

BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2024.6 vom 24. Januar 2024

BS Appellationsgericht, 2024-01-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_DGS.2024.6

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2024.6 du 24 janvier 2024

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT DGS.2024.6 del 24 gennaio 2024

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 58 der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) 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 das Strafgericht oder einzelne seiner 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 (§ 4 Abs. 1 lit. c des Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung [EG StPO, SG 257.100] in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

1.2 Der Gesuchstellerin ist als beschuldigte Person im gegen ihn geführten Strafverfahren Partei (Art. 104 Abs. 1 StPO) und somit gemäss Art. 58 Abs. 1 StPO zur Stellung eines Ausstandsbegehrens legitimiert.

E. 1.3

1.3.1 Ein Ausstandsgesuch ist «ohne Verzug» zu stellen, sobald die den Ausstand verlangende Partei vom Ausstandsgrund Kenntnis hat (Art. 58 Abs. 1 StPO). Nach der Rechtsprechung muss der Gesuchsteller den Ausstand in den nächsten Tagen nach Kenntnis des Ausstandsgrunds verlangen. Andernfalls verwirkt er grundsätzlich den Anspruch (BGE 143 V 66 E. 4.3 mit Hinweisen). Ein sechs bis sieben Tage nach Kenntnis des Ausstandsgrunds gestelltes Gesuch ist rechtzeitig. Wartet der Gesuchsteller damit zwei Wochen zu, ist es dagegen verspätet (vgl. BGer 1 B_647/2020 vom 20. Mai 2021 E. 2; 1 B_98/2020 vom 26. November 2020 E. 2.2; je mit Hinweisen). Die den Ausstand begründenden Tatsachen sind von der Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, glaubhaft zu machen (Art. 58 Abs. 1 StPO).

1.3.2 Im vorliegenden Fall wurde das Ausstandsgesuch am 29. Januar 2024 «vorsorglich» gestellt für den Fall, dass das Zwangsmassnahmengericht auf das Haftverlängerungsgesuch der Staatsanwaltschaft eintrete, wobei der «Ausstandsgrund» offenbar allein im Umstand des Eintretens läge. So machte der Gesuchsteller geltend, der Haftverlängerungsantrag sei formungültig, da er mittels einfacher E-Mail und nicht nach den Formvorschriften des Bundesgesetzes über die elektronische Signatur versandt worden sei. Wenn das Zwangsmassnahmengericht die Eingabe der Staatsanwaltschaft dennoch für gültig erachte, stemple es sich damit «dem unwiderruflichen Anschein nach gleich selbst zum behördlich ausgelagerten Sekretariat der Staatsanwaltschaft» ab, da auf diese Weise nur bürointern kommuniziert werden dürfe (Akten S. 6). Erst mit Replik vom 4. März 2024 zur Stellungnahme des Zwangsmassnahmenrichters begründete der Gesuchsteller das

Ausstandsgesuch näher und machte schwerwiegende und wiederholte Verfahrens- und Beurteilungsfehler des Zwangsmassnahmengerichts sowohl im ersten wie auch im zweiten Haftverfahren geltend (Akten S. 17 ff.).

1.3.3 Ein «vorsorgliches» Ausstandsbegehren für den Fall, dass eine Gerichtsperson in einer bestimmten Weise entscheide, ist unzulässig. Es geht nicht an, eine Gerichtsperson auf diese Weise im Hinblick auf einen bestimmten Entscheid unter Druck zu setzen. Erst wenn ein Ausstandsgrund tatsächlich besteht, kann ein Ausstandsgesuch gestellt werden. Auf das vorsorgliche Ausstandsbegehren ist daher nicht einzutreten.

