

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 71

Bern, 23. März 2018

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Stucki, Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiberin Beldi

Verfahrensbeteiligte

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

C. _____
Gesuchsgegnerin 1

Kollegialrichterin D. _____
Gesuchsgegnerin 2

Kollegialrichterin E. _____
Gesuchsgegnerin 3

Gegenstand

Ausstand
Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und Geldwäscherei



Erwägungen:

1. Der Beschuldigte A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller), verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. B._____, stellte am 5. Februar 2018 im Verfahren PEN 17 710 ein Ausstandsgesuch gegen das Regionalgericht, bestehend aus Gerichtspräsidentin C._____ und die Mitglieder D._____ und E._____ (nachfolgend: Gesuchsgegnerinnen 1-3). Daraufhin wurde die Hauptverhandlung vom 8. Februar 2018 abgesetzt. Die Gesuchsgegnerinnen 1-3 nahmen am 15. Februar 2018 zum Gesuch Stellung und beantragten die Abweisung des Ausstandsgesuchs. Der Gesuchsteller replizierte am 6. März 2018 und hielt an seinem Begehren fest.
2. Zuständig für den Entscheid über ein Ausstandsgesuch ist die Beschwerdekammer in Strafsachen (Art. 59 Ziff. 1 Bst. b der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]).
 - 2.1 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 Abs. 1 StPO). Der Gesetzgeber verzichtete auf die Festlegung einer Frist, innerhalb derer ein Ablehnungsgesuch spätestens zu erfolgen hat. Wie sich aus der Formulierung «ohne Verzug [...], sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis hat» ergibt, kann das Recht auf Ausstand indessen nicht ohne zeitliche Beschränkung geltend gemacht werden. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss der Ablehnungsgrund unverzüglich nach dessen Kenntnisnahme geltend gemacht werden; andernfalls ist der Anspruch verwirkt (BGE 140 I 271 E. 8.4.3 mit Hinweisen). Der Ausstand ist mithin so früh wie möglich, d.h. in den nächsten Tagen nach Kenntnisnahme, zu verlangen. Ein Ablehnungsgesuch, das beispielsweise erst nach zwei Wochen gestellt wird, ist klarerweise verspätet (Urteile des Bundesgerichts 1B_513/2017 vom 5. März 2018 E. 3.2, 1B_58/2017 vom 5. April 2017 E. 2.3 und 6B_973/2016 vom 7. März 2017 E. 3.3.2, je mit Hinweisen).
 - 2.2 Der Gesuchsteller leitet die Befangenheit der Gesuchsgegnerinnen 1-3 aus dem Umstand ab, dass diese das Urteil im abgekürzten Verfahren gegen F._____ gefällt haben (Urteil vom 30. November 2017 im Verfahren PEN 17 711). Sie würden deshalb als befangen erscheinen, weil davon auszugehen sei, dass sie das Urteil gegen ihn auf das zuvor gefällte Urteil gegen F._____ abstützen dürften.

Aktenkundig erhielt der Gesuchsteller mit Verfügung vom 26. Oktober 2017 Kenntnis über die Zusammensetzung des Spruchkörpers des ihn betreffenden Verfahrens PEN 17 710 (pag. 1375). Das im abgekürzten Verfahren ergangene Urteil vom 30. November 2017 gegen F._____ wurde am 4. Dezember 2017 von der Staatsanwaltschaft ins Verfahren PEN 17 710 eingebracht (pag. 1391). Dem Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 4. Dezember 2017 kann entnommen werden, dass der Gesuchsteller mit einer Kopie (inkl. Beilage) bedient worden ist. Die Gesuchsgegnerin 1 erkannte das Urteil vom 30. November 2017 gegen F._____ mit Verfügung vom 5. Dezember 2017 zu den Akten (pag. 1399). Gleichzeitig stellte sie fest, dass der Gesuchsteller von der Staatsanwaltschaft be-

