

BE_ZIVILSTRAF BK 2016 267 vom 12. September 2016

BE Obergericht, 2016-09-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2016_267

FR: BE_ZIVILSTRAF BK 2016 267 du 12 septembre 2016

IT: BE_ZIVILSTRAF BK 2016 267 del 12 settembre 2016

Regeste

Zulassung Privatkügerschaft / Beweisantrag / unentgeltliche Rechtspflege / Ausstand |
Andere Verfügungen StA, Polizei (393-a)

Erwägungen

E. 1.1

Am 13. November 2015 wurde B._____ in D._____ durch zwei Polizeibe-
amte angehalten und in Handschellen gelegt. Dabei machte er geltend, einen ver-
letzten Arm zu haben. Bei der anschliessenden ärztlichen Untersuchung im Spital-
zentrum E._____ wurde ein Handgelenkbruch am linken Arm diagnostiziert. An-
lässlich der Einvernahme als beschuldigte Person vom 14. November 2015 äusser-
te sich B._____ dahingehend, dass die Handverletzung durch die Polizeibeam-
ten verursacht worden sei. Protokollarisch wurde festgehalten, dass er keine Straf-
anzeige einreichen wolle.

E. 1.2

Mit Eingabe vom 1. Dezember 2015 machte B._____, vertreten durch Rechts-
anwalt C._____, erneut die Polizei für seine Fraktur am linken Handgelenk ver-
antwortlich. Am 4. Februar 2016 ersuchte er darum, seine Eingabe vom 1. Dezem-
ber 2015 als Strafantrag wegen einfacher Körperverletzung entgegenzunehmen. Am 11. März 2016
bestätigte die Kantonale Staatsanwaltschaft für besondere Auf-
gaben (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) die Übernahme des Verfahrens.

E. 1.3

Am 9. Juni 2016 beantragte B._____ als Privatküger einvernommen zu wer-
den. Gleichzeitig stellte er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Mit Verfü-
gung vom 14. Juni 2016 sprach die zuständige Staatsanwältin B._____ infolge rechtgültigen Verzichts
auf das Stellen eines Strafantrags die Privatkügerstellung ab. Sie trat in der Folge auf den
Beweisantrag und auf das Gesuch um unentgeltli-
che Rechtspflege nicht ein. Gegen diese
Verfügung reichte B._____ (nachfol-
gend: Beschwerdeführer) am 30. Juni 2016
Beschwerde ein und beantragte mit Blick auf die abgelehnte Privatkügerstellung sowie das
Nichteintreten auf den Be-
weisantrag und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege
deren Aufhebung. Ferner ersuchte er um Übertragung der Strafuntersuchung an einen
ausserkanto-
nalen Staatsanwalt. Die Generalstaatsanwaltschaft schloss in ihrer
Stellungnahme vom 22. Juli 2016 auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde. In seiner
Replik vom 18. August 2016 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest.

E. 2

Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft kann bei der
Beschwerdekammer in Strafsachen innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde

geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0], Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer ist durch die Weigerung, ihn als Privatkläger im Strafverfahren zuzulassen, unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Gleiches gilt in Bezug auf den Umstand, dass die Staatsanwaltschaft auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und den Beweisantrag nicht eingetreten ist. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 3.1

