

Beschluss der Beschwerdekammer in Strafsachen

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Stucki, Oberrichter Trenkel
Gerichtsschreiberin Beldi

vom 29. November 2012

Verfahrensbeteiligte

A.

Beschwerdeführerin

Polizeikommando des Kantons Bern

Beschwerdegegnerin

Beschwerde gegen Verfahrenshandlungen der Kantonspolizei Bern anlässlich einer Einvernahme (Belehrung)

Regeste

Die Belehrung über die Rechte und Pflichten einer einzuvernehmenden Person hat so zu erfolgen, dass diese die Bedeutung und Tragweite ihres Inhalts zumindest im Kern sprachlich und intellektuell versteht. Auskunftspersonen im Sinn von Art. 179 StPO sind in analoger Anwendung von Art. 180 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 178 lit. b-g StPO sinngemäss nach den Bestimmungen über die Einvernahme der beschuldigten Person einzuvernehmen. Die Polizei hat demzufolge die Auskunftsperson insbesondere darauf hinzuweisen, welche Straftaten Gegenstand des Verfahrens bilden, gegen wen sich die Ermittlungen richten und dass sie die Aussage und Mitwirkung verweigern kann. Einvernahmen ohne diese Hinweise sind gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO im Sinn von Art. 141 Abs. 1 StPO absolut unverwertbar.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen hat beschlossen:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Das Protokoll vom 25. Juli 2012 ist aus den Strafakten zu entfernen, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten und danach zu vernichten (Art. 141 Abs. 5 StPO).

[...]

Begründung:

1. Aufgrund eines Hinweises, wonach A. von ihrem Ehemann sexuell missbraucht werde, lud die Kantonspolizei Bern A. zur Einvernahme auf die Polizeiwache X. ein. Nach erfolgter Einvernahme vom 25. Juli 2012 erhob A. am 26. und 27. Juli 2012 Beschwerde bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern. Darin machte sie eine ungenügende Belehrung geltend und beantragte sinngemäss ein „Aus-den-Akten-Weisen“ des Einvernahmeprotokolls. Das Polizeikommando nahm am 4. September 2012 zur Beschwerde Stellung und A. replizierte am 24. September 2012.
2. Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Polizei kann innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 StPO). Die Zuständigkeit der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern ergibt sich aus Art. 13 lit. c StPO i.V.m. Art. 23 lit. a EG ZSJ i.V.m. Art. 29 Abs. 2 lit. a OrR OG. Jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat, kann ein Rechtsmittel ergreifen (Art. 382 Abs. 1 StPO). Werden andere Verfahrensbeteiligte in ihren Rechten unmittelbar betroffen, so stehen ihnen die zur Wahrung ihrer Interessen erforderlichen Verfahrensrechte einer Partei zu (Art. 105 Abs. 2 StPO). Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie sei im Rahmen ihrer Einvernahme als Auskunftsperson ungenügend aufgeklärt worden, weshalb sie die Folgen einer Aussage nicht habe abschätzen können. Streitig ist also, ob die Beschwerdeführerin rechtsgenügend über ihr Aussageverweigerungsrecht aufgeklärt worden ist, d.h. dergestalt, dass sie in der Lage gewesen ist, sich sachgerecht für oder wider eine Aussage zu entscheiden, verneinendenfalls, ob die Aussagen im Verfahren gegen ihren Ehemann verwertbar sind oder nicht. Die Beschwerdeführerin ist demnach durch die behauptete ungenügende Belehrung in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen und beschwert und daher zur Beschwerdeerhebung legitimiert (GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 49 und 103). Die Beschwerde erfolgte form- und fristgerecht, weshalb auf sie einzutreten ist.
3.
 - 3.1 Zu Beginn der Einvernahme ist die einzuvernehmende Person in einer ihr verständlichen Sprache über ihre Personalien zu befragen, über den Gegenstand des Strafverfahrens und die Eigenschaft, in der sie einvernommen wird, zu informieren und umfassend über ihre Rechte und Pflichten zu belehren (Art. 143 Abs. 1 lit. a-c StPO). Die Belehrung über die Rechte und Pflichten hat so zu erfolgen, dass die einzuvernehmende Person die Bedeutung und Tragweite ihres Inhalts zumindest im Kern sprachlich und intellektuell versteht. Nur wer seine Rechte kennt, kann von seiner Freiheit Gebrauch machen und sie selbstbestimmt beanspruchen (GODENZI, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich 2010, Art. 143 N 26; vgl. zum Ganzen auch BK 12 140 vom 17. August 2012). Angesichts der engen Beziehung, welche zwischen der Kenntnis eines Rechts und der Möglichkeit zu seiner Ausübung besteht, kommt Art. 143 Abs. 1 lit. c StPO der Charakter einer Gültigkeitsvorschrift zu (GODENZI, a.a.O., Art. 143 N 27, auch zum Folgenden). Verstösse gegen die bei Einvernahmen bestehenden Belehrungspflichten können dabei unterschiedliche Rechtsfolgen zeitigen. So kann die Missachtung eines gesetzlich normierten Mindestumfangs der Belehrung zur absoluten Unverwertbar-

