

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 22 36

Bern, 22. Februar 2022

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichter Gerber
Gerichtsschreiberin Volkandt

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigter/Gesuchsteller



Gerichtspräsidentin B._____

Gesuchsgegnerin

Gegenstand

Ausstand

Strafverfahren wegen Diebstahls und Widerhandlung gegen die
Covid-19-Verordnung besonderer Lage

Erwägungen:

1.

- 1.1 Mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) vom 23. November 2021 wurde A. _____ (nachfolgend: Beschuldigter bzw. Gesuchsteller) wegen Diebstahls (geringfügiges Vermögensdelikt) und wegen Übertretung gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage schuldig erklärt und zu einer Busse von CHF 200.00 verurteilt. Dagegen erhob er am 24. November 2021 Einsprache. Die Staatsanwaltschaft lud den Beschuldigten daraufhin mit Vorladung vom 30. November 2021 zur Einvernahme vor. Im Einvernahmeprotokoll vom 23. Dezember 2021 wurde in Form eines Verbals festgehalten, dass der Beschuldigte ohne Maske bei der Staatsanwaltschaft erschienen sei, jedoch kein ärztliches Zeugnis, welches ihn von der Maskentragepflicht befreit hätte, habe vorlegen können. Der Beschuldigte habe erklärt, dass er sich weigere, eine Maske zu tragen. Zudem würde er bei der Einvernahme keine Aussage und von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machen. Der Beschuldigte sei aus dem Gebäude gewiesen worden.
- 1.2 Mit Verfügung vom 4. Januar 2022 hielt die Staatsanwaltschaft an ihrem Strafbefehl fest und überwies die Akten zur Durchführung einer Hauptverhandlung an das Regionalgericht Oberland (nachfolgend: Regionalgericht). In Ziffer 2 dieser Verfügung hielt die Staatsanwaltschaft fest, dass das Verhalten des Beschuldigten (Weigerung, eine Gesichtsmaske zu tragen) zwar nicht als unentschuldigtes Fernbleiben gemäss Art. 355 Abs. 2 StPO interpretiert werde, jedoch als Verzicht, gegenüber der Staatsanwaltschaft Aussagen zu machen. Am 11. Januar 2022 setzte die Gerichtspräsidentin B. _____ (nachfolgend: Gesuchsgegnerin) die Hauptverhandlung an und wies auf die gesetzlichen Vorschriften hin, wonach in sämtlichen Bereichen das Tragen einer Schutzmaske obligatorisch sei. In Ziffer 3 der Vorladung wies sie den Beschuldigten zudem darauf hin, dass sein Fernbleiben einem Rückzug der Einsprache gleichkomme. Selbiges gelte auch, sollte eine beschuldigte Person vor dem Gerichtsgebäude erscheinen, ihr jedoch der Zutritt verweigert werden müssen, da sie sich weigern würde, eine Maske zu tragen und sie keinen rechtsgültigen Nachweis vorlegen könnte, dass sie aus besonderen Gründen keine solche Maske tragen könne. Schliesslich hielt die Gesuchsgegnerin fest, dass ein allfälliges Attest vor der Hauptverhandlung einzureichen sei.
- 1.3 Am 13. Januar 2022 nahm die Gesuchsgegnerin vom Schreiben des Beschwerdeführers vom 12. Januar 2022 Kenntnis, worin er festgehalten hatte, dass die in der Vorladung aufgeführten Art. 6 Abs. 2 Bst. b Covid-19-Verordnung besondere Lage in Verbindung mit Art. 356 Abs. 4 der Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) nicht geeignet seien, ihm das rechtliche Gehör zu einem unrechtmässigen Strafbefehl zu verweigern. Die Gesuchsgegnerin legte in diesem Schreiben die gesetzlichen Grundlagen betreffend die Maskentragpflicht nochmals erklärend dar und fügte hinzu, dass die Erscheinungspflicht des Gesuchstellers auf die Einvernahme beschränkt werden könne, sofern dies gewünscht oder beantragt werde.
- 1.4 Mit Verfügung vom 20. Januar 2022 nahm und gab die Gesuchsgegnerin von der Eingabe des Beschuldigten vom 18. Januar 2022 Kenntnis und übermittelte die Ak-

ten an die Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) zur Entscheidung über das darin enthaltene Ausstandsgesuch. Die Gesuchsgegnerin verwies auf ihre Ausführungen in Ziffer 3 der Verfügung vom 17. Januar 2022, in welcher wiederum auf ihr Schreiben vom 13. Januar 2022 verwiesen wird. Im Weiteren verzichtete sie auf eine Stellungnahme.

