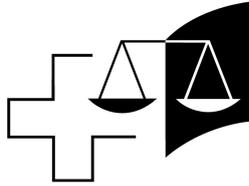


Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal



**1B\_420/2022**

**Urteil vom 9. September 2022**

### **I. öffentlich-rechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichter Kneubühler, Präsident,  
Bundesrichterin Jametti,  
Bundesrichter Haag,  
Bundesrichter Müller, Merz,  
Gerichtsschreiber Schurtenberger.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Held,

*gegen*

Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich, Qualifizierte Wirtschaftskriminalität  
und internationale Rechtshilfe,  
Güterstrasse 33, Postfach, 8010 Zürich.

Gegenstand  
Anordnung von Untersuchungshaft,

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts  
des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 26. Juli 2022 (UB220119-O/U/BEE>AEP).

### **Sachverhalt:**

**A.**  
Die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich führt eine Strafuntersuchung gegen A. \_\_\_\_\_ wegen Veruntreuung, ungetreuer Geschäftsbesorgung, Urkundenfälschung, Betrugs, Misswirtschaft, betrügerischen Konkurses und Widerhandlung gegen strafbewehrte Vorschriften des Finanzmarktgesetzes. A. \_\_\_\_\_ wird vorgeworfen, diese ihm zur Last gelegten Straftaten in seiner Funktion als Geschäftsführer der B. \_\_\_\_\_ AG und in Mittäter- oder Gehilfenschaft des ebenfalls beschuldigten C. \_\_\_\_\_ begangen zu haben.

**B.**  
A. \_\_\_\_\_ wurde am 22. Juni 2022 festgenommen und mit Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts des Bezirks Zürich vom 25. Juni 2022 gestützt auf den dringenden Tatverdacht der Veruntreuung wegen Kollusionsgefahr in Untersuchungshaft versetzt. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Obergericht Zürich mit Beschluss vom 26. Juli 2022 ab.

### C.

Mit Eingabe vom 15. August 2022 erhebt A. \_\_\_\_\_ beim Bundesgericht Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, die Nichtigkeit des Beschlusses des Obergerichts sowie der Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts festzustellen und ihn unverzüglich aus der Untersuchungshaft zu entlassen. Eventualiter beantragt er die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und seine sofortige Entlassung respektive die Rückweisung der Sache zum neuen Entscheid.

Das Obergericht hat mit Schreiben vom 22. August 2022 eine Vernehmlassung eingereicht und beantragt die Abweisung der Beschwerde. Die Staatsanwaltschaft hat am 23. August 2022 eine Stellungnahme eingereicht und beantragt die Abschreibung des Verfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit, eventualiter die Abweisung der Beschwerde. A. \_\_\_\_\_ hat sich nicht mehr zur Sache geäußert.

### Erwägungen:

#### 1.

**1.1.** Der angefochtene kantonale letztinstanzliche Entscheid betrifft die Anordnung von Untersuchungshaft (Art. 220 Abs. 1 StPO). Dagegen steht die Beschwerde in Strafsachen nach Art. 78 ff. BGG offen. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und befindet sich, soweit aus den Akten ersichtlich, nach wie vor in Haft. Er ist deshalb grundsätzlich nach Art. 81 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt.

**1.2.** Die Staatsanwaltschaft bringt indessen in ihrer Vernehmlassung vor, der Beschwerdeführer habe zwischenzeitlich (und somit während des laufenden Beschwerdeverfahrens) bei ihr ein Haftentlassungsgesuch gestellt. Das Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht sei deshalb als gegenstandslos abzuschreiben. Die Staatsanwaltschaft stützt sich diesbezüglich auf die Lehrmeinung von BIGLER/GFELLER/BONIN, wonach ein Haftentlassungsgesuch auch während eines laufenden Haft-Beschwerdeverfahrens gestellt werden könne, Letzteres aber gegenstandslos mache. Damit soll verhindert werden, dass in der Sache zwei sich widersprechende Entscheide ergingen (BIGLER/GFELLER/BONIN, Untersuchungshaft, Ein Leitfaden für die Praxis, 2017, S. 309 Rz. 824). Dem kann nicht gefolgt werden. Nach ständiger Rechtsprechung führt ein während des laufenden Haft-Beschwerdeverfahrens ergangener Entscheid über die Verlängerung der Untersuchungshaft nicht dazu, dass das aktuelle praktische Interesse an der Behandlung der Haftbeschwerde dahinfallen würde (BGE 139 I 206 E. 1.2; zuletzt Urteil 1B\_78/2022 vom 2. März 2022 E. 2.4 mit Hinweisen). Es rechtfertigt sich nicht, die Situation anders zu behandeln, wenn der neue Haftentscheid nicht auf die Initiative der Staatsanwaltschaft (Gesuch um Haftverlängerung), sondern der beschuldigten Person (Gesuch um Haftentlassung) zurückzuführen ist, zumal die Problematik sich widersprechender Entscheide in beiden Situationen identisch ist. Eine Abschreibung des Beschwerdeverfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit fällt mit Blick auf die nach wie vor andauernde Haft des Beschwerdeführers somit ausser Betracht.