1.3.4 Nachdem nach Ansicht des Gesuchstellers mit dem Eintreten des Zwangsmassnahmenrichters auf das Haftverlängerungsgesuch am 1. Februar 2024 ■ als angeblich wiederholter krasser Verfahrensfehler ■ tatsächlich ein Ausstandsgrund gesetzt wurde, hätte er unverzüglich ein konkret begründetes Ausstandsbegehren stellen müssen. Die Eingabe vom 4. März 2024 ist hierfür nach der aufgeführten Bundesgerichtspraxis verspätet. Allerdings kann dem Gesuchsteller zugute gehalten werden, dass er aufgrund der Verfügung des Appellationsgerichtspräsidenten vom 5. Februar 2024, mit welcher ihm die Stellungnahme des Zwangsmassnahmenrichters vom 1. Februar 2024 zur allfälligen Replik mit Frist bis 4. März 2024 zugestellt wurde, davon ausgehen durfte, dass auf das vorsorgliche Ausstandsbegehren eingetreten werde und eine weitere Stellungnahme seinerseits innert der gewährten Frist rechtzeitig erfolge. Die Frage, ob die «Replik» als eigenständiges Ausstandsbegehren zu betrachten ist und dieses rechtzeitig eingereicht wurde, kann jedoch offen bleiben, da ■ wie sich aus den nachstehenden Erwägungen ergibt ■ sich das Gesuch ohnehin als unbegründet erweist.

E. 2

2.1 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 (persönliches Interesse an der Strafsache, Vorbefassung in anderer Stellung, persönliche Beziehung zu den Parteien usw.) tritt in den Ausstand, wer aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte (Art. 56 lit. f StPO). Bei der Bestimmung von Art. 56 lit. f StPO handelt es sich um eine Generalklausel, welche alle Ausstandsgründe erfasst, die in Art. 56 lit. a-e StPO nicht ausdrücklich vorgesehen sind. Sie entspricht Art. 30 Abs. 1 Bundesverfassung (BV, SR 101) und Art. 6 Ziff. 1 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101). Danach hat jede Person Anspruch darauf, dass ihre Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Die Rechtsprechung nimmt Voreingenommenheit und Befangenheit an, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken. Solche Umstände können namentlich in einem bestimmten Verhalten des Richters begründet sein. Dabei 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 ist nicht erforderlich, dass der Richter tatsächlich befangen ist (BGE 141 IV 178 E. 3.2.1).

2.2 Der Anspruch auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht umfasst nicht auch die Garantie jederzeit fehlerfrei arbeitender Gerichtspersonen (BGer 5A_350/2022 vom 16.

Juni 2022 E. 3). Verfahrensfehler oder inhaltlich falsche Entscheide 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. Dabei müssen objektiv gerechtfertigte Gründe zur Annahme bestehen, dass sich in den Verfahrensfehlern gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht. Das Ausstandsverfahren dient nicht dazu, den Parteien zu ermöglichen, die Art der Verfahrensführung und namentlich die von der Verfahrensleitung getroffenen Zwischenentscheide anzufechten. Diesbezüglich sind primär die zur Verfügung stehenden Rechtsmittel gegen beanstandete Verfahrenshandlungen auszuschöpfen (BGE 143 IV 69 E. 3.2, 141 IV 178 E. 3.2.3; BGer 7B_126/2022 vom 12. Februar 2024 E. 4; AGE BES.2022.109 vom 29. November 2022, E. 2.1, BEZ.2019.80 vom 10. August 2020 E. 3.2 m.w.H., SB.2021.88 vom 4. April 2022 E. 3).

