

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 20 23

Bern, 4. März 2020

Besetzung

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

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter/Beschwerdeführer



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

Gegenstand

Einstellung (Verfahrenskosten / Entschädigung / Verwertungser-
lös)

Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungs-
mittelgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Berner Jura-Seeland vom 16. Dezember 2019
(BJS 03 1556)

Erwägungen:

1. Am 16. Dezember 2019 stellte die Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) das Strafverfahren gegen A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) wegen qualifizierter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz infolge Verjährung ein. Das Verfahren konnte über Jahre hinweg nicht vorangetrieben werden, weil der Beschwerdeführer im Februar 2004 nach G. _____ (Land) gereist war. Am 13. Juli 2004 wurde er zwar zur Verhaftung ausgeschrieben, konnte aber bis zum Eintritt der Verfolgungsverjährung nicht verhaftet werden. Vor diesem Hintergrund auferlegte die Staatsanwaltschaft die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer und verrechnete diese mit dem ihm zustehenden Verwertungserlös. Zudem wurde ihm weder eine Entschädigung noch eine Genugtuung ausgerichtet. Dagegen erhob er, vertreten durch Rechtsanwalt B. _____, am 16. Januar 2020 Beschwerde und beantragte Folgendes:

1. Die Verfügung vom 16. Dezember 2019 sei zu reformieren, in dem die Ziffer Nr. 3,4 und 5 wie folgt zu korrigieren seien:
 - a. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 117'039.50, werden dem Kanton Bern auferlegt.
 - b. Eine Entschädigung wird der beschuldigten Person für deren Verteidigungskosten ausgerichtet.
 - c. Die mit Verfügung vom 3. Februar 2005 angeordnete Beschlagnahme des Verwertungserlöses im Betrag von insgesamt CHF 39'800.00 wird aufgehoben. Die beschuldigte Person verfügt über einen Rückerstattungsanspruch für diesen Betrag gegen den Kanton Bern.
2. Unter Gerichts- und Parteikostenfolge.

Mit Stellungnahme vom 30. Januar 2020 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung. Der Beschwerdeführer replizierte am 25. Februar 2020 und hielt an seinen Rechtsbegehren fest.

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. Die angefochtene Verfügung ist – soweit von Relevanz – wie folgt begründet:

[...]. Gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO können der beschuldigten Person ausnahmsweise die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat. Nach der Bundesgerichtspraxis ist zur Annahme eines rechtswidrigen Verhaltens ein rechtlich vorwerfbares Verhalten notwendig, also ein gegen geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnormen verstossendes Verhalten. Es handle sich hier [...] nicht um eine Haftung für strafrechtliches Verschulden, sondern eine zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für fehlerhaftes Verhalten bzw. prozessuales Verschulden, wobei

