

BGE 126 I 68

Bundesgericht (BGE), 1998-01-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_126 I 68](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_126_I_68)

FR: ATF 126 I 68

IT: DTF 126 I 68

Regeste

Regeste Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK; § 182 StPO/ZH. Heilung einer Gehörsverweigerung; Garantie des unparteiischen Richters; Unvoreingenommenheit. Die Voraussetzungen für die Heilung einer Gehörsverweigerung im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde sind vorliegend erfüllt (E. 2). Keine unzulässige Vorbefassung eines Gerichtes, das sich nach der Hauptverhandlung von der Schuld des Angeklagten überzeugt zeigt, das Urteil aussetzt und die Anklage zur (geringfügigen) Verbesserung zurückweist, wie dies von § 182 Abs. 3 StPO/ZH vorgesehen wird (E. 3, 4).

Erwägungen

E. 2

Das Kassationsgericht hat eingestandenermassen die Vernehmlassung des Beschwerdeführers zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft übersehen, sich dementsprechend nicht mit ihr auseinander gesetzt und damit offensichtlich dessen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Die Gehörsverweigerungsrüge ist insofern begründet. BGE 126 I 68 S. 72 Das führt indessen nicht ohne weiteres zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs kann auch im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde geheilt werden, wenn die Kognition des Bundesgerichts gegenüber derjenigen der letzten kantonalen Instanz nicht eingeschränkt ist und dem Beschwerdeführer kein Nachteil erwächst (BGE 125 I 209 E. 9; BGE 107 Ia 1 E. 1). Die Heilung des Verfahrensmangels ist ausgeschlossen, wenn es sich um eine besonders schwerwiegende Verletzung der Parteirechte handelt, und sie soll die Ausnahme bleiben (BGE 124 V 180 E. 4a). Die Voraussetzungen für eine Heilung des Verfahrensmangels sind hier erfüllt. Das Bundesgericht prüft die Rüge der Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK , die der Beschwerdeführer in der Sache selbst erhebt, frei (E. 3b unten), und seine Kognition ist damit nicht enger als jene des Kassationsgerichts. Die Frage der Befangenheit der am Urteil vom 5. Juni 1998 beteiligten Bezirksrichter war vor Obergericht wie vor Kassationsgericht zentraler Verfahrensgegenstand, und der Beschwerdeführer hat sich dazu vor Obergericht eingehend äussern können. Sie war zudem bei beiden Gerichten kontrovers, in beiden Urteilen hat die unterlegene Minderheit eine abweichende Meinung zu Protokoll gegeben. Der Beschwerdeführer konnte somit seinen Standpunkt ins Verfahren einbringen, wenn er auch nur vor Obergericht formell ordnungsgemäss gehört wurde. Er konnte eine Mehrheit des Obergerichts überzeugen und eine Minderheit des Kassationsgerichts nahm seinen Standpunkt auf, obwohl seine Vernehmlassung aus Versehen unbeachtet blieb. Unter diesen Umständen erscheint die unterbliebene ausdrückliche Auseinandersetzung des Kassationsgerichts mit der Stellungnahme des Beschwerdeführers nicht als eine besonders schwerwiegende

Verletzung der Parteirechte. Dem Beschwerdeführer erwächst zudem kein Nachteil, wenn diese Gehörsverweigerung im Verfahren vor Bundesgericht geheilt wird. Bei der Beurteilung der Befangenheitsrüge sind sowohl die Vernehmlassung des Beschwerdeführers vom 29. September 1999 ans Kassationsgericht als auch der Minderheitsantrag von Kassationsrichter Spühler, auf den sich der Beschwerdeführer ausdrücklich beruft, mitzubersichtigen. Auch im Sinne der verfassungs- und konventionsrechtlich gebotenen beförderlichen Behandlung des Verfahrens gegen den Beschwerdeführer, das schon mehrere Verzögerungen wegen Verfahrensfragen erfahren hat, ist daher auf eine Gutheissung der staatsrechtlichen Beschwerde wegen Gehörsverweigerung zu BGE 126 I 68 S. 73 verzichten und der Verfahrensmangel als durch die Behandlung der in der Sache selbst erhobenen Rüge durch das Bundesgericht geheilt zu betrachten.