**1.3.** Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

#### 2.

Bei Beschwerden, die gestützt auf das Recht der persönlichen Freiheit (Art. 10 Abs. 2, Art. 31 BV) wegen strafprozessualer Haft erhoben werden, prüft das Bundesgericht im Hinblick auf die Schwere des Eingriffes die Auslegung und Anwendung der StPO frei. Art. 98 BGG gelangt bei strafprozessualen Zwangsmassnahmen nicht zur Anwendung (BGE 143 IV 330 E. 2.1, mit Hinweisen). Soweit jedoch reine Sachverhaltsfragen und damit Fragen der Beweiswürdigung zu beurteilen sind, greift das Bundesgericht nur ein, wenn die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 105 Abs. 2 BGG; BGE 143 IV 330 E. 2.1, mit Hinweis).

#### 3.

Nach Art. 221 StPO sind Untersuchungs- und Sicherheitshaft unter anderem zulässig, wenn die beschuldigte Person eines Verbrechens oder Vergehens dringend verdächtig ist und ernsthaft zu befürchten ist, dass sie Personen beeinflusst oder auf Beweismittel einwirkt, um so die

Wahrheitsfindung zu beeinträchtigen (Abs. 1 lit. b; sog. Kollusionsgefahr). An Stelle der Haft sind Ersatzmassnahmen anzuordnen, wenn sie den gleichen Zweck wie die Haft erfüllen (Art. 212 Abs. 2 lit. c und Art. 237 ff. StPO).

Die Vorinstanz hat sowohl das Vorliegen eines dringenden Tatverdachts als auch den besonderen Haftgrund der Kollusionsgefahr bejaht; weitere Haftgründe hat sie nicht geprüft. Das Bestehen eines dringenden Tatverdachts war im kantonalen Verfahren nicht streitig und wird entsprechend auch vor Bundesgericht nicht bestritten. Der Beschwerdeführer wendet sich indessen gegen das Vorliegen von Kollusionsgefahr. Weiter rügt er zahlreiche formelle Fehler sowohl im Verfahren vor dem Zwangsmassnahmengericht als auch vor der Vorinstanz.

#### 4.

Der Beschwerdeführer macht in erster Linie geltend, es mangle an einem gültigen Haftantrag und damit an der Voraussetzung für die Eröffnung des zu beurteilenden Haftverfahrens, weshalb der Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts sowie der angefochtene Entscheid nichtig oder zumindest aufzuheben seien. Da der Beschwerdeführer vorbringt, er sei infolge dieser Umstände, ungeachtet des allfälligen Bestehens materieller Haftgründe, unverzüglich aus der Haft zu entlassen, sind diese Rügen vorab zu prüfen.

**4.1.** Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, die Staatsanwaltschaft habe den Haftantrag dem Zwangsmassnahmengericht per E-Mail und ohne qualifizierte elektronische Signatur eingereicht, was einen Verstoß gegen die Formvorschriften von Art. 110 Abs. 2 StPO darstelle. Die Nachreichung eines formgültigen Haftantrags sei sodann unterblieben.

In tatsächlicher Hinsicht sind die Vorbringen des Beschwerdeführers unbestritten. Die Vorinstanz hat im Dispositiv des angefochtenen Entscheids denn auch festgehalten, dass der Haftantrag der Staatsanwaltschaft formfehlerhaft eingereicht wurde und die bei ihr eingereichte Beschwerde damit teilweise gutgeheissen. Auf eine unverzügliche Freilassung aus der Untersuchungshaft hat die Vorinstanz indessen, unter Verweisung auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, verzichtet, da die materiellen Haftvoraussetzungen gegeben seien. Dieses Vorgehen wird vom Beschwerdeführer als bundesrechtswidrig erachtet.

