Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

1B 49/2013, 1B 65/2013

Urteil vom 10. Oktober 2013

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Fonjallaz, Präsident,
Bundesrichter Aemisegger, Merkli, Eusebio, Chaix,
Gerichtsschreiber Härri.

Verfahrensbeteiligte
1B 65/2013

SE-ARGUS Nr. 1, vertreten durch Fürsprecher Marc Siegenthaler, Beschwerdeführer 1,

gegen

1. a.o. Staatsanwalt des Kantons Aargau, August Biedermann, Marktgasse 9, 9220 Bischofszell,
2. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau, Frey-Herosé-Strasse 12, Wielandhaus, 5001 Aarau,
Beschwerdegegner,

X._____, vertreten durch Rechtsanwalt Matthias Brunner.

1B 49/2013

SE-ARGUS Nr. 5, vertreten durch Rechtsanwalt Markus Leimbacher,
Beschwerdeführer 2,

gegen

1. a.o. Staatsanwalt des Kantons Aargau, August Biedermann, Marktgasse 9, 9220 Bischofszell,
2. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau, Frey-Herosé-Strasse 12, Wielandhaus, 5001 Aarau,
Beschwerdegegner,

X._____, vertreten durch Rechtsanwalt Matthias Brunner.

Gegenstand
Strafverfahren; Zusicherung der Anonymität,

Beschwerden gegen den Entscheid vom 19. Dezember 2012 des Obergerichts des Kantons Aargau, Beschwerdekammer in Strafsachen.

Sachverhalt:

A.

Am Abend des 25. Mai 2009 kam es zwischen X._____ (im Folgenden: Privatkläger) und seiner Ehefrau in ihrer gemeinsamen Wohnung in Wohlen/AG zu einem Streit. Um 19.15 Uhr alarmierte die Ehefrau von einer Nachbarwohnung aus die Polizei. Der ausrückende Regionalpolizist konnte die Situation nicht bereinigen, weshalb er Verstärkung anforderte. Um ca. 21.00 Uhr wurde die Sondereinheit "Argus" der Kantonspolizei Aargau aufgeboten. Diese stürmte um 21.48 Uhr die eheliche Wohnung. Dabei setzte das Mitglied Nr. 1 der Sondereinheit eine Elektroschockpistole ("Taser") gegen den Privatkläger ein. Das Mitglied Nr. 5 der Sondereinheit gab zwei Schüsse aus der Dienstwaffe auf den Privatkläger ab und traf diesen im Bauch. Der Privatkläger musste in der Folge längere Zeit in Spitalpflege verbringen.

Der vom Regierungsrat des Kantons Aargau eingesetzte ausserordentliche Staatsanwalt führt eine Strafuntersuchung gegen die Mitglieder Nr. 1 und 5 wegen des Vorwurfs der Körperverletzung.

Am 7. bzw. 9. Mai 2012 ersuchten diese um Zusicherung der Anonymität.

Mit Verfügung vom 13. Juni 2012 wies der ausserordentliche Staatsanwalt die Gesuche ab.

Die von den Mitgliedern Nr. 1 und 5 dagegen erhobenen Beschwerden wies das Obergericht des Kantons Aargau (Beschwerdekammer in Strafsachen) am 19. Dezember 2012 ab. Es kam zum Schluss, die Beschwerdeführer hätten nicht hinreichend aufgezeigt, dass sie durch die Bekanntgabe ihrer Personalien an den Privatkläger einer Gefahr für Leib und Leben oder einem anderen schweren Nachteil ausgesetzt seien. Eine solche Bedrohung sei auch aus den Akten nicht ersichtlich.

B.
Die Mitglieder Nr. 1 und 5 führen mit separaten Eingaben je Beschwerde in Strafsachen mit dem übereinstimmenden Antrag, der Entscheid des Obergerichts sei aufzuheben und ihnen für das vorliegende Strafverfahren die Anonymität zuzusichern. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragen die Beschwerdeführer die Vereinigung der Beschwerdeverfahren.

