

BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2023.6 vom 19. Oktober 2023

BS Appellationsgericht, 2023-10-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_DGS.2023.6

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2023.6 du 19 octobre 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2023.6 del 19 ottobre 2023

Erwägungen

E. 1

1.1 Zur Beurteilung von Ausstandsgesuchen gegen einzelne Mitglieder des Berufungsgerichts ■ das auch über Revisionsgesuche befindet ■ ist gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. c der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) das Berufungsgericht zuständig, welches nach Art. 56 Abs. 4 Ziff. 2 des baselstädtischen Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) als Dreiergericht zu entscheiden hat, wobei die abgelehnten Personen durch andere Gerichtsmitglieder ersetzt werden (AGEDGS.2022.15 vom 3. Juni 2022 E. 1.2). Gemäss Art. 59 Abs. 3 StPO üben die vom Ausstandsgesuch betroffenen Personen bis zum Entscheid über den Ausstand ihr Amt weiterhin aus. Dadurch soll verhindert werden, dass grundlos missliebige Justizfunktionäre in den Ausstand geschickt werden und dadurch das Verfahren blockiert wird (vgl. Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, in: BBl 2006 S. 1085, 1149; AGE DGS.2022.17 vom 2. September 2022 E. 1.1).

1.2 Der Entscheid über das Ausstandsgesuch wird ohne weiteres Beweisverfahren gefällt. Er ergeht schriftlich und ist zu begründen (Art. 59 Abs. 1 und 2 StPO). Für die Begründung des Entscheids ist es nach der Rechtsprechung nicht erforderlich, dass darin eine einlässliche Auseinandersetzung mit allen Parteistandpunkten stattfindet und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt wird. Vielmehr kann sich die Begründung auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der oder die Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 134 I 83 E. 4.1 S. 88; BGer 6B_673/2014 vom 28. Januar 2015 E. 4.1; AGE DGS.2020.14 vom 17. Dezember 2020 E. 1.2, DG.2018.46 vom 2. April 2019 E. 1.2).

E. 1.3

1.3.1 Will eine Partei den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen, so hat sie der Verfahrensleitung ohne Verzug ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis hat (Art. 58 Abs. 1 StPO). Dazu ist vorweg festzuhalten, dass ein Ausstandsgesuch nicht laufend neu ergänzt und erweitert werden kann, sondern dass bei Einreichung dieses bereits nachvollziehbar und umfassend begründet und mit entsprechenden Unterlagen dokumentiert werden muss. Ein verspätetes Ausstandsgesuch führt zum Nichteintreten auf das Gesuch (BGer 6B_275/2019 vom 13. August 2019 E. 3). Wird der Ausstandsgrund nicht in diesem Sinne unverzüglich vorgebracht, gilt der Anspruch auf spätere Anrufung als verwirkt, weil die fehlende Rechtzeitigkeit als Verzicht

auf das Recht ausgelegt wird (BGE 134 I 20 E. 4.3.1 S. 21, 132 II 485 E. 4.3 S. 496 f., 124 I 121 E. 2 S. 123; Keller, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 3. Auflage 2020, Art. 58 N 4). Damit eine Partei überhaupt beurteilen kann, ob bei einem Mitglied der Strafbehörde ein Ausstandsgrund gegeben ist, muss sie Kenntnis von der Identität der in ihrem Verfahren in der Strafbehörde tätigen Person haben (vgl. AGE DG.2018.47 vom 14. März 2019 E. 1.3, DG.2018.16 vom 23. März 2018 E. 2.4). Als rechtzeitig gilt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein Ausstandsgesuch, das sechs bis sieben Tage nach Kenntnis des Ausstandsgrunds eingereicht wird. Unzulässig ist hingegen jedenfalls ein Zuwarten während zwei Wochen (BGer 1B_120/2019 vom 7. Juni 2019 E. 2.2, 1B_76/2019 vom 2. Mai 2019 E. 2.2, 1B_514/2017 vom 19. April 2018 E. 3.2) resp. während zwei oder drei Wochen (BGer 1B_100/2015, 1B_130/2015 vom 8. Juni 2015 E. 4.1, 1B_274/2013 vom 19. November 2013 E. 4.1; vgl. AGE DG.2018.47 vom 14. März 2019 E. 1.3). Die den Ausstand begründenden Tatsachen sind von der Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, glaubhaft zu machen (Art. 58 Abs. 1 StPO). Ein Ausstandsgesuch ist in materieller Hinsicht nur zu behandeln, soweit es verständlich ist und soweit Gründe vorgebracht werden, die im Rahmen eines Ausstandsgesuchs von Relevanz sein können (AGE DGS.2020.14 vom 17. Dezember 2020 E. 1.2). Auf ein missbräuchliches oder offensichtlich unzulässiges oder unbegründetes Ausstandsgesuch darf nicht eingetreten werden (vgl. BGer 6B_334/2017 und 6B_470/2017 vom 23. Juni 2017 E. 2.2; VGE VD.2020.93 vom 11. Juni 2020 E. 4.2; AGE DGS.2020.6 vom 29. Juli 2020 E. 1.3.1; jeweils mit Hinweisen).