**4.1.1.** Nach konstanter Rechtsprechung fällt die Haftentlassung wegen derartiger Verfahrensmängel ausser Betracht, wenn die materiellen Haftvoraussetzungen gegeben sind (**BGE 142 IV 245 E.** 4.1; **139 IV 41 E.** 2.2 und 3.4; **137 IV 118 E.** 2.2; zuletzt Urteil **1B\_146/2022** vom 6. April **2022 E.** 2.3.1 mit zahlreichen Hinweisen). Dies gilt auch dann, wenn das Haftgesuch in Verletzung der Formvorschriften gemäss Art. 110 Abs. 2 StPO eingereicht wird (Urteile **1B\_146/2022** vom 6. April **2022 E.** 2.3.1; **1B\_160/2013** vom 17. April 2013 E. 2.1). Dies gilt unabhängig davon, ob ein formgültiges Haftgesuch nachgereicht wird oder nicht (Urteil **1B\_146/2022** vom 6. April **2022 E.** 2.3.1).

**4.1.2.** Der Beschwerdeführer bezieht sich ausdrücklich auf die hiervor zitierte Rechtsprechung, kritisiert sie indessen eingehend und erachtet sie als bundesrechtswidrig. Aus seinen Vorbringen ergeben sich indessen keine wesentlichen neuen Gesichtspunkte, die eine Praxisänderung nahelegen würden, zumal der Beschwerdeführer respektive dessen Rechtsvertreter einzig seine eigene diesbezügliche Rechtsauffassung darlegt. Die Änderung einer Rechtsprechung muss sich auf ernsthafte sachliche Gründe stützen können, die - vor allem im Hinblick auf das Gebot der Rechtssicherheit - umso gewichtiger sein müssen, je länger die als falsch oder nicht mehr zeitgemäss erkannte Rechtsanwendung für zutreffend erachtet worden ist. Eine Praxisänderung lässt sich grundsätzlich nur begründen, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis des Gesetzeszwecks, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen entspricht (**BGE 147 V 342 E.** 5.5.1 mit Hinweisen). Auf die vom Beschwerdeführer kritisierte und erst kürzlich bestätigte langjährige Rechtsprechung (vgl. Urteil **1B\_146/2022** vom 6. April **2022 E.** 2.3.1) ist somit nicht zurückzukommen. Die Beschwerde ist diesbezüglich unbegründet.

**4.2.** Der Beschwerdeführer rügt weiter, die Staatsanwaltschaft habe die gemäss Art. 224 Abs. 2 StPO geltende Frist von 48 Stunden zur Einreichung des Haftantrags nicht eingehalten, was die Vorinstanz verkenne. Auch deshalb sei er unverzüglich aus der Haft zu entlassen.

**4.2.1.** Ob der Haftantrag tatsächlich wie vom Beschwerdeführer vorgebracht (maximal) 10 Minuten zu spät durch die Staatsanwaltschaft eingereicht wurde, kann vorliegend offen bleiben. Unbestritten ist,

dass der Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts, mit welchem der Beschwerdeführer in Untersuchungshaft versetzt wurde, innert weniger als 70 Stunden seit seiner Verhaftung erging.

**4.2.2.** Nach konstanter bundesgerichtlicher Praxis ist für die Beurteilung der Rechtmässigkeit der Haft einzig die (vorliegend unbestrittenermassen eingehaltene) Gesamtfrist von 96 Stunden massgeblich (Art. 224 Abs. 2 i.V.m. Art. 226 Abs. 1 StPO). Eine Verletzung der Fristen gemäss Art. 219 Abs. 4 oder Art. 224 Abs. 2 StPO führt dagegen nicht zwingend zur Unrechtmässigkeit der Haft (**BGE 137 IV 118** E. 2.1; **137 IV 92** E. 3.21; Urteil **1B\_138/2021** vom 9. April 2021 E. 2). Weiter führt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung selbst eine Überschreitung der vorgenannten 96-Stundenfrist nicht notwendigerweise zur sofortigen Haftentlassung (Urteil **1B\_138/2021** vom 9. April 2021; vgl. auch **BGE 139 IV 41** E. 3.1; Urteil **1B\_146/2022** vom 6. April 2022 E. 2.3.2 und E. 4.1 hiervor). Der Beschwerdeführer kritisiert auch diese Rechtsprechung als rechtsfehlerhaft, wobei er jedoch erneut keine Gründe vorzubringen vermag, die eine Praxisänderung rechtfertigen würden (dazu siehe E. 4.1.2 hiervor). Die Vorinstanz hat nach dem Gesagten zu Recht unter Verweisung auf die vorgenannte Rechtsprechung festgehalten, dass eine Haftentlassung selbst unter der Annahme einer Verletzung der 48-Stundenfrist von (maximal) 10 Minuten von vornherein nicht in Betracht falle. Die Beschwerde ist auch diesbezüglich unbegründet.