C.
Das Obergericht und die Oberstaatsanwaltschaft haben auf Gegenbemerkungen verzichtet.

Der ausserordentliche Staatsanwalt hat sich vernehmen lassen mit dem Antrag, auf die Beschwerden sei nicht einzutreten; eventualiter seien sie abzuweisen.

Der Privatkläger hat Gegenbemerkungen eingereicht. Er beantragt die Abweisung der Beschwerden, soweit darauf eingetreten werden könne.

Die Mitglieder Nr. 1 und 5 haben eine Replik eingereicht.

Der ausserordentliche Staatsanwalt und der Privatkläger haben auf weitere Bemerkungen verzichtet.

D.
Mit Verfügungen vom 11. März 2013 hat das präsidierende Mitglied der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung den Beschwerden aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Erwägungen:

1.
Die Beschwerden richten sich gegen denselben Entscheid und stimmen im Wesentlichen überein. Es rechtfertigt sich deshalb, die Beschwerdeverfahren antragsgemäss zu vereinigen.

2.

2.1. Gegen den angefochtenen Entscheid ist gemäss Art. 78 Abs. 1 BGG die Beschwerde in Strafsachen gegeben.

2.2. Ein kantonales Rechtsmittel steht nicht zur Verfügung. Die Beschwerden sind nach Art. 80 BGG zulässig.

2.3. Die Beschwerdeführer sind nach Art. 81 Abs. 1 lit. a und b Ziff. 1 BGG zur Beschwerde befugt.

2.4. Der angefochtene Entscheid schliesst das Strafverfahren nicht ab. Es handelt sich um einen Zwischenentscheid. Die Beschwerden sind nach Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG zulässig, wenn dieser einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann.

Der Staatsanwalt und der Privatkläger halten dafür, die Beschwerdeführer äusserten sich nicht zum nicht wieder gutzumachenden Nachteil, weshalb auf die Beschwerden nicht einzutreten sei. Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar gehen die Beschwerdeführer irrig davon aus, es liege ein Endentscheid vor. Sie legen jedoch im Zusammenhang mit dem Gesuch um aufschiebende Wirkung dar, der angefochtene Entscheid bewirke ihnen einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil. Damit genügen die Beschwerden insoweit den Begründungsanforderungen (Art. 42 Abs. 2 BGG). Eine andere Auffassung wäre übertrieben formalistisch.

Dass der angefochtene Entscheid den Beschwerdeführern einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann, liegt im Übrigen auf der Hand. Sollten sie, wie sie geltend machen, durch die Verweigerung der Zusicherung der Anonymität an Leib und Leben gefährdet sein, könnte das für sie zu einem Nachteil führen, der durch einen für sie günstigen Endentscheid nicht mehr behoben werden könnte.

Die Beschwerden sind daher nach Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG zulässig.

2.5. Der Staatsanwalt bringt vor, auf die Beschwerden könne nicht eingetreten werden, weil es um eine vorsorgliche Massnahme gehe. Die Beschwerdeführer könnten somit nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte rügen, was sie nicht hinreichend substanziiert täten.

Gemäss Art. 98 BGG kann mit der Beschwerde gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden. Insoweit gelten die erhöhten Anforderungen an die Begründung der Beschwerde nach Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 135 III 232 E. 1.2 S. 234 mit Hinweisen).

Im Schrifttum wird die Auffassung vertreten, bei der Zusicherung der Anonymität gemäss Art. 149 Abs. 1 und 2 lit. a sowie Art. 150 StPO handle es sich um eine vorsorgliche Massnahme nach Art. 98 BGG (NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N. 4 und 15 zu Art. 150 StPO; STEFAN WEHRENBERG, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2011, N. 11 zu Art. 150 StPO).

