

Regierungsratsbeschluss

vom 10. Januar 2017

Nr. 2017/81

KR.Nr. VA 0122/2016 (STK)

Volksauftrag "Für mehr Transparenz in Justiz und Verwaltung des Kantons Solothurn" Stellungnahme des Regierungsrates

1. Volksauftragstext

Der Kantonsrat des Kantons Solothurn wird aufgefordert, die Gesetzgebung derart zu ergänzen, dass sämtliche Kollegialbehörden ihre Entscheide durch alle Mitglieder zu unterzeichnen haben. Ist ein Mitglied nicht der gleichen Meinung wie seine Kollegen, soll er seine abweichende Meinung in einem separaten Anhang zum Entscheid kurz darlegen.

2. Begründung

Heute ist es im Kanton Solothurn üblich, dass Entscheide von Kollegialbehörden nicht von allen Mitgliedern unterzeichnet werden. So werden bspw. Urteile des Obergerichts nur von einem Mitglied des Spruchkörpers und dem Gerichtschreiber unterzeichnet. Der Bürger erfährt so nicht, wie welcher Richter entschieden hat. Wir fordern mehr Transparenz in Justiz und Verwaltung. Es ist nicht einsehbar, weshalb gewählte und honorierte Entscheidungsträger ihre Entscheide nicht selber unterzeichnen und dafür persönlich einstehen sollen können. Auch in der Privatwirtschaft und im täglichen Leben bezeugt die eigene Unterschrift die verbindliche Übernahme von Verantwortung für einen Entscheid. Die Forderung des Volksauftrages ist ohne finanziellen Mehraufwand umsetzbar, weil die Mitglieder der Kollegialbehörden ohnehin gemeinsam beraten und das Setzen einer Unterschrift in zeitlicher Hinsicht vernachlässigbar ist.

3. Stellungnahme des Regierungsrates

3.1 Vorbemerkungen

Der Volksauftrag stellt zwei Forderungen auf. Erstens wird eine bestimmte gesetzliche Regelung zur Frage, wer Entscheide von Kollegialbehörden in Justiz und Verwaltung zu unterzeichnen hat, verlangt. Zweitens wird die Einführung von sogenannten „dissenting opinions“ bei Entscheiden von Kollegialbehörden in Justiz und Verwaltung gefordert. Im Folgenden ist je einzeln auf die beiden Forderungen einzugehen. Der vorliegende Volksauftrag hat weiter einen Bezug zum andern Volksauftrag mit dem Titel „Für mündliche und öffentliche Urteilsfindung an den Gerichten des Kantons Solothurn“, welcher vom gleichen Erstunterzeichner stammt und welchen wir gleichzeitig mit diesem beantworten. Das erklärte Ziel der beiden Volksaufträge ist die Erhöhung der Transparenz bei den Entscheidungen der Gerichte im Kanton Solothurn bzw., soweit der vorliegend zu beantwortende Volksauftrag zu beurteilen ist, auch der Verwaltung von Kanton und Gemeinden.

Vorwegzunehmen ist, dass wir die Forderungen von beiden Volksaufträgen aus ähnlichen Überlegungen als problematisch erachten:

- Die Forderungen beider Volksaufträge beschlagen das Prozessrecht. Dieses wird seit 1. Januar 2011 weitgehend durch die Schweizerischen (Straf- und Zivil-) Prozessordnungen geregelt, jedenfalls was den Straf- und den Zivilprozess betrifft. Den Kantonen wurden zwar noch einige Regelungsbereiche belassen. Dennoch ist gerade in den Materien, welche die beiden Volksaufträge beschlagen, der Regelungsspielraum des kantonalen Gesetzgebers erheblich eingeschränkt, indem das Bundesrecht für bestimmte Rechtsgebiete die Umsetzung der Volksaufträge nicht zulässt.
- Die Umsetzung der zwei Volksaufträge im kantonalen Recht würde zu einer Verlängerung und Verteuerung der Prozesse führen.
- Es würde ein gewisser Druck auf die richterliche Unabhängigkeit entstehen.
- Eine Verbesserung für den Rechtssuchenden würde kaum resultieren, namentlich ist nicht mit einem Qualitätsgewinn der Entscheide zu rechnen.
- Die Forderungen wurden in den andern Kantonen kaum umgesetzt. Beim Bund (Bundesgericht) ist dies nur in sehr untergeordnetem Mass der Fall.
- Ohne Not würde eine langjährige und bewährte Praxis bei der Entscheidungsfindung von Gerichten sowie von kantonalen und kommunalen Verwaltungsbehörden geändert. Dies erscheint auch in Anbetracht der Tatsache, dass die kantonale Einführungsgesetzgebung zur Straf- und zur Zivilprozessordnung erst vor wenigen Jahren nach einem breiten Vernehmlassungsverfahren erlassen worden ist, nicht als angezeigt.

