielt dazu ausdrücklich fest, die Regelung von Organisation, Verfahren und Zuständigkeit der weiteren Gerichte des Bundes gehöre nicht auf Verfassungsstufe<sup>36</sup>. Entsprechend wurde ihnen die Selbstverwaltung auf Gesetzesstufe eingeräumt. Sie können sich – verfassungsrechtlich – auf den Grundsatz der Unabhängigkeit der Justiz berufen, doch lässt sich daraus, wie dargelegt, nur in einem Kernbereich zwingend ein Anspruch auf Selbstverwaltung ableiten<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> HANS-JÜRGEN PAPIER, Gericht und Verfassungsorgan – Der Status des Bundesverfassungsgerichts, in: Das Bundesverfassungsgericht: Geschichte, Aufgabe, Rechtsprechung, Heidelberg 2000, 26 ff.; DERSELBE (FN 10), 2588; ANDREAS VOSSKUHL, in: Christian Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 5. A., München 2005, zu Art. 93 GG, Rz 30; GERD STURM, in: Michal Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, München 2009, zu Art. 93 GG, Rz 8; PETERMANN (FN 10), 250.

<sup>35</sup> Dafür (Verfassungsorganqualität als eigener Kompetenztitel): STURM (FN 34), zu Art. 93 GG, Rz 8; PAPIER (FN 10), 2588; DERSELBE (FN 34), 26 ff. Dagegen (kein verfassungsrechtliches Gebot als Konsequenz der verfassungsrechtlichen Stellung): VOSSKUHL (FN 31), zu Art. 93 GG, Rz 30; je mit Hinweisen.

<sup>36</sup> Botschaft Bundesverfassung (FN 19), 540.

<sup>37</sup> Vgl. auch PAPIER (FN 10), 2588, der in der deutschen Diskussion sogar die Auffassung vertritt, mit dem Hinweis auf den Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit könnten die Gerichte, welcher

Selbstverwaltung kann auch aus Zweckmässigkeitsgründen zugestanden werden; das heisst, die Gerichte können jene Bereiche selbst verwalten, die bei rationaler Bewertung der Strukturen und Funktionen mit dem (zwingenden) Kernbereich eng zusammenhängen und sinnvollerweise von der gleichen Organisation betreut werden<sup>38</sup>. In diesem Sinn kann aus Effizienzgründen Selbstverwaltung geboten sein<sup>39</sup>.

## IV. Verkehr zwischen Bundesversammlung und Bundesgericht

Daraus, dass dem Bundesgericht als Verfassungsorgan Kompetenzen übertragen wurden, die zuvor der Exekutive zustanden, ergeben sich auch Veränderungen im Verhältnis zum Parlament. Auf zwei wichtige Bereiche soll nachfolgend kurz eingegangen werden. Die Oberaufsicht, über die schon sehr viel geschrieben wurde<sup>40</sup>, wird nicht behandelt.

### 1. Vertretung von Budget und Rechnung in der Bundesversammlung

#### a. Finanzautonomie und Vertretungsrecht

Für die dem Bundesgericht mit Art. 188 Abs. 3 BV eingeräumte Selbstverwaltung ergibt sich deutlich aus den Materialien, dass diese die Finanzautonomie mitenthält<sup>41</sup>. Vor der Verfassungsrevision vertrat der Bundesrat die Interessen des Bundesgerichts im Parlament und den Kommissionen und «verteidigte» dessen Budget, für das

Stufe auch immer, keinen Anspruch auf Selbstverwaltung einfordern.

<sup>38</sup> EICHENBERGER, Justizverwaltung (FN 5), 42 f.; KISS-PETER (FN 15), 87. Ein Beispiel hierfür ist m.E. der IT-Bereich. Vgl. dazu bei Ziff. III.1.

<sup>39</sup> Ein Gesichtspunkt, der v.a. in der Literatur zu New Public Management hervorgehoben wird. Vgl. statt vieler: ANDREAS LIENHARD, Oberaufsicht und Justizmanagement, «Justice – Justiz – Giustizia» 2009/1, Rz 27 ff.

