

Matthieu Binder

Unabhängige Justiz und Druck von Interessenrepräsentanten



Nomos

FUNDAMENTA JURIDICA
Beiträge zur rechtswissenschaftlichen
Grundlagenforschung

Band 79

begründet von

Jürgen Frank, Joachim Rückert,
Hans-Peter Schneider und Manfred Walther

herausgegeben von

Prof. Dr. Marietta Auer, Max-Planck-Institut für Rechtsgeschichte
und Rechtstheorie Frankfurt am Main

Prof. Dr. Thomas Gutmann, Universität Münster

Prof. Dr. Felix Hanschmann, Bucerius Law School Hamburg

Prof. Dr. Tatjana Hörnle, Humboldt-Universität zu Berlin

Prof. Dr. Stephan Kirste, Universität Salzburg

Prof. Dr. Christoph Möllers, Humboldt-Universität zu Berlin

Prof. Dr. Andreas Thier, Universität Zürich

Prof. Dr. Miloš Vec, Universität Wien

Matthieu Binder

Unabhängige Justiz und Druck von Interessenrepräsentanten



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Tübingen, Eberhard Karls Universität, Diss., 2023

1. Auflage 2024

© Matthieu Binder

Publiziert von

Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden
www.nomos.de

Gesamtherstellung:

Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden

ISBN (Print): 978-3-7560-1821-5

ISBN (ePDF): 978-3-7489-4484-3

DOI: <https://doi.org/10.5771/9783748944843>



Onlineversion
Nomos eLibrary

D 21



Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

Inhaltsverzeichnis

A: Einleitung und Problemaufriss	15
B: Methodik der Forschungsarbeit, Methodologie der Datenerhebung	23
I) Zusammenfassende Methodik der Datenerhebung und Datenanalyse	23
I.1) Terminologie und Zielsetzung	24
I.2) Methodik der Datenerhebung	27
I.2.1) Deskriptive Vergleichsstudie anhand einer Querschnittsbefragung	27
I.2.2) Qualitativer Forschungsansatz und selektives sampling	27
I.2.3) Qualitative Sozialforschung und Empirie	28
I.2.4) Verallgemeinerbarkeit der Ergebnisse: Zielsetzung und Generalisierungsprozeduren	31
II) Methodologie der Datenerhebung und Datenanalyse	33
II.1) Grundzuschnitt der Datenerhebung und Ablehnung eines mixed-methods-approach	36
II.2) Datenerhebungswerkzeuge und Datenursprünge: Auswahl und Beschreibung	39
II.2.1) Nichtberücksichtigte Datenerhebungsmethoden	40
II.2.2) Zu berücksichtigende Datenerhebungs- und Datenauswertungswerkzeuge	43
II.2.2.1) Das Experteninterview als Datenerhebungswerkzeug	44
II.2.2.2) Qualitative Inhaltsanalyse	49
II.2.2.3) Das Hintergrundgespräch	52
II.3: Qualitatives Sampling: Verallgemeinerbarkeit qualitativer Daten	53
II.3.1) Intersubjektivität und Generalisierung durch Qualitatives Sampling	53