3.2 Unterschriftenregelung bei Entscheiden von Kollegialbehörden in Justiz und Verwaltung

3.2.1 Bundesrechtliche Vorgaben und Praxis im Kanton Solothurn

Im Strafprozess hat der Bundesgesetzgeber in Artikel 80 Absatz 2 StPO abschliessend festgelegt, dass Entscheide von der Verfahrensleitung sowie der protokollführenden Person unterzeichnet werden. Eine andere Regelung nach kantonalem Recht ist für den Strafprozess somit nicht möglich.

Im Zivilprozess gehört zum Inhalt eines Entscheides insbesondere die Unterschrift des Gerichts (Art. 238 lit. h. ZPO). Es brauchen nicht alle Mitglieder des Gerichts zu unterzeichnen. Die Frage, wer namens des Gerichts unterschreiben kann, beurteilt sich nach kantonalem Recht. Im Recht des Kantons Solothurn findet sich keine Bestimmung dazu. Konstante Praxis bei den Gerichten des Kantons Solothurn ist, dass Entscheide im Zivilprozess (wie im Strafprozess und in den meisten übrigen Kantonen) vom verfahrensleitenden Richter und vom Gerichtsschreiber unterzeichnet werden.

Der Gerichtsschreiber oder die Gerichtsschreiberin bestätigt mit seiner bzw. ihrer Unterschrift, dass er bzw. sie in dieser Funktion (meist mit beratender Stimme) am Urteil mitgewirkt hat. Die Unterschriften bezwecken somit die Authentizität des Urteils in Bezug auf dessen Urheber. Vor diesem Hintergrund ist es wünschbar, aber verfassungsrechtlich nicht unabdingbar, dass das kantonale Recht vorsieht, wessen Unterschrift das Urteil bzw. die (gerichtliche) Verfügung tragen soll (BGer 2C_27/2016, E.5.5.1 vom 3. Juni 2016). In Bezug auf diese Frage hat das Bundesgericht erwogen, es grenze an Mutwilligkeit, wenn nicht gar an Rechtsmissbrauch, die im Bund und in den Kantonen gepflegte Praxis, gemäss welcher Urteile und Entscheide in der Regel vom Präsidenten bzw. von einem Mitglied des Gerichts und vom Gerichtsschreiber unterzeichnet werden, ohne plausiblen Grund als nichtig zu rügen (BGer 8C_723/2015 vom 29. Februar 2016, E. 2.3).

Die Unterschriftenregelung für Entscheide von Kollegialbehörden der Verwaltung des Kantons und der Gemeinden lässt sich zumeist der jeweiligen Spezialgesetzgebung entnehmen (z.B. bezüglich Beschlüssen des Regierungsrates: § 8 Verordnung über die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung [RVOV; BGS 122.112]). Auch im Bereich der Verwaltung sind uns keine Unterschriftenregelungen im Sinne des vorliegenden Volksauftrags bekannt.

