

BGer 1B_151/2017 vom 14. Juni 2017

Bundesgericht, 2017-06-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_151_2017

FR: TF 1B_151/2017 du 14 juin 2017

IT: TF 1B_151/2017 del 14 giugno 2017

Erwägungen

E. 1

Der angefochtene Entscheid schliesst das Strafverfahren nicht ab, er ermöglicht vielmehr dessen Weiterführung. Es handelt sich um einen selbständig eröffneten, kantonal letztinstanzlichen Zwischenentscheid über ein Ausstandsbegehren, gegen den die Beschwerde in Strafsachen nach Art. 92 Abs. 1 BGG zulässig ist. Als Beschuldiger ist der Beschwerdeführer zur Beschwerde berechtigt (Art. 81 Abs. 1 lit. a und b BGG). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

E. 2

Nach Art. 56 lit. f StPO hat ein Richter oder eine Gerichtsschreiberin u.a. in den Ausstand zu treten, wenn Tatsachen vorliegen, die sie als befangen erscheinen lassen. Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK, denen in dieser Hinsicht dieselbe Tragweite zukommt, 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 135 I 14 E. 2 ; 133 I 1 E. 6.2 ; 131 I 113 E. 4.4 ; 125 I 219 E. 3a). Dem Richter ist es allerdings nicht verwehrt, sich aufgrund der Akten eine vorläufige Meinung zu bilden, solange er innerlich frei ist, aufgrund der in der Verhandlung vorgetragenen Argumente zu einem anderen Ergebnis zu gelangen. Die Garantie der Unvoreingenommenheit ist verletzt, wenn der Anschein erweckt wird, der Richter habe sich bereits so festgelegt, dass daran die Argumente der Verteidigung nichts mehr zu ändern vermöchten (Urteile 1B_407/2011 vom 21. November 2011 E. 2.2, in Pra 2012 Nr. 24 S. 165; 1P.687/2005 vom 9. Januar 2006 E. 7.1, in: Pra 2007 Nr. 26 S. 161; 1P.634/2002 vom 17. März 2003 E. 5.1).

E. 3.1

Das Obergericht behandelt das Berufungsverfahren gegen den Beschwerdeführer wie üblich im sogenannten Referentensystem. Dabei bereiten sich alle beteiligten Richter und die Gerichtsschreiberin aufgrund der Akten auf die Berufungsverhandlung vor und bilden sich eine vorläufige Meinung. Einer der Richter erstellt als Referent vor der Verhandlung schriftlich einen vorläufigen Urteilsantrag, überarbeitet ihn anhand der an der Berufungsverhandlung gewonnenen Erkenntnisse und lässt ihn anschliessend als Ausdruck seiner aufgrund der Akten und der Verhandlung abschliessend gewonnenen richterlichen Überzeugung in die Urteilsfindung der Kammer einfließen. Der Urteilsantrag des Referenten ist damit ein Arbeitspapier, welches als Grundlage für die interne richterliche Urteilsberatung dient.

E. 3.2

Vorliegend hat Oberrichter Stiefel nach unbestrittener Darstellung als Referent die Akten durchgearbeitet und dabei Eindrücke, Fragen, erste Einschätzungen etc. auf "Post-it"-Zetteln notiert und an den entsprechenden Stellen in die Akten geklebt. Anhand dieser Notizen hat er dann den Fall mit der Gerichtsschreiberin vorbesprochen und sie beauftragt, für ihn den schriftlichen Urteilsantrag zu erstellen. Sie hat anschliessend, zwar in Kenntnis der ersten, vorläufigen Überlegungen des Referenten, aber ohne Weisungen, den Urteilsantrag in eigener Verantwortung erarbeitet. In der Folge zirkulierten die Akten mit den "Post-it"-Zetteln bei den beiden weiteren mit dem Fall befassten Oberrichtern und wurden in dieser Form auch den Gutachtern zur Verfügung gestellt.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer macht in der Sache geltend, die Mitrichter und die Gerichtsschreiberin hätten die Akten nicht in originalem, unverändertem Zustand erhalten, sondern mit den Klebezetteln des Referenten versehen, auf denen er angezeigt habe, wie die bezeichneten Aktenstellen zu interpretieren seien. Dadurch sei die autonome richterliche Meinungsbildung beeinflusst bzw. die unabhängige und freie Würdigung der Beweise durch die Mitrichter beeinträchtigt worden. Nicht entscheidend sei, ob die "Post-it"-Zettel aus Versehen in den Akten geblieben seien und ob sie von den Mitrichtern und der Gerichtsschreiberin überhaupt gelesen wurden oder nicht. Der Umstand, dass sie dies hätten tun können, genüge, um den Anschein der Befangenheit zu erwecken. Dazu komme, dass die Anmerkungen des Referenten äusserst einseitig erfolgt seien und berechtigte Zweifel an seiner Unvoreingenommenheit erwecken würden.

