

**Obergericht
des Kantons Bern**

Beschwerdekammer in
Strafsachen

**Cour suprême
du canton de Berne**

Chambre de recours pénale

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 19 125

Bern, 16. Mai 2019

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter J. Bähler, Ober-
richterin Bratschi
Gerichtsschreiber Müller

Verfahrensbeteiligte

A. _____

Beschuldigter



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

B. _____

Straf- und Zivilkläger/Beschwerdeführer

Gegenstand

Nichtanhandnahme

Strafverfahren wegen Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 4. März 2019 (BM 19 6986)

Erwägungen:

1. Am 4. März 2019 nahm die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) das Strafverfahren gegen A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) wegen Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte nicht an die Hand. Dagegen erhob B._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 15. März 2019 Beschwerde und verlangte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es sei eine ordentliche Untersuchung durchzuführen und ein Strafbefehl zu erlassen. In ihrer Stellungnahme vom 8. April 2019 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Mit Replik vom 3. Mai 2019 hielt der Beschwerdeführer an seinem Rechtsbegehren fest. Der Beschuldigte liess sich innert Frist nicht vernehmen.
2. Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert zehn 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], 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. Am 16. September 2018 rief der Beschwerdeführer die Polizei, da er auf seinem Hof eine Kamera entdeckt hatte. Die Polizei konnte vor Ort eine Wildkamera feststellen und nahm die Personalien des Beschuldigten auf. Der Beschuldigte war Mieter des Stalles des Beschwerdeführers, wobei dieser Stall auf dem Hof neben dem Haus des Beschwerdeführers steht. Der Beschuldigte hatte sein Pferd in dem Stall untergebracht. Der Beschwerdeführer wurde am 13. Dezember 2018 einvernommen und erklärte gleichentags, dass er sich als Straf- und Zivilkläger am Verfahren beteiligen wolle. Anlässlich seiner Einvernahme gab er an, dass die Kamera am Montag, 17. September 2018, 03:30 Uhr, noch da gewesen und bis zu seiner Rückkehr am Abend desselben Tages wieder entfernt worden sei. Am darauffolgenden Morgen habe er den Beschuldigten auf die Kamera angesprochen. Dieser habe ihm mitgeteilt, dass er die Kamera wegen seines Pferdes aufgestellt habe und dem Beschwerdeführer mitteilen werde, falls er die Kamera wieder aufstelle. Kurz vor Mittag desselben Tages habe der Beschwerdeführer eine andere Kamera entdeckt. Er habe sodann erneut mit dem Beschwerdeführer darüber gesprochen bzw. per Whatsapp diskutiert. Der Beschuldigte gab anlässlich seiner Einvernahme vom 31. Januar 2019 an, dass er die Wildkamera aufgestellt habe, da ein Pferd von ihm eine Verletzung gehabt habe, die nicht der «Norm» entspreche. Er habe mit der Kamera festhalten wollen, wie sich das Pferd bewege und was es mache. Das Pferd habe sich zwischen Wagenschopf und Bauernhaus befunden, wobei er die Kamera beim Wagenschopf aufgestellt habe. Diese mache nur Aufnahmen, wenn sich etwas bewege. Die Wildkamera habe auch den Eingangsbereich des Bauernhauses erfasst, es sei jedoch nicht seine Absicht gewesen, diesen zu beobachten. Die zweite Kamera habe er beim Waschplatz aufgestellt. Sie sei auf den Auslauf gerichtet gewesen und habe den Eingangsbereich des Bauernhauses nicht erfasst.

Auch habe sie nichts aufgezeichnet, da sie defekt gewesen sei. Aufgestellt habe er die Kameras, um festzustellen, wie sich das Pferd verhalte, insbesondere ob es sich vielleicht selbst verletzte. Die Aufnahmen seien auf einer Speicherkarte abgespeichert worden, diese habe er nach der Sichtung gelöscht. Mit der zweiten Kamera habe er am Vormittag Versuche gemacht und sie dann vergessen.

