

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 23 445+461

Bern, 25. Januar 2024

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Horisberger,
Oberrichterin Hubschmid
Gerichtsschreiberin Lauber

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigter



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

Staatsanwältin B._____

Gesuchsgegnerin

C._____

Straf- und Zivilklägerin/Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin

Gegenstand

unentgeltliche Rechtspflege / Ausstand

Strafverfahren wegen Verletzung des Berufsgeheimnisses

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Bern-Mittelland vom 13. Oktober 2023 (BM 23 9905)

Erwägungen:

1. Am 13. Januar 2023 reichte C._____ (Straf- und Zivilklägerin/Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin; nachfolgend: Beschwerdeführerin) gegen Dr. med. A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) Strafanzeige wegen Verletzung des Berufsgeheimnisses ein. Mit Eingabe vom 10. März 2023 ersuchte Rechtsanwalt D._____ namens der Beschwerdeführerin die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung mit Wirkung ab 10. März 2023. Mit Verfügung vom 13. Oktober 2023 wies Staatsanwältin B._____ (nachfolgend: Gesuchsgegnerin) das Gesuch ab. Mit Schreiben vom 17. Oktober 2023 teilte Rechtsanwalt D._____ der Staatsanwaltschaft mit, dass das Mandat nicht auf privater Basis weitergeführt werde. Mit Eingabe vom 25. Oktober 2023 erhob die Beschwerdeführerin gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 13. Oktober 2023 Beschwerde. Sie beantragte, diese sei aufzuheben und es sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege inkl. Beordnung von Rechtsanwalt D._____ als unentgeltlichem Rechtsbeistand zu gewähren. Zudem sei ihr für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Weiter stellte sie ein Ausstandsgesuch gegen die Gesuchsgegnerin. Mit verfahrensleitender Verfügung vom 6. November 2023 wurde ein Beschwerde-/Ausstandsverfahren eröffnet. Es wurde davon Kenntnis gegeben, dass die Staatsanwaltschaft die amtlichen Akten eingereicht hat und die von ihr im Beschwerdeverfahren BK 23 446 eingereichten amtlichen Akten BM 23 6389 beigezogen werden. Der Generalstaatsanwaltschaft, der Gesuchsgegnerin und dem Beschuldigten wurde Gelegenheit gewährt, eine Stellungnahme zur Beschwerde resp. zum Ausstandsgesuch einzureichen. Zudem wurde verfügt, dass über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im vorliegenden Beschwerdeverfahren im Endentscheid entschieden werde. Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte mit Schreiben vom 10. November 2023 unter Verweis auf die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung die kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Gesuchsgegnerin stellte mit Stellungnahme vom 10. November 2023 den Antrag, das Ausstandsgesuch sei abzuweisen. Der Beschuldigte liess sich innert Frist nicht vernehmen. Mit verfahrensleitender Verfügung vom 22. November 2023 wurde von den Stellungnahmen der Generalstaatsanwaltschaft und der Gesuchsgegnerin Kenntnis genommen und gegeben. Es wurde verfügt, dass auf die Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels verzichtet werde. Allfällige abschliessende Bemerkungen seien umgehend einzureichen.
2. Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen 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 311.0]; 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]). Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung (Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege) unmittelbar in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung

legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die frist- und – als Laieneingabe – formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten. Die vorliegend angefochtene Verfügung erging vor dem 1. Januar 2024. Die dagegen erhobene Beschwerde ist demnach nach dem bisherigen Recht, d.h. nach Art. 136 StPO in der bis am 31. Dezember 2023 geltend gewesenen Fassung, zu beurteilen (vgl. Art. 453 Abs. 1 StPO).

Die Beschwerdeführerin holte die verfahrensleitende Verfügung vom 22. November 2023 betreffend die Zustellung der Stellungnahmen der Generalstaatsanwaltschaft und der Gesuchsgegnerin sowie den Verzicht auf die Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels innert der Abholfrist bis am 30. November 2023 nicht ab. Da die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Beschwerdeerhebung mit der Zustellung von Verfügungen rechnen musste, gilt die Verfügung als am 30. November 2023 zugestellt (Art. 85 Abs. 4 Bst. a StPO; sog. Zustellfiktion).

3.

