

# **BStGer BB.2023.123 vom 19. Juli 2023**

Bundesstrafgericht, 2023-07-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BB.2023.123](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BB.2023.123)

FR: TPF BB.2023.123 du 19 juillet 2023

IT: TPF BB.2023.123 del 19 luglio 2023

## **Regeste**

Ausstand des erstinstanzlichen Gerichts (Art. 59 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 56 StPO)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

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 dabei glaubhaft zu machen. Die betroffene Person nimmt zum Gesuch Stellung (Art. 58 StPO). Wird ein Ausstandsgrund nach Art. 56 lit. a oder f StPO geltend gemacht oder widersetzt sich eine in einer Strafbehörde tätige Person dem Ausstandsgesuch einer Partei, das sich auf Art. 56 lit. b–e StPO abstützt, so entscheidet ohne weiteres Beweisverfahren und endgültig die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts, wenn die Strafkammer des Bundesstrafgerichts als erstinstanzliches Gericht des Bundes betroffen ist (Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO i.V.m. Art. 37 Abs. 1 StBOG; Urteil des Bundesgerichts 1B\_157/2017 vom 10. Mai 2017 E. 2.2). Der Entscheid ergeht schriftlich und ist zu begründen (Art. 59

- 4 -

Abs. 2 StPO). Bis zum Entscheid übt die betroffene Person ihr Amt weiter aus (Art. 59 Abs. 3 StPO).

### **E. 2.1**

Nach der Rechtsprechung muss der Gesuchsteller den Ausstand in den nächsten Tagen nach Kenntnis des Ausstandsgrundes verlangen. Andernfalls verwirkt er den Anspruch (BGE 143 V 66 E. 4.3 m.w.H.). Ein sechs bis sieben Tage nach Kenntnisnahme des Ausstandsgrundes gestelltes Ausstandsgesuch ist rechtzeitig. Wartet der Gesuchsteller damit zwei Wochen zu, ist es dagegen verspätet (Urteil des Bundesgerichts 1B\_18/2020 vom

### **E. 2.2**

Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben keinen Anlass zu Bemerkungen. Auf das Gesuch ist einzutreten.

### **E. 3**

März 2020 E. 3.1 m.w.H.). Bei der Annahme der Verwirkung des Rechts, den Ausstand zu verlangen, ist Zurückhaltung geboten (Urteil des Bundesgerichts 1B\_236/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 2.2 m.w.H.; vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 1B\_622/2020 vom 10. März 2021 E. 3.1).

Der Gesuchsteller erblickt den Grund des Anscheins der Befangenheit der Strafkammer im Schreiben vom 14. Juni 2023. Das am 21. Juni 2023 gestellte Ausstandsgesuch ist rechtzeitig.

### **E. 3.1.1**

Gemäss Art. 59 Abs. 1 StPO ist über Ausstandsbegehren «ohne weiteres Beweisverfahren» zu entscheiden. Entsprechend stellen die Stellungnahme der vom Ausstandsgesuch betroffenen Person (Art. 58 Abs. 2 StPO) sowie eine allfällige Replik der Gesuchstellerin oder des Gesuchstellers grundsätzlich die einzigen Beweismittel dar, die im Ausstandsverfahren zu erheben sind. Dies bezweckt die beförderliche Erledigung von Ausstandsgesuchen. Dem Fehlen eines Beweisverfahrens wird dadurch Rechnung getragen, dass die den Ausstand begründenden Tatsachen nach Art. 58 Abs. 2 StPO nicht zu beweisen sind, sondern lediglich glaubhaft gemacht werden müssen. Verlangt eine Partei den Ausstand gemäss Art. 56 lit. a StPO (persönliches Interesse in der Sache) oder Art. 56 lit. f StPO (andere Gründe, insbesondere Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand) und verneint die betroffene Person ihre Befangenheit, schliesst das Gesetz die Erhebung weiterer Beweise jedoch nicht kategorisch aus, wobei das strafprozessuale Beschleunigungsgebot zu respektieren ist (Urteil des Bundesgerichts 1B\_254/2022 vom 14. Dezember 2022 E. 5.3.1 m.w.H.).

