

BS_APPELLATIONSGERICHT DG.2017.52 vom 19. April 2018

BS Appellationsgericht, 2018-04-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_DG.2017.52

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT DG.2017.52 du 19 avril 2018

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT DG.2017.52 del 19 aprile 2018

Erwägungen

E. 1

1.1 Zuständig zur Beurteilung der Beschwerde der Gesuchstellerin vom 10. November 2017 gegen den Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde vom 6. Oktober 2017 im Verfahren VD.2017.251 ist gemäss § 92 Ziff. 10 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts als Verwaltungsgericht (VGE VD.2017.77 vom 13. Oktober 2017 E. 1). Über streitige Ausstandsbegehren gegen Mitglieder des Dreiergerichts entscheidet gemäss § 56 Abs. 4 Ziff. 2 GOG unter Vorbehalt bundesrechtlicher Vorschriften das Dreiergericht des betreffenden Gerichts ohne die abgelehnte Gerichtsperson. Diese wird für die Beurteilung des Ausstandsbegehrens durch ein ihr entsprechendes Gerichtsmitglied ersetzt (§ 56 Abs. 5 GOG). Der Grundsatz, dass die abgelehnte Gerichtsperson am Ausstandsentscheid, der sie betrifft, nicht selber mitwirken darf, gilt jedoch nicht ausnahmslos. Auf ein missbräuchliches oder offensichtlich unzulässiges oder unbegründetes Ausstandsgesuch darf unter Mitwirkung der abgelehnten Gerichtsperson nicht eingetreten werden, selbst wenn diese nach dem anwendbaren Verfahrensrecht durch ein anderes Gerichtsmitglied zu ersetzen wäre (vgl. BGE 129 III 445 E. 4.2.2 S. 464; BGer 2C_912/2017 vom 18. Dezember 2017 E. 2.1 f., 1B_97/2017 vom 7. Juni 2017 E. 4.3 f., 6B_720/2015 vom 5. April 2016 E. 5.5, 1C_443/2015 vom 23. Februar 2016 E. 1).

1.2 Die Gesuchstellerin beantragt in ihrer Eingabe vom 14. Januar 2018 sinngemäss die Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Da es sich vorliegend nicht um einen Fall von Streitigkeiten über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen oder strafrechtliche Anklagen im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) handelt (vgl. etwa BGer 6B_796/2009 vom 25. Januar 2010 E. 3.5), kann jedoch von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäss § 25 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) abgesehen werden. Das vorliegend Urteil ergeht auf dem Zirkulationsweg (§ 25 Abs. 3 VRPG).

E. 2

In Verfahren vor dem Appellationsgericht als Verwaltungsgericht gelten die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) über den Ausstand (Art. 47 ff. ZPO) sinngemäss (§ 56 Abs. 2 GOG). Gemäss Art. 47 Abs. 1 ZPO tritt eine Gerichtsperson unter anderem in den Ausstand, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse hat (lit. a), wenn sie in einer anderen Stellung, insbesondere als Mitglied einer Behörde, als Rechtsbeiständin oder Rechtsbeistand, als Sachverständige oder Sachverständiger, als Zeugin oder Zeuge, als Mediatorin oder Mediator, in der gleichen Sache tätig war (lit. b) oder wenn sie aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit

