

SBK.2022.97 / va

(ST.2021.202; STA.2020.7446)

Art. 150

Entscheid vom 5. Mai 2022

Besetzung Oberrichter Richli, Präsident
 Oberrichterin Massari
 Oberrichter Egloff
 Gerichtsschreiberin Groebli Arioli

Gesuchsteller **A. _____,**
 [...]
 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Sararard Arquint,
 [...]

Gesuchs- **Gabriella Fehr,**
gegnerin Gerichtspräsidentin Baden, Mellingerstrasse 2a, 5400 Baden

Gegenstand Ausstandsbegehren in der Strafsache gegen A. _____

Die Beschwerdekammer entnimmt den Akten:

1.

Gegen A. (Gesuchsteller) ist vor dem Bezirksgericht Baden, Strafgericht, ein Strafverfahren wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, Vergehens gegen das Bundesgesetz über die Förderung von Sport und Bewegung, Vergehens gegen das Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition, mehrfacher Gewalt und Drohung gegen Beamte, einfacher Körperverletzung, versuchter Nötigung, Beschimpfung sowie mehrfacher Übertretung gegen das Betäubungsmittelgesetz hängig.

2.

2.1.

Am 15. März 2022 fand die delegationsweise Einvernahme der Zeugin C. statt, an welcher die Zeugin, der Vertreter der Anklägerin, der amtliche Verteidiger des Gesuchstellers sowie eine Übersetzerin teilnahmen. Anlässlich dieser Einvernahme erklärte der amtliche Verteidiger des Gesuchstellers ein Ausstandsgesuch gegen die Präsidentin des Bezirksgerichts Baden zu Protokoll.

2.2.

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Baden nahm am 15. März 2022 Stellung zum Ausstandsgesuch und leitete dieses an die Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts weiter (Eingang 18. März 2022), mit dem Antrag auf Abweisung des Begehrens vom 15. März 2022, soweit darauf einzutreten sei.

2.3.

Am 11. April 2022 nahm der Gesuchsteller Stellung zur Eingabe der Präsidentin des Bezirksgerichts Baden.

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Gemäss Art. 56 StPO hat eine in einer Strafbehörde tätige Person in den Ausstand zu treten, wenn ein Ausstandsgrund gemäss lit. a - lit. f vorliegt.

1.2.

Wird ein Ausstandsgrund nach Art. 56 lit. a oder lit. f StPO geltend gemacht oder widersetzt sich eine in einer Strafbehörde tätige Person einem Ausstandsgesuch einer Partei, das sich auf Art. 56 lit. b bis lit. e StPO abstützt, so entscheidet die nach Art. 59 Abs. 1 lit. a bis lit. d StPO zuständige Behörde.

Das Ausstandsgesuch des Gesuchstellers richtet sich gegen die Präsidentin des Bezirksgerichts Baden, Gabriella Fehr (fortan Gesuchsgegnerin), womit die Beurteilung gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO i.V.m. § 13 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung (EG StPO) in die Kompetenz der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Aargau fällt.

2.

Der Gesuchsteller macht den Ausstandsgrund gemäss Art. 56 lit. f StPO (Befangenheit) geltend. Andere Ausstandsgründe, insbesondere familiäre Beziehungen zu einer Partei oder aber ein persönliches Interesse i.S. von Art. 56 lit. a StPO oder eine Vorbefassung i.S. von Art. 56 lit. b StPO werden zu Recht nicht geltend gemacht.

Das Gesuch wurde noch während der delegationsweisen Einvernahme der Zeugin C. vom 15. März 2022 eingereicht, womit es rechtzeitig (i.S.v. Art. 58 Abs. 1 StPO) erfolgte und darauf einzutreten ist.

3.

3.1.

3.1.1.

