

# **BE\_ZIVILSTRAF BK 2018 439 vom 30. November 2018**

BE Obergericht, 2018-11-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_BK\\_2018\\_439](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2018_439)

FR: BE\_ZIVILSTRAF BK 2018 439 du 30 novembre 2018

IT: BE\_ZIVILSTRAF BK 2018 439 del 30 novembre 2018

## **Regeste**

Ausdehnung des Strafverfahrens | Andere Verfügungen StA, Polizei (393-a)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) erlitt am 15. April 2011 einen schweren Arbeitsunfall, als er auf einer Baustelle durch ein offenes Treppenloch stürzte und sich dabei schwere Verletzungen mit bleibenden Folgen zuzog. Mit Verfügung vom 19. April 2011 wurde gegen unbekannte Täterschaft eine Untersuchung wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung eröffnet. Der auf der Baustelle arbeitende Schaler E. \_\_\_\_\_ äusserte sich bei der geschehensnahen polizeilichen Einvernahme vom 26. April 2011 dahingehend, dass es der Beschwerdeführer selber gewesen sei, der eine vorher vorhandene Abdeckung des Treppenlochs weggenommen habe und danach durch das Loch gestürzt sei. Die Mutter des Beschwerdeführers gab anlässlich ihrer Einvernahme zu Protokoll, ihr Sohn habe die Aussagen von E. \_\_\_\_\_ als falsch bezeichnet. Dieser sei ein Lügner. Eine weitere Einvernahme von E. \_\_\_\_\_ erwies sich als notwendig. Weil dieser sich mit unbekannter Adresse ins Ausland abgemeldet hatte, wurde er zur Aufenthaltsforschung ausgeschrieben und das Verfahren mit Verfügung vom 20. August 2014 sistiert. Am 30. November 2017 wurde das Verfahren wieder an die Hand genommen. Am 13. Dezember 2017 konnte E. \_\_\_\_\_ parteiöffentlich befragt werden. Am 5. April 2018 stellte der Anwalt des Beschwerdeführers den Antrag, die Strafuntersuchung sei auf den Tatbestand der vorsätzlichen schweren Körperverletzung auf den Polier F. \_\_\_\_\_ und den Bauführer G. \_\_\_\_\_ auszudehnen. Mit Verfügung vom 9. Oktober 2018 wies die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) diesen Antrag ab. Dagegen erhob der Anwalt des Beschwerdeführers am 19. Oktober 2018 Beschwerde und beantragte die Aufhebung von Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung. In ihrer Stellungnahme vom 31. Oktober 2018 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Mit Replik vom 16. November 2018 hielt der Beschwerdeführer an seinem Rechtsbegehren 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 Schweizerische Strafprozessordnung [StPO; SR 312], 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]). Die Weigerung einer Ausdehnung der Strafuntersuchung ist einer verweigerten Eröffnung gleichzusetzen und entsprechend mit Beschwerde anfechtbar (DEMARMELS, Die Legitimation zur

Beschwerde im kantonalen Strafverfahren [Art. 381 f. StPO], Diss. ZH 2018, S. 133; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 28 vom 1. April 2016 E. 2). Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 3**

einfache Abdeckung des Treppenraumes nicht genügt. Vielmehr wäre ein Seitenschutz oder sogar ein Fanggerüst oder eine Seilsicherung anzubringen gewesen. Bauleiter und Polier seien Garanten für die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz auf einer Baustelle. Die ihnen vorzuwerfende Nichteinhaltung der Vorschriften über die Absturzsicherung auf einer Baustelle sei nur als Inkaufnahme einer schweren Körperverletzung auszulegen.

### **E. 4**

Die Generalstaatsanwaltschaft entgegnet, selbst nach dem Grundsatz in dubio pro duriore komme eine strafrechtliche Haftung wegen vorsätzlicher schwerer Körperverletzung nicht in Betracht. Es werde zwar nicht in Abrede gestellt, dass Polier und Bauführer in Bezug auf die Arbeitssicherheit eine Garantenstellung zukomme. Im vorliegenden Fall sei von einem Vorsatzdelikt nicht auszugehen.

### **E. 5**

In seiner Replik ergänzt der Beschwerdeführer insbesondere zur Frage des subjektiven Tatbestands, dass darüber, wie Baustellen zu sichern seien, Vorschriften bestünden. Inwieweit diese hinsichtlich des konkreten Arbeitsplatzes ausgestaltet gewesen seien, sei nicht untersucht worden. Mit Bestimmtheit feststellen lasse sich nur, dass gestützt auf Art. 15 Abs. 1 BauAV ein Seitenschutz zu erstellen gewesen wäre, was versäumt worden sei. Da Sicherheitsvorschriften nicht eingehalten worden seien, hätten sowohl der Polier als auch der Bauführer den Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs in Kauf genommen.

