

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 18 135

Bern, 13. Juni 2018

Besetzung

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

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigte



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, Postfach 6250, 3001 Bern

B._____

v.d. Rechtsanwalt C._____

Strafkläger/Beschwerdeführer

Gegenstand

Nichtanhandnahme

Strafverfahren wegen Verletzung des Amtsgeheimnisses

Beschwerde gegen die Verfügung der Kantonalen Staatsanwaltschaft für besondere Aufgaben vom 26. März 2018 (BA 18 100)

Erwägungen:

1. Am 6. März 2018 zeigte B._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) Staatsanwältin A._____ (nachfolgend: Beschuldigte) wegen Amtsgeheimnisverletzung an. Die Kantonale Staatsanwaltschaft für besondere Aufgaben (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) nahm das Verfahren am 26. März 2018 nicht an die Hand. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 8. April 2018 Beschwerde. In ihrer Stellungnahme beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Mit Replik vom 28. Mai 2018 hielt der Beschwerdeführer an seinem Rechtsbegehren fest.
2. Gegen Verfügungen 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]). 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.
3. Hintergrund der Anzeige des Beschwerdeführers ist sein an die Beschuldigte gerichtetes Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege/amtliche Verteidigung («URP-Gesuch») vom 14. Februar 2018. Darin stellte er neben dem Hauptantrag den Verfahrensantrag, das Gesuch sei der Gegenpartei nicht zuzustellen. Die Beschuldigte prüfte die Voraussetzungen der amtlichen Verteidigung und verwarf diese (vgl. Verfügung vom 27. Februar 2018). Den Antrag auf Nichtzustellung des Gesuchs an die Gegenpartei wies sie ab (Ziff. 2 der genannten Verfügung). Der Begründung der Verfügung lässt sich hierzu Folgendes entnehmen: Der Gesuchsteller hat in seinem Gesuch vom 14.02.2018 weiter beantragt, dass sein Gesuch nicht an die Gegenpartei zugestellt werden soll, da diese einerseits dazu nichts zu sagen habe, andererseits aus Datenschutzgründen. Diesem Antrag wird insoweit stattgegeben, dass die Gegenpartei nicht zur Stellungnahme aufgefordert wird, was bei einem Gesuch um amtliche Verteidigung sowieso Standard ist. Abgewiesen wird der Antrag insoweit, als das Gesuch integral zu den Akten genommen wird und somit parteiöffentlich wird (vgl. Art. 100 Abs. 1 lit. c StPO). Sofern der Gesuchsteller private Daten aus seinem Umfeld zu den Akten gibt, um damit ein Gesuch zu begründen, hat er die Datenhoheit bzw. die Verantwortung gegenüber denjenigen Personen, die ihn um Geheimhaltung gebeten haben. Es gibt keine Geheimakten im Strafprozess (ausser allenfalls versiegelte Unterlagen nach einer Sicherstellung/Beschlagnahme).
4. Der Beschwerdeführer wirft der Beschuldigten vor, durch die Weitergabe von persönlichen Daten im Rahmen des Strafverfahrens eine Amtsgeheimnisverletzung (Art. 320 Schweizerisches Strafgesetzbuch [StGB; SR 311]) begangen zu haben (vgl. Anzeige vom 6. März 2018). Es spiele keine Rolle, ob das Gesuch effektiv weitergeleitet oder nur parteiöffentlich gemacht worden sei. Die Berufung auf Art. 100 Abs. 1 Bst. c StPO gehe fehl. Diese Bestimmung wolle verhindern, dass strafrechtliche Entscheide gestützt auf Akten, welche den Parteien nicht zugänglich

seien, gefällt würden. Zudem sei anzumerken, dass D._____ «psychisch auffällig geworden sein soll». Die Befürchtung von Repressalien sei real.