- 3.1 Aus den Akten geht sachverhaltsmässig hervor, dass bei der Staatsanwaltschaft Freiburg ein Strafverfahren gegen die Beschwerdeführerin wegen Betrugs hängig ist. Im Rahmen dieses Verfahrens teilte die verfahrensleitende Staatsanwältin E._____ dem Hausarzt der Beschwerdeführerin (vorliegend: Beschuldigter) mit Schreiben vom 4. Januar 2023 mit, dass sie sich gezwungen sehe, die Einvernahmefähigkeit der Beschwerdeführerin fachärztlich abklären zu lassen. Damit sie abklären könne, von wem sie diese Abklärung durchführen lassen müsse, werde der Beschuldigte gebeten, ihr innert einer Frist von sieben Tagen mitzuteilen, ob der Grund für die fehlende Einvernahmefähigkeit körperlicher oder psychischer Natur sei. Der Beschuldigte antwortete Staatsanwältin E._____ mit Schreiben vom 9. Januar 2023, dass die Beschwerdeführerin aus psychischen Gründen nicht einvernahmefähig sei. Als Postskriptum hielt er fest, dass er davon ausgehe, dass durch diese Auskunft sein Berufsgeheimnis nicht verletzt worden sei, und bat um eine entsprechende Bestätigung.

Nachdem die Beschwerdeführerin von diesen Schreiben Kenntnis erlangt hatte, reichte sie am 13. und 16. Januar 2023 auf der Polizeiwache F._____ (Örtlichkeit) Strafanzeige gegen den Beschuldigten wegen Verletzung des Berufsgeheimnisses sowie gegen Staatsanwältin E._____ wegen Anstiftung zur Verletzung des Berufsgeheimnisses und Verletzung des Amtsgeheimnisses ein. Sie wurde am 13. und 20. Januar 2023 polizeilich einvernommen. Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, ihr Hausarzt habe das Berufsgeheimnis verletzt, indem er gegenüber der Staatsanwaltschaft Freiburg über sie Auskunft erteilt habe. Staatsanwältin E._____ habe eine Amtsgeheimnisverletzung begangen, indem sie den Beschuldigten über ein Strafverfahren orientiert habe. Zudem habe sie sich der Anstiftung zur Verletzung des Berufsgeheimnisses strafbar gemacht, indem sie den Beschuldigten aufgefordert habe, ihr mitzuteilen, ob die fehlende Einvernahmefähigkeit körperlicher oder seelischer Natur sei.

Die Anzeigerapporte der Kantonspolizei Bern datieren vom 24. Februar 2023. Die Strafanzeige gegen den Beschuldigten wurde von der Staatsanwaltschaft unter der Verfahrensnummer BM 23 9905 sowie diejenige gegen Staatsanwältin E._____

unter der Verfahrensnummer BM 23 6389 erfasst. Mit Eingaben vom 10. März 2023 ersuchte Rechtsanwalt D._____ namens der Beschwerdeführerin in beiden Strafverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung mit Wirkung ab 10. März 2023. Die Staatsanwaltschaft wies die Gesuche mit Verfügungen vom 13. Oktober 2023 ab.

- 3.2 Die vorliegend angefochtene Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung im Strafverfahren BM 23 9905 begründete die Staatsanwaltschaft wie folgt:

[rechtliche Grundlagen, Art. 136 StPO].

Es wird durch die Staatsanwaltschaft beabsichtigt, nach Eintritt der Rechtskraft der vorliegenden Verfügung, im Verfahren gegen A._____ wegen angeblicher Verletzung des Berufsgeheimnisses eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen, so dass die damit zusammenhängende Zivilklage aussichtslos ist.

- 3.3 Die Beschwerdeführerin wendet dagegen im Wesentlichen ein, der angefochtenen Verfügung lasse sich nicht entnehmen, weshalb eine Nichtanhandnahme beabsichtigt werde. Dies verletze ihren Anspruch auf rechtliches Gehör. Die angefochtene Verfügung stelle zudem eine formelle Rechtsverweigerung dar und sei inhaltlich willkürlich. Der Straftatbestand der Verletzung des Berufsgeheimnisses sei offensichtlich erfüllt.

4.

- 4.1 Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101] und Art. 107 StPO) verpflichtet die Behörde, ihre Entscheide zu begründen. Im Sinne einer Mindestanforderung müssen dabei wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt. Entscheidend ist, dass die Begründung dergestalt abgefasst ist, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheides Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 142 III 433 E. 4.3.2, 141 IV 249 E. 1.3.1, 141 III 28 E. 3.2.4, 139 IV 179 E. 2.2; je mit Hinweisen).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn sie nicht besonders schwer wiegt und die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Von einer Rückweisung der Sache ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn sie zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wäre (BGE 133 I 201 E. 2.2, 132 V 387 E. 5.1; je mit Hinweisen).

