

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 23 235

Bern, 13. Oktober 2023

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichterin Hubschmid
Gerichtsschreiberin Ueltschi

Verfahrensbeteiligte

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



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

C. _____
v.d. Fürsprecherin D. _____
Straf- und Zivilkläger

Gegenstand

Wiederaufnahme
Strafverfahren wegen sexuellen Handlungen mit Kindern

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Bern-Mittelland vom 24. Mai 2023 (BM 21 32682)

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 24. Mai 2023 nahm die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) eine Wiederaufnahme des rechtskräftig mittels Einstellung vom 29. April 2019 abgeschlossenen Verfahrens BM 17 21591 vor. Dagegen erhob Rechtsanwalt B._____ im Namen des Beschuldigten A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 5. Juni 2023 Beschwerde bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer). Er beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und von der Wiederaufnahme der Untersuchung BM 17 21591 sei abzu sehen. Mit Verfügung vom 12. Juni 2023 eröffnete die Beschwerdekammer ein Beschwerdeverfahren und forderte den Straf- und Zivilkläger C._____ (nachfolgend: Privatkläger) sowie die Generalstaatsanwaltschaft zur Stellungnahme auf. Mit Stellungnahme vom 3. Juli 2023 beantragte Fürsprecherin D._____ im Namen des Privatklägers, die Beschwerde sei abzuweisen und es sei festzustellen, dass sich die amtliche Vertretung der Privatklägerschaft auch auf das Beschwerdeverfahren erstrecke; unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Mit Stellungnahme vom 3. Juli 2023 beantragte auch die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Auf die Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels wurde verzichtet.
2. Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer innert 10 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 als Beschuldigter durch die angefochtene Verfügung, mit welcher die Wiederaufnahme des Verfahrens BM 17 21591 verfügt wurde, unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1, Art. 118 Abs. 1 StPO). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (vgl. auch HEINIGER/RICKLI in: Basler Kommentar, Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 22 zu Art. 323 StPO).
3.
 - 3.1 Der angefochtenen Verfügung ist folgender rechtserheblicher Sachverhalt zu entnehmen:

Im Verfahren BM 17 21591 wurde A._____ vorgeworfen, während mehreren Jahren am gemeinsamen Wohnort diverse sexuelle Handlungen an seinem Stiefsohn C._____ vorgenommen zu haben (manuelle und orale Stimulation des Penis, anale Penetration). A._____ bestritt im Verfahren ein sexuelles Interesse an C._____ oder an Männern überhaupt zu haben, und bestritt dass sexuelle Kontakte mit C._____ oder sexuelle Kontakte mit Männern überhaupt je stattgefunden hätten. Die Mutter von C._____ und Ehefrau von A._____ sagte aus, dass sie nichts von solchen Übergriffen mitbekommen hätte und nicht glaube, dass die Behauptungen von C._____ stimmen würden. Der jüngere Bruder von C._____, der 10-jährige E._____, teilte zu dieser Zeit das

Zimmer mit C._____ und sagte ebenfalls aus, dass er nichts von solchen Übergriffen mitbekommen hätte. Objektive Beweise lagen nicht vor. Das Verfahren wurde mit Verfügung vom 29. April 2019 eingestellt, weil die Beweislage nicht anklagegenügend war.

Seither sind der Staatsanwaltschaft neue Tatsachen und Beweismittel bekannt geworden.

Im Verfahren BM 19 36871, welches am 23.08.2019 eröffnet wurde, wurde A._____ vorgeworfen einen 17-jährigen Bekannten von C._____ zu sexuellen Handlungen genötigt zu haben. Das Verfahren wurde am 18.06.2020 ebenfalls eingestellt. Aber im Verlauf des Verfahrens räumte A._____ ein, sexuelle Handlungen mit dem Opfer vorgenommen zu haben. Und aus der zu den Akten genommenen Textnachrichten-Unterhaltung zwischen den Parteien ging hervor, wie A._____ dem Opfer anscheinend Geld oder Güter (Mobiltelefon, etc.) im Zusammenhang mit der sexuellen Beziehung anbot.

