

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 23 308

Bern, 18. September 2023

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichter Horisberger
Gerichtsschreiberin Neuenschwander

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt Dr. B. _____
Beschuldigte

C. _____
Gesuchsgegner

D. _____
Straf- und Zivilkläger/Gesuchsteller

Gegenstand

Ausstand



Erwägungen:

1. Am 26. Juni 2023 nahm die Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) das vom Straf- und Zivilkläger D._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer/Gesuchsteller) initiierte Strafverfahren gegen A._____ u.a. wegen Nötigung, Erpressung und ungerechtfertigter Bereicherung nicht an die Hand. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer am 20. Juli 2023 Beschwerde (vgl. separates Verfahren BK 23 304) und beantragte zudem den Ausstand von Staatsanwalt C._____ (nachfolgend: Gesuchsgegner). Daraufhin eröffnete die Verfahrensleitung der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern ein Ausstandverfahren und forderte den Gesuchsgegner zur Stellungnahme auf. Der Beschuldigte wurde ebenfalls Gelegenheit eingeräumt, eine Stellungnahme einzureichen. In ihrer Stellungnahme vom 21. August 2023 beantragte die Beschuldigte, verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, die kostenfällige Abweisung des Ausstandsgesuchs. Mit Stellungnahme vom 18. August 2023 beantragte auch der Gesuchsgegner die kostenfällige Abweisung des Ausstandsgesuchs. Auf einen zweiten Schriftenwechsel wurde verzichtet. Am 21. August 2023 reichte der Gesuchsteller abschliessende Bemerkungen ein.
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). Vorliegend zeigt sich der Gesuchsteller in der Hauptsache mit der Nichtanhandnahmeverfügung des Gesuchsgegners nicht einverstanden. Insoweit ist das Ausstandsgesuch fristgerecht erfolgt und genügt mit Blick auf die Begründungsanforderungen an eine Laieneingabe ganz knapp den Formvorschriften.

Soweit sich das Ausstandsgesuch auf frühere Verfahren beziehen sollte, ist das Ausstandsgesuch offensichtlich verspätet. Wie sich aus der Formulierung von Art. 58 StPO «ohne Verzug [...], sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis hat» ergibt, kann das Recht auf Ausstand 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 erst nach zwei Wochen gestellt wird, ist klarerweise verspätet (vgl. 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). «Ohne Verzug bedeutet innerhalb der nächsten Tage, sicher innerhalb einer Frist unter einer Woche» (vgl. SCHNELL/STEFFEN, Schweizerisches Strafprozessrecht in der Praxis, 2019, S. 66, mit Hinweis). In Bezug auf weitere Verfahren ist auf das Ausstandsgesuch daher nicht einzutreten.

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, 3. Aufl. 2023, 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 Ausstandsgesuch kann als Begründung entnommen werden, dass Staatsanwalt C._____ befangen sei und die Geschäfte des Gesuchstellers nicht führen dürfe. Dieser habe ihm mehrmals mündlich erklärt, dass er A._____ Anwalt sei. Staatsanwalt C._____ habe ihn mehrmals verleumdet und seine Bestätigung des Notars als Urkundenfälschung qualifiziert. Dadurch sei ihm ein grosser Schaden entstanden. In seinen abschliessenden Bemerkungen beantragt der Gesuchsteller die Abweisung der Stellungnahme des Gesuchsgegners und der Beschuldigten, ohne jedoch weiter darauf einzugehen.
- 3.3 Das Ausstandsgesuch ist unbegründet. Die Vorbringen des Gesuchstellers vermögen keinen Ausstandsgrund gegen den Gesuchsgegner zu manifestieren. Es liegen keine konkreten Anhaltspunkte vor, welche den Anschein der Befangenheit oder Voreingenommenheit des Gesuchsgegners erwecken könnten. Der Gesuchsteller wendet sich gegen Staatsanwalt C._____. Als Staatsanwalt obliegt diesem im Vorverfahren die Leitung des Verfahrens, so dass ihm die Verantwortung für die gesetzmässige und geordnete Durchführung des Verfahrens zukommt (Art. 61 Bst. a und 62 Abs. 1 StPO). Während des Vorverfahrens muss die Staatsanwaltschaft von Amtes wegen alle bedeutsamen Tatsachen abklären und belas-

