Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1P.591/2005 /ggs

Urteil vom 2. November 2005
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Féraud, Präsident,
Bundesrichter Aemisegger, Aeschlimann,
Gerichtsschreiberin Schilling.

Parteien
X._____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Linus Jaeggi,

gegen

Oberrichterin Dr. M. Schaffitz, Präsidentin der
I. Strafkammer, Obergericht des Kantons Zürich, Hirschengraben 13, Postfach, 8023 Zürich,
Oberrichter Dr. G. Daetwyler und Dr. F. Bollinger sowie Obergerichtssekretär lic. iur. P. Castrovilli,
I. Strafkammer, Obergericht des Kantons Zürich, Hirschengraben 13, Postfach, 8023 Zürich,
Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, Stauffacherstrasse 55, Postfach, 8026 Zürich,
Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, Hirschengraben 13, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
Ablehnung,

Staatsrechtliche Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 29. Juni 2005.

Sachverhalt:
A.
Der Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich verurteilte X._____ am 30. Oktober 2003 wegen Widerhandlung gegen Art. 23 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) zu 21 Tagen Gefängnis, unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges. X._____ wurde vorgeworfen, im Jahre 2001 die slowakische Staatsangehörige B. als Hausmädchen beschäftigt zu haben, obwohl diese nicht im Besitz der entsprechenden fremdenpolizeilichen Arbeitsbewilligungen gewesen sei.
Auf die Berufung von X._____, der bestritt, B. überhaupt zu kennen, bestätigte die I. Strafkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich den Schuldspruch. Sie bestrafte X._____ jedoch am 11. März 2004 lediglich mit einer Busse von Fr. 5'000.–, unter Gewährung der vorzeitigen Löschung der Busse im Strafregister nach einer Probezeit von einem Jahr. Am Urteil wirkten Oberrichterin M. Schaffitz, Vorsitzende, sowie die Oberrichter G. Daetwyler und F. Bollinger wie auch Obergerichtssekretär P. Castrovilli mit.
Das Kassationsgericht des Kantons Zürich wies die von X._____ gegen das Berufungsurteil erhobene Beschwerde mit Beschluss vom 27. September 2004 ab. Das hierauf vom Verurteilten angerufene Bundesgericht hiess die staatsrechtliche Beschwerde am 22. März 2005 gut und hob den angefochtenen Beschluss des Kassationsgerichtes auf (1P.676/2004). Das Bundesgericht erwog, dass der Anspruch des Beschwerdeführers, der einzigen Belastungszeugin selbst Fragen stellen zu können, verletzt worden sei. Das Kassationsgericht hiess in der Folge seinerseits am 30. Mai 2005 die Beschwerde des Gesuchstellers gut, hob das Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts vom 11. März 2004 auf und wies die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurück.
B.