- 4.2 Die angefochtene Verfügung genügt den Begründungsanforderungen nicht. Diese wird einzig damit begründet, dass beabsichtigt werde, nach Eintritt der Rechtskraft der vorliegenden Verfügung eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen, so

dass die damit zusammenhängende Zivilklage aussichtslos sei. Mit dieser Begründung der Staatsanwaltschaft – welche keinen konkreten Bezug zum vorliegend umstrittenen Vorwurf der Verletzung des Berufsgeheimnisses nimmt und aus welcher nicht hervorgeht, weshalb die Staatsanwaltschaft offenbar derzeit davon ausgeht, dass die Voraussetzungen zum Erlass einer Nichtanhandnahmeverfügung im Sinne von Art. 310 StPO erfüllt sind – ist es der Beschwerdeführerin nicht möglich, die angefochtene Verfügung zureichend anzufechten (vgl. Art. 385 Abs. 1 Bst. b StPO). Es ist nicht klar, ob die Staatsanwaltschaft zurzeit die Auffassung vertritt, dass der angezeigte Straftatbestand oder Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind, ein Verfahrenshindernis besteht oder Opportunitäts- oder Rechtfertigungsgründe vorliegen und weshalb dies der Fall sein soll. Damit die Beschwerdeführerin ihr rechtliches Gehör vor der Beschwerdekammer in Strafsachen zureichend wahren kann, muss sie die konkreten Gründe für die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung kennen. Andernfalls wird sie bezüglich des ihr zustehenden Rechtsschutzes in unzulässiger Weise beeinträchtigt. Zumal die angefochtene Verfügung einzig aus der pauschalen Begründung besteht, dass beabsichtigt werde, eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen, ist es der Beschwerdeführerin verunmöglicht, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Die Staatsanwaltschaft hat damit das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt.

- 4.3 Eine ausnahmsweise Heilung der Gehörsverletzung ist vorliegend nicht angezeigt. Die Gehörsverletzung kann nicht als unerheblich bezeichnet werden, zumal die angefochtene Verfügung nicht ansatzweise konkret Bezug zum vorliegend angezeigten Sachverhalt/Vorfall nimmt. Kommt hinzu, dass auch die Generalstaatsanwaltschaft keine ergänzenden konkreten Argumente genannt hat, weshalb die Zivilklage als von vornherein aussichtslos erscheint resp. der Straftatbestand der Verletzung des Berufsgeheimnisses nach einer summarischen Prüfung der Unterlagen nicht erfüllt sein oder Rechtfertigungsgründe vorliegen sollen. Vielmehr hat die Generalstaatsanwaltschaft unter Verweis auf die – unzureichenden – Ausführungen in der angefochtenen Verfügung auf eine Stellungnahme verzichtet. Es liegt demnach nach wie vor keine zureichende Begründung betreffend die angebliche Aussichtslosigkeit der Zivilklage vor. Würde die Beschwerdekammer in Strafsachen in einer solchen Konstellation in Substituierung der Begründung der Staatsanwaltschaft entscheiden, ginge der Beschwerdeführerin eine Instanz verloren. Dies wäre mit deren berechtigten Interessen an einem justizförmigen Strafverfahren nicht vereinbar, zumal die Beschwerdeführerin eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt hat und es im Übrigen grundsätzlich nicht die Aufgabe der Beschwerdekammer in Strafsachen ist, als erste Instanz konkret darüber zu befinden, ob die Voraussetzungen der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Strafverfahren vorliegen oder nicht.
- 4.4 Gestützt auf das Ausgeführte ist die angefochtene Verfügung demnach in Gutheissung der Beschwerde aufgrund eines wesentlichen formellen Mangels (Verletzung des rechtlichen Gehörs) aufzuheben und die Sache an die Staatsanwaltschaft zur Neubeurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung mit rechtsgenügender Begründung zurückzuweisen.

