

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

SK 21 156

Bern, 17. Mai 2021

Besetzung

Oberrichter Guéra (Präsident i.V.)
Oberrichterin Sanwald und Oberrichterin Falkner
Gerichtsschreiberin Ragonesi

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigter/Gesuchsteller

gegen

B._____

Gesuchsgegner



Gegenstand

Ausstand

Erwägungen:

I.

1. Mit Gesuch vom 9. April 2021 (eingegangen am 12. April 2021; pag. 1) beantragt der Beschuldigte A._____ (nachfolgend Gesuchsteller) sinngemäss, Oberrichter B._____ habe im Berufungsverfahren SK 20 461 in den Ausstand zu treten.

Im besagten Gesuch wird festgehalten, dass Oberrichter B._____ abgelehnt werde, da dieser «unobjektiv» und voreingenommen sei, was auch eine persönliche Feindschaft begründe. Ein Ausstand müsse als solcher aber nicht begründet werden, wenn objektive Gründe vorliegen, die dies beweisen würden (Ablehnung: feindliches gesinntes Verhalten [pers. Feindschaft]). Der Gesuchsteller macht ferner Ausführungen zum Eventualvorsatz (pag. 1).
2. Mit Verfügung vom 12. April 2021 hielt der Verfahrensleiter fest, dass es sich beim abgelehnten Mitglied des Gerichts um Oberrichter B._____ aus der Zivilabteilung handle, welcher im Rahmen einer internen Entlastungsmassnahme in der 1. Strafkammer mitwirke. Gleichzeitig wurde der Gesuchsteller aufgefordert, mitzuteilen, ob er an seinem Ablehnungsgesuch festhalte (pag. 5 f.). Der Gesuchsteller liess sich innert Frist nicht vernehmen. Das Ausstandsverfahren nahm daher – wie in Aussicht gestellt – seinen Fortgang.
3. Mit Verfügung vom 29. April 2021 stellte die Verfahrensleitung dem Gesuchsgegner eine Kopie des Gesuchs vom 9. April 2021 zu und räumte ihm Frist zur Stellungnahme ein (pag. 11 f.). Der Gesuchsgegner liess sich am 30. April 2021 vernehmen und beantragte die Abweisung des Ausstandsgesuchs. Zur Begründung wurde zusammengefasst vorgebracht, dass ihm der Gesuchsteller nicht persönlich bekannt sei. Es treffe zu, dass er (Oberrichter B._____) an zahlreichen den Gesuchsteller betreffenden zivilrechtlichen Entscheiden mitgewirkt habe, welche in den meisten Fällen (aber nicht immer) zu Ungunsten des Gesuchstellers ausgefallen seien. Der Umstand, dass dieser mit dem Ausgang dieser Verfahren nicht einverstanden gewesen sei und daraus eine persönliche Feindschaft ableite, stelle keinen Ausstandsgrund im Sinne von Art. 56 Bst. f StPO dar (pag. 17).
4. Der Gesuchsteller erhielt mit Verfügung vom 3. Mai 2021 die Gelegenheit, eine Replik einzureichen (pag. 19).

Mit Schreiben vom 4. Mai 2021 hielt der Gesuchsteller unter anderem fest, es sei «absolut IRRELEVANTER NATUR ob sich der Beklagte für Befangen etc.» halte oder nicht. Bereits «ANZEICHEN einer UNOBJEKTIVITÄT» würden ausreichen, um ein solches «SUBJEKT» abzulehnen (pag. 25).
5. Mit Verfügung vom 10. Mai 2021 stellte die Verfahrensleitung dem Gesuchsgegner eine Kopie der Eingabe des Gesuchstellers vom 4. Mai 2021 zu und gab im Weiteren bekannt, dass der Schriftenwechsel – vorbehältlich umgehender einzureichender Schlussbemerkungen – als abgeschlossen erachtet und die Kammer im schriftli-

chen Verfahren über das Ausstandsgesuch entscheiden werde (pag. 29). In der Folge sind keine Schlussbemerkungen eingegangen.

II.

