

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

Verfügung

BK 21 340 KUE

Bern, 9. November 2021

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident)
Gerichtsschreiberin Volkandt

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigter/Beschwerdeführer

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



Gegenstand

Verfahrenskosten und Entschädigung/Genugtuung (Einstellung)
Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen die Covid-19-
Verordnung besondere Lage

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Bern-Mittelland vom 1. Juli 2021 (BM 20 50150)

Erwägungen:

1. A._____ wurde vorgeworfen, am 31. Oktober 2020 an einer Kundgebung auf dem Waisenhausplatz in Bern teilgenommen und dabei keine Schutzmaske getragen zu haben, obwohl das Tragen einer Schutzmaske für die Teilnehmenden zu diesem Zeitpunkt für Kundgebungen gesetzlich vorgeschrieben war. Aus diesem Grund wurde er mit Strafbefehl vom 8. Januar 2021 wegen Widerhandlungen gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage (SR 818.101.26) schuldig erklärt und zur Bezahlung einer Busse von CHF 250.00 (Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen) verurteilt. Dagegen erhob er Einsprache. A._____ wurde in der Folge der Zutritt zur Einspracheverhandlung vom 10. Juni 2021, 10.00 Uhr, nicht gestattet, da er sich geweigert hatte, eine Maske zu tragen und keinen Dispens vorlegen wollte. Im Verfahren BM 20 43528 wies er ein ärztliches Attest vom 3. Juli 2020 vor, welches ihn vom Tragen einer Schutzmaske entbindet. Die Staatsanwältin bot ihm nach der Einvernahme im Verfahren BM 20 43528 aufgrund der nicht durchgeführten Einvernahme im vorliegenden Verfahren, da sich A._____ geweigert hatte, eine Maske zu tragen oder ein ärztliches Attest vorzuweisen, an, die Einvernahme nachzuholen und führte das Verfahren alsdann fort.

Am 1. Juli 2021 stellte die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) das Strafverfahren gegen A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) wegen Widerhandlungen gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage ein. Die Verfahrenskosten von CHF 250.00 (Gebühren von CHF 150.00 und Kosten des staatsanwaltschaftlichen Einspracheverfahrens von CHF 100.00) auferlegte sie dem Beschwerdeführer. Zudem wurde ihm weder eine Entschädigung noch eine Genugtuung ausgerichtet. Dagegen erhob der Beschwerdeführer Beschwerde und machte sinngemäss geltend, dass die Auferlegung von Verfahrenskosten mangels gesetzlicher Grundlage ungültig sei. Es seien ihm keine Verfahrenskosten aufzuerlegen und es sei ihm eine Entschädigung bzw. eine Genugtuung auszurichten.

Mit Stellungnahme vom 22. Juli 2021 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde.

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 Schweizerischen 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]). Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung betreffend den Kostenpunkt unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist – unter Vorbehalt des Nachstehenden – einzutreten.

Der Entscheid wird durch die Verfahrensleitung gefällt (Art. 395 Bst. b StPO).