5. Die Generalstaatsanwaltschaft führt im Wesentlichen aus, die Beschuldigte habe weder persönliche Daten aktiv «weitergegeben» noch habe sie das Gesuch parteiöffentlich «gemacht». Es stehe nicht in ihrem freien Belieben, Dokumente eines Strafdossiers parteiöffentlich zu «machen». Die nachgeschobene Behauptung der Repressalien verfolge den Zweck, den angeblich drohenden Konsequenzen einer Identitätspreisgabe mehr Gewicht zu verleihen. Damit sei der Beschwerdeführer nicht zu hören. Schutzmassnahmen für gefährdete Verfahrensbeteiligte würden sich nach den Bestimmungen von Art. 149 ff. StPO richten. Die Tathandlung von Art. 320 StGB bestehe in einem «Offenbaren». Das heisst, der Täter müsse das Geheimnis einer dazu nicht ermächtigten Drittperson zur Kenntnis bringen oder dieser die Kenntnisnahme zumindest ermöglichen. Hier verhalte es sich so, dass D._____ nicht als unberechtigte Drittperson im vorstehenden Sinne zu betrachten sei, sondern sie habe als Privatklägerin Parteistellung und ihr stehe grundsätzlich das Recht auf Akteneinsicht zu. Die Beschuldigte habe die vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen zu seinem «URP-Gesuch» richtigerweise zu den Akten genommen und sei so ihrer Aktenführungspflicht nachgekommen.
6. In der Replik ergänzt der Beschwerdeführer, die Generalstaatsanwaltschaft unterschlage den wichtigsten Teil der Strafanzeige, der darum erneut wiederzugeben sei: [Art. 100 Abs. 1 Bst. c StPO] will verhindern, dass strafrechtliche Entscheide aufgrund von den Parteien nicht zugänglichen Akten gefällt werden. Der URP-Entscheid gehört nicht dazu, wie die Beschuldigte in der Verfügung selber ausführt, sagt sie doch klar, dass praxisgemäss keine Stellungnahme von den anderen Parteien zu einem URP-Gesuch eingeholt würden. Im Übrigen hätte nichts dagegen gesprochen, dem unterzeichneten mitzuteilen, dass die Eingabe parteiöffentlich behandelt werde, und ihm so die Gelegenheit zum Rückzug zu geben. Ob die Akten nun aktiv weitergegeben oder parteiöffentlich gemacht worden seien, sei eine akademische Frage. Tatsache sei, dass dem Beschwerdeführer bzw. seinen Geldgebern verweigert worden sei, die Akten vertraulich zu behandeln.

Die Aussagen betreffend psychischer Auffälligkeiten und Repressalien seien nicht nachgeschoben. Dem eingesetzten Rechtsanwalt sei mitgeteilt worden, dass E._____ und F._____ – beide Geldgeber des Beschwerdeführers – in der Kalenderwoche 3 und 4 je zweimal über eine anonyme Telefonnummer von einer Frau aufgefordert worden seien, sich nicht einzumischen und den Beschwerdeführer nicht bei der Finanzierung der Anwaltskosten zu unterstützen. Wer die Unbekannte gewesen sei, wisse man nicht, aber man könne sich seine Gedanken machen. Selbst wenn es diese Vorfälle nicht gegeben hätte, wäre es zynisch, dass es dem Beschwerdeführer zum Nachteil gereichen soll, dass er diesen Hinweis nicht schon im «URP-Gesuch» gemacht habe. Er habe sich darauf verlassen, dass seinem Anliegen Rechnung getragen werde, ohne dass er dramatisieren müsse. Es dürfte einer psychisch angeschlagenen Person reichen, dass sich andere Menschen mit ihrem Gegner zusammentun und sei es nur, indem sie ihn finanziell unterstützen. Die Generalstaatsanwaltschaft weise selber darauf hin, dass Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts zulässig seien, wenn die Sicherheit von

Personen dies erfordere. Es gehe nicht um Formalismen, ob Akten zu den Verfahrensakten genommen oder separiert würden. Es gehe darum, dass dem Beschwerdeführer verweigert worden sei, die einschlägigen Akten nicht der Gegenpartei zugänglich zu machen. Diese werde die Akten spätestens sehen, wenn sie Akteneinsicht beantrage.

7.

- 7.1 Gemäss Art. 310 Abs. 1 Bst. a - c StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind, Verfahrenshindernisse bestehen oder aus den in Art. 8 StPO genannten Gründen auf eine Strafverfolgung zu verzichten ist.