<sup>40</sup> Vgl. statt vieler: Bericht der Parlamentarischen Verwaltungskontrollstelle zuhanden der Geschäftsprüfungskommission des Ständerats vom 11. März 2002 zur Tragweite der parlamentarischen Oberaufsicht über die Gerichte – Positionen in der Rechtslehre, BBl 2002 7690 ff., v.a. 7720 f.; EICHENBERGER, Sonderheiten (FN 32), 78 ff.; SCHWEIZER (FN 24), 594 ff.; RASELLI (FN 16), 8 ff.; CORINA EICHENBERGER-WALTHER, Die parlamentarische Oberaufsicht über das Bundesgericht, «Justice – Justiz – Giustizia» 2012/3, 1 ff.; TSCHUEMPEL (FN 23) zu Art. 3 PatGG, N 80 ff.; ARTHUR AESCHLIMANN, Aspekte der Oberaufsicht über die eidgenössischen Gerichte, «Parlament, Parlement, Parlamento» 1/2009.

<sup>41</sup> KISS/KOLLER, St. Galler Kommentar (FN 28), zu Art. 188 BV, Rz 35 (unter Hinweis auf die Materialien).

er verantwortlich war. Mit der Revision wurde diese Aufgabe dem Gericht selber übertragen. Dieses erstellt in eigener Verantwortlichkeit sein Budget, auch wenn dieses formell in die Staatsrechnung integriert ist<sup>42</sup>. Es bedeutet auch, dass dem Bundesrat in Bezug auf die Budgeteinzahlen und Nachtragskreditbegehren kein Korrekturrecht mehr zusteht<sup>43</sup>. Er hat diesbezüglich seine Funktion verloren. Dem entspricht deshalb auch, dass nun das Bundesgericht anstelle des Bundesrats direkt mit dem Parlament verkehrt<sup>44</sup>.

Der Gesetzgeber hat dem Bundesgericht die Kompetenz übertragen, in den Räten und vor deren Kommissionen die Entwürfe der Voranschläge, die Rechnungen und die Geschäftsberichte der eidgenössischen Gerichte zu vertreten<sup>45</sup>. Jedenfalls soweit es um sein eigenes Budget, Rechnung und Geschäftsbericht geht<sup>46</sup>, ergibt sich diese gesetzliche Regelung direkt aus Art. 188 Abs. 3 BV. Eine erste Konsequenz hiervon ist, dass der Gesetzgeber diese Befugnisse respektieren muss<sup>47</sup>. Insbesondere wäre es auch nicht zulässig, auf Gesetzesebene das Recht des Bundesgerichts, direkt mit der Bundesversammlung zu verkehren, einzuschränken.

Aus der Präzisierung im Gesetz ergibt sich, dass sich das Vertretungsrecht des Bundesgerichts nicht nur auf die Räte bezieht, sondern sich auch auf deren Kommissionen erstreckt. Auch dieses Recht ergibt sich aber nicht nur aus dem Gesetz, sondern ist ebenfalls Ausfluss der verfassungsmässigen Kompetenzen. Denn ging es wie dargelegt darum, die zuvor der Exekutive zustehenden Finanzkompetenzen von dieser auf das Bundesgericht zu übertragen, kann der sachliche Anwendungsbereich nicht enger sein, nur weil jetzt das Bundesgericht statt des Finanzministers diese Befugnisse wahrnimmt.

## b. Vertretung der erstinstanzlichen Gerichte des Bundes

Die Frage der Vertretung in den Räten und deren Kommissionen hat insbesondere deshalb zu Abgrenzungsfragen geführt, weil gemäss Art. 162 Abs. 2 Parlamentsgesetz das Bundesgericht in den Räten und seinen Kommissionen nicht nur sein eigenes Budget, seine eigene Rechnung und seinen eigenen Geschäftsbericht vertritt, sondern auch jene der erstinstanzlichen Gerichte des Bundes. Entsprechend werden diese unter dem Randtitel «Aufsicht» in den entsprechenden Gerichtsgesetzen verpflichtet, dem Bundesgericht Voranschlag, Rechnung und Geschäftsbericht zuhanden der Bundesversammlung zu unterbreiten<sup>48</sup>. In diesem Zusammenhang haben die Finanzkommissionen der Räte beim Bundesamt für Justiz eine Stellungnahme eingeholt<sup>49</sup>. Das Bundesamt hielt gestützt auf Art. 162 Abs. 2 Parlamentsgesetz fest, die Vertretung von Rechnung und Budget aller eidgenössischen Gerichte vor den Finanzkommissionen stehe allein dem Bundesgericht zu. Die Kommissionen könnten aber gestützt auf Art. 153 Abs. 1 Parlamentsgesetz in den Kommissionssitzungen anhören, wen sie als erforderlich erachten. Insofern könnten sie auch Vertreter der erstinstanzlichen Gerichte einladen. Es sei nicht ersichtlich, dass Art. 153 Abs. 1 Parlamentsgesetz durch Art. 162 Abs. 2 und 3 Parlamentsgesetz eingeschränkt werde. In der Folge wurde als Ergebnis des Meinungsaustauschs seitens des Bundesgerichts festgehalten, beim ordentlichen Gang der Geschäfte genüge die Vertretung durch das Bundesgericht. Den Finanzkommissionen stehe es jedoch frei, bei Bedarf weitere Instanzen anzuhören, wobei solche Anhörungen in der Regel vor den Subkommissionen stattfinden werden<sup>50</sup>.

