

Verfassungsrecht durch Richterspruch Vom Dualismus zum Trialismus*

Essay zu grundlegenden rechtspolitischen Entwicklungen im Fürstentum Liechtenstein

ANDREAS KHOL

Vorgeschichte

Seit meinen Studentenzeiten an der Alma Mater zu Innsbruck 1959 bis 1963 verfolge ich Entwicklungen im nachbarlichen Fürstentum. Innsbruck war und ist liechtensteinische Landesuniversität. Ich gewann studentische Freunde aus dem Nachbarland, mit denen ich bis heute verbunden bin. So verfolgte ich dann auch als Assistent am Innsbrucker Institut für Politik und Öffentliches Recht die liechtensteinischen Verfassungsentwicklungen. Auch nach meiner Übersiedlung an die Wiener Universität blieb ich daran interessiert. Einer meiner Institutsvorstände, Univ. Prof. Dr. Günther Winkler machte die liechtensteinische Verfassung und ihre Weiterentwicklung zu einem der Hauptgegenstände seiner Forschungs- und Publikationstätigkeit.

Von 1978 bis 1993 war ich dann Generalsekretär der Europäischen Demokratischen Union, der Internationale von Christdemokratischen, Konservativen und sonstigen gleichgesinnter Parteien. Sowohl die Vaterländische Union als auch die Fortschrittliche Bürgerpartei waren Vollmitglieder. Sie wirkten im Rahmen dieser Parteien-Internationale an der Einigung des großen Europas in positivem Geiste mit. Einzelne Sitzungen fanden in Vaduz statt, viele Spitzenpolitiker aus Liechtenstein nahmen daran teil. So vertiefte sich meine Kenntnis dieses kleinen, aber feinen Landes und seiner Menschen und ich lernte eine Reihe von Regierungschefs, Politiker und Politikerinnen aus den beiden genannten Parteien kennen und schätzen.

Die Verfassungsentwicklung im Fürstentum beobachtete ich später auch als Klubobmann der ÖVP im österreichischen Parlament und als Präsident des Nationalrats nach wie vor interessiert. Als Präsident des Nationalrats wurde ich mit der Beurteilung der damals laufenden Neuordnung der Verfassung des Fürstentums durch die »Venedig Kommission« des Europarates vom Dezember 2002 befasst und musste mich mit der speziellen

Form der liechtensteinischen Demokratie erneut auseinandersetzen. Was als Verfahren zum Schutz der Demokratie daherkam, war letztlich doch nur eine von Liechtensteinern selbst gegen ihr Land ausgelöste Kabale, die von ideologisierten linken Kräften instrumentalisiert wurde. (Als im Jahre 2000 die »Sanktionen« der EU Staaten gegen Österreich ergriffen wurden, war dies ein ähnlicher Vorgang, nach dem gleichen Muster.)

Zurück zum Liechtensteiner Verfassungsstreit: in ihm ging es im Wesentlichen um den Dualismus als besonderes, prägendes Merkmal der liechtensteinischen Verfassung. Er beherrschte die alte und dann noch deutlicher die neue Verfassung 2003. Dualismus als gleichberechtigte Rolle des Fürsten mit dem Landtag bei der Gesetzgebung. Für jedes Gesetz ist nicht nur ein Beschluss des Landtags nötig, sondern auch der inhaltliche und formelle Konsens des Fürsten. Sowohl Fürst als auch Landtag können das Volk befassen. Diesen Dualismus qualifizierte ein Teil der Experten der Venedig Kommission des Europarates als undemokratisch, trotz der in der neuen Verfassung über alles gestellten Volksrechte.

Ich konnte im Lichte der liechtensteinischen und der europäischen demokratischen Praxis in den zahlreichen Monarchien im Europarat diese kritische Meinung mancher Verfassungsexperten nicht nachvollziehen. Ich wirkte daher dabei mit, dass schlussendlich ein Scherbengericht über das Fürstentum und seine besondere Form der Monarchie unterblieb. Die vom Fürsten selbst auf den Weg gebrachte Volksabstimmung erbrachte schließlich fast eine Zweidrittelmehrheit für seinen Vorschlag für eine zeitgemäße neue Verfassung. Damit war diese teilweise ideologisch geprägte europaweit betriebene Intrige gegen das auch in Fragen der Demokratie musterhafte Fürstentum gescheitert.

Exkurs

Im Rückblick auf die Jahre am Beginn unseres Jahrtausends muten diese demokratiepolitischen Begutachtungen im Auftrag des Europarates seltsam an. Angesichts

* Wien, abgeschlossen am 25. 05. 2018

der neuen Entwicklungen in Russland und der Türkei, um nur zwei Mitgliedsstaaten des Europarates zu nennen, kommt Wehmut auf. Nicht nur dort ist der Niedergang des internationalen, vor allem europäischen Menschenrechtsschutzes mit Händen zu greifen. Der Europarat hat lange sein Bestehen als Parallel – Organisation zum europäischen Einigungswerk der Römer Verträge (EWG, EGKS, Euratom, dann EG, dann EU) auf seine einzigartige Stellung als Hüter eines genuin europäischen *ordre public* gegründet. Eine öffentliche Ordnung des freien Teils Europas, eingerichtet durch die Menschenrechtskonvention und ihre Zusatzprotokolle, überwacht von der Parlamentarischen Versammlung des Europarats, durch das Ministerkomitee dieser Organisation, durch den Generalsekretär und durch die zuerst zweistufige, später einstufige Europäische Menschenrechtsgerichtsbarkeit in Straßburg, und zuletzt auch durch die Venedig – Kommission. Gerichtshof und Venedig – Kommission arbeiten überwiegend zufriedenstellend und sind unersetzlich. Die Mitgliedstaaten des Europarates, Ministerkomitee und Generalsekretär, kümmern sich allerdings darum weniger. In Zeiten, da noch der Kampf zwischen Freiheit und dem real existierenden Sozialismus den Kontinent prägte, machten die Staaten von ihrem Beschwerderecht auf Einhaltung dieses *ordre public* europäischen Gebrauch und brachten Staaten vor die Straßburger Instanzen: Griechenland, als die Obristen die Macht übernommen hatten, auch Großbritannien als Kolonialmacht in Zypern seien erwähnt. Nach diesen Maßstäben wären Russland und die Türkei zu messen, wären Staatenbeschwerden zu erheben, Aktionen durch den Generalsekretär nach Art 52 der MRK durchzuführen. Beim »kleinen Liechtenstein« war man 2002 noch ganz genau und vermaß die Verfassungsentwicklung mit dem Mikromillimetermaß... Gut so, die Demokratie ist ein kostbares Gut.

Mit Russland und der Türkei wagten sich auch zuerst nur die Parlamentarische Versammlung (gebremst), die Venedig – Kommission und der Gerichtshof in die Arena – ohne politische Konsequenzen. Ministerkomitee und Generalsekretär schauten drüber hinweg. Die parlamentarische Versammlung fasste spät, aber doch einen Beschluss, und stellte im April 2017, nach dem Volksentscheid zur neuen Präsidialverfassung die Türkei unter Beobachtung ... politisch unangenehm, aber letztlich zahnlos, und sehr, sehr spät.