F. \_\_\_\_\_ und G. \_\_\_\_\_ seien durch die Staatsanwaltschaft nie befragt worden. Über das, was F. \_\_\_\_\_ und G. \_\_\_\_\_ in Sachen Sicherheitsvorkehrungen am Arbeitsplatz getan hätten und was F. \_\_\_\_\_ gegenüber H. \_\_\_\_\_ für Anweisungen erteilt habe, würden sich die Akten ausschweigen. Ob ein Vorsatz zu bejahen sei, ergebe sich aus dem erstellten Sachverhalt in Verbindung mit dem Ergebnis einer eingehenden Befragung der beschuldigten Personen. Die beim Beschwerdeführer eingetretene schwere Körperverletzung sei erstellt. Auf die Unkenntnis der Sicherheitsvorschriften gemäss Bauarbeitenverordnung könnten sich nach dem Grundsatz ignorantia iuris nocet weder der Bauleiter noch der Polier berufen. Offensichtlich sei man sich bewusst gewesen, dass beim abgedeckten Treppenloch zumindest ein Seitenschutz hätte angebracht werden müssen. F. \_\_\_\_\_ habe die Anweisung erteilt, doch hätten offensichtlich weder er noch der Bauleiter kontrolliert, ob der Auftrag ausgeführt worden sei. Ein Hinweis darauf, der Beschwerdeführer oder andere Arbeiter seien durch Bauleiter und Polier angewiesen worden, bis zur Erledigung der Arbeiten oberhalb der Öffnung unter keinen Umständen die zur Abdeckung dienenden Bretter zu entfernen, fehle in den Akten. Aufgrund der mangelnden Sicherung, der verspäteten Anordnung eines Seitenschutzes und der fehlenden Kontrolle erscheine der Schluss nahe, Bauleiter und Polier hätten es für möglich gehalten, dass sich der Beschwerdeführer bei einem Sturz schwer verletzen könnte und hätten sich damit abgefunden. Im Beschwerdeverfahren müsse es genügen, dass das

Vorliegen eines Eventualvorsatzes nicht a priori verneint werden könne. Die Aussagen von E. \_\_\_\_\_ in der Einvernahme vom 13. Dezember 2017, aus denen sich eindeutig ergebe, dass von Bauleiter und Polier Sicherheitsvorschriften missachtet worden seien, und das Eingeständnis von E. \_\_\_\_\_, den Beschwerdeführer nicht beim Entfernen der Bretter gesehen zu

4 haben, bildeten einen hinreichenden Verdacht, um das Strafverfahren auf den Vorwurf der vorsätzlichen schweren Körperverletzung auszudehnen.