- 5 -

### **E. 3.1.2**

Die vom Ausstandsgesuch betroffenen Personen haben eine Stellungnahme eingereicht. Der Gesuchsteller hat dazu repliziert. Dass zur Beurteilung des Ausstandsgesuchs weitere Beweise zu erheben wären, macht der Gesuchsteller nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich.

### **E. 3.2.1**

Das Bundesgericht entschied jüngst in einem Fall, in dem das Ausstandsge- such der Staatsanwaltschaft gegen den Bezirksrichter gutgeheissen worden war, dass die beschuldigte Person in das Ausstandsverfahren einzubeziehen gewesen wäre (BGE 1B\_10/2023 vom 6. April 2023). Auch das zur Begründung (E. 2.5) angeführte Urteil des Bundesgerichts 6B\_1149/2014 vom 16. Juli 2015, nach welchem die beschwerdeführende Privatklägerin im kantonalen Ausstandsverfahren als Partei hätte behandelt werden müssen, betraf einen Fall, in dem ein Ausstandsgesuch (teilweise) gutgeheissen worden war.

### **E. 3.2.2**

In der Botschaft zur StPO wird ausgeführt, die Vereinheitlichung des Strafprozessrechts habe die Gelegenheit gegeben für eine möglichst weitgehende Harmonisierung der entsprechenden Gesetzesbestimmungen der verschiedenen Prozessordnungen, namentlich über den Ausstand (BBl 2006 1085, 1103). Die vorgeschlagenen Bestimmungen orientierten sich an denjenigen des BGG (BBl 2006 1085, 1148). In der Literatur zur StPO und ZPO gehen Autoren, welche die grund- und konventionsrechtlichen Ansprüche auf das gesetzliche Gericht und das rechtliche Gehör in ihren Ausführungen berücksichtigen, überwiegend davon aus, dass die Gegenpartei anzuhören ist, zumindest wenn das Ausstandsgesuch nicht ohnehin wegen Aussichtslosigkeit abgewiesen werden muss. In Bezug auf die Bestimmung von Art. 37 Abs. 2 BGG, die ausdrücklich vorsieht, dass über

die Ausstandsfrage ohne Anhörung der Gegenpartei entschieden werden kann, wird in der Literatur gefordert, diese Möglichkeit sei auf klare Fälle bzw. Fälle offensichtlich aussichtsloser Ausstandsgesuche zu beschränken (BGE 1B\_10/2023 vom

### **E. 3.2.3**

Vorliegend ist das Ausstandsgesuch, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergeben wird, als unbegründet abzuweisen. Auf die Einholung von Stellungnahmen der Gegenparteien des Hauptverfahrens kann daher verzichtet werden. Der vorliegende Beschluss ist ihnen indes zuzustellen.

4.

4.1 Der Gesuchsteller macht im Wesentlichen geltend, B., C. und D. hätten mit Schreiben vom 14. Juni 2023 die Position der Beschwerdekammer gebilligt, deren rein willkürlicher Charakter ihnen nicht unbekannt sein könne. Auf