Im wieder aufgenommenen obergerichtlichen Verfahren verlangte X._____ mit Eingabe vom 15. Juni 2005, dass die mit dem Entscheid vom 11. März 2004 befassten Richter sowie der Gerichtsschreiber in den Ausstand zu treten hätten und die Sache zur neuen Beurteilung der II. Strafkammer zugewiesen werde.
Die am ersten Berufungsentscheid Mitwirkenden gaben mit Schreiben vom 21./22. Juni 2005 die gewissenhafte Erklärung im Sinne von § 100 Abs. 1 des Zürcher Gerichtsverfassungsgesetzes ab, dass sie sich in der zu beurteilenden Strafsache gegen den Gesuchsteller in keiner Weise befangen fühlten und auch sonst kein Ausstands- oder Ablehnungsgrund bestehe.
Mit Beschluss vom 29. Juni 2005 wies die II. Strafkammer des Zürcher Obergerichtes das Ausstandsbegehren ab.
C.
Gegen den Beschluss der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich führt X._____ staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK sowie von § 96 Ziff. 4 des Zürcher Gerichtsverfassungsgesetzes. Der Beschwerdeführer stellt den Antrag, sein Ausstandsbegehren sei in Aufhebung des angefochtenen Beschlusses gutzuheissen. Eventuell sei die Sache zur Neubeurteilung an die kantonale Instanz zurückzuweisen.
Die I. und die II. Strafkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich sowie die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl haben auf Vernehmlassung verzichtet.
D.
Mit Präsidialverfügung vom 17. Oktober 2005 ist der staatsrechtlichen Beschwerde aufschiebende Wirkung beigelegt worden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Beim angefochtenen Beschluss handelt es sich um einen letztinstanzlichen kantonalen Zwischenentscheid über ein Ausstandsbegehren, der selbständig eröffnet worden ist. Gegen solche Entscheide ist die staatsrechtliche Beschwerde zulässig (Art. 87 Abs. 1 OG).
1.2 Die staatsrechtliche Beschwerde stützt sich nicht nur auf den Anspruch auf ein unabhängiges Gericht im Sinne von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK, sondern auch auf § 96 Ziffer 4 des Zürcher Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976 (GVG), wonach ein Justizbeamter abgelehnt werden kann, "wenn andere Umstände vorliegen, die ihn als befangen erscheinen lassen". Der Beschwerdeführer macht jedoch selbst nicht geltend, dass der durch diese Vorschrift gewährte Schutz weiter reiche als die verfassungs- und konventionsmässige Garantie. Das Bundesgericht hat daher - mit freier Kognition - lediglich zu prüfen, ob der angefochtene Entscheid im Lichte dieser Garantie standhalte (vgl. BGE 131 I 113 E. 3.2 S. 115, mit Hinweisen).
2.
Der Beschwerdeführer beklagt sich darüber, dass nach der Rückweisung der Sache nochmals die gleiche Kammer des Obergerichtes über seine Schuld befinde, obschon sich diese in ihrem ersten Urteil überzeugt davon erklärt habe, dass er die ihm vorgeworfene Tat begangen habe.
Nach der in Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK enthaltenen Garantie des verfassungsmässigen Richters hat der Einzelne Anspruch darauf, dass seine Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Liegen bei objektiver Betrachtungsweise Gegebenheiten vor, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen, ist die Garantie verletzt (BGE 131 I 24 E. 1.1 S. 25, 131 I 113 E. 3.4 S. 116, je mit Hinweisen).
Der Eindruck möglicher Voreingenommenheit entsteht bei den Parteien vor allem dann, wenn einzelne Gerichtspersonen in einem früheren Verfahren mit der konkreten Streitsache schon einmal befasst waren. In einem solchen Fall der sog. Vorbefassung stellt sich die Frage, ob sich ein Richter durch seine Mitwirkung an früheren Entscheidungen in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, das ihn nicht mehr als unbefangen und dementsprechend das Verfahren als nicht mehr offen erscheinen lässt. Ob von einer unzulässigen, den Verfahrensausgang vorwegnehmenden Vorbefassung eines Richters auszugehen ist, kann nicht generell gesagt werden, sondern ist im Einzelfall anhand der tatsächlichen und verfahrensrechtlichen Umstände zu untersuchen (BGE 131 I 113 E. 3.4 116 f. mit zahlreichen Hinweisen). Der Umstand allein, dass ein Richter an einem Urteil mitgewirkt hat, das im Rechtsmittelverfahren aufgehoben wird, schliesst diesen nach der Rechtsprechung noch nicht von der Neubeurteilung der zurückgewiesenen Sache aus. Ist ein Verfahrensfehler begangen oder mate-

rielles Recht verletzt und daher ein Entscheid erfolgreich angefochten worden, darf und muss von den daran beteiligten Richtern grundsätzlich erwartet werden, dass sie die Sache
mit der nötigen Professionalität und Unvoreingenommenheit nochmals behandeln. Befangenheit ist nur ausnahmsweise, bei Vorliegen besonderer Umstände, anzunehmen, so etwa, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür sprechen, dass die Vorbefassung mit einer Strafsache bereits zur festen richterlichen Gewissheit über den Schuldpunkt geführt hat (vgl. BGE 113 Ia 408 E. 2b, S. 410, 114 Ia 50 E. 3d S. 58, 116 Ia 28 E. 2a S. 30, 131 I 113 E. 3.6 S. 120, Urteil 1P.371/2005 vom 6. September 2005 E. 4.2).

3.