4. Der Beschwerdeführer behauptet vorab, sein rechtliches Gehör sei verletzt worden, da ihm keine Gelegenheit gegeben worden sei, sich zu den Aussagen des Beschuldigten zu äussern. Dem ist mit der Generalstaatsanwaltschaft nicht zu folgen: Nach der Rechtsprechung muss den Parteien vor dem Erlass einer Nichtanhandnahmeverfügung kein rechtliches Gehör gewährt werden, da diesem mit der vorgesehenen Beschwerdemöglichkeit genügend Nachachtung verschafft wird (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B_342/2017 vom 04.08.2017 E. 3.2; 6B_617/2016 vom 02.12.2016 E. 3.3.1). Der Beschwerdeführer konnte sich ausserdem bei seiner Einvernahme uneingeschränkt äussern und seine Sicht der Dinge darlegen.
5.
 - 5.1 Der Beschwerdeführer macht im Weiteren geltend, die erste Kamera sei so aufgestellt gewesen, dass man das Pferd nicht habe sehen können, wenn es nicht gerade den Kopf aus dem Stall strecke. Indes sei mit der Kamera der Hauseingang gefilmt worden. Zudem widerspreche sich der Beschuldigte selbst, wenn er aussage, dass er sehen wolle, wie sich sein Pferd bewege, er jedoch dem Beschwerdeführer per Whatsapp mitgeteilt habe, dass die Verletzung des Tieres höchstwahrscheinlich auf Fremdverschulden zurückzuführen sei. Der Tatbestand von Art. 179^{quater} des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311) sei erfüllt. Die Aussagen des Beschuldigten seien unglaubwürdig und es sei davon auszugehen, dass er nicht das Pferd habe beobachten wollen, sondern das Grundstück.
 - 5.2 Die Generalstaatsanwaltschaft entgegnet, das Bundesgericht habe in BGE 118 IV 41 E. 4e zwar ausgeführt, dass durch Art. 179^{quater} StGB auch der unmittelbar an ein Wohnhaus angrenzende Bereich geschützt sei, und zwar unabhängig davon, ob dieser im Sinne von Art. 186 StGB umfriedet sei oder nicht und ob er bei Vorliegen einer Umfriedung ohne Mühe oder erst nach Überwindung des physischen Hindernisses einsehbar sei. Auch was sich in der unmittelbaren Umgebung des Hauses, die von den Hausbewohnern bzw. von Drittpersonen ohne weiteres als faktisch noch zum Haus gehörende Fläche in Anspruch genommen bzw. anerkannt werde, abspiele, gehöre daher zum geschützten Privatbereich. Im Urteil 6B_1149/2013 vom 13. November 2014 habe das Bundesgericht diese Rechtsprechung jedoch dahingehend präzisiert, dass die Privatsphäre im Innenverhältnis zwischen Hausbewohnern in Bereichen der Liegenschaft, die von beiden Wohnparteien gleichermassen genutzt würden und an denen diese je kein ausschliessliches Hausrecht besitzen würden, nicht den selben Schutz geniesse. Hier liege eine vergleichbare Situation vor. Der Beschuldigte sei Mieter des Stalles und nutze den Vorplatz des Stalles ebenso wie der Beschwerdeführer. Da der Mieter auch zur Nutzung des Vorplatzes berechtigt sei, habe der Beschwerdeführer daran nicht das ausschliessliche Hausrecht. In den betroffenen Bereichen geniesse die Privatsphäre des Beschwerdeführers gegenüber dem Beschuldigten nicht denselben Schutz, wie es der Fall wäre, wenn zwischen den Beiden bezüglich des Stalles kein Miet-

verhältnis bestehen würde. Im subjektiven Tatbestand sei zudem Vorsatz erforderlich. Dabei müsse mangels gegenteiliger Anhaltspunkte zugunsten des Beschuldigten davon ausgegangen werden, dass er einzig sein Pferd habe beobachten wollen. Zwar möge es zutreffen, dass die Kameras nicht im Stall angebracht worden seien. Wenn man jedoch den Erfassungsbereich vergleiche, werde klar, dass der Fokus auf dem Stalleingang gelegen habe, da beide Kameras auf diesen ausgerichtet gewesen seien. Der Beschuldigte sei als Mieter des Stalles berechtigt, den Stalleingang zu filmen. Die unmittelbare Umgebung des Stalleinganges werde auch durch den Mieter zulässigerweise genutzt, der Vermieter habe daran kein ausschliessliches Hausrecht. Dafür, dass der Beschuldigte den Vorsatz gehabt haben könnte, Tatsachen aus dem Geheimbereich oder nicht jedermann ohne weiteres zugängliche Tatsachen aus dem Privatbereich des Beschwerdeführers mit einem Aufnahmegerät zu beobachten, lägen keine Hinweise vor.