Es sind namentlich die unterschiedlichen Gegenstände und Zwecke der genannten Bestimmungen hervorzuheben. Bei Art. 153 Parlamentsgesetz geht es um Informationsrechte der Aufsichtskommissionen. Die Stossrichtung ist also: Was können diese Kommissionen von andern Behörden an Mitwirkung verlangen? Die Bestimmung steht unter dem allgemeinen Kapitel «Verkehr der Kommissionen mit dem Bundesrat» und ist gemäss Art. 162 Abs. 1 lit. c Parlamentsgesetz sinngemäss auf die Gerichte anwendbar. Die Bestimmungen zur Vertretung

<sup>42</sup> Art. 5 Abs. 1 lit. a Ziff. 3 in Verbindung mit Art. 2 lit. b des Bundesgesetzes über den eidgenössischen Finanzhaushalt (FHG; SR 611.0).

<sup>43</sup> Botschaft des Bundesrats zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBl 2001, 4202 ff., 4279 (Botschaft Bundesrechtspflege); KISS/KOLLER, St. Galler Kommentar (FN 8), zu Art. 188 BV, Rz 35; SÄGESSER (FN 28), Rz 1075; MAHON (FN 26), zu Art. 188 BV, Rz 15.

<sup>44</sup> Ebenso: KISS/KOLLER, St. Galler Kommentar (FN 8), zu Art. 188 BV, Rz 35; SÄGESSER (FN 28), Rz 1075 unter Hinweis auf die Materialien.

<sup>45</sup> Art. 142 Abs. 3 und Art. 162 Abs. 2 Parlamentsgesetz (SR 171.10).

<sup>46</sup> Zur Vertretung der erstinstanzlichen Gerichte des Bundes vgl. hinten lit. b.

<sup>47</sup> I.d.S. allgemein zu den Selbstverwaltungsbefugnissen: Botschaft Bundesverfassung (FN 19), 527 f.

<sup>48</sup> Art. 34 Abs. 3 StBOG, Art. 3 Abs. 3 VGG, Art. 3 Abs. 3 PatGG.

<sup>49</sup> Bundesamt für Justiz, Stellungnahme vom 12. Juli 2007, Compétences budgétaires des tribunaux und ergänzende Stellungnahme vom 5. Oktober 2007, Compétences budgétaires des tribunaux et représentation des tribunaux aux séances parlementaires (nicht publiziert) (Stellungnahme BJ 2007).

<sup>50</sup> Vgl. Geschäftsbericht des Bundesgerichts 2007, 15.