Der Gesuchsteller begründete den verlangten Ausstand damit, dass keine Zweifel bestünden, dass ein Untermietverhältnis bestanden habe. Man befrage die Vermieterin C. als Zeugin rauf und runter, um irgendwie begründen zu können, dass die Polizei doch noch in die Wohnung gekommen sei. Es zeige ein wenig, in welche Richtung das Gericht gehen wolle. Die frühere Anwältin habe fälschlicherweise gesagt, es sei ein Zufallsfund. Es sei kein Zufallsfund. Es sei im Prinzip anlasslos eine Wohnung durchsucht worden. Die Polizei hätte es wissen müssen und hätte Rücksprache mit der Staatsanwaltschaft nehmen sollen. Wenn es keine persönlichen Gegenstände von Frau C. gehabt habe, hätte die Polizei nicht reingehen dürfen. Die weitere Frage sei, ob Frau C. als Zeugin befragt werden könne. Sie sei ja auch zu ihrem Delikt befragt worden. Es mache den Anschein, als ob das Gericht der Verwertungsproblematik aus dem Weg gehen wolle und die Arbeit der Staatsanwaltschaft mache. Die Gesuchsgegnerin sei nicht frei und objektiv. Darum werde sie abgelehnt.

3.1.2.

Die Gesuchsgegnerin hielt dem in ihrer Stellungnahme entgegen, dass sich aus den Akten ergebe, dass der Gesuchsteller vorübergehend in der Wohnung von C. gewohnt habe. Während dieser Zeit habe eine Hausdurchsuchung der Staatsanwaltschaft Zürich betreffend ein Strafverfahren gegen C. in der von ihr gemieteten Wohnung stattgefunden. Bei dieser Hausdurchsuchung hätten unter anderem Kokain- und Heroingemische festgestellt werden können. Aus dieser Konstellation erschliesse sich, dass sich die Frage der Rechtmässigkeit der Erhebung der Beweismittel stelle und

dass die Abmachung zwischen dem Gesuchsteller und C. allenfalls zur Klärung dieser Frage beitragen könne. Die Gesuchsgegnerin habe mit Verfügung vom 10. November 2021 die Beweise bestimmt, welche in der Hauptverhandlung zu erheben seien. Diese Verfügung habe sie am 12. März 2022 ergänzt und eine zusätzliche Beweisabnahme bestimmt. Das Gericht dürfe selbst in der Urteilsberatung die Beweise noch ergänzen, so dass eine Ergänzung der Beweismittel auch nur wenige Tage vor der Hauptverhandlung prozessordnungskonform sei. Den Parteien, welche ohnehin zur Hauptverhandlung vom 15. März 2022 vorgeladen worden seien, sei aus dieser Beweisergänzung kein Nachteil entstanden. C. sei im bisherigen Verfahren nicht einvernommen worden. Nachdem sich ihre Aussagen als relevant erweisen könnten, sei das Gericht nach Massgabe von Art. 343 Abs. 1 StPO gehalten, die neuen Beweise zu erheben. C. sei in Anwesenheit des amtlichen Verteidigers des Gesuchstellers befragt worden, welcher Ergänzungsfragen stellen können. C. sei als Zeugin einvernommen worden, nachdem sie gemäss Aussagen des Gesuchstellers sowie gestützt auf die Akten nichts mit den Betäubungsmittelvorwürfen zu tun habe, jedoch allenfalls zur Aufklärung dienende Aussagen machen könne und so dann kein Fall von Art. 178 lit. a und g StPO vorliege. Zusammenfassend stehe das Vorgehen der Gesuchsgegnerin im Einklang mit der Strafprozessordnung und es könne keine Befangenheit abgeleitet werden.

3.1.3.

