

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 24 268

Bern, 28. August 2024

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichter Horisberger
Gerichtsschreiberin Lauber

Verfahrensbeteiligte

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



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

Gegenstand

Schreiben der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland vom
18. Juni 2024 / Rechtsverweigerung

Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Strassenver-
kehrsgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung/das Schreiben der Regionalen
Staatsanwaltschaft Oberland vom 18. Juni 2024 (O 24 8388)

Erwägungen:

1. Mit Strafbefehl O 23 11393 vom 22. Februar 2024 sprach die Regionale Staatsanwaltschaft Oberland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) den Beschuldigten A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln (Überschreitung der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 40 km/h innerorts als Lenker eines Personenwagens um 28 km/h), begangen am 18. August 2023 um 19:42 Uhr an der C._____ (Strasse) in D._____ (Ort), schuldig und bestrafte ihn mit einer Geldstrafe von 37 Tagessätzen zu je CHF 350.00, ausmachend CHF 12'950.00. Der Vollzug der Geldstrafe wurde aufgeschoben unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren. Zudem wurde der Beschwerdeführer mit einer Verbindungsbusse von CHF 3'150.00 bestraft. Der Strafbefehl ist unanfechtbar in Rechtskraft erwachsen. Nachdem der Beschwerdeführer von der Kantonspolizei Bern auf den 20. Juni 2024 zu einer polizeilichen Befragung vorgeladen und ihm mitgeteilt worden war, es stehe nunmehr fest, dass er in der Schweiz kein Fahrzeug hätte führen dürfen, und dass es nun um die Frage gehe, ob er von diesem Fahrverbot gewusst habe resp. hätte wissen können, wandte sich der Beschwerdeführer, verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, mit Schreiben vom 13. Juni 2023 an die Staatsanwaltschaft. Er machte geltend, hinsichtlich des Ereignisses vom 18. August 2023 liege bereits ein rechtskräftiger Strafbefehl vor. Eine erneute Anhörung, nachdem eine Untersuchung stattgefunden habe und ein Strafbefehl erlassen worden sei, stehe im Widerspruch zu Art. 11 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) und verstosse gegen den Grundsatz «ne bis in idem». Die Anhörung sei zu annullieren und es sei festzustellen, dass die Eröffnung einer neuen strafrechtlichen Untersuchung nicht zulässig sei. Andernfalls sei eine beschwerdefähige Verfügung im Sinne von Art. 300 Abs. 2 StPO zu erlassen. Mit Schreiben vom 18. Juni 2024 teilte die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer mit, dass im vorliegenden Verfahren O 24 8388 der Vorwurf des Führens eines Personenwagens ohne Berechtigung gemäss Art. 95 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG; SR 741.01) geprüft werde. Ob eine Sperrwirkung gemäss dem Grundsatz «ne bis in idem» vorliege, werde nach Eingang des Ermittlungsberichts der Kantonspolizei Bern durch die Staatsanwaltschaft entschieden. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 1. Juli 2024 Beschwerde. Er stellte folgende Rechtsbegehren:

1. Auf die Beschwerde sei einzutreten;
2. Der vorliegenden Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen;
3. Es sei festzustellen, dass das Handeln der Beschwerdegegnerin, nämlich die Weigerung eine anfechtbare Verfügung zu erlassen, eine formelle Rechtsverweigerung darstellt;
4. Es sei feststellen, dass der Grundsatz des Verbots der doppelten Strafverfolgung die Einleitung des Strafverfahrens O 24 8388 / WYS verhindert;
5. Die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, eine Nichtanhandnahmeverfügung im Strafverfahren O 24 8388 / WYS zu erlassen;
6. Es seien alle weiteren oder entgegenstehenden Anträge der Beschwerdegegnerin abzuweisen;
7. Es sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, die in ihren Schriftsätzen behaupteten Tatsachen mit allen zweckdienlichen Rechtsmitteln zu beweisen;

8. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten des (richtig: der) Beschwerdegegnerin.

Eventualiter

9. Die Rechtsverweigerung sei festzustellen;
10. Das Verfahren O 24 8388 / WYS sei an die Beschwerdegegnerin zurücksenden und diese sei anzuweisen, eine Verfügung gemäss Art. 300 Abs. 2 StPO zu erlassen;
11. Es seien alle weiteren oder entgegenstehenden Anträge der Beschwerdegegnerin abzuweisen;
12. Es sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, die in ihren Schriftsätzen behaupteten Tatsachen mit allen zweckdienlichen Rechtsmitteln zu beweisen;
13. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten des (richtig: der) Beschwerdegegnerin.

