

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 16 308

Bern, 8. September 2016

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Stucki, Oberrichter Studiger
Gerichtsschreiber Müller

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwalt B. _____

Beschuldigte

C. _____
a.v.d. Rechtsanwältin D. _____

Beschuldigter/Beschwerdeführer

Stadt Biel, Abteilung Soziales _____

Straf- und Zivilklägerin

Gegenstand

Verwertbarkeit von Beweismitteln

Strafverfahren wegen Betrugs, evtl. Erwirkung von Sozialhilfeleistungen durch unrichtige oder unvollständige Angaben bzw. durch Verschweigen von Tatsachen

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland vom 20. Juli 2016 (BJS 13 19786)



Regeste:

Art. 141 Abs. 1 und 2 StPO; Umgehung des Beweisverwertungsverbots

Es geht nicht an, ein Begehren um Entfernung eines Einvernahmeprotokolls sowie dessen Folgebeweisen aus den Akten gutzuheissen, gleichzeitig aber in der Verfügungsbegründung eindeutig auf die belastenden Umstände Bezug zu nehmen. Ein Verwertungsverbot erstreckt sich auf damit zusammenhängende respektive erst entstehende Folgen (E. 6.1).

Erwägungen:

1.

1.1 Gegen C._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ist bei der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland ein Strafverfahren wegen Betrugs, eventuell Erwirkung von Sozialhilfeleistungen durch unrichtige oder unvollständige Angaben beziehungsweise durch Verschweigen von Tatsachen, hängig. Am 21. August 2015 ging bei der Staatsanwaltschaft ein vom 16. Juli 2014 datiertes Schreiben ein, in welchem auf die Mitteilung der Frist gemäss Art. 318 StPO vom 10. Juli 2015 Bezug genommen wird und in dem verlangt wird, es seien verschiedene Einvernahmeprotokolle aus den Akten zu weisen sowie Nachträge der Kantonspolizei zu schwärzen.

1.2 Mit Verfügung vom 20. Juli 2016 hiess die Staatsanwaltschaft den Antrag gut, das Einvernahmeprotokoll des Beschwerdeführers vom 19. März 2014 sowie dessen Folgebeweise aus den Akten zu entfernen. Die weitergehenden Anträge wies sie ab. Die Verfügung wurde am 21. Juli 2016 eröffnet.

1.3 Innert Frist reichte die Rechtsanwältin des Beschwerdeführers am 29. Juli 2016 eine mit 16. Juli 2014 datierte und begründete Beschwerde ein. Sie stellte folgenden Antrag (unter Kosten- und Entschädigungsfolge):

Der 5. Abschnitt des Begründungstextes der Verfügung vom 20. Juli 2016 sei wie folgt abzuändern:
„.... Die Aussagen von C._____ können demnach im Verfahren BJS 13 19786 nicht verwertet werden und die Einvernahme von C._____ wird folglich aus den Akten entfernt und separat unter Verschluss gehalten. Ebenso werden die Ausführungen der Kantonspolizei im Nachtrag vom 31. März 2014 geschwärzt.“

1.4 In ihrer Stellungnahme vom 9. August 2016 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Stadt Biel, Abteilung Soziales, verzichtete mir Schreiben vom 26. August 2016 auf eine Stellungnahme. In der Replik, datiert mit 16. Juli 2014, eingelangt bei der Beschwerdekammer am 1. September 2016, stellte der Beschwerdeführer zusätzlich den *Antrag, dass bei Gutheissung der Beschwerde sämtliche Beschwerdeakten aus den Strafakten zu entfernen und separat unter Verschluss zu halten seien*. In der weiteren Eingabe vom 2. September 2016 führte der Beschwerdeführer aus, dass ihm bei der Datierung der Replik ein Versehen unterlaufen sei. Dieses Dokument habe er am 31. August 2016 erstellt und verschickt.