Umstritten ist, ob der Beschwerdeführer auf das Stellen eines Strafantrags verzichtet hat. Den Akten kann hierzu entnommen werden was folgt: Gemäss Anzeigerapport vom 3. Dezember 2015 soll der Beschwerdeführer am 13. November 2015 beim Anblick der zwei Polizeibeamten und trotz „Stop Police“-Rufen zu Fuss die Flucht ergriffen haben. Nach kurzer Flucht gelang den Polizeibeamten dessen Anhaltung, wobei der Beschwerdeführer angegeben habe, dass er einen «kaputten» Arm habe. Die Polizisten legten den Beschwerdeführer in Handschellen und verbachten ihn auf die Polizeiwache in E._____. Die gleichentags erfolgte ärztliche Untersuchung bestätigte eine distale, intraartikuläre Radiusfraktur. Dem Bericht des Spitalzentrums E._____ vom 13. November 2015 kann entnommen werden, dass der Beschwerdeführer ihnen gegenüber angegeben habe, sich während der Rangelei mit der Polizei die Handverletzung zugezogen zu haben. Die Polizeibeamten hingegen hätten berichtet, der Beschwerdeführer sei vor der Verhaftung gestürzt. Anlässlich der Einvernahme vom 14. November 2015 stritt der Beschwerdeführer zum einen eine Flucht vor der Polizei ab, zum anderen verneinte er, der Polizei am Vortag gesagt zu haben, dass er einen «kaputten» Arm habe. Die Aussage des Beschwerdeführers wurde wie folgt zu Protokoll genommen: «Nein, das stimmt nicht. Die Polizei hat mir meine Hand kaputt gemacht, ich will jedoch keine Strafanzeige machen. Gott wollte es so, dass ich die Hand kaputt habe und dann ist es halt so» (Einvernahmeprotokoll vom 13. November 2015, Z. 78-80). Auf Anfrage der Staatsanwaltschaft hin nahmen die zwei involvierten Polizeibeamten, F._____ und G._____, zur Frage nach den Deutschkenntnissen des Beschwerdeführers Stellung sowie zu den Umständen, wie dessen Verzicht auf das Stellen eines Strafantrags zustande gekommen sein soll. Sie gaben an, dass der Beschwerdeführer gute Deutschkenntnisse habe und diese für eine polizeiliche Einvernahme völlig ausgereicht hätten. Daher habe der Beschwerdeführer auch auf sein Recht, einen Übersetzer beizuziehen, verzichtet. Hinsichtlich des Verzichts auf sein Strafantragsrecht hätten sie ihn auf seine rechtlichen Möglichkeiten aufmerksam gemacht und ihm insbesondere erklärt, dass ein solcher Verzicht unwiderruflich sei. Der Beschwerdeführer habe dies zur Kenntnis genommen. Vor diesem Hintergrund schloss die Staatsanwaltschaft, dass der Beschwerdeführer in voller Kenntnis aller relevanten Umstände eindeutig und vorbehaltlos auf das Stellen eines Strafantrags verzichtet habe. In der angefochtenen Verfügung wird festgehalten, dass sich dem Protokoll keine Hinweise entnehmen liessen, wonach der Beschwerdeführer eingeschüchtert gewesen wäre oder Gefälligkeitsaussagen machen wollen. Seine Aussagen würden insgesamt spontan und authentisch wiedergegeben erscheinen. Dass der Verzicht auf mangelnde Deutschkenntnisse zurückzuführen sei, sei nicht erkennbar.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass er rechtsgültig auf das Stellen eines Straf- antrags verzichtet habe und bringt vor, bereits am 13. November 2016 im Spital gesagt zu haben, dass ihm die Polizeibeamten das linke Handgelenk verdreht hät- ten. Anlässlich der Einvernahme vom 14. November 2016 habe er ebenfalls die Po-

E. 3.3

Die Generalstaatsanwaltschaft bringt vor, dass der Beschwerdeführer von sich aus erklärt habe, er wolle keine Strafanzeige machen. Von einem Missverständnis kön- ne schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil er sich dabei auf Gott berufen habe, was eine originelle Aussage darstelle. Der Beschwerdeführer sei von den Polizeibeamten mündlich auf seine rechtlichen Möglichkeiten aufmerksam gemacht worden und es sei ihm erklärt worden, dass sein Verzicht unwiderruflich sei und er im Nachhinein nichts mehr machen könne. Auf sprachliche Schwierigkeiten könne er sich nicht berufen, dürfe doch angesichts der Tatsache, dass er sich problemlos habe verständigen können und er sich auch Spezialbegriffen bedient habe, welche nicht zum Standardvokabular gehörten, auf gute Deutschkenntnisse geschlossen werden. Selbst wenn sich der Beschwerdeführer in einem Irrtum befunden hätte, so würden dessen Ursache nicht in einer strafbaren Täuschung oder einer falschen Auskunft der Polizeibeamten liegen. Im Übrigen hätten die Polizeibeamten auch nicht die Informationspflichten nach Art. 305 StPO verletzt. Eine Informationspflicht bestehe bei Antragsdelikten erst, wenn nach Vorliegen eines Strafantrags ein Vor- verfahren eingeleitet worden sei. Der Beschwerdeführer habe aber eben gerade keinen Strafantrag gestellt. Aus dem Entscheid des Bundesgerichts 6B_978/2013 vom 19. März 2014 könne der Beschwerdeführer ebenfalls nichts zu seinen Guns- ten ableiten. Im Gegensatz zu diesem Entscheid habe der Beschwerdeführer hier keinen Strafantrag gestellt. Da ein Verzicht auch gültig mündlich zu Protokoll erklärt werden könne, seien die beiden Polizeibeamten nicht gehalten gewesen, mit dem Beschwerdeführer noch das Formular «Strafantrag – Privatklage» auszufüllen.