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 2. Juli 2024 wurde ein Beschwerdeverfahren eröffnet. Der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung wurde gutheissen. Die Staatsanwaltschaft wurde ersucht, so rasch als möglich die amtlichen Akten O 24 8388 und O 23 11393 zu übermitteln. Nach Eingang der Verfahrensakten wurde der Generalstaatsanwaltschaft mit verfahrensleitender Verfügung vom 5. Juli 2024 Frist zur Stellungnahme gewährt. Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte mit Stellungnahme vom 11. Juli 2024, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Verfahrenskosten seien dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

2.

- 2.1 Die Beschwerde ist zulässig gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft, aber auch gegen Unterlassungen unter Einschluss der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (Art. 393 Abs. 1 Bst. a und Art. 393 Abs. 2 Bst. a StPO). Beschwerden gegen Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung sind an keine Frist gebunden (Art. 396 Abs. 2 StPO), demgegenüber müssen Beschwerden gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft innert zehn Tagen eingereicht werden (Art. 396 Abs. 1 StPO). Die Zuständigkeit der Beschwerdekammer in Strafsachen ergibt sich aus Art. 13 Bst. c 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).
- 2.2 Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde vor, die Staatsanwaltschaft habe eine Rechtsverweigerung begangen, indem sie – entgegen seiner Aufforderung – keine anfechtbare Verfügung zur Frage erlassen habe, ob betreffend den neu gegen ihn erhobenen Vorwurf des Führens eines Personenwagens ohne Berechtigung das Verbot der doppelten Strafverfolgung greife. Insoweit ist festzuhalten, dass in der Lehre und Rechtsprechung zwischen formeller Rechtsverweigerung im engeren Sinn und materieller Rechtsverweigerung unterschieden wird. Eine formelle Rechtsverweigerung im engeren Sinne meint lediglich die Weigerung einer Strafbehörde, eine ihr nach Gesetz obliegende hoheitliche Verfahrenshandlung vorzunehmen, also ein Untätigbleiben, obschon eine Pflicht zum Tätigwerden bestünde, und diese Weigerung nicht ausdrücklich schriftlich oder mündlich mitzuteilen. Teilt die Behörde demgegenüber auf Antrag unmissverständlich ihre Weige-

nung mit, tätig zu werden oder in eine bestimmte Richtung hin zu verfügen, liegt eine Negativverfügung vor, welche das Anfechtungsobjekt für ein Rechtsmittel darstellt (Urteil des Bundesgerichts 1B_303/2020 vom 2. März 2021 E. 4.3 und 4.4; BGE 108 Ia 205; Urteil des Bundesstrafgerichts BB.2021.203 vom 30. März 2022 E. 1.3.3; GUIDON, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 18 zu Art. 396 StPO; KELLER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 9 zu Art. 396 StPO). Vorliegend liegt keine formelle Rechtsverweigerung der Staatsanwaltschaft vor, zumal diese mit Schreiben vom 18. Juni 2024 auf die Eingabe des Beschwerdeführers vom 13. Juni 2024 reagiert hat. Darin hat sie unmissverständlich ihre einstweilige Weigerung mitgeteilt, in eine bestimmte Richtung hin zu verfügen, weshalb ihr Schreiben eine Negativverfügung darstellt, d.h. das Anfechtungsobjekt, welches vom Beschwerdeführer innert der Frist von zehn Tagen mit Beschwerde angefochten werden konnte. Auch wenn das Schreiben vom 18. Juni 2024 als solches nicht als Verfügung bezeichnet worden ist, gibt es den Inhalt der Entscheidung der Staatsanwaltschaft wieder, wonach diese erst über die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Sperrwirkung entscheiden wird, wenn der Ermittlungsbericht der Kantonspolizei Bern eingegangen ist. Damit kommt dem Schreiben Verfügungscharakter zu. Die Tatsache, dass das Schreiben vom 18. Juni 2024 keine Rechtsmittelbelehrung enthält, bewirkte keinen Rechtsnachteil für den Beschwerdeführer (vgl. statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 1B_128/2019 vom 2. Juli 2019 E. 2.2 mit Hinweisen, wonach aus einer fehlenden Rechtsmittelbelehrung den Parteien kein Rechtsnachteil erwachsen darf). Dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers war offensichtlich auch ohne entsprechende Belehrung bekannt, dass er dieses Schreiben im Namen des Beschwerdeführers innert zehn Tagen mit Beschwerde anfechten kann, was er denn auch fristgerecht getan hat. Soweit der Beschwerdeführer das Schreiben vom 18. Juni 2024 frist- und formgerecht angefochten hat, ist auf die Beschwerde folglich einzutreten.