## **5.**

Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht sodann eine unzulässige Besetzung der Vorinstanz und damit eine Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 5 Ziff. 1 lit. c, Ziff. 3 und 4 i.V.m. Art. 6 Ziff. 1 EMRK.

**5.1.** Der Beschwerdeführer beanstandet insbesondere, dass die Vorinstanz den Entscheid nicht mit der ursprünglich festgesetzten und ihm mitgeteilten Spruchkörperbesetzung gefällt, sondern namentlich "aufgrund Abwesenheit einer Richterin und eines Richters" die ursprüngliche Besetzung nachträglich geändert habe. So hätten statt der (ordentlichen) Oberrichterin Andrea Meier und dem (ordentlichen) Oberrichter David Oehninger die (nebenamtliche) Ersatzoberrichterin Charlotte Schoder sowie der (nebenamtliche) Ersatzoberrichter Titus Graf im Spruchkörper Einsitz genommen. Diese nachträgliche Abänderung des Spruchkörpers bzw. seine Besetzung überhaupt seien ohne hinreichende gesetzliche Grundlage, und ohne dass sachliche Gründe hierfür erblickt werden könnten, erfolgt. Sodann sei die streitige Abänderung der Spruchkörperbesetzung bereits deshalb unzulässig, weil Ersatzoberrichterin Charlotte Schoder und Ersatzoberrichter Titus Graf in ihren Haupttätigkeiten als Gerichtsschreiberin und Gerichtsschreiber in der III. Strafkammer des Obergerichts amtierten. Sie seien damit dem Präsidenten der Kammer, Oberrichter Andreas Flury, der als drittes Mitglied am angefochtenen Entscheid mitgewirkt habe, (faktisch) direkt unterstellt und ihm gegenüber weisungsgebunden, was mit dem Anspruch auf ein unparteiisches, unvoreingenommenes und unbefangenes Gericht nicht kompatibel sei.

**5.2.** Die Vorinstanz hat in ihrer Vernehmlassung insbesondere darauf hingewiesen, dass im Kanton Zürich Ersatzoberrichterinnen und Ersatzoberrichter auf demselben demokratischen Weg wie die ordentlichen Oberrichterinnen und Oberrichter gewählt würden und somit gleichermassen demokratisch legitimiert seien. Bei der Ersatzoberrichterin Charlotte Schoder und dem Ersatzoberrichter Titus Graf handle es sich zudem um äusserst erfahrene Juristen, die auf eine langjährige Tätigkeit in der Justiz zurückblicken könnten und sich entsprechend in ihrer Richtertätigkeit absolut frei fühlen würden und bei der Entscheidungsfindung unbeeinflusst und unabhängig einbringen könnten. Zu beachten sei sodann, dass den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern beratende Stimme und das Recht auf Mindermeinung zukommen würde und sie deshalb trotz formellem Subordinationsverhältnis unabhängig und frei im Rahmen der Rechtsprechung mitwirken würden. Schliesslich seien die Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber der Leitenden Gerichtsschreiberin und nicht dem Präsidenten der Beschwerdekammer unterstellt.

**5.3.** Ob die Einsetzung einer Gerichtsschreiberin oder eines Gerichtsschreibers der entscheidenden Kammer als Ersatzrichterin oder Ersatzrichter (in ebendieser Kammer) eine Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK darstellt, wurde vom Bundesgericht bisher ausdrücklich offen gelassen (Urteil **6B\_434/2020** vom 14. September 2021 E. 2.3). Diese Frage ist vorliegend vorab zu prüfen:

**5.3.1.** Zunächst ist festzuhalten und zu betonen, dass weder die fachliche Kompetenz noch die persönliche Integrität der Ersatzoberrichterin Charlotte Schoder und des Ersatzoberrichters Titus Graf

vom Beschwerdeführer bestritten werden oder es Gründe gäbe, diese in Frage zu stellen. Streitig ist nicht, ob die genannten Gerichtspersonen persönlich und individuell geeignet sind, ihr Amt auszuüben, sondern ob ihr Einsatz als (nebenamtliche) Ersatzrichterin und Ersatzrichter in jener Kammer, in welcher sie zugleich (hauptamtlich) als Gerichtsschreiberin und Gerichtsschreiber tätig sind, in grundsätzlicher Hinsicht mit Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK zu vereinbaren ist. Die Ausführungen der Vorinstanz zur fachlichen Kompetenz der beanstandeten Mitglieder ihres Spruchkörpers zielen somit an der Sache vorbei.