3. Der Streitgegenstand ist durch den Verfahrensgegenstand begrenzt. Vorliegend bildet einzig die Kostenauflegung bzw. die fehlende Ausrichtung einer Entschädigung und Genugtuung beim eingestellten Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage den Verfahrensgegenstand. Soweit der Beschwerdeführer die Frage aufwirft, gegen welches Gesetz er durch seine Teilnahme an der Kundgebung verstossen haben solle, und geltend macht, der «Gesichtsverhüllungszwang» erfülle den Straftatbestand der Nötigung gemäss Art. 181 StGB, sind diese Ausführungen von der Einstellungsverfügung vom 1. Juli 2021 nicht erfasst. Sie gehen mit anderen Worten über den Streitgegenstand hinaus, weshalb insoweit auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.
4.
 - 4.1 Die Staatsanwaltschaft führt in der Einstellungsverfügung zum Kostenpunkt aus, dass sich der Beschwerdeführer geweigert habe, sein ärztliches Attest vom 3. Juli 2020, welches ihn von der Maskentragepflicht entbinde, gegenüber der Polizei, im Rahmen seiner Einsprachebegründung oder an der Einvernahme vom 10. Juni 2021 gegenüber der damaligen Verfahrensleiterin vorzuweisen. Hätte er sein Attest vorgewiesen, wäre gegen ihn keine Strafanzeige wegen Nichttragens der Schutzmaske eingereicht worden. Durch sein Verhalten habe er die Einleitung des Verfahrens schuldhaft bewirkt. Eine Entschädigung sei nicht auszurichten, da die mit der Untersuchung verbundenen Nachteile nicht besonders schwer wiegen würden und die Aufwendungen des Beschwerdeführers gering seien.
 - 4.2 Der Beschwerdeführer wendet dagegen im Wesentlichen ein, dass in der Covid-19-Verordnung besondere Lage nicht definiert worden sei, wer die Atteste kontrollieren dürfe, weshalb niemand – auch nicht die Polizei – zur Kontrolle befugt sei. Art. 28 Abs. 1 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) schütze davor, ärztliche Atteste vorzeigen zu müssen. Trotz der gesetzlichen Grundlage im Bundesgesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG; SR 818.101) – auf welche sich der Bundesrat berufe –, würden auch die Bestimmungen in der Verfassung ihre Gültigkeit behalten. Der Beschwerdeführer beruft sich auf Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101), Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 7 BV, Art. 10 BV und schliesslich auf die «UN-Resolution der Menschenrechte 53/144». Da sich die Verfügung, ausgehend von einem ungerechtfertigten Strafbefehl, nur auf eine Verordnung (SR 818.101.24) stütze, seien die Verfahrenskosten ungültig – keine Sanktion ohne Gesetz. Die Begründung in der Verfügung sei schleierhaft und widersprüchlich, weshalb ihm keine Verfahrenskosten aufzuerlegen seien. Abschliessend macht der Beschwerdeführer Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche geltend. Er sei von der Polizei am 31. Oktober 2020 ohne gesetzliche Grundlage für eine Stunde festgehalten worden und habe für die Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 10. Juni 2020 seine Arbeit für drei Stunden unterbrechen müssen, wofür er eine Entschädigung von CHF 200.00 geltend mache.
 - 4.3 Die Generalstaatsanwaltschaft entgegnet, dass mit dem Epidemiengesetz (insb. Art. 6, Art. 40 Abs. 1 und Art. 83 Bst. j), der Covid-19-Verordnung besondere Lage (insb. Art. 6c Abs. 2) und der Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19 Epidemie des Regierungsrates des Kantons Bern (insb. Art. 17) eine

hinreichende gesetzliche Grundlage vorliege. Gemäss Art. 17 der Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19 Epidemie des Regierungsrates des Kantons Bern sei die Kantonspolizei berechtigt und verpflichtet, anlässlich einer öffentlichen Kundgebung auf die Maskentragepflicht aufmerksam zu machen sowie die Einhaltung der Maskentragepflicht zu kontrollieren. Der Beschwerdeführer habe sich geweigert, sein ärztliches Attest vom 3. Juli 2020, welches ihn von der Maskentragepflicht entbinde, gegenüber der Polizei, im Rahmen seiner Einsprachebegründung oder an der Einvernahme vom 10. Juni 2021 gegenüber der damaligen Verfahrensleiterin vorzuweisen. Hätte er sein ärztliches Attest vorgewiesen, wäre keine Strafanzeige gegen ihn erfolgt. Diese Handlungen des Beschwerdeführers seien deshalb geeignet gewesen, den Verdacht einer strafbaren Handlung zu erwecken und dadurch die Einleitung eines Strafverfahrens zu bewirken. Ihm seien die Verfahrenskosten daher zu Recht auferlegt worden. Dem Beschwerdeführer seien die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, weshalb er keinen Anspruch auf eine Entschädigung habe. Zudem seien die mit der Untersuchung verbundenen Nachteile nicht besonders schwerwiegend und die Aufwendungen des Beschwerdeverfahrens geringfügig.

5.