- 2.3 Der Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren ist durch das Anfechtungsobjekt – vorliegend das Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 18. Juni 2024 – begrenzt. Streitig und zu prüfen ist, ob der Entscheid der Staatsanwaltschaft, erst nach Eingang des Ermittlungsberichts der Kantonspolizei Bern über die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Sperrwirkung zu befinden, rechtens ist. Soweit der Beschwerdeführer beantragt, es sei festzustellen, dass das Verbot der doppelten Strafverfolgung die Einleitung des Strafverfahrens O 24 8388 verhindere (Rechtsbegehren Ziff. 4 der Beschwerde), geht er über den Streitgegenstand hinaus. Hierüber hat die Staatsanwaltschaft noch nicht befunden. Mit einer diesbezüglichen Beurteilung würde einem Entscheid der Staatsanwaltschaft vorgegriffen. Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

3.

- 3.1 Als materielle Rechtsverweigerung wird die qualifiziert falsche, d.h. willkürliche oder rechtsungleiche Rechtsanwendung verstanden. Eine materielle Rechtsverweigerung liegt nach der Praxis des Bundesgerichts vor, wenn zwar ein Entscheid getroffen wurde, dieser aber ein offensichtliches Fehlurteil ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1408/2022 vom 17. Februar 2023 E. 4.5.5 mit Hinweis u.a. auf BGE 127

III 576 E. 2d S. 579; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern SK 23 111 vom 12. September 2023 E. 15.1). Eine materielle Rechtsverweigerung ist nicht bereits dann gegeben, wenn eine andere Lösung vertretbar oder zutreffender erschiene, sondern nur dann, wenn das Ergebnis schlechterdings mit vernünftigen Gründen nicht zu vertreten ist (BGE 124 IV 86 E. 2a, 120 Ia 369 E. 3a; je mit Hinweisen; vgl. auch Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 24 3 vom 21. Mai 2024 E. 2.3.2).

- 3.2 Gemäss Art. 300 Abs. 2 StPO ist die Einleitung des Vorverfahrens nicht anfechtbar, es sei denn, die beschuldigte Person mache geltend, es liege eine Verletzung des Verbots der doppelten Strafverfolgung vor. Nach Art. 309 Abs. 1 Bst. a StPO eröffnet die Staatsanwaltschaft eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen oder Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Sie kann polizeiliche Berichte und Strafanzeigen, aus denen der Tatverdacht nicht deutlich hervorgeht, der Polizei zur Durchführung ergänzender Ermittlungen überweisen (Art. 309 Abs. 2 StPO). Diesfalls ist die Untersuchung noch nicht zu eröffnen. Der Sinn von Art. 309 Abs. 2 StPO geht dahin, dass erst nach Eingang der Akten der (ergänzenden) polizeilichen Ermittlungen über die Eröffnung entschieden wird. Dementsprechend unterliegen solche Ermittlungen nicht Art. 312 StPO, da diese Bestimmung erst nach der Eröffnung gemäss Art. 309 StPO anwendbar ist (vgl. VOGELSANG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, a.a.O., N. 33 zu Art. 309 StPO; JO-SITSCH/SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung Praxiskommentar, 4. Aufl. 2023, N. 8 zu Art. 309 StPO; vgl. ebenso BOSSHARD/LANDSHUT, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, a.a.O., N. 39 zu Art. 309 StPO, wonach, wenn der Tatverdacht nicht ausreichend erscheint *oder andere Verfolgungsvoraussetzungen unklar sind*, eine Rückweisung der Akten an die Polizei zur Ergänzung der Ermittlung gemäss Art. 309 Abs. 2 StPO erfolgen kann [kursive Hervorhebung beigefügt]). Die Eröffnung einer Strafuntersuchung setzt das Vorliegen eines konkreten bzw. hinreichenden Tatverdachts voraus, d.h., die erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen konkreter Natur sein. Verlangt werden erhebliche Gründe, die für das Vorliegen eines Tatverdachts sprechen. Falls notwendig, kann die Staatsanwaltschaft noch vor Erlass einer Eröffnungsverfügung mit der beschuldigten Person eine Befragung durchführen. Auf diese Weise kann weiter abgeklärt werden, ob ein hinreichender Tatverdacht gegeben ist (vgl. BOSSHARD/LANDSHUT, a.a.O., N. 25 und 41 zu Art. 309 StPO).
- 3.3 Der Beschwerdeführer ist nicht damit einverstanden, dass er polizeilich zu einer Befragung betreffend den im Raum stehenden Vorwurf des Führens eines Personenwagens ohne Berechtigung gemäss Art. 95 Abs. 1 SVG aufgeboten worden ist und die Staatsanwaltschaft erst nach dieser Befragung resp. dem Eingang des diesbezüglichen Ermittlungsberichts der Kantonspolizei Bern darüber befinden will, ob im aktuellen Verfahren eine Sperrwirkung gemäss dem Grundsatz «ne bis in idem» vorliegt. Entgegen seiner Auffassung ist in der Vorgehensweise der Staatsanwaltschaft weder eine materielle Rechtsverweigerung noch eine andere Rechtsverletzung oder ein willkürlicher Entscheid zu erblicken. Die von der Staatsanwaltschaft initiierte polizeiliche Befragung stützt sich offensichtlich auf Art. 309 Abs. 2 StPO (vgl. insoweit auch die E-Mail von E. _____ der Kantonspolizei Bern an

