

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 22 198

Bern, 12. August 2022

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiberin Kurt

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt Dr. B. _____
Beschuldigte/Beschwerdeführerin



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

C. _____
v.d. Rechtsanwalt Dr. iur. D. _____
Straf- und Zivilklägerin

Gegenstand

Aufforderung zur Herausgabe / Beweisanträge
Strafverfahren wegen Betrugs

Beschwerde gegen die Verfügungen der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland vom 31. März 2022 und 7. April 2022
(O 19 730)

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 31. März 2022 forderte die Regionale Staatsanwaltschaft Oberland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) die Immobilien E._____ AG auf, ihr sämtliche Fotografien und Unterlagen zur Begehung bzw. Besichtigung der Liegenschaft mit Adresse F._____, insbesondere sämtliches Bildmaterial, welches anlässlich der Begehung vom 3. Februar 2017 erstellt worden war, herauszugeben. Am 7. April 2022 stellte die Staatsanwaltschaft fest, dass Rechtsanwalt D._____ am 29. Juni 2021 namens der Straf- und Zivilklägerin die erneute Edition von Bildern und Unterlagen bei der Immobilien E._____ AG sowie die Einvernahme von G._____ als Zeuge beantragt hatte. Weiter wurde festgestellt, dass Rechtsanwalt B._____ namens der Beschuldigten zu diesen Anträgen Stellung genommen und beantragt hatte, die Anträge seien abzuweisen. Die Staatsanwaltschaft hiess die Anträge von Rechtsanwalt D._____ gut und wies daraufhin, dass die Editionsaufforderung am 31. März 2022 bereits erlassen worden sei und es sich um die Wiederholung eines schon bewilligten und durchgeführten Beweisantrages handle.

Am 25. April 2022 reichte die Beschuldigte (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Rechtsanwalt B._____, Beschwerde gegen diese zwei Verfügungen ein und stellte folgende Anträge:

- «1. Die Verfügung vom 31. März 2022 der Staatsanwaltschaft Region Oberland im Verfahren 0 19 730 (Aufforderung zur Herausgabe) sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft Region Oberland sei anzuweisen, den ihr übermittelten USB-Stick/Datenträger an die Immobilien E._____ AG zurückzugeben oder zu vernichten.
2. Die Verfügung vom 7. April 2022 der Staatsanwaltschaft Region Oberland im Verfahren 0 19 730 sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen,
 - a. den Beweisantrag vom 29. Juni 2021 der Privatklägerin auf Edition bzw. notwendigenfalls Beschlagnahme sämtlicher Fotografien und Unterlagen zur Liegenschaft F._____ bei E._____ / Immobilien E._____ AG abzuweisen;
 - b. den Beweisantrag vom 29. Juni 2021 der Privatklägerin auf Einvernahme von G._____, als Zeugen abzuweisen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten des Staates.»

Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte in ihrer Stellungnahme vom 18. Mai 2022 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Straf- und Zivilklägerin liess sich innert verlängerter Frist am 13. Juni 2022 vernehmen und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Mit Verfügung vom 14. Juni 2022 verzichtete der Verfahrensleiter der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) auf einen zweiten Schriftenwechsel. Am 28. Juli bzw. 5. August 2022 reichten Rechtsanwalt B._____ bzw. Rechtsanwalt D._____ ihre Kostennoten ein. Mit Verfügung vom 9. August 2022 wurden diese den Parteien zur gegenseitigen Kenntnisnahme zugestellt.

2.

- 2.1 Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer innert zehn Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 Strafprozessordnung [StPO; SR 312]; 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]). Zur Beschwerdeführung legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat (Art. 382 Abs. 1 StPO).

