

BGer 7B_804/2023 vom 5. August 2024

Bundesgericht, 2024-08-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B_804_2023

FR: TF 7B_804/2023 du 5 août 2024

IT: TF 7B_804/2023 del 5 agosto 2024

Erwägungen

E. 1

Die Sachurteilsvoraussetzungen von Art. 78-81 bzw. Art. 92 Abs. 1 BGG sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 56 lit. f StPO .

E. 2.1

Die Ausstandsgründe für die in einer Strafbehörde tätigen Personen sind in Art. 56 StPO geregelt. Diese Bestimmung konkretisiert Art. 6 Ziff. 1 EMRK sowie Art. 29 Abs. 1 und Art. 30 Abs. 1 BV . Zu den Strafbehörden gehören neben den Gerichten (Art. 13 StPO) die Strafverfolgungsbehörden, darunter die Organe der Staatsanwaltschaft (Art. 12 lit. b StPO). Von den in Art. 56 lit. a-e StPO geregelten besonderen Ausstandsgründen abgesehen tritt ein Staatsanwalt oder eine Staatsanwältin in den Ausstand, wenn er bzw. sie "aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte" (Art. 56 lit. f StPO). Die Rechtsprechung nimmt Voreingenommenheit bzw. Befangenheit an, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit der untersuchungsleitenden Person zu erwecken. Solche Umstände können namentlich in einem bestimmten Verhalten der untersuchungsleitenden Person bestehen. Dabei ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen. Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit bzw. Voreingenommenheit erwecken. Für die Ablehnung ist nicht erforderlich, dass die untersuchungsleitende Person tatsächlich befangen ist (BGE 141 IV 178 E. 3.2.1 mit Hinweisen; Urteil 7B_636/2023 vom 14. Februar 2024 E. 4.2).

Befangenheit einer staatsanwaltlichen Untersuchungsleiterin oder eines Untersuchungsleiters ist nach der Praxis des Bundesgerichtes nicht leichtthin anzunehmen. Zu bejahen ist sie, wenn nach objektiver Betrachtung besonders krasse oder ungewöhnlich häufige Fehlleistungen der Untersuchungsleitung vorliegen, welche bei gesamthafter Würdigung eine schwere Verletzung der Amtspflichten darstellen und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken (BGE 143 IV 69 E. 3.2; 141 IV 178 E. 3.2.3; 138 IV 142 ; je mit Hinweisen). Gegen beanstandete Verfahrenshandlungen sind primär die zur Verfügung stehenden Rechtsmittel auszuschöpfen (BGE 143 IV 69 E. 3.2; 114 Ia 153 E. 3b/bb; Urteil 7B_636/2023 vom 14. Februar 2024 E. 4.2).

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). Nach der Rechtsprechung muss die gesuchstellende Person den Ausstand in den nächsten Tagen nach Kenntnis des Ausstandsgrunds verlangen. Andernfalls verwirkt sie grundsätzlich den Anspruch (siehe BGE 143 V 66 E. 4.3 mit Hinweisen). In der Regel gilt ein sechs bis sieben Tage nach Kenntnis des Ausstandsgrunds gestelltes Gesuch noch als rechtzeitig gestellt; ein zwei- bis dreiwöchiges Zuwarten führt dagegen bereits zu einer Verspätung (Urteile 7B_195/2023 vom 15. Januar 2024 E. 2.2.1; 6B_321/2023 vom 16. Juni 2023 E. 4.2.2; 1B_209/2022 vom 22. Dezember 2022 E. 2.1; je mit Hinweisen). Bei ganz offensichtlichem Anschein der Befangenheit steht die allfällige Verspätung eines Ausstandsgesuchs der Ausstandspflicht unter Umständen nicht entgegen (vgl. BGE 134 I 20 E. 4.3.2; Urteil 7B_195/2023 vom 15. Januar 2024 E. 2.2.1 mit Hinweisen).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer begründete sein Ausstandsgesuch gegen den Beschwerdegegner 2 zusammengefasst damit, dass dieser ihm gegenüber bewusst Akten und Informationen verheimlicht habe. Zudem erfahre er (der Beschwerdeführer) eine systematische Benachteiligung gegenüber den Privatkägern, während diese in mehrfacher Hinsicht bevorzugt behandelt würden. Damit lägen gleich mehrere Umstände vor, welche bei objektiver Betrachtung geeignet seien, Misstrauen an der Unparteilichkeit des Verfahrensbeteiligten als verfahrensleitenden Staatsanwalt zu erwecken. Auslöser für das Ausstandsbegehren sei das Schreiben des Beschwerdegegners 2 vom 17. November 2022 gewesen, aus welchem hervorgegangen sei, dass am 30. September 2016 ein geheimes und nicht dokumentiertes Treffen mit den Geschädigtenvertretern stattgefunden habe und dass der Beschwerdegegner 2 diese Informationen den Parteien offensichtlich bewusst verheimlicht habe.

