

BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2023.25 vom 21. März 2025

BS Appellationsgericht, 2025-03-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_DGS.2023.25

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2023.25 du 21 mars 2025

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2023.25 del 21 marzo 2025

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 58 StPO hat eine Partei, welche den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen will, der Verfahrensleitung ein entsprechendes Gesuch zu stellen. Die betroffene Person nimmt dazu Stellung. Über Ablehnungsgesuche gegen die Staatsanwaltschaft oder einzelne ihrer Mitglieder entscheidet gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO ohne weiteres Beweisverfahren und endgültig die Beschwerdeinstanz. Im Kanton Basel-Stadt übt das Appellationsgericht als Einzelgericht die Funktion des Beschwerdegerichts aus (§ 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

E. 2

2.1 Ein Ausstandsgesuch muss der Verfahrensleitung «ohne Verzug» gestellt werden, sobald die gesuchstellende Partei vom Ausstandsgrund Kenntnis hat (Art. 58 Abs. 1 StPO). Ein verspätetes Ausstandsgesuch führt zum Nichteintreten auf das Gesuch (BGE 134 I 20 E. 4.3.1 S. 21 f., 132 II 485 E. 4.3 S. 496 f., 124 I 121 E. 2 S. 123; Keller, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2020, Art. 58 N 4). Ein Ausstandsgesuch, das sechs bis sieben Tage nach Kenntnis des Ausstandsgrunds eingereicht wird, gilt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung als rechtzeitig. Unzulässig ist hingegen ein Zuwarten während zwei oder drei Wochen (BGE 140 I 271 E. 8.4.5; BGer 1B_514/2017 vom 19. April 2018 E. 3.2, 1B_100/2015 vom 8. Juni 2015 E. 4.1, 1B_274/2013 vom 19. November 2013 E. 4.1).

2.2 Dem Ausstandsbegehren vom 30. Juni 2023 ging am 27. Juni 2023 eine verbale Auseinandersetzung zwischen dem Verteidiger sowie der Untersuchungsbeamten [...] und indirekt dem fallführenden Staatsanwalt voraus. Soweit aus den Akten erkennbar ist, kam es am 27. Juni 2023 zu keiner persönlichen Begegnung zwischen dem Gesuchsteller bzw. seinem Verteidiger und dem Staatsanwalt. Die Auseinandersetzung drehte sich darum, dass dem Gesuchsteller erst am 27. Juni 2023 in den Räumlichkeiten der Staatsanwaltschaft eröffnet worden sei, dass es zu keiner direkten, sondern nur zu einer indirekten Konfrontationseinvernahme mit der Zeugin [...] komme. Der Verteidiger stellte sich gegenüber der Untersuchungsbeamten auf den Standpunkt, dies hätte im Voraus verfügt werden müssen. Da es sich bei der einzuvernehmenden Zeugin nicht um ein Opfer handle, bestünde auch kein Anspruch auf lediglich indirekte Konfrontation. Nachdem die Untersuchungsbeamten Rücksprache mit dem fallführenden Staatsanwalt hielt, wurde dem Gesuchsteller mitgeteilt, dass seine Teilnahme an der Einvernahme gegebenenfalls unter Anwendung von Zwang sichergestellt würde. Seinem Verteidiger stünde es hingegen frei,

auf die Teilnahme zu verzichten. Dies führte dazu, dass der Verteidiger zu Beginn der schliesslich unter Protest durchgeführten indirekten Konfrontationseinvernahme zuhänden des Protokolls eine Strafanzeige gegen den Staatsanwalt wegen Nötigung diktierte. Am 8. September 2023 erstattete der Gesuchsteller zudem schriftlich Strafanzeige gegen den Staatsanwalt (Akten S. 16 ff.).