haben demgegenüber eine umgekehrte Ausrichtung. Es geht nicht um Informationsbeschaffung, sondern um Interessenvertretung aus der Sicht der Vertretenen. Das Parlamentsgesetz unterscheidet dies deutlich, und zwar nicht nur für den Bundesrat, sondern eben auch für das Bundesgericht. So sind die Informationsrechte im 2. Kapitel des 7. Titels (Art. 150 ff. ParlG) für den Bundesrat und durch den Verweis in Art. 162 Abs. 1 lit. c Parlamentsgesetz für die Gerichte geregelt, die Vertretung des Bundesrats im Rat und in den Kommissionen demgegenüber im 3. Kapitel des 7. Titels (Art. 159 f. ParlG). Die Bestimmungen zur Vertretung des Bundesgerichts hinsichtlich Voranschlag und Rechnung vor der Bundesversammlung<sup>51</sup> bzw. in den Räten und deren Kommissionen<sup>52</sup> sind parallel dazu normiert. Dies gilt namentlich für die Vertretung in den Kommissionen, wo die Bestimmungen für den Bundesrat bzw. das Bundesgericht praktisch den gleichen Wortlaut haben<sup>53</sup>. Es würde daher der unterschiedlichen Bedeutung der Informationsrechte einerseits und der Vertretung andererseits widersprechen, wenn mittels der Informationsrechte die grundsätzliche Regelung der Vertretungsbefugnisse ausgehöhlt oder unterlaufen würde. Dem entspricht, dass bei ordentlichem Gang der Geschäfte nur das Bundesgericht an den Kommissionssitzungen teilnimmt. Es entspricht ebenfalls dem Zweck der (blossen) Informationsbeschaffung, dass Anhörungen zu diesem Zweck in der Regel vor den Subkommissionen stattfinden<sup>54</sup>.

In jüngster Zeit wurden diese Vertretungsbefugnisse des Bundesgerichts von Seiten eines erstinstanzlichen Gerichts in Frage gestellt; es mangle ihr an einer inneren Begründung und sie gefährde die Unabhängigkeit der Gerichte<sup>55</sup>. Abgesehen von Zweckmässigkeitsüberlegungen, die zweifellos für sich allein ein genügender Grund sind, lässt sich auch aus der Unabhängigkeit der Gerichte nichts ableiten, denn die richterliche Unabhängigkeit in der Rechtsprechung erheischt kein eigenes Vertretungsrecht<sup>56</sup>, und auf eine Ableitung aus der verfassungsrechtlichen Organstellung können sich die erstinstanzlichen Gerichte des Bundes – anders als das Bundesgericht –

nicht berufen<sup>57</sup>. In der bereits erwähnten Stellungnahme des Bundesamtes für Justiz zuhanden der Finanzkommissionen betreffend die Kompetenzen im Budgetbereich hat dieses gestützt auf die gesetzliche Regelung im Parlamentsgesetz dargelegt, bei der Vertretung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesstrafgerichts (jetzt auch des Bundespatentgerichts) durch das Bundesgericht handle es sich um die gleiche Vertretung, wie sie früher vom Bundesrat für das Bundesgericht wahrgenommen wurde<sup>58</sup>. Damit ist die innere Begründung angesprochen. Geht es bei der gerichtlichen Selbstverwaltung in erster Linie um die Organunabhängigkeit im staatlichen Gewaltgefüge, ist es erforderlich, dass die «Organgruppe Justiz»<sup>59</sup> gegenüber den andern Gewalten – jedenfalls in einem gewissen Mass – einheitlich auftritt. Dies bedingt eine gewisse Führungskompetenz<sup>60</sup>.

### c. Abänderungsrecht betreffend Voranschläge/Rechnungen der erstinstanzlichen Gerichte?

Ein Abgrenzungsproblem besteht heute schliesslich insofern, als unklar ist, ob dem Bundesgericht im Rahmen seiner Vertretung der erstinstanzlichen Gerichte ein Abänderungsrecht zu deren Voranschlägen und der Rechnung zusteht. Das Bundesamt für Justiz verneinte dies in seiner erwähnten Stellungnahme. Es stützte sich dabei auf die Bestimmungen, wonach die erstinstanzlichen Gerichte dem Bundesgericht ihre jeweiligen Voranschläge und Rechnungen (sowie die Geschäftsberichte) zuhanden der Bundesversammlung unterbreiten<sup>61</sup>. Jedes Gericht erstelle somit seine eigene Rechnung, dies im Gegensatz zu gewissen kantonalen Regelungen (erwähnt wird der Kanton Aargau), wo das Obergericht als Aufsichtsbehörde ein einziges Justizbudget erstelle. Entsprechend hätten die erstinstanzlichen Gerichte eine primäre Verantwortung für ihr eigenes Budget. Das Bundesgericht könne diese nicht modifizieren, jedoch gegenüber dem Parlament Empfehlungen dazu abgeben, die aber an der primären Verantwortung der erstinstanzlichen Gerichte nichts ändern<sup>62</sup>. Das Bundesgericht hält sich in seiner Praxis weitgehend an diese Meinungsäusserung und übt seine Befugnisse aus

<sup>51</sup> Art. 142 Abs. 3 ParlG.