Der Beschwerdeführer stellt den Grundsatz der Zulässigkeit der Neubeurteilung einer Sache durch die gleichen Richter nicht in Frage. Er bringt vielmehr vor, in seinem Falle lägen gerade - ähnlich wie in BGE 116 Ia 28 - die von der Rechtsprechung geforderten besonderen Umstände vor, die darauf schliessen liessen, dass das Resultat des Strafverfahrens nicht mehr als offen gelten könne, wenn sich die gleichen Richter nochmals mit der Sache befassten. Im angefochtenen Beschluss wird die Vergleichbarkeit des vorliegenden Strafverfahrens mit BGE 116 Ia 28 in Abrede gestellt, hätten sich doch hier die Richter selbst als unbefangen erklärt. Bei genauerer Betrachtung lassen sich jedoch gewisse Ähnlichkeiten der beiden Fälle nicht bestreiten.

3.1 Wie bereits dargelegt wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, die slowakische Staatsangehörige B. von Mai bis Juli 2001 als Hausmädchen beschäftigt zu haben, obwohl diese nicht im Besitz der erforderlichen fremdenpolizeilichen Arbeitsbewilligungen war. B. wurde bei ihrer Ausreise aus der Schweiz von der Polizei angehalten und kurz befragt. Am 31. Juli 2002 wurde sie zudem rechtshilfeweise in der Slowakei einvernommen. Der Beschwerdeführer erfuhr von dieser Einvernahme erst im Nachhinein. Eigene Fragen konnte er der - einzigen - Zeugin nicht stellen. Sein Antrag, die Zeugin sei noch einmal mit Nachdruck nach dem Namen der Ehefrau des Beschwerdeführers zu fragen sowie danach, in welchem Raum der Wohnung des Beschwerdeführers sie angeblich gewohnt habe, wurde abgewiesen. Der Beschwerdeführer rügte daher auch vor Obergericht, dass ihm in Verletzung von Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK das Recht verweigert worden sei, an die einzige Belastungszeugin Zusatzfragen zu stellen.

Die I. Kammer des Obergerichtes ging in ihrem Urteil vom 11. März 2004 auf die genannte Rüge ausführlich ein. Sie bestätigte, dass dem Beschwerdeführer ein absoluter, durch Art. 6 Ziff. 1 EMRK garantierter Anspruch darauf zustehe, der Belastungszeugin Fragen zu stellen. Der Untersuchungsrichter habe ihm denn auch Gelegenheit gegeben, Ergänzungsfragen an die Zeugin zu formulieren. In der Folge habe der Untersuchungsrichter jedoch auf eine weitere rechtshilfeweise Einvernahme der Zeugin B. verzichtet, da ihm die beiden vom Beschwerdeführer gestellten Zusatzfragen - jene nach den Vornamen seiner Ehefrau und jene nach dem von B. bewohnten Zimmer - für die Feststellung rechtserheblicher und streitiger Tatsachenbehauptungen als untauglich erschienen seien. Die Berufungsinstanz teile die Meinung, dass es zulässig sein müsse, Fragen an einen Belastungszeugen, die der Entlastung eines Angeklagten dienen sollten, nicht zuzulassen, wenn diese nicht relevant seien. Auch für das Obergericht stehe fest, dass die beiden vom Angeklagten gestellten Ergänzungsfragen nicht rechts- und entscheiderheblich seien. Die erste Frage sei von der Zeugin anlässlich der Einvernahme bereits beantwortet worden ("Die Ehefrau des Angeklagten hatte einen jüdischen
Namen. Im Moment kann ich mich an den Namen nicht erinnern."). Eine Wiederholung dieser Frage würde wohl nur zur gleichen Antwort führen. Daraus aber - wie es die Verteidigung tue - ein starkes Indiz dafür ableiten zu wollen, dass die Schilderungen der Zeugin in ihrer Gesamtheit nicht stimmen könnten, sei offensichtlich haltlos und entbehre jeglicher Grundlage. Sollte sich die Zeugin indessen in einer zweiten Einvernahme wider Erwarten an den Namen der Ehefrau des Angeklagten erinnern können oder einen falschen Vornamen nennen, sei nicht nachvollziehbar, was daraus zu Gunsten des Angeklagten abgeleitet werden könnte.