Aus dem Ausstandsgesuch geht hervor, dass die Untersuchungsbeamtin [...] dem Verteidiger versprochen habe, diesem nach der Konfrontationseinvernahme umgehend die Akten zuzusenden. Im Ausstandsgesuch wird moniert, dass ■ wäre sie ihrem Versprechen nachgekommen ■ der Verteidiger bereits am 29. Juni 2023 in den Besitz des Einvernahmeprotokolls gekommen wäre. Am 30. Juni 2023 sei dies aber noch immer nicht der Fall gewesen. Dieses Verhalten passe zu dem dem Staatsanwalt bereits in der Einvernahme vom 27. Juni 2023 (in dessen Abwesenheit) vorgeworfenen Verhalten. Vor diesem Hintergrund bestehe ein «klarer Anschein», dass es diesem nicht mehr möglich sei auf einer sachlichen Basis in Fällen zu operieren, in welchen [...] als Verteidiger agiere. Es bestehe seitens des Staatsanwalts ein Verhältnis der Feindschaft, offenkundig auch vor dem Hintergrund einer gegen diesen in anderen Verfahren («[...]») eingereichten Strafanzeige.

2.3 In Bezug auf die Vorfälle im Rahmen der Konfrontationseinvernahme vom 27. Juni 2023 und die daraufhin angeblich nicht rechtzeitig erfolgte Zustellung der Akten ist das Ausstandsgesuch vom 30. Juni 2023 rechtzeitig gestellt worden. Was die im Gesuch angesprochene Strafanzeige gegen den Staatsanwalt im Verfahrenskomplex «[...]» betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass diese dem Verteidiger bestens bekannt gewesen sein dürfte, ohne dass deswegen ein Ausstandsgesuch gestellt wurde. Der Grund für den beantragten Ausstand hat somit primär im zwischen dem 27. Juni 2023 und dem 30. Juni 2023 zur Kenntnis genommenen Verhalten des Staatsanwalts zu liegen, andernfalls nicht von einem rechtzeitig gestellten Ausstandsbegehren ausgegangen werden kann.

E. 3

3.1 Die Ausstandsgründe für die in einer Strafbehörde tätigen Personen sind in Art. 56 StPO geregelt. Von den in Art. 56 lit. a-e StPO geregelten besonderen Ausstandsgründen abgesehen liegt ein Ausstandsgrund vor, wenn jemand «aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte» (Art. 56 lit. f StPO). Bei der Prüfung, ob eine in der Strafverfolgungsbehörde tätige Person befangen ist, ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen. Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Für die Ablehnung ist nicht erforderlich, dass die Person tatsächlich befangen ist. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit erwecken (BGE 140 I 326 E. 5.1, 138 IV 142 E. 2.1). Im Interesse einer beförderlichen Rechtspflege ist im Zusammenhang mit Ausstandsgesuchen gegen Justizbeamte eine Befangenheit nicht leichthin anzunehmen, wobei die prozessökonomischen Gesichtspunkte nicht überbewertet werden dürfen (BGE 127 I 196 E. 2d; BGer 6B_215/2022 vom 25. August 2022 E. 3.4.4, 1B_273/2009 vom 15. Dezember 2009 E. 2.2). Fehlerhafte Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft begründen für sich allein keinen Anschein der Voreingenommenheit. Gegen beanstandete Verfahrenshandlungen sind primär die zur Verfügung stehenden Rechtsmittel auszuschöpfen. Anders verhält es sich, wenn besonders krasse oder ungewöhnlich häufige Fehlleistungen der Untersuchungsleitung vorliegen, welche bei gesamthafter Würdigung eine schwere Verletzung der Amtspflichten darstellen

und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken (BGE 143 IV 69 E. 3.2, 141 IV 178 E. 3.2.3, 138 IV 142 E. 2.3; BGer 1B_620/2020 vom 23. Februar 2021 E. 3.3).