E. 3

In der Sache beruft sich der Beschwerdeführer auf die Garantie des unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richters, wie sie sich aus Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK ergibt. a) Nach der in Art. 58 Abs. 1 aBV bzw. im materiell unverändert in die neue Bundesverfassung vom 18. Dezember 1998 überführten Art. 30 Abs. 1 BV und in Art. 6 Ziff. 1 EMRK enthaltenen Garantie des verfassungsmässigen Richters hat der Einzelne Anspruch darauf, dass seine Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Liegen bei objektiver Betrachtungsweise Gegebenheiten vor, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen, so ist die Garantie verletzt (BGE 125 I 209 E. 8a; BGE 120 Ia 184 E. 2b). b) Wird mit einer staatsrechtlichen Beschwerde eine Verletzung des Anspruchs auf den verfassungs- und konventionsmässigen Richter geltend gemacht, so überprüft das Bundesgericht die Auslegung und Anwendung des kantonalen Verfahrensrechts nur unter dem Gesichtswinkel der Willkür. Mit freier Kognition prüft es dagegen, ob die als vertretbar erkannte Auslegung des kantonalen Prozessrechts mit den Garantien von Art. 58 Abs. 1 aBV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK vereinbar ist (BGE 117 Ia 170 E. 1; BGE 116 Ia 14 E. 3; Pra 87/1998 Nr. 95 S. 546 E. 4c). c) Eine gewisse Besorgnis der Voreingenommenheit und damit Misstrauen in das Gericht kann bei den Parteien immer dann entstehen, wenn einzelne Gerichtspersonen in einem früheren Verfahren mit der konkreten Streitsache schon einmal befasst waren. In einem solchen Fall sogenannter Vorbefassung stellt sich die Frage, ob sich ein Richter durch seine Mitwirkung an früheren Entscheidungen in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, die ihn nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren als nicht mehr offen erscheinen lassen. Ob dies der Fall ist, kann nicht generell gesagt werden; es ist nach der Rechtsprechung vielmehr in jedem Einzelfall zu untersuchen, ob die konkret zu entscheidende Rechtsfrage trotz Vorbefassung als offen erscheint (BGE 114 Ia 50 E. 3d; vgl. die Beispiele in BGE 120 Ia 82 E. 6d).

E. 4

a) Die Entscheide, in denen das Bundesgericht über die Zulässigkeit der Vorbefassung zu befinden hatte, beziehen sich BGE 126 I 68 S. 74 indessen, soweit ersichtlich, ausschliesslich auf Fälle, in denen ein Richter oder ein Gerichtsschreiber mit der Sache in unterschiedlichen Verfahren oder in vom anwendbaren Verfahrensrecht klar getrennten Verfahrensabschnitten befasst waren, z.B. zunächst im Rechtsöffnungs- und anschliessend