Wird die Anonymität zugesichert, gilt das nicht nur bis zum Abschluss des Strafverfahrens, sondern darüber hinaus. Dies sieht Art. 151 Abs. 1 lit. a StPO beim verdeckten Ermittler ausdrücklich vor, muss aber auch sonst gelten, da mit dem Abschluss des Strafverfahrens die für den Betroffenen bestehende Gefahr für Leib und Leben nicht entfällt (SCHMID, a.a.O., N. 11 zu Art. 150 StPO; WEHRENBERG, a.a.O., N. 19 zu Art. 150 StPO). Ist die Zusicherung der Anonymität somit wesensgemäss nicht nur vorläufiger Natur, sondern auf Dauer angelegt, ist zweifelhaft, ob man sie den vorsorglichen Massnahmen zuordnen kann.

Wie es sich damit verhält, braucht hier nicht abschliessend beurteilt zu werden, da die Beschwerden auch dann unbehelflich wären, wenn keine Beschränkung der Beschwerdegründe nach Art. 98 BGG gegeben wäre.

3.

3.1. Die Beschwerdeführer bringen vor, der früher zuständige Untersuchungsrichter habe ihnen die Anonymität noch unter der Herrschaft der kantonalen Strafprozessordnung zugesichert. Diese Anordnung bewahre nach Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung ihre Gültigkeit. Schon deshalb sei der angefochtene Entscheid aufzuheben.

3.2. Gemäss Art. 448 Abs. 2 StPO behalten Verfahrenshandlungen, die vor Inkrafttreten der Eidgenössischen Strafprozessordnung angeordnet oder durchgeführt worden sind, ihre Gültigkeit.

Anlässlich der Tatrekonstruktion vom 26. August 2009 hielt der Untersuchungsrichter im Protokoll (S. 2, act. 286) Folgendes fest:

”2. Ich habe soeben persönlich in einem Nebenraum die Identität der heute anwesenden SE-Angehörigen überprüft.

3. Die Geheimhaltung der Personalien sämtlicher im Einsatz stehender Polizisten der SE-Argus wird aus Sicherheitsgründen vorderhand als verhältnismässig angesehen und aufrecht erhalten”.

Wenn der Untersuchungsrichter erklärt hat, die Geheimhaltung der Personalien werde vorderhand als verhältnismässig angesehen, bezieht sich das auf die Tatrekonstruktion. Für den weiteren Verlauf des Verfahrens hat sich der Untersuchungsrichter damit eine abweichende Anordnung vorbehalten, was den Beschwerdeführern bewusst sein musste. Sie konnten nicht sicher sein, dass ihre Anonymität über die Tatrekonstruktion hinaus gewährleistet sein werde. Wenn die Vorinstanz angenommen hat, die Aussage des Untersuchungsrichters könne aufgrund ihres vorläufigen Charakters nicht als Zusicherung der Anonymität ausgelegt werden, verletzt das daher kein Bundesrecht. Diese Zusicherung ist, wie (E. 2.5) gesagt, auf Dauer angelegt.

Die Beschwerdeführer bringen vor, der Untersuchungsrichter habe an der Tatrekonstruktion den Antrag des Vertreters des Privatklägers, ihre Personalien seien bekannt zu geben, abgewiesen. Dies trifft zwar zu. Die Beschwerdeführer zitieren das Protokoll der Tatrekonstruktion (S. 3) jedoch unvollständig. Der Untersuchungsrichter fügte - was sie übergehen - der Abweisung des Antrages bei: ”Ich verweise auf Ziffer (...) 3 der vorgenannten Bemerkungen.” In Ziffer 3 hat der Untersuchungsrichter - wie dargelegt - festgehalten, die Geheimhaltung der Personalien werde vorderhand als verhältnismässig angesehen. Aus der Abweisung des Antrags des Vertreters des Privatklägers ergibt sich daher nichts weiter zugunsten der Beschwerdeführer.

Die Beschwerden sind im vorliegenden Punkt danach unbegründet.

Ob - was der Staatsanwalt verneint - der Untersuchungsrichter nach der Aargauer Strafprozessordnung den Beschwerdeführern die Anonymität überhaupt hätte zusichern können, kann offen bleiben.

