

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 18 492

Bern, 9. Januar 2019

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichterin Hubschmid,
Oberrichter Stucki
Gerichtsschreiberin Segessenmann

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter/Gesuchsteller

Gerichtspräsident C. _____, Regionalgericht Bern-Mittelland,
Strafabteilung, Amthaus, Hodlerstrasse 7, 3011 Bern
Gesuchsgegner

Gegenstand

Ausstand

Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungs-
mittelgesetz, Geldwäscherei und Widerhandlungen gegen das
Strassenverkehrsgesetz



Erwägungen:

1.

1.1 Mit Eingabe vom 27. November 2018 an die Strafabteilung des Regionalgerichts Bern-Mittelland ersuchte A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller), amtlich vertreten durch Rechtsanwalt B._____, Gerichtspräsident C._____ (nachfolgend: Gesuchsgegner) darum, im Strafverfahren PEN 18 876 wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und Geldwäscherei als Verfahrensleiter in den Ausstand zu treten.

1.2 Mit Verfügung vom 29. November 2018 überwies der Gesuchsgegner die Akten PEN 18 876 zur weiteren Bearbeitung an die Beschwerdekammer in Strafsachen gemäss Art. 59 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 56 Bst. f der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) und reichte gleichzeitig eine Stellungnahme ein.

1.3 Am 3. Dezember 2018 eröffnete die Verfahrensleitung ein Ausstandsverfahren, edierte in der Folge Kopien der erstinstanzlichen Motive i.S. D._____, E._____, F._____ (PEN 17 442-444, 446) und G._____ (PEN 17 966) und erkannte diese zu den Akten. Mit Verfügung vom 6. Dezember 2018 gewährte die Verfahrensleitung dem Gesuchsteller Gelegenheit zur Replik, welche dieser nach einmalig gewährter Fristerstreckung mit Eingabe vom 20. Dezember 2018 wahrnahm. Die Replik wurde dem Gesuchsgegner am 21. Dezember 2018 zur Kenntnisnahme zugestellt.

2. 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; die den Ausstand begründenden Tatsachen sind glaubhaft zu machen (Art. 58 StPO). Zuständig für den Entscheid ist die Beschwerdekammer (Art. 59 Ziffer 1 Bst. b StPO). Die Prozessvoraussetzungen sind erfüllt. Auf das form- und fristgerechte Ausstandsgesuch ist einzutreten.

3.

3.1 Der Gesuchsteller macht zusammengefasst geltend, ihm werde gemäss Anklageschrift vom 9. November 2018 im Zusammenhang mit den Vorwürfen der Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und der Geldwäscherei vorgeworfen, von D._____ und E._____ Geld aus Drogenerlös entgegengenommen und für diese aufbewahrt zu haben. Weiter werde ihm vorgeworfen, im Auftrag von D._____ und G._____ einen unbekannten Geldboten abgeholt und diesem CHF 40'000.00, die er für D._____ aufbewahrt haben soll, als Bezahlung einer Drogenlieferung übergeben zu haben. Der Gesuchsgegner habe die erstinstanzlichen Urteile in den Strafverfahren gegen die genannten Beschuldigten gefällt. Den Urteilen sei zu entnehmen, dass D._____, G._____ und E._____ u.a. zusammen mit dem Gesuchsteller delinquent hätten. Der Gesuchsgegner habe sich damit zur Frage der Strafbarkeit von im Zweitverfahren separat zu beurteilenden Beschuldigten bereits präjudizierlich geäußert. Das von ihm präsierte Regi-

onalgericht habe die Aussagen des Gesuchstellers bereits als teilweise widersprüchlich qualifiziert.

- 3.2 Dem hält der Gesuchsgegner entgegen, dass die Ausführungen im Dispositiv nichts über eine allfällige strafrechtliche Mitverantwortung des Gesuchstellers (in subjektiver Hinsicht) aussagen würden. Im Dispositiv werde lediglich ausgedrückt, dass der Gesuchsteller Drogengeld entgegen genommen habe. Eine strafrechtliche Verantwortung werde dem Gesuchsteller erst in der nun vorliegenden Anklageschrift vom 9. November 2018 vorgeworfen.

4.