- 6 -

dieser vollkommen willkürlichen Grundlage hätten sie der Bundesanwaltschaft spontan bzw. aus eigener Initiative nahegelegt, ihre Anklageschrift zu überarbeiten, ohne dass sie von den betroffenen Privatklägerinnen oder der Bundesanwaltschaft dazu aufgefordert worden wären. Es sei nicht ersichtlich, dass er seit der Anklage weitere Straftaten begangen hätte. Sie erfänden also aus dem Nichts und ohne jede Grundlage neue Anklagen und verlangten von der Bundesanwaltschaft, diese deren Liste gegen ihn hinzuzufügen. Damit handelten sie nicht nur parteiisch, sondern auch missbräuchlich gegen ihn. Soweit es ihren Antrag betreffe, den Anklagen gegen ihn die Anklage des Mordes gemäss Art. 112 StGB hinzuzufügen, erklärten sie nicht, inwiefern eine solche Qualifikation in Betracht kommen könnte. Eine solche Qualifikation sei offensichtlich rechtswidrig, weil Anknüpfungspunkte im Sinne der Art. 3 bis 5 und 8 StGB fehlten und die universelle Zuständigkeit in Anwendung der Art. 6 und 7 StGB die beschriebenen Handlungen nicht abdecke. Die Schweiz sei nicht zuständig für Mord im Sinne von Art. 112 StGB, der im Ausland unter den in den Ziff. 1.5.1, 1.5.4 und 1.5.5 der Anklageschrift beschriebenen Umständen begangen worden sei. Folglich könne ihr Antrag, die Anklageschrift zu ändern, um Tatsachen hinzuzufügen, die sich der Zuständigkeit der Strafkammer entzögen, nicht auf einer objektiven rechtlichen Analyse der Tatsachen beruhen. Sie schienen somit mit den Privatklägerinnen unter einer Decke zu stecken, um die Anschuldigungen gegen ihn um jeden Preis zu verschärfen, auch über ihren Zuständigkeitsbereich hinaus. In diesem Sinne werde ihre Unabhängigkeit in Frage gestellt. Da ihre Forderung auf keiner gesetzlichen Grundlage beruhe, könne sie auch nicht rechtlich begründet werden. Sie beruhe daher nur auf einem Vorurteil, das sie auf diese Weise ohne triftigen Grund gegen ihn zum Ausdruck brächten. In diesem Sinne werde ihre Unparteilichkeit angezweifelt.

Replicando führt der Gesuchsteller im Wesentlichen aus, die Strafkammer habe der Bundesanwaltschaft nicht «die Gelegenheit gegeben», die Anklage in Bezug auf den Straftatbestand des Mordes (Art. 112 StGB) zu ändern, wie dies Art. 333 Abs. 1 StPO vorsehe, sondern der Bundesanwaltschaft höflich den Befehl gegeben, dies zu tun. Die Einladung sei überdies nicht von der Privatklägerschaft beantragt worden, sondern offensichtlich aus eigener Initiative erfolgt. Wie die Richter der Strafkammer ausführten, sei es zwar richtig, dass nach der Rechtsprechung die Einladung an eine Behörde, die Anklageschrift zu ändern, nicht notwendigerweise einen Ausstandsgrund darstelle, aber

dieses Prinzip gelte nur, wenn die Voraussetzungen von Art. 333 Abs. 1 StPO erfüllt seien, was vorliegend nicht der Fall sei. Auch eine Erweiterung der Anklage gemäss Art. 333 Abs. 2 StPO habe die Privatklägerschaft nie beantragt. Der Privatklägerschaft sei indirekt eine Beschwerde gegen die Anklageschrift erlaubt worden, obwohl die StPO dies ausdrücklich verbiete. Darüber hinaus irrten sich die Richter, wenn sie sich darauf beriefen, Art. 333

- 7 -

Abs. 2 StPO nutzen zu können, um der Bundesanwaltschaft Gelegenheit zu geben, die Anklageschrift im Sinne der Privatklägerschaft zu ändern. Art. 333 Abs. 2 StPO diene dazu, die Anklageschrift mit Fakten zu ergänzen, aber nur, wenn die Untersuchung des Falles in der Hauptverhandlung («durant les débats») neue strafrechtlich vorwerfbare Tatsachen zu Lasten der beschuldigten Person ergeben habe. Vorliegend habe die Hauptverhandlung noch nicht begonnen und die Richter hätten noch keine Untersuchungshandlungen durchgeführt, so dass sie sich noch nicht auf Art. 333 Abs. 2 StPO berufen könnten, um der Bundesanwaltschaft die Gelegenheit zu geben, die Anklageschrift auf dieser Grundlage zu ändern.