**5.3.2.** Die richterliche Unabhängigkeit ist sowohl als grundrechtlicher Anspruch (Art. 30 Abs. 1 BV), als auch als institutionelle Garantie der richterlichen Behörden (Art. 191c BV) in der Bundesverfassung verankert. Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht. Es soll garantiert werden, dass keine sachfremden Umstände, die ausserhalb des Prozesses liegen, in sachwidriger Weise zugunsten oder zulasten einer Partei auf das gerichtliche Urteil einwirken. Art. 30 Abs. 1 BV soll zu der für einen korrekten und fairen Prozess erforderlichen Offenheit des Verfahrens im Einzelfall beitragen und damit ein gerechtes Urteil ermöglichen (**BGE 147 III 89** E. 4.1; **144 I 159** E. 4.3; **142 III 732** E. 4.2.2; **140 III 221** E. 4.1). Dabei kann die Garantie des unabhängigen und unbefangenen Gerichts insbesondere durch organisatorische Gegebenheiten tangiert sein (**BGE 147 III 577** E. 6; **147 I 173** E. 5.1). Ob dies der Fall ist, prüft das Bundesgericht frei (**BGE 147 I 173** E. 5.1).

Richterliche Unabhängigkeit bedeutet zunächst einmal die Unabhängigkeit vor externer Einflussnahme, namentlich durch die anderen Staatsgewalten oder die Parteien (vgl. **BGE 123 II 511** E. 5c). Eine Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK liegt dabei nicht erst dann vor, wenn die richterliche Unabhängigkeit im konkreten Fall tatsächlich beeinträchtigt ist, sondern bereits dann, wenn ein entsprechender Anschein besteht (**BGE 147 I 173** E. 5.1; **147 III 89** E. 4.1; **139 III 98** E. 4.2; **137 I 227** E. 2.1; siehe auch Urteil 2C\_334/2015 vom 19. Mai 2015 E. 3 und 4). Es gilt nicht bloss tatsächliche Loyalitätskonflikte zu verhindern, sondern auch das notwendige Vertrauen der Rechtssuchenden in die richterliche Unabhängigkeit der Gerichte zu erhalten (**BGE 124 I 255** E. 5d; **119 Ia 91** E. 3; siehe dazu auch KURT EICHENBERGER, Die richterliche Unabhängigkeit als staatsrechtliches Problem, 1960, S. 89 f.; REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, 2001, S. 233), weshalb auch das äussere Erscheinungsbild eines Gerichts den Eindruck der Unabhängigkeit zu vermitteln hat (vgl. **BGE 139 III 98** E. 4.2 und 4.4).

Diese Grundsätze schlagen sich auch in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) nieder. Dieser hat wiederholt eine Verletzung der richterlichen Unabhängigkeit festgestellt, obwohl die jeweiligen Gerichtspersonen in ihrer rechtsprechenden Funktion nicht (direkt) weisungsgebunden waren oder ihnen eine solche Weisungsfreiheit sogar gesetzlich zugesichert wurde, und ohne dass Anzeichen für eine konkrete externe Einflussnahme vorgelegen hätten. Ausschlaggebend war, dass die betroffenen Gerichtspersonen in jeweils anderer Funktion gegenüber der (am Verfahren beteiligten) Verwaltung (Urteil des EGMR *Sramek gegen Österreich* vom 22. Oktober 1984, Nr. 8790/79, § 41 f.) oder gegenüber den Strafbehörden (Urteil des EGMR *Bellos gegen Schweiz* vom 29. April 1988, Nr. 103289/83, § 63 ff.) in einem Weisungsverhältnis standen, womit zumindest der Anschein bestand, dass es an der erforderlichen Unabhängigkeit gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK mangle.

**5.3.3.** Vorliegend ist nicht die Unabhängigkeit des Gerichts gegenüber Aussen, sondern jene einzelner Gerichtsmitglieder innerhalb des zuständigen Spruchkörpers eines Kollegialgerichts streitig. Die vorgenannten Grundsätze und Präjudizien können jedoch analog auf diese Situation übertragen werden.