Ende des Exkurses

Verfassungsrecht durch Richterspruch

Mein Lehrer in Innsbruck war Felix Ermacora, der mich nach seiner Berufung nach Wien mitnahm und dort mit einem Thema zum internationalen Menschenrechtsschutz habilitierte. Von ihm stammt die kleine, aber inhaltsreiche Schrift »Verfassungsrecht durch Richterspruch« (Müller, Karlsruhe 1960, H 44 der Schriftenreihe der juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe). Er warf darin die Frage des Richterrechts und damit auch die des Richterstaats auf. Es gab damals in Österreich eine Reihe vom eminenten Rechtslehrern, die einem Richterstaat Manches abgewinnen konnten: angesichts einer als oft als unzulänglich empfundenen parlamentarischen Gesetzgebung im Gezerre zwischen den allmächtigen Sozialpartnern und den aufeinander folgenden großen Koalitionen zwischen Christdemokraten und Sozialdemokraten. So Rene Marcic, Hans Klecatsky, weniger Felix Ermacora, um nur einige zu nennen, die ich persönlich kennen lernen durfte. Manche Linke sprachen damals von krypto-faschistischen, ich meinte letztlich doch undemokratischen Wesenszügen eines Richterstaates. Felix Ermacora hat sie erkannt und deutlich angesprochen.

Als ich 65 Jahre später, 2015, das erste Mal wieder auf aktuelle Urteile des liechtensteinischen Staatsgerichtshofs stieß, mit denen nach einer zuerst sehr extensiven Interpretation nun auch im »Lückenschluss« ungeschriebene Grundrechte im Verfassungsrang geschöpft wurden, war ich sofort daran erinnert: Mehr noch als der österreichische Verfassungsgerichtshof scheint der fürstliche Staatsgerichtshof in eine neue Rolle, in jene des Verfassungsgesetzgebers zu schlüpfen.

Zumindest hatte ich diesen ersten, flüchtigen Eindruck. Aus dem Gleichheitsgebot des Art 31 der liechtensteinischen Verfassung vermeinte der Gerichtshof ein immer weiter werdendes Willkürverbot ableiten zu können, das sich schließlich zu einem neuen, allgemeinen Sachlichkeitsgebot für den Gesetzgeber auszuweiten schien. Aus der Kombination von Verfassungsbeschwerde und dem neu geschaffenen Willkürverbot schien sich das Gericht dann zur 4. Instanz über alle anderen liechtensteinischen »Höchstgerichte« (Oberster Gerichtshof, Verwaltungsgericht) aufzuschwingen. Ich konnte das nicht wirklich glauben, wunderte mich und ließ die Sache auf sich beruhen.

Im Frühjahr 2018 las ich aber dann eine strenge Urteilsschelte von Univ. Prof. Dr. Bernhard König in der Liechtensteiner Juristenzeitung Nr 1/2018. Der jüngst emeritierte Zivilrechtsprofessor an der Universität Innsbruck und Liechtenstein – Kenner besprach ein Urteil des Staatsgerichtshofs vom 3. Juli 2017 in einer Erbschaftssache. Er ging mit dem Urteil hart ins Gericht. Vor allem rügte er die exzessive Handhabung des Will-

kürverbots ohne dies selbst als Richter -Verfassungsrecht grundsätzlich in Frage zu stellen. Der Staatsgerichtshof sei kein Obergericht, sondern Verfassungsgericht mit begrenzter Kognition. Das bedeutet in anderen Worten: er ist keine volle Tatsachen- und Rechtsinstanz, sondern hat nur eine begrenzte Zuständigkeit. In seiner Schlussbemerkung meinte König dann wörtlich:

»Der Staatsgerichtshof sollte jene Mahnungen ernst nehmen... und sich auf die eigentliche Aufgabe eines Verfassungshüters besinnen, also die verfassungsrechtlichen Kognitionsgrenzen wahren. Ein leichtfertiger Umgang mit letzteren schadet dem Ansehen der Justiz mehr, als er rechtsstaatlichen Nutzen bringt.«

Starke Worte eines erfahrenen Wissenschaftlers!

Ich habe mich dann doch einlässlicher mit Literatur und Entscheidungen des Staatsgerichtshofs befasst. Es sollte für mich recht schnell klar werden, dass der Staatsgerichtshof in der Tat zum Verfassungsgeber mutiert war: In Liechtenstein gibt es Verfassungsrecht durch Richterspruch. So schien der Gerichtshof ein allgemeines Willkürverbot geschaffen zu haben, das über allen anderen Normen stünde im Sinne einer umfassenden Gerechtigkeit. Ein Gerechtigkeitsgebot, das ich weder in der alten, noch in der neuen Verfassung fand. Dieses so entwickelte verfassungsrechtliche Willkürverbot, so ergab eine erste flüchtige Durchsicht, scheint am am demokratisch legitimierten dualen Gesetzgeber der liechtensteinischen Verfassung – Fürst und Volk – vorbei entstanden zu sein. An ihm werden aber alle Urteile und Entscheidung gemessen – siehe die Kritik von Professor König.

Ein Leitsatz eines Urteils des Staatsgerichtshofes 2016 machte dieses Richterrecht besonders deutlich:

»Der Staatsgerichtshof ist an ein verfassungswidriges qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers nicht gebunden. Da der Staatsgerichtshof selbst eine positive Gesetzesnorm wegen Verfassungswidrigkeit aufheben kann, kann er sich umso mehr über ein von ihm als verfassungswidrig erkanntes qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers hinwegsetzen und eine verfassungskonforme Lückenfüllung vornehmen.«

Verfassungsrecht im Lückenschluss – Quelle dieses vom Gerichtshof geschöpften Verfassungsrechts ist also nicht die Auslegung des geschriebenen vom demokratisch legitimierten Gesetzgeber beschlossenen und amtlich publizierten Verfassungstextes, sondern die Schaffung eines neuen Textes, am Gesetzgeber vorbei – ein Gesetzgeber, der darüber hinaus indirekt als säumig qualifiziert wird. An dem im Lückenschluss gefundenen Verfassungsrechts wird dann das positiv gesetzte Recht

des liechtensteinischen Gesetzgebers gemessen und allenfalls sogar aufgehoben! Warum fiel mir da gleich der Satz von Lenin ein, die Richter sollten sich *»bei fehlenden rechtlichen Bestimmungen oder bei Lücken in den Gesetzestexten... von ihrem sozialistischen Rechtsbewusstsein leiten«* lassen? (Gefunden in der bemerkenswerten Schrift von Jan Schröder, Rechtswissenschaft in Diktaturen, C.H. Beck Verlag München 2016)

Wer ist Gesetzgeber im Fürstentum?