4.2 Gemäss Art. 56 lit. 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 lit. a–e StPO nicht ausdrücklich vorgesehen sind. Sie entspricht Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Danach hat jede Person Anspruch darauf, dass ihre Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Gericht ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Diese Garantien werden verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit begründen. Voreingenommenheit und Befangenheit werden nach der Rechtsprechung angenommen, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Gerichts zu erwecken. Solche Umstände können in einem bestimmten Verhalten der betreffenden Person oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein. Nicht verlangt wird, dass die Person tatsächlich voreingenommen ist, sondern es genügt der objektiv gerechtfertigte Anschein (BGE 148 IV 137 E. 2.2; 147 I 173 E. 5.1; 144 I 234 E. 5.2).

Prozessuale Rechtsfehler sind im Rechtsmittelverfahren zu rügen und lassen sich grundsätzlich nicht als Begründung für eine Verletzung der Garantie des verfassungsmässigen Richters heranziehen. Richterliche Verfahrensfehler können nur ausnahmsweise die Unbefangenheit einer Gerichtsperson infrage stellen. Dabei müssen objektiv gerechtfertigte Gründe zur Annahme bestehen, dass sich in Rechtsfehlern gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht. Wird der Ausstandsgrund aus materiellen oder prozessualen Rechtsfehlern abgeleitet, so sind diese nur wesentlich, wenn sie besonders krass sind oder wiederholt auftreten, so dass sie einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkommen und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken (zum Ganzen: BGE 143

- 8 -

IV 69 E. 3.2; 141 IV 178 E. 3.2.3; 138 IV 142 E. 2.3; je mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B\_203/2022 vom 10. Mai 2023 E. 6.1.2). Die Mehrfachbefassung mit derselben Angelegenheit, nicht zuletzt im Zusammenhang mit einem prozessualen Zwischenentscheid, genügt für die Annahme der Befangenheit ebenfalls nicht, solange das Verfahren noch als offen erscheint (BGE 140 I 326 E. 5.1; 138 I 425 E. 4.2.1). Mit der Rückweisung der Anklage nach Art. 333 Abs. 1 StPO legt sich das Gericht nicht in einem Mass fest, dass es nicht mehr als unvoreingenommen gelten könnte und das Verfahren nicht mehr als offen erscheinen würde (Urteile des Bundesgerichts 6B\_688/2017 vom 1. Februar 2018 E. 3.4.2; 1B\_24/2017 vom 10. Mai 2017 E. 2.4).

4.3 Dem Gesuchsteller kann insoweit gefolgt werden, dass die Absätze vier und fünf des Schreibens vom 14. Juni 2023 isoliert betrachtet so verstanden werden können, dass der Bundesanwaltschaft keine Wahl gelassen wird, die Anklage in Bezug auf die Auffassung der Strafkammer, die in Ziff. 1.5.1, 1.5.4 und 1.5.5.5 umschriebenen Anklagesachverhalte könnten auch den Straftatbestand des Mordes (Art. 112 StGB) erfüllen, zu ändern. Die Absätze vier und fünf des Schreibens können aber nicht so verstanden werden, wenn man sie in ihrem Zusammenhang liest. Zum einen wird unmittelbar vor diesen Absätzen, in Absatz drei des Schreibens, der Wortlaut von Art. 333 Abs. 1 StPO wiedergegeben, wonach das Gericht der Staatsanwaltschaft Gelegenheit gibt, die Anklage zu ändern. Allein daraus wird deutlich, dass es der Bundesanwaltschaft freigestellt ist, ob sie die Anklage ändere. Darüber hinaus wird mit der Verwendung des Wortes «ebenfalls» in Absatz fünf des Schreibens auf die Fristansetzung in Absatz zwei des Schreibens Bezug genommen, in welchem durch die Formulierung «Sollte die Bundesanwaltschaft es als angezeigt erachten» klar zum Ausdruck gebracht wird, dass die Bundesanwaltschaft frei ist, die Anklage zu erweitern. Das Sachgericht kann der Staatsanwaltschaft im Rahmen von Art. 333 StPO, auf den sich das Schreiben explizit stützt, nicht mehr, als die Gelegenheit zur Änderung oder Erweiterung der Anklage zu geben, was sich aus dem Gesetzestext ergibt. Auch der übrige Inhalt des Schreibens vom 14. Juni 2023 lässt weder eine Haltung erkennen, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht, noch einen besonders krassen Verfahrensfehler. Insbesondere wird im Schreiben offengelassen, ob in der Anklageschrift umschriebene Sachverhalte den Straftatbestand des Mordes (Art. 112 StGB) erfüllen («könnten die [...] umschriebenen Anklagesachverhalte auch den Straftatbestand des Mordes (Art. 112 StGB) erfüllen»).

