

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2013.41 vom 23. November 2012

BS Appellationsgericht, 2012-11-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2013.41

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2013.41 du 23 novembre 2012

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2013.41 del 23 novembre 2012

Erwägungen

E. 1

Entscheide des Rechtsöffnungsgerichts sind gemäss Art. 319 lit. a in Verbindung mit Art. 309 lit. b Ziff 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) nur mit Beschwerde anfechtbar. Bei im summarischen Verfahren ergangenen Entscheiden, wie jenen des Rechtsöffnungsgerichts (Art. 251 lit. a ZPO) beträgt die Beschwerdefrist 10 Tage (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Ob der Beschwerdeführer diese Frist mit der am 20. Juni 2013 beim Zivilgericht eingegangenen Eingabe eingehalten hat, kann vorliegend offen bleiben, da diese ■ wie noch auszuführen sein wird ■ ohnehin abzuweisen ist. Zuständig zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ist der Ausschuss des Appellationsgerichts (§ 10 Abs. 2 EG ZPO).

E. 2

2.1 Die Beschwerdeführerin rügt vorliegend, das Gericht sei nicht gehörig besetzt gewesen, da die Zivilrichterschreiberin lic. iur. D_____ bereits an einem anderen zivilgerichtlichen Verfahren ([]) mitgewirkt habe, in welchem die Beschwerdeführerin am 18. Januar 2013 ein Ausstandsgesuch gestellt habe. Im Verfahren [] hätte D_____ nicht mehr mitwirken dürfen. Sie hätte zudem ihre Beteiligung am Verfahren [] von sich aus mitteilen müssen (Beschwerde S. 12■17). Der Zivilgerichtspräsident C_____ habe es ferner versäumt, D_____ zur Einhaltung ihrer Pflichten anzuhalten; das Wissen von D_____ sei ihm anzurechnen (Beschwerde S. 17■20).

2.2 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 (BGE 133 I 1E. 5.2 S. 3; BGE 131 I 31E. 2.1.2.1 S. 34 f.; je mit Hinweisen). Voreingenommenheit und Befangenheit werden nach der Rechtsprechung angenommen, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken. Solche Umstände können entweder in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Richters oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein. Letzteres betrifft vor allem Konstellationen einer Vorbefassung des Richters. Bei der Beurteilung solcher Umstände ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen. Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit erwecken. Für die Ablehnung wird nicht verlangt, dass der Richter tatsächlich befangen ist (BGE 135 I 14E. 2 S. 15; BGE 134 I 238E).

E. 2.1

S. 240; BGE 133 I 1E. 6.2 S. 6; je mit Hinweisen). Der Ausstand im Einzelfall steht in einem gewissen Spannungsverhältnis zum Anspruch auf den gesetzlichen Richter und muss daher die Ausnahme bleiben, damit die regelhafte Zuständigkeitsordnung für die Gerichte nicht illusorisch und die Garantie des verfassungsmässigen Richters nicht ausgehöhlt werden (BGer 1P.168/2003 vom 25. August 2003 E. 3.1).

Nach Art. 49 Abs. 1 ZPO hat eine Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, dem Gericht **unverzüglich** ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat. Diese Obliegenheit zur sofortigen Geltendmachung leitet sich aus dem Prinzip von Treu und Glauben ab (Art. 5 Abs. 3 BV; Art. 52 ZPO), welches verlangt, dass ein echter oder vermeintlicher Organmangel so früh wie möglich, d.h. nach dessen Kenntnis bei erster Gelegenheit geltend gemacht wird (BGE 132 II 485 E. 4.3 S. 496; siehe auch Wullschleger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, Art. 49 ZPO N 7).