- 5.1 Gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO können die Verfahrenskosten der beschuldigten Person trotz Einstellung auferlegt werden, sofern sie die Einleitung des Verfahrens rechtswidrig oder schuldhaft bewirkt hat. In der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wird von einem «prozessualen Verschulden im weiteren Sinne» gesprochen, wenn die beschuldigte Person durch ein vorwerfbares Verhalten Anlass zur Eröffnung eines Strafverfahrens gegeben hat. Von einem «prozessualen Verschulden im engeren Sinne» ist dann die Rede, wenn sie durch ein vorwerfbares Benehmen im Strafprozess dessen Durchführung erschwert hat. Mit der Bezeichnung «prozessuales Verschulden» will das Bundesgericht zum Ausdruck bringen, dass es sich bei der Kostenpflicht der freigesprochenen oder aus dem Verfahren entlassenen beschuldigten Person nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden handelt, sondern um eine zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes, d.h. widerrechtliches und vorwerfbares Verhalten, durch das die Einleitung oder Erschwerung eines «Prozesses verursacht» wurde (DOMEISEN, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 29 zu Art. 426 StPO).
- 5.2 Das Epidemiengesetz weist dem Bund sowohl bei der Vorbereitung zur Bewältigung künftiger als auch bei der Bekämpfung ausgebrochener Epidemien eine starke Führungs- und Koordinationsrolle zu. Im Einzelnen unterscheidet es für die Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen nach drei Stufen: Während in der normalen Lage Massnahmen grundsätzlich durch die Kantone zu treffen sind, findet in der besonderen Lage (Art. 6 EpG) sowie in der ausserordentlichen Lage (Art. 7 EpG) eine Aufgabenübertragung auf den Bund (Bundesrat) statt. Je nach Schwere der Epidemie erweitern sich die Befugnisse des Bundes. Den Kantonen verbleiben aber auch in der besonderen und der ausserordentlichen Lage Kompetenzen, solange und soweit der Bund keine abschliessende Regelung getroffen hat. Schliesslich liegt der Vollzug der Massnahmen in allen drei Lagen bei den Kantonen, sofern ihn das Gesetz nicht dem Bund zuweist (WALDMANN, in: Newsletter zum Schweizerischen Föderalismus [IFF]

4/2020, Der Föderalismus in der Corona-Pandemie, S. 4 f.; Botschaft zur Revision des Bundesgesetzes über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen [Epidemiengesetz; EpG], BBl 2011 311, S. 362 ff.). Der Bundesrat beendete die ausserordentliche Lage per 19. Juni 2020 und kehrte zur besonderen Lage zurück. In der besonderen Lage überträgt das Gesetz dem Bundesrat (und damit auch dem Bund) die Kompetenz zum Erlass verschiedener Massnahmen, für die in der normalen Lage die Kantone zuständig wären. Die Massnahmen werden in Art. 6 Abs. 2 Bst. a bis d EpG zwar abschliessend aufgezählt. Sie sind aber in ihrer Gesamtheit relativ weit gefasst und umfassen insbesondere alle in Art. 40 EpG aufgeführten Massnahmen gegenüber der Bevölkerung und bestimmten Personengruppen (WALDMANN, a.a.O., S. 5). Art. 6 EpG umschreibt die Befugnisse des Bundesrates, die ihm in Situationen zukommen, welche die Voraussetzungen für die Anwendung von konstitutionellem Notstandsrecht nach Art. 7 EpG (noch) nicht erfüllen. Der Bundesrat kann die in Absatz 2 aufgeführten Massnahmen anordnen. Dabei beschränkt sich sein Handlungsspielraum auf die in den Art. 31 bis 38 sowie Art. 40 EpG festgelegten Massnahmen (BBl 2011 311, S. 364 f.). So verweist insbesondere Art. 6 Abs. 2 Bst. b EpG, welcher die Anordnung von Massnahmen gegenüber der Bevölkerung umfasst, auf Art. 40 EpG («Massnahmen gegenüber der Bevölkerung und bestimmten Personengruppen»). Widerhandlungen gegen Massnahmen gegenüber der Bevölkerung im Sinne von Art. 40 EpG werden nach Art. 83 Abs. 1 Bst. j EpG mit Busse bestraft (Übertretung). Entgegen dem Wortlaut von Art. 40 Abs. 1 EpG sind von Art. 40 EpG aufgrund des oben Ausgeführten nicht nur Massnahmen der zuständigen kantonalen Behörden, sondern in Verbindung mit Art. 6 EpG auch Massnahmen des Bundesrates erfasst. Art. 6c Abs. 2 der Covid-19-Verordnung besondere Lage sah in der damals geltenden Fassung für die Teilnehmenden von politischen und zivilgesellschaftlichen Kundgebungen das Tragen einer Gesichtsmaske vor. Widerhandlungen gegen diese Vorschriften konnten gemäss Art. 83 Abs. 1 Bst. j und Abs. 2 EpG mit Busse bestraft werden. Davon ausgenommen waren u.a. Teilnehmende, die nachweisen konnten, dass sie aus besonderen Gründen, insbesondere medizinischen, keine Gesichtsmaske tragen können. Für den Nachweis medizinischer Gründe war ein Attest einer Person erforderlich, die nach dem Medizinalberufegesetz oder dem Psychologieberufegesetz (nur Psychotherapeuten, keine Psychologen) zur Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung befugt ist.

