

Die Ernennung der Richter am US-Supreme Court

von Sol Wachtler

Sol Wachtler war von 1982 bis 1992 bis Präsident (Chief Judge) des Berufungsgerichts des Staates New York und ist jetzt Professor für Verfassungsrecht – Distinguished Adjunct Professor of Constitutional Law, Touro Law School.

Um die Vorgänge bei der Ernennung von Brett Kavanaugh zum Supreme Court der Vereinigten Staaten einzuordnen, ist Verständnis unserer US-amerikanischen Justiz nötig. Aus Gründen, die ich später erklären werde, war ich ziemlich unglücklich über die Nominierung von Richter Kavanaugh – nicht nur wegen seiner parteilichen politischen Ansichten, die er während seiner Anhörung unbeherrscht offenbart hat, sondern auch, weil ich den Supreme Court der Vereinigten Staaten nicht in konservativer Interpretation der Gesetze und Verfassung untergehen sehen möchte.

Bevor die einzelnen Staaten sich zu den USA vereinigten, waren dreizehn Kolonien als Konföderation verbunden. Jede davon hatte eine eigene Regierung und eigene Gerichtssysteme. Nach dem Unabhängigkeitskrieg sollte diese Konföderation eine einheitliche Regierung erhalten und zu den Vereinigten Staaten von Amerika werden. Zu diesem Zweck entwarfen die Gründerväter und ratifizierten die Staaten die Verfassung der Vereinigten Staaten.

Unsere Landesgerichte (State Courts), die Gerichte der einzelnen Staaten, haben nach wie vor den größten Einfluss auf das Leben unserer Bürger. Gerichte des Staates New York hören mehr als 3 Millionen Fälle pro Jahr: Schadensersatzprozesse, Nachlasssachen, Ehesachen, Sorgerecht, Handelsrecht und fast alle Strafsachen. Die Verfassung war nie dazu gedacht, die Landesgerichte abzuschaffen; sie etablierte jedoch eine Bundesjustiz, die »durch einen Supreme Court und Untergerichte, die der Kongress nach seinem Ermessen von Zeit zu Zeit errichten und etablieren kann«, ausgeübt werden sollte.

Diese Bundesgerichte sollten die Rechte unserer Bürger gegen Eingriffe der Exekutive und der Legislative schützen. Die Bundesgerichte wurden dafür verantwortlich, als gesonderter Zweig der Verwaltung Parlament und Regierung (den Präsidenten) von verfassungswidrigem Handeln abzuhalten.

Die Verfassung konzipierte den Supreme Court als das Gericht der Nation. Der Supreme Court hat zwar nur für einige wenige Sachgebiete eine originäre Zuständigkeit – wie zum Beispiel Streitigkeiten zwischen Staaten –, aber seine Zuständigkeit für die justizielle Überprüfung ermöglicht es dem Gericht, Gesetze oder Verwaltungshandeln aufzuheben, wenn sie der Verfassung widersprechen. Themen von der Bedeutung wie Abtreibung,

gleichgeschlechtliche Ehe, Religionsfreiheit, Einwanderung, Waffenbesitzrecht und Ähnliches werden oft und abschließend vom Supreme Court entschieden.

Die Verfassungsväter haben sich viele Gedanken über das Verfahren zur Auswahl der Richter des Supreme Courts gemacht. Einem von ihnen, Alexander Hamilton, ist es gelungen, sein Verfahren in der Verfassung zu verankern. In der Vorlage argumentierte er, der Präsident der Vereinigten Staaten selbst solle die Richter ernennen, weil »die alleinige Verantwortung eines Mannes natürlich ein höheres Verantwortungsbewusstsein und eine präzisere Beurteilung des Rufes hervorbringen wird. Er wird sich in dieser Hinsicht stärker verpflichtet fühlen und mehr daran interessiert sein, die Qualitäten zu überprüfen, die das Amt erfordert, und er wird unparteiisch die Personen bevorzugen, die am fairsten erscheinen.«