II.3.2)	Konkretes sampling der vorliegenden Forschungsarbeit	60
II.3.2.1)	Grundannahmen zur Kategorienbildung: Effizienzüberlegungen der Akteure	62
II.3.2.2)	Kategoriensystem: Relevante Merkmale und Merkmalsausprägungen	66
II.3.2.2.1)	Darstellung des Kategoriensystems	66
II.3.2.2.2)	Begründung des Kategoriensystems aufgrund der relevanten Merkmalskategorien	71
	Merkmal 1: Erwartbarer Wirkungsgrad der Entscheidung	71
	Merkmal 2 und 3: Die richterliche Arbeitsweise und die Regelungsdichte	75
	Merkmal 4: Funktion als Gerichtspräsident, Vorsitzender und Berichterstatter	84
	Merkmal 5: Materieller Rechtsweg	87
	Merkmal 6: Richterlicher Informationszugang – Beibringungs- und Amtsermittlungsgrundsatz	90
	Merkmal 7: Die soziale und sonstige Herkunft	91
C:	Lobbying und Interessenvertretung – Politikwissenschaftliche Forschungsergebnisse, Definition und Modelle	93
I)	Eine Annäherung an Begriff, Akteure und Adressaten von Lobbying	94
II)	Forschungsgegenstandsbezogene Definition von „Lobbying“	102
III)	Ausschluss von Lobbying „durch das“ Gericht	106
IV)	Strategien und Handwerkszeuge des Lobbyings	109
IV.1)	Schematisierung auf erster Ebene: Direktes und Indirektes Lobbying	109
IV.1.1)	Direktes Lobbying	109
IV.1.2)	Indirektes Lobbying	110
IV.1.3)	Exkurs: Justiz und Medien – ein spannungsreiches Verhältnis	111
IV.2)	Schematisierung auf zweiter Ebene: Kategorisierung der Lobbyingmethoden nach jeweiligem Anlass	116
IV.2.1)	Lobbying als klassische Interessenvertretung	118

IV.2.2)	„Public Affairs Management“ als langfristige Interessenrepräsentation	120
IV.2.3)	Exkurs: Public Affairs Management aus Sicht der Rechtswissenschaft: Das richterliche Vorverständnis	125
IV.3)	Schematisierung auf dritter Ebene: Pressure-Group und Tausch-Modell	137
IV.3.1)	Lobbying als pressure group und terminologisches Verständnis von „Druck“	138
IV.3.2)	Ein Tauschgeschäft: Das „professionalisierte“ Lobbying	142
IV.3.3)	Exkurs: Tauschmodell und Richterschaft: Das Informationsbedürfnis der Richterschaft	146
IV.3.3.1)	Die Kategorisierung richterlichen Informationsbedürfnisses	149
IV.3.3.2)	Ansatzpunkte für informationelles Lobbying: Relevante Informationsquellen der Richterschaft	154
IV.3.4)	Zusammenfassung	163
IV.4)	Ausschluss des Agenda-Settings vom Untersuchungsgegenstand	164
V)	Zusammenfassung	166
D:	Interessenrepräsentation gegenüber der Richterschaft: Ergebnisse der Interviewanalyse	167
I)	Lobbying i.e.S. als selten gewähltes Mittel der Interessenvertretung	168
A)	Interviewanalyse: Beeinflussung konkreter richterlicher Einzelfallentscheidungen	168
I.A.1)	Direktes Lobbying i.e.S. gegenüber dem Richter im Einzelfall – Interviewanalyse -	169
I.A.1.1)	Direktes Lobbying i.e.S. durch unmittelbare Kommunikation	170
I.A.1.1.1)	Unmittelbare Ansprache mit pressure-Ansatz: Face-To-Face-Kontakt und Telefonanruf	172

I.A.1.1.2)	Unmittelbare Ansprache mit Informations-Ansatz: Briefing und Tagungsorganisation	177
I.A.1.1.2.1)	Das klassische briefing – Unmittelbare Kommunikation zur Informationsvermittlung	179
I.A.1.1.2.2)	Briefing mittels einzelfallveranlasster Tagungen oder Diskussionsforen	180
I.A.1.1.3)	Zusammenfassung	186
I.A.1.2)	Direktes Lobbying i.e.S. durch mittelbare Kommunikation: Das Anschreiben	188
I.A.1.2.1)	Das Anschreiben als pressure-Bittschrift	191
I.A.1.2.2)	Die Amicus Curiae-Eingabe als schriftliches briefing	195
I.A.1.3)	Direktes Lobbying i.e.S.: Gesamtergebnis:	201
I.A.2)	Indirektes Lobbying gegenüber dem Richter im Einzelfall – Interviewanalyse	204
I.A.2.1)	Indirektes Lobbying i.e.S. durch Medien: Literatur, Presse und Fernsehen als Interessenvermittler	206
I.A.2.1.1)	Alltagsmedien als Möglichkeit indirekten Lobbyings	208
I.A.2.1.2)	Das Blätterrauschen anlässlich eines Falls – Fachbeiträge als externe Schriftsätze -	213
I.A.2.2)	Indirektes Lobbying i.e.S. durch Massenbewegung: Demonstrationen, Petitionen und Grassroots Campaigning	230
I.A.2.3)	Indirektes Lobbying i.e.S.: Gesamtergebnis	239
I.A.3)	Reaktionen auf direktes und indirektes Lobbying: Umgang der Richterschaft mit Lobbyingversuchen	242
I.A.4)	Ergebnis: Lobbying gegenüber der Richterschaft	257
B)	Gesamtergebnis: Lobbying – Interessenvertretung im Einzelfall	258