Das ist die entscheidende Frage, die mich zu dieser Skizze bewog: in der Demokratie geht ihr Recht vom Volk aus. Dafür gibt es ganz verschiedene Ausprägungen. Eine Variante ist der vom liechtensteinischen Volk gutgeheißene Dualismus, der auch des Fürsten Stellung im Gesetzgebungsprozess begründet. Der liechtensteinische Staatsgerichtshof hat nun eine in diesem Umfang einmalige neue Variante entwickelt: als weiterer Gesetzgeber von Verfassungsrecht und einfachen Landesgesetzen treten die unabhängigen Richter neben Landtag und Fürsten. In diesem Umfang einmalig. Zwar kennen auch andere Demokratien das Phänomen, dass gerichtliche Urteile als ständige Rechtsprechung wie Gesetze wirken. Die Grenze zwischen Rechtsanwendung und Rechtssetzung schwimmt dabei jedoch zunehmend. Liegt nun lediglich eine Interpretation des geltenden Rechts vor, oder hat das urteilende Gericht seine Entscheidung zu Unrecht damit begründet und neues Recht geschaffen? Wieweit geht das Recht eines Gerichts in einem bestimmten Fall eine Lücke im Gesetz zu erkennen und diese dann zu schließen? Eine Lücke im Gesetz: das heißt doch, dass der Gesetzgeber den zur Beurteilung vorliegenden Fall nicht geregelt hat. Aus Absicht, oder aus Versäumnis? Für das Gericht gibt es zwei Möglichkeiten: auszusprechen, es gibt keine Regelung und daher auch keine Entscheidung, oder das Gericht schließt selbst mit juristischen Methoden (welche herangezogen wird, ist fast immer eine *politische* Entscheidung) die Lücke. Wenn es um einfache Gesetze geht, ist dies schon problematisch. Aber wenn es um die Verfassung geht umso mehr. Da geht es um ganz grundsätzliche Fragen!

Am Beispiel wird dies deutlich: die liechtensteinische Verfassung enthält (so wie auch die deutsche und österreichische) kein Grundrecht auf einen Mindestlohn. Der Fall ist nicht geregelt. Das ist kein Versäumnis, sondern Absicht. Denn über die Sinnhaftigkeit eines gesetzlichen Mindestlohns gehen die Ansichten auseinander. Soll man diese Frage nicht doch den Sozialpartnern überlassen? Das Fürstentum hat sich für den österreichischen Weg entschieden, kein Recht auf einen Mindestlohn in die Verfassung oder (wie Deutschland

zuletzt) ins Sozialrecht zu schreiben. Wer also einen Mindestlohn mit einer Verfassungsbeschwerde einklagt wird im Fürstentum abgewiesen, so meint man. Der Gesetzgeber sollte das regeln, wenn er das wollte, hat es aber eben nicht. Das Gericht kann, und das ist die zweite Möglichkeit, aber auch versuchen, dieses Grundrecht aus anderen, bestehenden abzuleiten. Oder es schließt selbst die Lücke und regelt die Frage »im Geiste der Verfassung«, wird aber damit zum Verfassungsgesetzgeber. Der Staatsgerichtshof hat diese Kompetenz in seiner Entscheidung zum Mindestlohn 2013 in Anspruch genommen.

Der Europäische Menschenrechtsgerichtshof hat diese Vorgangsweise des Verfassungsrechts durch Richterspruch in einem Urteil zu einer anderen Rechtssache gleichsam nebenher und beiläufig bestätigt: »indem er eine Lücke im liechtensteinischen Recht ausfüllte, das nach seiner Ansicht keine Entschädigung für Schäden geboten habe,...entwickelte der Staatsgerichtshof ein Recht des Beschwerdeführers...als Abhilfe für solche Schäden.« (Deutsch in LES 2016 S 139)

Meine langjährige Beziehung zu Liechtenstein wurde vor vielen Jahren mit der Verleihung des höchsten liechtensteinischen Ordens durch den Landesfürsten gekrönt. Diese Ehrung verpflichtet mich, als Verfassungstheoretiker und vor allem als langjähriger Verfassungspolitiker Fehlentwicklungen in der demokratisch – rechtsstaatlichen Ordnung des Fürstentums aufzuzeigen. Daher befasse ich mich damit, die eingangs angedeuteten Entwicklungen hin zum Richterstaat im Lichte meiner theoretischen Grundlagen als ehemaliger Universitätslehrer und meiner praktischen innerstaatlichen und internationalen Erfahrungen mit den Instrumenten der Rechtstheorie und Rechtspraxis einzuordnen und zu bewerten.

Als habilitierter Verfassungsrechtler (ein strenger Gutachter in meinem Habilitationsverfahren 1969 in Wien war der schon angesprochene Nestor der liechtensteinischen Verfassungsrechtslehre, Günther Winkler) und von 1983 bis 2006 im österreichischen Nationalrat und dann als »Elder Statesman« war und bin ich ständig mit Fragen der Verfassungstheorie, der Verfassungspraxis und der Verfassungsreform befasst. So gehörte ich seit 1992 den zahlreichen und nicht immer erfolgreichen Verfassungsreformkommissionen in Österreich bis in die jüngste Vergangenheit an: Bundesstaatsreform, Österreich – Konvent, Expertengruppe der Regierung Faymann – Molterer). Ich denke, die Probleme einordnen und beurteilen zu können. Das Ergebnis meiner Untersuchungen skizziere ich im Folgenden.

Folgende Hauptfragen sind im Gesamtzusammenhang anzusprechen und zu bewerten

1. Hat der Staatsgerichtshof das Recht zur Entwicklung von Verfassungsrecht und einfachen Gesetzen

im Lückenschluss? Gibt es wirklich ungeschriebenes Verfassungsrecht, das der Staatsgerichtshof erkennt und mit seiner Rechtsprechung als geschriebenes Verfassungsrecht schöpft?

2. Welche Tragweite hat das vom Staatsgerichtshof aus einem von ihm erkannten ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz abgeleitete Willkürverbot, das anscheinend zu einer naturrechtlich begründeten, über der Verfassung stehenden allgemeinen Gerechtigkeits – Grundnorm ausgestaltet wurde?
3. Ist der Staatsgerichtshof den in der Landesverfassung eingerichteten Höchstgerichten, als eine weitere, 4. Instanz übergeordnet? Ist der Staatsgerichtshof damit Oberinstanz für den Fürstlichen Obersten Gerichtshof, der eigentlichen letzten Instanz in bürgerlichen und Strafrechtssachen?
4. Hat der Staatsgerichtshof eine Sonderform einer eingeschränkten Demokratie für das Fürstentum entwickelt? Eine Demokratie mit Gesetzgebung durch Volk und Fürst, und parallel dazu ein undemokratische Gesetzgebung des Staatsgerichtshofes, die auf einem Naturrecht außerhalb der geschriebenen Verfassung gründet?
5. Verweigert der Staatsgerichtshof den Zugang zum Recht dadurch, dass er seit einigen Jahren keine Urteile mehr veröffentlicht und geschätzte 700 Urteile der Öffentlichkeit vorenthält?

Verfassungsgesetze und Gesetze an Volk und Fürst vorbei? Das Fürstentum von der demokratischen Erbmonarchie zum Richterstaat?

