

Von Zeit zu Zeit die „Krise der Gerichte“ auszurufen, um der Gerichtsausstattung und der Justizreform auf die Sprünge zu helfen, ist insbesondere seitens der Rechtsprofessionen Richter und Anwälte eingeübte Praxis. Zum Anlaß zur Privatisierungsforderung – heute beinahe schon Reflex in anderen Debatten um Versagen und Reform der öffentlichen Verwaltung – ist die Mängel-diagnose an den Gerichten in Europa bisher jedenfalls nicht geworden. Auch in den USA bestehen aufgrund der besonderen Verfassungsstellung der Dritten Gewalt im Staate bei der Gerichtsbarkeit größere Privatisierungshindernisse als in anderen Bereichen. Dennoch sind dort „private Gerichte“ nichts Unaussprechliches, ist dort eine Entwicklung ausgelöst, die die öffentliche Gerichtsbarkeit oder zumindest einige ihrer Grundsätze politisch zur Disposition stellt.¹⁾

Die Antriebskräfte der Entwicklung sind verschiedene. Da sind einmal justizinterne. Gerichtsverfahren im zivil – wie im strafrechtlichen Bereich stehen in den USA den Betreibern relativ risikolos offen und sind an Zahl zuletzt explodiert. Neben dem massenhaften Prozeßkleinkram häufen sich schwierige Prozesse mit großen öffentlichen Institutionen auf der einen und zahllosen Beteiligten auf der anderen Parteienseite. Justizinstanzen sind dadurch gezwungen, ihr Kalkül in Richtung Fallmanagement zu verlagern, um nicht im Caseloadproblem zu ersticken. Es entsteht zunehmend Druck, Gerichtsverfahren zu „rationieren“ und frühzeitig auszufiltern, was auf andere Weise „erledigt“ oder beigelegt werden kann. In vielfältigen Formen von Anreiz und Zwang – durch frühe neutrale Vorprüfung der Fälle und Verpflichtung zum Durchlaufen eines Schlichtungsverfahrens, durch tarifliche Begünstigungen eines Vergleichs oder durch vereinfachte und summarische Prozesse – werden die knappen Gerichtsressourcen bewirtschaftet. In Kalifornien erlaubt das Gesetz selbst Parteien in einem bereits gerichtsanhängigen Verfahren, sich einen privaten Richter der Wahl zu suchen, der zu gleichen rechtsverbindlichen Entscheidungen wie ein Gericht befugt ist. (Sogenannte „rent-a-judges“-Projekte beschäftigen häufig, aber nicht nur, pensionierte oder ehemalige Richter.) Auch in anderen Bundesstaaten begünstigt die Rechtsprechung der Obergerichte die Entwicklung, indem sie die Verbindlichkeit der auf einfacheren Verfahrenswegen gefundenen Lösungen mehr und mehr anerkennt.

Auch wenn es im Gerichtssektor weder den Verkauf staatlicher Einrichtungen an Private noch die Praxis des „Contracting Out“ gibt (d.h. von Verträgen über private Leistungserbringung im öffentlichen Auftrag, wie etwa im Strafvollzug), wirken sowohl Rückzugsstrategien bei der öffentlichen Gerichtsaktivität als auch wechselseitige Adaptierungen öffentlicher und privater gerichtlicher Aktivitäten (s.o.) faktisch privatisierend (Provine 1992, 348).

Gerichtsextern sind infolge dieser Justizpolitik ebenso wie aus diversen Schiedsgerichten und Schlichtungsstellen (etwa bei Konsumentenbeschwerden gegenüber der Autoindustrie, um ein Beispiel zu nennen) sowie aus Selbsthilfefprojekten der Konfliktregelung in Nachbarschaften inzwischen stattliche und expandierende Unternehmungen entstanden. Immer wieder angeführt wird als Beispiel für ein erfolgreiches kommerzielles Institut „Judicial Arbitration and Mediation Services“ (JAMS) mit 160 Ex-Richtern in Diensten und behandelten 800 Fällen pro Monat, oder die „American Arbitration Association“ (AAA) als traditionelle Nonprofit-Einrichtung. Eine weniger an rechtlichen Normen und Prozeduren orientierte Alternative bieten die Mitglieder der „Society of Professionals Involved in Dispute Resolution“ (SPIDR), die eher den Markt der Scheidungs- und Familienkonflikte sowie des (Klein-) Kriminalitätsausgleichs abdecken. Die „Top-Firmen“ sind jedoch jene, die sich mit der Schlichtung internationaler Wirtschaftskausen befassen.