E. 3

3.1 Nach der bundesgerichtlichen Praxis sind pauschale Ausstandsgesuche gegen eine Behörde als Ganzes grundsätzlich nicht zulässig. Ausstandsgesuche haben sich auf einzelne Mitglieder der Behörde zu beziehen; die gesuchstellende Person hat eine persönliche Befangenheit der einzelnen Personen aufgrund von Tatsachen konkret glaubhaft zu machen (Art. 58 Abs. 1 StPO). Das Gesetz spricht denn auch (ausschliesslich und konsequent) von Ausstandsgesuchen gegenüber «einer in einer Strafbehörde tätigen Person» (vgl. Art. 56-60 StPO). Ein formal gegen eine Gesamtbehörde gerichtetes Ersuchen kann jedoch unter Umständen als Ausstandsbegehren gegen alle Einzelmitglieder der Behörde entgegengenommen werden, sofern konkrete Ausstandsgründe für jedes Mitglied einzeln benannt und glaubhaft gemacht werden (BGer 1B_97/2017 vom 7. Juni 2017 E. 3.2; 2C_1124/2015 vom 31. März 2017 E. 4.2; 2C_831/2011 vom 30. Dezember 2011 E. 3.1; Jositsch/Schmid, StPO Praxiskommentar, 4. Auflage 2018, Art. 56 N 2; Keller, in: Zürcher Kommentar StPO, Art. 58 N. 10 m.w.H.).

3.2 Der Gesuchsteller richtet sein Ausstandsgesuch gegen das ganze Zwangsmassnahmengericht «(samt und sonders)». Dies ist grundsätzlich unzulässig. Aus der Begründung ergibt sich, dass das Ausstandsgesuch sich konkret gegen die Verfahrensleiter der beiden Haftverfahren (Haftanordnung und Haftverlängerung), B____ und C____, richtet.

3.3 Wenn der geltend gemachte Ausstandsgrund wie vorliegend in wiederholten schweren Verfahrensfehlern liegt, müssen wiederholte schwere Fehler von jeder abgelehnten Person begangen worden sein. Es ist nicht zulässig, den vom ersten Richter begangenen Verfahrensfehler und den ■ nach Ansicht des Gesuchstellers ■ vom zweiten Richter begangenen Verfahrensfehler als «wiederholte besonders krasse Verfahrensfehler» des gesamten Zwangsmassnahmengerichts zusammenzufassen.

3.4 Dass im ersten Haftverfahren des Gesuchstellers eine Gehörsverletzung begangen wurde ■ welche im Beschwerdeverfahren geheilt wurde ■, wurde vom Appellationsgericht (AGE HB.2023.43 vom 7. Dezember 2023 E. 2.1.3) und vom Bundesgericht (BGer 7B_1028/2023 vom 12. Januar 2024 E. 3.4) festgestellt. Der Verfahrensleiter des ersten Haftverfahrens, B____, ist jedoch im zweiten Haftverfahren nicht mehr mit der Sache

befasst. In Bezug auf ihn ist daher auf das Ausstandsgesuch nicht einzutreten. Der durch ihn begangene Verfahrensfehler kann zudem kein Grund sein, den Verfahrensleiter des zweiten Haftverfahrens in den Ausstand zu versetzen.

E. 3.5

3.5.1 Dem Verfahrensleiter des zweiten Haftverfahrens, C____, wirft der Gesuchsteller einerseits vor, dass der Haftverlängerungsantrag der Staatsanwaltschaft vom 22. Januar 2024 für die am 26. Januar 2024 ablaufende Haft formungültig sei, da er dem Verteidiger des Gesuchstellers bloss mit einfacher unverschlüsselter Mail gesandt worden sei. Es trifft zu, dass Verfahrensakten nicht per einfache Mail an die Parteien versandt werden dürfen. Werden Mitteilungen (mit Einverständnis der betroffenen Person) elektronisch zugestellt, sind sie mit einer elektronischen Signatur gemäss Bundesgesetz vom 18. März 2016 über die elektronische Signatur zu versehen (Art. 86 StPO). Im vorliegenden Fall wurde der Haftverlängerungsantrag der Staatsanwaltschaft (ohne Akten) dem Verteidiger des Gesuchstellers am 22. Januar 2024 in einer normalen Mail mit Link auf die digitale Version der Eingabe und nicht nach den Vorschriften gemäss dem Bundesgesetz über die elektronische Signatur zugestellt. Dieser Übermittlungsfehler ist aber in erster Linie von der Kanzlei des Zwangsmassnahmengerichts zu verantworten und wurde nach Reklamation durch den Verteidiger des Gesuchstellers seitens des Verfahrensleiters umgehend behoben, indem er dem Verteidiger den Haftverlängerungsantrag und die Verfahrensakten am 24. Januar 2024 auf einem USB-Stick per Weibel zustellen liess und die Frist zur Stellungnahme erst ab dem Zeitpunkt des Erhalts der Akten laufen liess. Ein besonders schwerer Verfahrensfehler ist darin nicht zu erblicken.

