

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 66

Bern, 27. März 2020

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter J. Bähler, Ober-
richterin Falkner
Gerichtsschreiberin Lustenberger

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Fürsprecher B. _____
Beschuldigter



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

C. _____
v.d. Rechtsanwalt D. _____
Zeuge/Gesuchsteller

Gegenstand

Schutzmassnahmen / Zeugnisverweigerungsrecht
Strafverfahren wegen Tötlichkeiten, Drohung und Widerhandlung
gegen das Strassenverkehrsgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Bern-Mittelland vom 6. Februar 2020 (BM 18 18816)

Erwägungen:

1. A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) wird vorgeworfen, am 10. April 2018 seine damals 14-jährige Tochter E._____ geschlagen, bedroht und ihr Mobiltelefon beschädigt zu haben. E._____ erstattete Strafanzeige gegen ihren Vater. In den Vorfall involviert war auch der damalige Freund von E._____, C._____. Auch er soll vom Beschuldigten geschlagen worden sein. Er verzichtete jedoch auf die Einreichung einer Strafanzeige. Am 10. Januar 2020 wurde C._____ betreffend den Vorfall vom 10. April 2018 als Zeuge vorgeladen. Mit Schreiben vom 21. Januar 2020 teilte C._____ der zuständigen Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) mit, er wolle keine Aussagen machen, da er Repressalien seitens des Beschuldigten befürchte. Zudem ersuchte er um die Möglichkeit, sich von einer Vertrauensperson zur Einvernahme begleiten zu lassen, alle Parteien von seiner Einvernahme auszuschliessen und eine Konfrontation mit dem Beschuldigten oder seiner Tochter anlässlich der Befragung zu vermeiden. Schliesslich beantragte er die anonyme Behandlung seiner Wohnadresse. Mit Schreiben vom 27. Januar 2020 erklärte die Staatsanwaltschaft, dass im vorliegenden Fall keine Möglichkeit bestehe, ihn von seiner Zeugnispflicht zu befreien und die beantragten Schutzmassnahmen anzuordnen. Hingegen hiess sie den Antrag auf Begleitung durch eine Vertrauensperson gut. Auf Verlangen von C._____ erliess die Staatsanwaltschaft am 6. Februar 2020 die angefochtene Verfügung. Darin wies sie die Anträge des Zeugen C._____ auf Zeugnisverweigerung, Ausschluss aller Parteien an seiner Einvernahme und Zusicherung der Anonymität ab (Ziff. 1). Hingegen schloss sie den Beschuldigten während der Einvernahme von der persönlichen Anwesenheit im Einvernahmerraum aus. Seinem Anspruch auf rechtliches Gehör sollte dadurch Rechnung getragen werden, dass er die Einvernahme per Videoübertragung in einem Nebenraum mitverfolgen und im Anschluss daran über seinen Verteidiger Ergänzungsfragen stellen kann (Ziff. 2). Gegen diese Verfügung erhob C._____ am 17. Februar 2020 Beschwerde. Er beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, ihm das Recht auf Zeugnisverweigerung zu gewähren, dies unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Im anschliessenden Beschwerdeverfahren stellte die Generalstaatsanwaltschaft am 10. März 2020 Antrag auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde. In seiner Replik vom 19. März 2020 hielt C._____ vollumfänglich an seinen Anträgen und deren Begründung fest.
- 2.
- 2.1 Gemäss Art. 174 Abs. 2 der Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) kann ein Zeuge sofort nach der Eröffnung des Entscheids über die Zulässigkeit der Zeugnisverweigerung die Beurteilung durch die Beschwerdeinstanz verlangen. Obschon die Beurteilung durch die Beschwerdekammer erfolgt, handelt es sich nicht um eine Beschwerde im eigentlichen Sinn. Das Verfahren richtet sich jedoch im Wesentlichen nach den Regeln des Beschwerdeverfahrens, allerdings unter der Berücksichtigung, dass ein Entscheid rasch zu erfolgen hat, da die Nicht-Gewährung des Zeugnisverweigerungsrechts ein Verfahren unter Umständen blockieren kann (Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 164 vom 8. Juni 2016 und 12