In gleicher Weise hat das Obergericht in Bezug auf die vom Beschwerdeführer formulierte zweite Zusatzfrage argumentiert. Es sei anzunehmen, dass die Zeugin ein Zimmer im zweiten Stockwerk nennen würde, da sich im ersten Stock keine Schlafzimmer befänden. Selbst aber im unwahrscheinlichen Fall, dass die Zeugin kein Zimmer im zweiten Stockwerk bezeichnen würde, könnte daraus nichts zu Gunsten des Angeklagten abgeleitet werden. Auch wenn sie einen Raum im ersten Stockwerk angeben würde, stünde dies einer temporären Unterbringung beim Angeklagten keineswegs entgegen, zumal nicht ausgeschlossen sei, dass der Zeugin in einem der unteren Räume eine Schlafstätte zugewiesen worden sei. Ebenso wenig würde die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen dadurch in Frage gestellt, dass sie überhaupt nicht in der Lage wäre, ein Zimmer zu benennen. Das vorliegende Beweisergebnis beruhe nämlich auf einer Fülle an sonstigen Details, welche die Zeugin als Beleg für ihren Aufenthalt in der Wohnung des Angeklagten angegeben habe.

3.2 Mit diesen Darlegungen hat die I. Kammer des Obergerichtes klar ausgedrückt, sie sei der festen Überzeugung, dass B. in der fraglichen Zeit in der Wohnung des Beschwerdeführers logiert und gearbeitet habe, und deren Antworten auf die vom Beschwerdeführer gestellten Zusatzfragen, wie diese auch immer ausfallen sollten, unmassgeblich seien. Die Kammer ist somit - gleich wie im Falle BGE 116 Ia 28 - in antizipierter Beweiswürdigung davon ausgegangen, dass die wie auch immer lautenden Aussagen der Zeugin den Angeklagten nicht zu entlasten und an der gerichtlichen Überzeugung von seiner Schuld nichts zu ändern vermöchten. Angesichts dieser Haltung bestehen begründete Zweifel daran, dass die gleichen Richter in der Lage wären, das Ergebnis der ergänzenden Zeugenbefragung unvoreingenommen in die erneut vorzunehmende Beweiswürdigung miteinzubeziehen. Die Tatsache, dass das Bundesgericht die vom Beschwerdeführer gestellten Zusatzfragen als nicht von vornherein irrelevant bezeichnet hat, wird kaum etwas an der im obergerichtlichen Urteil zum Ausdruck kommenden Gewissheit der Richter zu ändern vermögen, dass die von der Zeugin bereits gemachten Angaben für eine Verurteilung des Beschwerdeführers genügten. Dass sich die Richter selbst für unbefangen erklären, kann im Übrigen nicht ausschlaggebend sein. Die Garantie des unvoreingenommenen und unbefangenen Richters wird schon verletzt, wenn bei objektiver Betrachtungsweise auch nur der Anschein von Befangenheit besteht. Dieser Anschein kann aber hier nicht von der Hand gewiesen werden.

4.

Die staatsrechtliche Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen und der angefochtene Beschluss der II. Strafkammer des Zürcher Obergerichtes aufzuheben. Da die kantonalen Instanzen ohnehin im Sinne der bundesgerichtlichen Erwägungen neu zu entscheiden haben werden, erübrigt es sich, hauptantragsgemäss auch das Ausstandsbegehren gutzuheissen.

Von der Erhebung einer Gerichtsgebühr ist gemäss Art. 156 Abs. 2 OG abzusehen. Der Kanton Zürich ist indes zu verpflichten, dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Art. 159 Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die staatsrechtliche Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Beschluss der II. Strafkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 29. Juni 2005 aufgehoben.

2.

Es werden keine Kosten erhoben.

3.

Der Kanton Zürich hat dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3’000.– zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberrichterin Dr. M. Schaffitz, Präsidentin der I. Strafkammer, den Oberrichtern Dr. G. Daetwyler und Dr. F. Bollinger sowie Obergerichtssekretär lic. iur. P. Castrovilli, der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. November 2005

Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: