

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.93 vom 11. Juni 2020**

BS Appellationsgericht, 2020-06-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2020.93](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2020.93)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.93 du 11 juin 2020

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.93 del 11 giugno 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Verwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gemäss § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) sowie gestützt auf die Beschwerdeüberweisung vom 29. April 2020 durch das Justiz- und Sicherheitsdepartement nach § 42 des Gesetzes betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung (Organisationsgesetz [OG; SG 153.100] zuständig (vgl. Wullschleger, Bürgerrecht und Volksrechte, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel, 2008, S. 171, zur Zulässigkeit von Überweisungen von Beschwerden durch den Regierungsrat an das Verwaltungsgericht). Gemäss § 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ist ein Dreiergericht zum Entscheid berufen.

### **E. 2**

2.1 Nachdem der Beschwerdeführer von der Überweisung seiner Beschwerde an das Appellationsgericht Kenntnis erlangt hatte, beantragte er mit Eingabe vom 4. Mai 2020 die Übertragung der Beschwerde «an ein anderes kantonales Obergericht». Er begründete dies damit, das Appellationsgericht sei befangen und könne «wohl nicht die rechtliche Zulässigkeit der Unzulässigkeit der Zuwahl der Appellationsrichter auf Vorschlag des Gerichtsrats an den Grossen Rat unbefangen beurteilen. Es würde unzulässig in eigener Sache urteilen». Vorab ist daher über diesen Befangenheitsantrag zu befinden. Die Präsidentinnen und Präsidenten des Appellationsgerichts erklärten mit Beschluss vom 5. Mai 2020 im Verfahren VD.2020.93 gestützt auf § 56 Abs. 2 GOG i.V.m. Art. 47 und 48 der Zivilprozessordnung (ZPO, SR 210) den Selbstaustritt. Sie erachteten sich daher ebenfalls als befangen. Da sie gleichzeitig Richterin Prof. Dr. Daniela Thurnherr Keller mit der Bestimmung der Verfahrensleitung und der übrigen Mitglieder des Spruchkörpers aus dem Kreis der 14 Richterinnen und Richter des Appellationsgerichts betrauten und ihr bzw. der von ihr bestimmten Richterin resp. dem von ihr bestimmten Richter im vorliegenden Verfahren die Funktion eines Präsidiumsmitglieds übertrugen, stellen sie sich aber implizit auf den Standpunkt, dass die ■ nicht der Präsidienkonferenz angehörenden ■ Richterinnen und Richter die vorliegende Beschwerde durchaus beurteilen können.

### **E. 2.2**

2.2.1 Vorab ist festzuhalten, dass bei Ablehnung des gesamten Gerichts die abgelehnten Richterinnen und Richter nach der bundesgerichtlichen Praxis selbst über die Zulässigkeit eines Ausstandsgesuchs befinden können, wenn dieses als offensichtlich unbegründet oder missbräuchlich zu qualifizieren ist (BGE 129 III 445 E. 4.2.2 S. 464 ff.; Steinmann, in: Ehrenzeller et al. [Hrsg.], St. Galler Kommentar BV, 3. Auflage 2014, Art. 30 N 17 und

29). Diese vom Bundesgericht für Fälle seiner eigenen, kollektiven Ablehnung entwickelte Rechtsprechung findet auch in der kantonalen Praxis Anwendung (BGer 1P.553/2001 vom 12. November 2001 E. 2b). Wie im Folgenden darzulegen ist, erweist sich das Ausstandsgesuch als offensichtlich unbegründet, soweit es sich auf die Richterinnen und Richter bezieht, die nicht Teil der Präsidienkonferenz sind. Diese können aus verfassungsrechtlicher Warte daher selbst über die Zulässigkeit des Ablehnungsgesuchs befinden.

2.2.2 Das kantonale Recht statuiert diesbezüglich keine strengeren Vorgaben. § 22 Abs. 3 Satz 2 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts (SG 154.150) regelt die Konstellation, in der alle Präsidentinnen und Präsidenten von einem Ausstandsgesuch betroffen sind und auf dieses einzutreten ist. Diesfalls wird die Verfahrensleitung in analoger Anwendung von § 21 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts einem Richter oder einer Richterin zugewiesen. Für den Fall, dass alle Präsidentinnen und Präsidenten wie auch alle Richterinnen und Richter vom Ausstandsbegehren betroffen sind und auf dieses einzutreten ist, bestimmt § 22 Abs. 4 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts, dass die Zuteilung des Gesuchs nach dem Verfahren gemäss § 56 Abs. 6 GOG mittels Los erfolgt. Demnach bezeichnet die oder der Vorsitzende des betreffenden Gerichts durch das Los ausserordentliche Richterinnen und Richter aus den übrigen Gerichten der gleichen Instanz, um die Ausstandsfrage und nötigenfalls die Hauptsache selbst zu entscheiden.