Im noch offenen Verfahren BM 21 32682 erstattete der inzwischen 18-jährige C._____ am 07.08.2021 erneut Anzeige gegen A._____ wegen einem Sexualdelikt. Er sagte, A._____ hätte am gleichen Tag gegen seinen Willen Analverkehr mit ihm gehabt. Diesmal konnten unverzüglich medizinische und forensische Untersuchungen an den Parteien vorgenommen werden. A._____ sagte dann aus, dass er am 07.08.2021 Analverkehr und auch in der Zeit von 2020 bis zum 07.08.2021 viele Male einvernehmlichen Sex mit seinem Stiefsohn C._____ gehabt hätte. Bei der Durchsuchung der Mobiltelefone wurde eine Textnachrichten-Unterhaltung vorgefunden, aus welcher hervorgeht, wie A._____ dem C._____ Geld oder Güter (Mobiltelefon, etc.) anbietet für sexuelle Fotos, Videos oder Treffen. A._____ gab zudem an, bereits vor längerer Zeit, ca. im Jahr 2015 oder 2016, homosexuelle Kontakte gehabt zu haben.

Im gleichen Verfahren (Nebendossier BM 22 30165) erstattete der andere Stiefsohn, der 15-jährige E._____, am 08.08.2022 Anzeige gegen A._____ wegen einem Sexualdelikt. Er sagte, A._____ hätte einmal in der Zeit vom 01. bis 07.08.2022 gegen seinen Willen Analverkehr mit ihm gehabt. A._____ verweigerte zuerst die Aussage und gab später an, dass er nie sexuelle Handlung mit E._____ vorgenommen hätte.

- 3.2 Die Wiederaufnahme wird im Wesentlichen damit begründet, dass sich diese neuen Beweismittel nicht aus den früheren Akten ergeben hätten. Sie zeigten auf, dass der Beschwerdeführer entgegen früheren Aussagen nicht nur sexuelles Interesse an Männern, insbesondere an jugendlichen Männern habe, sondern auch am Privatkläger selbst. Auch hielten ihn die gesellschaftlichen und moralischen Ansichten, wonach ein sexuelles Verhältnis mit dem eigenen Stiefsohn unzulässig sei, sowie die Tatsache, dass dieser ihn bereits früher wegen Sexualdelikten angezeigt habe, nicht von sexuellen Handlungen mit dem Privatkläger ab. Dies zeige eine Risikobereitschaft im Hinblick auf die Möglichkeit strafrechtlicher Verfolgung. Die neuen Aussagen des Beschwerdeführers liessen die früheren Aussagen zudem weniger glaubhaft erscheinen. Dazu komme, dass einer der zwei wichtigsten Zeugen, E._____, den Beschwerdeführer ebenfalls wegen eines Sexualdeliktes angezeigt habe. Insgesamt hätten drei Jugendliche den Beschwerdeführer wegen Sexualdelikten angezeigt. Dabei hätten sich in ihren Aussagen und den Textnachrichten Parallelen betreffend das behauptete Vorgehen des Beschwerdeführers gezeigt. Diese neuen Beweismittel und Tatsachen sprächen für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers und liessen die Verurteilungswahrscheinlichkeit wesentlich höher erscheinen.

4.

- 4.1 Gemäss Art. 323 Abs. 1 StPO kann die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme eines durch Einstellungsverfügung rechtskräftig beendeten Verfahrens verfügen, wenn ihr neue Beweismittel oder Tatsachen bekannt werden, die für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der beschuldigten Person sprechen (Bst. a) und die sich nicht aus den früheren Akten ergeben (Bst. b).

Als neu im Sinne dieser Bestimmung sind nur Beweismittel und Tatsachen anzusehen, welche nicht bereits in den bisherigen Untersuchungsakten erscheinen. Diese Beweismittel und Tatsachen müssen sodann für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der beschuldigten Person sprechen. Dies ist dann der Fall, wenn die neuen Beweismittel die konkrete Annahme zulassen, der Betroffene habe sich strafrechtlich verantwortlich gemacht, und eine Änderung der ursprünglichen Entscheidung wahrscheinlich machen. Erforderlich ist die Wahrscheinlichkeit, dass die neuen Beweismittel und Tatsachen zu einer anderen Beurteilung der relevanten Umstände führen, als dies in der Einstellungsverfügung der Fall war. An diese Wahrscheinlichkeit sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Eine Verurteilung darf aber keine entfernte Möglichkeit sein, sondern muss derart nahe liegen, dass die Interessen des Staates an der Strafverfolgung im Vergleich zu den entgegenstehenden Interessen des Beschuldigten, nicht ein weiteres Mal mit denselben Vorwürfen konfrontiert zu werden, überwiegen. Als Faustformel kann dabei gelten, dass an die Wahrscheinlichkeit umso geringere Anforderungen zu stellen sind, je schwerer der Vorwurf wiegt. Nicht zu verwechseln ist die Wahrscheinlichkeit eines Schuldspruchs im Falle des Nachweises der neuen Tatsache mit der Wahrscheinlichkeit deren Nachweises selber. Der Schuldspruch muss bloss möglich, das heisst nicht ausgeschlossen, sein. Die materielle Prüfung der neuen Beweismittel oder Tatsachen erfolgt dann im wiederaufgenommenen Vorverfahren (HEINIGER/RICKLI, in: Basler Kommentar, Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 5 und N 12 ff. zu Art. 323 StPO mit Hinweisen).