<sup>52</sup> Art. 162 Abs. 2 und 3 ParlG.

<sup>53</sup> Art. 160 Abs. 2 bzw. Art. 162 Abs. 3 ParlG.

<sup>54</sup> Soweit in den vergangenen Jahren Vertreter der erstinstanzlichen Gerichte eingeladen wurden, geschah dies denn auch – mit wenigen Ausnahmen – in den Subkommissionen der Finanzkommissionen und der Geschäftsprüfungskommissionen.

<sup>55</sup> MARKUS METZ, Das Spannungsverhältnis zwischen Selbstverwaltung und Aufsicht – Gedankensplitter eines «Beaufsichtigten», Justice – Justiz – Giustizia 2012/3, S. 5.

<sup>56</sup> Vgl. vorne bei Ziff. II.1.

<sup>57</sup> Vgl. vorne bei Ziff. II.2 und 3.

<sup>58</sup> Stellungnahme BJ 2007 (FN 49), Ziff. 4; vgl. auch TSCHÜMPERLIN (FN 23), zu Art. 3 PatGG, N 110.

<sup>59</sup> So die treffende Formulierung von EICHENBERGER, Sonderheiten (FN 32), S. 85 bei FN 17.

<sup>60</sup> KIENER (FN 5), 294; KISS-PETER (FN 15), 100.

<sup>61</sup> Art. 3 Abs. 3 VGG; Art. 3 Abs. 3 PatGG; Art. 34 Abs. 3 StBOG.

<sup>62</sup> Stellungnahme BJ 2007 (FN 49), Ziff. 1 und Ziff. 4.



Interesse an einem einvernehmlichen Verhältnis zu den erstinstanzlichen Gerichten zurückhaltend aus<sup>63</sup>. In einem einzigen Fall kam es dazu, dass der Bundesgerichtspräsident einen Antrag im Budget 2012 des Bundesverwaltungsgerichts im Parlament zurückzog<sup>64</sup>, was auf wenig Verständnis seitens des Bundesverwaltungsgerichts stiess und als Kompetenzanmassung aufgefasst wurde.

Eine Kompetenzanmassung wäre in der Tat vorgelegen, wenn der Auffassung in der Stellungnahme des Bundesamtes zu folgen wäre. Daraus, dass die erstinstanzlichen Gerichte eine eigene Rechnung erstellen, lassen sich jedoch nicht so weitreichende Konsequenzen ableiten. Zutreffend ist, dass es für eine einzige bzw. eine konsolidierte Rechnung, was Korrekturmöglichkeiten implizieren würde, einer Gesetzesänderung bedürfte<sup>65</sup>, denn damit wäre es nicht mehr die «eigene» Rechnung des jeweiligen Gerichts. Dass nicht wie in gewissen Kantonen ein einziges Justizbudget bzw. eine konsolidierte Rechnung erstellt wird, bedeutet aber nicht ohne weiteres, dass deshalb das Bundesgericht an den je eigenständigen Budgets/Rechnungen keine Änderungen vornehmen dürfte. Es besteht durchaus Platz für ein Modell, wonach zwar jedes Gericht in eigener Verantwortung seine Rechnung erstellt, das Bundesgericht aber gestützt auf seine Wahrnehmungen im Rahmen der Aufsicht Modifikationen vornehmen kann. Für solche Änderungen trüge dann dieses die Verantwortung. Sollte es dabei seine (Aufsichts-)Befugnisse überschreiten, wäre dies im Rahmen der parlamentarischen Oberaufsicht zu klären. Die jeweiligen Gerichtsgesetze sehen wie erwähnt vor, dass die erstinstanzlichen Gerichte Budget/Rechnung *dem Bundesgericht zuhanden der Bundesversammlung* einreichen. Auch das Bundesamt für Justiz geht in seiner Stellungnahme davon aus, dass dieser Formulierung spezifische Bedeutung zukomme. Ansonsten nähme das Bundesgericht die Voranschläge und Rechnungen nur noch in Empfang und leitete diese weiter. Damit hätte es letztlich die Rolle eines blossen Überbringers. Das Bundesamt leitete daraus die Befugnis des Bundesgerichts ab, Empfehlungen abzugeben. Jedoch ist nicht ersichtlich, weshalb diese Bestimmungen lediglich Grundlage für unverbindliche Empfehlungen sein sollen. Kann das Bundesgericht nur Empfehlungen abgeben, aber nicht ändern, führt dies dazu, dass die Bundesversammlung in eine Schiedsrichterrolle gedrängt wird<sup>66</sup>. Dies kann nicht die Meinung des Gesetzgebers