6. 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). Die Ausstandsgründe sind in Art. 56 Bst. a bis f StPO aufgeführt. Das Ausstandsgesuch muss begründet und die geltend gemachten Gründe oder Umstände müssen glaubhaft gemacht werden. Gemäss Art. 59 Abs. 1 Bst. c StPO entscheidet das Berufungsgericht selber, wenn ein einzelnes Mitglied von einem Ausstandsgesuch betroffen sind (unter Beizug eines Ersatzmitglieds).
7. Der Gesuchsteller definiert nicht, welchen der gesetzlichen Ausstandsgründe er mit seinem Schreiben vom 9. April 2021 anruft. Aus seinen Ausführungen, wonach der Gesuchsgegner «unobjektiv» und voreingenommen bzw. ihm «feindlich gesinnt» sei, ist jedoch zu schliessen, dass er sein Ausstandsgesuch insbesondere auf Art. 56 Bst. f StPO stützt.
8. Nach der Formel der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt eine Gerichtsperson als befangen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in ihre Unparteilichkeit zu erwecken. Solche Umstände können entweder in einer bestimmten persönlichen Einstellung zum Verfahrensgegenstand, einem persönlichen Verhalten der betreffenden Person oder in gewissen äusseren Gegebenheiten, wozu auch funktionelle oder verfahrensorganisatorische Aspekte gehören, liegen. Wesentlich ist, ob das Verfahren in Bezug auf den konkreten Sachverhalt und die konkret zu entscheidenden Rechtsfragen als offen und nicht vorbestimmt erscheint (BOOG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 8 zu den Vorbemerkungen zu Art. 56-60 StPO). Ob der Anschein der Befangenheit vorliegt, beurteilt sich ohne Rücksicht auf das subjektive Empfinden der Verfahrenspartei. Es genügt somit nicht, dass der Partei Äusserungen oder Verfahrenshandlungen missfallen, die von der in einer Strafbehörde tätigen Person ausgehen. Das Misstrauen muss vielmehr durch ein bestimmtes Verhalten der Person oder in bestimmten äusseren Gegebenheiten in objektiver Weise und durch vernünftige Gründe gerechtfertigt erscheinen. Dabei hat die objektivierte Beurteilung aus der Sicht der Verfahrensbeteiligten zu erfolgen, zu deren Schutz die Garantie besteht. Entscheidend ist mithin, wie ein unbefangener und vernünftiger Dritter in der Lage der Verfahrensbeteiligten die Situation einschätzen würde (BOOG, a.a.O., N. 10 zu den Vorbemerkungen zu Art. 56-60 StPO).
9. Die Vorbringen des Gesuchstellers vermögen keinen Ausstandsgrund gegen den Gesuchsgegner zu begründen. Es liegen keine konkreten Anhaltspunkte vor, welche den Anschein der Befangenheit oder Voreingenommenheit des Gesuchsgegners erwecken könnten. Es ist vorab festzustellen, dass sich der Gesuchsteller in seinem Schreiben vom 9. April 2021 im Wesentlichen darauf beschränkt, in pauschaler Weise zu behaupten, dass der Gesuchsgegner nicht unabhängig, sondern

voreingenommen sei und ihm gegenüber mit einem persönlichen ablehnenden Interesse handle («feindlich gesinntes Verhalten» bzw. «persönliche Feindschaft»). Es ist jedoch nicht ersichtlich und der Gesuchsteller hat auch nicht näher begründet, weshalb eine Voreingenommenheit, fehlende Objektivität oder gar eine «persönliche Feindschaft» bestehen soll.

Im vorliegenden Fall ist kein persönliches Interesse des Gesuchsgegners erkennbar, welches sich im hängigen Berufungsverfahren SK 20 461 gegen den Gesuchsteller auswirken könnte. Von den beteiligten Richtern wird grundsätzlich erwartet, dass sie die Sache mit der nötigen Professionalität und Unvoreingenommenheit behandeln (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 1B_269/2019 vom 9. Dezember 2019 E. 4.1). Solches darf auch im Berufungsverfahren SK 20 461, in welchem es um den Vorwurf der mehrfachen Beschimpfung geht, ohne Weiteres angenommen und erwartet werden. Handlungsweisen, welche im konkreten Fall auf eine offensichtliche Voreingenommenheit hindeuten würden, sind jedenfalls nicht ersichtlich und die Tatsache, dass der Gesuchsgegner bereits an zahlreichen den Gesuchsteller betreffenden zivilrechtlichen Entscheiden mitgewirkt hat (pag. 17), vermag nicht per se einen Ausstandsgrund zu begründen. Wie der Gesuchsgegner zu Recht festgehalten hat, stellt der Umstand, dass der Gesuchsteller mit dem Ausgang dieser zivilrechtlichen Verfahren allenfalls nicht einverstanden war bzw. ist, keinen Ausstandsgrund im Sinne von Art. 56 Bst. f StPO dar. Der guten Ordnung halber ist festzuhalten, dass Obergericht B._____ nunmehr in einem gegen den Gesuchsteller geführten *Strafverfahren* mitwirkt, in welchem es um den Vorwurf der mehrfachen Beschimpfung geht und welches ohnehin einen anderen Zweck verfolgt als allfällige zivilrechtliche Verfahren.

Es sind denn auch keine Ansatzpunkte ersichtlich, welche auf eine persönliche Feindschaft des Gesuchsgegners gegenüber dem Gesuchsteller hinweisen würden. Dabei ist insbesondere festzuhalten, dass für einen Ausstand gemäss Art. 56 Bst. f StPO Freundschaft oder Feindschaft auf Seiten der in der Strafbehörde tätigen Person vorhanden sein muss (BOOG, a.a.O., N. 39 zu Art. 56 StPO). Ob die Partei selber derartige Gefühle hegt, ist ohne Bedeutung.

Das Ausstandsgesuch ist daher abzuweisen.

10. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Ausstandsverfahrens dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 59 Abs. 4 StPO). Diese werden bestimmt auf CHF 250.00.

Die 1. Strafkammer beschliesst:

1. Das Ausstandsgesuch wird **abgewiesen**.
2. Die Kosten des Ausstandsverfahrens von **CHF 250.00** werden dem Gesuchsteller auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Gesuchsteller
 - dem Gesuchsgegner

Bern, 17. Mai 2021

Im Namen der 1. Strafkammer

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Guéra

Die Gerichtsschreiberin:

Ragonesi

i.V. Gerichtsschreiber Ruch

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.