- 5.3 In der Replik ergänzt der Beschwerdeführer, die Generalstaatsanwaltschaft gehe von einem unzutreffenden Sachverhalt aus. Als die Polizei gekommen sei, sei nur eine Kamera aufgestellt gewesen. Die zweite Kamera sei erst am 18. September 2018 aufgestellt worden. Dies obwohl der Beschuldigte zugesichert habe, dass er den Beschwerdeführer informiere, wenn er eine weitere Kamera aufzustellen gedenke. Entsprechend habe der Beschuldigte vorsätzlich gehandelt. Es sei zudem nicht richtig, dass sich das Pferd zwischen Wagenschopf und Bauernhaus (Stall) befunden habe. Dies sei eine Schutzbehauptung. Das Pferd habe sich einzig im Stall aufgehalten. Wie die beigelegten Fotos zur Beschwerde aufgezeigten, sei der Raum zwischen Wagenschopf und Bauernhaus (angeblicher Auslauf) nicht durch einen Zaun gesichert. Das Pferd habe sich demnach nicht in diesem Bereich befunden. Auch die zweite Kamera habe keinen solchen Zweck erfüllen können, da auch hier der gleiche ungesicherte Raum erfasst worden sei. Im Übrigen sei die Behauptung, dass die Kamera defekt gewesen sei, für die Frage des subjektiven Tatbestands unerheblich. Es sei unglaubwürdig, wenn der Beschuldigte behaupte, die Kamera sei defekt gewesen, die Aufnahmen aber auf einer Speicherkarte abgesichert worden seien, die er dann gelöscht haben wolle. Der infrage stehende Straftatbestand sei jedenfalls nicht als eindeutig nicht erfüllt einzustufen. Es werde überdies bestritten, dass eine dem Urteil des Bundesgerichts 6B_1149/2013 vom 13. November 2014 vergleichbare Situation vorliege. Vielmehr lägen der vermietete Bereich und der vom Beschwerdeführer bewohnte Bereich (mit dem Hauseingang) nebeneinander. Das Mietrecht habe sich zwar tatsächlich auch auf den Bereich der Fläche zwischen Wagenschopf und Bauernhaus erstreckt, nicht jedoch auf den Bereich mit dem Hauseingang. Der Zweck der Kamera habe nicht dem vom Beschuldigten angegebenen Zweck gedient. Vielmehr sei bezweckt worden zu prüfen, wer allenfalls den fraglichen Bereich und den Stall betreten würden. Damit sei die beschwerdeführerische Privatsphäre wesentlich beeinträchtigt worden.

6.

- 6.1 Bei der Frage, ob ein Strafverfahren über eine Nichtanhandnahme durch die Strafverfolgungsbehörde erledigt werden kann, gilt der Grundsatz *in dubio pro duriore*. Dieser fliesst aus dem Legalitätsprinzip (BGE 138 IV 86 E. 4.2). Er bedeutet, dass eine Nichtanhandnahme durch die Staatsanwaltschaft gestützt auf Art. 310 Abs. 1