Um das Beschwerdeverfahren nicht zu verzögern, ist die Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen durch die Staatsanwaltschaft oder die Übertretungsstrafbehörde ausgeschlossen, wenn der Antrag ohne Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden kann (Art. 394 Bst. b StPO sowie Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 [BBl 2006 1085, S. 1312]). Die Beschwerdeführerin beantragt, die Verfügung vom 7. April 2022 sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft anzuweisen, die Beweisanträge der Straf- und Zivilklägerin vom 29. Juni 2021 (Edition/Beschlagnahme Fotografien und Unterlagen sowie Zeugeneinvernahme) abzuweisen (Rechtsbegehren 2 der Beschwerde). Die Beschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang geltend, die Beweismassnahmen seien nicht zielführend, brächten keinen Erkenntnisgewinn oder seien für die Sachverhaltsabklärung und den weiteren Verlauf des Verfahrens nicht relevant. Diese Rügen der Beschwerdeführerin beschlagen damit ausschliesslich die Frage, ob die Beweismittel erhoben werden sollen und zielen letztlich auf die Beweiswürdigung ab. Auch wenn die Beschwerde gegen gutgeheissene Beweisanträge der Gegenpartei nicht explizit ausgeschlossen ist, widerspricht es Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung, dass Beweisanträge der Gegenpartei generell einer solchen Überprüfung durch die Beschwerdekammer zugänglich gemacht werden. Die Möglichkeit der generellen Anfechtung von Verfügungen, mit welchen Beweisanträge der Gegenpartei gutgeheissen werden, käme einer Umgehung des Ausschlussgrundes gemäss Art. 394 Bst. b StPO sowie von Art. 318 Abs. 2 und 3 StPO gleich bzw. würde den Grundsatz, dass die Beweiswürdigung Aufgabe des Sachgerichts ist, unterlaufen und zu einer ungewollten Verzögerung des Untersuchungsverfahrens führen. Aus diesem Grund kann eine Beschwerde im Zusammenhang mit abgewiesenen oder gutgeheissenen Beweisanträgen nur erhoben werden, wenn die Anträge nicht ohne Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden können (Art. 394 Bst. b StPO) oder es um abgewiesene Aktenentfernungsgesuche wegen unrechtmässiger Beweiserhebung (Verwertungsproblematik) geht (vgl. BGE 143 IV 475 E. 2.4 f. und E. 2.9). Beides trifft vorliegend nicht zu. Der Beschwerdeführerin steht folglich kein Beschwerderecht gegen die Verfügung vom 7. April 2022 zu. Soweit sie beantragt, die Verfügung vom 7. April 2022 sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft anzuweisen, die Beweisanträge der Straf- und Zivilklägerin vom 29. Juni 2021 (Edition/Beschlagnahme Fotografien und Unterlagen sowie Zeugeneinvernahme) abzuweisen (Rechtsbegehren 2), ist auf ihre Beschwerde nicht einzutreten. Da es einzig um die Frage der Beweiswürdigung und nicht der Verwertbarkeit geht und durch die Beweismassnahmen keinerlei Zwang auf die Beschwerdeführerin ausgeübt

wird, fehlt es überdies an einem rechtlich geschützten Interesse der Beschwerdeführerin (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_409/2018 vom 18. Februar 2019 E. 2 und E. 5.2 f.), weshalb so oder anders nicht auf dieses Begehren einzutreten ist. Der Umstand, dass sie Adressatin der Verfügung vom 7. April 2022 und Beschuldigte ist, reicht für ein unmittelbar rechtlich geschütztes Interesse nicht aus.

- 2.2 Zu prüfen bleibt das Rechtsbegehren 1. Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung der Verfügung vom 31. März 2022 und die Anweisung der Staatsanwaltschaft, den übermittelten USB-Stick/Datenträger an die Immobilien E. _____ AG zurückzugeben oder zu vernichten. Soweit die Beschwerdeführerin sich auf Geheimhaltungsinteressen beruft, steht ihr die Siegelung offen, welche der Beschwerde vorgeht (vgl. Art. 248 Abs. 3 i.V.m. Art. 380 StPO; BGE 144 IV 74 E. 2.3). Die Beschwerdeführerin hat denn auch einen Siegelungsantrag gestellt. Mit Blick auf ihre dortigen Ausführungen sowie die Erwägungen in der Beschwerde scheint es aber nicht um die Wahrung von konkreten Geheimhaltungsinteressen zu gehen. Vielmehr erachtet die Beschwerdeführerin das Vorgehen der Staatsanwaltschaft als unrechtmässig. In Bezug auf diese Rügen ist die Beschwerde daher nicht wegen der Vorrangigkeit des Siegelungsverfahrens ausgeschlossen. Zu prüfen bleibt aber, ob die Beschwerdeführerin direkt und unmittelbar in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen ist. Die Legitimation zur Beschwerde ergibt sich nicht per se aus ihrer Stellung als beschuldigte Person. Die Editionsaufforderung richtet sich einzig an die Immobilien E. _____ AG, welche der Aufforderung bereits nachgekommen ist. Die Beschwerdeführerin ist dadurch nicht unmittelbar in ihren rechtlich geschützten Interessen tangiert. Zwar können die Edition und die gestützt darauf erfolgte Herausgabe der Unterlagen Einfluss auf das Verfahren haben. Dieser Umstand begründet aber ebenfalls nicht per se eine direkte persönliche Betroffenheit in eigenen rechtlich geschützten Interessen. Das wäre nur dann der Fall, wenn die Beschwerdeführerin selber zur Herausgabe aufgefordert worden wäre oder sie behaupten würde, es handle sich um unverwertbare Beweismittel. Diesfalls hätte die Beschwerdeführerin ein rechtlich geschütztes Interesse daran, dass diese Unterlagen bereits frühzeitig aus den Untersuchungsakten entfernt werden würden. Ein Aktenentfernungsentscheid liegt aber nicht vor. Zudem wird eine Unverwertbarkeit weder begründet noch ist eine solche ersichtlich. Es ist daher fraglich, ob die Beschwerdeführerin unmittelbar in rechtlich geschützten Interessen betroffen ist. Dies kann letztlich aber offen bleiben.