Als an der Innsbrucker und Wiener Universität ausgebildetem Verfassungstheoretiker, der am österreichischen Verfassungsgerichtshof und dann im Rahmen des Menschenrechtsschutzes des Europarates seine Erkenntnisse an der staatlichen und internationalen Praxis messen lernen konnte, fiel mir sofort dazu ein prägnanter Satz eines österreichischen Spitzenjuristen ein. Eckart Ratz, Präsident des österreichischen OGH, der Herkunft nach Vorarlberger, also alemannischer Nachbar, hat in einem bemerkenswerten Interview in der Tiroler Tageszeitung vom 24. Juni 2017 gewarnt: »Derzeit müssen wir schon aufpassen, dass wir nicht vom demokratischen Staat zum Richterstaat werden... Wenn einem Richter Ermessen erlaubt ist, hat er Macht – ohne demokratische Legitimierung... gibt man Richtern die Macht zu solchen Entscheidungen, werden sie tendenziell politischer.«

Der erfahrene Strafrichter und wie die meisten seiner Zunft, Rechtsphilosoph, hat damit die große Versuchung angesprochen, der Höchstgerichte auch in demokratischen Rechtsstaaten ausgesetzt sind: der Macht – Exzess. Die Rechtsphilosophie hat daher die aus dem angelsächsischen kommende Rechtspflicht zur richterlichen Selbstbeschränkung, zum *judicial self restraint* entwickelt.

Die Aufgabe der richterlichen Selbstbeschränkung als verbreitetes Phänomen

Die Tendenz zur Aufgabe des *judicial self restraint*, der gerichtlichen, richterlichen Zurückhaltung, und der eminent tagespolitischen gestaltenden Einwirkung auf die Rechtsordnung und damit zum Richterstaat ist europaweit festzustellen. Günther Winkler hat in seinem 2001 erschienen Werk »Verfassungsrecht in Liechtenstein« auf die Folgen dieses Phänomens hingewiesen (S 134f) Er geißelt jene Gerichtshöfe, die vom Prinzip der richterlichen Selbstbeschränkung abgehen und sich durch rechtsfortbildende Verfassungsinterpretationen die Funktion von authentischer Verfassungsauslegung anmaßen. Die Rechtsprechung wird so im Urteil Winklers eine Art von unlegitimierter Verfassungsgesetzgebung. In wissenschaftlicher und diplomatisch zurückhaltender Formulierung meinte er im Jahre 2000 zur Lage im Fürstentum noch: Im Vergleich zu anderen Ländern »wirkt der Staatsgerichtshof im Großen und Ganzen geradezu als beispielhaft selbstbeschränkend.« Winklers Buch erschien im Jahre 2000 und konnte wahrscheinlich Urteile des Jahres 1999 nicht mehr verwerten. Der Staatsgerichtshof hat seitdem mehrere Urteile gefällt, in denen von *judicial restraint* nichts mehr zu merken ist. Dies führte dazu, dass Günther Winkler in seinen späteren Werken deutlich kritischer wurde.

So manche politische Verwerfungen sind auf exzessive Interpretationen durch Gerichte zurückzuführen. Im ganzen deutschen, aber auch im europäischen Zusammenhang wird dieser Fragenkomplex kritisch diskutiert. Stichworte wie Brexit, Asyl- und Fremdenrecht des Schengener Systems, grenzüberschreitende Sozialleistungen, Sachlichkeitsgebot für den Gesetzgeber u.v.a.m. kommen sofort in den Sinn.

Die richterliche Selbstbeschränkung, vor allem der wirklichen Höchstgerichte, die über sich keinen Richter mehr haben, ist ein eminent demokratietheoretisches Problem. Wer ist in der Demokratie zur Rechtssetzung berufen? Die Antwort ist klar: das Volk. Direkt in direkter Demokratie, oder durch seine gewählten Vertreter in der parlamentarischen, repräsentativen. In Liechtenstein kommt noch die Frage der Rechte des Landes-

fürsten dazu. Seine Rolle wurde von Teilen der Liechtensteiner in Frage gestellt, aber dann von einer wuchtigen Mehrheit des Volkes direkt bestätigt.

Nach dem Bericht der Venedig Kommission und der Inkraftsetzung der neuen Landesverfassung nach der Volksabstimmung des liechtensteinischen Volkes schien verfassungspolitische Ruhe einzukehren. Die beiden Urteile, auf die ich schon eingegangen bin – jenes des Staatsgerichtshofes vom 2. 7. 2013, LES 2013 S 171 und das Urteil des EGMR vom 26. 1. 2016 – weisen für mich allerdings wieder in raues, unruhiges Fahrwasser.

Die verweigerte Publikation von Urteilen des Staatsgerichtshofes als eklatanter Missstand

Ausgangspunkt meiner Studien sind die vollumfänglich veröffentlichten liechtensteinischen Gesetze und die allerdings nur teilweise zugänglichen Urteile des Staatsgerichtshofes, die neuerdings überhaupt nicht mehr veröffentlicht werden. Damit stieß ich auf eine merkwürdige Schwierigkeit meiner Untersuchung: wo findet man die relevanten Urteile – und schwieriger noch: sind alle wichtigen Urteile auch veröffentlicht? Sind sie vollumfänglich oder nur auszugsweise verfügbar? Denn es gibt keine amtliche Verlautbarung aller Entscheidungen des Staatsgerichtshofes. Im Internet findet sich lediglich die WEB Side Entscheidungen der liechtensteinischen Gerichte, zu der es heißt: »Diese Webanwendung enthält ausgewählte Entscheidungen liechtensteinischer Gerichte. Die Gerichte übernehmen keine Gewähr für die Richtigkeit, Vollständigkeit und Qualität der bereitgestellten Daten. Die Gerichte behalten sich außerdem vor, das gesamte Angebot oder einzelne Seiten ohne gesonderte Ankündigung zu verändern, zu ergänzen oder zu löschen.« Wer für diese Publikation verantwortlich ist, ist nicht ersichtlich. Es sind ausgewählte Entscheidungen und ausgewählte Textstellen. So ist beispielsweise das Urteil LES 13/171 auszugsweise veröffentlicht, aber ohne den entscheidenden Leitsatz mit den weitreichenden Erkenntnissen. Dieser Leitsatz ist wiederum in der zweiten Publikation enthalten, die bei der Auffindung von Urteilen weiterhilft: der Liechtensteinischen Juristen – Zeitung. Dort wird die Liechtensteinische Entscheidungssammlung (LES) amtlich veröffentlicht. Aber auch hier wird nur teilweise publiziert. Die Entscheidungen des Staatsgerichtshofes werden der LES von der Kanzlei des Gerichtshofes zur Verfügung gestellt, wobei der jeweilige Berichterstatter des StGH Redaktion und Formulierung der Leitsätze vornimmt.

▷

Kenner schätzen, dass über 700 Urteile des Staatsgerichtshofs nicht veröffentlicht wurden

Unter der Webadresse <www.gerichtsentscheide.li> wurde in den Jahren 1997 bis 2016 StGH-Entscheidungen ins Internet gestellt: Zuerst tröpfelten die Entscheidungen: 1997 eine, 1998 drei. 1999 bis 2007 durchschnittlich ca 20 Entscheidungen, dann stieg die Zahl an: von 2010 bis 2014 zwischen 115 und 125. 2015 versiegte der Quelle: nur mehr 12, 2016 wieder ganze 3 Entscheidungen, und seitdem nichts mehr. Die Webadresse <www.stgh.li> konnte nicht überprüft werden, weil sich auf der Bezug habenden Seite der Hinweis »...die Seite wird momentan überarbeitet« befindet.