gewesen sein. Dagegen spricht auch, dass dem Bundesrat ausdrücklich verboten ist (im Gegensatz zur früheren Regelung), Voranschlag und Rechnung der Gerichte zu ändern<sup>67</sup>. Für das Bundesgericht fehlt im Verhältnis zu den erstinstanzlichen Gerichten ein entsprechendes Verbot. Eine parallele Bestimmung wie bezüglich des Bundesrats hätte aber bei der vom Bundesamt vertretenen Auffassung nahegelegen. Wenn es lediglich um Empfehlungen ginge, wäre auch nicht einsichtig, weshalb die Regelung in die Bestimmung über die Aufsicht aufgenommen wurde. Schliesslich steht die Begründung auch in einem Widerspruch zur vorne erwähnten Feststellung, das Bundesgericht habe das gleiche Vertretungsrecht, wie es früher dem Bundesrat zukam<sup>68</sup>. Die Verpflichtung, dem Bundesgericht Budget/Rechnung einzureichen, beinhaltet daher, dass dieses im Einzelfall Änderungen vornehmen kann<sup>69</sup>.

## 2. Mitwirkung im Gesetzgebungsprozess

Für die Autonomie ebenso wichtig wie die Finanzautonomie ist die Mitwirkung bei der Gestaltung der organisations- und verfahrensrechtlichen Regelungen<sup>70</sup>. Unsachgemässe Strukturen und Verfahren beeinflussen das gute Funktionieren des Gerichts ebenso wie ungenügende oder falsch eingesetzte Finanzen. Bereits KURT EICHENBERGER hat eindringlich auf diesen Aspekt hingewiesen. Treffender als er kann man es nicht formulieren, deshalb seien hier seine Worte zitiert: «Gerichtsorganisationsgesetze und Prozessordnungen werden üblicherweise durch die Verwaltung zur Parlamentsreife gebracht und dass im Parlament die Regierung mit ihrer Verwaltung und nicht die Justiz selbst die Vorlage verfährt, ist die Regel». Das Parlament sei angesichts der besonderen Materie kaum in der Lage, «durch eigene Vorschläge grösseren Ausmasses unzureichende Justizrechtsvorlagen auszumanövrieren. Das Recht zur Justiz kommt – vereinfacht gesagt – aus Kopf und Hand der Verwaltung». Die Justiz werde zwar «angehört», z.B. in formellen Vernehmlassungsverfahren und in informellen Erörterungen, durch Einsitznahme von Richtern in Expertenkommissionen, doch sei dies «wesensgemäss schwach». Die Justiz müsse ihre Sachkompetenz vermehrt einbringen und dem Bundesgericht rät

<sup>63</sup> TSCHÜMPELRLIN (FN 23), zu Art. 3 PatGG, N 35 und bei FN 35.

<sup>64</sup> Zu den besonderen Umständen vgl. TSCHÜMPELRLIN (FN 23), N 110 bei FN 124.

<sup>65</sup> Ebenso: Geschäftsbericht Bundesgericht 2007, 20.

<sup>66</sup> Zu recht: TSCHÜMPELRLIN (FN 23), zu Art. 3 PatGG, N 105.

<sup>67</sup> Art. 142 Abs. 2 ParlG.

<sup>68</sup> Vgl. bei FN 58.

<sup>69</sup> Weniger weit gehend und m.E. nicht konsequent TSCHÜMPELRLIN (FN 23), zu Art. 3 PatGG, N 110, der ein Änderungsrecht als im Vertretungsrecht inbegriffen versteht, sodass ein solches quasi nur als «Notfall» im Rahmen der Vertretung, d.h. im Laufe der parlamentarischen Beratungen in Anspruch genommen werden könnte.

<sup>70</sup> So schon eindringlich: KISS-PETER (FN 15), 79 f.



er, Abstand davon zu nehmen, bloss Vernehmlassungen zu erstatten, denn: «Eine Äusserung des Bundesgerichts zu einem Gesetzgebungsprojekt darf staatsrechtlich nicht als ‹Vernehmlassung› qualifiziert [...] werden, sondern ist die Stellungnahme, Auskunft oder Darlegung im Rahmen einer Interorgan-Konsultation eines Verfassungsorgans durch ein anderes Verfassungsorgan<sup>71</sup>».