- 2.3 Unbekümmert um die fehlende Legitimation in der Sache selbst kann eine Partei die Verletzung jener Parteirechte geltend machen, die ihr nach dem Verfahrensrecht, der Bundesverfassung oder der EMRK zustehen und deren Missachtung eine formelle Rechtsverweigerung bedeutet. Zulässig sind nur Rügen formeller Natur, die von der Prüfung der Sache getrennt werden können. Nicht zu hören sind Rügen, die im Ergebnis auf eine materielle Überprüfung des angefochtenen Entscheids abzielen (BGE 146 IV 76 E. 2 S. 79; 141 IV 1 E. 1.1 S. 5; je mit Hinweisen).

Die Beschwerdeführerin erachtet die Editionsverfügung vom 31. März 2022 als unrechtmässig, da diese erlassen worden sei, bevor der Editionsantrag mit Verfügung vom 7. April 2022 gutgeheissen worden sei. Zudem sei ihr die Verfügung vom

31. März 2022 nicht zugestellt worden. Weiter habe die Staatsanwaltschaft eine Terminumfrage für eine Einvernahme gemacht, obwohl über den Antrag auf Durchführung dieser Einvernahme noch gar nicht entschieden gewesen sei. Bei der Editionsverfügung vom 31. März 2022 handle es sich nicht um eine Wiederholung der Editionsverfügung vom 16. Dezember 2020 [Anmerkung der Kammer: es muss die Editionsverfügung vom 28. Dezember 2020 gemeint sein; die Verfügung vom 16. Dezember 2020 betrifft die Beweisanträge und nicht die Aufforderung zur Herausgabe], sondern um eine neue Editionsverfügung, die durch den Editionsantrag der Straf- und Zivilklägerin vom 29. Juni 2021 initiiert worden sei. Die erste Editionsverfügung sei von der Staatsanwaltschaft als hinreichend erfüllt betrachtet worden. Das zeige die Tatsache, dass die Staatsanwaltschaft, nachdem sie am 12. Januar 2021 die edierten Unterlagen von der Immobilien E. _____ AG erhalten und geprüft gehabt habe, keine weiteren Massnahmen getroffen habe. Zudem weiche die Formulierung des Editionsantrages vom 29. Juni 2021 deutlich vom ersten Editionsantrag vom 11. September 2020 ab und sei konkreter und umfassender. Der Editionsantrag vom 29. Juni 2021 hätte daher zuerst gutgeheissen werden müssen. Allerdings habe die Staatsanwaltschaft erst am 7. April 2022 die Gutheissung der privatklägerischen Anträge vom 29. Juni 2021 verfügt. Die Verfügung vom 31. März 2022 hätte nicht erlassen werden dürfen. Es liege auch eine Gehörsverletzung vor.

- 2.4 Dieser Auffassung der Beschwerdeführerin kann nicht gefolgt werden. Mit Verfügung vom 16. Dezember 2020 entschied die Staatsanwaltschaft über die Beweisanträge der Straf- und Zivilklägerin vom 11. September 2020. Diese Verfügung wurde auch der Beschwerdeführerin eröffnet. Entsprechend dem vollumfänglich gutgeheissenen Beweisantrag 1 der Straf- und Zivilklägerin forderte die Staatsanwaltschaft die Immobilien E. _____ AG am 28. Dezember 2020 auf, sämtliche Fotografien und Unterlagen zur Begehung bzw. Besichtigung der Liegenschaft F. _____ herauszugeben. Damit waren offensichtlich auch Fotos bzw. Unterlagen betreffend die erfolgte Besichtigung vom 3. Februar 2017 gemeint, auf welche die Beschwerdeführerin in der Begründung ihrer Eingabe vom 11. September 2020 auch Bezug genommen hatte. Es gibt keine Anhaltspunkte, weshalb es den Parteien oder der Immobilien E. _____ AG nicht klar gewesen sein sollte, dass sämtliche Fotografien und Unterlagen gemeint waren. So zeigt das Schreiben der Immobilien E. _____ AG vom 4. April 2022, dass sie von sich aus eine Vorauswahl getroffen haben, da sie nicht gewusst hat, was für die Staatsanwaltschaft von Wichtigkeit war. Hinweise, dass die Parteien davon ausgehen mussten, es gehe aufgrund des Inhalts der Editionsaufrufung nur um einen Teil der Unterlagen, ergeben sich daraus aber nicht. In ihrer Eingabe vom 29. Juni 2021 wies die Straf- und Zivilklägerin zudem darauf hin, dass der Beweisantrag bereits gutgeheissen worden sei, aber noch als unerledigt gelten müsse, da die Edition nicht korrekt vollzogen worden sei. Mit Blick auf die geschilderte Ausgangslage ist klar, dass es nach wie vor um die Edition ging, welche am 28. Dezember 2020 bereits verfügt worden war. Der Umstand, dass die Staatsanwaltschaft sich nicht veranlasst sah, bereits früher von sich aus weitere Unterlagen zu edieren, stellt das nicht in Frage, zumal die Staatsanwaltschaft die Unvollständigkeit nicht früher bemerkt zu haben scheint. Die Verfügung vom 31. März 2022 ist daher eine Wiederholung der Editi-