im Zivilverfahren oder bei der Anklagezulassung und im Strafurteilsverfahren. Diese Rechtsprechung kann nicht unbesehen auf den vorliegenden Fall übertragen werden, in welchem das Bezirksgericht in der Urteilsberatung einen an besondere Voraussetzungen gebundenen (dazu näher E. c unten) prozessleitenden Entscheid und später das Sachurteil fällte. b) Das Bezirksgericht ist am 16. Januar 1998 nach durchgeführter Hauptverhandlung und damit nach Abschluss des Beweisverfahrens und den Parteivorträgen zum Schluss gekommen, dass ein Teil der gegen den Beschwerdeführer erhobenen Vorwürfe nicht berechtigt sind und hat ihn in diesen Punkten freigesprochen. In anderen Punkten ist es aufgrund seiner Beweiswürdigung zum Schluss gelangt, der Beschwerdeführer habe die ihm vorgeworfenen Handlungen begangen, dass aber die Umschreibung der subjektiven Tatbestandselemente in tatsächlicher Hinsicht in der Anklageschrift den formellen Anforderungen des Anklageprinzips nicht genüge. Offensichtlich nicht zu beanstanden ist, dass sich das Bezirksgericht in der Urteilsberatung eine Meinung von der Sach- und Rechtslage bildete, liegt darin doch gerade der Zweck der Urteilsberatung nach durchgeführter Hauptverhandlung. Es kann dem Gericht daher nicht schon deswegen Befangenheit vorgeworfen werden, weil es das Ergebnis seiner bisherigen Urteilsberatung mit der im Beschluss vom 16. Januar 1998 enthaltenen Formulierung bekanntgab, dass eine Konkretisierung der Anklage mit "hoher Wahrscheinlichkeit" zu einer Verurteilung des Beschwerdeführers führen müsste. Unzulässig wäre eine solche Feststellung selbstverständlich dann, wenn sie vor Abschluss des Beweisverfahrens gemacht worden wäre, beispielsweise in einem Beschluss zur Anordnung von weiteren Beweismassnahmen im Sinne von § 183 Abs. 2 StPO /ZH, da ein Richter, dessen Überzeugung vor der Würdigung aller Beweise bereits feststeht, kein unbefangener Richter im Sinne von Art. 30 Abs. 1 BV sein könnte. c) Eine Rückweisung der Anklage nach § 182 Abs. 3 StPO /ZH ist hingegen nur zulässig, wenn das Gericht aufgrund der erhobenen Beweismittel zur Überzeugung gekommen ist, dass ein strafbares BGE 126 I 68 S. 75 Verhalten vorliegt und sich dieses im Bereich der eingeklagten Lebensvorgänge, also des ursprünglichen Prozessthemas bewegt, dass aber die Anklage für einen Schuldspruch nicht ausreicht, weil z. B. wie im vorliegenden Fall die subjektiven Tatbestandselemente nicht mit hinreichenden Sachverhaltsbehauptungen unterlegt sind (SCHMID, in Donatsch/Schmid, Kommentar zur Zürcher StPO/ZH, Zürich 1999, N. 13 ff. zu § 182). Dabei macht sich das Gericht nicht in unzulässiger Weise zum Ankläger, denn die in § 182 Abs. 3 StPO /ZH vorgesehene Rückweisung der Anklage zur Abänderung stellt eine vom kantonalen Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehene Durchbrechung des Anklageprinzips dar. d) Da die Rückweisung der Anklage zwecks Abänderung nach § 182 Abs. 3 StPO /ZH überhaupt nur unter der Voraussetzung zulässig ist, dass nach der Überzeugung des Bezirksgerichts "ein strafbarer Tatbestand vorliege", hätte das Bezirksgericht, wäre es davon nicht überzeugt gewesen, keinen Anlass gehabt, die Anklage zurückzuweisen. Vielmehr hätte es nur die Möglichkeit gehabt, den Beschwerdeführer freizusprechen oder allenfalls nach § 183 Abs. 2 StPO /ZH weitere Beweiserhebungen anzuordnen. Insofern gibt die Formulierung, eine Abänderung der Anklage führe mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer Verurteilung, nur die Rechtslage gemäss der angewendeten Gesetzesvorschrift wieder. Es ist daher müssig, darüber zu streiten, ob diese Formulierung mehr oder weniger geschickt war: mit der Aussetzung des Urteils und der Rückweisung der Anklage gemäss § 182 Abs. 3 StPO /ZH stand in jedem Falle fest, dass sich das Bezirksgericht von der Schuld des Beschwerdeführers überzeugt hatte und ihn verurteilen werde, wenn die Anklage die notwendige - geringfügige, da nur in engen Grenzen zulässige (oben E. b) - Abänderung der Anklage vornehme. Von einer eine

Befangenheit begründende Vorbefassung des Bezirksgerichts kann daher nicht gesprochen werden, wenn es in, mit Ausnahme des Gerichtsschreibers, gleicher Besetzung den Rückweisungsbeschluss vom 16. Januar 1998 und, nachdem die notwendige Abänderung der Anklage erfolgt war, das Endurteil vom 5. Juni 1998 fällte. Der angefochtene Entscheid des Kassationsgerichts verletzt daher die Garantie des unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richters gemäss Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK nicht.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.