Als Folge der Verfassungsrevision wurde der neue Art. 162 Abs. 4 Parlamentsgesetz geschaffen. Danach geben die Kommissionen den eidgenössischen Gerichten Gelegenheit zur Stellungnahme, wenn von ihnen vorbereitete Erlassentwürfe die Zuständigkeiten, die Organisation oder die Verwaltung betreffen. Der Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 1. März 2001 hielt dazu fest: «Die von Volk und Ständen am 12. März 2000 angenommene Justizreform begründet in Art. 188 Absatz 3 die administrative Verselbständigung des Bundesgerichts. Dies hat zur Folge, dass in allen Bereichen die Bundesversammlung direkt mit dem Bundesgericht verkehrt»; und spezifisch zu Abs. 4: «Der Einbezug des Bundesgerichts in den Gesetzgebungsprozess wird heute durch den Bundesrat hergestellt. Diese Situation ist vor allem dann störend, wenn der Bundesrat andere Interessen verfolgt als das Bundesgericht». Mit der Möglichkeit zur Stellungnahme könne der Einbezug des Bundesgerichts in den Gesetzgebungsprozess auf Parlamentsstufe sichergestellt werden<sup>72</sup>. Damit fand gegenüber der von EICHENBERGER beklagten Situation, dass das Bundesgericht als «eines der drei ‹Höchstorgane› der Bundesbehörden [...] wie ein ausserhalb der Bundesorganisation stehender, vorwiegend gesellschaftlich und interessengebundener Politikverfechter behandelt»<sup>73</sup> werde, gewiss eine Verbesserung statt. Leider zeigt aber die Erfahrung, dass schriftliche Stellungnahmen angesichts der Überhäufung der Parlamentarier mit Unterlagen untergehen und zudem bei Veränderung der Situation in der Kommission oft schon überholt sind. Mit dem vom Bericht der Staatspolitischen Kommission selbst herausgestellten Ziel, *in Nachachtung von Art. 188 Abs. 3 BV den Einbezug des Bundesgerichts in die gesetzgeberischen Vorarbeiten wirklich zu gewährleisten*, ist man daher auf halbem Weg stehen geblieben. Vereinzelt erfolgten in der Praxis zwar auch Einladungen in Kommissionssitzungen<sup>74</sup>, doch bei

anderen wichtigen, die Justiz betreffenden Vorlagen war das nicht der Fall.

Das Bundesgericht hat immer wieder betont, dass es zumindest in die Kommissionsarbeit einbezogen werden möchte, soweit es um Organisations- und Verfahrenssetze im Justizbereich geht. Als oberste Instanz sowohl in Bezug auf die Verfahren aus der Bundes- wie aus der kantonalen Justiz ist es auch in der Lage, die Implikationen auf die verschiedenen Bereiche zu überblicken. Die Mitwirkung blieb jedoch verwehrt, in rechtlicher Hinsicht mit der Begründung, dem Bundesgericht komme kein Antragsrecht gemäss Art. 160 Abs. 2 BV zu. Es trifft zu, dass das Bundesgericht kein Antragsrecht im Sinn von Art. 160 Abs. 2 BV hat. Damit ist aber nicht ohne weiteres auch eine Teilnahme an den Kommissionssitzungen ausgeschlossen. In der Botschaft heisst es dazu, das Antragsrecht berechtige «nicht zum Einbringen neuer Themata bei den Verhandlungen der Bundesversammlung»<sup>75</sup>. Namentlich angesprochen wurde somit nur das Antragsrecht in den Räten selber. Systematisch steht die Bestimmung im Abschnitt «Verfahren»; gemeint ist das Verfahren in der Bundesversammlung. Schliesslich entspricht Art. 160 Abs. 2 BV nach dem klaren Willen des Verfassungsgebers Art. 101 aBV<sup>76</sup>, der sich nach dem unmissverständlichen Wortlaut nur auf die «Verhandlungen der beiden Abteilungen der Bundesversammlung»<sup>77</sup> bezog. Es war lediglich die Praxis, welche dieses Recht nicht nur auf die Plenarverhandlungen, sondern auch auf die Verhandlungen in den Kommissionen bezog<sup>78</sup>. Aber selbst wenn Art. 160 Abs. 2 BV so interpretiert würde, dass von Verfassungs wegen (und nicht nur praxismässig) die Kommissionen eingeschlossen sind, ginge es doch stets nur um das Antragsrecht. Anträge sind Vorstösse, über die abgestimmt werden muss. Die blosser Teilnahme impliziert nicht automatisch ein Antragsrecht. Mündliche Stellungnahmen in den Kommissionen statt bloss schriftlicher Stellungnahme ist daher durch die Verfassung nicht ausgeschlossen. Eine Klarstellung auf Gesetzesebene wäre wünschenswert, doch scheiterte erst vor kurzem einer parlamenta-