5. Ausstandsgesuch

5.1 Will eine Partei den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen, hat sie der Verfahrensleitung ohne Verzug ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis hat; die den Ausstand begründenden Tatsachen sind glaubhaft zu machen (Art. 58 Abs. 1 StPO). Zuständig für den Entscheid ist die Beschwerdekammer in Strafsachen (Art. 59 Abs. 1 Bst. b StPO). Das Ausstandsgesuch wurde frist- und – als Laieneingabe – formgerecht eingereicht. Hierauf ist einzutreten.

5.2 Die Beschwerdeführerin begründet ihr Ausstandsgesuch damit, dass die Gesuchsgegnerin mit ihrer Vorgehensweise den Anschein der Befangenheit erwecke, indem sie bezwecke, ihr möglichst hohe Kosten aufzuerlegen. Zudem habe sie in der angefochtenen Verfügung ihre Absicht bekundet, die Strafanzeige resp. das diesbezügliche Verfahren nicht an die Hand zu nehmen. Damit habe sie sich bereits definitiv ein Urteil gebildet und sei für den weiteren Verfahrensausgang befangen.

5.3 Die Gesuchsgegnerin hält in ihrer Stellungnahme Folgendes fest:

Gemäss Art. 56 StPO besteht Befangenheit, wenn bei objektiver Betrachtungsweise Umstände vorliegen, die geeignet sind, Zweifel an der Unparteilichkeit zu wecken. Misstrauen in die Unvoreingenommenheit einer Staatsanwältin kann sich namentlich aus Äusserungen ergeben, welche die gebotene Distanz zur Sache vermissen lassen. Im Rahmen einer Strafuntersuchung ist es jedoch zulässig, dass sich die zuständige Staatsanwältin bereits vor Abschluss des Verfahrens in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht äussert und dabei die persönliche, aufgrund des jeweiligen Verfahrensstandes vorläufig gebildete Meinung offenlegt (vgl. dazu BGE 138 IV 142). Im vorliegenden Fall sind keine besonderen Umstände gegeben, welche geeignet sind, Zweifel an der Unparteilichkeit der Gesuchsgegnerin zu wecken. Inwiefern die Gesuchsgegnerin ein persönliches Interesse daran haben sollte, der Gesuchsgegnerin möglichst hohe Kosten aufzuerlegen, ist überhaupt nicht nachvollziehbar. Hinzu kommt, dass eine Nichtanhandnahmeverfügung der Gesuchsgegnerin der Genehmigung des Leitenden Staatsanwaltes unterliegen würde.

Ausserdem erscheint eine Staatsanwältin nicht schon deswegen als voreingenommen, weil sie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit abweist (vgl. dazu BGE 131 I 113). Der Entscheid über ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gehört zu den prozessleitenden Anordnungen, die die mit der Strafsache befasste Verfahrensleitung gestützt auf die Schweizerische Strafprozessordnung zu treffen hat (Art. 136 StPO). Die gesetzliche Verfahrensordnung sieht damit ausdrücklich eine doppelte Mitwirkung vor. Richtig ist, dass die Verfahrensleitung mit einem negativen Entscheid betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit (der Zivilklage) kundtut, dass sie die Gewinnaussichten der Zivilklägerin beträchtlich geringer einschätzt als die Verlustgefahren. Damit gibt die Verfahrensleitung im Grunde genommen seine Meinung zum Verfahrensausgang zu erkennen. Zu berücksichtigen sind aber die gesamten verfahrensrechtlichen Umstände, unter denen ein Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege ergeht. Ob im Einzelfall genügend Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt die Verfahrensleitung nach den Verhältnissen zur Zeit, in der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird. Die Erfolgsaussichten werden damit «ex ante» geprüft, womit es sich um eine vorläufige, aufgrund des jeweiligen Aktenstandes vorgenommene Beurteilung der Sach- und Rechtslage handelt. An diese Prognose ist die Verfahrensleitung nicht gebunden, der Verfahrensausgang erscheint nach wie vor als offen. Hinzu kommen die Interessen der Gegenpartei und der Allgemeinheit an einem geordneten Ablauf des Verfahrens. Wollte man eine Verfahrensleitung schon wegen ihrer Mitwirkung an einem negativen Entscheid über die

unentgeltliche Rechtspflege als befangen annehmen, so würde die Rechtsprechung erheblich erschwert. Der negative Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit bildet für sich allein demnach noch kein Ausstandsgrund. Weitere Gründe zur Annahme von Voreingenommenheit der Gesuchsgegnerin sind überdies keine ersichtlich, zumal keine konkreten Anhaltspunkte vorliegen (oder ausreichend geltend gemacht werden), welche darlegen würden, dass sich die Gesuchsgegnerin bereit in einer Art festgelegt hat, dass sie einer anderen Bewertung der Sach- und Rechtslage nicht mehr zugänglich wäre und der Verfahrensausgang deswegen nicht mehr offen erscheint.