2. Will eine Partei den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen, 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 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Zuständig für den Entscheid ist die Beschwerdekammer in Strafsachen (Art. 59 Abs. 1 Bst. b StPO). Das Ausstandsgesuch wurde frist- und formgerecht eingereicht. Es ist somit darauf einzutreten.
3. Der Gesuchsteller leitet die Voreingenommenheit und Befangenheit der Gesuchsgegnerin vordergründig aus deren Schreiben vom 13. Januar 2022 ab. In diesem Schreiben weist die Gesuchsgegnerin den Gesuchsteller daraufhin, dass gemäss Art. 6 Abs. 1 der zu diesem Zeitpunkt geltenden Verordnung über Massnahmen der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie in öffentlich zugänglichen Innenräumen von Einrichtungen und Betrieben eine Maskenpflicht gelte. Somit gelte innerhalb des Gerichtsgebäudes und im Gerichtssaal eine Maskenpflicht. Ausgenommen von dieser Pflicht seien Personen, die nachweisen könnten, dass sie aus besonderen Gründen, insbesondere medizinischen, keine Gesichtsmaske tragen könnten. Für den Nachweis medizinischer Gründe sei ein Attest einer Fachperson erforderlich. Sie wies den Gesuchsteller darauf hin, dass für ihn die Maskenpflicht gelte, sofern er kein solches Attest einreichen könne. Ergänzend fügte sie hinzu, dass sie gehalten seien, die gesetzgeberischen Anordnungen zu befolgen und alle Parteien gleich zu behandeln. Deshalb würden die gesetzlichen Bestimmungen zur Maskentragpflicht einheitlich angewendet. Ausnahmen von der Maskentragpflicht würden deshalb i.d.R. keine gewährt. Schliesslich billigte ihm die Gesuchsgegnerin – ausserhalb der gesetzlich ausgenommenen Ausnahmefälle – keine Ausnahme von der Maskentragpflicht zu. Sie wies ihn weiter daraufhin, dass ausserhalb des Gerichtsgebäudes keine Verhandlungen abgehalten und eine Videobefragung nur ausnahmsweise durchgeführt würde, wobei die Voraussetzungen von Art. 144 StPO vorliegend nicht erfüllt seien. Die Gesuchsgegnerin erklärte sich abschliessend bereit, sich anlässlich der Verhandlung die Argumente des Gesuchstellers anzuhören und dessen Strafverfahren danach materiell zu beurteilen. Sie wies ihn nochmals auf die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften zur Maskentragpflicht hin. Sofern er kein gültiges Attest einreichen könne oder nicht bereit sei, im Gerichtsgebäude eine Maske zu tragen, könne die Verhandlung nicht durchgeführt werden, was formell als Nichterscheinen und damit als Rückzug der Einsprache nach Art. 356 Abs. 4 StPO taxiert werde. Schliesslich bot sie ihm an, seine Erscheinungspflicht auf die Einvernahme zu beschränken und ihm das Urteil telefonisch mitzuteilen und kurz zu begründen.
4. Die verfassungsmässige Garantie von Art. 30 Abs. 1 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) gewährleistet jeder Person, de-

ren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, unter anderem 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. Befangenheit bezeichnet eine innere Einstellung zu den Verfahrensbeteiligten oder zum Gegenstand des konkreten Verfahrens, welche die gebotene Distanz vermissen lässt und aus der heraus die Person sachfremde Elemente einfließen lässt mit der Folge, dass sie einen Verfahrensbeteiligten benachteiligt oder bevorzugt oder zumindest dazu neigt (BOOG, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 7 vor Art. 56-60 StPO). Ob der Anschein von Befangenheit vorliegt, beurteilt sich ohne Rücksicht auf das subjektive Empfinden der Verfahrenspartei. Die strafprozessualen Bestimmungen über den Ausstand (Art. 56 StPO) konkretisieren die verfassungsmässigen Garantien gemäss Art. 30 (bzw. Art. 29) BV. Die in der Strafbehörde tätige Person hat i.S. einer Auffangklausel unter anderem dann in den Ausstand zu treten, wenn sich eine Befangenheit aus anderen als in den Bst. a bis e aufgeführten Gründen ableiten lässt. Entscheidendes Kriterium ist, ob bei problematischen Konstellationen der Ausgang des Verfahrens bei objektiver Betrachtungsweise noch als offen erscheint (BOOG, a.a.O., N. 38 zu Art. 56 StPO).

5. Der Umstand, dass die Gesuchsgegnerin den Gesuchsteller auf die zu diesem Zeitpunkt geltenden Vorschriften zur Maskentragpflicht gemäss der Covid-19-Verordnung besondere Lage aufmerksam gemacht und ihm die Bestimmungen einzeln dargelegt hat, begründet noch keinen Anschein von Befangenheit. Es bestanden gesetzliche Regelungen und Vorgaben, an welche sich auch das Regionalgericht zu halten hatte; Hinweise, dass es sich um gesetzeswidrige Vorgaben gehandelt hätte oder diese von der Gesuchsgegnerin falsch wiedergegeben wurden, fehlen gänzlich. Es bestand mithin eine hinreichende gesetzliche Grundlage sowie ein überwiegendes öffentliches Interesse (Gesundheitsschutz) an der Nachweispflicht. Mithin vermögen die Ausführungen der Gesuchsgegnerin mit dem Hinweis, dass der Gesuchsteller im Gerichtsgebäude eine Maske tragen müsse, sofern er kein medizinisches Attest vorweisen könne, andernfalls seine Einsprache als zurückgezogen gelte, nicht auf die fehlende Unabhängigkeit der Gesuchsgegnerin hinzuweisen. Das Ausstandsgesuch erweist sich somit als unbegründet.
6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Gesuchsteller kostenpflichtig (Art. 59 Abs. 4 StPO). Entsprechend ist ihm auch keine Entschädigung auszurichten.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Das Ausstandsgesuch wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, werden dem Gesuchsteller auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Gesuchsteller (per Einschreiben)
 - der Gesuchsgegnerin (mit den Akten – per Einschreiben)

Bern, 22. Februar 2022

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Volkmandt

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

Die Zustellung von Vorladungen, Verfügungen und Entscheiden gilt bei eingeschriebenen Sendungen, die nicht abgeholt werden, am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 85 Abs. 4 Bst. a StPO). Daran ändern besondere Abmachungen mit der Schweizerischen Post – wie etwa Postrückbehalteaufträge oder Abholfristverlängerungen – nichts. Auch in diesen Fällen gilt die Sendung am siebten Tag nach Eingang der Sendung bei der Poststelle am Ort des Empfängers als zugestellt.

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 Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.