Einen weiteren Grund für die Voreingenommenheit der am Fall beteiligten Richter und der Gerichtsschreiberin sieht der Beschwerdeführer im Umstand, dass das Gericht an der Berufungsverhandlung erklärt habe, keine Zweifel an der Täterschaft des Beschwerdeführers zu haben, obwohl es noch kein Sachurteil gefällt habe; darin liege eine unzulässige Vorverurteilung. Die Vorinstanz habe diesen Einwand zu Unrecht als verspätet zurückgewiesen.

E. 4.1

Unbestritten ist, dass die Mitrichter und die Gerichtsschreiberin die Akten nicht im Originalzustand erhielten, sondern versehen mit den "Post-it"-Zetteln des Referenten. Das ist insofern unglücklich, als es naturgemäss schwieriger ist, sich selber eine eigene Meinung z.B. zu einer in den Akten liegenden Aussage eines Zeugen oder des Beschuldigten zu bilden, wenn aus einem nicht übersehbaren "Post-it"-Zettel hervorgeht, dass sie der Referent anzweifelt. Es ist jedenfalls theoretisch nicht auszuschliessen, dass das Vorwissen um die Zweifel des Referenten die eigene Interpretation der Aktenstelle unbewusst beeinflussen kann. Andererseits gehört die Beweiswürdigung zur Kernkompetenz eines Gerichts, und der Ausschluss von externen Einflüssen, die sich nicht aus den Akten ergeben, bildet das A und O dieser Tätigkeit. Ein Richter muss sich mit anderen Worten bei der Beweiswürdigung ständig Rechenschaft ablegen, ob sich seine Beurteilungen ausschliesslich auf die Akten stützen lassen und er ausschliessen kann, dass er sich unzulässigerweise anderweitig - z.B. durch Presseberichte zum erstinstanzlichen Verfahren - beeinflussen lässt. Die Befürchtung, dass sich die Richter und die Gerichtsschreiberin bei der Beweiswürdigung von den "Post-it"-Zetteln des Referenten beeinflussen liessen, erscheint daher jedenfalls dann unbegründet, solange keine Anzeichen dafür bestehen, dass

sie sich effektiv davon leiten liessen. Solche Anzeichen sind nicht ersichtlich. Der Umstand, dass sie die Akten mit den "Post-it"-Zetteln des Referenten erhielten, ist daher nicht geeignet, die Mitrichter und die Gerichtsschreiberin als befangen erscheinen zu lassen.

E. 4.2

Für den Beschwerdeführer ist der Referent befangen, weil ihn sämtliche An- bzw. Bemerkungen auf den "Post-it"-Zetteln belasten würden; entlastende Notizen fänden sich dagegen keine. Der Einwand ist unbegründet. Abgesehen davon, dass die Zettel auch in ihrer Gesamtheit nicht ansatzweise eine auch nur vorläufige Beweiswürdigung beinhalten, so liegt es in der Natur der Sache, dass ein Berufungsrichter, bei dem ein Freispruch angefochten ist, sein Augenmerk zunächst auf mögliche Schwachstellen und Ungereimtheiten der vorinstanzlichen Beweiswürdigung richtet und seine "Post-it"-Zettel mit dem entsprechenden Kommentar dort anbringt, wo er prima vista solche auszumachen meint. Dass diese Zettel aus Sicht des Beschwerdeführers in ihrer überwiegenden Mehrheit belastend sind, ist daher kein Beleg für eine Voreingenommenheit des Referenten.

E. 4.3

Auch der vom Obergericht bestellte Gutachter und die von diesem beigezogene Sachverständige erhielten die Akten in kommentierter Form. Darin liegt nach der Auffassung des Beschwerdeführers eine unsachgerechte Einflussnahme auf die Bildung der Expertenmeinung der Gerichtsgutachter durch die II. Strafkammer, die geeignet sei, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Spruchkörpers zu erwecken.