- 4.2 Der Beschwerdeführer bestreitet im Kern, dass die neuen Beweismittel und Tatsachen für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit sprechen und somit die Voraussetzungen der Wiederaufnahme gemäss Art. 323 Abs. 1 StPO nicht erfüllt sind. Unbestritten ist jedoch, dass seit der rechtskräftig ergangenen Einstellungsverfügung neue Beweismittel und Tatsachen in Erscheinung getreten sind bzw. diese sich nicht bereits früher aus den Akten ergeben haben.
- 4.3 Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde vor, dass eine Wiederaufnahme nicht schon dann zu verfügen sei, wenn ein Schuldspruch im Hauptverfahren nicht als unwahrscheinlich ausgeschlossen werden könne. Gemäss BGE 143 IV 241 E.2.2.1 sei nur Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Sodann vermöchten die neuen Erkenntnisse die Beweislage im Verfahren BM 17 21591 offensichtlich nicht von «äussert schwach» (verurteilende Erkenntnis eines Gerichts mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen) zu einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit eines Schuldspruchs hin zu verändern.

In seiner Begründung bezieht sich der Beschwerdeführer auf die Formulierung der Staatsanwaltschaft in ihrer Einstellungsverfügung vom 29. April 2019. Darin führte sie aus, dass eine verurteilende Erkenntnis eines Gerichts mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht zu erwarten sei. Dabei bezieht sich die Staatsanwaltschaft auf die Beurteilung, ob eine Einstellung des Verfahrens erfolgen kann oder Anklage zu erheben ist. Wie der Beschwerdeführer korrekterweise geltend macht, hat die Staatsanwaltschaft im Rahmen dieser Beurteilung abzuwägen, ob eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Ist dies nicht der Fall, ist das Verfahren einzustellen. Soweit der Beschwerdeführer – wie durch die Generalstaatsanwaltschaft vorgebracht – die unterschiedlichen Anforderungen an die Beweismittel bei der Wiederaufnahme und der Revision verkennt, kann auf die Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft verwiesen werden. Ergänzend geht es bei der Wiederaufnahme nicht darum, dass die neuen Beweismittel oder Tatsachen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu einem Schuldspruch führen. Dazu müsste zuerst eine materielle Prüfung der neuen Beweismittel und Tatsachen vorgenommen werden, welche aber erst im wiederaufgenommenen Vorverfahren zu erfolgen hat (vgl. E.4.1 hievor). Zudem ist die Schwere der Straftat zu berücksichtigen. So sind die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit geringer, umso schwerer der Vorwurf wiegt. Vorliegend geht es um den schweren Vorwurf der sexuellen Handlungen mit Kindern, weshalb keine allzu hohen Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit gestellt werden dürfen.

- 4.4 Der Beschwerdeführer führt weiter aus, dass die von der Staatsanwaltschaft vorgebrachten neuen Erkenntnisse die damaligen Aussagen des Privatklägers heute nicht weniger unglaubwürdig bzw. widersprüchlich erscheinen liessen. Auch änderten sie nichts an der Glaubhaftigkeit der Aussagen von E._____, wonach dieser nichts von den angeblichen sexuellen Handlungen des Beschwerdeführers mit dem Privatkläger mitbekommen habe. Sodann bestreite der Beschwerdeführer die früheren Vorwürfe nach wie vor. Für seine Glaubhaftigkeit spreche entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft, dass er – soweit zutreffend – die neu hinzugegetretenen Vorwürfe aus eigenem Antrieb gestanden habe.