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 lit. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 Schweizerische 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]). Vorliegend wird nicht eine staatsanwaltschaftliche Verfügung an sich – und damit namentlich deren Dispositiv – angefochten, sondern ausschliesslich die Begründung zur Verfügung. Das Bundesgericht legte fest, dass eine beschuldigte Person ausnahmsweise durch die Begründung (einer Einstellungsverfügung) beschwert sein kann, wenn die Begründung ihrer Ansicht nach die Unschuldsvermutung verletzt (Urteil des Bundesgerichts 1P.551/2003 vom 9. März 2004 E. 3.1). Eine analoge Ausnahme muss greifen, wenn eine Strafverfolgungs- oder Justizbehörde die Folgen eines Beweisverwertungsverbots möglicherweise zu umgehen versucht, indem sie zum Beispiel den Inhalt unverwertbarer Beweismittel an anderer Stelle offenlegt. Auch diesfalls ist jedoch hinsichtlich der Legitimation stets vorzusetzen, dass ein Beschwerdeführer ein rechtlich geschütztes Interesse an einer von ihm verlangten Abänderung hat (vgl. Beschluss des Obergerichts BK 12 368 vom 21. Mai 2013; siehe auch die Ausführungen und Hinweise der Generalstaatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme, E. 2, welche die konkrete Frage offen lässt). Vorliegend ist dieses rechtlich geschützte Interesse gegeben: Die Beschwerde ergibt sich einerseits daraus, dass der Beschwerdeführer trotz erkennbaren Vorliegens einer notwendigen Verteidigung während einer Einvernahme nicht anwaltlich vertreten war und dies mögliche negative Folgen für ihn hatte, sowie andererseits daraus, dass sich in der Verfügungsbegründung allenfalls belastende Tatsachen befinden. Auf die Beschwerde ist deshalb insoweit einzutreten.

Nicht eingetreten wird auf das in der Replik zusätzlich beantragte (bedingte) Rechtsbegehren. Dieses kann im Beschwerdefahren nicht Streitgegenstand bilden: Der Streitgegenstand wird durch das Anfechtungsobjekt definiert, welches die Verfügung vom 20. Juli 2016 betreffend die Verwertbarkeit der konkreten Beweismittel darstellt. Im Übrigen erscheint es mindestens fraglich, ob sich aus den Art. 139 ff. StPO folgern liesse, dass vom Beschuldigten respektive dessen Verteidigung selber vorgebrachte schriftliche Argumentationen als unverwertbar im Sinne von Art. 141 StPO bezeichnet werden könnten. Eine materielle Behandlung dieses Begehrens ist indes mit Blick auf das Nachfolgende ohnehin entbehrlich (siehe E. 6.2).

3. Der Beschwerdeführer vertritt folgende Haltung: Mit Verfügung vom 20. Juli 2016 habe die Staatsanwaltschaft seinen Antrag, wonach das Einvernahmeprotokoll vom 19. März 2014 sowie dessen Folgebeweise aus den Akten zu entfernen seien, gutgeheissen. In der Begründung jedoch formuliere die Staatsanwaltschaft belastende Tatsachen. Die Verfügung vom 20. Juli 2016 werde Eingang in die zu überweisenden Strafakten finden. Durch die explizite Erwähnung des Inhalts der aus den Strafakten zu entfernenden Aussagen und Folgebeweisen werde der Zweck des gutgeheissenen Antrags zunichte gemacht. Bei der Sichtung der Verfügung werde dem Gericht klar, dass die geschwärzten Aktenteile belastende Fakten enthalten

würden, was jedenfalls indirekt Einfluss auf das Urteil nehmen könne. Auf diese Formulierungen hätte zur Begründung des Verfügungsdispositivs ohne Nachteile verzichtet werden können. Der Zweck des Antrags wäre gewahrt geblieben und dem Beschwerdeführer würden durch die Gutheissung des Antrags auf Entfernung des Einvernahmeprotokolls und dessen Folgebeweisen auch in tatsächlicher Hinsicht keine Nachteile erwachsen.