59 vom 4. April 2012 E. 2 m.w.H.). Vorliegend wurde das Zeugnisverweigerungsrecht zwar nicht wie in den beiden genannten Verfahren während einer laufenden Einvernahme, sondern bereits im Vorfeld, als Reaktion auf die Zeugenvorladung, geltend gemacht, woraufhin die Staatsanwaltschaft eine anfechtbare Verfügung erlassen hat. Die vorstehenden Überlegungen gelten aber auch hier. Bei der Eingabe des Zeugen handelt es sich somit nicht um eine Beschwerde im eigentlichen Sinn, sie wird aber nach den gleichen Regeln wie eine Beschwerde behandelt. Dementsprechend werden die Eingabe des Zeugen der Einfachheit halber als Beschwerde und der Zeuge als Beschwerdeführer bezeichnet.

- 2.2 Die Zuständigkeit der Beschwerdekammer in Strafsachen ergibt sich aus Art. 174 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) und Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts (OrR OG; BSG 162.11). Fraglich ist, ob die Beschwerde fristgerecht erfolgte. Während die gewöhnliche Beschwerdefrist von Art. 396 Abs. 1 StPO zehn Tage beträgt, verlangt Art. 174 Abs. 2 StPO, dass der Zeuge «sofort» an die Beschwerdeinstanz gelangt. Art. 174 Abs. 2 StPO bezieht sich jedoch auf Fälle, in denen der Zeuge bei einer Einvernahme bereits vor Ort ist. In solchen Fällen macht es offensichtlich Sinn, dass der Zeuge sofort reagieren muss. Vorliegend erliess die Staatsanwaltschaft eine gewöhnliche schriftliche Verfügung. Es kann daher die zehntätige Beschwerdefrist von Art. 396 Abs. 1 StPO analog angewandt werden. Diese Frist sowie im Übrigen auch die Form hat der Beschwerdeführer gewahrt. Die Legitimation des als Zeuge vorgeladenen Beschwerdeführers ist mit Art. 174 StPO klarerweise gegeben. Auf die Beschwerde wird eingetreten.

3. In seiner Beschwerde schildert der Beschwerdeführer einleitend die Geschehnisse, wie sie sich am 10. April 2018 aus seiner Sicht im Elternhaus seiner damaligen Freundin und heutigen Privatklägerin ereignet haben:

«Am 10. April 2018 wurden der Beschwerdeführer und E._____ beim Verlassen des Badezimmers vom Vater der E._____, A._____ (hiernach Beschuldigte) unvermittelt angegriffen. Der Beschuldigte, welchem der Beschwerdeführer bislang noch nie begegnet war, ging davon aus, der Beschwerdeführer habe mit seiner Tochter geschlechtlich verkehrt. Daraufhin schlug der Beschuldigte E._____ auf den Rücken und ins Gesicht und warf ihr Handy gegen die Wand. Den Beschwerdeführer zerrte er am Kragen seines T-Shirts aus dem Badezimmer und schlug ihn ebenfalls mehrfach mit der Faust ins Gesicht. Anschliessend zog er den Beschwerdeführer die Treppe ins Wohnzimmer hinunter, wo er ihn ein weiteres Mal schlug, und ihm mehrmals auf Englisch drohte, ihn umzubringen. Der Beschuldigte führte aus, dass er heute einen guten Tag erwischt habe, ansonsten der Beschwerdeführer bereits im Inselspital wäre. Ebenso betitelte er den Beschwerdeführer als „piece of shit“ und „junkie“. Er forderte den Beschwerdeführer, unter der Drohung, er würde ihn andernfalls umbringen, dazu auf, sich auszuziehen. Daraufhin entledigte sich der Beschwerdeführer seiner Hose und, nach erneuter Todesdrohung, auch seines Oberteils und der Unterhose. Als der Beschwerdeführer nackt im Wohnzimmer stand und mit seinen Händen seine Geschlechtsteile verdeckte, wurde er vom Beschuldigten aufgefordert, seine Hände von den Geschlechtsteilen wegzunehmen, ansonsten werde ihn der Beschuldigte nackt auf die Strasse stellen. In diesem Zustand musste der Beschwerdeführer vor dem Beschuldigten ausharren. Erst mit dem Eintreffen der Ehefrau, F._____, erlaubte der Beschuldigte dem Beschwerdeführer sich wieder anzuziehen und das Haus zu verlassen. Am Folgetag

wurde beim Beschwerdeführer im City Notfall Bern eine Kontusion des rechten Kiefergelenks festgestellt.»