Wie der angefochtenen Verfügung der Staatsanwaltschaft und den Stellungnahmen entnommen werden kann, handelt es sich bei den neuen Beweismitteln durchaus um geeignete Wiederaufnahmegründe. Die Tatsache, dass nach der erfolgten Einstellung weitere gleichartige Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer erhoben wurden, bei denen er teilweise geständig ist, lassen seine damaligen Aussagen in neuem Licht erscheinen. So verlieren die Ausführungen des Beschwerdeführers sehr wohl an Glaubhaftigkeit, wenn er damals angegeben hat, kein sexuelles Interesse an Männern zu haben, obwohl er gemäss neueren Aussagen bereits zu diesem Zeitpunkt sexuelle Kontakte mit anderen Männern gehabt hatte. Dies insbesondere in der Zeitspanne (2011 bis 2017), in welcher ihm die Missbrauchsvorwürfe gemacht wurden. Hervorzuheben ist sodann die Tatsache, dass es zu einem späteren Zeitpunkt unbestrittenemassen zu einem sexuellen Kontakt mit dem Privatkläger gekommen ist. Dass ihn dabei die familiäre Verbindung zum Privatkläger und die Beziehung zu dessen Mutter nicht abschreckte und ein offensichtliches sexuelles Interesse am Privatkläger besteht, sind wesentliche Erkenntnisse, welche eine vertiefte Prüfung der Vorwürfe im Verfahren BM 17 21591 verlangen. Nicht

nachvollziehbar ist sodann das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass die neuen Beweismittel und Tatsachen keinen Einfluss auf das unglaubliche Aussageverhalten des Privatklägers hätten. Insbesondere die gleichartigen Vorwürfe des zweiten Stiefsohnes E. _____ gegen den Beschwerdeführer und die zu erkennenden Parallelen im vorgeworfenen Verhalten des Beschwerdeführers in allen drei Verfahren können durchaus zu einer anderen Beurteilung der Glaubwürdigkeit des Privatklägers bzw. der Glaubhaftigkeit von dessen Aussagen führen.

- 4.5 Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die neuen Erkenntnisse hätten keinen direkten Bezug zu dem zur Wiederaufnahme vorgesehenen Verfahren, da es sich um eigenständige Vorfälle ohne zeitlichen und räumlichen Bezug zu den im Verfahren BM 17 21591 zu beurteilenden Vorwürfen handle, kann ihm nicht gefolgt werden. Die neu gemachten Aussagen betreffend die sexuellen Handlungen mit dem 17-jährigen Kollegen des Privatklägers sowie die allgemeinen sexuellen Erfahrungen mit Männern zwischen 2015 und 2016 und die Tatsache, dass ein sexuelles Interesse am seinem Stiefsohn, dem Privatkläger, und generell an «jungen Männern» besteht, weisen durchaus genügende Zusammenhänge zu den gemachten Vorwürfen auf. Im Zentrum stehen dabei die Vorwürfe des 15-jährigen Bruders des Privatklägers, E. _____, welche sich mit denjenigen der wiederaufgenommenen Strafuntersuchung decken. Mithin weisen die neuen Erkenntnisse durchaus einen Bezug zu den früheren Vorwürfen gegen den Beschwerdeführer auf.
- 4.6 Insgesamt sind die Voraussetzungen der Wiederaufnahme gemäss Art. 323 Abs. 1 StPO erfüllt. Die vorgebrachten Beweismittel und Tatsachen der Staatsanwaltschaft lassen insgesamt die konkrete Annahme zu, dass sich der Beschwerdeführer strafrechtlich verantwortlich gemacht hat und eine andere Beurteilung der Vorwürfe wahrscheinlich erscheint. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.
5. Der Privatkläger beantragt in seiner Stellungnahme, es sei festzustellen, dass sich die amtliche Verbeiständung der Privatklägerschaft auf das Beschwerdeverfahren erstreckt. Die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Fürsprecherin D. _____ wurde bereits im Verfahren vor der Staatsanwaltschaft BM 21 32682 gewährt. Die Voraussetzungen dafür sind offensichtlich erfüllt, weshalb sie auch für das Beschwerdeverfahren gewährt wird.
- 6.
- 6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).
- 6.2 Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwalt B. _____ für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren ist durch die Staatsanwaltschaft oder das urteilende Gericht im Endentscheid festzusetzen (Art. 135 Abs. 2 StPO). Dasselbe gilt für die Entschädigung von Fürsprecherin D. _____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Fürsprecherin D. _____ auch für das Beschwerdeverfahren gilt.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen.
3. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Die amtlichen Entschädigungen für die Aufwendungen im Beschwerdeverfahren von Rechtsanwalt B. _____ und Fürsprecherin D. _____ werden am Ende des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft oder das urteilende Gericht festgesetzt.
5. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____ (per Einschreiben)
 - dem Straf- und Zivilkläger, v.d. Fürsprecherin D. _____ (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)Mitzuteilen:
 - der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Staatsanwalt F. _____ (mit den Akten – per Kurier)

Bern, 13. Oktober 2023

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Ueltschi

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

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.