In der Literatur wird einhellig darauf hingewiesen, dass neben der gegen äussere Beeinflussung gerichteten Unabhängigkeit auch der internen Unabhängigkeit der Gerichtsperson (sog. richterliche Eigenständigkeit; vgl. KURT EICHENBERGER, a.a.O., S. 48), wozu namentlich die Autonomie im Kollegialgericht gehört (vgl. dazu **BGE 139 I 121** E. 5.3; **133 I 1** E. 6.6.3; **131 I 31** E. 2.1.2.2, wonach die Mitglieder eines Kollegialgerichts in ihrer Stellung voneinander unabhängig sind), eine massgebliche Bedeutung zukommt (REITER/STADELMANN, Informelle Hierarchien in der Justiz, *Justice - Justiz - Giustizia* 3/2021, Rz. 2; CATHERINE REITER, Gerichtsinterne Organisation: Best Practices, 2015, Rz. 128 ff.; ETIENNE POLTIER, L'organisation et le fonctionnement interne de l'ordre judiciaire et des tribunaux, *AJP* 2011, S. 1024; HAUSER / SCHWERI / LIEBER, Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess vom 10. Mai 2010, 2. Aufl. 2017, N. 20 der Einleitung; HANS PETER WALTER, Interne richterliche Unabhängigkeit, *Justice - Justiz - Giustizia* 1/2005, Rz. 2). Denn mögliche Beeinflussungen des

Gerichts würden nicht nur von aussen, sondern auch von innen, insbesondere bei der Entscheidungsfindung innerhalb eines Kollegiums, drohen (MARIANNE RYTER, Gerichtsverwaltung und richterliche Unabhängigkeit: Überlegungen am Beispiel des Bundesverwaltungsgerichts, in: Verwaltungsorganisationsrecht - Staatshaftungsrecht - öffentliches Dienstrecht, Jahrbuch 2007, 2008, S. 59 ff.; siehe auch CATHERINE REITER, a.a.O., Rz. 254 f.; ANNA RÜEFLI, in: Fachrichterbeteiligung im Lichte der Justiz- und Verfahrensgarantien, 2018, Rz. 576 ff.; HANS PETER WALTER, a.a.O., Rz. 20 und 33; REGINA KIENER, a.a.O., S. 219 ff.; KURT EICHENBERGER, a.a.O., S. 240). Kerngehalt der richterlichen Unabhängigkeit ist die Weisungsfreiheit der Gerichtsmitglieder, was mit Blick auf die interne Unabhängigkeit bedeutet, dass formelle Hierarchien innerhalb eines Gerichts unzulässig sind (REITER/STADELMANN, a.a.O., Rz. 11). Eine "freie und damit gerechte Entscheidung" bedingt deshalb nach RYTER, dass sich die Richterinnen und Richter eines Spruchkörpers "stets als Gleichgestellte" begegnen können. Demgegenüber würden allfällige Abhängigkeiten unweigerlich das Gleichgewicht der urteilenden Kräfte zu stören drohen und damit die freie Meinungsäusserung behindern. Eine Störung dieses Gleichgewichts sei namentlich dann möglich, wenn Mitglieder des Spruchkörpers zugleich gerichtliche Leitungsfunktionen inne hätten. Es sei deshalb zentral, dass Richterinnen und Richter mit Leitungsfunktionen mit den weiteren Gerichtsmitgliedern auf Augenhöhe bleiben würden, mithin alle Gerichtsmitglieder absolut gleichberechtigt und gleichgestellt seien (MARIANNE RYTER, a.a.O., S. 61 f. und 72; vgl. zum Ganzen: HANS PETER WALTER, a.a.O., Rz. 16; REGINA KIENER, a.a.O., S. 219 ff.). Problematisch sind indessen nicht nur formelle Hierarchien innerhalb eines Gerichts. Auch Einflüsse, welche sich aus sogenannten informellen Hierarchien ergeben können, sind geeignet, die interne richterliche Unabhängigkeit zu gefährden. Namentlich REITER/STADELMANN warnen deshalb eindringlich davor, das von "informellen Hierarchien ausgehende Gefahrenpotential für die richterliche Unabhängigkeit" zu unterschätzen. Diese könnten "zu Konformismus und damit Gruppendruck auf (potentielle) Abweichler, im schlimmsten Fall gar zu Isolation führen" (REITER/STADELMANN, a.a.O., Rz. 14 ff.). Diese würden sich teilweise aus persönlichen Unterschieden zwischen den Richterinnen und Richtern ergeben, was unvermeidbar sei (vgl. dazu auch HANS PETER WALTER, a.a.O., Rz. 20). Soweit derartige informelle Hierarchien jedoch durch (vermeidbare) organisatorische Faktoren der Gerichtsorganisation gefördert würden (namentlich die Übertragung besonderer Aufgaben und Kompetenzen; vgl. dazu MARIANNE RYTER, a.a.O., S. 61 f.), sei mit entsprechenden organisationsrechtlichen Massnahmen Abhilfe zu schaffen (REITER/STADELMANN, a.a.O., Rz. 15 f.; vgl. zum Ganzen: CATHERINE REITER, a.a.O., Rz. 162 ff.).