Als Gegenkontrolle sollte der Senat der Vereinigten Staaten die Ernennung durch den Präsidenten bestätigen, drängte Hamilton. Er vermerkte, »die Schuld für eine schlechte Nominierung würde allein und absolut den Präsidenten treffen«. Jedoch »der Tadel, einen guten (Kandidaten) zurückgewiesen zu haben, würde beim Senat liegen; verschärft durch die Überlegung, dass er die guten Absichten der Exekutive durchkreuzt habe. Für eine ›schlechte‹ Ernennung würden sich also die Exekutive für die Nominierung und der Senat für die Zustimmung Schimpf und Schande teilen.«

Die Verfassung schreibt deshalb folgendes Verfahren vor: Der Präsident nominiert und ernennt »mit Beratung und Einverständnis des Senats«. Die Verfassungsväter waren sicher, dass der Präsident keinen »schlechten Kandidaten« vorschlagen und der Senat keinen solchen bestätigen würde, um nicht »Schimpf und Schande« ertragen zu müssen.

Damals hatten sich die politischen Parteien noch nicht, wie George Washington befürchtete, zu Instrumenten der politischen Spaltung entwickelt. Politische Grundeinstellungen der Kandidaten für hohe Richterämter hatten für die Berufung keine entscheidende Bedeutung. Richter hatten gebildet, juristisch qualifiziert und von der Überzeugung durchdrungen zu sein, dass Gerechtigkeit eine grundlegende Tugend für die Stabilität der Gesellschaft ist. Sklaven galten damals als Sachen, und Frauen waren nicht gleichberechtigt.

Als unser Land nach dem blutigen Bürgerkrieg heranreifte, kamen der Schutz von Menschen-, Presse- und Religionsfreiheit in den Fokus der Bundesgesetzgebung und der Gerichte. Unterschiede zwischen den politischen Parteien wurden nicht länger von Religion oder der Einstellung zur Sklaverei bestimmt, sondern die Parteien definierten sich zunehmend über die Einstel-

lung zu Rasse, Einwanderung, Soziales, Verhältnis der Geschlechter und Waffenbesitz.

Richter wurden im Zuge dieser Diskurse ebenfalls nach ihren konservativen oder mehr liberalen Ansichten beurteilt. »Konservative« Richter folgen der Vorstellung, dass man den Text der Verfassung lesen müsse, wie er von unseren Gründervätern verstanden wurde. Sie werden »Originalisten« genannt. »Liberale« Richter teilen die Auffassung, dass der Text der Verfassung wichtig ist; aber sie sind der Meinung, man müsse die Verfassung entsprechend unseren heutigen Gerechtigkeits- und Moralvorstellungen interpretieren. Diese rechtsphilosophischen Grundauffassungen sind jetzt der Standard geworden, nach denen unser Präsident Richter aussucht. Ein Präsident, der als Demokrat ins Amt gewählt wurde, wird einen »liberalen« Richter für den Supreme Court ernennen, und ein Republikaner als Präsident einen »konservativen«.

Normalerweise wird ein Senator die Auswahl des Präsidenten bestätigen, auch wenn die Philosophie nicht seiner eigenen entspricht. Es gibt Ausnahmen. Präsident Reagans Auswahl eines sehr konservativen Juristen, Robert Bork, wurde vom Senat nicht bestätigt. Senator Kennedys Philippika gegen Borks Bestätigung ist legendär:

»Robert Borks Amerika ist ein Land, in dem Frauen zu Hinterzimmer-Abtreibungen gezwungen wären, Schwarze an getrennten Tischen im Restaurant saßen, Schurkenpolizisten in mitternächtlichen Razzien Wohnungstüren einträten, Schulkinder nichts über Evolution lernen dürften, Schriftsteller und Künstler nach Wunsch der Regierung zensiert werden könnten und die Türen der Bundesgerichte Millionen von Bürgern vor der Nase zugeschlagen würden, für die die Justiz Beschützer – oft der einzige – ihrer Grundrechte ist, die das Herz unserer Demokratie darstellen.«