<sup>71</sup> EICHENBERGER, Sonderheiten (FN 32), 85 f. und bei FN 18.

<sup>72</sup> Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 1. März 2002, BBl 2001, 3467 ff., 3608 f.

<sup>73</sup> EICHENBERGER, Sonderheiten (FN 32), 86 bei FN 18.

<sup>74</sup> Z.B. zu den ersten beiden Sitzungen der Rechtskommission zum BGG.

<sup>75</sup> Botschaft Bundesverfassung (FN 19), 413.

<sup>76</sup> Botschaft Bundesverfassung (FN 19), 412; MARTIN GRAF, St. Galler Kommentar (FN 8), zu Art. 160 BV, N 10; SÄGESSER (FN 28), zu Art. 160 BV, N 348.

<sup>77</sup> Art. 101 aBV: «Die Mitglieder des Bundesrates haben bei den Verhandlungen der beiden Abteilungen der Bundesversammlung beratende Stimme und auch das Recht, über einen in Beratung liegenden Gegenstand Anträge zu stellen».

<sup>78</sup> KURT EICHENBERGER, in: Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, Basel 1990, zu Art. 101 aBV, N 2.

rischen Initiative, die eine solche Ergänzung von Art. 162 Abs. 4 des Parlamentsgesetzes gefordert hatte<sup>79</sup>.

## V. Schluss

Im Mittelpunkt dieser Ausführungen stand einerseits die dem Bundesgericht als Verfassungsorgan mit Art. 188 Abs. 3 BV zugestandene Finanzautonomie. Dieser Bereich ist insofern zentral, als damit nicht nur – wie allgemein bei der Selbstverwaltung – Aufgaben vom Bundesrat auf das Bundesgericht übertragen wurden, sondern sich dadurch gleichzeitig auch das Verhältnis zum Parlament änderte. Das ist ein wesentlicher Unterschied zu Selbstverwaltungsbereichen, wo das Parlament höchstens im Rahmen der Oberaufsicht mit der gerichtlichen Justizverwaltung in Berührung kommt. Das gleiche würde an sich auf den zweiten diskutierten Bereich zutreffen, die Mitwirkung im Gesetzgebungsprozess. Hier sind die Möglichkeiten des Bundesgerichts allerdings sehr begrenzt, auch bei für die Justiz relevanten organisations- und verfahrensrechtlichen Vorlagen. Das mag damit zusammen hängen, dass aus Sicht des Parlaments die Gesetzgebungsvorbereitung naturgemäss von der Exekutive bzw. der Verwaltung kommt und es gewissermassen als Verstoß gegen das Gewaltenteilungsprinzip verstanden wird, wenn hier auch die Justiz eigenständig die Justizinteressen vertritt. Mit dieser Zurückhaltung wird aber dem mit Art. 188 Abs. 3 BV verfolgten Ziel nur ungenügend Rechnung getragen. Es ging darum, dem Bundesgericht eine seiner Stellung als Verfassungsorgan Rechnung tragende Selbstverwaltung einzuräumen. Fehlen effektive Mitwirkungsmöglichkeiten, bleibt es in diesen Verfahren blosses Objekt.

<sup>79</sup> 10.425 – Parlamentarische Initiative Fraktion der Schweizerischen Volkspartei, Stärkung der parlamentarischen Arbeit in Bezug auf die eidgenössischen Gerichte. Art. 162 Absatz 4 des Parlamentsgesetzes sei wie folgt zu ändern: «Der Bundesgerichtspräsident oder die Bundesgerichtspräsidentin nimmt an den Beratungen teil. Absatz 3 gilt sinngemäss».