**5.3.4.** Im Zusammenhang mit der vorliegend streitigen Praxis des Obergerichts Zürich weisen HAUSER/SCHWERI/LIEBER darauf hin, dass es zumindest "als nicht ganz unbedenklich" erscheine, wenn eine Gerichtsschreiberin als Ersatzrichterin oder ein Gerichtsschreiber als Ersatzrichter gegenüber seinen eigenen Vorgesetzten bzw. seiner Anstellungsbehörde, also in einer strukturellen Hierarchie, unabhängig und unbefangen entscheiden müsse (HAUSER/SCHWERI/LIEBER, a.a.O., N. 5 zu § 11 GOG ZH). Andere Lehrmeinungen sind, wenn auch nicht unmittelbar auf die vorliegend streitige Praxis des Kantons Zürich bezogen, pointierter. Nach REITER biete der Einsatz von Gerichtsschreiberinnen als Richterinnen bzw. Gerichtsschreibern als Richter zwar im Hinblick auf die zeitliche Effizienz signifikante Vorteile. Dies vermöge jedoch die Gefahren nicht aufzuwiegen, welche sich aufgrund der informellen Hierarchien im kollegialen Spruchkörper ergeben würden. Aus verfassungs- und völkerrechtlicher Perspektive liege es daher nahe, eine solche Doppelfunktion von Gerichtsschreiber- und kollegial rechtsprechender Richtertätigkeit zu verbieten (CATHERINE REITER, a.a.O., Rz. 331 ff.; für eine solche Lösung siehe bspw. Art. 43 Abs. 1 Gerichtsorganisationsgesetz des Kantons Graubünden, BR 173.00). Nach REITER/STADELMANN ist die "Gefahr informeller Hierarchien" schliesslich zumindest dann "nicht mehr als gering" einzuschätzen, wenn ein Gerichtsmitglied auf die Karriere eines anderen Mitglieds Einfluss nehmen könne (REITER/STADELMANN, a.a.O., Rz. 16 F n. 32); was im Verhältnis zwischen Richterinnen bzw. Richtern und den ihnen gegenüber weisungsgebundenen Gerichtsschreiberinnen bzw. Gerichtsschreibern regelmässig der Fall sein dürfte (vgl. CATHERINE REITER, a.a.O., Rz. 567). Auch das Bundesgericht hatte sich bereits mit einer ähnlichen Fragestellung auseinandergesetzt, nämlich ob im Lichte von Art. 30 Abs. 1 BV ein an einem Gericht weisungsabhängig arbeitender Gerichtsschreiber am gleichen Gericht als Einzelrichter tätig sein könne (Urteil 2C\_334/2015 vom 19. Mai 2015 E. 3.2). Im Hinblick auf den genannten (speziell gelagerten) Einzelfall hatte das Bundesgericht festgehalten, der in Frage stehende Gerichtsschreiber könne bei seiner Einzelrichtertätigkeit nicht als unabhängiger Einzelrichter bezeichnet werden, wenn er im Rahmen seiner übrigen Tätigkeit als Gerichtsschreiber der Weisungsbefugnis der Statthalterin (die ein konnexes Verfahren behandelt hatte) unterstellt sei (a.a.O., E. 4.). Die im Urteil 2C\_334/2015

behandelte Problematik wird im hier zu entscheidenden Fall dadurch akzentuiert, dass nicht eine Einzelrichtertätigkeit einer weisungsabhängig arbeitenden Gerichtsschreiberin bzw. Gerichtsschreibers, sondern deren Einsitz in einem Kollegialgericht streitig ist (vgl. E. 5.3.3 hiavor).