Bei der Klärung der Frage, ob sich das weitere Vorgehen vorliegend nach Abs. 3 oder Abs. 4 von § 22 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts bestimmt, erweist sich der Wortlaut von § 56 Abs. 6 GOG, auf den in § 22 Abs. 4 verwiesen wird, als aufschlussreich. Demnach gelangt das Losverfahren dann zur Anwendung, wenn bei so vielen Richterinnen und Richtern Ausstandsgründe vorliegen, dass darüber nicht endgültig entschieden werden kann. Diese Formulierung, die auf das Vorliegen von Ausstandsgründen abstellt, impliziert, dass deren blosser Behauptung den Losentscheid nicht auszulösen vermag und ■ in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ■ dann nach Abs. 3 vorzugehen ist, wenn ein Ausstandsgesuch als untauglich oder missbräuchlich erscheint (vgl. VGE 354/2009 vom 8. September 2009 E. 3.2, 712/2008 vom 9. Juni 2009 E. 2, 609/2007 vom 4. April 2007 E. 1).

### **E. 2.3**

2.3.1 In Verfahren vor dem Appellationsgericht als Verwaltungsgericht und als Verfassungsgericht 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 gewesen ist (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). Art. 47 bis Art. 51 ZPO konkretisieren den verfassungs- und menschenrechtlichen Anspruch der Parteien gemäss Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) (VGE DG.2016.16 vom 14. November

2016 E. 2.2; vgl. Kiener, in: Oberhammer et al. [Hrsg.], Kurzkommentar 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. Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Dass die Gerichtsperson tatsächlich befangen ist, wird nicht verlangt (VGE DG.2016.16 vom 14. November 2016 E. 2.2; 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).

2.3.2 Da sich sowohl die Ausstandsgründe als auch das Ausstandsgesuch gemäss Art. 47 und 49 ZPO auf Gerichtspersonen beziehen, ist die pauschale Ablehnung einer Abteilung des Gerichts oder des gesamten Gerichts grundsätzlich unzulässig. Zulässig ist hingegen die kumulierte individuelle Ablehnung aller Mitglieder eines Gerichts. Diesfalls muss das Ausstandsgesuch aber für jede einzelne Gerichtsperson begründet werden (vgl. Kiener, a.a.O., Art. 49 N. 2; VGE VD.2018.32 vom 26. Juni 2018 E. 1.4). Der Antrag des Beschwerdeführers enthält zwar ein gegen das Appellationsgericht als solches gerichtetes pauschales Ausstandsgesuch. Der vorliegende Fall ist allerdings speziell gelagert, da die Befangenheit aus der Tatsache der Zugehörigkeit zum Appellationsgericht, auf das sich die strittige Zuwahl bezieht, abgeleitet wird. Es ist daher fraglich, ob das Ausstandsgesuch nicht bereits aufgrund der pauschalen Ablehnung des gesamten Gerichts per se als offensichtlich unzulässig zu erachten ist. Diese Frage kann letztlich aber offengelassen werden, da das Ausstandsgesuch, wie nachstehend darzulegen ist, auch in der Sache offensichtlich unbegründet ist.

2.3.3 Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, dass das Appellationsgericht nicht über einen Beschluss des Gerichtsrates befinden könne, der die Wahl von Appellationsgerichtspräsidenten betrifft, da das Gericht ansonsten «über sich selbst in eigener Sache» urteilen würde. Aus verfassungsrechtlicher Warte ist allerdings nicht per se ausgeschlossen, dass ein Gericht organisatorische Fragen beurteilt, von denen es selbst betroffen ist. Dies ergibt sich auch aus einem Urteil des Bundesgerichts, in welchem der Beschluss des Gerichtsrates des Kantons Basel-Stadt, wonach sich die an der Beratung des Gerichts beteiligten Personen in Verhandlungen und bei der Eröffnung von Entscheiden in Anwesenheit der Parteien oder der Öffentlichkeit dem Tragen sichtbarer religiöser Symbole zu enthalten haben, zu beurteilen war (BGer 2C\_546/2018 vom 11. März 2019). Das Bundesgericht verzichtete in diesem Fall nicht bereits deshalb auf die Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs, weil der betreffende Beschluss auch das Appellationsgericht betraf. Ausschlaggebend war vielmehr ■ wie nachstehend in E. 2.3.4 näher ausgeführt wird ■ die Vorbefassung sämtlicher Richterinnen und Richter (a.a.O. E. 1.2). Vor diesem Hintergrund ist der Ausstand der Richterinnen und Richter, die nicht der Präsidienkonferenz angehören, im vorliegenden Verfahren nur dann geboten, falls sich spezifische Befangenheitsgründe identifizieren lassen. Zu klären ist namentlich, ob bei den Richterinnen und Richtern Befangenheit infolge Vorbefassung, eines unmittelbaren persönlichen Interesses am Ausgang des Verfahrens oder aufgrund des Verhältnisses zu den Verfahrensbeteiligten besteht.