II) „Public Affairs“: Interviewanalyse	264
A) Interviewanalyse: Beeinflussung des Vorverständnisses als Mittel von gegenüber der Richterschaft organisierten Public Affairs Managements	265
II.A.1) Public Affairs Management durch Beeinflussung des fachlichen Vorverständnisses	267
II.A.1.1) Beeinflussung der richterlichen Informationsquellen zur langfristigen Prägung des fachlich-professionellen Verständnisses	268
II.A.1.2) Beeinflussung durch einzelne Zeitschriften- oder Tagungsbeiträge, insbesondere im Nachgang einer richterlichen Entscheidung mit gewisser Breitenwirkung	283
II.A.1.3) Konkretisiertes Public Affairs-Management durch konzertiertes Zusammenspiel unterschiedlicher Methoden	295
II.A.1.4) Zusammenfassung	298
II.A.2) Public Affairs Management durch Beeinflussung des persönlich-ideologischen Vorverständnisses	300
II.A.3) Reaktionen: Umgang der Richterschaft mit Public Affairs-Bemühungen	308
II.A.3) Ergebnis: Public Affairs Management-Maßnahmen gegenüber der Richterschaft	333
B) Gesamtergebnis: Public Affairs – Langfristige Interessenvertretung	337
III) Gesamtergebnis – Interessenvertretung gegenüber der Justiz	341
A) Lobbying und Public Affairs Management – Typische Interessenrepräsentation gegenüber der Richterschaft im Vergleich zu anderen Staatsgewalten	342
III.A.1) Richterbezogene Interessenrepräsentation im Einzelnen im Vergleich zu legislativer und exekutiver Interessenrepräsentation	342
III.A.2) Akteure richterbezogenen Lobbyings – Typische und Atypische Interessenrepräsentanten	345
III.A.3) Grundüberlegungen der richterbezogenen Interessenrepräsentation	346

III.A.4)	Besonderes Mittel der richterbezogenen Interessenrepräsentation: Veranstaltung von fachlichen Tagungsveranstaltungen	347
B)	Richterbezogene Interessenrepräsentation mit Blick auf das zugrundeliegende sampling	349
III.B.1)	Relevanz der typischen Breitenwirkung richterlicher Entscheidungen	350
III.B.2)	Relevanz des rechtlichen Entscheidungsspielaums	350
III.B.3)	Relevanz des materiellen Rechtswegs	351
III.B.4)	Schlussfolgerungen und Hinweise	352
E)	Rechtliche Bewertung und Präskription	355
I)	Lobbying i.w.S. als verfassungsrechtlich verankertes Grundrecht	356
I.1)	Verfassungsrechtliche Einordnung indirekten Lobbyings i.w.S.	359
I.2)	Verfassungsrechtliche Einordnung direkten Lobbyings i.w.S.	362
I.2.1)	Direktes Lobbying als grundrechtsgeschützte Tätigkeit	362
I.2.2)	Direktes Lobbying als Petitionsrecht – Art. 17 GG?	364
I.2.3)	Direktes Lobbying als politische Kommunikationsfreiheit gegenüber staatlichen Entscheidungsträgern – Art. 5 Abs. 1 GG	368
I.2.3.1)	Direktes Lobbying als Kommunikationsgrundrecht nach Art. 5 Abs. 1 GG	369
I.2.3.2)	Direktes Lobbying als konkurrenzrechtlich einheitliche Kommunikationsfreiheit	371
I.2.3.2.1)	Art. 5 Abs.1 S. 1 GG als lex specialis des interessengeneigten Kommunikationsakts	373
I.2.3.2.2)	Auflösung der Schrankendivergenz zugunsten von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 GG und den Verfassungsgrundsatz eines gegenüber einer pluralistischen Gesellschaft neutralen Staates	378
I.2.4)	Zusammenfassung	382