## **E. 6**

ckung dienenden Bretter zu entfernen. Im Weiteren ist aktenkundig, dass der Polier und der Bauführer nach dem Vorfall massiv unter Schock standen und vor Ort um- gehend die möglichen Sofortmassnahmen ergriffen. Der Bauführer beschrieb den Polier als sehr verantwortungsbewusst und gewissenhaft, was die Sicherheit anbe- langt (vgl. EV G. \_\_\_\_\_ vom 20. April 2011 Z. 70 f.). Die Annahme, dass dem Bauführer eine eventualvorsätzliche schwere Körperverletzung anzulasten wäre, geht darüber hinaus schon deshalb fehl, weil es grundsätzlich der Polier ist, der konkret vor Ort laufend für die Sicherheit zuständig ist (vgl. dazu auch EV I. \_\_\_\_\_ vom 21. März 2012 Z. 75-79). Die Gesamtumstände zeigen mithin deutlich auf, dass weder der Polier noch gar der Bauführer einen Vorfall wie den Zugetragenen erwarteten respektive damit rechneten und die vom Beschwerdefüh- rer dadurch erlittene schwere Schädelhirnverletzung durch den Stutz in ein Trep- penloch vor der Errichtung einer Brustwehr in ihren Verwirklichungswillen aufnah- men respektive billigend in Kauf nahmen. Es liegt keine für die Annahme eines Eventualvorsatzes typische Situation vor, wo das konkrete Wissen gegeben ist, dass ein möglicher Erfolg eintreten könnte und der Täter dieses Risiko annimmt beziehungsweise eingeht. Es ist hier bloss von einem rein abstrakten «Wissen» darum auszugehen, dass auf einer Baustelle immer irgendetwas passieren kann, wenn Sicherheitsvorschriften ungenügend beachtet werden. Aus diesem abstrak- ten Wissen kann aber auf kein Wollen und damit auf keinen Eventualvorsatz ge- schlossen werden. Nichts anderes ergibt sich aus dem vom Beschwerdeführer zitierten Urteil des Bundesgerichts 6B\_1159/2012 vom 1. Juni 2015 E. 3.3: (Sowohl der eventualvorsätzlich als auch der bewusst fahrlässig handelnde Täter weiss um die Möglichkeit des Erfolgseintritts bzw. um das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Hinsichtlich der Wissensseite stimmen somit beide Er- scheinungsformen des subjektiven Tatbestands überein. Unterschiede bestehen beim Willens- moment. Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestands- erfüllung sich mithin nicht verwirklichen werde. Demgegenüber nimmt der eventualvorsätzlich han- delnde Täter den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab. Wer den Erfolg dergestalt und Kauf nimmt, 'will' ihn im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB. Nicht erforderlich ist, dass der Täter den Erfolg 'billigt' (...). Es steht selbst im Lichte des in dubio pro duriore-Grundsatzes ausser Betracht, dem Polier, dem Bauführer oder einer Drittperson ein eventualvorsätzliches Handeln oder Unterlassen anzulasten, indem sie den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst genommen, mit ihm ge- rechnet und sich mit ihm abgefunden hätten. Damit ist es letztlich irrelevant, ob ge- gebenenfalls – und falls ja, wann – eine Verletzung von Art. 15 oder von Art. 17 BauAV vorlag, wer die Abdeckbretter vor dem Unfall wegnahm und wer wem wel- chen Auftrag gegeben und dessen Ausführung (nicht) kontrollierte. Es liegt in Wür- digung der – ausreichend detaillierten und

umfassenden – Akten kein Anfangsverdacht auf ein vorsätzliches Handeln vor.

### **E. 6.1**

Wer fahrlässig einen Menschen am Körper oder an der Gesundheit schädigt, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Ist die Schädigung schwer, so wird der Täter von Amtes wegen verfolgt (Art. 125 Schweizerisches Strafgesetzbuch [StGB; SR 311] in der Fassung vom 1. Januar 2011). Wer vorsätzlich einen Menschen lebensgefährlich verletzt, wer vorsätzlich den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt, wer vorsätzlich eine andere schwere Schädigung des Körpers oder der körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagesstrafen bestraft (Art. 122 StGB in der Fassung vom 1. Januar 2011). Ein Seitenschutz ist zu verwenden bei ungeschützten Stellen mit einer Absturzhöhe von mehr als 2 m und bei solchen im Bereich von Gewässern und Böschungen (Art. 15 Abs. 1. Verordnung über die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Bauarbeiten [Bauarbeitenverordnung, BauAV, SR 832.311.141]). Bodenöffnungen, in die man hineintreten kann, sind mit einem Seitenschutz abzuschränken oder mit einer durchbruchsicheren und unverrückbaren Abdeckung zu versehen (Art. 17 Abs. 2 BauAV). Gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB begeht ein Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt, wobei bereits vorsätzlich handelt, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Eventualvorsatz). Wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt, handelt hingegen fahrlässig (Art. 12 Abs. 3 StGB). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist bei der Beurteilung, ob eventualvorsätzliches Handeln vorliegt, vom Wissen auf den Willen zu schliessen. Ausserdem muss auf das Ausmass des dem Täter bekannten bzw. von ihm angenommenen Risikos, auf die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe sowie die Art der Tathandlung abgestellt werden (BGE 138 V 74, E. 8.1; BGE 125 IV 242, E. 3c). Eventualvorsätzlich handelt derjenige Täter, dem sich der Erfolg seines Verhaltens als so wahrscheinlich aufdrängte, dass sein Verhalten in Würdigung aller Umstände vernünftigerweise nur als Inkaufnahme dieses Erfolgs ausgelegt werden kann. Wer die Möglichkeit des Erfolgseintritts erkennt, sich aber (leichtfertig) über sie hinwegsetzt und darauf vertraut bzw. mit der Einstellung handelt, dass schon nichts passieren wird, handelt nicht eventualvorsätzlich. Als Faustregel gilt: Je höher die Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts dem Täter erschienen ist und je weniger er sie abgelehnt hat, desto eher hat er den Erfolg in Kauf genommen – und umgekehrt (NIGGLI/MAEDER, in: Basler Kommentar StGB, 3. Aufl. 2013, N. 53 und 58 zu Art. 12 StGB; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, in: Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, N. 45 zu Art. 12 StGB, m.H. auf Kasuistik im Bauwesen).