2.3.4 Der Ausstand kann geboten sein, wenn eine Gerichtsperson in einem früheren Verfahren bereits mit der konkreten Streitsache befasst war. Massgebend ist dabei, ob sie sich durch ihre Mitwirkung an der früheren Entscheidung in einzelnen Punkten in einem

Mass festgelegt hat, das sie nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren aus Sicht aller Beteiligten nicht mehr als offen erscheinen lässt (BGE 140 I 326 E. 5.1 S. 329, 133 I 89 E. 3.2 S. 92; VGE VD.2019.162 vom 16. Oktober 2019 E. 1.2, VD.2018.32 vom 26. Juni 2018 E. 1.2).

Der angefochtene Beschluss des Gerichtsrates vom 31. März 2020 basiert auf einem Antrag der Präsidiumsmitglieder des Appellationsgerichts. Die nicht der Präsidienkonferenz angehörenden Richterinnen und Richter waren weder an der Diskussion möglicher Reaktionen auf die Verschiebung der Wahl von zwei Präsidiumsmitgliedern beteiligt, noch hatten sie Kenntnis davon, dass eine solche Diskussion überhaupt geführt wird. Sie sind daher weder Miturheber des Antrags an den Gerichtsrat noch in anderer Weise vorbefasst. Die vorliegend zu beurteilende Konstellation unterscheidet sich somit wesentlich von derjenigen, die das Bundesgericht im bereits erwähnten Urteil 2C\_546/2018 vom 11. März 2019 zu beurteilen hatte. Vor dem Erlass der damals angefochtenen Bestimmung wurde ein breites Vernehmlassungsverfahren bei den kantonalen Gerichten durchgeführt, die Richterinnen und Richter wurden in den Entscheidungsprozess einbezogen und die strittige Bestimmung war auch Gegenstand einer Plenarsitzung des Appellationsgerichts, bevor der Gerichtsrat darüber endgültig Beschluss fasste. Vor diesem Hintergrund nahm das Bundesgericht damals eine Vorbefassung des Gesamtgerichts an, die es rechtfertige, «ungeachtet des innerkantonal zulässigen Rechtsmittels an das Appellationsgericht als Verfassungsgericht ausnahmsweise von der Zulässigkeit einer direkten Beschwerde an das Bundesgericht auszugehen» (E. 1.2.2). Demgegenüber waren die Richterinnen und Richter im vorliegenden Fall ■ wie ausgeführt ■ in keinerlei Weise in die Thematisierung der Überbrückung der COVID-19-bedingten personellen Engpässe involviert. Ein solcher Einbezug war im Übrigen auch nicht geboten. § 7 Abs. 6 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts überträgt der Präsidienkonferenz im Sinne einer subsidiären Generalklausel die Zuständigkeit für alle Gegenstände, die nicht durch Reglement oder Beschluss einem anderen Organ delegiert worden sind. Dazu gehören auch die Fragen, die Gegenstand des Ratschlags vom 1. April 2020 bilden.

2.3.5 Der in Art. 30 Abs. 1 BV enthaltene Grundsatz «nemo iudex in causa sua» lässt einen Richter sodann als befangen erscheinen, wenn er selbst Partei ist oder sonst ein unmittelbares persönliches Interesse am Ausgang des Verfahrens hat. Indirekte Auswirkungen eines Verfahrens auf die persönliche Situation des Richters sind demgegenüber grundsätzlich ohne Belang (BGE 136 II 383 E. 4 S. 389 ff.).