I.3)	Zusammenfassung: Verfassungsrechtliche Einordnung von Lobbying i.w.S.	382
II)	Verfassungsrechtliche Schranken der gegenüber der rechtssprechenden Gewalt ausgeübten Lobbyingfreiheit	383
II.1)	Gesetzlicher Richter aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG – Lobbying und das Prinzip der Zuständigkeitsausschließlichkeit	385
II.2)	Richterliche Unabhängigkeit aus Art. 97 GG – Lobbying i.w.S. und die richterliche Gesellschaftsunabhängigkeit	388
II.2.1)	Terminologie der „Richterlichen Unabhängigkeit“	391
II.2.1.1)	Mögliche Dimensionen der richterlichen Unabhängigkeit: Staatsunabhängigkeit, Parteiunabhängigkeit, Gesellschaftsunabhängigkeit	392
II.2.1.2)	Die möglichen Schutzrichtungen der richterlichen Unabhängigkeit: Äußere Unabhängigkeit und Innere Unabhängigkeit	398
II.2.2)	Verfassungsrechtliche Vernkerung der richterlichen Unabhängigkeit	400
II.2.2.1)	Die äußere Unabhängigkeit	401
II.2.2.1.1)	Äußere Unabhängigkeit und Art. 97 Abs. 1 GG	401
II.2.2.1.2)	Äußere Unabhängigkeit als alle Dimensionen umfassende Schutznorm	403
II.2.2.1.3)	Äußere Unabhängigkeit: Schutzgehalt	406
II.2.2.1.4)	Äußere Unabhängigkeit: Rechtsfolgen einer Verletzung	415
II.2.2.1.5)	Äußere Unabhängigkeit: Zusammenfassung	421
II.2.2.2)	Die innere Unabhängigkeit	422
II.2.2.2.1)	Innere Unabhängigkeit als alle Dimensionen umfassendes Prinzip	422
II.2.2.2.2)	Innere Unabhängigkeit und Art. 97 Abs. 1 GG	424
II.2.2.2.3)	Innere Unabhängigkeit: Schutzgehalt	436
II.2.2.2.3.1)	Definitionsdefizit auf verfassungsrechtlicher und einfachgesetzlicher Ebene	436

II.2.2.2.3.2) Maßstabsbildung: Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Wertungen	439
- Extensive Auslegung der verfassungsrechtlichen Unparteilichkeit zugunsten der Eigenständigkeit der Judikative -	441
- Restriktive Auslegung der verfassungsrechtlichen Unparteilichkeit zugunsten der Garantie des gesetzlichen Richters, Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG -	445
- Restriktive Auslegung der verfassungsrechtlichen Unparteilichkeit zugunsten einer effektiven und rechtsstaatlichen Verfahrensleitung -	447
- Grundrechtsausübung im dienstlichen Interesse: Uneinheitliche Auswirkung von Grundrechten auf die richterliche Unparteilichkeit -	451
II.2.2.2.3.3) Maßstabsbildung: Berücksichtigung einfachgesetzlicher Wertungen	457
- Dienst- und Befangenheitsrecht: Struktur und Verhältnis -	457
- Einfachgesetzlicher Unparteilichkeitsmaßstab -	461
- Fallgruppen statt Maßstabsbildung -	465
II.2.2.2.3.4) : Unmöglichkeit einer verfassungsrechtlichen Maßstabsbildung?	467
II.2.2.2.3.5) Vorschlag: Einfachgesetzliche Rechtmäßigkeit und faktische Üblichkeit als Kriterien des objektiv vernünftigen Zweifels	469
II.2.2.2.4) Innere Unabhängigkeit: Rechtsfolgen	476
II.2.2.2.5) Innere Unabhängigkeit: Zusammenfassung	479
II.2.2.3) Das Verhältnis von äußerer und innerer Unabhängigkeit	480
II.2.3) Richterliche Unabhängigkeit und Allgemeine Lobbyingfreiheit – ein Spannungsfeld?	486
II.2.3.1) Äußere Unabhängigkeit und Allgemeine Lobbyingfreiheit	486
II.2.3.1.1) Abstraktes Spannungsverhältnis	487
II.2.3.1.2) Konkretes Spannungsverhältnis	489

