

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 16 387+388

Bern, 1. Februar 2017

Besetzung

Oberrichter Trenkel (Präsident i.V.), Oberrichter Stucki, Oberricht-
terin Apolloni Meier
Gerichtsschreiber Müller

Verfahrensbeteiligte

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

C. _____ **AG**

Straf- und Zivilklägerin 1 / Beschwerdeführerin 1

D. _____ **AG**

Straf- und Zivilklägerin 2 / Beschwerdeführerin 2

Gegenstand

Beweisanträge

Strafverfahren wegen Betrugs

Beschwerde gegen die Verfügung der Kantonalen Staatsanwalt-
schaft für Wirtschaftsdelikte vom 8. September 2016 (W 15 5)



Erwägungen:

1. Am 8. September 2016 verfügte die Kantonale Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsdelikte (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) im Verfahren gegen A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) wegen Betrugs zum Nachteil der C._____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin 1) und der D._____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin 2) was folgt:

[...]

2. Der Antrag (C.) auf Erstellung eines neuen „Revisions- bzw. Expertengutachtens“ wird abgelehnt (Art. 318 Abs. 1 StPO).
3. Der Antrag (D.) auf Einvernahme von E._____ als Zeuge wird abgelehnt (Art.318 Abs. 2 StPO).
4. Der Antrag (D.) auf Einvernahme von F._____ als Zeuge wird abgelehnt (Art.318 Abs. 2 StPO).

[...]

Dagegen erhoben die Beschwerdeführerinnen am 19. September 2016 Beschwerde und stellten den Hauptantrag, die Verfügung vom 8. September 2016 sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, E._____ und F._____ als Zeugen einzuvernehmen sowie ein neues Revisions- beziehungsweise Expertengutachten erstellen zu lassen. Eventualiter sei die Verfügung aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Mit Verfügung vom 27. September 2016 beauftragte die Generalstaatsanwaltschaft Staatsanwalt G._____, Kantonale Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsdelikte, mit der Wahrnehmung der staatsanwaltschaftlichen Aufgaben. Dieser beantragte am 30. September 2016, dass auf die Beschwerde kostenfällig nicht einzutreten sei. Der Beschuldigte beantragte am 21. November 2016, dass auf die Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolge nicht einzutreten sei, eventuell sei sie abzuweisen. In ihrer Replik vom 23. Dezember 2016 hielten die Beschwerdeführerinnen an ihren Anträgen fest.

Am 9. Januar 2017 teilte Rechtsanwalt H._____ mit, dass seine Mandatsverhältnisse mit den Beschwerdeführerinnen beendet worden seien. Er bitte darum, sich in diesem Verfahren in Zukunft direkt an die Parteien zu halten.

2.

- 2.1 Gemäss Art. 394 Bst. b StPO ist die Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen durch die Staatsanwaltschaft ausgeschlossen, wenn der Antrag *ohne Rechtsnachteil* vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden kann. Ein solcher Rechtsnachteil ist unter anderem dann gegeben, wenn ein *Beweisverlust* droht, zum Beispiel bei einem Zeugen, der schwer erkrankt ist oder vor der Abreise nach Übersee steht (SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N. 3 zu Art. 394 StPO). Die abstrakte Gefahr, dass die Erinnerung der Tatbeteiligten infolge Zeitablaufs schwächer wird, genügt nicht für die

Annahme eines drohenden Beweisverlusts (Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 11 313 vom 5. März 2012 E. I.3 f.; STEINER, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 8 zu Art. 318 StPO). Der *Nachweis* des drohenden Beweisverlusts obliegt der beschwerdeführenden Partei (STEPHENSON/THIRIET, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 394 StPO; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 13 75 vom 13. März 2013 E. 2).

- 2.2 Die Beschwerdeführerinnen bringen dazu Folgendes vor: Der Entscheid der Staatsanwaltschaft erscheine bereits unter dem Aspekt des *Beschleunigungsgebots* (Art. 6 Abs. 1 Europäische Menschenrechtskonvention [EMRK; SR 0.101]) als fragwürdig. Ohne dass die Beschwerdeführerinnen wissen würden, wie die Staatsanwaltschaft dereinst entscheiden werde, lehne diese die Erstellung eines einwandfreien Expertengutachtens ab. Deswegen hätten die Beschwerdeführerinnen gegebenenfalls im Rahmen einer Einstellungsverfügung denselben Antrag noch einmal zu stellen, welcher dann mutmasslich gutzuheissen wäre, da eine Argumentation im Sinne von Art. 394 Bst. b StPO nicht mehr überzeugen werde. Es müsse beachtet werden, dass der Beschuldigte gemäss eigenen Aussagen einer fortschreitenden *Demenz* ausgesetzt sei. Es bestehe die Gefahr, dass eine vollständige Sachverhaltsabklärung dereinst nicht mehr möglich sein werde, mithin ein neuer Gutachter nicht mehr die Möglichkeit habe, den Beschuldigten *zur Sache zu befragen* – wie dies bereits hätte der Fall sein sollen, jedoch unterlassen worden sei.

