

# BE\_ZIVILSTRAF BK 2022 514 vom 1. Februar 2023

BE Obergericht, 2023-02-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_BK\\_2022\\_514](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2022_514)

FR: BE\_ZIVILSTRAF BK 2022 514 du 1 février 2023

IT: BE\_ZIVILSTRAF BK 2022 514 del 1 febbraio 2023

## Regeste

Ausstand | Ausstand (59)

## Erwägungen

### E. 1

Beim Regionalgericht Emmental-Oberaargau (nachfolgend: Regionalgericht) ist ein Strafverfahren gegen die Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschuldigter 1) und C. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschuldigter 2) wegen Schändung, evtl. Ver- gewaltigung, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz etc. hängig. An- llässlich der Hauptverhandlung vom 19. Dezember 2022 beantragte der Beschuldig- te 1 (nachfolgend: Gesuchsteller), verteidigt durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_, im Anschluss an seine Einvernahme den Ausstand der Kollegialrichterin Bürki (nach- folgend: Gesuchsgegnerin). Gleichtags leitete das Regionalgericht das Ausstandsgesuch zusammen mit dem Protokollauszug der Hauptverhandlung und einer CD mit der Audioaufnahme der Einvernahme des Gesuchstellers an die Be- schwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfol- gend: Beschwerdekammer) weiter. Die Hauptverhandlung nahm ihren Fortgang. Mit Verfügung vom 21. Dezember 2022 forderte die Verfahrensleitung der Be- schwerdekammer die Gesuchsgegnerin zur Stellungnahme auf. Deren Eingabe vom 24. Dezember 2022 wurde dem Gesuchsteller mit Verfügung vom 27. Dezem- ber 2022 zugestellt, worauf dieser am 6. Januar 2023 replizierte.

### E. 2

Will eine Partei den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen, so hat sie der Verfahrensleitung ohne Verzug ein entsprechendes Gesuch zu stel- len, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis hat; die den Ausstand begründenden Tatsachen sind glaubhaft zu machen (Art. 58 der Schweizerischen Strafprozess- ordnung [StPO; SR 312.0]). Zuständig für den Entscheid ist die Beschwerdekam- mer (Art. 59 Abs. 1 Bst. b StPO). Der Gesuchsteller moniert eine Äusserung der Gesuchsgegnerin anlässlich seiner Einvernahme. Er hat deren Ausstand im An- schluss daran mündlich zu Protokoll gegeben und begründet. Auf das frist- und formgerechte Ausstandsgesuch ist somit einzutreten.

### E. 3

gleiche Frage nochmals stellen sollte; sie habe mit ihrer Äusserung nur ihre vorge- festigte Meinung kundgetan.

### E. 4

che Opfer «in seinen Augen» nicht so betrunken gewesen sei, dass es nicht ge- wusst hätte, was es mache. Gemäss Audioaufnahme kann die anschliessende Äusserung der Gesuchsgegnerin «[Oder] heit dirs nid wölle gseh» nur – eben im Sinne einer

Anschlussfrage – als «[Oder] heit dirs nid wölle gseh?» und nicht als «[Oder] heit dirs nid wölle gseh!» (Anmerkung: Hervorhebung durch die Kammer) gehört werden. So scheint es denn auch der Gesuchsteller selber aufgefasst zu haben, antwortete er doch unmittelbar darauf. Dass die Gesuchsgegnerin damit bereits wertend die Glaubhaftigkeit der Aussage des Beschwerdeführers im Ganzen angezweifelt haben soll, ist weder erkennbar noch lässt die Äusserung einen dies- bezüglichen Anschein erwecken. Jedenfalls erlaubt die monierte Äusserung nicht den Schluss, dass der Ausgang des Verfahrens bei objektiver Betrachtungsweise nicht mehr als offen und damit vorbestimmt erschien. Zudem ist daran zu erinnern, dass selbst ungeschickte Äusserungen oder eine gewisse Ungehaltenheit – beides liegt indessen hier gar nicht erst vor – in der Regel nicht den Anschein der Befangenheit zu begründen vermögen (Urteil des Bundesgerichts 1B\_289/2019 vom 9. September 2019 E. 3.2.1).

#### **E. 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. Die Gerichtsperson kann abgelehnt werden, wenn Umstände (etwa strafprozessual unzulässige vorverurteilende Äusserungen) vorliegen, welche nach objektiven Gesichtspunkten geeignet sind, den Anschein der Befangenheit zu erwecken (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_537/2012 vom 28. September 2012 E. 3.4.1 mit Hinweisen). Entscheidendes Kriterium ist, ob bei problematischen Konstellationen der Ausgang des Verfahrens bei objektiver Betrachtungsweise noch als offen und nicht vorbestimmt erscheint. Ob der Anschein von Befangenheit vorliegt, beurteilt sich ohne Rücksicht auf das subjektive Empfinden der Verfahrenspartei (vgl. BOOG, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 8 und 10 zu Vor Art. 56-60 StPO). Die strafprozessualen Bestimmungen über den Ausstand (Art. 56 StPO) konkretisieren die verfassungsmässigen Garantien gemäss Art. 30 BV. 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. Der Anschein der Befangenheit kann durch unterschiedlichste Umstände und Gegebenheiten erweckt werden. Dazu können insbesondere vor oder während eines Prozesses abgegebene Äusserungen eines Richters zählen, die den Schluss zulassen, dass sich dieser bereits eine feste Meinung über den Ausgang des Verfahrens gebildet hat (BGE 134 I 238 E. 2.1 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Das Ausstandsgesuch ist unbegründet. Es liegen keine objektiven Anhaltspunkte vor, welche den Anschein der Befangenheit oder der Voreingenommenheit der Gesuchsgegnerin erwecken könnten. Vorweg ist entgegen dem Gesuchsteller festzustellen, dass die Gesuchsgegnerin nicht zweimal die gleiche Frage gestellt hat, macht es doch offensichtlich ein Unterschied aus, ob jemand danach gefragt wird, ob er etwas nicht bemerkt hat oder nicht hat sehen bzw. bemerken wollen – m.a.W. ignoriert hat. Die Beschwerdekammer hat sich im Übrigen die fragliche Stelle der Audioaufnahme angehört.

Auch nach mehrmaligem Abhören der Tonaufnahmen vermag sie keinen abschätzigen, herablassenden und vorverurteilenden Tonfall bei der Äusserung «[Oder] heit dirs nid wölle gseh» zu erkennen. Die monierte Äusserung ist klar als Anschlussfrage zur vorherigen Frage zu verstehen. Bei dieser wies die Gesuchsgegnerin auf mehrere Protokollfundstellen hin, wonach fast alle Frauen ausgesagt hätten, dass das mutmassliche Opfer sehr viel getrunken habe, und fragte in diesem Zusammenhang den Gesuchsteller, ob er dies denn nicht bemerkt habe. Der Beschuldigte beantwortete die Frage dahingehend, dass das mutmassli-

#### **E. 5**

Zusammengefasst liegen keine Hinweise auf Voreingenommenheit der Gesuchsgegnerin oder sonstige Umstände vor, die ein faires Verfahren gegenüber dem Gesuchsteller in Frage stellen würden. Das Ausstandsgesuch erweist sich als un begründet und ist daher abzuweisen.

#### **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 59 Abs. 4 StPO). Zufolge seines Unterliegens hat er keinen Anspruch auf eine Entschädigung. 5 Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.