keit führen (vgl. etwa Art. 158 StPO [Einvernahme der beschuldigten Person] und Art. 177 StPO [Einvernahme eines Zeugen/einer Zeugin], jeweils i.V.m. Art. 141 Abs. 1 StPO). Die Verletzung weiterer Belehrungspflichten können zu einem relativen Beweisverwertungsverbot führen, sofern zwischen Verfahrensverstoss und Beweiserlangung ein strafprozessualer „Pflichtwidrigkeitszusammenhang“ besteht (GODENZI, a.a.O., Art. 143 N 27 und Art. 158 N 16). Im Sinn einer Kohärenz im Beweisrecht fordert GLESS, dass die Verletzung von Gültigkeitsvorschriften mit gleicher Bedeutung auch mit gleicher Konsequenz geahndet werden müssen (GLESS, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, Art. 141 N 79, auch zum Folgenden). Dementsprechend sei auch in Fällen, in denen weder die StPO noch ein anderes Gesetz ausdrücklich ein absolutes Beweisverbot anordne, zwingend eine Unverwertbarkeit bei Verletzung von Gültigkeitsvorschriften anzunehmen, die als Schutzvorschriften gleichrangig mit denjenigen Gültigkeitsvorschriften seien, die vom Gesetzgeber ausdrücklich mit einem absoluten Verwertungsverbot flankiert worden seien.

Gemäss Art. 142 Abs. 2 Satz 1 StPO kann die Polizei beschuldigte Personen und Auskunftspersonen einvernehmen. Damit ist die Polizei grundsätzlich auf die Einvernahme dieser Personenkategorie beschränkt und kann – mit Ausnahme der hier nicht weiter interessierenden delegierten Einvernahme (Art. 180 Abs. 2 StPO) – keine Einvernahme unter strafbewehrter Wahrheits- und Aussagepflicht durchführen (KERNER, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, Art. 179 N 1). Somit vernimmt die Polizei in den von ihr originär nach Art. 306 Abs. 2 lit. b StPO durchzuführenden Vernehmungen Personen, welche nicht als beschuldigte Person in Betracht kommen, als Auskunftspersonen, selbst dann, wenn die betroffene Person später als Zeuge befragt werden kann oder sich als Privatkläger konstituiert hat (KERNER, a.a.O., Art. 179 N 2; DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich 2010, Art. 179 N 1). Die Beschränkung auf die beiden Personenkategorien „beschuldigte Person“ und „Auskunftsperson“ befreit die Polizei davon, die oft schwierigen Fragen zu entscheiden, ob jemand Zeugenqualität hat und zur Aussage verpflichtet ist oder nicht (KERNER, a.a.O., Art. 179 N 1). Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich bei der Belehrung ihrer Rechte und Pflichten (Art. 181 Abs. 1 StPO) in Anlehnung an PERRIER (in: commentaire romand code de procédure pénale suisse, Art. 179 N 8), Auskunftspersonen im Sinn von Art. 179 StPO in analoger Anwendung von Art. 180 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 178 lit. b-g StPO sinngemäss nach den Bestimmungen über die Einvernahme der beschuldigten Person einzunehmen (Art. 158 StPO). Die Polizei hat demzufolge die Auskunftsperson insbesondere darauf hinzuweisen, welche Straftaten Gegenstand des Verfahrens bilden, gegen wen sich die Ermittlungen richten und dass sie die Aussage und Mitwirkung verweigern kann. Einvernahmen ohne diese Hinweise sind gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO im Sinn von Art. 141 Abs. 1 StPO absolut unverwertbar.

- 3.2 Die Beschwerdeführerin wurde am 25. Juli 2012 als Auskunftsperson im Sinn von Art. 179 StPO originär einvernommen, nachdem die Polizei durch einen anonymen Hinweis darauf aufmerksam gemacht worden war, dass die Beschwerdeführerin von ihrem Ehemann sexuell missbraucht werde. Ob die Belehrung korrekt erfolgt ist, bestimmt sich – wie soeben erwähnt – nach den Bestimmungen von Art. 158 StPO.

Die Belehrung der Beschwerdeführerin wurde protokollarisch wie folgt festgehalten:

Sie werden heute im Strafverfahren betreffend Sittlichkeitsdelikte als Auskunftsperson einvernommen. Ihnen wurde das „Merkblatt für Auskunftspersonen“ abgegeben und er-

läutert. Sie sind nicht zur Aussage verpflichtet. Wenn Sie Aussagen machen, dürfen Sie die Strafbehörden nicht irreführen und niemanden absichtlich begünstigen oder falsch beschuldigen. Ansonsten machen Sie sich strafbar. Haben Sie das verstanden?