**5.3.5.** Der Vorinstanz ist insofern zuzustimmen, dass die eingesetzte Ersatzoberrichterin und der eingesetzte Ersatzoberrichter den ordentlichen Mitgliedern des Obergerichts rechtlich gleichgestellt und somit formell, in Ausübung ihrer Richterfunktion, nicht weisungsgebunden sind. Indessen gesteht die Vorinstanz selbst zu, dass die Ersatzoberrichterin und der Ersatzoberrichter sich in ihrer parallel ausgeübten (hauptamtlichen) Tätigkeit als Gerichtsschreiberin und Gerichtsschreiber dem Obergerichter Andreas Flury gegenüber in einem formellen Subordinationsverhältnis befinden, woran auch der Umstand nichts zu ändern vermag, dass die Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber innerhalb der Gerichtsorganisation (direkt) der Leitenden Gerichtsschreiberin unterstellt sein sollen. Verstärkt wird diese Problematik sodann durch den Umstand, dass gemäss § 30 der Verordnung über die Organisation des Obergerichts vom 3. November 2010 (LS 212.51) der Vorsitzende der Kammer, der ebenfalls Mitglied des Spruchkörpers der Vorinstanz ist, die Besetzung des Gerichts bestimmt, und es somit in seinem pflichtgemässen Ermessen liegt, wann und in welcher Funktion er die zugleich in Gerichtsschreiber- und Richterfunktion tätigen Mitglieder seiner Kammer einsetzt. Ob die Mitglieder des vorinstanzlichen Spruchkörpers unter diesen Voraussetzungen als "absolut gleichberechtigt und gleichgestellt" (vgl. E. 5.3.3) betrachtet werden können, erscheint zumindest fraglich. Mit Blick auf die hiavor dargestellte Rechtsprechung und unter Würdigung der einschlägigen Lehre ist festzuhalten, dass die zeitgleich ausserhalb des Spruchkörpers bestehende (unbestrittene) formelle Hierarchie zwischen den Mitgliedern des vorinstanzlichen Spruchkörpers zumindest den Anschein einer informellen Hierarchie innerhalb des Spruchkörpers schafft, die geeignet ist, die interne richterliche Unabhängigkeit der als Ersatzrichterin bzw. Ersatzrichter eingesetzten Personen zu beeinträchtigen. Dies ist umso gewichtiger, als sich dieser Anschein der fehlenden Unabhängigkeit des Spruchkörpers aus den gewählten organisatorischen Gegebenheiten ergibt (vgl. **BGE 147 III 577** E. 6) und demnach auch durch geeignete organisationsrechtliche Massnahmen verhindert werden kann und muss (vgl. REITER/STADELMANN, a.a.O., Rz. 15 f.). Welche konkreten Massnahmen dies sind, ist eine Frage der grundsätzlich den Kantonen obliegenden Gerichtsorganisation (vgl. Art. 14 Abs. 2 StPO).

**5.4.** Zusammenfassend verletzt die Einsetzung einer Gerichtsschreiberin und eines Gerichtsschreibers der entscheidenden Kammer als Ersatzrichterin und Ersatzrichter (in ebendieser Kammer) den Anspruch des Beschwerdeführers auf ein unabhängiges Gericht gemäss Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Dieser Anspruch ist formeller Natur, womit seine Verletzung ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führt (**BGE 142 I 93** E. 8.3 mit Hinweisen). Ein Urteil in der Sache durch das Bundesgericht ist, trotz der besonderen Bedeutung des Beschleunigungsgebots in Haftsachen (Art. 31 Abs. 4 BV; Art. 5 Abs. 2 StPO; Art. 5 Ziff. 4 EMRK; vgl. **BGE 137 IV 177** E. 2.2), bereits aufgrund der eingeschränkten Kognition des Bundesgerichts vorliegend ausgeschlossen (vgl. E. 2 hiavor). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers liegt keine Nichtigkeit des angefochtenen Entscheides vor. Der Einsatz der genannten Ersatzoberrichterin bzw. Ersatzoberrichters im vorinstanzlichen Spruchkörper ist zwar mit Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK unvereinbar; es handelt sich bei ihnen indessen nichtsdestotrotz um gewählte und damit demokratisch legitimierte Gerichtspersonen.

**5.5.** Auf die weiteren Rügen des Beschwerdeführers braucht infolge Gutheissung der Beschwerde nicht eingegangen zu werden. Da der besondere Haftgrund der Kollusionsgefahr nicht offensichtlich nicht gegeben ist, steht eine sofortige Haftfreilassung hingegen ausser Frage und ist die Beschwerde insoweit abzuweisen (vgl. E. 4.1 hiavor). Insbesondere die Frage nach dem Vorliegen von Kollusionsgefahr wird von der Vorinstanz in angepasster, verfassungs- und konventionskonformer Besetzung erneut zu prüfen sein.

## **6.**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen ist. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Haftsache zum erneuten Entscheid im Sinne der obigen Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dem Antrag des Beschwerdeführers auf sofortige Haftentlassung ist daher keine Folge zu leisten; insofern ist die Beschwerde abzuweisen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens rechtfertigt es sich, auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten (Art. 66 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4 BGG). Der Kanton Zürich hat dem teilweise obsiegenden Beschwerdeführer eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 BGG).

**Demnach erkennt das Bundesgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 26. Juli 2022 wird aufgehoben und die Haftsache zum erneuten Entscheid im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

**3.**

Der Kanton Zürich hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- zu bezahlen.

**4.**

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 9. September 2022

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Kneubühler

Der Gerichtsschreiber: Schurtenberger