Gerichte in der Situation des Wettbewerbs

Die öffentliche Rechtsprechung war zwar insofern stets ganz entscheidend privat mitdeterminiert, als ihr Input von außen bestimmt war. Und das meiste an Konflikten – was kaum zu beachten man sich lange erlaubt hat – wurde immer außerhalb der Gerichtssäle bereinigt. Die Situation in den USA erscheint heute jedoch insoweit neu, als ein offener Wettbewerb zwischen den verschiedenen Institutionen der Streitbearbeitung, darunter auch den öffentlichen Gerichten, eingeleitet und in seinen Bedingungen neugestaltet ist:

„Öffentliche Gerichte bleiben wichtig, aber sie stellen nicht mehr die fraglos favorisierten Institutionen für die Abwicklung von Streitigkeiten dar. Noch vor 20 Jahren wäre die Annahme zulässig gewesen, der Staat würde den Ge-

Justiz à la carte?

Zur Privatisierung der Gerichte in den USA

Von Arno Pilgram

richten genügend Vorteile verschaffen, um aus dem Wettbewerb mit organisierten Alternativen, wie privater Urteilsfindung, als Sieger hervorzugehen. Unter den Vorteilen der Gerichte sind die Möglichkeit, Parteien zum Erscheinen zu zwingen, die Bereitstellung von Räumlichkeiten und Personal zur Entscheidungsfindung sowie die Erzwingbarkeit der Urteile. Kritik der Gerichte gibt es seit langem im Übermaß, doch argumentierte sie in der Vergangenheit für die Gerichtsreform. Parteien legten ihre Konflikte privat bei, doch die Gerichte wurden als die allgemein bevorzugten Einrichtungen der Streitaustragung angesehen. Aus verschiedenen Gründen – einschließlich größeren Glaubens an den Wettbewerb und geringeren Vertrauens in öffentliche Dienstleistungen, einer angenommenen Krise der Gerichte und empirischer Literatur über alternative Institutionen sowie der Nachfrage mächtiger und gerichtskritischer Parteien nach anderen Verfahren und Resultaten – sind Gerichte heute nicht mehr so sehr privilegiert. Die neue Wertschätzung des Marktes – unvermeidlich einhergehend mit einer Geringschätzung öffentlicher Gerichte – ist ein Grundzug der Privatisierung. Dies besagt noch nicht, wer am Markt gewinnen wird und mit welchen Konsequenzen, aber aktiver Wettbewerb gilt nunmehr als normal.“ (Garth 1992, 371)

Markt fördert Diskurs

Über die Vor- und Nachteile von Verfahren vor unterschiedlichen Foren und mit unterschiedlichen Spielregeln ist plötzlich ein unbefangener gesellschaftlicher Diskurs eröffnet. Die Organisatoren von „Alternative Dispute Resolutions“ (ADR) reklamieren vor allem raschere Lösungen (eine allgemein bessere Timing-Kontrolle) und dadurch Kosteneinsparungen ihrer Klienten für sich, ferner die freiere Wahl der gegenstandsadäquaten Verfahrensnormen bzw. der behilflichen Professionen und Persönlichkeiten (quasi die Richterwahl), schließlich größere Flexibilität, zu Einigungen zu kommen, und die Orientierung am größten gemeinsamen Nutzen der unmittelbar Beteiligten. Überdies wird der Schutz der Privatsphäre betont sowie die Vermeidung von Präzedenz und die Realisierbarkeit von individuellen Lösungen, ungeachtet politischer Implikationen. Für große Firmen im internationalen Geschäft ist es nicht allein das Zeit/Kostenargument, sondern vor allem die Chance zur Generation eines denationalisierten Kommerzrechts jenseits der schwerfälligen und unkalkulierbaren nationalen Gerichtskontrolle, was die Marktangebote an außergerichtlichen Streitbeilegungsinstrumenten attraktiv macht.