Gemäss Protokoll bejahte die Beschwerdeführerin diese Frage. Anschliessend wurde im Protokoll vermerkt, dass die Polizei einen anonymen Hinweis betreffend Sittlichkeitsdelikt erhalten habe, worauf A. als vermeintliches Opfer zur Befragung eingeladen worden sei. Laut Protokoll wurde die Beschwerdeführerin nach Belehrung aufgefordert, die Beziehung mit ihrem Mann zu beschreiben. Als Verbal wurde festgehalten, dass die Beschwerdeführerin ängstlich und zurückhaltend wirke.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, erst gegen Ende der Befragung damit konfrontiert worden zu sein, dass ein anonymes Hinweis betreffend sexuellen Missbrauch in der Ehe eingegangen sei, demgegenüber – wie hiervor aufgeführt – das Protokoll den anonymen Hinweis betreffend Sittlichkeitsdelikt bereits zu Beginn des Protokolls aufführt. Da die Polizei den Beweis einer korrekten Belehrung zu erbringen hat, kann gestützt auf das Protokoll nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin zu Beginn der Befragung mehr als nur den Hinweis auf ein „Sittlichkeitsdelikt“ erhalten hat. Anderes geht auch aus dem Anzeigerapport vom 26. Juli 2012 nicht hervor. Diesem kann lediglich entnommen werden, dass die Beschwerdeführerin gemäss BBK belehrt und ihr das Merkblatt für Auskunftspersonen vorgelegt worden sei, ferner, dass ihr zu Beginn der Einvernahme nochmals die Belehrung der OBORA Vorlage „Polizeiliche Einvernahme Auskunftsperson“ vorgetragen worden sei. Bevor konkrete Fragen über sexuelle Handlungen gestellt worden seien, sei der Beschwerdeführerin nochmals erklärt worden, dass sie das Recht habe, die Aussage zu verweigern.

Vermutungsweise ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin zu Beginn der Einvernahme nicht gesagt worden ist, gegen wen sich das Verfahren, in welchem sie befragt wird, richtet. Ausserdem bestehen berechnete Zweifel, ob die Beschwerdeführerin verstanden hat, worum es überhaupt geht. Zum einen darf von Laien nicht erwartet werden, dass sie den Begriff „Sittlichkeitsdelikt“ kennen. Es ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass der juristisch korrekte Oberbegriff der „strafbaren Handlungen gegen die sexuelle Integrität“ ohnehin nicht dem erforderlichen Konkretisierungsgrad der Orientierungspflicht gemäss Art. 158 Abs. 1 lit. a bzw. Art. 143 Abs. 1 lit. b StPO zu genügen vermöchte. Vor diesem Hintergrund und wegen der dem Polizeibeamten bekannten Nervosität und Ängstlichkeit der Beschwerdeführerin kann nicht davon ausgegangen werden, dass diese aufgrund der ihr vermittelten bzw. vorenthaltenen Informationen in der Lage gewesen ist, sich sachgerecht für oder wider eine Aussage zu entscheiden. Die Belehrung über ihr Aussageverweigerungsrecht war ungenügend, was gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO zur Unverwertbarkeit der am 25. Juli 2012 gemachten Aussagen führt (DONATSCH, a.a.O., Art. 180 N 11). Dass die Beschwerdeführerin im Verlauf der Befragung nähere Angaben über den Gegenstand der Ermittlung erhalten hat, ändert daran nichts, hat die Belehrung doch bereits zu Beginn der Einvernahme korrekt zu erfolgen. Die Aussagen sind in Anwendung von Art. 141 Abs. 5 StPO aus den Strafakten zu entfernen, bis zum Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten und danach zu vernichten.

- 3.3 Die Beschwerde ist demzufolge gutzuheissen. Auf die weiteren Einwände der Beschwerdeführerin (z.B. die Verletzung der Bestimmungen über die Zeugnisverweigerungsrechte) braucht nicht eingegangen zu werden. Offen gelassen werden kann auch

die von der Beschwerdeführerin unter dem Begriff „Bedeutung Officialdelikt“ aufgeworfene Frage, ob sie sich trotz ihrer Nervosität und Ängstlichkeit gestützt auf den Hinweis im Merkblatt für Auskunftspersonen, wonach Aussagen als Beweismittel verwendet werden können, ein Bild über die Folgen allfälliger Aussagen machen konnte, oder ob der Polizeibeamte gehalten gewesen wäre, ihr dies noch ausdrücklich zu erklären und entsprechend protokollarisch festzuhalten.

4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Verfahrenskosten zu Lasten des Kantons. Entschädigungswürdige Nachteile sind keine entstanden.

[...]