Ich werfe den konservativen Richtern vor, dass sie Originalismus als Begründung benutzen, um eine Auslegung zu finden, die mit ihren eigenen politischen Ansichten übereinstimmt. So besagt z. B. der Zweite Verfassungszusatz von 1791: *»Eine gut regulierte Miliz, die für die Sicherheit eines freien Staates notwendig ist, das Recht der Bürger, Waffen zu besitzen und zu tragen, darf nicht eingeschränkt werden.«* Mit Hilfe der Milizen unserer Staaten konnten wir die Briten in unserem Unabhängigkeitskrieg schlagen. Deshalb hielten es die Gründerväter für wichtig, dass unsere Milizen Waffen tragen dürfen. Für mehr als 100 Jahre bezog man dieses Recht nur auf das Militär; 2008 jedoch setzten die »Konservativen« im Supreme Court die Lesart durch, dass »alle Bürger« das Recht haben, Waffen zu tragen. Das Urteil befriedigte die National Rifle Association, aber diejenigen von uns, die an Waffenkontrollgesetze glauben, waren enttäuscht.

Originalismus ist eine anerkannte Auslegungsmethode, die die vier konservativen Mitglieder des Supreme Court vertreten. In einer Rede vor der Federalist Society hat Richter Neil Gorsuch kürzlich gesagt: *»Heute kann ich berichten, dass jemand sich öffentlich als Originalist und Textualist bekennt und in den Supreme Court aufgenommen wird. Originalismus hat seinen Platz am Tisch der Verfassungsinterpretation zurückgewonnen.«*

Tatsache ist, dass Originalismus stets einen respektierten Platz am Tisch der Verfassungsinterpretation gehabt hat. Einer der anerkanntesten Originalisten war Chief Justice Roger B. Taney, der dem Gericht von 1836 bis 1864 vorsah. Taney schrieb die schändliche Dred-Scott-Entscheidung, die Schwarze als Eigentum, als reine Sachen definierte. Obwohl er selbst nicht dieser Meinung war, meinte er wie alle Originalisten, dass Richter das Gesetz so auslegen sollten, wie es von den Gründern zur Zeit des Inkrafttretens gemeint und verstanden wurde – selbst wenn man als Richter selbst mit dem Ergebnis nicht zufrieden sei. Taney äußerte seine Überzeugung, dass die Verfassung mit bestimmten Annahmen konzipiert worden sei, die ihm bei der Abfassung der Entscheidung Dred Scott ungerecht erschienen. Bezüglich der Menschen »schwarzer Rasse« schrieb er: *»Heutzutage ist es schwierig, sich die damalige öffentliche Meinung über diese unglückliche Rasse zu vergewärtigen, die in den aufgeklärten und zivilisierten Ländern zu der Zeit vorherrschte, als die Unabhängigkeitserklärung und die Verfassung der Vereinigten Staaten abgefasst wurden.«*

Taneys Worte könnten als Motto für die heutigen Originalisten stehen; er schrieb: *»Das Gericht sollte den Worten der Verfassung keine liberalere Konstruktion unterschieben, als sie gemeint waren, als sie geschrieben und angenommen wurden. Eine solche Argumentation wäre für jeden Spruchkörper völlig unzulässig, der aufgerufen ist, sie zu interpretieren. Wenn Vorschriften ungerecht erscheinen, dann gibt es in der Verfassung selbst Wege, wie sie angepasst werden können; aber so lange sie unverändert bleiben, muss man sie heute so verstehen wie zur Zeit ihrer Annahme.«*

Taney verhielt sich genau so. Er ermittelte das Verständnis, Landesgesetze, Literatur und Historie der Zeit, um präzise festzustellen, »wie die Menschen der damaligen Zeit die Worte (der Verfassung) verstanden hätten«. Er stellte richtig fest, dass die Staaten, in denen es Sklaverei gab, niemals einer Verfassung zugestimmt hätten, die ihre Rechte zur Sklavenhaltung in irgendeiner Weise eingeschränkt hätte. So schloss er, dass Afroamerikaner nicht zu den »Menschen« im Sinne der Verfassung gehörten.

Nach dem Bürgerkrieg annullierten der 13. und der 14. Verfassungszusatz die Dred-Scott-Entscheidung und ihre immensen Folgen. Aber man sollte nicht vergessen, dass sie von einem textualistisch/originalistischen Richter getroffen wurde – genau die Art Richter, die Präsident Trump zu bewundern behauptet.