Bst. a StPO grundsätzlich nur bei klarer Strafflosigkeit beziehungsweise offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Klare Strafflosigkeit liegt vor, wenn es sicher ist, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt, was namentlich bei rein zivilrechtlichen Streitigkeiten der Fall ist. Bei der Beurteilung dieser Frage verfügen die Staatsanwaltschaft und die Beschwerdeinstanz über einen gewissen Spielraum, den das Bundesgericht mit Zurückhaltung überprüft (BGE 138 IV 86 E. 4.1.2). Im Zweifelsfall – wenn die Sach- und/oder die Rechtslage nicht von vornherein klar sind – ist eine Untersuchung zu eröffnen (BGE 137 IV 219 E. 7). Eine Nichtanhandnahme darf nur verfügt werden, wenn mit Sicherheit feststeht, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt oder gar nicht verfolgbar ist. Meist fehlt es an einem Straftatbestand bei rein zivilrechtlichen Streitigkeiten oder bei früheren Straftaten, welche nach derzeit geltendem Recht nicht mehr bestraft werden (vgl. OMLIN, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 9 zu Art. 310 StPO).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung müssen die zur Eröffnung einer Strafuntersuchung erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung erheblicher und konkreter Natur sein. Blosser Gerüchte oder Vermutungen genügen nicht. Der Anfangsverdacht soll eine plausible Tatsachengrundlage haben, aus der sich die konkrete Möglichkeit der Begehung einer Straftat ergibt (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_830/2013 vom 10.12.2013 E. 1.4 m.w.H.).

Wer eine Tatsache aus dem Geheimbereich eines andern oder eine nicht jedermann ohne weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich eines andern ohne dessen Einwilligung mit einem Aufnahmegerät beobachtet oder auf einen Bildträger aufnimmt, wer eine Tatsache, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie auf Grund einer nach Absatz 1 strafbaren Handlung zu seiner Kenntnis gelangte, auswertet oder einem Dritten bekannt gibt, wer eine Aufnahme, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie durch eine nach Absatz 1 strafbare Handlung hergestellt wurde, aufbewahrt oder einem Dritten zugänglich macht, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 179^{quater} StGB).

Nach Auffassung der Vorinstanz ist der Tatbestand erfüllt. Mit Verweis auf BGE 118 IV 41 führt sie aus, durch Art. 179^{quater} Abs. 1 StGB sei auch der unmittelbar an ein Wohnhaus angrenzende Bereich geschützt und zwar unabhängig davon, ob dieser im Sinne von Art. 186 StGB umfriedet sei oder nicht und ob er bei Vorliegen einer Umfriedung ohne Mühe oder erst nach Überwindung des physischen Hindernisses einsehbar sei. Zum Privatbereich im engeren Sinne gehöre nicht nur, was sich im Haus selbst, sondern auch, was sich in dessen unmittelbarer Umgebung abspiele. Zu dieser zähle insbesondere der Bereich direkt vor der Haustüre eines Wohnhauses. Die Beschwerdegegner hätten sich im Tatzeitpunkt auf dem Treppenhof vor ihrer Haustüre und damit im von Art. 179^{quater} Abs. 1 StGB geschützten Bereich aufgehalten. Indem der Beschwerdeführer sie dort ohne ihre Einwilligung gefilmt habe, habe er den Tatbestand nach Art. 179^{quater} Abs. 1 StGB erfüllt (Urteil, S. 7 f.). Die Vorinstanz gibt die bundesgerichtliche Rechtsprechung korrekt wieder. Allerdings übersieht sie, dass sich der vorliegende Sachverhalt von jenem in BGE 118 IV 45 wesentlich unterscheidet. Während es dort um den unmittelbaren Eingangsbereich eines Einfamilienhauses mit eigenem Garten gegangen war, spielte sich das Geschehen hier auf dem Vorplatz und Treppenhof eines Mehrfamilienhauses ab, das der Beschwerdeführer und die Beschwerdegegner 2-4 gemeinsam bewohnen. Dabei handelt es sich um einen Bereich der Liegenschaft, der von beiden Wohnparteien gleichermassen genutzt wird und an dem diese je kein ausschliessliches Hausrecht besitzen. Entsprechend geniesst im Innenverhältnis zwischen den Hausbewohnern an den genannten Orten niemand denselben Schutz seiner

Privatsphäre, wie dies in der eigenen Wohnung oder eben im nahen Eingangsbereich eines Einfamilienhauses der Fall wäre, an dem einer Partei das alleinige Hausrecht zusteht. Folglich können die Beschwerdegegner 2-4 dem Beschwerdeführer gegenüber nicht geltend machen, sie hätten sich auf dem Treppenpodest in ihrem Privatbereich befunden. Damit fehlt es an einem objektiven Tatbestandselement von Art. 179^{quater} Abs. 1 StGB (Urteil des Bundesgerichts 6B_1149/2013 vom 13. November 2014 E. 1.2 f.).

