

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 23 29

Bern, 29. März 2023

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiberin Lienhard

Verfahrensbeteiligte

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



Gerichtspräsident D. _____, p.A. C. _____
Gesuchsgegner

Gegenstand

Ausstand

Strafverfahren wegen falscher Anschuldigung, versuchter Anstiftung zur Brandstiftung, versuchter Nötigung etc.

Erwägungen:

1.

- 1.1 Vor dem C._____ (nachfolgend: Regionalgericht), Kollegialgericht mit Gerichtspräsident D._____ (nachfolgend: Gesuchsgegner) als Vorsitzendem, ist unter der Verfahrensnummer PEN 22 48 ein Strafverfahren wegen falscher Anschuldigung, versuchter Anstiftung zur Brandstiftung, versuchter Nötigung, Drohung, Verleumdung, Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb sowie Urkundenfälschung gegen A._____ hängig. Die Hauptverhandlung wurde mit Verfügung vom 20. Juli 2022 auf den 23.-27. Januar 2023 angesetzt (Akten PEN 22 48, pag. 3423). Mit Verfügung vom 13. Januar 2023 wies der Gesuchsgegner das Gesuch des amtlichen Verteidigers A._____, Fürsprecher B._____, um Entlassung aus dem amtlichen Mandat ab (a.a.O., pag. 3469). Mit Verfügung vom 17. Januar 2023 stellte er alsdann fest, dass A._____ dem Gericht ein Arztzeugnis von pract. med. E._____, eingereicht habe, welches ihm eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit vom 11.-31. Januar 2023 aufgrund eines Unfalls bescheinige, und dass A._____ auf der Rückseite «Löschen» vermerkt habe. Weiter wurde festgestellt, dass dieses Arbeitsunfähigkeitszeugnis nicht für eine ordnungsgemässe Entschuldigung von der Teilnahme an der Hauptverhandlung bzw. Verschiebung der Hauptverhandlung ausreiche, weil von einer Arbeitsunfähigkeit nicht per se auf eine Verhandlungsunfähigkeit (vgl. Art. 114 StPO) geschlossen werden könne. Ein allfälliges Nichterscheinen des Beschuldigten an der Hauptverhandlung werde – vorbehältlich der Nachreichung weiterer Unterlagen – als unentschuldigtes Fernbleiben gewertet. Zudem wurde A._____ aufgefordert, dem Gericht umgehend ein detailliertes Arztzeugnis einzureichen, welches sich explizit über eine allfällige Verhandlungsunfähigkeit sowie die Gründe dazu äussere, und die beigelegte Entbindungserklärung zu unterzeichnen und zu retournieren (a.a.O., pag. 3491).
- 1.2 Mit undatierter Eingabe (Postaufgabe: 19. Januar 2023; Eingang beim Regionalgericht: Eingang: 20. Januar 2023) verlangte A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) sinngemäss den Ausstand gegen Gerichtspräsident D._____ sowie den seines amtlichen Verteidigers, Fürsprecher B._____. Der Eingabe legte er ein Arztzeugnis von Dr. med. F._____, bei, welches ihm eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit vom 18.-31. Januar 2023 aufgrund eines Unfalls bescheinigte und auf dem vermerkt war: «Es besteht über den o.g. Zeitraum eine Verhandlungsunfähigkeit» (a.a.O., pag. 3504 f.). Das Regionalgericht nahm das Ausstandsgesuch zur Kenntnis, eröffnete die Hauptverhandlung am 23. Januar 2023 im Sinne von Art. 59 Abs. 3 StPO und informierte die Parteien zu Beginn der Hauptverhandlung. Infolge Nichterscheinens des Beschuldigten musste die Hauptverhandlung abgebrochen werden (a.a.O., pag. 3513 ff.).
- 1.3 Am 25. Januar 2023 leitete der Gesuchsgegner das Ausstandsgesuch des Gesuchstellers alsdann an die Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) weiter.

- 1.4 Mit Verfügung vom 30. Januar 2023 eröffnete die Verfahrensleitung ein Ausstandsverfahren und stellte fest, dass die Eingabe des Gesuchstellers ungebührliche Passagen enthält, welche den angebrachten Anstand vermissen lassen, weshalb das Ausstandsgesuch an den Gesuchsteller zurückging. Gleichzeitig wurde dem Gesuchsteller Gelegenheit zur Überarbeitung des Gesuchs gegeben.
- 1.5 Mit Eingabe vom 3. Februar 2023 reichte der Gesuchsteller ein überarbeitetes Ausstandsgesuch ein, wobei sich dieses neu zusätzlich auch gegen das Regionalgericht als Ganzes richtet.
- 1.6 Mit Verfügung vom 7. Februar 2023 nahm und gab die Verfahrensleitung vom überarbeiteten Ausstandsgesuch des Gesuchstellers vom 3. Februar Kenntnis und forderte den Gesuchsgegner zur Stellungnahme auf. Zudem forderte sie den Gesuchsteller auf, Unterlagen der ausstellenden Behörden und Institutionen einzureichen, die bestätigen, dass er berechtigt ist, die Titel «Dr. Dr. jur.» und «Rechtsanwalt» zu verwenden.
- 1.7 Mit Eingabe vom 10. Februar 2023 nahm der Gesuchsgegner zum überarbeiteten Ausstandsgesuch Stellung und beantragte sinngemäss dessen Abweisung.