ein objektiver Massstab anzulegen ist. Die Kostenaufgabe wegen Erschwerung der Durchführung des Strafverfahrens setzt eine Verletzung klarer prozessualer Pflichten voraus; es wird von einem prozessualen Verschulden i.e.S. gesprochen [...]. Diesbezüglich ist nicht jede geringfügige Verzögerung oder jeder minimale Mehraufwand relevant. Nach der Bundesgerichtspraxis genügt das blosses Wahrnehmen verfahrensmässiger Rechte, etwa das Schweigerecht des Beschuldigten, für eine Kostenaufgabe nicht. Vielmehr muss der Beschuldigte in einem solchen Fall ein hinterhältiges, gemeines oder krass wahrheitswidriges Benehmen an den Tag gelegt haben [...]. Dies trifft zum Beispiel dann zu, wenn der Beschuldigte in rechtsmissbräuchlicher Weise von seinem Recht, die Aussage zu verweigern, Gebrauch macht, die Untersuchung durch wahrheitswidrige Angaben auf eine falsche Fährte führt oder das Verfahren erschwert und verlängert, indem er nicht zu Verhandlungen erscheint (BGE 116 Ia 172 m.w.H.). Eine Kostenaufgabe unter dem Titel des prozessualen Verschuldens i.e.S. ist demnach in den Fällen möglich, die nicht mit der Wahrnehmung von Verteidigungsrechten im Zusammenhang stehen [...]. Vorliegend hat der Beschuldigte das Verfahren dadurch erschwert, dass er seit Einleitung des Strafverfahrens flüchtig ist und sich so einem gegen ihn geführten Strafverfahren entzogen bzw. die Durchführung einer Untersuchung verunmöglicht hat. Ferner hat er sich dem gegen ihn erlassenen Haftbefehl vom 13. Juli 2004 widersetzt. Der Beschuldigte hat sich somit nicht damit begnügt, von seinen Partei- und Verteidigungsrechten Gebrauch zu machen, er hat es mit diesem Verhalten vielmehr darauf angelegt, die Strafverfolgungsbehörden hinzuhalten und die Verjährung herbeizuführen. Dieses rechtsmissbräuchliche Verhalten der Beschuldigten war kausal für die Erschwerung der Durchführung des Verfahrens. Der Beschuldigte hat ein gegen prozessuale Verhaltensnormen klar verstossendes Benehmen an den Tag gelegt; ihn trifft folglich ein prozessuales Verschulden i.e.S., weshalb er gestützt auf Art. 426 Abs. 2 StPO die Verfahrenskosten zu tragen hat. [...]

4. Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe keine Mitwirkungspflicht verletzt, weil vor seinem Flug nach G. _____ (Land) keine Zwangsmassnahme gegen ihn ausgesprochen worden sei. Er sei durch die Staatsanwaltschaft auch nicht zu einer Verhandlung, einer Konfrontation oder einem Augenschein vorgeladen worden. Der Haftbefehl sei erst nachträglich ergangen. Seine Reise nach G. _____ (Land) sei nicht als Flucht zu bezeichnen. Er habe dort ein Haus bauen wollen und sei medizinisch behandelt worden. In der Replik ergänzt er, gemäss Art. 24 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) hätten Schweizer Bürger das Recht auf Ausreise und jederzeitige Wiedereinreise. Der Beschwerdeführer habe sich darauf stützen können. Er habe die Schweiz jederzeit verlassen dürfen, ohne dass dies eine Verletzung einer Verfahrenspflicht dargestellt hätte. Die Erscheinungs- und Anwesenheitspflichten seien Zwangsmassnahmen im Sinne von Art. 196 Bst. b StPO, weil sie die Grundrechte von Bürgern beschränkten, um deren Anwesenheit im Strafverfahren sicherzustellen. Solche Pflichten würden nicht allgemein und jederzeit gelten. Sie seien im Rahmen eines Verfahrens zu verfügen. Es habe eine Vorladung zu erfolgen, damit eine Erscheinungs- bzw. Anwesenheitspflicht entstehe. Ausserdem müsse eine Vorladung zugestellt werden. Am 26. November 2003 seien die Geschäftsräume der Firma «C. _____» durchsucht worden. Der Beschwerdeführer sei am 22./23. Februar 2004 nach G. _____ (Land) geflogen. In einem Zeitraum von drei Monaten habe die Staatsanwaltschaft bzw. das Untersuchungsrichtersamt genug Zeit gehabt, um Zwangsmassnahmen zu ergreifen, damit die Weiterführung des Verfahrens hätte gesichert werden können.