- 5.4 Die Befangenheit einer staatsanwaltlichen Verfahrensleiterin oder eines Verfahrensleiters im Sinne von Art. 56 Bst. f StPO ist nach der Praxis des Bundesgerichts nicht leichthin anzunehmen. Zu bejahen ist sie, wenn nach objektiver Betrachtung besonders krasse oder ungewöhnlich häufige Fehlleistungen der Untersuchungsleitung vorliegen, welche bei gesamthafter Würdigung eine schwere Verletzung der Amtspflichten darstellen und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken (BGE 143 IV 69 E. 3.2, 141 IV 178 E. 3.2.3, 138 IV 142 E. 2.3). Diesbezüglich sind primär die gegen die zu beanstandenden Verfahrenshandlungen zur Verfügung stehenden Rechtsmittel auszuschöpfen (vgl. BGE 143 IV 69 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 1B_266/2020 vom 22. Dezember 2020 E. 3.2). Auch voreilige präjudizielle Äusserungen der Verfahrensleitung können in begründeten Einzelfällen geeignet sein, objektive Zweifel an ihrer Unparteilichkeit zu begründen. Sodann können sich Verfahrenssituationen ergeben, in denen die Staatsanwaltschaft bereits vor Abschluss der Strafuntersuchung in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht zum Gegenstand der Untersuchung Stellung nimmt und dabei unter Umständen auch ihre aufgrund des jeweiligen Verfahrensstands vorläufig gebildete Meinung offenlegt. Dabei wird aber, sofern nicht besondere gegenteilige Anzeichen vorhanden sind, vorausgesetzt, dass die Verfahrensleitung in der Lage ist, ihre vorläufige Beurteilung des Prozessstoffs entsprechend dem jeweils neusten Stand des Verfahrens ständig zu überprüfen und bei Vorliegen neuer Tatsachen und Argumente auch zu revidieren. Ein solches Vorgehen vermag in der Regel keine Parteilichkeit oder Befangenheit objektiv zu begründen (BGE 141 IV 178 E. 3.2.3, 127 I 196 E. 2d; Urteile des Bundesgerichts 1B_593/2021 vom 11. April 2022 E. 4.4.1, 1B_266/2020 vom 22. Dezember 2020 E. 3.3).
- 5.5 Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin können keine objektiven Zweifel an der Unparteilichkeit oder Unbefangenheit der Gesuchsgegnerin ausgemacht werden. Es sind keine objektiven Anhaltspunkte ersichtlich, dass die Gesuchsgegnerin ein persönliches Interesse daran haben sollte, der Beschwerdeführerin möglichst hohe Kosten aufzuerlegen. Entsprechendes wurde auch von der Beschwerdeführerin nicht weiter plausibilisiert. Hinsichtlich der Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit ist festzuhalten, dass ein rechtsstaatliches Verfahren regelmässig voraussetzt, dass ein verfahrensleitender Staatsanwalt oder eine verfahrensleitende Staatsanwältin schon vor dem Abschluss des Verfahrens prozessuale Anordnungen trifft. Dazu gehört die Behandlung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege (vgl. Art. 136 Abs. 1 StPO, wonach die *Verfahrensleitung* die unentgeltliche Rechtspflege gewährt [kursive Hervorhebung beigefügt]). Die Gesuchsgegnerin war mithin zufolge des Gesuchs der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege im Rahmen dessen Beurtei-