- 4.1 Die verfassungsmässige Garantie von Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) gewährleistet jeder Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, den Anspruch auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht. Eine Gerichtsperson gilt 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 äusseren Gegebenheiten liegen. Entscheidendes Kriterium ist, ob bei problematischen Konstellationen der Ausgang des Verfahrens bei objektiver Betrachtungsweise noch als offen erscheint (BOOG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 8 zu Vor Art. 56-60 StPO). Gemäss Art. 56 Bst. f StPO tritt eine in einer Strafbehörde tätige Person in den Ausstand, wenn sie aus anderen Gründen (als den in Bst. a-e genannten), insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand befangen sein könnte. Wenn zu erwarten ist, der Richter habe sich in Bezug auf einzelne Fragen bereits in einem Ausmass festgelegt, dass das Verfahren nicht mehr als offen erscheint, kann eine Vorbefassung im Sinne von Art. 56 Bst. f StPO relevant werden (vgl. BOOG, a.a.O., N. 28 und 61 zu Art. 56 StPO).

Allein der Umstand, dass verschiedene potentielle Tatbeteiligte in getrennten Verfahren beurteilt werden, vermag den Anschein der Befangenheit des urteilenden Richters nicht zu begründen. Die Konstellation, dass ein Richter einen Mittäter beurteilt hat, kann aber unter gewissen Umständen den Anschein der Befangenheit erwecken, so beispielsweise dort, wo der Richter im früheren Verfahren den Beschuldigten mit der Begründung verurteilte, er habe die Tat mit dem im späteren Verfahren angeschuldigten Beschuldigten begangen (vgl. Urteil des Bundesgerichts BGer 1B_440/2016 vom 6. Juni 2017, E. 4.7 mit u.a. Hinweis auf BGE 115 Ia 34 E. 2c/cc). Die Beschwerdekammer hat in Anwendung dieser Rechtsprechung ein Ausstandsgesuch mit der Begründung gutgeheissen, dass das Gericht die Aussagen des Gesuchstellers gegen diejenigen des anderen Beschuldigten im früheren Verfahren bereits abgewogen und sich direkt gegen den Gesuchsteller ausgesprochen habe (BK 13 307 vom 5. November 2013; vgl. auch AK 09 143 vom 26. März 2009).

- 4.2 Dem Gesuchsteller wird u.a. Geldwäscherei, angeblich mehrfach begangen in der Zeit von ca. Sommer 2014 bis 4. Mai 2015 in Bern und andernorts, vorgeworfen. Gemäss Ziffer 2.1, 2.3 und 2.4 der Anklageschrift vom 9. November 2018 soll er für

D._____ Drogenerlös eingelagert haben. Das Regionalgericht Bern-Mittelland, präsiert durch den Gesuchsgegner, hatte im Strafverfahren PEN 17 442-444, 446 gegen u.a. D._____ darüber zu befinden, ob D._____ in der Zeit vom 17. Januar 2014 bis 7. April 2015 ratenweise eine unbekannte Menge Drogenerlös zum Deponieren an den Gesuchsteller übergeben hatte. Es hat in Würdigung der vorhandenen Beweismittel festgehalten, dass die Aussagen des Gesuchstellers teilweise widersprüchlich seien und insgesamt keine Zweifel bestehen würden, dass der angeklagte Sachverhalt erstellt sei (Ziffer 2.17 des Urteils PEN 17 442, 443, 444, 446 vom 25. Januar 2018, S. 26 und 28). Das Gericht hat damit Aussagen des Gesuchstellers zu dem im Verfahren PEN 18 876 angeklagten Sachverhalt gewürdigt. Das Regionalgericht, präsiert durch den Gesuchsgegner, hat sich in Bezug auf die Funktion des Gesuchstellers direkt gegen ihn ausgesprochen und damit den Anschein der Befangenheit erweckt. Demzufolge ist das Ausstandsge- such gutzuheissen. Die Akten gehen zur Fortsetzung des Verfahrens an die Ge- schäftsleitung des Regionalgerichts Bern-Mittelland.

5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton Bern die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 800.00 (Art. 59 Abs. 4 StPO). Der obsiegende Gesuchsteller ist amtlich verteidigt. Die amtliche Entschädigung wird durch das urteilende Gericht im Endentscheid festzusetzen sein (Art. 135 Abs. 2 StPO). Für die auf das Ausstands- verfahren entfallende amtliche Entschädigung entfällt die Rück- und Nachzah- lungspflicht des Gesuchstellers.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Das Ausstandsgesuch wird gutgeheissen. Die Akten gehen für die Fortsetzung des Verfahrens an die Geschäftsleitung des Regionalgerichts Bern-Mittelland.
2. Die amtliche Entschädigung für das Ausstandsverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt.
3. Die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, trägt der Kanton Bern.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Gesuchsteller, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - dem Gesuchsgegner

Bern, 9. Januar 2019

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

i.V. Oberrichter Stucki

Die Gerichtsschreiberin:

Segessenmann

i.V. Gerichtsschreiberin Lauber

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung 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.