Richter Roberts, Chief Justice des Supreme Courts, hat kürzlich die Dred-Scott-Entscheidung kritisiert und mit der Entscheidung seines Gerichts in der Sache Obergefell gegen Hodges verglichen, die gleichgeschlechtliche Ehen als von der Verfassung geschützt behandelt hat. Er sagte, dass beide Urteile »aus dem Rahmen der Verfassung fallen«. Als Dred Scott geschrieben wurde, folgte die Entscheidung den verfassungsrechtlichen Vorgaben und zündete die Lunte für den Bürgerkrieg, indem es die mühsam gefundenen Kompromisse des Jahres 1850 und den Missouri Kompromiss, die das Land bis dahin zusammengehalten hatten, kippte. Obergefell wandte die Regeln für ein ordnungsgemäßes Verfahren (due process) und gleiche Rechte für alle auf gleichgeschlechtliche Ehen an. Originalisten können in gewisser Weise eine juristische Parallele ziehen.

Bei anderen Gelegenheiten haben Originalisten ihre eigenen Ansichten entgegen Absicht, Formulierungen und Ansichten der Gründerväter in die Verfassung projiziert. Nehmen wir die Art und Weise, wie sie den 11. Verfassungszusatz behandelt haben. Im Jahre 1792 verklagte ein Bürger aus South Carolina den Staat Georgia auf Erfüllung einer Forderung, die während des Bürgerkrieges aufgelaufen war. Der Supreme Court verurteilte antragsgemäß, aber die Gründerväter waren mit dem Ergebnis unzufrieden – sie wollten nicht, dass ein Bürger eines Staates an die Kasse eines anderen Staates kam. Also änderten sie 1794 die Verfassung, um das zu verbieten. Sinn und Zweck des 11. Verfassungszusatzes zeigt sich klar in der Formulierung, dass »ein Bürger eines Staates nicht einen anderen Staat verklagen kann«. Als aber die konservative Mehrheit im Supreme Court diesen Verfassungszusatz auf das Gesetz betreffend Amerikaner mit Behinderungen anwenden sollte, interpretierte man eine Einschränkung hinein, dass das nur für Klagen vor einem Bundesgericht gelte – etwas, das sich im 11. Verfassungszusatz ganz klar nicht wiederfindet. Richter Antonin Scalia formulierte, dass das Gericht den Verfassungszusatz trotz der »engen Bedeutung seiner Bedingungen« dahingehend verstanden habe, dass es »nicht so sehr um die Aussage an sich, sondern um die Bestätigung der verfassungsmäßigen Strukturen gehe«. Er fuhr in dieser Entscheidung aus 1991 fort, eine Klage indianischer Stämme sei abzuweisen, die vortrugen, vom Staat Alaska betrogen worden

zu sein. Scalia, Originalist und Textualist, wandte nicht nur Sinn und Wortlaut des Zusatzartikels nicht an, sondern er und seine Originalisten-Kollegen im Supreme Court veränderten sogar den Zusatzartikel.

Während der Senats-Anhörung für die Besetzung des Supreme Court wurde uns erklärt, dass Richter »dem Recht folgen und sich nicht selbst als Gesetzgeber gerieren« sollen. Dieser alte Autoaufkleber-Spruch sagt Offensichtliches, ohne viel auszusagen. Selbstverständlich sollten Richter das Recht anwenden und ihre Entscheidungen auf klare Präzedenzfälle sowie auf Sinn und Zweck und ausdrückliche Aussagen von Gesetzen und unserer Staatsgründer stützen, die sie als Verfassung vorgaben. Richter sollten ihre Entscheidung nicht danach fällen, was gerade populär oder politisch korrekt ist – und schon gar nicht nach ihren eigenen Moralvorstellungen oder ihren Vorstellungen, was für die Gesellschaft am besten wäre. Wenn politische Überlegungen oder eigene Vorstellungen vom Besten für die Gesellschaft richterliche Entscheidungen prägen, dann fügt das der Integrität einer unabhängigen Justiz schweren Schaden zu. Auf der anderen Seite schadet es genauso, Entscheidungen auf Vorverständnisse oder verzerrte Wahrnehmung historischer Fakten zu stützen, um das gewünschte Ergebnis zu erzielen. ■

(Übersetzung Andrea Kaminski)