3.2.2 Verlängerung der Verfahren bzw. Verzögerung der Entscheideröffnung

Die in der Begründung zum Volksauftrag geäußerte Meinung, das Setzen der Unterschrift unter den Entscheid durch alle Mitglieder des entscheidenden Gremiums sei zeitlich vernachlässigbar, teilen wir nicht. Müssten beispielsweise Amtsgerichtsurteile von allen Richtern unterschrieben werden, wäre dies mit einigem Mehraufwand verbunden, ist doch ein Urteil nach dessen Beratung, Fällung und allenfalls mündlichen Eröffnung erst noch schriftlich abzufassen, was einige Zeit in Anspruch nimmt. So kann dieses also nicht an derselben Sitzung unterzeichnet werden. Dazu wäre vielmehr ein spezielles Zirkularverfahren durchzuführen und zwar mit Zustellung an die Privatadresse der beteiligten Amtsrichterinnen und Amtsrichter, da diese nur sporadisch zum Einsatz kommen. Eine Verzögerung bei der Eröffnung des schriftlichen Urteils, welche die Rechtsmittelfristen auslöst, wäre also nicht zu vermeiden. Entsprechendes gilt auch für die Urteile des Ober-, Verwaltungs- oder Versicherungsgerichts. Auch dort kann die Unterzeichnung des ausgefertigten Entscheids durch alle Mitglieder zu zeitlichen Verzögerungen führen, selbst wenn es sich dabei um vollamtliche Oberrichterinnen und Oberrichter handelt. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn einzelne Mitglieder krankheitshalber oder ferienbedingt abwesend sind und mit der Unterzeichnung des Entscheids und dessen Eröffnung an die Parteien deshalb zugewartet werden muss. Schwieriger wird es auch bei den oberen kantonalen Gerichten, wenn auch nebenamtliche Mitglieder an einem Entscheid mitgewirkt haben. Nebenamtlich tätig sind sämtliche Mitglieder und Ersatzmitglieder des Steuergerichts und der Schätzungskommission, die Ersatzmitglieder des Ober-, Verwaltungs- oder Versicherungsgerichts sowie die Mitglieder der Schiedsgerichte in den Sozialversicherungen.

Das zu den Gerichten Ausgeführte gilt auch für die Verwaltungsbehörden des Kantons und der Gemeinden. Wir würden es beispielsweise als administrativen Leerlauf erachten, wenn sämtliche Beschwerdeentscheide des Regierungsrates statt durch den Staatsschreiber durch alle Regierungsmitglieder unterzeichnet werden müssten. Behörden und Kommissionen auf Kantonsebene (z.B. die Anwaltskammer oder die Beschwerdekommision in der Berufsbildung) und auf Gemeindeebene (z.B. Gemeinderat, Baukommissionen, etc.) sind meistens im Milizsystem organisiert und damit nebenamtlich tätig. Umso umständlicher würde es sich gestalten, in allen Fällen nach Ausfertigung der begründeten Entscheide noch die Unterschriften bei allen beteiligten Mitgliedern der Entscheidgremien einzuholen.

Die zu erwartenden Verzögerungen sind generell nicht wünschbar. Wenn aber ein Verfahren eine besondere zeitliche Dringlichkeit aufweist, ist eine Verzögerung nicht nur für alle Beteiligten ärgerlich, sondern unter Umständen geeignet, Schaden zu verursachen.

3.2.3 Regelung in andern Kantonen und bei den Gerichten des Bundes

Die im Kanton Solothurn geübte Praxis, wonach gerichtliche Endentscheide sowie selbständig anfechtbare Zwischenentscheide durch den Vorsitzenden und den Gerichtsschreiber unterzeichnet werden, wird auch bei den Gerichten des Bundes und denjenigen in den andern Kantonen gepflegt (vgl. BGer 8C_723/2015 vom 29. Februar 2016, E. 2.3, mit Verweis auf Laurent Killias, in: Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 20 zu Art. 238 ZPO). Eine Regelung, wie sie der Volksauftrag verlangt, ist uns auch in andern Kantonen oder beim Bund keine bekannt.