Der Beschwerdeführer nahm offensichtlich an der Kundgebung vom 31. Oktober 2020 auf dem Waisenhausplatz in Bern teil und trug dabei keine Maske. Dies wurde durch die Kantonspolizei erkannt. Bereits zu einem früheren Zeitpunkt wurden die Teilnehmenden durch die Polizei über das Lautsprecherfahrzeug und durch persönliche Ansprachen auf die Maskentragepflicht aufmerksam gemacht. Zwar war die Verordnung über die Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19 V; BSG 815.123) vom 4. November 2020, wonach die Kantonspolizei zu Kontrollen in öffentlichen Einrichtungen und Betrieben sowie bei öffentlichen Veranstaltungen befugt ist, zum Zeitpunkt der Kundgebung vom 31. Oktober 2020 noch nicht in Kraft. Es braucht daher nicht weiter geklärt zu werden, ob eine unbewilligte Kundgebung überhaupt unter diese Verordnung fällt. Jedoch stützt sich die Vorgehensweise der Kantonspolizei auf das Polizeigesetz des Kantons Bern (PolG; BSG 551.1). Gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. a PolG trifft die Kantonspolizei Massnahmen zur Erkennung, Verhinderung und Ver-

folgung von Straftaten. Bei der Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage durch das Nichttragen einer Schutzmaske (ohne Nachweis eines besonderen Grundes) handelt es sich um eine Übertretung, mithin eine Straftat. Die Kantonspolizei war demnach befugt – nachdem sie erkannt hatte, dass gewisse Teilnehmende trotz Maskenpflicht keine Maske trugen –, diese auf die grundsätzliche Maskenpflicht aufmerksam zu machen und zu deren Durchsetzung bzw. zur Erkennung, Verhinderung und Verfolgung von Straftaten Kontrollen durchzuführen. Aus Art. 6c Abs. 2 i.V.m. 3b Abs. 2 Bst. b der Covid-19-Verordnung besondere Lage in der damals geltenden Fassung ergibt sich weiter eine Nachweispflicht der von dieser Bestimmung betroffenen Personen («Teilnehmerinnen und Teilnehmer, *die nachweisen können*, [...]). Der Beschwerdeführer weigerte sich letztlich treuwidrig, diesen Nachweis zu erbringen, indem er sein ärztliches Attest vom 3. Juli 2020, welches ihn von der Maskentragepflicht befreit hatte, weder der Polizei gezeigt noch im Rahmen seiner Einsprachebegründung nachgewiesen noch anlässlich der Einvernahme vom 10. Juni 2021 gegenüber der damaligen Verfahrensleiterin vorgewiesen hatte. Hätte er diesen Nachweis von Anfang an erbracht, wäre klar gewesen, dass er von der Maskentragepflicht gemäss Art. 6c Abs. 2 der damaligen Covid-19-Verordnung besondere Lage ausgenommen gewesen war. Für die Einleitung eines Strafverfahrens wegen Widerhandlung gegen die Covid-19-Verordnung besondere Lage hätte kein Anlass bestanden.

Der Beschwerdeführer hat damit das gegen ihn eingeleitete Strafverfahren rechtswidrig und schuldhaft verursacht. Die entsprechenden Verfahrenskosten von CHF 250.00 stehen in einem adäquaten Kausalzusammenhang zu diesem (fehlerhaften/treuwidrigen) Verhalten und sind daher – im Einklang mit Art. 426 Abs. 2 StPO und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung – vom Beschwerdeführer zu tragen.

- 5.3 Eine Kostenaufgabe nach Art. 426 Abs. 2 StPO schliesst in der Regel einen Anspruch auf Entschädigung und Genugtuung aus. Die Entschädigungsfrage ist erst nach der Kostenfrage zu beantworten. Insoweit präjudiziert der Kostenentscheid die Entschädigungsfrage. Folglich gilt der Grundsatz, dass bei Auferlegung der Kosten keine Entschädigung oder Genugtuung auszurichten ist (GRIESSER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], 3. Aufl. 2020, N. 2 zu Art. 430 StPO). Damit ist dem Beschwerdeführer keine Entschädigung oder Genugtuung auszurichten.
- 5.4 Zusammenfassend erweisen sich die von der Vorinstanz verfüigten Kostenfolgen und der Verzicht auf die Ausrichtung einer Entschädigung und einer Genugtuung als rechters. Die hiergegen erhobene Beschwerde ist unbegründet und abzuweisen.
6. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Ob-siegens oder Unterliegens. Bei diesem Ausgang des Verfahren sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Zuzolge Unterliegens hat er keinen Anspruch auf eine Entschädigung.

Die Verfahrensleitung verfügt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden dem unterliegenden Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es wird keine Entschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Staatsanwältin B. _____
(mit den Akten – per Kurier)

Bern, 9. November 2021

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Volkmandt

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.