E. 2.3

Die Vorinstanz geht davon aus, dass noch vor Untersuchungsbeginn zwischen dem Beschwerdegegner 2, dessen Abteilungsleiter sowie den Geschädigtenvertretern ein Treffen stattgefunden habe. Von einem unter Ausschluss der übrigen Parteien erfolgten, geheim gehaltenen Treffen, welches geeignet wäre, beim Beschwerdegegner 2 den Anschein der Voreingenommenheit zu begründen, könne unter den vorliegenden Umständen jedoch nicht gesprochen werden. Auch die übrigen im Ausstandsgesuch vorgetragene Umstände vermöchten die Objektivität und Unvoreingenommenheit des Beschwerdegegners 2 nicht infrage zu stellen.

E. 2.4

Die Abweisung des Ausstandsgesuchs durch die Vorinstanz hält der Überprüfung durch das Bundesgericht stand.

E. 2.4.1

Die Vorinstanz erwägt, ausschlaggebend für das Ausstandsgesuch vom 28. November 2022 sei das Schreiben des Beschwerdegegners 2 vom 17. November 2022 und nicht - wie von diesem angeführt - die Besprechung mit den Geschädigtenvertretern vom 30. September 2016 gewesen. Ob der Beschwerdeführer das Ausstandsbegehren rechtzeitig gestellt hat, kann mit Blick auf den Ausgang des Ausstandsverfahrens wie bereits im angefochtenen Entscheid letztlich offenbleiben.

E. 2.4.2

Unbestritten ist, dass der Beschwerdegegner 2 die von den Geschädigtenvertretern initiierte Besprechung vom 30. September 2016 lediglich insofern dokumentierte, als er den anlässlich dieses Treffens an die Staatsanwaltschaft gelangten Entwurf der Strafanzeige der Geschädigtenvertreter zu den Akten nahm. Zu Recht weist die Vorinstanz darauf hin, dass "die Aktenlage hier zugegebenermassen einen gewissen Interpretationsspielraum offenlässt" und die Nichtdokumentation der Vorgänge rund um die Erlangung des Anzeigeentwurfs bzw. die unterlassene Protokollierung des Treffens mit den Geschädigtenvertretern insofern auf den Beschwerdegegner 2 zurückfalle, "als er sich nun den im vorliegenden Verfahren vorgebrachten Verdächtigungen des Geschädigten ausgesetzt sieht, was sich durch eine transparente Abbildung der der Anzeigeerstattung vorangegangenen Kontakte wohl hätte vermeiden lassen". Gleichwohl verletzt die Vorinstanz entgegen dem Beschwerdeführer nicht Bundesrecht, wenn sie keine Anhaltspunkte dafür erkennt, dass der Beschwerdegegner 2 die Protokollierung in der Absicht unterlassen habe, die Besprechung zu verheimlichen. Wie sie festhält, dürfte es sich bei der Besprechung aus Sicht der Geschädigtenvertreter um einen (erfolglosen) Versuch gehandelt haben, auf dem Weg der mündlichen Erläuterung der schriftlich einzureichenden Anzeige eine möglichst zeitnahe Anordnung von Zwangsmassnahmen (Kontosperren) gegen die Beschuldigten zu erwirken. Indes lehnte der Beschwerdegegner 2 die von den Geschädigtenvertretern im Vorfeld der Besprechung gestellten Anträge ab ("Ohne Fallkenntnisse, ohne Tatverdacht und ohne Strafanzeige sehe ich mich zurzeit ausser Stande, diesem Begehren zu entsprechen"). Ausserdem kam er den Forderungen der Privatklägerschaft auch im weiteren Verfahrensverlauf nicht im gewünschten Umfang nach. Dass erste Kontosperren "erst" rund zwei Monate später, am 5. Dezember 2016, erfolgten, bestreitet der Beschwerdeführer nicht. Demgegenüber legte der Beschwerdegegner 2 in seiner Stellungnahme zum Ausstandsgesuch plausibel dar, "der vorgängige, klar und deutlich [von der Staatsanwaltschaft] zurückgewiesene Versuch der Anzeigeersteller, in einem komplexen Fall bereits aufgrund unfertiger Sachverhaltsdarstellungen eine Verfahrenseröffnung und Zwangsmassnahmen zu erwirken", sei "durch die Einreichung der Strafanzeige vom 4. Oktober 2016 (aus damaliger Sicht) von völlig untergeordneter Bedeutung gewesen". Es sei daher vertretbar gewesen, diesen Vorgang mittels Akturierung des Anzeigeentwurfs abzubilden.