lung («Nicht-Aussichtslosigkeit» der Zivilklage) von Gesetzes wegen verpflichtet, eine Prognose hinsichtlich des Verfahrensausgangs zu machen und dabei ihre aufgrund des damaligen Verfahrensstands vorläufig gebildete Meinung offenzulegen. Dass die Gesuchsgegnerin in der angefochtenen Verfügung die Aussichten der Zivilklage abgewogen hat, stellt folglich für sich allein keinen Ausstandsgrund dar (vgl. BGE 131 I 113 E. 3.7, wonach ein Richter nicht schon deshalb als voreingenommen erscheint, weil er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren abgewiesen hat). Gleichermassen kann aufgrund der Äusserung in der angefochtenen Verfügung, es werde beabsichtigt, eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen, weshalb die Zivilklage als aussichtslos erscheine, nicht ohne Weiteres geschlossen werden, die Gesuchsgegnerin sei vorbefasst. Dabei muss berücksichtigt werden, in welchem Verfahrensabschnitt die Äusserung erfolgt ist. Diese wurde im Rahmen der Prüfung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege, konkret betreffend die Frage, ob die Zivilklage bei einer summarischen Beurteilung aussichtslos erscheint, unter Berücksichtigung des zum Zeitpunkt der Gesuchstellung vorliegenden Aktenstands gemacht. Hierbei handelt es sich offensichtlich um eine bloss vorläufige und zudem einzig gestützt auf eine summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage gemachte Äusserung. Der Beschwerdeführerin steht es offen, nach der Kenntnisnahme der begründeten Verfügung betreffend das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege die Gesuchsgegnerin mittels einer unaufgeforderten Eingabe (vgl. Art. 109 Abs. 1 StPO) mit Gegenargumenten davon zu überzeugen, dass keine zureichenden Gründe für eine Nichtanhandnahmeverfügung vorliegen. Es versteht sich von selbst und darf vorausgesetzt werden, dass – sofern wie vorliegend keine gegenteiligen Anhaltspunkte ersichtlich sind – die Gesuchsgegnerin in der Lage ist, ihre vorläufige Beurteilung des Prozessstoffes entsprechend dem jeweils neuesten Stand des Verfahrens zu überprüfen und bei Vorliegen neuer Tatsachen und Argumente auch zu revidieren, d.h. insbesondere vom Erlass einer Nichtanhandnahmeverfügung abzusehen (vgl. E. 5.5 hiuvor). Das Verfahren erscheint demnach in Bezug auf den konkreten Sachverhalt und die konkret zu beantwortenden Fragen nach wie vor als offen.

Zudem ist in diesem Zusammenhang Art. 318 Abs. 1 StPO zu erwähnen. Gemäss dieser Bestimmung hat die Staatsanwaltschaft bei Abschluss der Untersuchung den Parteien mitzuteilen, ob sie Anklage erheben oder das Verfahren einstellen will. Da es sich bei der Mitteilung des beabsichtigten weiteren Vorgehens um eine ausdrückliche gesetzliche Verpflichtung handelt, stellt die entsprechende Absichtserklärung der Staatsanwaltschaft offensichtlich keinen Ausstandsgrund dar. Dasselbe hat betreffend Äusserung im Rahmen der Prüfung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege, es werde beabsichtigt, eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen, zu gelten (vgl. auch MAZZUCHELLI/POSTIZZI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 15 zu Art. 136 StPO, wonach die Voraussetzung der genügenden Prozesschancen bei der Adhäsionsklage in aller Regel erfüllt ist und eine aussichtslose Zivilklage wohl nur im Rahmen eines aussichtslosen Strafverfahrens denkbar ist, bei welchem gleich die Nichtanhandnahme bzw. die Einstellung verfügt werden muss). Immerhin kann eine Nichtan-

handnahmeverfügung anders als eine Einstellungsverfügung bereits ohne vorgängige Gewährung des rechtlichen Gehörs erlassen werden.

Schliesslich kann auch aufgrund des Umstands, dass die angefochtene Verfügung unzureichend begründet worden ist und die Staatsanwaltschaft insoweit das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt hat, auf keinen Befangenheitsgrund geschlossen werden. Rechts- und Verfahrensfehler sind mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln zu korrigieren und lassen in der Regel keinen Schluss auf Befangenheit zu. Anders verhält es sich nur, wenn es sich dabei um besonders krasse oder ungewöhnlich häufige Fehlleistungen handelt, welche bei gesamthafter Würdigung eine schwere Verletzung der Amtspflichten darstellen und sich einseitig zulasten einer der Prozessparteien auswirken (vgl. E. 5.5 hiervor). Derartige wiederholte grobe Fehlleistungen sind nicht erkennbar. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs wird denn auch durch die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache an die Staatsanwaltschaft behoben.