Der vom Gerichtsrat mit dem Ratschlag vom 1. April 2020 an den Grossen Rat gestellte Antrag bezweckt die Ausstattung des Appellationsgerichts mit hinreichenden personellen Ressourcen auf der Ebene der Präsidiumsmitglieder. Letztere nehmen umfassendere Funktionen als Richterinnen und Richter wahr. So kann insbesondere grundsätzlich nur ein Präsident oder eine Präsidentin den Vorsitz im Spruchkörper innehaben (§ 32 Abs. 2 GOG). Die Situation der Richterinnen und Richter wird somit durch das an den Grossen Rat gerichtete Begehren nicht beeinflusst, zumal die früher bestehende Möglichkeit, Richterinnen und Richter regelmässig mit Präsidiumsfunktionen zu betrauen, heute nicht mehr besteht. Sie verfügen daher nicht über ein eigenes Interesse am Ausgang des vorliegenden Verfahrens.

2.3.6 Schliesslich kann der Anschein der Befangenheit auch aus Gründen des Verhältnisses zu den Verfahrensbeteiligten entstehen. Richtschnur ist dabei, ob eine das sozial Übliche übersteigende Beziehungsnähe zwischen einem Richter und einer Partei den objektiven

Anschein der Befangenheit begründen kann (BGE 139 I 121 E. 5.1 S. 125 f.; VGE DG.2017.9 vom 9. März 2017 E. 2.3.2).

Die Tatsache der Zugehörigkeit zur selben Behörde schafft keine das sozial Übliche übersteigende Beziehungsnähe. In der Literatur weckt die mögliche Solidarität zwischen Richtern und als Anwalt auftretenden Ersatzrichtern bzw. nebenamtlichen Richtern zwar verschiedentlich Bedenken (vgl. Regina Kiener, Anwalt oder Richter? ■ eine verfassungsrechtliche Sicht auf die Richtertätigkeit von Anwältinnen und Anwälten, in: Aargauischer Anwaltsverband (Hrsg.), Festschrift 100 Jahre Aargauischer Anwaltsverband, Zürich/Basel/Genf 2005, S. 3 ff., 19; Patrick Sutter, Der Anwalt als Richter, die Richterin als Anwältin ■ Probleme mit der richterlichen Unabhängigkeit und den anwaltlichen Berufsregeln, AJP 2006, S. 30 ff., 37). Ob diese auch zum Tragen kommen, wenn ein Gremium von Richterinnen und Richtern des urteilenden Gerichts in einem konkreten Fall die Beschwerdegegnerschaft bildet, braucht nicht geklärt zu werden, zumal das Bundesgericht die Frage der Voreingenommenheit lediglich im Einzelfall anhand konkreter Gegebenheiten prüft (BGE 139 I 121 E. 5.3 f., S. 126 ff.). Dass die Beurteilenden und die Verfahrensbeteiligten demselben Gericht angehören, führt daher nicht per se zur Befangenheit. Die vorliegende Konstellation unterscheidet sich im Übrigen auch deshalb von derjenigen der Doppelrolle als Richter und Anwalt, weil sie sich nicht mit strengeren Unvereinbarkeitsbestimmungen überwinden liesse. Vielmehr resultiert sie aus der Wahrnehmung ausschliesslich öffentlicher Funktionen, nämlich der Mitwirkung in der Präsidienkonferenz einerseits und der Tätigkeit als Richterin bzw. Richter andererseits. Eine vorschnelle Annahme der Befangenheit stünde daher in einem Spannungsverhältnis zum Anspruch auf den gesetzlichen Richter. Somit führt auch der Umstand, dass die Richterinnen und Richter demselben Gericht angehören wie die am Antrag beteiligten Präsidentinnen und Präsidenten, nicht zur Befangenheit.

2.4 Zusammengefasst ist festzuhalten, dass die fehlende Befangenheit der nicht der Präsidienkonferenz angehörenden Richterinnen und Richter im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vielmehr offenkundig ist, weshalb das Ausstandsbegehren, soweit es die Richterinnen und Richter betrifft, als untauglich zu qualifizieren ist. Es fehlt somit an der Voraussetzung für die Durchführung eines Ausstandsverfahrens (vgl. BGE 105 Ib 301 E. 1c/d S. 304; VGE 712/2008 vom 9. Juni 2009 E. 3.6, 609/2007 vom 4. April 2007 E. 1.3.4). Auf das Ausstandsbegehren ist daher nicht einzutreten.

### **E. 3**

Des Weiteren stellt sich die Frage, ob die Bestimmung der Verfahrensleitung sowie die Übertragung der Funktion eines Präsidiumsmitglieds in Übereinstimmung mit den einschlägigen Vorgaben im Gerichtsorganisationsgesetz und dem Organisationsreglement des Appellationsgerichts erfolgt ist.