4.

4.1. Die Beschwerdeführer machen geltend, sie wären bei Offenlegung ihrer Personalien einer erheblichen Gefahr für Leib und Leben oder einem anderen schweren Nachteil ausgesetzt. Die Anonymität hätte ihnen daher zugesichert werden müssen.

4.2. Besteht Grund zur Annahme, unter anderem eine beschuldigte Person könnte durch die Mitwirkung im Verfahren sich oder eine Person, die mit ihr in einem Verhältnis nach Art. 168 Abs. 1-3 steht, einer erheblichen Gefahr für Leib und Leben oder einem anderen schweren Nachteil aussetzen, so trifft gemäss Art. 149 Abs. 1 StPO die Verfahrensleitung auf Gesuch hin oder von Amtes wegen die geeigneten Schutzmassnahmen.

Nach Art. 149 Abs. 2 StPO kann die Verfahrensleitung dazu die Verfahrensrechte der Parteien angemessen beschränken, namentlich indem sie die Anonymität zusichert (lit. a). Dies wiederholt Art. 150 Abs. 1 StPO.

Wird jemandem die Anonymität zugesichert, werden seine Personalien im Verfahren nicht bekannt gegeben.

Seine wahre Identität erscheint nicht in den Verfahrensakten, sondern typischerweise nur eine Decknummer oder ein Deckname (BGE 138 IV 178 E. 3.1 S. 182 mit Hinweis).

Sinn und Zweck der Zusicherung der Anonymität ist nach der Rechtsprechung die Geheimhaltung der Identität des Betroffenen gegenüber Personen, die ihm Schaden zufügen könnten. Gegenüber den Behörden besteht kein Recht auf Anonymität (BGE 138 IV 178 E. 3.2.4 S. 185 mit Hinweisen).

Eine erhebliche Gefahr für Leib und Leben nach Art. 149 Abs. 1 StPO ist etwa anzunehmen, wenn Morddrohungen gegen den Verfahrensbeteiligten selbst oder einen Angehörigen nach Art. 168 Abs. 1-3 StPO ausgesprochen wurden, bereits entsprechende Angriffe erfolgten oder solche angesichts des Milieus, in dem sich die betreffende Person bewegt, ernsthaft zu befürchten sind. Ein anderer schwerer Nachteil kann namentlich drohen, wenn jemand eine erhebliche Vermögensschädigung - z.B. die Sprengung seines Ferienhauses - gewärtigen muss. Erforderlich sind ernst zu nehmende Anzeichen einer konkreten Gefährdung (vgl. NIKLAUS SCHMID, Handbuch des Schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, S. 341 N. 836; DERSELBE, Praxiskommentar, N. 2 f. zu Art. 149 StPO; WEHRENBERG, a.a.O., N. 12 zu Art. 149 StPO; WOLFGANG WOHLERS, in: Donatsch und andere [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2010, N. 7 ff. zu Art. 149 StPO; BERTRAND PERRIN, in: Code de procédure pénale suisse, Commentaire Romand, 2011, N. 7 ff. zu Art. 149 StPO).

Die Zusicherung der Anonymität stellt die einschneidendste Schutzmassnahme dar und kommt nur als "ultima ratio" in Betracht (SCHMID, Praxiskommentar, N. 6 zur Art. 149 StPO; WOHLERS, a.a.O., N. 1 und 4 zu Art. 150 StPO).

4.3. Der heute 34-jährige Privatkläger ist im Strafregister nicht verzeichnet. Wie sich aus den Akten der Polizei ergibt, wurden im Jahr 1995 gegen ihn Ermittlungen wegen des Verdachts des Bargelddiebstahls geführt. 2009 wurde gegen ihn Anzeige wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand in einem leichten Fall erstattet. In den polizeilichen Akten vermerkt ist er zudem wegen Nichtabgabe des Fahrzeugausweises und der Kontrollschilder trotz amtlicher Aufforderung. Anzeichen für eine Gewalttätigkeit des Privatklägers ergeben sich daraus nicht.