Ergänzend dazu beschrieb er einen weiteren Vorfall:

«Nur rund drei Wochen nach diesem Vorfall, Anfang Mai 2018, lauerte der Beschuldigte dem Beschwerdeführer und seinem Kollegen, G._____ (Nachname unbekannt), erneut unter der Zugbrücke auf der Schützenmatte auf. Anlässlich dieses Zusammentreffens riss der Beschuldigte G._____ an der Jacke herum, würgte und bedrohte ihn. Daraufhin verständigte der Beschwerdeführer telefonisch die Polizei, welche erfolglos versuchte, den Beschuldigten auf dem Areal zu lokalisieren. Der Vorfall müsste bei der Polizei aktenkundig sein.»

Weiter führte er aus, die Mutter des Beschwerdeführers habe von F._____ erfahren, dass es im Haus der Familie A._____ immer wieder zu häuslicher Gewalt gekommen sei, infolge derer die Ehefrau das Frauenhaus aufgesucht habe und eine Fernhaltemassnahme gegen den Beschuldigten habe verfügt werden müssen. Die zwei Angriffe und das Wissen um das Gewaltpotential des Beschuldigten hätten zu einer tiefsitzenden Angst des Beschwerdeführers und seiner Familie geführt. Sie würden namentlich befürchten, dass der Beschuldigte bei ihnen vor der Haustüre auftauchen oder dem Beschwerdeführer erneut irgendwo abpassen könnte. Im Rahmen des Vorfalls vom 10. April 2018 habe der Beschuldigte durch massive Gewaltanwendung auf den Beschwerdeführer eingewirkt. Es sei festzuhalten, dass er mehrfach Morddrohungen gegen den Beschwerdeführer ausgesprochen und ein entsprechender Angriff ihm gegenüber bereits erfolgt sei. Beim zweiten Vorfall habe zwar der Begleiter des Beschwerdeführers im Fokus des Angriffs gestanden. Der Vorfall zeige jedoch klar, dass der Beschuldigte nicht davor zurückweiche, männliche Bekanntschaften seiner Tochter auf offener Strasse physisch anzugreifen. Es handle sich somit keinesfalls um Konflikte rein familiärer Art. Schlussfolgernd sei festzuhalten, dass das Gewaltpotential des Beschuldigten, trotz fehlender Einträge im Strafregister, nicht nur in familiären, sondern auch in ausserfamiliären Konflikten äusserst ausgeprägt sei. Daher bestehe eine konkrete und ernstliche Gefährdung für Leib und Leben des Beschwerdeführers. Zusammenfassend seien die Voraussetzungen für ein Zeugnisverweigerungsrecht des Beschwerdeführers gegeben.

In seiner Replik ergänzte er, die Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten sei einzig aufgrund der Strafanzeige von E._____ eingeleitet worden. Der Beschwerdeführer seinerseits habe gerade wegen potentieller Repressalien durch den Beschuldigten keine Strafanzeige eingereicht. Aufgrund des Vorfalls habe er sich auch weitestgehend von E._____ distanziert. Erst durch die Vorladung, als Zeuge gegen den Beschuldigten auszusagen, sei er wieder in dessen Fokus gerückt. Diese Schlussfolgerung rechtfertige sich umso mehr, als dass der Beschuldigte davon ausgehen müsse, der Beschwerdeführer werde belastende Aussagen gegen ihn machen. Werde die Einvernahme per Video übertragen, könne der Beschuldigte zudem das Gesicht des Beschwerdeführers sehen und ihn fortan leicht wieder erkennen. Dass seit Juni 2018 trotz Kenntnis der Wohnadresse ein Angriff ausgeblieben sei, stelle somit keine Gewähr dar, dass der Beschuldigte nach der Zeugenaussage des Beschwerdeführers die angedrohten Repressalien

nicht doch umsetzen werde. Mit Blick auf die zwei bereits erfolgten Angriffe und die dabei gegen den Beschwerdeführer ausgesprochenen Todesdrohungen wäre es schlicht unverhältnismässig, eine erneute Todesdrohung bzw. einen Angriff zu verlangen, welche die drohende Gewaltbereitschaft des Beschuldigten manifestieren würde.