reits mit einer Kopie des Urteils bedient worden sei. Gemäss Ausführungen der Gesuchsgegnerinnen 1-3 sollen das vorgenannte Urteil sowie die Verfügung der Gesuchsgegnerin 1 dem Gesuchsteller per A-Post zugestellt worden sein. Dass er diese nicht oder erst viel später erhalten hätte, wird von ihm nicht geltend gemacht. Somit darf davon ausgegangen werden, dass der Gesuchsteller bereits in der Woche 49 Kenntnis vom Umstand erhalten hat, dass das Urteil gegen ihn in gleicher Besetzung wie jenes gegen F._____ gefällt werden soll. Der angebliche Ausstandsgrund wäre somit unverzüglich und nicht erst am 5. Februar 2018 geltend zu machen gewesen. Dass sein Rechtsvertreter erst im Hinblick auf die Vorbereitung der für 8./9. Februar 2018 angesetzten Hauptverhandlung auf diese Problematik aufmerksam geworden ist, vermag daran nichts zu ändern. Bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit wäre der behauptete Ausstandsgrund nach Erhalt des Urteils vom 30. November 2017 gegen F._____ erkennbar gewesen (BOOG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 58 StPO). Zugestellte Aktenstücke sind jeweils bei Erhalt auf deren Relevanz hin zu prüfen. Dass eine solche Obliegenheit vorliegend nicht geboten gewesen wäre, kann nicht in Abrede gestellt werden und wird vom Gesuchsteller denn auch zu Recht nicht behauptet. Sowohl dem Gesuchsteller als auch seinem Rechtsvertreter war längstens bekannt, dass und weshalb gegen F._____ ermittelt wird. Die gegen F._____ erhobenen Vorwürfe, welche gemäss ermittelnden Strafverfolgungsbehörden teilweise auch den Gesuchsteller betreffen, waren Thema der parteiöffentlichen (Konfrontations-)Einvernahmen (pag. 704 ff., 724 ff. und 342 ff.). Vor diesem Hintergrund ist dem im Zusammenhang mit F._____ ergangenen Urteil gar erhöhte Relevanz beizumessen. Bei gebotener Aufmerksamkeit hätte die auf der ersten Seite des Urteils festgehaltene Zusammensetzung des Spruchkörpers, welche mit der erst wenige Wochen zuvor mitgeteilten Zusammensetzung des in eigener Sache tagenden Spruchkörpers, sofort auffallen müssen. Aus diesen Gründen ist von einer Frist zwischen Kenntnisnahme (bzw. Erkennbarkeit) und Geltendmachung des Ausstandsgrunds von rund 8 Wochen auszugehen, was angesichts der zuvor unter E. 2.1 erwähnten Rechtsprechung verspätet ist (vgl. auch Urteil des Obergerichts des Kantons Zürichs UA 130034 vom 9. Januar 2014).

Eine Verspätung des Ausstandsbegehrens tritt nach der Rechtsprechung nur dann in den Hintergrund, wenn der Anschein der Befangenheit derart offensichtlich ist, dass der Richter – etwa wenn er ein erhebliches persönliches Interesse hat – aus eigenem Antrieb in den Ausstand hätte treten müssen (BOOG, a.a.O., N. 8 zu Art. 58 StPO; BGE 134 I 20 E. 4.3.2 [= Pra 2008 Nr. 73]). Eine solche Konstellation liegt hier nicht vor. Bereits in getrennt geführten ordentlichen Verfahren vermag der Umstand, dass verschiedene potentielle Tatbeteiligte in getrennten Verfahren beurteilt werden, nicht per se den Anschein der Befangenheit des urteilenden Richters zu begründen (u.a. Urteil des Bundesgerichts 1B_434/2017 vom 4. Januar 2018 E. 2 mit Hinweisen; Entscheide des Obergerichts des Kantons Bern AK 2009 143 vom 26. März 2009 E. 4 und BK 13 307 vom 5. November 2013 E. 3.3 f.). Dies muss umso mehr in einem getrennt geführten abgekürzten Verfahren gelten, zumal in diesem kein Beweisverfahren durchgeführt wird (Art. 361 Abs. 4 StPO).

Auf das Ausstandsgesuch ist somit infolge Verspätung nicht einzutreten.

3. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Gesuchsteller kostenpflichtig (Art. 59 Abs. 4 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Auf das Ausstandsgesuch wird nicht eingetreten.
2. Die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 600.00, werden dem Gesuchsteller auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Gesuchsteller, v.d. Rechtsanwalt Dr. B. _____
 - der Gesuchsgegnerin 1 (mit den Akten)
 - der Gesuchsgegnerin 2
 - der Gesuchsgegnerin 3

Bern, 23. März 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell
i.V. Oberrichterin Bratschi

Die Gerichtsschreiberin:

Beldi

Die Kosten des Gesuchsverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

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.