5 Die Strafverfolgung verjährt in: 15 Jahren, wenn die Tat mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht ist; sieben Jahren, wenn die Tat mit einer anderen Strafe bedroht ist (Art. 97 Abs. 1 Bst. b und c StGB in der Fassung vom 1. Januar 2011).

### **E. 6.2**

Die angefochtene Verfügung erweist sich als rechtens, weil es mit Blick auf die soeben dargestellte Lehre und Rechtsprechung jeglichen involvierten Personen am – letztlich

einzig zentralen – Vorsatz auf Verletzung fehlt. Das Argument des Beschwerdeführers, die Nichteinhaltung der Vorschriften über die Absturzsicherung auf einer Baustelle führe in notorischer Weise dazu, dass das Verhalten für Bauleitung und Polier vernünftigerweise nur als Inkaufnahme einer schweren Körperverletzung ausgelegt werden könne, ist unzutreffend. Bezeichnenderweise lässt er in der Replik nämlich ebenfalls ausführen, es sei versäumt worden, einen Seitenschutz zu erstellen (Replik, S. 4) – wer etwas versäumt, unterlässt eine Tätigkeit nach dem allgemeinen Sprachgebrauch grundsätzlich ohne Vorsatz. Die Garantstellung des Poliers und des Bauführers in Bezug auf die Arbeitssicherheit bezweifelt auch die Beschwerdekammer prinzipiell nicht. Daraus im vorliegenden Fall ein Vorsatzdelikt konstruieren zu wollen, geht indes an der Sache vorbei. Sofern jemandem überhaupt eine strafrechtliche Verantwortung hätte zugeschrieben werden können, so wäre einzig ein Fahrlässigkeitsdelikt vorstellbar gewesen. Es handelt sich um einen sehr tragischen, aber leider typischen Arbeitsunfall, der allenfalls auf Fahrlässigkeit zurückgeführt werden könnte. Vom Beschwerdeführer unwidersprochen wurde das Verfahren denn auch stets wegen eines allfälligen Fahrlässigkeitsdelikts geführt. Dass er am 5. April 2018 einen Antrag auf Ausdehnung auf ein Vorsatzdelikt stellen liess, ohne dass neue Erkenntnisse vorlagen, die in diese Richtung gewiesen hätten, lässt sich mit der Generalstaatsanwaltschaft einzig damit begründen, dass ein allfälliges Fahrlässigkeitsdelikt damals unmittelbar vor der Verjährung stand und mittlerweile verjährt wäre. Dieser Umstand allein aber kann eine Verfahrensausdehnung nicht rechtfertigen. Die Staatsanwaltschaft setzte sich eingehend mit den Aussagen der involvierten Personen auseinander (siehe angefochtene Verfügung vom 9. Oktober 2018, S. 3- 5). Die Beschwerdekammer vermag aus den Einvernahmen der Beteiligten keinerlei Anhaltspunkte dafür zu erkennen, dass der Polier und/oder der Bauführer voraussahen und billigten, dass der Beschwerdeführer durch das Treppenloch stürzen und sich derart schwer verletzen könnte. Aus den Befragungen geht hervor, dass der Polier F.\_\_\_\_\_ am Morgen des 15. April 2011 H.\_\_\_\_\_ damit beauftragte, um das in diesem Zeitpunkt abgedeckte, gesicherte Treppenloch eine Brustwehr zu erstellen. Daraus folgt, dass F.\_\_\_\_\_ gerade nicht billigend in Kauf nahm, dass jemand durch ein ungesichertes Loch in die Tiefe stürzt (siehe EV F.\_\_\_\_\_ vom 18. April 2011 Z. 70-79 und EV F.\_\_\_\_\_ vom 20. September 2011 Z. 58-67). Er musste mit Blick auf die (letztlich nur teilweise klärbaren) Ergebnisse kurz vor dem Unfall in keiner Weise damit rechnen, dass jemand vor der Errichtung der Brustwehr die Bretter entfernt, da die anderen auf der Baustelle tätigen Personen ebenfalls auf Gefahrensituationen sensibilisiert waren. Es gab ausserdem in diesem professionellen Umfeld keinen Anlass dazu, dass der Polier und/oder der Bauführer explizit die Anweisung hätten erteilen müssen, bis zur Erledigung der Arbeiten oberhalb der Öffnung unter keinen Umständen die zur Abde-

### **E. 6.3**

Nach dem Gesagten war die Verweigerung einer Ausdehnung des Strafverfahrens rechtmässig. Die Beschwerde ist abzuweisen.

### **E. 7**

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

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