Der Gesuchsteller entgegnete in der Stellungnahme vom 11. April 2022 im Wesentlichen, dass bestritten werde, dass überhaupt hinreichende Gründe für die in Frage stehende Beweiserhebung vom 15. März 2022 bestanden hätten. Eine der Hauptfragen im zugrundeliegenden Strafverfahren sei eine offensichtliche Verwertungsproblematik. Die Hausdurchsuchung sei rechtswidrig erfolgt. Die Problematik sei zwar frühzeitig erkannt worden, indessen unter dem Begriff des Zufallsfundes abgehandelt worden. Die Überprüfung bzw. Befragung der Untervermieterin habe einzig dazu dienen sollen, ohne effektiven Anlass den Sachverhalt einer Überprüfung zuzuführen bzw. Gründe zu suchen, welche es irgendwie noch erlaubten, die Verwertung der inkriminierten Beweismittel zu ermöglichen. Die Gesuchsgegnerin scheine einzig dafür besorgt, die prozessuale Problematik entgegen der Aktenlage zu entschärfen. Die Überprüfung seiner unbestrittenen Angaben an sich und die Art der vorgenommenen Überprüfung gäben objektiv dazu Anlass, den Schein einer Vorbefassung anzunehmen. Die Gesuchsgegnerin habe entsprechend gestützt auf Art. 56 lit. f StPO in den Ausstand zu treten.

3.2.

Nach Art. 56 lit. f StPO trifft eine in einer Strafbehörde tätige Person in den Ausstand, wenn sie aus anderen (als den in lit. a-e der gleichen Bestimmung genannten) Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte.

Art. 56 StPO konkretisiert die Verfassungsbestimmung von Art. 30 Abs. 1 BV sowie Art. 6 EMRK. Danach hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch darauf, dass ihre Streitsache von einem unbefangenen, unvoreingenommenen und unparteiischen Richter beurteilt wird. Es soll garantiert werden, dass keine sachfremden Umstände, die ausserhalb des Prozesses liegen, in sachwidriger Weise zugunsten oder zulasten einer Partei auf das gerichtliche Urteil einwirken. Art. 30 Abs. 1 BV soll zu der für einen korrekten und fairen Prozess erforderlichen Offenheit des Verfahrens im Einzelfall beitragen und damit ein gerechtes Urteil ermöglichen. Die Garantie des verfassungsmässigen Richters wird verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Voreingenommenheit und Befangenheit in diesem Sinne werden nach der Rechtsprechung angenommen, wenn im Einzelfall anhand aller tatsächlichen und verfahrensrechtlichen Umstände Gegebenheiten aufscheinen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken. 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 hervorrufen. Für die Ablehnung wird nicht verlangt, dass der Richter tatsächlich befangen ist (Urteil des Bundesgerichts 4A_462/2021 vom 7. Februar 2022 E. 3.1.2 mit Verweis auf BGE 147 III 379 E. 2.3.1; BGE 142 III 732 E. 4.2.2; BGE 140 III 221 E. 4.1; BGE 139 III 120 E. 3.2.1; BGE 144 I 159 E. 4.3; BGE 142 III 521 E. 3.1.1; BGE 140 III 221 E. 4.1; BGE 139 III 433 E. 2.1.2).

Bei der Anwendung von Art. 56 lit. f StPO ist entscheidendes Kriterium, ob bei objektiver Betrachtungsweise der Ausgang des Verfahrens noch als offen erscheint. Wird der Ausstandsgrund aus materiellen oder prozessualen Rechtsfehlern abgeleitet, so sind diese nur wesentlich, wenn sie besonders krass sind und wiederholt auftreten, sodass sie einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkommen und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken; andernfalls begründen sie keinen hinreichenden Anschein der Befangenheit (Urteil des Bundesgerichts 1B_75/2018 vom 16. März 2018 E. 3.4). Materielle oder prozessuale Rechtsfehler sind in erster Linie im Rechtsmittelverfahren zu rügen und lassen sich grundsätzlich nicht als Begründung für eine Verletzung der Garantie des verfassungsmässigen Richters heranziehen (MARKUS BOOG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 59 zu Art. 56 StPO; Urteil des Bundesgerichts 6B_811/2010 vom 23. August 2012 E. 4.4.2 mit Verweis auf BGE 125 I 119 E. 3e).

3.3.