1.3.2 Der Gesuchsteller begründet sein Ausstandsgesuch vom 22. Februar 2023 im Wesentlichen damit, dass in der Verfügung des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ vom 20. Februar 2023 im Verfahren DGS.[...] ausgeführt werde, dass der Entscheid «demnächst gefällt» werde und angesichts des Umfangs des Revisionsgesuchs von 124 Seiten davon auszugehen sei, «dass in der Bearbeitungszeit 10.02.2023 (Erhalt) bis 20.02.2023, umfassend eine Arbeitswoche mit fünf Arbeitstagen, eine sachgerechte Lektüre nicht erfolgt» und der Verfahrensleiter C_____ mangels adäquater Befassung mit der Materie mithin voreingenommen sei. Des Weiteren begründet der Gesuchsteller sein Ausstandsgesuch damit, dass er und Appellationsgerichtspräsident C_____ unmittelbare Konkurrenten bei den Richterwahlen im Herbst 2020 gewesen seien. In Bezug auf diese Gründe ist das Ausstandsgesuch form- und fristgerecht erfolgt. Es ist darauf einzutreten und mithin näher zu prüfen, ob sich daraus der Anschein der Befangenheit des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ ergibt.

E. 1.3.3

1.3.3.1 Der Gesuchsteller sieht zudem sowohl in seiner Eingabe vom 22. Februar 2023 als auch in seinem Revisionsgesuch vom 9. Februar 2023 den Ausstand des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ darin, «dass die Richter [] des Appellationsgerichts während Jahren wissentlich und vorsätzlich [] die Spruchkörper verfassungs- und gesetzeswidrig bestellt» hätten und «dass die besagten Richter nicht über ihre eigenen verfahrenswidrigen Handlungen urteilen» könnten. Es ist nicht ohne weiteres erkennbar, was der Gesuchsteller im vorliegenden Kontext damit genau zum Ausdruck bringen will, weshalb mangels klarer Begründung bereits aus formellen Gründen darauf nicht einzutreten ist. Soweit er damit die Verfügung des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ vom 20. Februar 2023 im Verfahren DGS.[...], welche nach Auffassung des Gesuchstellers zu dessen Befangenheit führt, bereits in der Eingabe vom 9. Februar 2023 vorwegnehmen und