2.

- 2.1 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).

Unter Vorbehalt des Nachfolgenden wurde das Ausstandsgesuch frist- und nach dessen Überarbeitung als Laieneingabe auch formgerecht eingereicht, womit grundsätzlich darauf einzutreten ist.

- 2.2 Der Gesuchsteller ersucht sinngemäss um den Ausstand des Gesuchsgegners, seines amtlichen Verteidigers sowie gemäss überarbeitetem Ausstandsgesuch neu auch des gesamten Regionalgerichts. Wann er von den angeblichen Ausstandsgründen Kenntnis erlangt hat, geht aus den Eingaben nicht hervor.
 - 2.2.1 Nach der Rechtsprechung muss der Gesuchsteller den Ausstand in den nächsten Tagen nach Kenntnis des Ausstandsgrunds verlangen. Andernfalls verwirkt er grundsätzlich den Anspruch (vgl. BGE 143 V 66 E. 4.3 mit Hinweisen). Ein sechs bis sieben Tage nach Kenntnis des Ausstandsgrunds gestelltes Gesuch ist rechtzeitig. Wartet der Gesuchsteller damit zwei Wochen zu, ist es dagegen verspätet (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1B_240/2021 vom 8. Februar 2022 E. 3.3.1; 1B_647/2020 vom 20. Mai 2021 E. 2; 1B_98/2020 vom 26. November 2020 E. 2.2; je mit Hinweisen). Eine Ausnahme wird nur bei offensichtlichen Befangenheitsgründen gemacht

(BGE 134 I 20 E. 4.3.2; Urteile des Bundesgerichts 1B_562/2021 vom 16. November 2021 E. 3.2; 4A_576/2020 vom 10. Juni 2021 E. 3.1.6 und 3.2; 1C_164/2018 vom 10. Juli 2018 E. 1.5; je mit Hinweisen).

Zumal dem undatierten Ausstandsgesuch (Postaufgabe: 19. Januar 2023) die oben genannten Verfügungen vom 13. und 17. Januar 2023 vorausgingen, ist zugunsten des Gesuchstellers davon auszugehen, dass diese in seinen Augen Anlass zum Stellen des Ausstandsgesuchs gegeben haben.

Damit erweist sich das ursprüngliche, undatierte Ausstandsgesuch grundsätzlich als fristgerecht.

- 2.2.2 Wenn der Gesuchsteller gemäss überarbeitetem Ausstandsgesuch neu auch um den Ausstand des gesamten Regionalgerichts ersucht, ist festzuhalten, dass die zur Verbesserung angesetzte Nachfrist nicht zur materiellen Ergänzung verwendet werden darf (vgl. LIEBER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, Rz. 19 zu Art. 110 StPO). Soweit es sich dabei um ein neues Ausstandsgesuch handelt, ist zu beachten, dass pauschale Ausstandsgesuche gegen eine Justizbehörde grundsätzlich unzulässig sind. Wie dem Gesuchsteller bereits mit Beschluss BK 22 5 erläutert wurde, kann auf ein Ausstandsgesuch, das sich formal gegen eine Behörde richtet, nur dann eingetreten werden, wenn die Befangenheitsgründe für jedes einzelne Behördenmitglied hinreichend substantiiert werden (vgl. Urteile des Bundesgerichtes 1B_324/2018 vom 7. März 2019 E. 4.3; 1B_405/2014 vom 12. Mai 2015 E. 6.2). Dies ist vorliegend nicht der Fall, zumal der Gesuchsteller zwar das gesamte Gericht ablehnt, jedoch nur mit Bezug auf den Gesuchsgegner konkrete Befangenheitsgründe nennt.

Insoweit ist auf das Ausstandsgesuch somit nicht einzutreten.

- 2.2.3 Wie erwähnt, lehnt der Gesuchsteller auch seinen amtlichen Verteidiger ab. Zumal dieser keine in einer Strafbehörde tätige Person i.S.v. Art. 58 Abs. 1 StPO ist, handelt es sich bei dem «Ausstandsgesuch» nicht um den einschlägigen Rechtsbehelf. Gesuche um Wechsel der amtlichen Verteidigung i.S.v. Art. 134 Abs. 2 StPO sind vielmehr bei der im jeweiligen Verfahrensstadium zuständigen Verfahrensleitung, hier der Verfahrensleitung des Regionalgerichts, einzureichen. Die Beschwerdekammer wäre mithin erst zur Beurteilung einer allfälligen Beschwerde zuständig (Art. 393 Abs. 1 Bst. b StPO).