onsaufforderung vom 28. Dezember 2020. Der explizite Hinweis auf das Datum der Besichtigung vom 3. Februar 2017 sowie die Vorgaben betreffend Beschriftung und Übertragung des Bildmaterials in der nochmaligen Editionsaufforderung vom 31. März 2022 stellen lediglich Präzisierungen dar und deuten nicht auf eine neue oder ergänzende Aufforderung zur Herausgabe hin, welche über den Umfang der Editionsverfügung vom 28. Dezember 2020 hinausgehen würde. Die Verfügung vom 7. April 2022 mit welcher (pro forma) über den Antrag auf erneute Edition entschieden wurde, ist mit Blick auf die Ausgangslage kein Hinweis auf das Vorliegen eines neuen Beweisantrages der Straf- und Zivilklägerin und stellt auch nicht in Frage, dass es sich bei der Verfügung vom 31. März 2022 um eine Wiederholung der ursprünglichen Editionsaufforderung vom 28. Dezember 2020 handelt. Eine Verletzung von Parteirechten ist jedenfalls nicht ersichtlich. So ist die Staatsanwaltschaft nicht verpflichtet, die Beschwerdeführerin als beschuldigte Person vor Erlass einer Editionsaufforderung anzuhören, selbst wenn der Erlass einer solchen Verfügung auf Antrag der Straf- und Zivilklägerin erfolgt ist. Die Strafprozessordnung sieht in diesem Bereich kein kontradiktorisches Verfahren vor und es bestehen keine Hinweise auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs oder die Verletzung anderer Parteirechte. Dies gilt auch, soweit die Beschwerdeführerin rügt, die Aufforderung zur Terminansetzung sei vor Erlass der Verfügung vom 7. April 2022 erfolgt.

Die Verfügung vom 31. März 2022 wurde der Beschwerdeführerin nachträglich noch zugestellt. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern ihre Verfahrensrechte verletzt sein sollten.

Die Beschwerde ist abzuweisen.

- 2.5 Sofern die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes geltend macht, weil die Staatsanwaltschaft die Einvernahme zusammen mit den anderen Einvernahmen im Mai 2021 hätte durchführen oder zumindest kurz darauf hätte verfügen können, wenn die Staatsanwaltschaft diese für nötig erachtet hätte, kann ihr nicht gefolgt werden. Der Antrag auf Zeugeneinvernahme von G._____ erfolgte erst nach den anderen Einvernahmen im Mai 2021. Der Umstand, dass die Staatsanwaltschaft diese Einvernahme oder allgemein Beweismassnahmen von sich aus bereits zu einem früheren Zeitpunkt hätte verfügen können, stellt keine Verletzung des Beschleunigungsgebotes dar. Ob und inwiefern aus den Beweismassnahmen ein Erkenntnisgewinn resultiert, ist wie erwähnt nicht im Beschwerdeverfahren zu prüfen.
3. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, in Anwendung von Art. 428 Abs. 1 StPO der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Aufgrund ihres Unterliegens hat sie ferner keinen Anspruch auf eine Entschädigung.

Der Straf- und Zivilklägerin ist für ihre Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung zuzusprechen. Die Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Straf- und Zivilklägerin eine Entschädigung für ihre Aufwendungen im Beschwerdeverfahren zu bezahlen (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 433 Abs. 1 Bst. a StPO). Dazu gehören die Kosten für die angemessene anwaltliche Vertretung. Die Entschädigung der Straf- und Zivilklägerin wird mit Blick auf die als angemessen erachtete Kostennote

von Rechtsanwalt D. _____ auf CHF 2'721.60 (inkl. Auslagen und MWST) bestimmt.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Die Beschwerdeführerin hat der Straf- und Zivilklägerin für ihre Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 2'721.60 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschuldigten/Beschwerdeführerin, v.d. Rechtsanwalt B. _____ (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)
 - der Straf- und Zivilklägerin, v.d. Rechtsanwalt D. _____ (per Einschreiben)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland, Staatsanwältin H. _____ (mit den Akten – per Einschreiben)

Bern, 12. August 2022

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Kurt

i.V. Gerichtsschreiberin Lienhard

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.