Weiter liess der Beschwerdeführer den Beschwerdegegner 2 zwar am 19. September 2022 anfragen, wie der Entwurf der Strafanzeige an die Staatsanwaltschaft gelangt sei, wie von Seiten der Staatsanwaltschaft darauf reagiert worden sei und warum sich in den Untersuchungsakten dazu keine Dokumentation befinde, worauf der Beschwerdegegner 2 in seinem Schreiben vom 28. Oktober 2022 unter anderem antwortete, die Kanzlei Werder Viganò habe vor Einreichung ihrer Strafanzeige vom 4. Oktober 2016 "offenbar bereits einen Entwurf der Anzeige eingereicht", was sich aus den Akten ergebe. Die Besprechung vom 30. September 2016 erwähnte er in diesem Schreiben nicht. Erst auf Nachfrage des Verteidigers des Beschwerdeführers vom 3. Oktober 2022 hin hielt der Beschwerdegegner 2 am 17. Oktober 2022 im Sinne einer Vorbemerkung fest, er habe die "Eingabe vom 3. Oktober 2022 zum Anlass [genommen], die Herkunft des akturierten Entwurfs der Strafanzeige vom 30. September 2016" zu klären. Dabei hätten sich aus der Zeit vor der Eröffnung der Strafuntersuchung Dokumente "erheben" lassen, welche der Beschwerdegegner 2 in der Folge immerhin erläuterte und dem Schreiben beilegte, namentlich dem Treffen vom 30. September 2016 vorangegangene E-Mail-Korrespondenz sowie eine vom Beschwerdegegner 2 selbst verfasste stenographische Handnotiz der

Besprechung. Aus Letzterer geht hervor, dass "die Besucher [...] den Fall entsprechend dem abgegebenen Entwurf" darstellen würden. Wenn der Beschwerdegegner 2 im vorinstanzlichen Verfahren erklärte, er habe das Schreiben vom 28. September 2022 aus der nach sechs Jahren nur noch spärlich vorhandenen Erinnerung heraus verfasst, leuchtet dies ein.

Auch der Umstand, dass der Mitbeschuldigte B. _____ in seiner Strafanzeige vom 28. Januar 2020 gegen den Beschwerdegegner 2 angeblich heimlich durchgeführte Treffen mit den Privatklägern thematisiert hatte, lässt nicht zwingend darauf schliessen, dem Beschwerdegegner 2 hätte - spätestens auf die erstmalige Nachfrage des Beschwerdeführers hin - die Besprechung vom 30. September 2016 ins Bewusstsein rücken müssen. Die Vorinstanz geht nachvollziehbar davon aus, dass die Strafanzeige wie auch die anschliessende Überweisungsverfügung der zuständigen Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich - "wie im Ermächtigungsverfahren üblich" - dem Beschwerdegegner 2 nicht zur Kenntnis gebracht worden seien und dieser lediglich den darauf Bezug nehmenden, rund 50 Seiten umfassenden Beschluss der Ermächtigungsbehörde vom 11. Februar 2022 erhalten habe, mit welchem die Ermächtigung zur Strafverfolgung des Beschwerdegegners 2 bezüglich der insgesamt 37 gegen ihn erhobenen Vorwürfe nicht erteilt worden sei. Dass die Ermächtigungsbehörde in diesem Beschluss einen Anfangsverdacht für ein strafbares Verhalten durch den Beschwerdegegner 2 auch deshalb verneint haben soll, weil es - zum damaligen Zeitpunkt - keine Hinweise für ein nicht dokumentiertes Treffen zwischen dem Beschwerdegegner 2 und Vertretern der Privatkläger gegeben habe, wie der Beschwerdeführer behauptet, ändert nichts am Ganzen. Ein "offenkundig" persönliches und eigenes Interesse des Beschwerdegegners 2, "dass den Verfahrensparteien und namentlich den beschuldigten Personen nicht bekannt wurde, dass ein solches nicht dokumentiertes Treffen tatsächlich stattgefunden hat", ist damit jedenfalls nicht hinreichend ausgewiesen.

E. 2.4.3

Soweit der Beschwerdeführer im Übrigen weitere Umstände respektive Verfahrensfehler zu seinen Lasten geltend machen will, beschränkt er sich darauf, bereits im kantonalen Verfahren vorgebrachte Argumente zu wiederholen. Es ist, auch unter dem Gesichtspunkt des rechtlichen Gehörs, nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz ausführt, der Beschwerdegegner 2 habe die zeitlich verzögerte bzw. versetzte Behandlung der verschiedenen Anzeigen damit erklärt, dass sich die Untersuchung aus Kapazitäts- und Effizienzgründen zunächst auf die Hauptbeschuldigten konzentriert habe, weshalb - so die Vorinstanz - die entsprechende Prioritätensetzung nachvollziehbar erscheine und diese sich gemäss vorläufiger Beurteilung innerhalb des der Staatsanwaltschaft bei der Verfahrensführung zustehenden Ermessens bewege.

E. 3

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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