Nach den Angaben seiner Ehefrau hat der Privatkläger sie und die Tochter nie geschlagen. Auch den befragten Nachbarn und Arbeitskollegen war nichts über eine Gewalttätigkeit des Privatklägers bekannt. Dies lässt ebenfalls nicht auf seine Gefährlichkeit schliessen.

Nach dem Leumundsbericht und den Aussagen der Ehefrau scheint der Privatkläger unter Alkoholeinfluss ein anderer Mensch zu werden und zu selbstzerstörerischem Verhalten zu neigen. Dies spricht eher für Eigen-, nicht für Fremdgefährdung.

Was sich beim Vorfall vom 25. Mai 2009 in der Wohnung des Privatklägers genau abgespielt hat, ist umstritten und Gegenstand der laufenden Untersuchung. Soweit die Beschwerdeführer vorbringen, der Privatkläger habe sich mit erhobenem Messer auf den Beschwerdeführer 2 gestürzt, gehen sie von einem Sachverhalt aus, den die Vorinstanz nicht festgestellt hat. Darauf kann nicht eingetreten werden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dass die Vorinstanz den Sachverhalt gemäss Art. 97 Abs. 1 BGG offensichtlich unrichtig bzw. unvollständig festgestellt habe, machen sie nicht hinreichend substanziiert geltend (zu den qualifizierten Begründungsanforderungen insoweit BGE 133 II 249 E. 1.4.2 f. S. 254 f.). Klar ist, dass am Abend des 25. Mai 2009 für den Privatkläger eine besondere Situation gegeben war, als Polizisten Zugang zu seiner Wohnung verlangten und er sich in dieser plötzlich mehreren Beamten der Sondereinheit in Kampfausrüstung gegenübersah. Selbst wenn er damals das Messer nicht nur gegen sich selber, sondern - was er bestreitet - auch gegen Polizisten gerichtet haben sollte, kann daraus nicht geschlossen werden, dass er heute - mehrere Jahre später und ausserhalb der erwähnten besonderen Situation - für die Beschwerdeführer eine ernstliche und
konkrete Gefahr darstellt. Dagegen spricht, dass er - soweit aktenkundig - vor dem 25. Mai 2009 gegen andere nie Gewalt angewandt oder auch nur angedroht hat. Dass er dies danach getan habe, stellt die Vorinstanz nicht fest. Insbesondere legt sie nicht dar, er habe gedroht, er werde sich an den Beschwerdeführern rächen. Dass er noch am Abend des 25. Mai 2009 und in der Einvernahme wenige Tage später danach fragte, wer auf ihn

geschossen hat, ist nachvollziehbar. Dies stellt noch kein hinreichendes Indiz für Rachepläne dar.

Würdigt man dies gesamthaft, hält es vor Bundesrecht stand, wenn die Vorinstanz ernsthafte Anzeichen für eine konkrete Gefährdung der Beschwerdeführer verneint und die Zusicherung der Anonymität daher abgelehnt hat.

5.
Die Beschwerden sind danach abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Bei diesem Ausgang der Verfahren tragen die Beschwerdeführer die Kosten (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Sie haben dem Privatkläger für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung zu bezahlen. Dem ausserordentlichen Staatsanwalt steht keine solche zu (Art. 68 Abs. 1-3 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verfahren 1B 49/2013 und 1B 65/2013 werden vereinigt.

2.
Die Beschwerden werden abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

3.
Die Gerichtskosten von je Fr. 1'500.– werden den Beschwerdeführern auferlegt.

4.
Die Beschwerdeführer haben X._____ eine Entschädigung von je Fr. 1'000.– zu bezahlen.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien, X._____ und dem Obergericht des Kantons Aargau, Beschwerdekammer in Strafsachen, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 10. Oktober 2013
Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Fonjallaz

Der Gerichtsschreiber: Härri