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vermag auch das Erheben einer Strafanzeige durch eine Partei für sich alleine nicht den Anschein der Befangenheit beim Adressaten der Strafanzeige zu begründen. Andernfalls hätte es die betreffende Partei in der Hand, einen Richter oder eine Richterin auf diesem Weg in den Ausstand zu versetzen und so die Zusammensetzung des Gerichts zu beeinflussen. Massgeblich ist in derartigen Fällen die Reaktion der betroffenen Gerichtsperson. Antwortet diese etwa mit einer Strafanzeige wegen Ehrverletzung und Zivilforderungen, so erhält der Konflikt dadurch eine persönliche Dimension, welche ihre Unbefangenheit tangiert. Auch andere Formen der Reaktion, welche nicht mehr sachgerecht sind, können zu einem Ausstandsgrund führen. Ob ein solcher vorliegt, ist immer aufgrund einer Gesamtbetrachtung zu entscheiden (BGE 134 I 20 E. 4.3.2; BGer 1B_209/2022 vom 22. Dezember 2022 E. 3.1, 1B_401/2019 vom 4. Oktober 2019 E. 3.5, 1B_130/2017 vom 15. Juni 2017 E. 2.5). Diese bundesgerichtlichen Erwägungen in Bezug auf Gerichtspersonen haben auch für Mitglieder der Staatsanwaltschaft Gültigkeit. Es kann aus den gleichen Gründen nicht angehen, dass es die Parteien mithilfe des Instruments der Strafanzeige in der Hand haben, im Falle eines ihnen nicht genehmen Staatsanwalts ohne anderweitig begründeten Anschein der Befangenheit den Ausstand zu erzwingen (AGE DGS.2022.12 vom 29. März 2023 E. 3.4.2; Keller, a.a.O., Art. 56 N 11).

3.2 Zunächst hat der Gesuchsteller vorgebracht, dass vor dem Hintergrund, dass sein Verteidiger in einem anderen Verfahrenskomplex Strafanzeige gegen den Staatsanwalt eingereicht habe, der Staatsanwalt offensichtlich nicht in der Lage sei, auf einer sachlichen Basis in Fällen mit Beteiligung des Verteidigers zu operieren. Am 8. September 2023 hat der Gesuchsteller überdies eine Strafanzeige wegen Nötigung gegen den Staatsanwalt eingereicht. Dieser habe den Tatbestand erfüllt, indem dem Gesuchsteller angedroht worden sei, dass er ■ sollte er nicht freiwillig an der Einvernahme teilnehmen ■ verhaftet und zwangsweise der Einvernahme zugeführt würde (Strafanzeige vom 8. September 2023 Rz. 11 f., Akten S. 21 f.). Dem Ganzen ist die bundesgerichtliche Rechtsprechung entgegenzuhalten, wonach die Erstattung einer Strafanzeige für sich alleine nicht den Anschein von Befangenheit zu begründen vermag. Es liegen auch keine Hinweise darauf vor, dass es seitens des betroffenen Staatsanwalts zu einer konkreten Reaktion auf die beiden Strafanzeigen gekommen ist und diese somit eine persönliche Dimension erreicht haben. Folglich müsste sich ein Ausstandsgrund aus den Geschehnissen rund um die Einvernahme vom 27. Juni 2023 ergeben, wobei die erstatteten Anzeigen in der Gesamtbetrachtung Berücksichtigung finden.

3.3 Im Ausstandsgesuch vom 30. Juni 2023 wird dem fallführenden Staatsanwalt vorgeworfen, dass der Verteidiger drei Tage nach durchgeführter Einvernahme und entgegen dem Versprechen der Untersuchungsbeamtin noch immer die Akten nicht zugestellt erhalten habe. Dies passe zum Verhalten, das der Staatsanwalt am 27. Juni 2023 an den Tag gelegt habe und aufgrund dessen der Gesuchsteller Anzeige wegen Nötigung gegen den Staatsanwalt eingereicht habe (Akten S. 4 f.). Dagegen hat die Staatsanwaltschaft eingewendet, dass dem Verteidiger zu keinem Zeitpunkt das Akteneinsichtsrecht verwehrt worden sei. Vielmehr habe die Untersuchungsbeamtin dem Verteidiger angeboten, ihm die gesamten Akten zukommen zu lassen, anstatt lediglich eine Kopie des Einvernahmeprotokolls (Stellungnahme Ziff. 2, Akten S. 1). Selbst wenn es sich hierbei um

ein Missverständnis gehandelt und der Verteidiger mit einer schnelleren Zustellung der gesamten Akten gerechnet hat, liegt darin keine besonders krasse Fehlleistung, die den Anschein einer ausgeprägten Feindschaft und somit der Befangenheit begründet. Zumal dem Gesuchsteller und seinem Verteidiger, die beide an der Einvernahme teilgenommen haben, unverwehrt blieb, vorläufig ohne vollständiger Akteneinsicht Beschwerde gegen die durchgeführte Konfrontationseinvernahme zu führen.