Somit kann auch in diesem Punkt nicht auf das Ausstandsgesuch eingetreten werden.

3.

- 3.1 Die verfassungsmässige Garantie von Art. 30 Abs. 1 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) gewährleistet jeder Person, deren 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. Gemäss Art. 56 Bst. f StPO tritt eine in einer Strafbehörde tätige Person in den Ausstand, wenn sie aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte. Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine Generalklausel, welche alle Ausstandsgründe erfasst, die in Art. 56 Bst. a-e StPO nicht ausdrücklich vorgesehen sind. 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). Rechts- bzw. Verfahrensfehler sind mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln zu korrigieren und lassen in der Regel keine Schlüsse auf Befangenheit zu, es sei denn, es handle sich um besonders schwerwiegende oder sich wiederholende Mängel (Urteile des Bundesgerichts 1B_209/2021 vom 10. August 2021 E. 5.2; 1B_119/2018 vom 29. Mai 2018 E. 6.5.2; 1B_294/2009 vom 20. Januar 2010 E. 4.2).

- 3.2 Dem überarbeiteten Ausstandsgesuch ist sinngemäss zu entnehmen, dass der Gesuchsteller den Gesuchsgegner deswegen ablehnt, weil dieser eine Scheinverhandlung durchführen wolle und ihn bereits vorverurteilt habe. Letzteres zeige sich dadurch, dass zur Hauptverhandlung keine Zeugen vorgeladen worden seien. Zudem seien die Anklageschrift fehlerhaft bzw. die darin enthaltenen Vorwürfe erfunden und verjährt. Weiter bringt der Gesuchsteller auf diffuse Art und Weise zum Ausdruck, dass er sich ganz allgemein nicht ernst genommen und benachteiligt fühle. Auch scheint er der Auffassung zu sein, sich selbst vertreten zu können. Weiter führt er an, dass er aufgrund einer schweren Erkrankung nicht in der Lage sei, der Verhandlung beizuwohnen. Damit scheint er sich auf die vorerwähnten Verfügungen vom 13. und 18. Januar 2023 zu beziehen.
- 3.3 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. Der Gesuchsteller rügt in erster Linie die Verfahrensführung des Gesuchsgegners. Wie gezeigt (E. 3.1), begründen Verfahrenshandlungen als solche, seien sie nun richtig oder falsch, grundsätzlich keine Voreingenommenheit. Allfällige (behauptete) Rechts- bzw. Verfahrensfehler sind mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln zu korrigieren. Es bestehen keinerlei Hinweise auf besonders schwerwiegende oder sich wiederholende Mängel. Die Anklage wurde nicht vom Gesuchsgegner erhoben, weshalb schon deshalb allfällige Mängel in der Anklageschrift nicht dem Gesuchsgegner angelastet werden können. Ob die in der Anklageschrift von der Staatsanwaltschaft erhobenen Anschuldigungen zutreffend sind, hat das Regionalgericht unter dem Vorsitz des Gesuchsgegners erst noch zu prüfen. Teil dieser Prüfung wird auch sein, ob die Prozessvoraussetzungen überhaupt erfüllt sind. Gegen den entsprechenden gerichtlichen Entscheid bzw. das Urteil ist wiederum ein

Rechtsmittel (die Berufung) vorgesehen (Art. 398 ff. StPO). Inwiefern eine Vorverurteilung vorliegen soll, weil keine Zeugen zur Hauptverhandlung vorgeladen worden sind, zeigt der Gesuchsteller nicht auf und ist auch nicht ersichtlich. Auch können die Parteien bis zum Abschluss des Beweisverfahren (weitere) Beweisanträge stellen, worunter etwa das Vorladen weiterer Zeugen fällt (Art. 345 StPO).

- 3.4 Insgesamt sind unter objektiver Betrachtungsweise keine Gründe dafür ersichtlich, weshalb das Verfahren nicht mehr als offen erscheinen sollte. Das Ausstandsgesuch erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.
4. Es wird festgestellt, dass der Gesuchsteller der Aufforderung gemäss Ziff. 2 der Verfügung vom 7. Februar 2023 nicht nachgekommen ist und entsprechend keine Unterlagen eingereicht hat, welche bestätigen, dass er berechtigt ist, die Titel «Dr. Dr. jur.» und «Rechtsanwalt» zu verwenden. Er wird darauf aufmerksam gemacht, dass das Verwenden gesetzlich geschützter Titel strafbar sein kann.
5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Gesuchsteller kostenpflichtig (Art. 59 Abs. 4 StPO). Entsprechend ist keine Entschädigung auszurichten.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Das Ausstandsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, trägt der Gesuchsteller.
3. Dem Gesuchsteller wird keine Entschädigung ausgerichtet.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Gesuchsteller, a.v.d. Fürsprecher B. _____ (per Einschreiben)
 - dem Gesuchsgegner (per Einschreiben)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau, G. _____ (per B-Post)
- den Straf- und Zivilklägern (per B-Post)

Bern, 29. März 2023

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Lienhard

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.