3.1 Der Vorsitzende der öffentlich-rechtlichen Abteilung des Appellationsgerichts hat Richterin Prof. Dr. Daniela Thurnherr Keller gestützt auf § 19 Abs. 1 und 3 sowie § 21 und 22 Abs. 3 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts damit beauftragt, im vorliegenden Verfahren die Verfahrensleitung und die übrigen Mitglieder des Spruchkörpers aus dem Kreis der 14 Richterinnen und Richter des Appellationsgerichts zu bestimmen. Gestützt auf § 39 GOG hat sodann die Präsidienkonferenz des Appellationsgerichts die Funktion eines Präsidiumsmitglieds im vorliegenden Verfahren

auf Richterin Prof. Dr. Daniela Thurnherr Keller resp. die von ihr bestimmte Richterin bzw. den von ihr bestimmten Richter übertragen.

3.2 Gemäss § 19 Abs. 1 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts erfolgt die Zuteilung der beim Gericht eingehenden Geschäfte an die der Abteilung angehörige Präsidentinnen und Präsidenten auf der Grundlage der Beschlüsse der Abteilungskonferenzen durch die Vorsitzenden der Abteilungen. Abs. 3 regelt die Fallzuteilung bei Verhinderung einer oder eines Vorsitzenden. Diese obliegt der Stellvertretung; bei deren Verhinderung erfolgt sie nach Massgabe der Anciennität der Präsidiumsmitglieder, die der Abteilung angehören. Im Einzelfall ist die oder der Vorsitzende berechtigt, eine abweichende Vertretung zu bestimmen. Mit der Stellvertretung verbunden ist gemäss § 21 Abs. 1 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts auch die Spruchkörperbildung.

Im vorliegenden Fall wurde eine abweichende Vertretung im Sinne von § 19 Abs. 3 des Organisationsreglements des Appellationsgerichts bestimmt. Das Reglement konkretisiert die Konstellationen, in denen ein solches Vorgehen zulässig ist, nicht; es weist lediglich exemplarisch auf Ferienvertretungen hin. Da sich die Situationen, in denen eine abweichende Vertretung angezeigt ist, kaum vollständig antizipieren lassen, ist eine detailliertere Regelung auch nicht angezeigt. Nachdem sich vorliegend sämtliche Präsidentinnen und Präsidenten in den Selbstaustritt begeben haben, drängt sich die Betrauung einer Richterin oder eines Richters mit der Fallzuteilung geradezu auf, stehen doch keine alternativen Möglichkeiten zur Verfügung. Mit dem Vorsitzenden der öffentlich-rechtlichen Abteilung hat die zuständige Person über die abweichende Vertretung bestimmt. Sie ist zudem auf einen Einzelfall beschränkt. Bezüglich der Auswahl der Vertretungsperson nennt das Organisationsreglement keine Kriterien. Verfassungsrechtlich geboten ist allerdings, dass diese gestützt auf sachliche Gründe und willkürfrei erfolgt. Der Umstand, dass die beauftragte Richterin über langjährige Erfahrung als Ersatzrichterin bzw. Richterin am Appellationsgericht verfügt, in der Vergangenheit bereits vielfach an der Beurteilung von Rechtsmitteln in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mitgewirkt hat und als Professorin für öffentliches Recht an der Universität Basel über eine fachliche Spezialisierung auf diesem Gebiet verfügt, lässt ihre Beauftragung als sachlich begründet erscheinen.

3.3 Gemäss § 32 Abs. 2 GOG hat eine Präsidentin oder ein Präsident den Vorsitz im Spruchkörper inne. Sichergestellt wird diese Vorgabe im vorliegenden Verfahren dadurch, dass die Präsidienkonferenz Richterin Prof. Dr. Daniela Thurnherr Keller bzw. der von ihr bestimmten Richterin resp. dem von ihr bestimmten Richter die Funktion eines Präsidiumsmitglieds übertrug.

Gemäss § 39 Abs. 1 GOG kann die Funktion der Präsidentin oder des Präsidenten bei Vorliegen wichtiger Gründe durch Beschluss der betreffenden Präsidienkonferenz für einzelne Fälle einer Richterin oder einem Richter des betreffenden Gerichts, die oder der die faktischen Wählbarkeitsvoraussetzungen für Gerichtspräsidien erfüllt, übertragen werden. Das Gerichtsorganisationsgesetz äussert sich nicht zur Frage, wann ein wichtiger Grund vorliegt, der die Übertragung der Präsidienfunktion auf einen Richter oder eine Richterin rechtfertigt. Der Ratschlag zu einer Totalrevision des Gesetzes betreffend Wahl und Organisation der Gerichte sowie der Arbeitsverhältnisse des Gerichtspersonals und der Staatsanwaltschaft (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG) vom 28. Mai 2014 (Nr. 14.0147.01) führt diesbezüglich aus, dass nicht von vornherein auf abstrakter Ebene bestimmt werden