4. Die Generalstaatsanwaltschaft führt aus was folgt: Nach konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung dürfe von einem Sachgericht erwartet werden, dass es in der Lage sei, die unzulässigen Beweise von den zulässigen zu unterscheiden und sich bei der Würdigung ausschliesslich auf Letztere zu stützen. Wenn vom Sachgericht also erwartet werden könne, dass es selbst in Kenntnis des gesamten Inhalts von Beweismitteln fähig sei, diese Kenntnis im Fall einer von ihm angenommenen Unverwertbarkeit nicht indirekt zum Nachteil der beschuldigten Person zu verwenden, so müsse dies erst recht gelten, wenn das Gericht – wie im vorliegenden Fall – vom eigentlichen Inhalt der Beweismittel überhaupt keine Kenntnis erlangt habe, sondern via die Begründung der Verfügung einzig gewisse Informationen erhalte. Im Weiteren erscheine es jedem Gericht offensichtlich, dass die beschuldigte Person die Entfernung von Aktenstücken wegen Unverwertbarkeit nur verlangen werde und könne, wenn die Aussagen zur Sache der beschuldigten Person nachteilig seien. Andernfalls fehle es an einem aktuellen Rechtsschutzinteresse an der Entfernung des Beweismittels (Beschluss des Obergerichts BK 14 413 vom 13. März 2015; Beschluss des Obergerichts BK 14 263 vom 6. November 2014). Von einem zusätzlichen, den Beschwerdeführer belastenden Informationsgehalt der beanstandeten Formulierungen könne nicht die Rede sein. Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass in der Beschwerde selber ausgeführt werde, welche möglicherweise belastenden Tatsachen die geschwärzten Aktenteile enthalten würden. Da auch die Beschwerde Eingang in die Akten finde, helfe es dem Beschwerdeführer wenig, wenn die Staatsanwaltschaft die Begründung ihrer Verfügung anpasse.
5. In der Replik ergänzt der Beschwerdeführer, er sei zweifellos beschwert, wenn in der Begründung des Dispositivs, welches zu seinen Gunsten laute, von konkret belastenden Tatsachen gesprochen werde. Im Übrigen sei in der Beschwerdeschrift tatsächlich ebenso von diesen belastenden Fakten die Rede. Deswegen werde der Antrag auf Entfernung der Beschwerdeakten aus den Strafakten gestellt.
- 6.
- 6.1 Art. 141 Abs. 5 StPO legt fest, dass Aufzeichnungen über unverwertbare Beweise aus den Strafakten entfernt, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet werden. Das Bundesgericht vertritt hinsichtlich der Entfernung aus den Akten (und mit Blick auf deren Zeitpunkt) in BGE 141 IV 289 E. 1.2 folgende Haltung: Der alleinige Umstand, dass ein Beweismittel, dessen Verwertbarkeit der Beschwerdeführer bestreitet, in den Akten bleibt, stellt grundsätzlich keinen Nachteil rechtlicher Natur dar, da der Beschwerdeführer seinen Einwand bis zum Abschluss des Strafverfahrens erneut vorbringen kann. Er kann die Frage der Verwertbarkeit des Beweismittels namentlich dem Sachrichter unterbreiten (Art. 339 Abs. 2 lit. d StPO). Von diesem kann erwartet werden, dass er in der Lage ist, die unzulässigen Beweise von den zulässigen zu unter-

scheiden und sich bei der Würdigung ausschliesslich auf Letztere zu stützen. Der Betroffene kann das Urteil des Sachrichters in der Folge mit Berufung anfechten (Art. 398 StPO) und die Angelegenheit schliesslich an das Bundesgericht weiterziehen (BGE 139 IV 128 E. 1.6 und 1.7 S. 134 f.; BGE 141 IV 284 E. 2.2; Urteil 6B_883/2013 vom 17. Februar 2014 E. 2, in: SJ 2014 I S. 348). Wie die Generalstaatsanwaltschaft ausführt, wird einem Sachgericht also die Fähigkeit zuerkannt, selbst in voller Kenntnis aller vorhanden gewesenen und nun vernichteten Beweismittel diese nicht zum Nachteil eines Beschuldigten zu verwenden.