Die "Post-it"-Zettel beziehen sich praktisch ausschliesslich auf die Beweiswürdigung bzw. den Nachweis der Täterschaft des Beschwerdeführers. Mit dieser Fragestellung hatte sich einzig das Obergericht selber zu beschäftigen, nicht aber die Gutachter. Der Kammerpräsident hat denn auch beim Abbruch der Verhandlung ausdrücklich festgehalten, die Kammer sei überzeugt, dass der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfene Tat begangen habe und die rechtliche Würdigung der Anklagebehörde zutreffend sei. Der Gutachter ist vom Obergericht bei der Erteilung des Auftrags ausdrücklich angewiesen worden, im Sinne einer Arbeitshypothese von der Darstellung der Anklageschrift auszugehen. Die "Post-it"-Zettel waren somit von vornherein nicht geeignet, die Arbeit der Gutachter zu beeinflussen; der Umstand, dass ihnen das Obergericht (versehentlich) die kommentierten Akten zur Verfügung stellte, lässt die Mitglieder des Spruchkörpers daher nicht befangen erscheinen.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, das Obergericht habe ihn vorverurteilt, indem es festgehalten habe, an seiner Täterschaft bestünden keine Zweifel, obwohl es noch gar kein Urteil gefällt habe. Das Obergericht hat diese Rüge zu Recht als verspätet zurückgewiesen, nachdem es diese Feststellung bereits an der Berufungsverhandlung vom 29. Januar 2016 getroffen hatte, der Beschwerdeführer dies aber erst 7 Monate später als unzulässig rügte. Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe nicht davon ausgehen müssen, dass sich das urteilende Gericht am 29. Januar 2016 in Bezug auf seine Täterschaft bereits abschliessend festgelegt habe, geht fehl. Nach dem Verhandlungsprotokoll hat sich der Präsident in diesem Punkt unmissverständlich geäussert, und auch das weitere Vorgehen - die Einholung eines neuen Gutachtens - macht nur Sinn, wenn das Obergericht beim Unterbruch der Verhandlung von der Täterschaft des Beschwerdeführers ausging.

Das Vorgehen des Obergerichts ist im Übrigen ohnehin nicht zu beanstanden. Zwar kann es die Verhandlung zweiteilen und zunächst die Tatfrage beurteilen und in einem zweiten Verfahrensteil die Schuldfrage sowie die Folgen eines Schuld- oder Freispruchs behandeln (Art. 342 Abs. 1 lit. b StPO ; Tatinterlokut). Es ist zu diesem Vorgehen aber nicht verpflichtet, abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer auch keinen entsprechenden Antrag gestellt hat (Max Hauri/Petra Venetz, in: Basler Kommentar zur StPO, 2.A. 2014, N. 5 zu Art. 342).

E. 5.1

Der Beschwerdeführer rügt, das Obergericht habe sein rechtliches Gehör verletzt, weil es auf sein relevantes Vorbringen, es habe den Anschein der Befangenheit erweckt, indem es den Gutachtern kommentierte bzw. mit den "Post-it"-Zetteln versehene Akten übergeben und sie so unsachgerecht beeinflusst habe, nicht ansatzweise eingegangen sei.

Die Rüge ist unbegründet, weil das Vorbringen nicht entscheidrelevant war (oben E. 4.3).

E. 5.2

Der Beschwerdeführer wirft dem Obergericht vor, sein rechtliches Gehör verletzt zu haben, indem es sich mit seiner detaillierten Auseinandersetzung mit dem Inhalt der Merktzettel nicht auseinandergesetzt, sondern unzutreffend ausgeführt habe, er habe sich in der Beschwerdeschrift darauf beschränkt, die Kommentare pauschal als sehr einseitig zu rügen.

Das Obergericht hat sich durchaus mit der Frage auseinandergesetzt, ob sich aus dem Inhalt der "Post-it"-Zettel auf die Befangenheit ihres Verfassers schliessen lasse, und es hat die Frage verneint. Aus den Zetteln ergäben sich bloss Hinweise auf den betreffenden Akteninhalt, Markierungen der ihm wichtig erscheinenden Aktenstellen und stichwortartige Würdigung von Aussagen. Unsachliche Kommentare oder Meinungsäusserungen, denen endgültiger Charakter zugesprochen werden müsste, kämen nicht vor.

Das Obergericht hat sich sachgerecht und genügend mit der vom Beschwerdeführer aufgeworfenen Frage auseinandergesetzt, ob der Inhalt der "Post-it"-Zettel deren Verfasser als befangen erscheinen lasse. Es hat damit seine verfassungsrechtliche Begründungspflicht erfüllt, die Rüge ist unbegründet. Der Umstand, dass sich die "Post-it"-Zettel einseitig zu seinen Lasten auswirken, wie der Beschwerdeführer befürchtet, ist kein Indiz für die Befangenheit des Verfassers (oben E. 4.2).

E. 6

Die Beschwerde ist somit als unbegründet abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird an sich der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Er hat indessen ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gestellt, welches gutzuheissen ist, da die Beschwerde nicht von vornherein aussichtslos war und die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ausgewiesen scheint (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG).

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