3.5.2 Als weiteren schweren Verfahrensfehler wirft der Gesuchsteller C____ eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, weil er dem Verteidiger des Gesuchstellers nach Zustellung des Aktensticks am 24. Januar 2024 nur drei Tage Frist für eine Stellungnahme zum Haftverlängerungsgesuch der Staatsanwaltschaft gegeben hatte. Es sei der Verteidigung innert der kurzen Zeit nicht möglich gewesen, die «auf unüberblickbare 47 Aktenordner verdreifachten Haftakten» zu sichten. Zudem sei der Verfahrensleiter auf den «krass verspäteten Haftverlängerungsantrag» eingetreten und habe sich mit dessen Gutheissung «(im Wissen um die Gehörsverletzung) zum behördlich ausgelagerten Sekretariat der Staatsanwaltschaft gemacht», was ebenfalls ausstandsbegründend wirke.

Der Gesuchsteller hat diese Vorwürfe gegen C____ auch im Beschwerdeverfahren gegen dessen Haftverlängerungsverfügung vom 1. Februar 2024 vorgebracht. Das Appellationsgericht hat sich in seiner Entscheid [...] vom 11. März 2024 damit auseinandergesetzt und erkannt, dass es im Rahmen der Verlängerung der Untersuchungshaft durch das Zwangsmassnahmengericht nicht zur Verletzung gesetzlicher Fristen gekommen sei. Die Staatsanwaltschaft habe ihren Verlängerungsantrag entsprechend der Vorschrift von Art. 227 Abs. 2 StPO vier Tage vor Ablauf der Haftdauer eingereicht, und der Verfahrensleiter des Zwangsmassnahmengerichts habe der Verteidigung die von Art. 227 Abs. 3 StPO garantierten drei Tage Zeit für eine Stellungnahme ab Erhalt der Akten in digitaler Form (USB-Stick) gewährt. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der mit dem Verfahren vertraute Verteidiger innert dieser Frist nicht in der Lage gewesen sein sollte, mithilfe des Aktenverzeichnisses die für die Haftbegründung relevanten Akten zu sichten und eine adäquate Stellungnahme zum Haftverlängerungsgesuch zu verfassen (a.a.O., E. 2.5 S. 5). Zu ergänzen ist, dass es sich ■ entgegen der Behauptung des Gesuchstellers im Haftverfahren ■ bei der Dreitagesfrist von

Art. 227 Abs. 3 StPO nicht um eine Minimalfrist handelt, sondern um eine gesetzliche Frist, die gemäss Art. 89 Abs. 1 StPO nicht erstreckbar ist (vgl. Jositsch/Schmid, a.a.O., Art. 227 N. 8). Damit ist nachgewiesen, dass dem Verfahrensleiter des Zwangsmassnahmengerichts keine Verletzung des rechtlichen Gehörs des Gesuchstellers vorzuwerfen ist.

3.6 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich das Ausstandsgesuch als unbegründet erweist. In Bezug auf C_____ ist es abzuweisen, in Bezug auf die übrigen Mitglieder des Zwangsmassnahmengerichts ist nicht darauf einzutreten.

E. 4

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dessen Kosten mit einer Gebühr von CHF 800.■ dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 59 Abs. 4 Satz 2 StPO in Verbindung mit § 33 des Gerichtsgebührenreglements [SG 154.810]). Ein Anspruch auf Zusprechung einer Parteienschädigung besteht nicht (Art. 429 Abs. 1 StPO e contrario), so dass der entsprechende Antrag abzuweisen ist.

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