E. 4

lizeibeamten verantwortlich gemacht. Er hätte somit als Opfer behandelt werden und die Polizei hätte ihn über seine Opferrechte informieren müssen. Dies sei in- dessen unterblieben. Die Angaben der Polizeibeamten, wonach sie ihn mündlich informiert hätten, bestreite er vehement. Die Frage des Strafantrags sei nicht ein- mal angesprochen worden. Ferner sei ihm auch nicht das offizielle Formular betref- fend Opferrechte unterbreitet worden. Die Polizeibeamten hätten folglich ihre In- formationspflichten verletzt. Dass er Gott angerufen habe, treffe ebenfalls nicht zu. Des Weiteren sei es auch durchaus plausibel, dass es aufgrund seiner beschränk- ten Deutschkenntnisse zu Missverständnissen gekommen sei, spreche er doch besser französisch als deutsch. Mit seiner Ehefrau spreche er nur französisch. In deutscher Sprache könne er sich einigermaßen verständigen, aber nur, wenn es sich um einfache Sachverhalte handle. Eine unmissverständliche Willensäußerung zu tätigen, sei ihm daher nicht möglich. Insbesondere wisse er nicht, was das Wort «unwiderrufbar» bedeute. Bei dieser Betrachtung könne nicht von einem unmissverständlichen Verzicht auf sein Strafantragsrecht ausgegangen werden. Aus der fehlenden Information über seine Rechte als Opfer dürfe ihm kein Nachteil entstehen und die Informationen seien – soweit überhaupt noch möglich – nachzuholen.

E. 4.1

Wurde ein Antragsdelikt begangen, so kann der Geschädigte die Bestrafung des Täters verlangen (Art. 30 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs [StGB; SR 311.0]). Der Strafantrag ist bei der Polizei, der Staatsanwaltschaft oder der

E. 4.2

Gemäss Art. 305 StPO informieren die Polizei und die Staatsanwaltschaft das Opfer oder seine hinterbliebenen Angehörigen bei der jeweils ersten Einvernahme umfassend über seine oder ihre Rechte und Pflichten im Strafverfahren (Abs. 1). Sie informieren bei gleicher Gelegenheit zudem über die Adressen und Aufgaben der Opferberatungsstellen und über die finanziellen Leistungen nach dem Opferhilfegesetz und die Frist zur Einreichung eines Gesuchs (Abs. 2). Zudem übermitteln sie Name und Adresse des Opfers umgehend an eine Opferberatungsstelle, wenn das Opfer dies nicht ablehnt (Abs. 3). Die Einhaltung der Bestimmungen dieses Artikels ist zu protokollieren (Abs. 4). Mit der Pflicht zur Protokollierung soll sichergestellt werden, dass keine Unklarheiten über die Frage entstehen, ob die Informationspflichten eingehalten wurden oder nicht. Aus einer Verletzung der Informationspflichten dürfen dem Opfer keine Nachteile entstehen (LANDSHUT, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 21 zu Art. 305 StPO).

E. 4.3

Der Beschwerdeführer wurde am 14. November 2015 in der Eigenschaft als Beschuldigter einvernommen. So ist dem Protokoll auch nur die Belehrung und Aufklärung über die Rechte als beschuldigte Person zu entnehmen. Nun hat der Beschwerdeführer anlässlich dieser Einvernahme unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass die Polizeibeamten ihm anlässlich der Anhaltung den Handgelenkbruch zugefügt haben sollen. Den Polizeibeamten war demnach die Opfereigenschaft des von ihnen einvernommenen Beschuldigten bekannt. Als mögliches Opfer ist er über seine Rechte zu informieren (Art. 117 Abs. 1 Bst. e StPO), worunter auch die Aufklärung zum Strafantragsrecht und dessen Verzicht gehört, zumal nur rechtsgültig verzichten kann, wer über umfassende Information verfügt. Dass keine Einvernahme in der Eigenschaft als Opfer im Vorverfahren wegen einfacher Körperverletzung stattgefunden hat, kann dem Beschwerdeführer nicht entgegengehalten werden. Die Argumentation der Generalstaatsanwaltschaft, wonach nur bei