könne, ob wichtige Gründe im Sinne von § 39 Abs. 1 GOG bestehen und welcher Natur diese sein könnten. Beispielsweise könne «es dabei um eine grosse oder auch um eine speziell gelagerte Geschäftslast gehen, die im Sinne der Wahrung eines guten und effizienten Gerichtsbetriebs vorübergehend aufgefangen werden soll oder um personelle Engpässe oder um andere nachvollziehbare Gründe» (S. 38). Im vorliegenden Kontext haben sich sämtliche Präsidien des Appellationsgerichts in den Selbstaustritt begeben. Dass vor diesem Hintergrund die Funktion eines Präsidiumsmitglieds einer Person aus dem Kreis der Richterinnen und Richter des Appellationsgerichts übertragen wurde, ist nicht nur nachvollziehbar, sondern mit Blick auf § 32 Abs. 2 GOG geradezu geboten. Mit der Präsidienkonferenz hat das zuständige Organ über die Übertragung von Präsidienfunktionen befunden (§ 7 Abs. 1 lit. c des Organisationsreglements des Appellationsgerichts). Die Übertragung erfolgte sodann, wie vom Gesetz gefordert, für einen einzelnen Fall. Schliesslich erfüllen auch sämtliche Richterinnen und Richter des Appellationsgerichts, die für diese Aufgabe bestimmt werden könnten, die Wählbarkeitsvoraussetzungen für Gerichtspräsidien nach § 12 Abs. 1 GOG.

3.4 Abschliessend ist festzuhalten, dass die Bestimmung der Verfahrensleitung sowie die Übertragung der Funktion eines Präsidiumsmitglieds in Übereinstimmung mit den einschlägigen Vorgaben auf Gesetzes- und Reglementsebene erfolgt ist.

#### **E. 4**

4.1 Des Weiteren ist über das mit Eingabe vom 18. Mai 2020 gestellte Ausstandsgesuch gegenüber Richterin Prof. Dr. Daniela Thurnherr Keller zu befinden. Der Beschwerdeführer erkennt im Umstand, dass sie als Instruktionsrichterin die beiden nicht vereinigten Verfahren VG.2020.2 und VD.2020.93 leite, «eine Befangenheit, sei es in einem oder im anderen Verfahren». Es werde «unmöglich sein, dass die gleiche Richterin in zwei parallelen Verfahren unter einheitlicher Leitung zu einem unabhängigen Urteil für jedes Verfahren an und für sich kommt».

4.2 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; VGE VD.2018.32 vom 26. Juni 2018 E. 1.3 und DG.2017.52 vom 19. April 2018 E. 1.1).

4.3 Der Beschwerdeführer führt nicht näher aus, weshalb aus der Mitwirkung im einen Verfahren eine Befangenheit im anderen Verfahren resultieren soll. Es ist daher bereits aufgrund der fehlenden Substantiierung fraglich, ob auf das Ausstandsgesuch einzutreten sei (vgl. AGE SB.2015 vom 31. Oktober 2018 und DG.2018.4 vom 18. Mai 2018). Dies kann indes offengelassen werden, ist das Ausstandsgesuch doch auch in der Sache offensichtlich unbegründet. Der Beschwerdeführer hat am selben Tag zwei unterschiedliche