3.2.4 Fazit

Eine Pflicht, wonach Entscheide von Kollegialbehörden durch alle beteiligten Mitglieder unterzeichnet werden müssen, ist abzulehnen. Dies würde die Verfahren verlängern, ohne dass dadurch die Transparenz der Entscheide erhöht würde oder ein anderer Nutzen ersichtlich wäre. Die übliche Unterzeichnung durch den jeweiligen Vorsitzenden und den Gerichtsschreiber bzw. Sekretär oder Aktuar genügt in aller Regel, um die Authentizität der Entscheide von Kollegialbehörden sicherzustellen. Ebenso sind auf jedem Entscheid im Rubrum die mitwirkenden Personen mit Namen aufgeführt, womit hinreichend Transparenz hergestellt wird. Die Einführung einer Pflicht, Entscheide durch alle Mitglieder einer Kollegialbehörde unterzeichnen zu lassen, ist soweit ersichtlich in keinem Kanton und auch nicht beim Bund bekannt. Sie wäre damit im Kanton Solothurn einzigartig und käme einem reinen administrativen Leerlauf gleich.

3.3 Wiedergabe abweichender Meinungen im Entscheid (sog. „Dissenting Opinions“)

3.3.1 Rechtslage im Kanton Solothurn und in andern Kantonen

Im Kanton Solothurn ist die Wiedergabe einer von der Mehrheit abweichenden Meinung eines Mitglieds des Spruchkörpers im begründeten Entscheid (sog. „Dissenting Opinion“ oder Sondervotum) bislang nicht bekannt. Dies ist weder gesetzlich vorgesehen noch wird es von den Gerichten und den Verwaltungsbehörden des Kantons und der Gemeinden praktiziert. Die Idee, dass schriftliche Sondervoten einzelner Mitglieder der entscheidenden Behörde offengelegt werden sollen, entstammt dem anglo-amerikanischen Rechtskreis. Diese Möglichkeit ist bis heute nur in vier Kantonen für die Gerichte vorgesehen (ZH, AG, SH und VD), jedoch stets auf freiwilliger Basis. Die übrigen Kantone lassen keine Sondervoten zu (zum Ganzen: Arnold Marti, Offenlegung von Minderheitsmeinungen [„dissenting opinion“] – eine Forderung von Transparenz und Fairness im gerichtlichen Verfahren, in: Justice – Justiz – Giustizia 2012/4). In den Kantonen Zürich (§ 124 GOG), Aargau (§ 23 GOG) und Schaffhausen (Art. 55 Justizgesetz) erfolgt die Darstellung der Minderheitsmeinung sodann anonym, einzig im Kanton Waadt (Art. 134 KV) wird der Name der betreffenden RichterIn oder des betreffenden Richters genannt. Im Kanton Waadt können Sondervoten schliesslich einzig beim obersten kantonalen Gericht, dem Kantonsgericht, im Urteil wiedergegeben werden, während dies bei den andern genannten Kantonen bei allen Gerichten möglich ist.

3.3.2 Entwicklungen auf Bundesebene („Dissenting Opinions“ beim Bundesgericht)

Bei den Gerichten des Bundes sind Sondervoten in den schriftlichen Urteilsbegründungen bislang nicht vorgesehen. Der Bundesrat führte in einem Antrag vom 6. Oktober 1997 zu einer Motion im Nationalrat aus, das System der „Dissenting Opinion“ sei der schweizerischen Rechtstradition fremd (Hinweis bei Marti, a.a.O., N 8 Fn. 28). Eine Motion der Rechtskommission des Nationalrats, welche (wiederum) die Einführung von „Dissenting Opinions“ beim Bundesgericht verlangt (Motion Nr. 14.3667 vom 14. August 2014: „Bundesgericht. Dissenting Opinions“), wurde vom Nationalrat am 11. März 2015 und vom Ständerat am 18. Juni 2015 angenommen. Die Motion beauftragt den Bundesrat, im Bundesgerichtsgesetz vorzusehen, dass Urteile des Bundesgerichts auch abweichende Meinungen wiedergeben können. Der Bundesrat hat diesmal die Annahme der Motion beantragt. In seiner Stellungnahme vom 19. November 2014 führte er aus, die Motion betreffe nur relativ wenige Fälle beim Bundesgericht. Die Abgabe einer Minderheitsmeinung durch ein Gerichtsmitglied werde nämlich nur dann möglich sein, wenn eine öffentliche und mündliche Urteilsberatung stattgefunden habe, was seit längerem bei knapp einem Prozent der Fälle zutreffe. Nachdem eine solche mündliche Urteilsberatung bereits öffentlich sei, beschränke sich die Änderung durch die Motion darauf, für die bereits bestehende (mündliche) Publizität des Sondervotums die Möglichkeit der schriftlichen Verankerung vorzusehen. Dies diene zwar der Transparenz, gleichzeitig sei aber zu bedenken, dass schriftliche, in die Urteilssammlung aufgenommene und namentlich bezeichnete