5. Die Generalstaatsanwaltschaft führt aus, ein vorwerfbares Verschulden i.S.v. Art. 426 Abs. 2 StPO sei bereits dann anzunehmen, wenn eine beschuldigte Person die Untersuchung durch wahrheitswidrige Angaben auf eine falsche Fährte führe oder das Verfahren erschwert oder verlängert werde, weil die beschuldigte Person nicht zu Verhandlungen erschienen sei. Gegenüber einer beschuldigten Person bestehe eine allgemeine Erscheinungs- und Anwesenheitspflicht, auch wenn sie sich auf ihr Aussageverweigerungsrecht berufe. Anders als der Beschwerdeführer geltend mache, bestehe diese Pflicht unabhängig davon, ob die beschuldigte Person vorgeladen worden sei oder nicht. Aufgrund seines unbekannten Aufenthalts sei es gar nicht möglich gewesen, ihn zu Verfahrenshandlungen vorzuladen. Diese allgemeine Pflicht könne – falls erforderlich – mit einer Vorführung oder der Anordnung von Untersuchungshaft durchgesetzt werden. Zur Duldung dieser Zwangsmassnahmen sei die beschuldigte Person wiederum gesetzlich verpflichtet (Art. 113 Abs. 1 StPO). Der Beschwerdeführer habe mit seinem Verhalten diese prozessuale Pflicht verletzt und dadurch nicht bloss eine Erschwerung oder Verlängerung des Verfahrens bewirkt. Sein pflichtwidriges Verhalten habe weitreichendere Konsequenzen gehabt: Aufgrund der Flucht und des jahrelangen Untertauchens habe das Verfahren gegen ihn infolge Verjährung eingestellt werden müssen. Dadurch seien alle bereits getätigten Untersuchungshandlungen nutzlos geworden. Insofern sei es richtig, dass der Beschwerdeführer für sämtliche im Strafverfahren entstandenen Verfahrenskosten aufzukommen habe.
- 6.
- 6.1 Art. 426 Abs. 2 StPO erlaubt es, einer beschuldigten Person die Verfahrenskosten ganz oder teilweise aufzuerlegen, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat. Dabei handelt es sich nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine den zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten, durch das die Einleitung oder Erschwerung eines Prozesses verursacht wurde (sog. prozessuales Verschulden, BGE 119 Ia 332 E. 1b). In tatsächlicher Hinsicht darf sich die Kostenauflage nur auf unbestrittene oder bereits klar nachgewiesene Umstände stützen (BGE 120 Ia 147 E. 3b, 119 Ia 332 E. 1b, 112 Ia 371 E. 2a; Urteile des Bundesgerichts 6B_1172/2016 vom 29. August 2017 E. 1.3, 6B_170/2016 vom 5. August 2016 E. 1.1, 6B_1247/2015 vom 15. April 2016 E. 1.3). Unter den gleichen Voraussetzungen kann nach Art. 430 Abs. 1 Bst. a StPO eine Entschädigung herabgesetzt oder verweigert werden.
- 6.2 Die Beschwerde ist begründet. Der Nachweis, dass der Beschwerdeführer rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Strafverfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hätte, kann nicht erbracht werden. Anders als die Staatsanwaltschaft anzunehmen scheint, besteht keine gesetzliche Pflicht, sich «aktiv» einem Strafverfahren zu stellen. Indem der Beschwerdeführer trotz Haftbefehls nicht in die Schweiz zurückgekehrt ist respektive sich nicht den Strafverfolgungsbehörden ausgeliefert hat, hat er gegen keine Verhaltensnorm pflichtwidrig verstossen. Dass Zwangsmassnahmen geduldet werden müssen, ist zwar richtig (Art. 113 Abs. 1 StPO). Ein Dulden ist jedoch eine passive Haltung. Wenn der Beschwerdeführer also verhaftet worden wäre, hätte er die Verhaftung sowie die