In Bezug auf die Durchführung der indirekten Konfrontationseinvernahme ist den Erwägungen des Strafgerichts in seinem Urteil vom 13. Mai 2024 zuzustimmen, dass die Staatsanwaltschaft nicht lege artis vorgegangen ist. Mangels Opfereigenschaft der Zeugin [...] und in Anbetracht der vorgeworfenen Delikte ist tatsächlich fraglich, ob eine indirekte Konfrontationseinvernahme sachgerecht war (SGE ES. [...] vom 13. Mai 2024 S. 8 f. mit Verweis auf AGE BES.2023.82 vom 23. Oktober 2023 E. 3.2 und 5.2). Immerhin konnte der Gesuchsteller der Einvernahme per Video- und Tonübertragung folgen und der Verteidiger der Einvernahme im selben Raum beiwohnen und Fragen stellen. Dabei ist auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu verweisen, wonach eine indirekte Konfrontation auch bei Zeugen zulässig sein kann, die nicht zugleich auch Opfer sind (BGE 143 IV 397 E. 5.2; Jean-Richard Marc, Das Teilnahmerecht bei Einvernahmen, ZStrR 143/2025, S. 84). Die Durchführung einer indirekten Konfrontationseinvernahme lag somit ein Stück weit im Ermessen der Verfahrensleitung. Auch das Aufgebot zweier Polizeibeamter des Fahndungsdiensts und die Androhung der Festnahme erscheinen aufgrund der nicht schwerwiegenden Tatvorwürfe grenzwertig ■ angesichts der dokumentierten Reaktion des Verteidigers aber zumindest nicht gänzlich unbegründet. Nichtsdestotrotz wäre die vorgängige Information des Verteidigers bzw. das Verfügen einer indirekten Konfrontationseinvernahme bereits aus Transparenzgründen angebracht und zeitlich ohne weiteres möglich gewesen.

Sowohl das nicht umgehende Versenden der Akten als auch das Verhalten der Staatsanwaltschaft anlässlich der Einvernahme vom 27. Juni 2023 stellen insgesamt aber weder derart krasse noch wiederholte Verfahrensfehler dar, als dass darin ein Ausstandsgrund gesehen werden könnte. Daran ändern auch die gegen den Staatsanwalt eingereichten Strafanzeigen nichts. Auch im Lichte dieser erreichen die geltend gemachten Verfahrensfehler nicht das geforderte Ausmass, um eine Feindschaft seitens des Staatsanwalts annehmen zu können. Schliesslich gingen die Verfahrensfehler auch nicht einseitig zu Lasten des Gesuchstellers. Zumindest das Strafgericht hat die durchgeführte indirekte Konfrontationseinvernahme aufgrund ebendieser Verfahrensfehler für unverwertbar erklärt (SGE ES.[...]vom 13. Mai 2024 S. 8). Dem Strafgericht ist denn auch in seinen Erwägungen zuzustimmen, dass insgesamt und aus den Akten nicht der Schluss gezogen werden kann, dass es sich beim Verfahren gegen den Gesuchsteller um einen «persönlichen Feldzug» handelt (SGE ES.[...] vom 13. Mai 2024 S. 9).

E. 4

Nach dem Gesagten ist das Ausstandsgesuch gegen den fallführenden Staatsanwalt abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen dessen Kosten mit einer Gebühr von CHF 800.■ zu Lasten des Gesuchstellers (Art. 59 Abs. 4 Satz 2 StPO in Verbindung mit § 33 Abs. 1 des Gerichtsgebührenreglements [GGR, SG 154.810]).

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