4. Eine Person kann das Zeugnis verweigern, wenn ihr oder einer ihr nahe stehenden Person durch ihre Aussage eine erhebliche Gefahr für Leib und Leben oder ein anderer schwerer Nachteil droht, welcher mit Schutzmassnahmen nicht abgewendet werden kann (Art. 169 Abs. 3 StPO). Der Zeuge muss glaubhaft machen, dass er oder eine ihm nahe stehende Person einer solchen Gefahr ausgesetzt ist. Dabei müssen nebst dem subjektiven Gefühl des Zeugen auch objektive Anhaltspunkte für das Bestehen einer Gefährdung vorhanden sein. Der Verfahrensleitung muss es möglich sein, die Angaben zu objektivieren (VEST/HORBER, in: Basler Kommentar, Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 9 zu Art. 169 StPO; DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl. 2014, N. 16 zu Art. 169 StPO). Die erhebliche Gefahr für Leib und Leben besteht etwa dann, wenn Morddrohungen gegen den Verfahrensbeteiligten selbst oder einen Angehörigen ausgestossen wurden, bereits entsprechende Attacken erfolgten oder solche angesichts des Milieus, in dem sich die betreffende Person bewegte oder noch bewegt, ernsthaft zu befürchten sind. Allzu hohe Anforderungen an die Gefahrenlage und deren Glaubhaftmachung sind nicht zu stellen. Erforderlich sind jedoch stets konkrete Anhaltspunkte für das Bestehen erheblicher Gefahren oder drohender schwerer Nachteile. Der allgemeine psychische Druck, mögliche Nachteile in persönlicher oder finanzieller Hinsicht sowie denkbare Einschüchterungen genügen nicht, ebenso wenig die Erwartung, dass z.B. die beschuldigte Person auf belastende Zeugenaussagen mit Hass reagieren könnte (SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2017, N. 2 f. zu Art. 149 StPO). Das Recht, das Zeugnis aus den vorgenannten Gründen zu verweigern, kommt nur subsidiär zur Anwendung. Es besteht erst, wenn die drohende Gefahr nicht mit Schutzmassnahmen nach Art. 149 ff. StPO abgewendet werden kann (VEST/HORBER, a.a.O., N. 11 zu Art. 169 StPO; DONATSCH, a.a.O., N. 16 f. zu Art. 169 StPO).
5. Dass die geschilderten Vorfälle beim Beschwerdeführer Spuren hinterlassen haben, scheint nachvollziehbar. Auf subjektiver Ebene ebenfalls verständlich ist, dass der Beschwerdeführer aufgrund dessen Angst vor dem Beschuldigten verspürt. Objektive Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdung des Beschwerdeführers fehlen jedoch. Wie die Akten zeigen, stand das beschriebene gewalttätige Verhalten des Beschwerdeführers jeweils klar im familiären Kontext. Es sind die Konflikte mit seiner Ehefrau oder seiner Tochter, bei denen er seine Emotionen nicht im Griff zu haben scheint. Vorfälle, bei denen der Beschuldigte wahllos gegen Aussenstehende gewalttätig geworden wäre, sind nicht aktenkundig. Der Beschwerdeführer ist zwar zweifellos kein Familienmitglied. Er erkennt jedoch, dass er als damaliger Freund der Privatklägerin in besonderer Nähe zur Familie stand und gerade deswegen in den Fokus des Beschuldigten geriet, weil dieser mit männlichen Bekanntschaften seiner Tochter nicht einverstanden war. Der erste Vorfall stellte offensicht-

