

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 21 503

Bern, 2. Februar 2022

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiber Rudin

Verfahrensbeteiligte

A. _____

Beschuldigter/Beschwerdeführer



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

Gegenstand

Rückzug der Einsprache

Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen ein gerichtliches
Verbot

Beschwerde gegen die Verfügung des Regionalgerichts Bern-
Mittelland, Einzelgericht, vom 23. August 2021 (PEN 21 280)

Erwägungen:

1. Gegen A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ist beim Regionalgericht Bern-Mittelland, Einzelgericht (nachfolgend: Vorinstanz/Regionalgericht), ein Verfahren wegen Widerhandlung gegen ein gerichtliches Verbot hängig. Im Nachgang an die Hauptverhandlung vom 19. August 2021 stellte das Regionalgericht mit Verfügung vom 23. August 2021 fest, dass der Beschwerdeführer der Verhandlung unentschuldigt ferngeblieben war und der Strafbefehl Nr. BM 2020 40936 der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) vom 21. Oktober 2020 infolge des Rückzugs der Einsprache in Rechtskraft erwachsen sei. Am 1. September 2021 richtete der Beschwerdeführer diesbezüglich ein Schreiben an die Präsidentin des Obergerichts des Kantons Bern mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei als ungültig zu erklären, worauf das Generalsekretariat des Obergerichts die Eingabe mit Schreiben vom 4. November 2021 an die Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) weiterleitete.

Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete am 26. November 2021 auf eine Stellungnahme. Das Regionalgericht liess sich innert Frist nicht vernehmen.

2. Gegen Verfügungen und Beschlüsse sowie Verfahrenshandlungen der erstinstanzlichen Gerichte kann bei der Beschwerdekammer schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 396 Abs. 1 StPO, 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, mit welcher auf Rückzug seiner Einsprache geschlossen und die Rechtskraft des Strafbefehls festgestellt worden ist, unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde wird eingetreten.

3. Der Verfügung des Regionalgerichts vom 23. August 2021 ist zum Sachverhalt zu entnehmen was folgt:

Der Beschuldigte wurde gehörig vorgeladen. Der Vorladung wurde standardgemäss das Blatt «Verhandlungsordnung während der Corona-Pandemie, besondere Lage» beigelegt, mit welchem die vorgeladenen Personen u.a. auf folgendes aufmerksam gemacht werden:

«4. Es gilt eine **allgemeine Maskentragpflicht** für Personen über 12 Jahren.

5. Von der Maskentragpflicht befreit werden können Personen, die nachweisen, dass sie aus medizinischen Gründen keine Gesichtsmaske tragen können (Arztzeugnis oder Attest einer Psychologin oder eines Psychologen). Wenn Sie über ein solches Zeugnis oder Attest verfügen, senden Sie dieses bitte bis **spätestens eine Woche vor dem Termin** an das Gericht. Die Verfahrensleitung entscheidet im Einzelfall über die Befreiung von der Maskenpflicht.»

Der Beschuldigte meldete sich an der Loge, wo er von den Mitarbeitenden der Loge auf die Maskenpflicht aufmerksam gemacht wurde. Um Einlass ins Gerichtsgebäude zu erhalten, hätte er eine Maske tragen müssen. Der Beschuldigte weigerte sich trotz mehrfacher Aufforderung, eine Gesichtsmaske zu tragen. Er konnte oder wollte kein Arztzeugnis einreichen, welches ihn von einer Maskentragepflicht befreien würde. Die a.o. Gerichtspräsidentin hat mit dem Beschuldigten im Eingangsbereich vor der Loge [recte: Loge] das Gespräch gesucht. Der Beschuldigte wurde von der a.o. Gerichtspräsidentin mehrfach darauf aufmerksam gemacht, dass er für die Durchführung der Hauptverhandlung eine Maske tragen muss, andernfalls er der Hauptverhandlung unentschuldigt fernbleibe und folglich die Einsprache als zurückgezogen gelte.