E. 5

Übertretungsstrafbehörde schriftlich einzureichen oder mündlich zu Protokoll zu geben (Art. 304 Abs. 1 StPO). Der Geschädigte verfügt aber auch über die Möglichkeit, auf die Stellung des Strafantrags zu verzichten. Ein Verzicht (und auch ein Rückzug) kann schriftlich oder mündlich zu Protokoll erfolgen (Art. 304 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 StPO). Hat eine antragsberechtigte Person rechtsgültig auf ihr Antragsrecht verzichtet, «so ist ihr Verzicht endgültig» (Art. 30 Abs. 5 StGB). Nicht als endgültig gilt der Verzicht, wenn die Erklärung auf einem durch Täuschung oder unrichtige behördliche Auskunft hervorgerufenem Irrtum beruht oder durch eine Straftat veranlasst wurde. Blosser Willensmangel bei der Abgabe des Verzichts bzw. Rückzugs vermögen diesen somit im Vorherein nicht aufzuheben (RIEDO, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Aufl. 2013, N. 126 zu Art. 30 StGB i.V.m. N. 21-25 zu Art. 33 StGB; so auch beim Verzicht gemäss Art. 120 StPO betreffend Privatklage: vgl. LIEBER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 3 zu Art. 120 StPO; MAZZUCHELLI/POSTIZZI, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 7 zu Art. 120 StPO; SCHMID,

Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N. 3 zu Art. 120 StPO). Wurde der Verzicht bzw. Rückzug durch eine unrichtige behördliche Information veranlasst, ist die Berufung darauf nur zulässig, wenn die betroffene Person nicht in der Lage war, die Unrichtigkeit der Information sofort zu erkennen (RIEDO, a.a.O., N. 126 zu Art. 30 StGB i.V.m. N. 25 zu Art. 33 StGB).

E. 6

eingeleitetem Vorverfahren wegen einfacher Körperverletzung eine Informationspflicht im Sinn von Art. 305 Abs. 1 StPO bestehe, greift zu kurz. Den Anliegen des Opferschutzes kann nur dann nachgekommen werden, wenn die Opfer so rasch als möglich über ihre Rechte informiert werden, weshalb als «erste Einvernahme» auch eine formlose Befragung durch die Polizei gelten soll (LANDSHUT/BOSSHARD, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014; N. 5 Art. 305 StPO; Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1260 f.). Vorliegend wurde die Aussage anlässlich einer Einvernahme gemacht. Dass die Einvernahme in der Eigenschaft als beschuldigte Person durchgeführt worden ist, darf dem Beschwerdeführer nicht zum Nachteil gereichen, zumal es nicht in seinem Machtbereich liegt, in welcher Eigenschaft (Beschuldigter oder Opfer) er befragt wird. Ebenso wenig kann er einen Wechsel der Einvernahme von beschuldigter zu geschädigter Person bewirken. Für die Polizeibeamten war ersichtlich, dass es sich beim Beschuldigten auch um ein Opfer handeln könnte, weshalb sie gehalten gewesen wären, ihn umfassend aufzuklären. Den Nachweis der ausreichenden Information ist von ihnen zu erbringen, weshalb diese sinnvollerweise ausdrücklich und nachvollziehbar protokolliert wird (vgl. auch Entscheid des Bundesgerichts 1B_91/2016 vom 4. August 2016 E. 4.5 betreffend Information über das Siegelungsrecht). Ein endgültiger Verzicht auf das Strafantragsrecht kann bei nicht anwaltlich vertretenen Opfern nicht leichthin angenommen werden. Dies gilt umso mehr bei solchen, welche in vertretbarer Weise behaupten, von einem Polizeibeamten unzulässig behandelt worden zu sein. Die Polizeibeamten bringen in ihrer Erklärung vom 17. Mai 2016 nun vor, ihrer Informationspflicht mündlich nachgekommen zu sein, so dass der Beschwerdeführer in Kenntnis aller relevanten Umstände auf sein Strafantragsrecht verzichtet habe. Dem Protokoll lässt sich hierzu indessen nichts entnehmen und der Beschwerdeführer bestreitet die Angaben der Polizeibeamten. Unklarheiten über den Umfang der Aufklärung können nicht zu Ungunsten des Beschwerdeführers gewertet werden. Die Erklärung der Polizeibeamten vom 17. Mai 2016 allein genügt nicht, die Unklarheit über die Frage, ob die Informationspflichten eingehalten wurden, zu beseitigen. Mangels genügender Dokumentation ist deshalb zugunsten des Beschwerdeführers davon auszugehen, dass die Aufklärung nicht (rechtsgenügend) stattgefunden hat (vgl. zum Ganzen auch die Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 79 vom 1. Juni 2016 E. 3.4 und BK 13 302 vom 6. Februar 2014 E. 7). Der protokollarisch festgehaltene Verzicht auf das Stellen eines Strafantrags kann somit nicht als rechtsgültig gewertet werden. Da dem Beschwerdeführer auch kein Formular «Strafantrag – Privatklage» vorgelegt und von ihm ausgefüllt worden ist, braucht auch nicht näher geprüft zu werden, ob er allenfalls gestützt auf dieses zweifelsfrei verstanden haben könnte, welche Folgen ein Verzicht zeitigt. Somit erübrigen sich Ausführungen zur Frage, ob der Beschwerdeführer über genügend Deutschkenntnisse verfügt. Mit seinen Eingaben vom 1. Dezember 2015/4. Februar 2016 hat der Beschwerdeführer fristgerecht Strafantrag eingereicht und sich als Privatkläger konstituiert. Die