Auf der Nachteilsseite werden weniger die individuellen als die Konsequenzen für die Gesellschaft im allgemeinen ins Treffen geführt: Ungleichheit und Standarddifferenzen zwischen den Verfahren für Arm und Reich, Repeat-Play-

er und One-Shoter, die Schwächung der öffentlichen Gerichte und ihrer Leistungsfähigkeit, Normen zu kreieren und zu vermitteln, die Abschirmung wichtiger Informationen über Rechtsverletzungen und privatgerichtlich gefundene Entscheidungen, fehlende öffentliche Rechenschaftspflichtigkeit privater Dienstleister und das Übergehen interessierter Dritter und öffentlicher Interessen (Galanter/Lande 1992, 396ff). In einer einmal zugelassenen Marktsituation wirken sich die individuellen Nutzerkriterien selbstverständlich stärker aus als solche abstrakten Nachteile „privatisierter Justiz“.

An die Stelle dogmatischer Pro- und Kontrapositionen im Diskurs tritt aber zunehmend die Zurkenntnisnahme eines Spektrums von Verfahren und Verfahrensdimensionen mit unterschiedlichen Aspekten von „Privatheit“ und „Öffentlichkeit“. Zur Beurteilung stehen Verfahren mit differenzierter Zugänglichkeit, Parteienherrschaft, Modifizierbarkeit von Prozeßregeln und Selektierbarkeit der angewandten Normen, sowie unterschiedlicher öffentlicher Beteiligung, Dokumentation und Überprüfung etc. Die harte Alternative von legalistischem Zentralismus versus kommunitärer, gesellschaftlicher Selbststeuerung ist längst aufgeweicht. Das Interesse an empirischen Befunden und Vergleichen zwischen Gerichtsbarkeiten verschiedenen Typs steigt. Die Offenheit für einen Mix an Verfahren, für „pluralistische“ Rechtsfindung und für eine Kombination der Vorzüge von privaten und öffentlichen Einrichtungen und Prozeduren wächst: „Gewiß gibt es, wenn wir die Sprache strapazieren, privatere und öffentlichere Gerichte. In einigen ist der Einfluß der öffentlichen Autorität sehr ausgedünnt und indirekt. Aber die privaten Gerichte, die zur Zeit in der öffentlichen Diskussion stehen – rent-a-judges und verschiedene Plattformen für Wirtschafts-, Konsumenten-, Umwelt- und Arbeitskonflikte, die derzeit auch Gerichte beschäftigen –, sind sehr nahe dem öffentlichen Ende des Spektrums. Man kann sich vorstellen, daß derlei Gerichte in verschiedener Hinsicht noch privater werden (oder öffentlicher). Darauf, wie öffentlich oder privat sie sein sollten, gibt es nicht die eine richtige Antwort schlechthin.“ (Galanter/Lande 1992, S. 410)

Politisch-praktische Reaktion

Auf der Ebene der faktischen Politik sind differenzielle Trends beobachtbar. Die öffentliche Justiz antwortet auf Entwicklungen im privaten Sektor und umgekehrt. Kritische Beobachter registrieren eine unterschiedliche Sensibilität und Gegensteuerungsbereitschaft gegenüber Entwicklungen in den mehr oder weniger attraktiven Bereichen der Streitbearbeitung. Eine Abwanderung der statusträchtigen, signifikanten Großwirtschaftskausen und einer breiteren Mittelklassenkundschaft finde in der Justiz den

stärksten Widerstand aus Angst vor einer drohenden „Domestizierung“ und „Kriminalisierung“ der Gerichte. Der Wettbewerb sei am intensivsten um ein bestimmtes Stratum an Disputen und Disputanten. Er äußere sich in vermehrten gerichtlichen Serviceangeboten an die Wirtschaft in Form von gerichtsangelagerten Schlichtungseinrichtungen, in Spezialisierungs-



Bei einer allgemeinen Neuverteilung der Gewichte und Mittel öffentlicher Rechtspflege müssen außergerichtliche und semiöffentliche Verfahrensalternativen früher oder später fast notgedrungen aufs Tapet kommen.



bemühungen und in Verfahrensmodifikationen gemäß den Klientenbedürfnissen. Am anderen Ende hingegen, bei den kleineren Übertretungen von Kriminalnormen, bei Nachbarschafts- und Familienstreitigkeiten, werde die Externalisierung von Verfahren eher vorangetrieben. Dort gehe die Tendenz dahin, die außergerichtliche Konfliktaustragung mehr und mehr gerichtlich zur Auflage zu machen und die ursprüngliche „Freiwilligkeit“ der Mediation einzuschränken. Aufgrund des zögernden Interesses der Klientel an Angeboten in formeller Konfliktregelung werde dieser Druck mittlerweile auch von der Vermittlerprofession selbst goutiert (Garth 1992, 377ff).