4. Die beschuldigte Person kann gegen einen Strafbefehl Einsprache erheben (Art. 354 Abs. 1 Bst. a StPO). Entschliesst sich die Staatsanwaltschaft, am Strafbefehl festzuhalten, hat das erstinstanzliche Gericht eine Hauptverhandlung durchzuführen (Art. 356 Abs. 1 und 2 StPO). Wer vom Gericht vorgeladen wird, hat der Vorladung Folge zu leisten (Art. 205 Abs. 1 StPO). Bleibt gemäss Art. 356 Abs. 4 StPO eine Einsprache erhebende Person trotz Vorladung der Hauptverhandlung unentschuldigt fern, so gilt ihre Einsprache als zurückgezogen. Anders als im Rahmen von Art. 205 StPO kann eine Säumnis nach Art. 356 Abs. 5 StPO zum Totalverlust des Rechtsschutzes führen, und dies, obwohl der Betroffene ausdrücklich Einsprache erhoben und damit genau diesen Rechtsschutz bei der zuständigen Behörde beantragt hat. Die Rückzugsfiktion von Art. 356 Abs. 4 StPO kommt nur zum Tragen, wenn aus dem unentschuldigtem Fernbleiben nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 3 Abs. 2 Bst. a StPO) auf ein Desinteresse am weiteren Gang des Strafverfahrens geschlossen werden kann (BGE 146 IV 286 E. 2.2; 142 IV 158 E. 3.1 und E. 3.3; 140 IV 82 E. 2.3 und E. 2.5). Die beschuldigte Person, deren Verhalten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben auf ein Desinteresse schliessen lässt, kann sich nicht auf ihren Willen zur Fortführung des Verfahrens berufen, liegt doch darin ein widersprüchliches und damit nicht schützenswertes Verhalten (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_649/2021 vom 25. August 2021 E. 1.3.3).
5.
 - 5.1 Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass der Beschwerdeführer gehörig mit der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen vorgeladen wurde (Vorladung vom 3. Juni 2021 mit dem Hinweis auf die Säumnisfolgen: pag. 21 ff.; Bestätigung Zustellung durch die Post am 4. Juni 2021: pag. 25).
 - 5.2 Der Beschwerdeführer bringt demgegenüber vor, ihm sei trotz seiner Anwesenheit im Amthaus das rechtliche Gehör verweigert worden. Ausserdem habe sich die a.o. Gerichtspräsidentin durch ihr Verhalten höchstwahrscheinlich der Nötigung sowie Diskriminierung schuldig gemacht. Er habe der a.o. Gerichtspräsidentin eine Mehrzahl von medizinischen und nichtmedizinischen Gründen genannt, um keine Maske tragen zu müssen, und er müsse gemäss Art. 28 Abs. 2 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) keine Auskunft darüber geben, wenn die Privatsphäre tangiert sei. Nichtmedizinische Gründe seien gemäss Art. 6 Abs. 2 Bst. b der Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26; Stand: 26. Juni

2021) und weitere kantonalen Verordnungen zugelassen, um sich Gesichtsverhüllungszwängen zu verweigern. Die in Art. 7 bis 11 der Bundesverfassung genannten Menschenrechte seien den Regierungen/Exekutiven auch und besonders in Notlagen deren Verfügungsmacht entzogen, weil sie völkerrechtlich (insbesondere Art. 2 und 8 Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK; SR 0.101]) geschützt würden. Auch das Folterverbot sei tangiert. Es stelle sich so oder so die Frage, wie der Gesichtsverhüllungszwang weiterhin durchsetzbar sei, da nach Verwaltungsorganisationsgesetz für jegliche bundesrätliche (Not-)verordnung eine Gültigkeitsdauer von sechs Monaten gegeben sei.

6.

- 6.1 Gemäss Art. 6 Covid-19-Verordnung besondere Lage muss jede Person in öffentlich zugänglichen Innenräumen von Einrichtungen und Betrieben eine Gesichtsmaske tragen. Gemäss Absatz 2 Bst. b sind Personen ausgenommen, die nachweisen können, dass sie aus besonderen Gründen, insbesondere medizinischen, keine Gesichtsmasken tragen können. Die Verordnung stützt sich auf Artikel 6 Abs. 2 Bst. a und b des Epidemiengesetzes (EpG; SR 818.101), wonach der Bundesrat nach Anhörung der Kantone Massnahmen gegenüber einzelnen Personen und gegenüber der Bevölkerung anordnen kann. Diese Bestimmungen gelten auch für die Straf- und Zivilgerichte des Kantons Berns. Entsprechend erliess die Geschäftsleitung des Obergerichts des Kantons Bern das Dokument «Massnahmen im Umgang mit der Covid-19-Pandemie (Corona-Virus)» der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit des Kantons Bern (ZSG). Aus der für den fraglichen Zeitpunkt geltenden Version 10.0 Ziffer 6.5 geht hervor, dass jede Person in öffentlich zugänglichen Innenräumen eine Gesichtsmaske zu tragen hat. Diese Pflicht gilt nicht für Personen, die nach der Covid-19-Verordnung besondere Lage von der Pflicht, eine Gesichtsmaske zu tragen, ausgenommen sind.