Um das Schreiben vom 14. Juni 2023 darüber hinaus zu prüfen, ist das Ausstandsverfahren der falsche Ort. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass dem Gesuchsteller der Rechtsweg dagegen zumindest zurzeit

- 9 -

verwehrt sein dürfte (vgl. WINZAP, Commentaire romand, 2. Aufl. 2019, Art. 333 StPO N. 13 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 1B\_90/2013 vom 12. März 2013 E. 2.3). Die vom Gesuchsteller aufgeworfenen Fragen, ob die bei der Beschwerdekammer eingereichten und von dieser an die Strafkammer weitergeleiteten Eingaben der Privatklägerschaft vom 28. April 2023 von der Strafkammer als Anträge auf «Ergänzung» der Anklage zu behandeln waren und ob diesen – nach pflichtgemässen Ermessen sowie in Anwendung des Grundsatzes in dubio pro duriore – stattzugeben und der Bundesanwaltschaft entsprechend die Möglichkeit zur «Anklageänderung bzw. -ergänzung» einzuräumen war (vgl. BGE 148 IV 124 E. 2.6.7 in fine), haben hier unbeantwortet zu bleiben. Ebenso, ob es angesichts der Regel, wonach das Sachgericht nur darüber zu urteilen hat, ob die beschuldigte Person im

Sinne der Anklage schuldig zu sprechen ist, und nicht aus eigener Initiative über eine «Anklageergänzung nach Art. 333 Abs. 1 StPO» eine härtere rechtliche Qualifikation anzustreben hat, ausnahmsweise gerechtfertigt war, der Bundesanwaltschaft die Gelegenheit zur Änderung der Anklage zu geben, um ungerechtfertigte Freisprüche zu verhindern (vgl. BGE 148 IV 124 E. 2.6.7).

4.4 An diesem Ergebnis ändern die vom Gesuchsteller mit Replik vom 13. Juli 2023 eingebrachten Noven – ungeachtet der Frage, ob sie im vorliegenden Verfahren zu berücksichtigen sind – nichts. Demnach verfügte B. am 4. Juli 2023, dass der Antrag der Verteidigung auf teilweise Einstellung des Verfahrens vom 26. Juni 2023 (act. 6.1) als Vorfrage gemäss Art. 339 Abs. 2 StPO entgegengenommen und zu Beginn der Hauptverhandlung behandelt werde, nachdem die Verfahrensleitung die Anklageschrift vom 17. April 2023 von Amtes wegen einer Vorprüfung gemäss Art. 329 StPO unterzogen habe, welche auch die [mit dem Antrag zur Diskussion gestellte] Strafhoheit nach Art. 3 ff. StGB umfasst habe (act. 6.2). Es ist möglich und üblich, allfällige Fragen der Zuständigkeit nicht separat, sondern anlässlich der Vorfragen zu Beginn der Hauptverhandlung zu behandeln (vgl. Art. 339 Abs. 2 lit. b StPO; HAURI/VENETZ, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 339 StPO N. 13). Ein besonders krasser oder wiederholter Verfahrensfehler, der einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkäme und sich einseitig zulasten einer Prozesspartei auswirkte, kann in der Verfügung vom 4. Juli 2023 daher nicht erblickt werden.

5. Nach dem Gesagten erweist sich das Gesuch als unbegründet. Es ist abzuweisen.

- 10 -

## **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Gesuchsteller dessen Kosten zu tragen (vgl. Art. 59 Abs. 4 StPO). Die entsprechende Gerichtsgebühr ist auf Fr. 2'000.– festzusetzen (vgl. Art. 73 StBOG und Art. 5 und 8 Abs. 2 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]).

- 11 -

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