Sondervoten es möglich machten, mit wenig Aufwand Profile des Urteilsverhaltens der Richterinnen und Richter zu erstellen. Weiter bestehe das Risiko, dass mit den schriftlich zu redigierenden Sondervoten zu einer weiteren Belastung des Gerichtsbetriebs beigetragen werde.

Die von den Eidgenössischen Räten angenommene Motion betrifft somit einzig das Bundesgericht und auch dort nur einen sehr geringen Anteil der Verfahren. Bei den andern Gerichten des Bundes sowie bei Kollegialbehörden in der Bundesverwaltung werden Sondervoten, soweit uns bekannt, nicht offengelegt und solches ist auch nicht geplant.

3.3.3 Verlängerung und Verteuerung der Verfahren ohne Qualitätsgewinn

Wir teilen auch hier die Meinung des Volksauftrags nicht, wonach die Forderung ohne Mehraufwand umsetzbar sei. Im Gegenteil: Die Minderheitsmeinung – oder sogar mehrere Minderheitsmeinungen – müsste(n) in den Entscheiden bzw. in Anhängen dazu schriftlich festgehalten werden. Dies erfordert zusätzliche Ressourcen bei den gerichtlichen und verwaltungsinternen Entscheidungsgremien. Die Entscheidredaktion würde tendenziell mehr Zeit in Anspruch nehmen, was die Verfahren auch unnötig in die Länge ziehen würde. Die Massnahme würde zudem die Qualität der Entscheide nicht verbessern. Auch hier gilt: Administrative Leerläufe und mehr Bürokratie sind zu vermeiden. Wir verweisen dazu auch auf die kürzlich erfolgten Bekenntnisse des Kantonsrates und des Volks zur Beschränkung der administrativen Belastungen für Unternehmen sowie Bürgerinnen und Bürger (Art. 121 Abs. 5 KV; KRB Nr. RG 0179/2015 vom 11. Mai 2016).

3.3.4 Schwächung der Verständlichkeit und Akzeptanz von Entscheiden

Zu bedenken ist auch, dass mit der Aufnahme von Minderheitsmeinungen einzelner Mitglieder der entscheidenden Behörde die Prozesslust befeuert würde. Mit zwei oder mehr, sich widersprechenden Begründungen versehene Entscheide würden kaum zur besseren Verständlichkeit für die betroffenen Parteien beitragen, das Gegenteil wäre wohl der Fall. Die Akzeptanz der Entscheide würde verringert. Solche Entscheide würden von den Betroffenen deshalb eher an eine Rechtsmittelinstanz weitergezogen, was ebenfalls zu Mehraufwand führen würde.

3.3.5 Spannungsverhältnis zur richterlichen Unabhängigkeit sowie Untergrabung des Kollegialitätsprinzips

Dem Kollegialitätsprinzip kommt im Kanton Solothurn seit jeher eine grosse Bedeutung zu, sei es bei Kollegialbehörden auf Kantons- oder Gemeindeebene. Zum Kollegialitätsprinzip gehört es auch, dass die einzelnen Mitglieder bei Entscheiden ihre persönliche Meinung zwar einbringen sollen, nach aussen aber dann die Mehrheitsmeinung des Gremiums vertreten. In dieser Tradition stehen sowohl die Gerichte als auch Entscheidbehörden bei der Verwaltung. Mit der Zulassung von (vom Mehrheitsbeschluss abweichenden) Sondervoten in schriftlichen Entscheidungsbegründungen, z.B. in Beschwerdeentscheiden des Regierungsrates oder in Urteilen von Kollegialgerichten, würde einerseits die bewährte Konsenskultur, welche auf das Kollegialitätsprinzip aufbaut, Schaden erleiden. Andererseits würde aber auch die Autorität der Entscheidbehörden untergraben und die Rechtssicherheit erheblich geschwächt, wenn der einmal gefällte Entscheid aus dem entscheidenden Gremium heraus wieder infrage gestellt würde. Dies wäre dem Rechtsfrieden abträglich.