dann rückwirkend als Befangenheitsgrund ins Feld führen möchte, entbehrt dies jedenfalls einer gewissen Logik. Des Weiteren ist nochmals festzustellen, dass sowohl das Straf- als auch das Appellationsgericht gerade im Zusammenhang mit dem Berufungsverfahren SB.[...] bzw. als dessen Folge ihr Vorgehen bei der Spruchkörperbildung geändert haben. Entsprechend den Vorgaben des Bundesgerichts im Rückweisungsentscheid 6B_383/2018 vom 15. November 2018 ist denn auch die Spruchkörperbesetzung im zu wiederholenden Berufungsverfahren SB.[...], welches mit Urteil des Appellationsgerichts vom 3. September 2020 abgeschlossen wurde, erfolgt. Eine vom Gesuchsteller gegen dieses Vorgehen betreffend Spruchkörperbesetzung beim Bundesgericht erhobene Beschwerde ist von diesem am 9. Dezember 2019 (1B_269/2019) abgewiesen worden, soweit es auf diese überhaupt eintrat. Eine gegen die Neufassung des appellationsgerichtlichen Organisationsreglements auch vom Mitangeklagten erhobene Beschwerde in Strafsachen hat das Bundesgericht am 10. Januar 2019 abgewiesen, soweit es darauf eintrat (BGer 1C_549/2018; vgl. hierzu auch BGer 6B_1208/2020 vom 26. November 2021 E. 5.3, 1F_42/2019 vom 28. August 2019). Das entsprechende Procedere bei der Fallzuteilung und Spruchkörperbildung im Verfahren DGS.[...] (Revisionsgesuch) hat der Vorsitzende der strafrechtlichen Abteilung dem Gesuchsteller mit Verfügung vom 2. März 2023 nochmals erläutert. Dabei wurde ihm mitgeteilt, dass die Fallzuteilung durch den Vorsitzenden der Abteilung Strafrecht des Appellationsgerichts mittels Visum auf dem Fall-Dossier und Eintrag auf separater Geschäftsverteilungsliste erfolgt ist. Die Zuteilung der übrigen mitwirkenden Richterinnen und Richter wurde jeweils nach erfolgter Instruktion des Falles durch den Instruktionsrichter wiederum durch den Vorsitzenden der Abteilung Strafrecht vorgenommen. Es kann auf § 12 Abs. 1, 19 und 21 a des Organisationsreglements des Appellationsgerichts vom 14. März 2017 (SG 154.150) verwiesen werden. Die Spruchkörperbildung ist damit auch im Revisionsverfahren DGS.[...] offensichtlich rechtmässig erfolgt. Auf die gegenteilige unsubstantiierte und appellatorische Auffassung des Gesuchstellers braucht vorliegend nicht weiter eingegangen zu werden.

1.3.3.2 Auch nicht weiter eingegangen zu werden braucht im vorliegenden Ausstandsverfahren auf den Einwand der mangelnden eigenhändigen Unterzeichnung der Stellungnahme des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ vom 24. Februar 2023, soweit vom Gesuchsteller daran überhaupt noch festgehalten wird. Mit Verfügung vom 17. April 2023 hat die Instruktionsrichterin diesen Einwand bereits rechtskräftig entkräftet. Darauf kann verwiesen werden.

E. 2.1

2.1.1 Gemäss Art. 56 StPO tritt eine in einer Strafbehörde tätige Person in den Ausstand, wenn sie:

- a. in der Sache ein persönliches Interesse hat;
- b. in einer anderen Stellung, insbesondere als Mitglied einer Behörde, als Rechtsbeistand einer Partei, als Sachverständige oder Sachverständiger, als Zeugin oder Zeuge, in der gleichen Sache tätig war;
- c. mit einer Partei, ihrem Rechtsbeistand oder einer Person, die in der gleichen Sache als Mitglied der Vorinstanz tätig war, verheiratet ist, in eingetragener Partnerschaft lebt oder eine faktische Lebensgemeinschaft führt;
- d. mit einer Partei in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis und mit dem dritten Grad verwandt oder verschwägert ist;

e. mit dem Rechtsbeistand einer Partei oder einer Person, die in der gleichen Sache als Mitglied der Vorinstanz tätig war, in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis und mit dem zweiten Grad verwandt oder verschwägert ist;

f. aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte.

2.1.2 Die Bestimmungen zum Ausstand konkretisieren den verfassungs- und menschenrechtlichen Anspruch der Parteien auf ein unparteiisches Gericht (Art. 30 Abs. 1 Bundesverfassung [BV, SR 101], Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK, SR 0.101]). 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; AGEDGS.2020.6 vom 29. Juli 2020 E. 2.1).

2.1.3 Im Ausstandsgesuch nimmt der Gesuchsteller nicht explizit Bezug auf die in Art. 56 StPO erwähnten Ausstandsgründe. Die von ihm erwähnten Umstände wären wohl am ehesten unter Art. 56 lit. f StPO zu subsumieren. Diese Bestimmung erfasst im Sinne einer Auffangklausel bzw. Generalklausel die Befangenheit aus anderen als den in lit. a ■ e explizit aufgeführten Gründen. Entscheidendes Kriterium ist, ob der Ausgang des Verfahrens auch bei den problematischen Konstellationen bei objektiver Betrachtung noch als offen erscheint. Der Ausstandsgrund lässt sich anhand pauschaler Kriterien nicht abschliessend eingrenzen; es bedarf vielmehr einer rechtlichen Würdigung der konkreten Umstände im Einzelfall (Boog, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2023, Art. 56 StPO N 38).