Vorliegend ist jedoch eine andere Situation zu beurteilen. Die zuständige Staatsanwältin hat das *Begehren auf Entfernung* eines Einvernahmeprotokolls sowie dessen Folgebeweise aus den Akten bereits *gutgeheissen*. Hintergrund dieser Lösung war, dass der Beschwerdeführer trotz eines Falles einer notwendigen Verteidigung während seiner Einvernahme ohne anwaltliche Vertretung geblieben war. Allerdings hat die Staatsanwältin gleichzeitig, nämlich in der Verfügungsbegründung, auf die belastenden Momente wiederum eindeutig Bezug genommen. Das wäre in dieser Art – trotz genereller Verpflichtung zur Begründung einer Verfügung – nicht notwendig gewesen. Dem Beschwerdeführer sind daraus zumindest tatsächliche Nachteile entstanden. Folglich liegt eine gesetzeswidrige Umgehung des Beweisverwertungsverbots und damit eine Verletzung von Art. 141 StPO vor. Ein solches Verbot muss sich zwingend auf damit zusammenhängende oder dadurch auch erst entstehende Folgen erstrecken. Andernfalls wäre das gesetzlich verankerte Recht des Beschuldigten nicht verwirklicht.

- 6.2 Wenn die Generalstaatsanwaltschaft schliesslich vorbringt (und sie damit letztlich abermals die Frage des rechtlich geschützten Interesses anspricht), dass eine Änderung der Verfügungsbegründung dem Beschwerdeführer nichts helfe, weil er in der Beschwerde die belastenden Tatsachen selber aufführe, so ist ihr Folgendes entgegenzuhalten: In die Strafakten wird, nebst der Verfügung vom 20. Juli 2016, ausschliesslich dieser Beschwerdeentscheid Eingang finden, nicht aber die Beschwerdeschrift, die Stellungnahme der Generalstaatsanwaltschaft sowie die Replik. Weil dieser Beschluss neutral ausformuliert ist, er konkret bloss erwähnt, dass in der ursprünglichen Verfügungsbegründung möglicherweise belastende Tatsachen aufgeführt sind, ist eine Gutheissung weder ergebnis- noch nutzlos.
- 6.3 Im Resultat ist die Beschwerde gutzuheissen und die Begründung der staatsanwaltschaftlichen Verfügung vom 20. Juli 2016 ist so abzuändern, wie es der Beschwerdeführer beantragt.
7. Die Kostenfolge ergibt sich aus Art. 428 Abs. 1 StPO. Die Verfahrenskosten sind vom Kanton Bern zu tragen, da der Beschwerdeführer mit seinem Anliegen durchdringt. Ihre (amtliche) Entschädigung wird Rechtsanwältin D. _____ am Ende des Hauptverfahrens geltend machen können (Art. 135 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der 5. Abschnitt, Zeilen 8 bis 12 des Begründungstexts der Verfügung vom 20. Juli 2016 ist wie folgt abzuändern: «Die Aussagen von C._____ können demnach im Verfahren BJS 13 19786 nicht verwertet werden und die Einvernahme von C._____ wird folglich aus den Akten entfernt und separat unter Verschluss gehalten. Ebenso werden die Ausführungen der Kantonspolizei im Nachtrag vom 31. März 2014 geschwärzt.».
2. Auf den in der Replik gestellten Antrag wird nicht eingetreten.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 600.00, trägt der Kanton Bern.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, a.v.d. Rechtsanwältin D._____
 - der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, Staatsanwältin F._____ (mit den Akten)
 - der Generalstaatsanwaltschaft
 - der Straf- und Zivilklägerin

Mitzuteilen:

- der Beschuldigten, a.v.d. Rechtsanwalt B._____

Bern, 8. September 2016

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Der Gerichtsschreiber:

Müller

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.