Wegen Verletzung des Amtsgeheimnisses im Sinne von Art. 320 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer ein Geheimnis offenbart, das ihm in seiner Eigenschaft als Mitglied einer Behörde oder als Beamter anvertraut worden ist oder das er in seiner amtlichen oder dienstlichen Stellung wahrgenommen hat. Der Tatbestand geht von einem materiellen Geheimnisbegriff aus (OBERHOLZER, in: Basler Kommentar StGB II, 3. Aufl. 2013, N. 8 zu Art. 320 StGB; STRATENWERTH/BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, Straftaten gegen Gemeininteressen, 7. Aufl. 2013, § 61 N. 5). Geheimnisse sind Tatsachen, die nur einem begrenzten Personenkreis bekannt oder zugänglich sind, die der Geheimnisherr geheim halten will und an deren Geheimhaltung er ein berechtigtes Interesse hat (BGE 127 IV 122 E. 1). Art. 320 StGB schützt das Interesse der Allgemeinheit an der zur ungehinderten Erfüllung der staatlichen Aufgaben unabdingbaren Verschwiegenheit der Behördenmitglieder und Beamten. Soweit das Amtsgeheimnis eine Tatsache aus der Privatsphäre des Einzelnen betrifft, schützt Art. 320 StGB auch das Geheimhaltungsinteresse des Einzelnen (Urteil des Bundesgerichts 6B_28/2012 vom 11. Dezember 2012 E. 1.4.3 mit zahlreichen Hinweisen).

- 7.2 Die Beschwerde ist unbegründet. Mit der Generalstaatsanwaltschaft ist festzuhalten, dass die Beschuldigte als Staatsanwältin weder persönliche Daten aktiv weitergegeben noch das Gesuch parteiöffentlich gemacht hat. Es steht ihr nicht frei, Dokumente eines Strafdossiers parteiöffentlich zu «machen». Der Grundsatz der Parteiöffentlichkeit ist eine strafprozessuale Maxime, welche Einschränkungen in nur sehr engen, vorliegend nicht einschlägigen Grenzen zulässt. Es kann auf die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung, S. 3, 2. Absatz, sowie das dort zitierte Urteil des Bundesgerichts 1B_303/2017 vom 7. Dezember 2017 E. 3.2 verwiesen werden. Die Tathandlung von Art. 320 StGB besteht in einem «Offenbaren». Der Täter muss also das Geheimnis einer dazu nicht ermächtigten Drittperson zur Kenntnis bringen oder dieser die Kenntnisnahme zumindest ermöglichen. Auf welchem Weg dies geschieht, ist unbeachtlich. Es genügt, dass ein Unberechtigter aufgrund des Verhaltens des Amtsträgers Kenntnis von einer unter den Geheimnisbegriff fallenden Tatsache erlangt (OBERHOLZER, a.a.O., N. 10 zu Art. 320 StPO). Hier ist D. _____ nicht als unberechtigte Drittperson im vorstehenden Sinne zu betrachten. Sie hat als Privatklägerin Parteistellung im Verfahren (Art. 104 Abs. 1 Bst. b StPO). Ihr steht grundsätzlich das Recht auf Akteneinsicht zu

(Art. 107 Abs. 1 Bst. a StPO). Dieses Recht kann nur ausnahmsweise aus überwiegenden Interessen eingeschränkt werden. Solche können sich etwa ergeben, wenn der begründete Verdacht besteht, dass eine Partei ihre Rechte missbraucht oder dies für die Sicherheit von Personen oder zur Wahrung öffentlicher oder privater Geheimhaltungsinteressen erforderlich ist (Art. 108 Abs. 1, Art. 149 StPO). Bei den privaten Geheimhaltungsinteressen ist vor allem an medizinische Befunde, psychiatrische Gutachten, Fabrikations-, Geschäfts-, Bank- und Patentgeheimnisse zu denken (LIEBER, in: Kommentar zur StPO, 2. Aufl. 2014, N. 6b zu Art. 108 StPO). Derartige Interessen stehen hier indes nicht im Zusammenhang mit einem konkreten Akteneinsichtsgesuch von D._____. Vielmehr reichte der Beschwerdeführer Dokumente zu den Akten, die er vorweg, quasi wie unverwertbare Beweise, unter separatem Verschluss gehalten haben wollte (vgl. Art. 141 Abs. 5 StPO). Die soeben dargelegten Geheimhaltungsinteressen rechtfertigten womöglich die Einschränkung bei der Einsichtnahme, nicht jedoch, dass derart eingereichte Unterlagen erst gar nicht zu den Akten genommen würden. Was die Aktenführung anbelangt, ist Art. 100 Abs. 1 Bst. c StPO eindeutig: Die von den Parteien eingereichten Akten gehören zum Aktendossier. Dazu zählen auch sogenannte «Einlegerakten», welche als Beilagen zu den Eingaben eingereicht werden (BRÜSCHWEILER, in: Kommentar zur StPO, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 100 StPO). Die Beschuldigte hat die vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen zu seinem «URP-Gesuch» folglich zu Recht zu den Akten genommen und ist damit ihrer gesetzlichen Aktenführungspflicht nachgekommen. Sie musste diese Handlung auch nicht etwa ankünden und dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zum Rückzug seines Gesuchs geben, um keine Amtsgeheimnisverletzung zu begehen.