2.3 Vorliegend ist entscheidend, dass die Beschwerdeführerin bereits mit Eröffnung des Entscheiddispositivs am 27. November 2012 wusste, dass D_____ als Gerichtsschreiberin im Verfahren [] eingesetzt worden ist. Den Entscheid im Verfahren [] vom 20. Dezember 2012 hat die Beschwerdeführerin am 15. Januar 2013 erhalten und hatte spätestens ab diesem Zeitpunkt Kenntnis von der Beteiligung von D_____ an jenem Verfahren. Wenn nun, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, die Beteiligung von Zivilgerichtsschreiberin D_____ den Ausschlag für ihr Ausstandsgesuch gab, so hätte sie ihr Ausstandsbegehren unverzüglich, d.h. so früh wie möglich und bei erster Gelegenheit, unmittelbar nach Kenntnisnahme stellen müssen. Ihre Eingabe vom 10. Juni 2013 hat die Beschwerdeführerin dem Zivilgericht aber unbestrittenermassen erst eingereicht, nachdem sie den (schriftlich begründeten) Entscheid erhalten hatte. Die Beschwerdeführerin behauptet nun nicht, dass sie die angebliche Unregelmässigkeit bei der Zusammensetzung des entscheidenden Gerichts erst mit der Eröffnung des begründeten Entscheids erfahren hat. Die am Entscheid beteiligten Gerichtspersonen sind auf dem Titelblatt des Entscheiddispositivs bereits ausdrücklich erwähnt. Vom Entscheiddispositiv hatte die Beschwerdeführerin denn auch Kenntnis, hat sie doch nach dessen Zustellung eine schriftliche Begründung des Dispositivs verlangt. Wer aber einen Ablehnungsgrund nicht unverzüglich nach dessen Kenntnisnahme geltend macht, verwirkt den Anspruch auf seine spätere Anrufung (BGE 138 I 1 E. 2.2 S. 3 mit Hinweisen). Obwohl somit die Beschwerdeführerin spätestens seit dem 15. Januar 2013 wusste, dass die Zivilgerichtsschreiberin D_____ an beiden die Beschwerdeführerin betreffenden Verfahren als Gerichtsschreiberin eingesetzt worden war (Verfahren [] und []), hat sie dies im Verfahren [] erst in ihrer Eingabe vom 10. Juni 2013 geltend gemacht, also knapp fünf Monate nach dem Zeitpunkt, in welchem sie von dem angeblichen Ausstandsgrund Kenntnis erhielt. Dies ist offensichtlich nicht unverzüglich im Sinne von Art. 49 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Damit hat sie ihren Anspruch verwirkt. Es verstösst gegen Treu und Glauben, wenn eine Partei einen ihr bekannten Mangel nicht unverzüglich vorbringt, sondern zuwartet, um ihn allenfalls erst im Anschluss an ein für sie ungünstiges Urteil des betreffenden Gerichts geltend zu machen (BGE 132 II 485 E. 4.3 S. 496 mit Hinweisen; BGer 4A_160/2013 vom 21. August 2013 E. 4.1).

2.4 Die Rüge der Beschwerdeführerin wäre ausserdem ohnehin unbegründet. Der Umstand, dass eine Gerichtsperson bereits in einem früheren Verfahren der gleichen Partei in anderer

Sache mitgewirkt hat, bildet für sich allein keinen Ausstandsgrund (BGE 119 Ia 221 E. 3 S. 227; Wullschleger, a.a.O., Art. 47 ZPO N 68). Es fehlt an einer Befangenheit begründenden Vorbefassung, wenn eine Gerichtsperson in der gleichen Stellung bereits in einem früheren Verfahren mitgewirkt hat, in welchem eine oder beide Parteien bereits beteiligt waren (BGE 114 Ia 278 E. 1 S. 279; 105 Ib 301 E. 1c S. 304; siehe auch Rüetschi, Berner Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band I, Bern 2012, Art. 47 N 15 ff.). Eine Vorbefassung liegt auch nicht vor, wenn eine Person wiederholt Gesuche stellt, die immer wieder von der identischen Gerichtsperson behandelt werden (BGer 2C_755/2008 vom 7. Januar 2009 E. 3.1.1). Damit fehlt es bei der Gerichtsschreiberin D_____ von vornherein an einem Ausstandsgrund. Fehlt es bei ihr an einem Ausstandsgrund, ist der daraus abgeleiteten Pflichtverletzung des Gerichtspräsidenten (Pflicht, die Gerichtsschreiberin zur Einhaltung ihrer Pflichten anzuhalten) von Anfang an jegliche Grundlage entzogen. Demgemäss ist weder gegenüber Zivilgerichtsschreibern D_____ noch gegenüber Zivilgerichtspräsident C_____ ein Ausstandsgrund glaubhaft gemacht worden. Der angefochtene Entscheid ist somit nicht zu beanstanden.

E. 3

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die unterliegende Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 108 ZPO; vgl. auch Wullschleger, a.a.O., Art. 50 ZPO N 13).

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