einer Partei oder ihrer Vertretung, befangen sein könnte (lit. f). Die den Ausstand begründenden Tatsachen sind von der Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, glaubhaft zu machen (Art. 49 Abs. 1 ZPO; VGE DG.2016.16 vom 14. November 2016 E. 2.2). Art. 47 bis 51 ZPO konkretisieren den verfassungs- und menschenrechtlichen Anspruch der Parteien auf ein unparteiisches Gericht (Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV, SR 101], Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK, SR 0.101]; vgl. Kiener, in: Oberhammer et al. [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 47 ZPO N 1). Befangenheit und damit ein Ausstandsgrund ist generell anzunehmen, wenn Umstände bestehen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit der Gerichtsperson zu erwecken. Das subjektive Empfinden einer Partei ist bei der Beurteilung solcher Umstände nicht massgebend. Vielmehr müssen die Umstände bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit oder Voreingenommenheit begründen. Dass die Gerichtsperson tatsächlich befangen ist, wird nicht verlangt (vgl. BGE 140 I 240 E. 2.2 S. 242; 139 I 121 E. 5.1 S. 125; Kiener, a.a.O., Art. 47 ZPO N 2). Wenn eine Gerichtsperson in einem früheren Verfahren mit der konkreten Streitsache schon einmal befasst gewesen ist, ist massgebend, ob sie sich durch ihre Mitwirkung an einer früheren Entscheidung in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, das sie nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren nicht mehr als offen erscheinen lässt (BGE 140 I 326 E. 5.1 S. 329; 133 I 89 E. 3.2 S. 92). Der Unterschied zwischen zulässiger und unzulässiger Vorbefassung besteht darin, ob die vorbefasste Person erst ihre vorläufige Einschätzung zur Streitsache zum Ausdruck bringt oder aber der Eindruck entsteht, sie habe sich über den Ausgang des Verfahrens bereits eine feste Meinung gebildet (BGE 140 I 326 E. 6.3 S. 333). Verfahrensfehler oder inhaltlich falsche Entscheide einer Gerichtsperson vermögen im Allgemeinen keinen objektiven Verdacht der Befangenheit zu begründen. Sie können somit grundsätzlich nicht als Begründung für die Befangenheit herangezogen werden, sondern sind im dafür vorgesehenen Rechtsmittelverfahren zu rügen. Befangenheitsbegründend sind nur besonders qualifizierte oder wiederholte Fehler, die als schwere Amtspflichtverletzungen zu betrachten sind (vgl. BGE 116 Ia 135 E. 3a S. 138; BGer 5A_472/2009 vom 10. November 2009 E. 6.2; Kiener, a.a.O., Art. 47 ZPO N 19; Rüetschi, in: Berner Kommentar, 2012, Art. 47 ZPO N 50).

E. 3

Die Vorwürfe, welche die Gesuchstellerin im Ausstandsgesuch und in der Eingabe vom 14. Januar 2018 gegen den Verfahrensleiter des Verfahrens VD.2017.251 erhebt, sind völlig unsubstanziert. Dem Ausstandsgesuch kann insbesondere nicht ansatzweise entnommen werden, wann der abgelehnte Gerichtspräsident in welchem Verfahren welches konkrete Verhalten gezeigt haben soll. Im Verfahren VD.2017.251, für das sein Ausstand verlangt wird, erschöpft sich sein bisheriges Verhalten darin zu verfügen, dass die Beschwerde der Gesuchstellerin zur Kenntnis an die KESB gehe, dass auf die Einholung einer Vernehmlassung der KESB verzichtet werde, dass die KESB dem Gericht seine Akten zu edieren habe, dass auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet werde, dass das Ausstandsgesuch zur Kenntnis an die KESB, die Beiständin des Sohnes der Gesuchstellerin, den beigeladenen Kindsvater und den beigeladenen Sohn sowie zur Zuteilung an den stellvertretenden Vorsitzenden der öffentlich-rechtlichen Abteilung gehe und dass der Entscheid der KESB vom 25. Januar 2018 zu den Akten genommen werde. Diese Verfügungen sind offensichtlich nicht geeignet, Misstrauen in die Unparteilichkeit des verfahrensleitenden Gerichtspräsidenten zu wecken. Die Tatsachen, mit denen die Gesuchstellerin ihr Ausstandsgesuch begründet, sind auch nicht ansatzweise glaubhaft

gemacht. Sie blieb jeglichen Beleg für ihre Vorwürfe schuldig. Insgesamt vermag die Gesuchstellerin somit keine den Ausstand des Verfahrensleiters des Verfahrens VD.2017.251 begründende Tatsache glaubhaft zu machen. Ihr Ausstandsgesuch gegen diesen Appellationsgerichtspräsidenten ist deshalb abzuweisen.

E. 4

4.1 In ihrer Eingabe vom 14. Januar 2018 lehnt die Gesuchstellerin alle Gerichtspräsidien von Basel-Stadt ab. Zudem beantragt sie, dass ihr Ausstandsgesuch von auswärtigen unabhängigen Richtern beurteilt werde. Damit lehnt sie sinngemäss auch alle Richterinnen und Richter des Appellationsgerichts ab.

4.2 Der Ausstand bezieht sich auf einzelne Gerichtspersonen und nicht auf einen Spruchkörper oder gar eine ganze Institution. Die Ausstandsgründe sind daher substantiiert und in Bezug auf konkrete Personen vorzubringen. Auf ein Gesuch, mit dem ein ganzes Gericht oder sämtliche amtierenden Richter pauschal und unsubstantiiert abgelehnt werden, ist nicht einzutreten (BGer 5A_489/2017 vom 29. November 2017 E. 3.3).