E. 2.2.1

2.2.1.1 Wie dargelegt, begründet der Gesuchsteller sein Ausstandsbegehren in erster Linie damit, dass in der Verfügung des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ vom 20. Februar 2023 im Verfahren DGS.[...] ausgeführt werde, dass der Entscheid «demnächst gefällt» werde. Sein Revisionsgesuch vom 9. Februar 2023 umfasse 124 Seiten. Es sei «davon auszugehen, dass in der Bearbeitungszeit 10.02.2023 (Erhalt) bis 20.02.2023, umfassend eine Arbeitswoche mit fünf Arbeitstagen, eine sachgerechte Lektüre nicht erfolgt» und der Verfahrensleiter C_____ mangels adäquater Befassung mit der Materie mithin voreingenommen sei. Den Vorwurf der nicht adäquaten Auseinandersetzung und somit der Befangenheit ■ sinngemäss so verstanden, dass sich der Verfahrensleiter C_____ bereits im Vorfeld der Auseinandersetzung mit dem Revisionsgesuch vorschnell eine Meinung gebildet habe ■ fusst gemäss Gesuchsteller auf der kurzen Zeitspanne zwischen dem Eingang des Revisionsgesuchs am 10. Februar 2023 und der Verfügung vom 20. Februar 2023, aus welcher sich ergebe, dass Appellationsgerichtspräsident C_____ quasi im Schnellverfahren das Gesuch abschlägig behandeln werde.

2.2.1.2 Gemäss Verfügung des Verfahrensleiters C_____ vom 20. Februar 2023 wurde dem Gesuchsteller im Verfahren DGS.[...] konkret was folgt mitgeteilt: «Der Entscheid in vorliegender Sache wird demnächst gefällt und den Parteien schriftlich eröffnet». Es ist zwar grundsätzlich möglich, dass sich aus Äusserungen oder einem bestimmten Verhalten

der in der Strafbehörde tätigen Person im Rahmen der Verhandlungsführung, welche die gebotene Distanz zur Sache vermissen lassen, Misstrauen in die Unvoreingenommenheit ergibt (Boog, a.a.O., Art. 56 StPO N 54). Diese sind hier aber nicht erkennbar. Vorweg ist dazu festzuhalten, dass das dem Gesuchsteller offenbar negativ ins Auge springende Wort «demnächst» ein zeitlich unbestimmter Begriff ist, besagt dieses doch lediglich, dass «bald» bzw. «in nächster Zeit» ein Entscheid ergehen wird. Allein aus dieser Wortwahl kann auf jeden Fall keine Befangenheit abgeleitet werden. Wie dem Gesuchsteller zudem bekannt gemacht wurde, gliedert sich das Revisionsverfahren grundsätzlich in eine Vorprüfung (Art. 412 Abs. 1 und 2 StPO) und eine nachfolgende materielle Prüfung der geltend gemachten Revisionsgründe (Art. 412 Abs. 3 und 4 sowie Art. 413 StPO). Gemäss Art. 412 Abs. 2 StPO tritt das Gericht auf das Revisionsgesuch nicht ein, wenn es offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist oder wenn es mit den gleichen Vorbringen schon früher gestellt und abgelehnt wurde. Bei dieser vorläufigen und summarischen Prüfung sind grundsätzlich die formellen Voraussetzungen zu klären (vgl. statt vieler BGer 6B_698/2023 vom 6. Juli 2023 E. 2.2). Was die gerügte Zeitdauer angeht, so liegen zwischen der Einreichung des Revisionsgesuchs vom 9. Februar 2023 und dem Verfassen der Verfügung vom 20. Februar 2023 sechs Arbeitstage. Innerhalb dieser Zeit ist es einem aufgrund langer Berufserfahrung im Strafrecht tätigen Juristen möglich, im Rahmen der revisionsrechtlichen Vorprüfung gemäss Art. 412 Abs. 1 und 2 StPO eine Eingabe von 124 Seiten mit diversen Beilagen, welche bisweilen bereits Aktenbestandteil des Rückweisungsverfahrens SB[...] waren, und Zitate aus Urteilen und Beschwerden zu studieren, analysieren und eine Einschätzung über die weitere Bearbeitungsdauer vorzunehmen oder aber zuhanden des Spruchkörpers allenfalls bereits einen Antrag zu formulieren, so dass das Revisionsgesuch bei den weiteren Richterinnen und Richtern zur Fällung eines Urteils in Zirkulation gesetzt werden kann. In diesem Punkt ist dem Appellationsgerichtspräsidenten C_____ nichts vorzuwerfen. Das Ausstandsgesuch ist unter diesem Aspekt daher abzuweisen.