E. 7

Beschwerde ist insoweit gutzuheissen und Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung ist aufzuheben. 5. Der Beschwerdeführer beantragt ferner, die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, den Beweisantrag auf Einvernahme gutzuheissen und auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege einzutreten bzw. dieses ebenfalls gutzuheissen. Aktenkundig ist die Staatsanwaltschaft auf den Beweisantrag und das Gesuch nicht eingetreten, dies als Folge ihrer Annahme, dass dem Beschwerdeführer die Privatklägerstellung infolge Verzichts auf das Strafantragsrecht abzusprechen sei. Eine materielle Beurteilung derselben hat somit noch nicht stattgefunden. Gestützt auf die Ausführungen in E. 4 wird die Staatsanwaltschaft auf diese Punkte zurückkommen und diese einer erneuten Prüfung unterziehen müssen. Die Beschwerde ist demzufolge mit Blick auf die beantragte Aufhebung der entsprechenden Dispositivziffer 3 gutzuheissen. 6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens in Anwendung von Art. 428 Abs. 1 StPO vom Kanton Bern zu tragen. Sie werden bestimmt auf CHF 1'000.00. Eine Ausscheidung der Verfahrenskosten in Bezug auf den Antrag, wonach die Beschwerdekammer die Staatsanwaltschaft anweisen soll, den Beweisantrag und das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gutzuheissen, rechtfertigt sich nicht. Dem obsiegenden Beschwerdeführer ist zudem eine angemessene Entschädigung für seine Anwaltskosten auszurichten, wobei hier praxisgemäss der Staat für die Entschädigung aufzukommen hat (Art. 433 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO). Diese wird pauschal bestimmt auf CHF 1'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) und teilweise mit dem ihm auferlegten Teil der Verfahrenskosten für das Ausstandsverfahren (E. 7.3 hiernach) verrechnet.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer verlangt ausserdem, dass die Leitung des Strafverfahrens einem ausserkantonalen Staatsanwalt zu übertragen sei. Dies mit der Begründung, dass die Negierung der Opferrechte auf ein Befangenheitsproblem hindeute.

E. 7.2

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 StPO). Zuständig für den Entscheid ist die Beschwerdekammer (Art. 59 Ziffer 1 Bst. b StPO). Da sich das Gesuch inhaltlich als offensichtlich unbegründet erweist (vgl. E. 7.3 hiernach), verzichtete die Verfahrensleitung der Beschwerdekammer in Strafsachen auf die Einholung einer Stellungnahme der betroffenen Staatsanwältin (Art. 390 Abs. 2 StPO analog).

E. 7.3

Allgemeine Verfahrensmassnahmen der Staatsanwaltschaft, seien sie nun richtig oder falsch, vermögen als solche keine Voreingenommenheit zu begründen. Rechts- bzw. Verfahrensfehler sind mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln zu korrigieren und lassen keine Schlüsse auf Befangenheit zu, es sei denn, es handle sich um besonders schwerwiegende oder sich wiederholende Mängel (Ur-

E. 8

teil des Bundesgerichts 1B_294/2009 vom 20. Januar 2010 E. 4.2). Dass die Staatsanwältin dem Beschwerdeführer die Privatklägerstellung abgesprochen hat und in ihrer Verfügung nicht auf die Opferrechte eingegangen ist, stellen keine solchen Mängel dar und vermögen demzufolge nicht den Anschein der Befangenheit zu erwecken. Das Ausstandsbegehren des Beschwerdeführers erweist sich daher als offensichtlich unbegründet und ist abzuweisen. Der Beschwerdeführer wird nach Massgabe von Art. 59 Abs. 4 StPO kostenpflichtig.

E. 9

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

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