lich eine spontane Bestrafungsreaktion des Beschwerdeführers dar, während der Beschuldigte mit seinem zweiten Auftritt eine weitere Kontaktaufnahme des Beschwerdeführers mit seiner Tochter ein für allemal verhindern wollte. Dass er dieses Ziel hatte und auch erreicht hat, wird vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt. Die Vorgehensweise des Beschuldigten, sollte sie so vonstattengegangen sein, wie vom Beschwerdeführer und der Privatklägerin geschildert, stellt klarerweise eine Überreaktion dar und ist keinesfalls zu tolerieren. Sie war aber im Ergebnis einzig auf seine Tochter ausgerichtet. Sein Ziel, nämlich einen kompletten Kontaktabbruch zwischen dem Beschwerdeführer und der Privatklägerin, hat er offensichtlich erreicht. Entsprechend sind weitere Übergriffe seither ausgeblieben – dies, obwohl der Beschuldigte seit Juni 2018, als ihm erstmals Akteneinsicht gewährt wurde, Kenntnis von der im Anzeigerapport vom 3. Mai 2018 aufgeführten Wohnadresse des Beschwerdeführers hat. Dass die anstehende Zeugeneinvernahme die Bedrohungslage wieder hat aufleben lassen, ist allein schon dadurch widerlegt, dass die Vorladung vom 10. Januar 2020, von der auch eine Kopie an den Beschuldigten gegangen war, offensichtlich keinen Kontaktversuch bei diesem ausgelöst hat. Ansonsten wäre dies spätestens in der Replik geltend gemacht worden. Ausserdem hat der Beschuldigte sicher nicht vergessen, wer der Beschwerdeführer ist und wie er aussieht. Damit ist auch das Argument, dass er ihn nach der Videoübertragung der Einvernahme leicht wieder erkennen könnte, nicht stichhaltig. Dass der Beschwerdeführer belastende Aussagen machen kann, dürfte dem Beschuldigten ebenfalls längst bekannt sein. Wenn der Beschuldigte seit den fraglichen Vorfällen im Mai 2018, also seit bald zwei Jahren, keine Kontaktaufnahme unternommen hat, lässt dies klar auf das Fehlen einer objektiven Bedrohungslage schliessen.

Zusammenfassend sind die Befürchtungen des Beschwerdeführers in subjektiver Hinsicht zwar verständlich. Objektiv betrachtet fehlt es aber an einer erheblichen Gefahr für Leib und Leben, wie sie Art. 169 Abs. 3 StPO für die Geltendmachung eines Zeugnisverweigerungsrechts verlangt. Der Beschwerde ist damit kein Erfolg beschieden. Es wird festgestellt, dass die Zeugnisverweigerung des Beschwerdeführers unzulässig ist und er der Zeugenvorladung Folge zu leisten hat.

6. Nach der Grundregel von Art. 423 StPO trägt der Kanton die Kosten, sofern die StPO keine abweichende Bestimmung enthält. Die Bestimmung von Art. 428 StPO, wonach im Rechtsmittelverfahren die unterliegende Partei die Kosten trägt, kann vorliegend nicht zum Zug kommen, weil der Entscheid nach Art. 174 StPO kein Rechtsmittelverfahren im eigentlichen Sinne ist. Eine Regelung, welche wie zum Beispiel beim Ausstand die Kostenaufgabe an die gesuchstellende Person ermöglicht (Art. 59 Abs. 4 StPO), existiert bei Art. 174 StPO nicht. Eine gesetzliche Grundlage für die Auferlegung der Kosten an den Gesuchsteller fehlt somit. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 800.00, trägt der Kanton (vgl. Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 164 vom 8. Juni 2016 E. 7 und BK 12 59 vom 4. April 2012 E. 5).
7. Ein Anspruch auf Entschädigung für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren steht dem Beschwerdeführer nicht zu. Die Bestimmung, welche sich zum Entschä-

digungsanspruch Dritter ausdrücklich äussert, Art. 434 StPO, ist auf die vorliegende Konstellation nicht anwendbar, denn es geht nicht darum, dass der Beschwerdeführer durch Verfahrenshandlungen oder bei der Unterstützung von Strafbehörden einen Schaden erlitten hätte. Denkbar wäre es, dem Beschwerdeführer in analoger Anwendung von Art. 429 Abs. 1 Bst. a StPO eine Entschädigung zuzusprechen. Dies würde aber ein Obsiegen seinerseits voraussetzen. Da der Beschwerdeführer mit seinen Anträgen in der Sache nicht durchdringt, ist ein Entschädigungsanspruch zu verneinen.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass die Zeugnisverweigerung von C._____ nicht zulässig ist. Er ist verpflichtet, im Verfahren BM 18 18816 der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland als Zeuge auszusagen.
2. Die Kosten dieses Verfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, trägt der Kanton Bern.
3. Zu eröffnen:
 - dem Zeugen/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt D._____
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- dem Beschuldigten, a.v.d. Fürsprecher B._____
- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Staatsanwalt H._____ (mit den Akten)

Bern, 27. März 2020

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

i.V. Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Lustenberger

i.V. Gerichtsschreiberin Lauber

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.