den Beschwerdeführer vom 13. Juni 2024, wonach es sich zwar um eine von der Staatsanwaltschaft gewünschte, indes nicht um eine delegierte Einvernahme handele). Wie die Generalstaatsanwaltschaft in der oberinstanzlichen Stellungnahme nachvollziehbar und schlüssig festgehalten hat, erhielt die Staatsanwaltschaft aufgrund der Weigerung des Beschwerdeführers, der polizeilichen Vorladung zur Befragung Folge zu leisten, bislang noch keine Anzeige der Polizei im Sinne von Art. 307 Abs. 3 StPO, sondern wurde bloss mündlich über den möglichen neuen Tatverdacht gegen den Beschwerdeführer informiert. Ohne polizeiliche Anzeige konnte die Staatsanwaltschaft diesen neuen Vorwurf noch gar nicht prüfen und folglich auch nicht darüber befinden, ob sie ein Verfahren gegen den Beschwerdeführer eröffnen oder eine Nichtanhandnahmeverfügung erlassen will, bzw. ob eine Sperrwirkung gegen eine Verfahrenseröffnung spricht oder allenfalls gar kein strafbares Verhalten des Beschwerdeführers vorliegt. Es ist mit der beabsichtigten polizeilichen Befragung des Beschwerdeführers im Sinne von ergänzenden Ermittlungen gemäss Art. 309 Abs. 2 StPO gerade herauszufinden, ob überhaupt von einem gleichen, bereits abgeurteilten Lebenssachverhalt ausgegangen werden kann, resp. ob der Beschwerdeführer auch vor und nach dem Zeitpunkt, für welchen er wegen Überschreitung der Höchstgeschwindigkeit verurteilt worden war, d.h. am 18. August 2023 vor und nach 19:42 Uhr, den Personenwagen gelenkt hat und dabei nicht im Besitz eines gültigen Führerausweises war (vgl. auch Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 16 150 vom 18. April 2017 E. I/6, wonach keine Verletzung des Grundsatzes «ne bis in idem» vorliegt, wenn eine Person hinsichtlich desselben Sachverhalts nebst der bereits rechtskräftig gewordenen Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand zusätzlich wegen einer groben Verkehrsregelverletzung [Überschreitung der signalisierten Höchstgeschwindigkeit auf Autobahnen] verurteilt werden soll, zumal die beiden Delikte in Idealkonkurrenz zueinander stehen; vgl. BUSSMANN, in: Basler Kommentar, Strassenverkehrsgesetz, 2014, N. 8 zu Art. 95 SVG, wonach Art. 95 SVG mit diversen anderen Strafnormen, namentlich des SVG, echt konkurriert). Von einer offensichtlichen Sperrwirkung kann daher derzeit jedenfalls nicht ausgegangen. Die Staatsanwaltschaft handelte demnach rechtmässig, als sie dem Beschwerdeführer den Entscheid über eine allfällige Sperrwirkung für den Zeitpunkt nach Eingang der polizeilichen Anzeige in Aussicht stellte. Da keine Rechtsverweigerung festzustellen ist, fällt die Erteilung einer Weisung im Sinne von Art. 397 Abs. 4 StPO, namentlich die Anweisung der Staatsanwaltschaft, eine Nichtanhandnahmeverfügung im Strafverfahren O 24 8388 zu erlassen, von vornherein ausser Betracht. Gleichermassen liegt auch kein Anwendungsfall von Art. 397 Abs. 3 StPO vor. Die (Rechtsverweigerungs-) Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4. 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). Zuzufolge seines Unterliegens hat er keinen Anspruch auf eine Entschädigung.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

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

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland, Staatsanwältin F._____ (per A-Post)

Bern, 28. August 2024

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Lauber

i.V. Gerichtsschreiberin Kurt

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.