Die richterliche Unabhängigkeit ist ebenfalls ein hohes Gut, welches es zu bewahren gilt. Öffentlich gemachte Sondervoten von einzelnen Gerichtsmitgliedern (mit Namensnennung) würden es erlauben, Profile über das Urteilsverhalten der Richterinnen und Richter zu erstellen. Auf diese Weise könnten Richterinnen und Richter bei der Wiederwahl allenfalls unter Druck gesetzt werden. Diese Gefahr besteht hingegen im anglo-amerikanischen Rechtskreis, wo Sondervoten Tradition haben, kaum, weil dort Richterinnen und Richter in der Regel auf Lebenszeit ernannt

werden. Eine weitere Gefahr bestünde darin, dass Parteien sich veranlasst sehen könnten, das frühere Abstimmungsverhalten der einzelnen Gerichtsmitglieder in ähnlichen früheren Fällen zum Anlass zu nehmen, um gegen diese Ausstandsgründe vorzubringen und auf diese Weise einen ihnen genehmen Spruchkörper zusammenzustellen. Wir sind der klaren Auffassung, dass solchen „Spielchen“, welche nicht nur die Verfahren erheblich belasten und verkomplizieren würden, sondern auch das Vertrauen in den funktionierenden Rechtsstaat beschädigen könnten, nicht Vorschub geleistet werden sollte.

3.3.6 Hinkender Vergleich mit der Privatwirtschaft

Der in der Begründung des Volksauftrags vorgenommene Vergleich mit der Privatwirtschaft hinkt. Auch Verwaltungsratsprotokolle werden z.B. nicht von allen Verwaltungsratsmitgliedern unterzeichnet.

3.3.7 Fazit

Die Forderung nach Aufnahme von „Dissenting Opinions“ in die Entscheidungsbegründung ist abzulehnen. Sie ist unserer Rechtstradition fremd, würde die Verfahren verlängern und verteuern, die Kollegialität schwächen, die Autorität der entscheidenden Behörden unterminieren und damit die Akzeptanz der Entscheide verringern. Zudem würde sie die richterliche Unabhängigkeit tendenziell gefährden. Ein Qualitätsgewinn wäre damit auch nicht verbunden.

Die Offenlegung von „Dissenting Opinions“ beim Bundesgericht wird nun (in sehr eingeschränktem Mass) von den Eidgenössischen Räten befürwortet. Dort macht eine solche Regelung auch am meisten Sinn, weil dort die Grundsatzurteile getroffen werden, welche die Rechtsentwicklung in der Schweiz vorantreiben können. Zumindest bei den kantonalen Gerichten halten wir „Dissenting Opinions“ hingegen aus den erwähnten Gründen für kein taugliches und erstrebenswertes Instrument.

4. Antrag des Regierungsrates

Nichterheblicherklärung.



Andreas Eng
Staatschreiber

Vorberatende Kommission

Justizkommission

Verteiler

Staatskanzlei

Staatskanzlei, Legistik und Justiz (4)

Bau- und Justizdepartement

Departement für Bildung und Kultur

Departement des Innern

Volkswirtschaftsdepartement

Obergericht

Kantonales Steuergericht

Kantonale Schätzungskommission

Gerichtskonferenz, p.A. Ueli Kölliker, Richteramt Bucheggberg-Wasseramt

Aktuarin Justizkommission

Parlamentsdienste

Traktandenliste Kantonsrat

Rémy Wyssmann, Sigrisstrasse 22, 4566 Kriegstetten