Weder von Repressalien noch von einer angeblichen psychischen Erkrankung von D._____ noch von anonymen Telefonanrufen im Januar 2018 («Kalenderwoche 3 und 4») bei E._____ und F._____ war im ursprünglichen Gesuch die Rede. Aus den Ausführungen des Beschwerdeführers in der Replik, er habe nicht dramatisieren wollen, lässt sich nichts zu seinen Gunsten ableiten. Schutzmassnahmen für gefährdete Verfahrensbeteiligte richten sich nach den Art. 149 ff. StPO. Die von Repressalien angeblich bedrohten E._____ und F._____ sind – wie der Beschwerdeführer selber festhält – keine Verfahrensbeteiligten. Inwiefern sie im Rahmen des Strafverfahrens durch den Umstand, dass ihre Namen im Gesuch und den damit eingereichten Dokumenten des Beschwerdeführers erwähnt sind, von D._____ bedroht respektive «einer erheblichen Gefahr für Leib und Leben oder einem andern schweren Nachteil» (Art. 149 Abs. 1 StPO) ausgesetzt sein sollen, erhellt nicht. Dasselbe gilt selbst unter der Annahme, dass die behaupteten Telefonanrufe tatsächlich stattfanden und D._____ die Anruferin war. An dieser Beurteilung ändert ebenfalls nichts, dass der Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege/amtliche Verteidigung nicht zu den materiell-strafrechtlich relevanten Akten gehört. Es ist zwar richtig, dass bei einem «URP-Gesuch» von den anderen Parteien regelmässig keine Stellungnahmen eingeholt werden. Dennoch sind die dazugehörigen Unterlagen Teil der Verfahrensakten. Sogar wenn es ferner so wäre, dass die Beschuldigte den Antrag des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit dem «URP-Gesuch» zu Unrecht abgewiesen hätte – was hier indes nicht Beschwerdegegenstand ist –, würde keine Amtsgeheimnisverletzung vorliegen. Eine

solche wäre erst und nur dann gegeben, wenn eine Rechtsmittelinstanz (hier also die Beschwerdekammer in Strafsachen) das Ansinnen des Beschwerdeführers geschützt und die Beschuldigte das fragliche Gesuch trotzdem weiterhin parteiöffentlich belassen hätte. Andernfalls hätte jeder Entscheid, mit welchem eine Einschränkung des rechtlichen Gehörs abgelehnt wird, eine Amtsgeheimnisverletzung zur Folge. Diese Annahme liegt fern.

- 7.3 Nach dem Gesagten erfüllt das der Beschuldigten vom Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten den Straftatbestand der Amtsgeheimnisverletzung nach Art. 320 StGB eindeutig nicht. Es ist auch kein anderer Straftatbestand erfüllt. Die Nichtanhandnahme des Verfahrens war folgerichtig. Die Beschwerde ist abzuweisen.
- 8. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Entschädigungen sind keine auszurichten.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Strafkläger/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt C. _____
 - der Beschuldigten
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Kantonalen Staatsanwaltschaft für besondere Aufgaben, Staatsanwalt H. _____
(mit den Akten)

Bern, 13. Juni 2018

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.