E. 2.2.2

2.2.2.1 Der Gesuchsteller sieht weiter im Umstand, dass Appellationsgerichtspräsident C_____ und der Gesuchsteller im Jahr 2020 als «unmittelbare Wahlkonkurrenten» für dasselbe Präsidium am Appellationsgericht kandidiert haben einen weiteren Grund für die Voreingenommenheit des Appellationsgerichtspräsidenten C_____.

2.2.2.2 Gemäss Rechtsprechung des Appellationsgerichts kann eine Kandidatur eines Berufungsklägers bzw. einer Berufungsklägerin oder eines bzw. einer Beschuldigten als «Gegenkandidat» bzw. «Gegenkandidatin» zu einem amtierenden Richter oder einer amtierenden Richterin nicht dazu führen, dass die Richterin oder der Richter in einem bereits ihm oder ihr zugewiesenen Gerichtsverfahren in den Ausstand treten muss. Ansonsten hätte es die beschuldigte Person etwa bei Erneuerungswahlen in ihrer Hand, in Bezug auf die aus ihrer Sicht nicht genehmen Richterinnen und Richter durch eine «Gegenkandidatur» jeweils einen «Befangenheitsgrund» zu schaffen und somit faktisch eine Auswahl zu treffen resp. die Gerichte lahmzulegen. Ein solches Vorgehen kann nicht zur Annahme der Befangenheit gemäss Art. 56 StPO führen. Es ist in diesem Zusammenhang auf die Rechtsprechung zu den gegen Richterinnen und Richter eingereichten Strafanzeigen zu verweisen (vgl. AGE DGS.2019.34 vom 19. November 2019 E. 2.2), welche auf die Konstellation einer «Gegenkandidatur» übertragen werden kann. Dies gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch für die Zeit nach erfolgter Wahl (vgl. BGer 5A_283/2014 vom 3. September 2014 E. 4.3).

Gegen den Anschein einer Befangenheit spricht hier umso mehr, als es unbestrittenermassen der Gesuchsteller war, der die Wahl gegen den Appellationsgerichtspräsidenten C_____ verloren hat und nicht umgekehrt. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb der obsiegende Kandidat irgendwelche negativen Gefühle gegenüber dem unterliegenden Gesuchsteller haben sollte. Daran vermag auch der Hinweis, dass dem Appellationsgerichtspräsidenten C_____ dadurch Kosten und Aufwand entstanden seien, nichts zu ändern. Es mag zwar zutreffen, dass Wahlen in ein Gerichtspräsidium sehr häufig «still» durchgeführt werden. Tatsache ist aber, dass jeder Kandidat und jede Kandidatin für ein solches Amt aufgrund der von Gesetzes wegen vorgesehenen Volkswahl mit einer Gegenkandidatur und somit mit einer Volkswahl, verbunden mit entsprechend finanziellen Konsequenzen, rechnen muss. Der Kandidat oder die Kandidatin beziehen diesen Umstand deshalb auch immer in seinen bzw. ihren Entscheid ein, sich für eine Wahl zur Verfügung zu stellen. Ferner muss zudem immer mit einer Wahlbeschwerde wegen Unregelmässigkeiten bei der Vorbereitung und Durchführung von Wahlen und Abstimmungen gerechnet werden, da dieses Rechtsmittel gemäss § 81 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über Wahlen und Abstimmungen (Wahlgesetz, WG; SG 132.100) vorgesehen ist und die Anforderungen an diese nicht sehr hoch sind (vgl. statt vieler VGE VD.2021.46 vom 4. Mai 2021 E. 3.2).

2.3Zusammengefasst ist festzuhalten, dass keine Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit des Appellationsgerichtspräsidenten C_____ im Verfahren DGS.[...] begründen.

E. 3

Das vorliegende Ausstandsgesuch ist deshalb abzuweisen, soweit darauf eingetreten wird. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen dessen Kosten mit einer Gebühr von CHF 900.■ zu Lasten des Gesuchstellers (Art. 59 Abs. 4 Satz 2 StPO in Verbindung mit § 33 des Gerichtsgebührenreglements [GGR, SG 154.810]).

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