tende und entlastende Umstände mit gleicher Sorgfalt untersuchen (Art. 6 StPO). In diesem Rahmen ist sie zu einer gewissen Unparteilichkeit gehalten, auch wenn sie – zumindest vorübergehend – gegenüber der beschuldigten Person eine parteilichere Haltung einnimmt oder zu einem gewissen Zeitpunkt die Ermittlungen gemäss ihren Überzeugungen führen soll. Auch wenn die Staatsanwaltschaft im Rahmen ihrer Untersuchungen einen gewissen Freiraum hat, so hat sie eine Verpflichtung, Zurückhaltung zu zeigen. Sie hat jegliches unloyale Vorgehen zu unterlassen (zum Ganzen BGE 138 IV 142 E. 2.2.1). Anzeichen, wonach Staatsanwalt C._____ seine Aufgaben als Staatsanwalt nicht wahrgenommen hat oder gar als Anwalt von A._____ fungiert hätte, lassen sich den Akten nicht entnehmen. Inwiefern Staatsanwalt C._____ den Gesuchsteller verleumdet oder ihm Urkundenfälschung vorgeworfen haben soll, zeigt dieser nicht auf. Soweit sich der Gesuchsteller damit allenfalls gegen die Verfahrensführung des Gesuchgegners in den Strafverfahren wendet, in welchen er in unterschiedlicher Parteistellung beteiligt ist bzw. war, ist festzuhalten, dass Verfahrenshandlungen als solche, seien sie nun richtig oder falsch, grundsätzlich keine Voreingenommenheit begründen. Allfällige (behauptete) Rechts- bzw. Verfahrensfehler sind mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln zu korrigieren. Im vorliegend zu beurteilenden Verfahren bestehen keinerlei Hinweise auf besonders schwerwiegende oder sich wiederholende Mängel.

- 3.4 Nach dem Gesagten erweist sich das Ausstandsgesuch damit als unbegründet und ist abzuweisen.
4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Gesuchsteller kostenpflichtig (Art. 59 Abs. 4 StPO). Entsprechend ist ihm keine Entschädigung auszurichten.
5. Anders als für die Verfahrenskosten (Art. 59 Abs. 4 StPO) findet sich in Art. 56 ff. StPO keine Regelung betreffend allfällige Entschädigung. Ebenfalls nicht einschlägig sind die Art. 429 ff. StPO, insbesondere Art. 432 StPO. Mangels gesetzlicher Grundlage kann der Gesuchsteller daher nicht verurteilt werden, der Beschuldigten für ihre anwaltschaftlichen Aufwendungen im Ausstandsverfahren eine Entschädigung zu bezahlen. Ebenso wenig existiert eine gesetzliche Grundlage, welche den Kanton verpflichten würde, der Beschuldigten eine Entschädigung auszurichten. Zwar ist der Gegenpartei im Hauptverfahren gestützt auf das Urteil des Bundesgerichts 1B_10/2023 vom 6. April 2023 (zur Publ. bestimmt) das rechtliche Gehör zu gewähren. Damit geht aber nicht gleichzeitig einher, dass die Wahrnehmung des rechtlichen Gehörs auch zu entschädigen ist.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Das Ausstandsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Kosten des Ausstandverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, werden dem Gesuchsteller auferlegt.
3. Entschädigungen werden keine gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - dem Straf- und Zivilkläger/Gesuchsteller (per Einschreiben)
 - der Beschuldigten, v.d. Rechtsanwalt Dr. B. _____ (per Einschreiben)
 - dem Gesuchsgegner (per Einschreiben)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland
(BJS 23 1182 – per B-Post)

Bern, 18. September 2023

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

i.V. Oberrichter C. _____

Die Gerichtsschreiberin:

Neuenschwander

i.V. Gerichtsschreiberin Beldi

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.