4.3 Das Ausstandsgesuch gegen den Verfahrensleiter des Verfahrens DG.2017.52 wurde mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 28. März 2018 (DG.2018.2) abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden konnte.

4.4 Abgesehen von den Verfahrensleitern der Verfahren VD.2017.251 und DG.2017.52 lehnt die Gesuchstellerin die Gerichtspräsidentinnen und ■präsidenten sowie die Richterinnen und Richter des Appellationsgerichts pauschal und ohne Nennung eines Ausstandsgrunds ab. Bezüglich der nicht namentlich genannten Gerichtspersonen ist das Gesuch damit offensichtlich unzulässig. Zur Begründung der Ablehnung des Verfahrensleiters des Verfahrens DG.2017.52 macht die Gesuchstellerin geltend, es verstehe sich von selbst, dass es ein Affront sein könnte, den Vorsitzenden Präsidenten des Appellationsgerichts zu desavouieren (VGE VD.2018.2 vom 28. März 2018 E. 3.1). Soweit sie damit geltend machen will, das berufliche Verhältnis zwischen dem Vorsitzenden Präsidenten und den übrigen Präsidentinnen und Präsidenten sowie den Richterinnen und Richtern begründe für diese in einem gegen den Vorsitzenden Präsidenten gerichteten Ausstandsverfahren eine Ausstandspflicht, ist ihr Ausstandsgesuch auch offensichtlich unbegründet. Blosser Kollegialität unter Gerichtsmitgliedern begründet keine Ausstandspflicht, weil die Mitglieder einer Kollegialbehörde in ihrer Stellung voneinander unabhängig sind (BGer 5A_489/2017 vom 29. November 2017 E. 5.2.1). Dies gilt auch im Verhältnis der Präsidentinnen und Präsidenten sowie Richterinnen und Richter zum Vorsitzenden Präsidenten, weil dessen Kompetenzen keine Abhängigkeit der anderen Präsidentinnen und Präsidenten sowie der Richterinnen und Richter begründen und deren Unabhängigkeit bei der Rechtsprechung nicht beeinträchtigen (vgl. VGE DG.2018.2 vom 28. März 2018 E. 3.2.2).

E. 5

5.1 Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Ausstandsbegehren der Gesuchstellerin abzuweisen sind, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Gesuchstellerin grundsätzlich dessen Kosten zu tragen (§ 30 Abs. 1 VRPG; § 33 des Reglements über die Gerichtsgebühren [GGR, SG 154.810]).

5.2 Der Antrag der Gesuchstellerin auf Befreiung von allen Kosten kann als Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege verstanden werden. Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege

hat eine Person, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 29 Abs. 3 BV). Die von der Gesuchstellerin nicht einmal behauptete prozessuale Bedürftigkeit kann offengelassen werden, weil ihre Begehren im Ausstandsverfahren aussichtslos sind. Als aussichtslos sind nach der Rechtsprechung Rechtsbegehren zu betrachten, deren Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die daher kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht bereits als aussichtslos, wenn sich die Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Person, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (statt vieler BGE 140 V 521 E. 9.1 S. 537; VGE DG.2018.2 vom 28. März 2018 E. 4.2.1). Vorliegend sind keine Umstände ersichtlich, die bei objektiver Betrachtung auch nur im Geringsten geeignet wären, den Anschein der Befangenheit oder Voreingenommenheit des Verfahrensleiters des Verfahrens VD.2017.251 zu begründen. Das Ausstandsgesuch gegen die nicht namentlich genannten Gerichtspersonen ist offensichtlich unzulässig und unbegründet. Eine Person, die über die nötigen Mittel verfügt, hätte deshalb bei vernünftiger Überlegung auf die Geltendmachung der Rechtsbegehren der Gesuchstellerin verzichtet. Folglich ist das sinngemässe Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Ausstandsverfahren wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen. Somit hat die Gesuchstellerin die Verfahrenskosten zu tragen. Die Gebühr für Entscheide über Ausstandsbegehren beträgt CHF 200.■ bis CHF 3■000.■ (§ 33 GGR). Im vorliegenden Fall wird die Gebühr auf CHF 500.■ festgesetzt.

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