Krasse Rechtsfehler, die einer (schweren) Amtspflichtverletzung gleichkommen, sind vorliegend nicht ersichtlich. Aus der Einvernahme von C. als

Zeugin durch die Gesuchsgegnerin lässt sich aufgrund objektiver Beurteilung keine Befangenheit ableiten. Die Gesuchsgegnerin ist bei der Beweisergänzungsverfügung vom 12. März 2022 und Vorladung von C. formell korrekt vorgegangen (vgl. Gerichtsakten [GA] act. 27 ff.). Die Einvernahme als neue Beweiserhebung gemäss Art. 343 Abs. 1 1. Satzteil StPO war zulässig. Die Kompetenz des Gerichts zur Erhebung neuer Beweise ergibt sich aus dem in Art. 6 und 139 Abs. 1 StPO statuierten Ziel der Wahrheitsfindung: Das Gericht muss in der Lage sein, Beweise zu erheben, die sich als entscheidungsrelevant darstellen und die – aus welchen Gründen auch immer – im Vorverfahren nicht erhoben worden sind (vgl. MAX HAURI/PETRA VENETZ, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 15 zu Art. 343 StPO). Aus den Akten sind keine Umstände ersichtlich, die aus objektiver Sicht den Anschein erwecken, dass sich die Gesuchsgegnerin durch die Einvernahme von C. in einem Mass festgelegt hätte, das das Verfahren nicht mehr als offen erscheinen liesse. Vielmehr führte die Gesuchsgegnerin in ihrer Stellungnahme aus, dass sich die Frage der Rechtmässigkeit der Erhebung der Beweismittel stelle und dass die Abmachung zwischen dem Gesuchsteller und C. allenfalls zur Klärung dieser Frage beitragen könne. Sie legte somit nachvollziehbar dar, weshalb die Befragung von C. sachlich geboten bzw. entscheidungserheblich erschien. Die Gesuchsgegnerin hat die prozessuale Problematik der Verwertbarkeit der Ergebnisse aus der Hausdurchsuchung erkannt und sich diesbezüglich im derzeitigen Verfahrensstand (noch) nicht festgelegt. Inwiefern sie besorgt sein sollte, die prozessuale Problematik zu entschärfen bzw. die Verwertung der inkriminierten Beweismittel zu ermöglichen, ist nicht ersichtlich. Das Strafgericht des Bezirksgerichts Baden wird zu gegebenem Zeitpunkt einen Entscheid in der Sache und damit auch betreffend Rechtmässigkeit der Erhebung der Beweismittel fällen. Es gelingt dem Gesuchsteller nicht, mit der (angeblichen) Rechtswidrigkeit der Hausdurchsuchung die Befangenheit der Gesuchsgegnerin zu begründen. Vielmehr kann er – will er ein Beweisverwertungsverbot geltend machen – dies im Rahmen des Hauptverfahrens vorbringen und damit die Rechtmässigkeit der Hausdurchsuchung überprüfen lassen, womit das Strafgericht des Bezirksgerichts Baden die geltend gemachte Unrechtmässigkeit der Zwangsmassnahme zu beurteilen haben wird.

4.

Zusammenfassend erweist sich das Ausstandsgesuch als unbegründet, weshalb es abzuweisen ist.

5.

Ausgangsgemäss hat der Gesuchsteller die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens zu tragen (Art. 59 Abs. 4 Satz 2 StPO). Die Entschädigung seines amtlichen Verteidigers für dieses Verfahren ist am Ende des Strafverfahrens von der dannzumal zuständigen Instanz festzulegen (Art. 135 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerdekammer entscheidet:

1.

Das Ausstandsgesuch wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.00 und den Auslagen von Fr. 80.00, zusammen Fr. 1'080.00, werden dem Gesuchsteller auferlegt.

Zustellung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide über die Zuständigkeit und über Ausstandsbegehren kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 92, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend.

Aarau, 5. Mai 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Beschwerdekammer in Strafsachen

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Richli

Groebli Arioli