eventuelle Untersuchungshaft erdulden müssen. Eine eigentliche Mitwirkungspflicht besteht aber nicht. Der Beschwerdeführer hat sich diesbezüglich keiner Verpflichtung aktiv widersetzt; ein Haftbefehl ermächtigt bloss die zuständigen (Polizei-) Behörden, eine bestimmte Person zu verhaften. An dieser Tatsache ändert die allgemeine Erscheinungs- und Anwesenheitspflicht der beschuldigten Person nichts (vgl. KÜFFER, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 13 zu Art. 104 StPO; siehe auch Art. 205 Abs. 1 StPO). Der generalstaatsanwaltschaftlichen Argumentation, dass die Erscheinungspflicht unabhängig davon bestehe, ob die beschuldigte Person konkret vorgeladen worden sei oder nicht, kann die Kammer so nicht folgen. Befindet sich eine Person in Freiheit und soll sie beispielsweise einvernommen werden, wird sie grundsätzlich hoheitlich vorgeladen (siehe auch den Wortlaut von Art. 205 Abs. 1 StPO: Wer von einer Strafbehörde vorgeladen wird [...]). Hier findet sich in den Akten weder eine verfügte Vorladung noch gar eine öffentliche Bekanntmachung im Sinne von Art. 88 StPO. Es wurde soweit ersichtlich nie versucht, dem Beschwerdeführer ein amtliches Dokument (nach G. _____ (Land)) zuzustellen (vgl. auch Art. 201 StPO zu Form und Inhalt einer Vorladung, Art. 202 Abs. 1 StPO zu den Fristen). Dem Untersuchungsrichteramt bzw. der Staatsanwaltschaft war nicht bekannt, wo genau sich der Beschwerdeführer aufgehalten hat. Der Schluss, er sei zu einer «Verhandlung nicht erschienen», wäre mithin unzulässig. Die Argumentation der Generalstaatsanwaltschaft, die allgemeine Anwesenheitspflicht könne mit einer Vorführung oder der Anordnung von Untersuchungshaft zwangsweise durchgesetzt werden, und diesbezüglich wiederum sei die beschuldigte Person zur Duldung der Zwangsmassnahmen gesetzlich verpflichtet, zielt ins Leere. Die allgemeine Anwesenheitspflicht geht eben gerade nicht so weit, dass sich eine sich im Ausland befindende Person den Strafbehörden in der Schweiz stellen müsste. Anders ausgedrückt respektive zusammenfassend gesagt ist das Dulden einer Zwangsmassnahme zwar tatsächlich eine prozessuale Pflicht. Vorliegend ist es aber überhaupt nicht zu einer Zwangsmassnahme gekommen.

Des Weiteren verletzte der Beschwerdeführer durch seine Reise ins Ausland keine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm. Er reiste ab, bevor der Haftbefehl ergangen ist. Es kann somit nicht gefolgert werden, er habe sich gesetzeswidrig dem Strafverfahren gegen ihn entzogen. Desgleichen hat er so nicht etwa eine Amtshandlung konkret gehindert und sich deswegen treuwidrig, besonders hinterhältig oder gemein verhalten. In diesem Kontext sei ergänzt, dass systemisch kongruent dazu eine Selbstbegünstigung prinzipiell straffrei ist. Allein aus der «Flucht» aus der Schweiz ist kein Rechtsmissbrauch ableitbar; dasselbe gilt bezüglich eines «Hinhaltens» der Strafverfolgungsbehörden. Die hiesige Situation ist überdies nicht vergleichbar mit Ersatzmassnahmen im Haftrecht, bei welchen eine beschuldigte Person beispielweise dazu verpflichtet werden kann, sich täglich bei einem Polizeiposten zu melden. Für solche Ersatzmassnahmen existieren nämlich – in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes – gesetzliche Grundlagen (Art 237 Abs. 2 StPO). Insgesamt ist nicht erkennbar, welche prozessuale Pflicht der Beschwerdeführer durch seine Abreise verletzt haben soll. Es liegt kein rechtlich vorwerfbares Verhalten vor. Er hat die Untersuchung auch nicht etwa durch wahrheitswidrige Angaben auf eine falsche Fährte geführt. Es mag sein,

dass sein Verhalten moralisch fragwürdig zu beurteilen ist, doch reicht dies nicht aus. Wie gesagt ist es gesetzgeberisch gewollt, dass eine Selbstbegünstigung grundsätzlich straflos bleibt.