Diese Geheimhaltung aller Entscheidungen bedeutet die Verweigerung des Zugangs zum Recht. Sie ist in entwickelten Demokratien unüblich. Das Internet ist die Publikationsmöglichkeit der zeitgemäßen Wahl – so wie es der EuGH problemlos und die meisten europäischen Höchstgerichte seit Jahren machen. Hier wird alles veröffentlicht – die Einwände gegen gedruckten Publikationen greifen nicht. Im Internet gibt es keine unzumutbaren Belastungen durch die Fülle und Länge des Materials. Die Veröffentlichung aller Entscheidungen des Staatsgerichtshofs im Internet ist daher eine unabwiesbare Forderung. Sie ist schnell und ohne wesentlichen Mehraufwand zu erfüllen. So stellt sich nämlich die quälende Frage: was verbirgt das Gericht? Wo bleiben Fürst und Landtag bei der Behebung dieses Misstands?

Grundrechtsschutz und Gerichte in Liechtenstein

Die Gerichtsbarkeit in der Landesverfassung 2003

Die seit 2003 geltende Verfassung der Fürstentums (LV) richtet einen voll ausgebildeten Grundrechtsschutz ein. Alle die zum *ordre public* européen gehörenden Rechtsinstrumente werden anerkannt, gelten, und werden durch ein nachgerade perfektionistisch ausgebildetes Rechtssystem und vor allem durch eine allumfassende Gerichtsbarkeit wirksam gewährleistet. Das Fürstentum steht im europäischen Vergleich im Spitzenfeld der Rechtsstaatlichkeit und des Schutzes der Menschenrechte. Die ordentliche Gerichtsbarkeit für bürgerliche Rechtssachen und die Strafgerichtsbarkeit sind dreigliedrig, an der Spitze steht der Oberste Gerichtshof. Da gegen seine Urteile die Möglichkeit einer Grundrechtsbeschwerde an den Staatsgerichtshof besteht, und der Staatsgericht sich ein umfassendes Prüfrecht (Willkürverbot) zugemessen hat, ist in bürgerlichen und Strafrechtssachen der Instanzenzug *de facto* viergliedrig. Da

in den meisten Verfahren kein Neuerungsverbot im laufenden Verfahren besteht, gibt es viel Arbeit für Gerichte und andere Rechtsberufe. Ungewöhnlich ja in einigen Details bizarr im europäischen Vergleich.

Für Beschwerden gegen die Verwaltungsbehörden ist ein Verwaltungsgericht eingerichtet. Auch gegen seine Urteile gibt es die Grundrechtsbeschwerde an den Staatsgerichtshof.

Als Verfassungsgerichtshof hat der Staatsgerichtshof jene Aufgaben, die zum klassischen Umfang gehören: Wahlgericht, Staatsgerichtshof, Kompetenzgericht, umfassende Normenkontrolle (Gesetze, Verordnungen, Staatsverträge), auch durch Gesetzesbeschwerde, und Individualbeschwerde wegen Verletzung verfassungsmäßig gewährleisteter Rechte durch Gerichte und Verwaltungsbehörden.

Oberster Gerichtshof, Verwaltungsgericht und Staatsgerichtshof stehen zwar formell gleichrangig nebeneinander, so wie dies auch in Deutschland und in Österreich der Fall ist. Es führt in der Regel kein Instanzenzug in bürgerlichen und strafrechtlichen Sachen vom Obersten Gerichtshof zum Staatsgerichtshof. Allerdings gibt es die Grundrechtsbeschwerde, dh wer sich durch ein Gerichtsurteil der ordentlichen Gerichtsbarkeit in seinen Verfassungsrechten verletzt erachtet, kann diese Frage dem Staatsgerichtshof zur Entscheidung vorlegen. Dessen Entscheidung ist kassatorisch, also nicht in der Sache selbst, sondern er hebt die angefochtene Entscheidung auf. Über die ausdehnende Auslegung des Gleichheitssatzes nach Art 31 LV zum Willkürverbot und letztlich zum Sachlichkeitsgebot (siehe unten) misst sich allerdings der Staatsgerichtshof letztlich zunehmend und in vielen Fällen doch die Stellung des Höchstgerichtes zu, das wie eine Instanz die Entscheidungen der »gleichrangigen« Gerichte vollumfänglich prüft.

Den Liechtensteinern stehen also die Grundrechts- und die Gesetzesbeschwerde vollumfänglich zur Verfügung. Während in Österreich die Individualbeschwerde die verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte zum Prüfmaßstab macht, gilt in Liechtenstein ein weiterer Begriff: verfassungsmäßig, dh auch nicht nur formelle Verfassungsgesetze sind einklagbar, sondern alles, was den Grundrechtsbereich, auch zB in Staatsverträgen gewährleistet ist.

Prägende Merkmale der Tätigkeit des Staatsgerichtshofs in verfassungspolitischer Sicht

Im Folgenden stütze ich meinen Essay auf folgende Quellen und Werke: Die Amtliche Liechtensteinische Entscheidungssammlung (LES), wie sie im Internet und in der Liechtensteinischen Juristen-Zeitung veröf-

fentlicht werden, und die vom Staatsgerichtshof bis 2016 veröffentlichten Urteile und Entscheidungen

- ▷ **F. Ermacora**, Verfassungsrecht durch Richterspruch 1959
- ▷ **G. Winkler**, Verfassungsrecht in Liechtenstein 2001
- ▷ **H. Stotter**, Die Verfassung des Fürstentum Liechtenstein, 2. Aufl 2004
- ▷ **H. Stotter**, Gesamtverzeichnis liechtensteinischer Rechtsmittelentscheidungen, 3., 4., 5. Ergänzungsband, zuletzt 2011
- ▷ **G. Winkler**, Verfassungsgesetzgebung und Verfassungsinterpretation in Liechtenstein 2015
- ▷ **H. Vogt**, Das Willkürverbot und der Gleichheitsgrundsatz in der Rechtsprechung des liechtensteinischen Staatsgerichtshofs, Vaduz 2008
- ▷ **Tobias Michael Wille**, Liechtensteinisches Verfassungsprozessrecht, Vaduz 2007
- ▷ Die Beiträge von **Hilmar Hoch** und **Tobias Michael Wille** in der Festschrift für Herbert Wille, Vaduz 2014, »Beiträge zum liechtensteinischen Recht aus nationaler und internationaler Perspektive« Hrsg Liechtenstein Institut.
- ▷ Zuletzt: **Univ. Prof. Dr. Bernhard König** in der Liechtensteiner Juristenzeitung Nr 1/2018, S 31ff in einer Glosse zum Urteil des Staatsgerichtshofs vom 3.7.2017, StGH 2017/48

Die Schöpfung von Verfassungsrecht durch den Staatsgerichtshof

Die von Günther Winkler ursprünglich gerühmte Zurückhaltung des Staatsgerichtshofs (so) hat der Staatsgerichtshof inzwischen aufgegeben. Die Wende brachte bereits 1999 das Urteil zum Willkürverbot als ungeschriebenes Verfassungsrecht.