II.2.3.1.3)	Zwischenfazit und Auflösung des Spannungsfelds: Ausnahmsweise Verletzung ohne Möglichkeit zur Rechtfertigung	493
II.2.3.2)	Innere Unabhängigkeit und Allgemeine Lobbyingfreiheit	498
II.2.3.2.1)	Abstraktes Spannungsfeld	498
II.2.3.2.2)	Konkrete Beeinträchtigung	500
II.2.3.2.3)	Zwischenergebnis und Auflösung des Spannungsfelds: Regelmäßige Rechtfertigung und nur ausnahmsweise Verletzung	503
II.2.3.2.3.1)	Außergewöhnliche Nähebeziehung des Richters	505
II.2.3.2.3.2)	Unübliches Verhalten des Richters	510
II.2.3.2.3.3)	Einflussnahmeversuche Dritter auf den Richter und unterlassene Abwehripflichten	522
II.2.3.2.4)	Zusammenfassung und Ergebnis	531
II.2.4)	Ergebnis und Zusammenfassung: Richterliche Unabhängigkeit nur ausnahmsweise durch festgestellte Lobbyingmaßnahmen verletzt	532
II.3)	Der Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs.1 GG und der Umfang der Informations- und Aufklärungspflicht	535
II.3.1)	Der verfassungsrechtliche Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG und seine untersuchungsrelevanten Schutzdimensionen	538
II.3.2)	Regelmäßig keine Verletzung der verfassungsrechtlichen Informationspflicht	548
II.3.3)	Regelmäßig keine Beeinträchtigung des verfassungsrechtlichen Äußerungsrechts	551
II.3.4)	Zusammenfassung: Regelmäßig keine Betroffenheit von Art. 103 Abs. 1 GG samt weitergehender Überlegungen zu Art. 3 Abs. 1 GG	551
II.4)	Zusammenfassung: Weitgehende Lobbyingfreiheit mangels regelmäßig entgegenstehender Verfassungsprinzipien	553

III) Verfassungsrechtliche Gebotenheit einer einfachgesetzlichen Präskription?	555
III.1.) Schutz der inneren Gesellschaftsunabhängigkeit durch Erweiterung der äußeren Gesellschaftsunabhängigkeit: Zur Einführung eines Contempt of Court	556
III.1.1) Contempt of Court als Strafnorm	558
III.1.2) Contempt of Court als erweiterte sitzungspolizeiliche Maßnahme, §§ 177, 178 GVG?	562
III.1.3) Verbleiben beim Status Quo	565
III.2.) Schutz der inneren Unabhängigkeit durch verfassungsrechtlich gebotene Neubewertung des Befangenheitsrechts, Dienstrechts und Nebentätigkeitsrechts?	567
III.2.1) Neubewertung durch die Judikative?	569
III.2.2) Neubewertung durch die Legislative?	573
III.2.3) Zusammenfassende Bewertung	585
III.3.) Schutz der prozessualen Waffengleichheit durch Erweiterung des rechtlichen Gehörs und erweiterte Transparenz	586
III.3.1) Verfassungswidrigkeit eines Totalverbots der Informationsbeschaffung durch dienstbezogene Nebentätigkeiten	588
III.3.2) Schaffung einer Pflicht zu ausgeglichener Informationsbeschaffung	588
III.3.3) Ausweitung der Informations- und Äußerungsgelegenheiten ...	595
F: Ausblick	607
Literaturverzeichnis	609
Öffentlich-Rechtliche Drucksachen	609
Kommentarliteratur	610
Sonstige Literatur	613