- 5.6 Nach dem Gesagten liegen bei objektiver Betrachtung keine Umstände vor, die den Anschein der Voreingenommenheit oder Befangenheit der Gesuchsgegnerin begründen. Es kann mangels anderweitiger objektiver Anhaltspunkte davon ausgegangen werden, dass die Staatsanwaltschaft ihren Entscheid betreffend das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung objektiv und unparteiisch fällen und auch das weitere Verfahren ohne Vorbefassung leiten wird. Das Ausstandsgesuch erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist daher abzuweisen.

6.

- 6.1 Zufolge der Gutheissung der Beschwerde mit vollumfänglicher Kostenaufgabe an den Kanton Bern (vgl. E. 7.1 hiernach) ist das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren gegenstandslos geworden und abzuschreiben.
- 6.2 Dem Ausstandsgesuch lässt sich kein explizites Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Ausstandsverfahren entnehmen. Sofern ein solches sinngemäss gestellt worden ist, ist dieses abzuweisen. Art. 59 Abs. 4 StPO stellt eine gesetzliche Grundlage für die Kostenauflegung dar. Die Bestimmung enthält jedoch keine Regelung der unentgeltlichen Rechtspflege. Ein solcher Anspruch besteht jedoch gestützt auf Art. 29 Abs. 3 BV, wenn die gesuchstellende Partei bedürftig ist und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1B_597/2021 vom 27. Oktober 2022 E. 3.3, 1B_272/2016 vom 26. September 2016 E. 2.3 mit Hinweis). Als aussichtslos sind Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 140 V 521 E. 9.1, 129 I

129 E. 2.3.1; Urteil 1B_174/2022 vom 17. August 2022 E. 5.3). Angesichts der vorstehenden Ausführungen (vgl. E. 5.6 f. hiavor) erhellt, dass das Ausstandsgesuch von vornherein aussichtslos erscheint. Bei der Äusserung der Gesuchsgegnerin in der angefochtenen Verfügung handelt es sich um eine bloss vorläufige Absichtserklärung, welche im Rahmen der summarischen Prüfung der Erfolgsaussichten der Zivilklage der Beschwerdeführerin gestützt auf die zum Zeitpunkt der Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege vorliegenden Tatsachen getätigt worden ist. Zumal keine anderweitigen Anhaltspunkte dagegen vorliegen, kann davon ausgegangen werden, dass die Staatsanwaltschaft bei verändertem Aktenstand und vollumfänglicher Prüfung der Sachlage im Falle veränderter Verhältnisse in der Lage sein wird, von ihrem derzeitigen Standpunkt abzuweichen, womit sie offensichtlich nicht als befangen erscheint.

7.

- 7.1 Beim vorliegenden Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton Bern die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00 (Art. 428 Abs. 4 StPO). Die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, sind der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 59 Abs. 4 StPO).
- 7.2 Der anwaltlich nicht vertretenen Beschwerdeführerin sind im Beschwerdeverfahren keine entschädigungswürdigen Aufwendungen entstanden. Es ist insoweit demnach keine Entschädigung zu sprechen, zumal eine solche von ihr zu Recht denn auch nicht beantragt worden ist. Zuzufolge ihres Unterliegens im Ausstandsverfahren hat die Beschwerdeführerin von vornherein keinen Anspruch auf eine diesbezügliche Entschädigung.
- 7.3 Der anwaltlich nicht vertretene Beschuldigte liess sich im Beschwerde- und Ausstandsverfahren nicht vernehmen. Ihm sind deshalb von vornherein keine entschädigungswürdigen Aufwendungen entstanden.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und es wird festgestellt, dass das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt worden ist. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland BM 23 9905 vom 13. Oktober 2023 wird aufgehoben.
 2. Das Ausstandsgesuch wird abgewiesen.
 3. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird als gegenstandslos abgeschrieben.
 4. Das (sinngemässe) Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Ausstandsverfahren wird abgewiesen.
 5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, trägt der Kanton Bern.
 6. Die Kosten des Ausstandsverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
 7. Es wird keine Entschädigung gesprochen.
 8. Zu eröffnen:
 - der Straf- und Zivilklägerin/Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin (per Einschreiben)
 - dem Beschuldigten (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)
 - der Gesuchsgegnerin (per Einschreiben)
- Mitzuteilen:
- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (mit den Akten – per Kurier)

Bern, 25. Januar 2024

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Lauber

i.V. Gerichtsschreiberin Neuenschwander

Die Rechtsmittelbelehrung folgt auf der nächsten Seite.

Die Kosten des Ausstandsverfahrens 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.