Es bestanden damit gesetzliche Regelungen und Vorgaben, an welche sich auch das Regionalgericht zu halten hatte; Hinweise, dass es sich um gesetzwidrige Vorgaben gehandelt hätte, fehlen gänzlich. Mit dem Nachweis besonderer Gründe geht unter Umständen – gerade bei Gründen medizinischer Natur – ein Eingriff in die Privatsphäre (Art. 13 Abs. 1 Bundesverfassung [BV; SR 101]) einher. Ein solcher Eingriff müsste allerdings als leicht bezeichnet werden, zumal Strafbehörden ans Amtsgeheimnis gebunden sind und ein Strafverfahren für den Beschuldigten ohnehin bereits einen (hinzunehmenden) Eingriff in die Privatsphäre darstellt, über welchen der Nachweis von Maskendispensgründen regelmässig nicht hinausgeht. Es besteht mithin eine hinreichende gesetzliche Grundlage sowie ein überwiegendes öffentliches Interesse (Gesundheitsschutz) an der Nachweispflicht. Im vorliegenden Verfahren kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben seine Dispensgründe nannte und lediglich keine betreffenden Dokumente vorweisen konnte bzw. wollte, was den Eingriff (Dokumentation von grundsätzlich bekannten Gründen) ebenfalls relativiert. Der Beschwerdeführer hat zudem nicht darlegt und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Nachweispflicht gegen die EMRK oder das Folterverbot verstösst. Das Erfordernis des Nachweises von besonderen Gründen erweist sich somit als zulässig.

Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer keinen solchen Nachweis erbracht hat, obwohl ihm Gelegenheit dazu eingeräumt wurde. Er verkennt mit seiner Argumentation, es seien auch nichtmedizinische Gründe für eine Maskendispens zulässig, dass er diese Gründe gemäss klarem Wortlaut von Art. 6 Abs. 2 Bst. b Covid-19-Verordnung besondere Lage nachweisen muss. Auch die Nennung einer «Mehrzahl von medizinischen und nichtmedizinischen Gründen» entbindet nicht von einem solchen Nachweis. Klarerweise ist mit *besonderen Gründen* nicht das Bestreiten der Rechtmässigkeit der Maskentragpflicht gemeint.

- 6.2 Das Verhalten des Beschwerdeführers kann vor diesem Hintergrund nach Treu und Glauben nur so verstanden werden, dass er kein Interesse am weiteren Gang des Strafverfahrens gemäss der geltenden Rechtsordnung hatte. Die Vorinstanz hat somit zutreffend festgestellt, dass die Einsprache gegen den Strafbefehl als zurückgezogen gilt.
7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Zuzufolge seines Unterliegens hat er keinen Anspruch auf eine Entschädigung.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

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

Mitzuteilen:

- dem Regionalgericht Bern-Mittelland, a.o. Gerichtspräsidentin Steffen (mit den Akten – per Einschreiben)
- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Verfahrensleiterin Schlegel (per Kurier)

Bern, 2. Februar 2022

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Der Gerichtsschreiber:

Rudin

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

Die Zustellung von Vorladungen, Verfügungen und Entscheiden gilt bei eingeschriebenen Sendungen, die nicht abgeholt werden, am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 85 Abs. 4 Bst. a StPO). Daran ändern besondere Abmachungen mit der Schweizerischen Post – wie etwa Postrückbehalteaufträge oder Abholfristverlängerungen – nichts. Auch in diesen Fällen gilt die Sendung am siebten Tag nach Eingang der Sendung bei der Poststelle am Ort des Empfängers als zugestellt.

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.