Hugo Vogt hat in seiner bemerkenswerten Monographie zum Willkürverbot auf Seite 319 folgende Entwicklung festgehalten:

»Der Staatsgerichtshof hat lange Zeit in ›schöpferischer Rechtsprechung‹ neue Grundrechte aus bestehenden geschriebenen Grundrechten, insbesondere aus dem Gleichheitssatz des Art. 31 Abs. 1 LV abgeleitet. So beispielsweise das Willkürverbot, das Verbot der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, den Anspruch auf rechtliches Gehör und den Anspruch auf ein faires Verfahren. Bei diesen ›entfernt liegenden, Ableitungen‹ handelt es sich nach der hier vertretenen Auffassung um ungeschriebene (Verfassungs-)Rechtssätze. Allerdings hat der Staats-

gerichtshof in StGH 1998/45 erklärt, er wolle nunmehr für den Einzelnen fundamentale, im Verfassungstext nicht erwähnte Rechtsschutzbedürfnisse direkt als ungeschriebene Grundrechte anerkennen, anstatt diese aus thematisch mehr oder weniger verwandten positiv normierten Grundrechten abzuleiten. Diese Rechtsprechung führte aber bisher nur zur Anerkennung des Willkürverbots, des Legalitätsprinzips im Abgabenrecht und des Rechts auf Existenzsicherung als ungeschriebene Grundrechte.«

Seit 2008 ist da noch Einiges dazu gekommen, zB das vom Europäischen Menschenrechtsgerichtshof festgestellte Entschädigungsrecht, und vielleicht Vieles, was wir nicht wissen können, da an die 700 Urteile des Staatsgerichtshof unzugänglich sind, weil sie nicht veröffentlicht wurden.

Einige Jahre später (2014) stellt Michael Tobias Wille in seinem verzeichneten Aufsatz diese Praxis des Staatsgerichtshofes als herrschende Lehre und Praxis dar, völlig unkritisch allerdings im Hinblick auf die Grundsätze von Demokratie und Rechtsstaat.

All dies gewürdigt und bedacht, kann man davon als gesichert ausgehen, dass der liechtensteinische Staatsgerichtshof zum Verfassungsgesetzgeber geworden ist. Die eingangs von Günther Winkler gelobte Grundhaltung des Judicial Restraint ist verlassen worden, der Staatsgerichtshof verfällt dem harten Verdikt des Nestors der Staatsrechtslehre.

Hier stellt sich dem Unbefangenen natürlich die Frage: »Was ist denn schlecht daran, wenn das Gericht ein Willkürverbot, ein Sachlichkeitsgebot, ein Recht auf einen Mindestlohn als Verfassungsrecht einführt, weil diese Rechte nicht in der Verfassung stehen?« Was ist schlecht daran? Zuerst einmal das Formelle: hier wird Verfassungsrecht am Volk, am Landtag, am Fürsten vorbei geschaffen. Das ist kein demokratischer Vorgang. In der Demokratie geht ihr Recht vom Volk aus. Dazu kommt Inhaltliches: in der Demokratie trifft die Lösung der Frage, ob gesetzlicher Mindestlohn, oder kollektivvertraglicher Mindestlohn, oder gar kein Mindestlohn (diese drei Varianten stehen gleichberechtigt nebeneinander, für jede lässt sich pro und contra diskutieren), der demokratisch legitimierte Landtag oder das Volk direkt. Auch beim Willkürverbot, das zum Sachlichkeitsgebot und dann zur Gerechtigkeitsprüfung weiterentwickelt wurde, ohne Sitz im Verfassungstext spricht nicht nur das genannte Formelle, sondern auch Inhaltliches. Was ist nämlich Gerechtigkeit, die große juristische Pilatusfrage, in der Welt des auf gesetztem Recht beruhenden Rechts- und Verfassungsstaat? In unseren kontinentalen, auf dem römischen Recht und dem Rechtspositivismus beruhenden, hoch entwickelten sozialen Rechtsstaaten, wird diese Frage letztlich so be-

antwortet: gerecht ist, was der Gesetzgeber als gerecht bezeichnet, in der Regel durch seine Gesetzgebungstätigkeit. **Im Naturrecht, oder im Mehrheitsentscheid eines nach eigenen Vorstellungen entscheidenden Richterkollegiums begründete Gerechtigkeitsvorstellungen enden erfahrungsgemäß genau in jener Willkür, die zu bekämpfen sie vorgeben. Sie können und dürfen im Rechtsstaat nicht zum Maßstab werden.**

Der Anwendungsfall, von dem Alles ausging: Das Willkürverfahren

Wichtigster und erster Anwendungsfall von durch den Staatsgerichtshof gefundenen Verfassungsrechts ist die Schöpfung des Willkürverbots durch den Staatsgerichtshof. In den Jahren seit der Grundsatzentscheidung hat es der Staatsgerichtshof gleichsam zur Grundnorm für die liechtensteinische Verfassungs- und Rechtsordnung ausgestaltet. In der Ausformung des Willkürverbots wurde dieses zu einem inhaltlich offensichtlich auf die weitgehend übereinstimmenden Wertvorstellungen der Mitglieder des Gerichtshofes gegründeten Gerechtigkeitsgebot. Was gerecht ist, ist das, was der Staatsgerichtshof als gerecht erkennt.

Das Willkürverbot bedeutet in der Rechtsprechung demnach ein allgemeines Gerechtigkeitsgebot, den Schutz vor grobem Unrecht, vor Ungerechtigkeit, vor qualifizierter Rechtsverletzung. Es ist der allgemeinste und umfassendste Schutz des Bürgers vor ungerechten Gesetzen und ungerechter Rechtsanwendung. Es bindet die Gesetzgebung – der Gesetzgeber darf keine ungerechten Gesetze erlassen und die gesamte Vollziehung darf keine ungerechten Entscheidungen treffen. Wenn die Prüfung der Gesetzmäßigkeit ein Sieb bedeutet, so bedeutet die Prüfung der Gerechtigkeit ein Sieb mit ganz kleinen Löchern – wobei die Prüfungsinstanz die Größe der Löcher bestimmt... Im Unterschied zur Schweiz kennen Liechtenstein, Österreich und Deutschland dieses Verbot nicht in ihren Verfassungen und sonstigen bindenden Rechtstexten. Auch die internationalen Grundrechtsquellen kennen kein derartiges umfassendes Recht.

Die liechtensteinische Verfassung enthält *expressis verbis* auch kein Willkürverbot. Der Staatsgerichtshof hat es durch ein Urteil 1999 geschaffen und in der Folge konsequent ausgebaut und erweitert. Der Gerichtshof bekennt sich ausdrücklich dazu, dass es sich um ungeschriebenes liechtensteinisches Verfassungsrecht handle und ein Ergebnis richterlicher Rechtsprechung. Damit erklärte sich dieses Gericht zum Verfassungsgesetzgeber neben Volk und Fürst. Eine Ermächtigung dazu findet sich in keinem Rechtstext. Die drei anderen deutschsprachigen Verfassungsgerichte (Bundesgericht,

Verfassungsgerichtshof, Bundesverfassungsgericht) an denen sich Liechtenstein immer wieder orientiert, kommen bei unterschiedlicher Rechtslage zu ganz anderen Ergebnissen. Die Schweiz ist ein Sonderfall, dort gibt es ein verfassungsgesetzliches Willkürverbot und eine eher restriktive Rechtsprechung. Das Bundesverfassungsgericht ist streng in der Auslegung und Ablehnung jeglichen nicht vom Bundestag beschlossenen Verfassungstextes, der Verfassungsgerichtshof hat aus dem Gleichheitssatz ein Verbot der objektiven Willkür entwickelt, und darauf abstützend ein allgemeines Sachlichkeitsgebot entwickelt. Beide Gerichte lehnen die Existenz von ungeschriebenem Verfassungsrecht, geschöpft vom Gericht selbst, explizit ab. So wie vor 1999 auch der Staatsgerichtshof.