Im Weiteren verwende der Beschuldigte den fehlerbehafteten Revisionsbericht im nebenher laufenden Zivilverfahren als Beweismittel und leite so aus dem amtlichen Bericht Rechte ab. Dies sei insofern problematisch, als dass einem amtlichen Dokument höhere Glaubwürdigkeit und damit Beweiskraft anhafte. Dass insbesondere eine bernische Zivilrichterin einem solchen Dokument eher Glauben schenken könne als einem (wenngleich vollständig dokumentierten und damit bewiesenen) Parteigutachten, liege auf der Hand. Zivilrechtlich ausgedrückt befänden sich die Beschwerdeführerinnen in *wachsendem Schaden*. Trotz bisher speditiver Behandlung des Dossiers W 15 5 durch die Staatsanwaltschaft sei nicht denkbar, dass ohne Gutheissung des Beweisantrags der drohende zivilrechtliche und strafprozessuale Schaden abgewendet werden könne. Werde damit bis zu einem späteren Verfahrensstand zugewartet, sei erfahrungsgemäss mit einer langen zusätzlichen Verfahrensdauer zu rechnen.

- 2.3 Die Generalstaatsanwaltschaft argumentiert, dass ein von Rechtsprechung und Lehre verlangter drohender Beweisverlust – wie etwa bei nur noch kurzfristig landesanwesenden Zeugen – nicht ersichtlich sei. Ein drohender Beweisverlust werde seitens der Beschwerdeführerinnen nicht nachgewiesen.
- 2.4 Der Beschuldigte schliesst sich den Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft an und betont, die Beweisanträge könnten ohne Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden.
- 2.5 Die Verfügung vom 8. September 2016 betreffend die Beweisanträge vom 8. April 2016 ist rechtmässig. Wie die Generalstaatsanwaltschaft zu Recht anführt, ist ein drohender Rechtsverlust nicht nachgewiesen worden. Aus ihren Ausführungen hin-

sichtlich des – erst vom Beschuldigten selber behaupteten, nicht aber belegten (vgl. Schreiben von RA B. _____ vom 14. Dezember 2016 betreffend beginnende Altersdemenz] – Gesundheitszustandes des Beschuldigten und des angeblich wachsenden zivilrechtlichen Schadens können die Beschwerdeführerinnen nichts für sich ableiten. Eine Verletzung des Beschleunigungsgebots gemäss Art. 6 Abs. 1 EMRK oder Art. 5. Abs. 1 StPO liegt nicht vor; der Ausschluss der Beschwerde gemäss Art. 394 Bst. b StPO hat vielmehr verfahrensbeschleunigende Wirkung. Allein aus der bloss behaupteten Notwendigkeit, dass ein neuerliches Revisions- beziehungsweise Expertengutachten unbedingt eine Befragung des Beschuldigten erfordere, ergibt sich kein von Rechtsprechung und Lehre geforderter Rechtsnachteil im Sinne eines Beweisverlustes. Selbst aus dem von den Beschwerdeführerinnen in den Anträgen der Beschwerde aufgeführten Fragekatalog lässt sich nicht ergründen, in welcher Hinsicht eine Befragung des Beschuldigten nötig wäre. Was das Argument eines wachsenden zivilrechtlichen Schadens betrifft, so ist auch dies eine reine, strafprozessual ohnehin höchstens am Rande relevante Behauptung, mit welcher im jetzigen Verfahrensstand kein neues Gutachten durchgesetzt werden kann. In Bezug auf die Befragung der Zeugen E. _____ und F. _____ schliesslich ist anzufügen, dass diese ohne Weiteres später einvernommen werden können, zumal sie (soweit ersichtlich) sowohl bei guter Gesundheit als auch landesanwesend sind.

Den Beschwerdeführerinnen steht es freilich offen, später gegen einen allfälligen Einstellungsbeschluss Beschwerde zu erheben mit dem Ziel, die Abnahme der beantragten Beweismittel durchzusetzen.

- 2.6 Auf die Beschwerde ist nach dem Gesagten nicht einzutreten.
3. Bei diesem Verfahrensausgang werden die Beschwerdeführerinnen kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ausserdem hat der Beschuldigte Anspruch auf eine Entschädigung für die durch das Beschwerdeverfahren entstandenen Aufwendungen. Die Entschädigung wird festgesetzt auf CHF 1'000.00 (inkl. Auslagen und MWST).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, werden der Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführerin 2 unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.
3. Dem Beschuldigten wird für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 1'000.00 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet.
4. Zu eröffnen:
 - der Straf- und Zivilklägerin 1/Beschwerdeführerin 1
 - der Straf- und Zivilklägerin 2/Beschwerdeführerin 2
 - dem Beschuldigten, v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - Staatsanwalt G. _____, Kantonale Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsdelikte (mit den Akten)

Mitzuteilen:

- der Generalstaatsanwaltschaft

Bern, 1. Februar 2017

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Trenkel

Der Gerichtsschreiber:

Müller

Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet. Es wird um Zustellung eines Einzahlungsscheins ersucht.

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 Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.