Auch wenn die hier skizzierten Veränderungen ihr Bewegungszentrum im Bereich der Ziviljustiz besitzen, bleibt – wie auch dieser Bericht am Rande zeigt – die Strafgerichtsbarkeit nicht gänzlich unberührt davon. Die Auseinandersetzung darüber, wer wieweit den Ort und

Peter-Alexis Albrecht/Winfried Hassemer/
Michael Voß (Hrsg.)

Rechtsgüterschutz durch Entkriminalisierung

Vorschläge der Hessischen Kommission
»Kriminalpolitik« zur Reform des Strafrechts

Immer mehr gesellschaftliche Probleme und Gefahren werden strafrechtlicher Kontrolle unterstellt, während die Strafjustiz unter der Last der Bagatellen die Grenzen ihrer Funktionsfähigkeit erreicht hat. Herkömmliche Vereinfachungen des Strafverfahrens werden diesem Problem nicht gerecht. Vor diesem Hintergrund empfiehlt und begründet die Hessische Kommission „Kriminalpolitik“ die Entkriminalisierung ausgewählter Tatbestände des Straßenverkehrsrechts, des Betäubungsmittelstrafrechts sowie des Eigentums- und Vermögensstrafrechts. Daneben werden Änderungen des Strafverfahrensrechts ohne Belastung von Beschuldigtenrechten vorgeschlagen. Der Sammelband bietet der Rechtspolitik, der Justizpraxis und der Rechtswissenschaft eine Fülle von Anregungen für eine Strafrechtsreform, die effizienten Rechtsgüterschutz durch ein rechtsstaatlich konzentriertes Strafrecht erreichen will. An der vom hessischen Ministerium der Justiz berufenen unabhängigen Kommission „Kriminalpolitik“ waren Vertreter der Polizei, der Staatsanwaltschaft, der Gerichte, der Anwaltschaft, der Sozialverwaltung und der Wissenschaft beteiligt. Die Kommission wurde von Angehörigen des hessischen Ministeriums der Justiz beraten.

1992, 133 S., brosch., 38,- DM, ISBN 3-7890-2806-1

die Form der Konfliktaustragung und -regelung bestimmen darf, die Neudefinition von Relevanzen ziviler Streitigkeiten für die öffentliche Ordnung und von Grenzen der Privat(rechts)sphären springt auch auf das Strafrecht über. Gerät die Front in Bewegung, was den Staat angeht und zwischen Streitparteien nur unter staatlicher Aufsicht entschieden werden darf, muß auch der Strafprozeß neu bewertet werden. Steht gerade mit der Durchsetzung sämtlicher Kriminalnormen (auch etwa in privaten Beziehungen oder in Nachbarschaften) so viel auf dem Spiel, daß hier besonders rigide und mit größtem Aufwand über die öffentliche Dominanz über das Verfahren gewacht werden muß? Bei einer allgemeinen Neuverteilung der Gewichte und Mittel öffentlicher Rechtspflege, diese als Gesamtheit betrachtet, müssen außergerichtliche und semiöffentliche Verfahrensalternativen zumindest für die untere und mittlere Kriminalität so früher oder später fast notgedrungen aufs Tapet kommen.

DR. ARNO PILGRAM

ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Rechts- und Kriminalsoziologie in Wien und Mit-Herausgeber dieser Zeitschrift

Anmerkung/Literatur:

- 1) Die Diskussion ist hier skizziert anhand einer Tagungspublikation des „Fund for Research in Dispute Resolution“: Silbey, Susan S. & Sarat, Austin (Eds.), *Studies in Law, Politics, and Society*. Volume 12 (Part B) Greenwich/London (Jai-Press) 1992

dort insbesondere:

Provine, Doris Marie, *Justice à la carte: On the privatization of dispute resolution*. S. 345-366

Garth, Bryan, *Public and private justice: Issues in ideology, professional interest, information, and private governance*. S. 367-391

Galanter, Marc & Lande, John, *Private courts and public authority*. S. 393-415



Nomos Verlagsgesellschaft
Postfach 610 • 7570 Baden-Baden