Liechtenstein geht also weiter, als alle anderen: Hugo Vogt hat in seiner beeindruckenden Dissertation (so) die Entwicklung des Willkürverbots aus dem Gleichheitssatz durch den Staatsgerichtshof seit 1999 dokumentiert und analysiert. Auf Seite 60f findet sich prägnant zusammengefasst:

»Das Willkürverbot wurde in der liechtensteinischen Geschichte in keiner Verfassungsurkunde gewährleistet. Auch der Begriff ›Willkür‹ findet sich weder in einer historischen noch in der gegenwärtigen Verfassung. Er findet erstmals in der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes zum allgemeinen Gleichheitssatz Verwendung. Bei der Zuordnung des Willkürverbots zum allgemeinen Gleichheitssatz orientiert sich der Staatsgerichtshof an der Rechtsprechung des Bundesgerichts. Im Jahr 1999 hat der Staatsgerichtshof das Willkürverbot als ungeschriebenes Grundrecht anerkannt. Damit ist das Willkürverbot in der liechtensteinischen Rechtsordnung allein das Ergebnis der höchstrichterlichen Rechtsprechung.«

Was ist verbotene Willkür in der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs? Auch hier genügt ein Verweis auf Vogt.

Der Staatsgerichtshof unterscheidet zwischen Willkür in der Rechtsetzung und Willkür in der Rechtsanwendung. Der Staatsgerichtshof geht von einem objektiven Willkürbegriff aus. Das heißt, die Motive der handelnden Staatsorgane sind unerheblich, auf deren Böswilligkeit oder schlechte Absicht kommt es nicht an. Nach der konstanten Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes liegt ein Verstoß gegen das Willkürverbot nur vor, wenn ein Gesetz oder ein Entscheid einer rechtsanwendenden Behörde für den Betroffenen eine qualifizierte Rechtsverletzung beziehungsweise eine krasse Ungerechtigkeit darstellt.

Zum gleichen Ergebnis kommt Heinz Josef Stotter in seinem monumentalen Werk *Die Verfassung des Fürstentums Liechtenstein*, 2. Auflage (2004), wenn er auf den Seiten 139 bis 332, also auf knapp 200 Seiten die umfangreiche Rechtsprechung darstellt. 322 Entscheidungspunkte, nur in fünf Jahren.

Die Schöpfung und Ausformung des Willkürverbots durch den Staatsgerichtshof bedeutete die Entwicklung eines auf vorkonstitutionellem, naturrechtlichem Denken fußendes Richterrecht. Es ist keiner für das Fürstentum verbindlichen staatlichen oder internationalen Rechtsvorschrift zu entnehmen. Damit erhebt sich das Gericht über Volk und Fürst.

Der Staatsgerichtshof als 4. Instanz über alle anderen obersten Gerichte und wahrer Souverän

Die LV des Fürstentums begründet in ihrem Artikel 97 den Fürstlichen Obersten Gerichtshof als oberste Instanz in der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Im Art 104 wird der Staatsgerichtshof ua zum Schutz der verfassungsmäßig gewährleisteten Rechte berufen. Die LV selbst ist zur Individualbeschwerde stumm. Eine solche wird erst durch das Staatsgerichtshofgesetz eingerichtet. Dieses unterwirft auch gerichtliche Entscheidungen der nachprüfenden Kontrolle des Gerichts auf ihre Verfassungsmäßigkeit. Der Staatsgerichtshof hat über die zahlreichen verfassungsmäßig gewährleisteten Rechte hinaus ein weiteres Verfassungsrecht geschaffen. Das bereits dargestellte Willkürverbot. Er hat es zu einem allgemeinen Gerechtigkeitsgebot ausgestaltet. Damit ist der Staatsgerichtshof die vierte Instanz für den Fürstlichen Obersten Gerichtshof. Alle seine Urteile können und werden vom Staatsgerichtshof eben dieser Gerechtigkeitsprüfung unterworfen. Die Löcher dieses Siebs sind sehr klein. De facto mutet sich der Staatsgerichtshof eine vollumfängliche Tatsachen- und Rechtsprüfung zu, bis ins Detail. Das kritisiert Bernhard König mit seiner eingangs angeführten strengen und maßregelnden Urteilsschelte.

Den Werken von Stotter und Vogt, und der anderen wissenschaftlichen Literatur, ist Umfang und Tragweite des Willkürverbots zu entnehmen. Ungerecht und damit tauglicher Aufhebungsgrund ist zB das Außeracht lassen einer anzuwendenden Norm; die Anwendung einer nicht anzuwendenden qualifizierten Norm; falsche Gesetzanwendung; falsche Auslegung; falsche Beurteilung; falsche Rechtsauffassung; Änderung der Verwaltungspraxis; falsche Argumentation; unvollständige Sachverhaltsfeststellung; usw usw. Der Staatsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang die richterliche Selbstbeschränkung völlig verlassen. Er hat sich selbst

in Anwendung des von ihm erst geschaffenen Willkürverbots zu einer vollen Rechts- und Tatsacheninstanz aufgeschwungen. Da, wie bereits erwähnt, kein Neuerungsverbot Platz greift, gibt es in Liechtenstein eben vier Instanzen in allen bürgerlichen Rechtssachen und in der Strafgerichtsbarkeit. Dies entspricht nicht dem historischen Willen des Verfassungsgesetzgebers aber es schadet in strafrechtlichen Verfahren nicht weiter. Zivilrechtliche Streitfälle dauern dadurch länger und werden überaus kostspielig. Viele Instanzen erfreuen natürlich alle Rechtsberufe....

Schlussfolgerungen

1. Die geltende Landesverfassung legt in ihrem Artikel 2 ausdrücklich fest, dass die Staatsgewalt ihre Verantwortung im Volk und beim Fürsten hat. Tertium non datur. Jedes Gesetz der bedarf der Zustimmung des Landesfürsten, sonst gilt es nicht. Die vom Staatsgerichtshof explizit angesprochene und von der Liechtensteiner Juristenwelt ebenso wie vom Europäischen Menschenrechtsgerichtshof kritiklos hingegenommene Gesetzgebung durch den Staatsgerichtshof ist damit offenkundig verfassungswidrig.
2. In Anwendung und Durchführung seines Verfassungsrechts durch Richterspruch hat der Staatsgerichtshof gleichsam ein allgemeines Willkürverbot als Verfassungsgrundsatz erlassen. Es ist in der Praxis des Gerichts so weit gefasst, dass dem Gerichtshof damit eine Art Gerechtigkeitsprüfung zusteht: Gesetze und Entscheidungen, die den Gerechtigkeitsvorstellungen der Richter nicht genügen, werden aufgehoben. Was aber ist Gerechtigkeit? Die Verfassungspraxis in der rechtsstaatlichen Demokratie ist dazu klar: Gerechtigkeit bedeutet Gesetzesgerechtigkeit. Dem stellt der Staatsgerichtshof gleichsam einen naturrechtlichen Gerechtigkeitsbegriff als eine Art inhaltliche und tatsächlich geltende Grundnorm gegenüber, der sich ihm erschließt, und den er als Schranke für sämtliches Staatshandeln durchsetzt. Auch dieses Vorgehen ist als verfassungswidrig qualifizierbar. Das Gericht erhebt sich über Volk und Fürst.
3. Der Staatsgerichtshof ist in der LV nicht als Vierte Instanz der ordentlichen Gerichtsbarkeit vorgesehen. Er hat sich dazu selbst gemacht: durch die Schöpfung des Willkürverbots und dessen exzessiver Auslegung zu einem allgemeinen Gerechtigkeitsgebot.
4. Der Staatsgerichtshof verweigert den Zugang zum Recht, weil er seine Entscheidungen nicht mehr selbst veröffentlicht und nur ein unbedeutender Bruchteil wird in anderen amtlichen und privaten Publikationen zugänglich gemacht.