Die Kostenauflegung bzw. Nichtausrichtung einer Entschädigung lässt sich auch nicht mit Blick auf einen (mutmasslichen) dringenden Tatverdacht gegen den Beschwerdeführer und/oder eine damit einhergehende mögliche rechtswidrige Schädigung der Gesundheit vieler Menschen begründen. Der Sachverhalt ist diesbezüglich nicht liquide, zumal die Auswertung der Telefonkontrollen wenig konkrete Anhaltspunkte zu Tage geführt zu haben scheint. Ebenfalls lässt sich nicht aus einer eventuellen Vorstrafe der Schluss ziehen, der Beschwerdeführer habe das vorliegende Verfahren rechtswidrig und schuldhaft verursacht (vgl. Fasz. «Berichte Kantonspolizei», Bericht der Kantonspolizei Bern vom 24. Januar 2003 betreffend Anhaltung in H._____ [S. 2]; dazu auch Fasz. «Berichte Kantonspolizei I._____»). Nichts anderes ergibt sich schliesslich aus dem Umstand, dass D._____ und E._____ mit Urteil des Tribunal d'arrondissement II Bienne-Nidau vom 6. Februar 2007 wegen Widerhandlungen gegen das BetmG verurteilt worden sind und der Beschwerdeführer dort als Mittäter im Dispositiv erwähnt ist (siehe Fasz. «Prozessuales», insb. S. 2 und 5 des Urteils [en compagnie de A._____]). Die Auferlegung der Kosten gestützt darauf würde eine Verletzung der Unschuldsvermutung darstellen.

Es ist im Lichte dessen kein Grund ersichtlich, weshalb entgegen des allgemeinen Grundsatzes von Art. 423 Abs. 1 StPO der Beschwerdeführer die Verfahrenskosten tragen müsste und weshalb ihm eine Entschädigung verweigert werden könnte. Nichts anderes ergibt sich ferner aus den Art. 384 ff. (insb. Art. 390 Abs. 1 Ziff. 2) des früheren bernischen Gesetzes über das Strafverfahren (StrV; BSG 321.1), soweit das vorliegende Strafverfahren noch unter dessen Ägide zu führen war.

- 6.3 Nach dem Gesagten sind die Ziffern 3, 4 und 5 der angefochtenen Verfügung in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Die Verfahrenskosten in Sachen BJS 03 1556 in der Höhe von CHF 117'039.50 hat der Kanton Bern zu tragen. Dem Beschwerdeführer wird zudem für das Verfahren bei der Staatsanwaltschaft in Sachen BJS 03 1556 vom Kanton Bern eine Entschädigung von CHF 3'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet. Schliesslich ist die Staatsanwaltschaft anzuweisen, dem Beschwerdeführer den Verwertungserlös in der Höhe von CHF 39'800.00 herauszugeben.
7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton Bern die Kosten für das Beschwerdeverfahren (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem Beschwerdeführer ist für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung auszurichten, welche mit Blick auf die Kostennote von Rechtsanwalt B._____ vom 16. Januar 2020 auf CHF 1'294.70 (inkl. Auslagen und MWST) festgesetzt wird. Die leicht höhere Summe im Vergleich zur aktenkundigen Kostennote resultiert aus der Addition einer Stunde für den Aufwand zum Verfassen der Replik vom 25. Januar 2020.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Ziffern 3, 4 und 5 der Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland vom 16. Dezember 2019 werden aufgehoben.
2. Die Verfahrenskosten in Sachen BJS 03 1556 in der Höhe von CHF 117'039.50 trägt der Kanton Bern.
3. Dem Beschwerdeführer wird für das Verfahren bei der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland in Sachen BJS 03 1556 vom Kanton Bern (Staatsanwaltschaft) eine Entschädigung von CHF 3'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet.
4. Die Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland wird angewiesen, dem Beschwerdeführer den Verwertungserlös in der Höhe von CHF 39'800.00 herauszugeben.
5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'500.00, trägt der Kanton Bern.
6. Dem Beschwerdeführer wird für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 1'294.70 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet.
7. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, Leitender Staatsanwalt F. _____ (mit den Akten)

Bern, 4. März 2020

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Der Gerichtsschreiber:

Müller

Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet.

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 Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.