kantonale Rechtsmittel (eine Verfassungsbeschwerde und eine Stimmrechts- bzw. Wahlbeschwerde) mit demselben Anfechtungsobjekt (dem Beschluss des Gerichtsrates) und denselben Begehren (der Annullation der befristeten Zuwahl von Appellationsgerichtspräsidentinnen und -präsidenten durch den Grossen Rat) erhoben. Bei paralleler Einreichung unterschiedlicher Rechtsmittel mit denselben Anfechtungsobjekten und denselben materiellen Begehren stellen sich primär Fragen des Erfülltseins der jeweiligen Eintretensvoraussetzungen; allenfalls ist auch die Subsidiarität des einen gegenüber dem anderen Rechtsmittel zu klären. Hingegen ist nicht ersichtlich, dass aus der Mitwirkung an beiden Verfahren eine unzulässige Vorbefassung im jeweils anderen Verfahren resultieren könnte. Für die Unterscheidung zwischen zulässiger und unzulässiger Vorbefassung ist nämlich relevant, ob der Eindruck entsteht, jemand habe sich über den Ausgang des Verfahrens bereits eine feste Meinung gebildet (BGE 140 I 326 E. 6.3 S. 333; VGE DG.2016.16 vom 14. November 2016 E. 2). Dies ist im vorliegenden Kontext offenkundig nicht der Fall. Soweit sich Fragen der Subsidiarität stellen würden, wäre eine gesamtheitliche Betrachtung im Übrigen geradezu angezeigt. Dass eine Vereinigung dieser beiden Verfahren abgelehnt wurde, ist ■ wie auch mit Verfügung vom 20. Mai 2020 erläutert wurde ■ darin begründet, dass im vorliegenden Verfahren das Appellationsgericht als Verwaltungsgericht zuständig ist, während im Verfahren VG.2020.2 die Beurteilung dem Appellationsgericht als Verfassungsgericht obliegt. Eine Vereinigung, die im Hinblick auf die Koordination und Abgrenzung der Rechtsmittel sowie aus prozessökonomischen Überlegungen durchaus sinnvoll gewesen wäre, scheiterte also an der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung. Wäre sie vorgenommen worden, hätte dies nämlich zu einer Verletzung des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf Beurteilung durch das zuständige Gericht (vgl. Art. 30 Abs. 1 BV und dazu statt vieler Reich, in: Waldmann et al. [Hrsg.], Basler Kommentar BV, Art. 30 N 20) bzw. der einschlägigen kantonalen Gesetzesbestimmungen geführt.

4.5 Zusammengefasst ist festzuhalten, dass bezüglich der Instruktionsrichterin keine Ausstandsgründe vorliegen, die einer Behandlung der vorliegenden Beschwerde entgegenstehen würden. Ihre Unbefangenheit ist vielmehr offenkundig, weshalb das Ausstandsbegehren als untauglich zu qualifizieren ist und es an der Voraussetzung für die Durchführung eines Ausstandsverfahren mangelt. Auch auf dieses Ausstandsbegehren ist daher nicht einzutreten.

## **E. 5**

5.1 Der Beschwerdeführer verlangt mit «Wahlbeschwerde / Stimmrechtsbeschwerde» vom 6. April 2020, die sich gegen den Beschluss des Gerichtsrates vom 31. März 2020 richtet, «die kommende Abstimmung über die Präsidenten-Richterwahlen des Appellationsgerichts durch den Grossen Rat als verfassungswidrig zu annullieren» (S. 1). Als «verfassungswidrige Elemente» identifiziert er dabei die «Verhinderung der Wahlen der Appellationsgerichtspräsidenten durch das Volk» sowie die «Irreführung des Wählers über die Richterwahlen und die Verfassungsumgehung» (S. 1). Auf S. 2 seiner Beschwerdeschrift wiederholt er den Antrag auf Annullation der Wahl der Appellationsgerichtspräsidien durch den Grossen Rat zum einen unter dem Titel der Legitimation, zum anderen unter jenem der Anträge. Darüber hinaus beantragt er, die «Wahlen und Abstimmungen über die Wahlen der Appellationsgerichtspräsidenten [ ] sachgerecht anzuordnen». In seinen ergänzenden Eingaben vom 6., 16. und 20. April 2020 beanstandet er wiederholt den Beschluss des Gerichtsrates als solchen bzw. die Mitwirkung

von Appellationsgerichtspräsidenten E\_\_\_\_\_ an diesem Beschluss. Mit Wahl- und Stimmrechtsbeschwerde bzw. Rechtsverzögerungsbeschwerde vom 14. Mai 2020 verlangt er sodann die unverzügliche und sachgerechte Anordnung der «Wahlen und Abstimmungen über die Wahlen der Appellationsgerichtspräsidenten». Dieses Rechtsmittel wird in einem separaten Verfahren behandelt (VD.2020.97). Ob bereits die Beschwerde vom 6. April 2020 die Terminierung der Wahlen der beiden neu zu besetzenden Appellationsgerichtspräsidien durch das Volk adressiert, bleibt aufgrund der Ausführungen in der Beschwerdeschrift unklar. Dagegen spricht insbesondere, dass sich dieses Rechtsmittel explizit gegen den Beschluss des Gerichtsrates vom 31. März 2020 richtet, der keinen Einfluss auf die Terminierung der Volkswahlen entfaltet, sondern vielmehr eine Reaktion auf die Verschiebung darstellt, welche die weitere Terminplanung im Übrigen nicht präjudiziert. Die Frage, ob mit der Beschwerde vom 6. April 2020 auch die Terminierung der Volkswahlen der beiden neu zu besetzenden Appellationsgerichtspräsidien beanstandet wird, kann letztlich offenbleiben, da sich das Appellationsgericht ohnehin im Verfahren VD.2020.97 damit befasst. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet somit der Beschluss des Gerichtsrates vom 31. März 2020 bzw. die befristete Zuwahl von Appellationsgerichtspräsidentinnen bzw. -präsidentinnen durch den Grossen Rat.