- 6.2 Es liegt keine Konstellation vor, welche die Erledigung des Falles mit einer Nichtanhandnahme erlaubt. Die Ausführungen des Beschwerdeführers in der Replik sind in Bezug darauf, dass eine Strafuntersuchung zu eröffnen ist, zutreffend, weshalb vorab auf sie verwiesen werden kann (siehe vorne E. 5.3). Es besteht entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft eine plausible Tatsachengrundlage, aus der sich die konkrete Möglichkeit der Begehung einer Straftat ergibt. Dieser Anfangsverdacht ergibt sich insbesondere aus vier Umständen: Erstens war(en) die Kamera(s) gemäss den aktenkundigen Fotografien nicht im Pferdestall aufgestellt oder zumindest direkt auf den Stalleingang gerichtet. Vielmehr scheinen sie die Hofaussenfläche sowie zum Hauseingang des Beschwerdeführers hin gefilmt zu haben. Zweitens schrieb der Beschuldigte in seiner WhatsAppnachricht an den Beschwerdeführer am 18. September 2018 um 13:38 Uhr: «Wüu Di Verletzig vom Nick zu 99% uf frömdiwürckig isch passiert!». Der Beschuldigte wollte also wahrscheinlich gar nicht das Tier filmen. Eher wollte er wissen, was rund um den Stall passiert, ob also womöglich jemand/etwas anderes das Tier verletzt (hat). Drittens ist es mit Blick auf den subjektiven Tatbestand von Bedeutung, dass der Beschuldigte die zweite Kamera erst 1-2 Tage nach dem Besuch der Polizei aufstellte. Er wusste also, dass das Aufstellen der Kamera strafrechtlich relevant und dass der Beschwerdeführer damit nicht einverstanden sein könnte. Dementsprechend ist der subjektive Tatbestand von Art. 179^{quater} StGB nicht eindeutig nicht erfüllt. Viertens ist es tatsächlich etwas suspekt oder jedenfalls unklar, wenn der Beschuldigte einerseits ausführt, die zweite Kamera habe gar nicht funktioniert, andererseits geltend macht, er habe die Aufnahmen nach der Sichtung gelöscht (EV Beschuldigter vom 31. Januar 2019 Z. 41 und Z. 53 f.). Die näheren Umstände sind im Rahmen eines Strafverfahrens zu untersuchen. Eventuell begangene Straftaten sind ungeachtet ihrer potenziellen Schwere möglichst gleich zu behandeln. Ob die vorliegende Konstellation ferner tatsächlich direkt vergleichbar ist mit derjenigen im Urteil des Bundesgerichts 6B_1149/2013 vom 13. November 2014, vermag die Beschwerdekammer aus den Akten nicht zu erkennen. Auch unter diesem Aspekt ist daher der Schluss zu ziehen, dass nicht von klarer Straflosigkeit auszugehen ist.
- 6.3 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde begründet und demnach gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben. Die Staatsanwaltschaft ist anzuweisen, ein Strafverfahren gegen den Beschuldigten zu eröffnen.
7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton Bern die Verfahrenskosten (Art. 428 Abs. 1 StPO). Entschädigungen wurden keine beantragt (Art. 433 Abs. 2 StPO e contrario).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 4. März 2019 wird aufgehoben.

Die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland wird angewiesen, ein Strafverfahren gegen den Beschuldigten zu eröffnen.

2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, trägt der Kanton Bern.

3. Zu eröffnen:
 - dem Straf- und Zivilkläger/Beschwerdeführer
 - dem Beschuldigten
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Staatsanwältin C. _____
(mit den Akten)

Bern, 16. Mai 2019

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Der Gerichtsschreiber:

Müller

i.V. Gerichtsschreiberin Beldi

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.