5. Der Staatsgerichtshof hat sich neben Volk und Fürst zum 3., allerdings dafür demokratisch nicht legitimierten Gesetzgeber erhoben und damit eine Sonderform der Demokratie errichtet. Neben die Gesetzgebung durch Volk und Fürst tritt der Staatsgerichtshof als Verfassungs- und Gesetzgeber, aus dem Dualismus wurde so ein Trialismus.

Der neue Trialismus in der liechtensteinischen Verfassungsordnung

Diese Neuentwicklungen haben den in der geschriebenen Liechtensteiner Verfassung verankerten und vom Volk gebilligten Gesetzgebungs – Dualismus also zu einem neuen Trialismus ausgestaltet. *Fürst, Volk, und Staatsgerichtshof sind neuerdings die drei Gesetzgeber.*

Der Staatsgerichtshof als wahrer Souverän

Volk und Fürst sind beide dem positiven, gesetzten Recht und der nachprüfenden Kontrolle des Staatsgerichtshofs unterworfen. Der Staatsgerichtshof steht darüber: er allein schöpft die naturrechtlich, also politisch begründeten, über der Verfassung stehenden Überverfassungsrechte und misst alles andere daran. Der Staatsgerichtshof bleibt dabei in vielen Fällen ohne Kontrolle von außen und ist also in diesen Fällen der wahre Souverän. Nur in Menschenrechtsfragen kommt nach ihm die europäische Menschenrechtsgerichtsbarkeit, in EFTA und EWR Fragen der EUGH und der EFTA Gerichtshof.

Der Staatsgerichtshof hat es verstanden, sich durch eigenwillige und eigenständige Interpretationsmethoden ein von ihm geschöpftes Richterrecht zu schaffen, zum Teil extra, zum Teil contra constitutionem, das an Volk und Fürst vorbei ungeschriebene Verfassungsgrundsätze anwendet, als wären sie verfassungsmäßig zustande gekommenes Verfassungsrecht: vom Willkürverfahren zur allgemeinen Sachlichkeitsprüfung, dann zum Sozialstaatsprinzip und zur Menschenwürde als Leitgrundsatz für jegliche Staatstätigkeit. In der letzten Konsequenz ist nun zu erwarten, dass demnächst der Staatsgerichtshof Verfassungsrecht das vom Landtag beschlossen und vom Fürsten sanktioniert wurde als verfassungswidrig erklärt.

Quis custodiet ipsos custodes? Wer überwacht die Wächter?

Ich habe eingangs den Präsidenten des österreichischen OGH zu Wort kommen lassen. Ein anderer ehemaliger österreichischer Spitzenjurist, Präsident des österreichischen Verfassungsgerichtshofs und in der Folge Ver-

fassungsberater der Bundespräsidenten Heinz Fischer und Alexander von der Bellen bis heute meinte in der Zeitschrift Conturen (<www.conturen.net>) Jahrgang 2017 zum Richterstaat auf den S 36 ff: »Das Problem stellt sich insbesondere dann, wenn behauptet wird, dass ein Gesetz Lücken aufweist und deshalb ungerecht ist. Der österreichische Oberste Gerichtshof – basierend auf einer römisch- rechtlichen Tradition- scheute sich nicht, in solchen Fällen eigene Wege zu gehen und Gesetze verbessernd auszulegen. Man kann natürlich auf dem Wege der Interpretation Gesetzestexte etwas »zurechtzubiegen«. Aber wie weit das zulässig ist, darüber streiten die Rechtsgelehrten.«

Eine nobel zurückhaltende Beurteilung, geprägt von der von Adamovich selbst gestalteten, auch nicht immer zurückhaltenden Rechtspraxis im Verfassungsgerichtshof, und der Diplomatie der Wiener Hofburg. Wesentlich kräftiger schlägt der damalige Präsident des deutschen Bundestags in diese Kerbe. Norbert Lammert meint in seinem Interview in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung, Nr 109 vom 11. Mai 2017, S 6 unter dem Titel »Produktive Spannung« und dem Untertitel »Ein Gesetzgeber, der sich durch das Verfassungsgericht beschränkt sieht, wird sich womöglich zu wehren suchen – indem er die Verfassung ändert«... »Es liegt deshalb in der Verantwortung der Verfassungsrichter, die als »Hüter der Verfassung« für sich in Anspruch nehmen, ausschließlich nach dem Maß der Verfassungsrecht zu sprechen, die Einhaltung dieser Kompetenzgrenze – nämlich nur die Wahrung der Verfassung – zu überwachen und diese zu konkretisieren. Das Gericht sollte sich dabei an die Worte der Bundesverfassungsrichterin Rupp – von Brünneck erinnern, die bereits vor 40 Jahren feststellte, dass es »eine der wesentlichen Aufgaben der Zukunft sein (wird), die Zusammenhänge zwischen den verschiedenen Gewalten deutlich zu machen und von daher Kriterien zu entwickeln, die trotz der Erweiterung des Prüfungsfeldes verhindern, dass das Bundesverfassungsgericht in die Rolle des Ersatzgesetzgebers gerät.« Lammert zitiert dann weiters die frühere Verfassungsrichterin Lübke – Wolff: »In dem Bemühen, die Herrschaft des Rechts zu sichern, kann ein Gericht die Grenzen richterlicher Kompetenz überschreiten.« Er schließt wie folgt: Die Versuchung, Grenzen auszuloten oder zu verschieben, gibt es auch im funktionierenden Rechtsstaat. Es dient deshalb gewiss der Stärke wie dem Ansehen sowohl des Verfassungsgerichtes als auch des Parlamentes, wenn sich beide jeweils sorgfältig um die Beachtung der von der Verfassung gesetzten Grenzen bemühen.«

▷

Im Sinne dieser Warnungen und Feststellungen von eminent bedeutsamen und gewichtigen Spitzenrichtern und Staatsmännern muss man feststellen, dass die skizzierten Entwicklungen im Fürstentum vom Dualismus zum Trialismus diese Grenzen bereits überschritten haben.

Goethe, selbst Spitzenjurist und zeitweise am Reichsgericht beschäftigt, meinte im Faust: *»Im Auslegen seid frisch und munter! Legt ihr's nicht aus, so legt was unter.«*

Korrespondenz:
Univ.-Prof. Dr. Andreas Khol,
Präsident des österreichischen Nationalrats a. D.