5.2 Der Beschwerdeführer ergreift sowohl Stimmrechtsbeschwerde als auch Wahlbeschwerde. Er begründet sein Rechtsmittel unter Hinweis darauf, dass der Gerichtsrat mit seinem Antrag «gesetzeswidrig die Wahl von mehreren Gerichtspräsidenten durch den Grossen Rat beantragt» habe, «obwohl die Verfassung und das GOG eine Volkswahl» verlangten. Zu klären ist, ob der Beschluss des Gerichtsrates vom 31. März 2020 bzw. die befristete Zuwahl von Appellationsgerichtspräsidentinnen bzw. -präsidentinnen durch den Grossen Rat Gegenstand einer Stimmrechts- bzw. Wahlbeschwerde bilden kann.

5.3 Gemäss § 81 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über Wahlen und Abstimmungen vom 21. April 1994 (Wahlgesetz, WG; SG 132.100) kann beim Regierungsrat Stimmrechtsbeschwerde wegen Verletzung des Stimmrechts gemäss §§ 2■5 sowie § 6 Abs. 1 und § 9 WG erhoben werden. Inwiefern durch den Beschluss des Gerichtsrates, mit welchem dem Grossen Rat die befristete Zuwahl von Gerichtspräsidentinnen und Gerichtspräsidenten beantragt wird, die erwähnten Bestimmungen des Wahlgesetzes zum politischen Wohnsitz (§ 2 WG), zur Stimmberechtigung (§ 3 WG), zum Stimmregister (§ 4 WG), zum Stimmrechtsausweis (§ 5 WG), zur Stimmabgabe (§ 6 Abs. 1 WG) sowie zur Stimmabgabe durch Dritte (§ 9 WG) verletzt sein sollen, ist nicht ersichtlich und wird weder in der Beschwerdeschrift noch in den Ergänzungen dazu ausgeführt. Auf die Stimmrechtsbeschwerde ist daher nicht einzutreten.

5.4 Nach § 81 Abs. 1 lit. b WG können sodann mit Wahlbeschwerde Unregelmässigkeiten bei der Vorbereitung und Durchführung von Wahlen gerügt werden. Anfechtbar ist jeder Entscheid oder Realakt, der geeignet ist, die freie Willensbildung sowie die unverfälschte Stimmabgabe und damit die korrekte Ermittlung des Willens der Stimmberechtigten zu beeinträchtigen (Wullschleger, a.a.O., S. 172; VGE VG.2019.2 vom 2. November 2019 E. 1.4.1). Nicht der Wahlbeschwerde an den Regierungsrat unterstehen aufgrund des Grundsatzes der Gewaltenteilung Entscheide des Grossen Rates (BGer vom 9. August 2002, 1P.178/2002 E. 1.1). § 81 Abs. 1 lit. b WG will die verfassungskonforme Abwicklung von Volkswahlen und -abstimmungen sicherstellen. Solche stehen vorliegend indes nicht zur Diskussion; der Beschluss des Gerichtsrates bezieht sich vielmehr auf

Richterwahlen durch den Grossen Rat. Mit Wahlbeschwerde nach § 81 Abs.1 lit. b WG kann daher nicht die Widerrechtlichkeit eines dem Grossen Rat unterbreiteten und auf § 29 GOG gestützten Wahlantrags gerügt werden. Auch kann mittels Wahlbeschwerde nicht die Überprüfung der Rechtmässigkeit der befristeten Zuwahl von Appellationsgerichtspräsidentinnen und -präsidenten durch den Grossen Rat als solche verlangt werden. Da Entscheide des Grossen Rates von der Wahlbeschwerde ausgenommen sind, kann ihre Rechtmässigkeit auch im Vorfeld einer traktandierten Wahl nicht mittels Wahlbeschwerde in Frage gestellt werden.

5.5 Mangels zulässiger Rügen ist somit auf den mittels Stimmrechts- bzw. Wahlbeschwerde gestellten Antrag, die Wahlen der Appellationsgerichtspräsidien durch den Grossen Rat zu annullieren bzw. diese gar nicht erst durchzuführen, nicht einzutreten.

#### **E. 6**

Auf die Ausstandsbegehren und die Stimmrechts- bzw. Wahlbeschwerde ist aus den genannten Gründen nicht einzutreten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer gemäss § 30 Abs. 1 VRPG die Verfahrenskosten.

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