

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 23 518

Bern, 26. Juli 2024

Besetzung

Oberrichter Horisberger (Präsident i.V.), Oberrichter Gerber,
Oberrichter Knecht
Gerichtsschreiberin Kurt

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigter



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

B._____

v.d. Rechtsanwalt Dr. iur. C._____

Straf- und Zivilklägerin/Beschwerdeführerin

Gegenstand

Einstellung

Strafverfahren wegen Betrugs, evtl. Widerhandlung gegen die
Covid-19-Solidarbürgschaftsverordnung, Urkundenfälschung

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Emmental-Oberaargau vom 5. Dezember 2023
(EO 21 10208 + EO 21 10209)

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 5. Dezember 2023 stellte die Regionale Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) das Verfahren gegen den Beschuldigten sowie dessen Bruder, D._____, wegen Betrugs, evtl. Widerhandlung gegen die Covid-19-Solidarbürgschaftsverordnung sowie Urkundenfälschung ein. Hingegen beabsichtigte sie, gegen einen weiteren Bruder des Beschuldigten, E._____, Anklage u.a. wegen vorgenannter Delikte zu erheben. Die B._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. C._____, reichte am 18. Dezember 2023 Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung ein. Sie beantragte, die Einstellungsverfügung sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft anzuweisen, das Strafverfahren gegen den Beschuldigten fortzusetzen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Staates und/oder des Beschuldigten. Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete am 23. Januar 2024 auf eine Stellungnahme. Der Beschuldigte liess sich innert Frist nicht vernehmen.
2. Einstellungsverfügungen können von den Parteien innert zehn Tagen bei der Beschwerdeinstanz angefochten werden (Art. 322 Abs. 2 i.V.m. Art. 393 ff. der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Zuständig ist die Beschwerdekammer (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]). Gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO kann jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat, ein Rechtsmittel ergreifen. Partei ist namentlich die Privatklägerschaft (Art. 104 Abs. 1 Bst. b StPO). Mit Eingabe vom 19. August 2021 (pag. 525; EO 21 10208-10210 [wenn nicht anders bezeichnet, sind im Folgenden jeweils diese Akten gemeint]) konstituierte sich die Beschwerdeführerin als Privatklägerin im Straf- und Zivilpunkt. Gemäss Art. 5 Abs. 2 Bst. c des Covid-19-Solidarbürgschaftsgesetz (Covid-19-SBüG; SR 951.26) können Bürgschaftsorganisationen sich in Strafverfahren als Privatklägerinnen konstituieren; sie haben sämtliche damit verbundenen Rechte und Pflichten. Mit Blick darauf ist die Beschwerdeführerin auch als Partei im Beschwerdeverfahren zuzulassen. Da die Beschwerdeführerin für den vergebenen COVID-19-Kredit bürgt, hat sie auch ein rechtlich geschütztes Interesse und ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten. Verfahrensgegenstand ist einzig die Einstellung gegen den Beschuldigten.

Gemäss Art. 453 Abs. 1 StPO gilt bisheriges Recht.
3. Das Verfahren gegen den Beschuldigten sowie dessen Brüder kam aufgrund einer Verdachtsmeldung nach Art. 23 Abs. 4 des Geldwäschereigesetzes (GwG; SR 955.0) in Gang (pag. 10). Dem Beschuldigten sowie seinen zwei Brüdern wird vorgeworfen, am 8. Mai 2020 im Namen der F._____ GmbH (nachfolgend: GmbH) einen Covid-19-Kredit in der Höhe von CHF 50'000.00 gestützt auf Art. 3 der COVID-19-Solidarbürgschaftsverordnung (Covid-19-SBüV; SR 951.261) auf der Grundlage von falschen Angaben betreffend Jahresumsatz und Nettolohnsumme beantragt zu haben. Weiter sollen die gewährten Kreditmittel zweckwidrig verwen-

det worden sein. Der Beschuldigte war zum Tatzeitpunkt zusammen mit D._____ einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter der GmbH. Zudem war der Beschuldigte Geschäftsführer (pag. 15; Akten EO sowie Beschwerdebeilage 3; BK 23 23 518). Der Beschuldigte hat in dieser Funktion den Kreditantrag unterzeichnet (pag. 16 sowie pag. 348).

4.

4.1 Gemäss Art. 319 Abs. 1 Bst. a bis e StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Strafverfahrens, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt, kein Straftatbestand erfüllt ist, Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen, Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können, Prozesshindernisse aufgetreten sind oder nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann. Der Entscheid über die Einstellung des Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz «in dubio pro duriore» zu richten. Danach darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit oder offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden. Hingegen ist, sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt, Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1; 138 IV 86 E. 4.1.1; je mit Hinweisen). Dies bedeutet mit anderen Worten nichts anderes, als dass einzustellen ist, wenn ein Freispruch wahrscheinlicher ist als ein Schuldspruch. Der Staatsanwaltschaft steht in diesem Zusammenhang ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Bei der Prüfung der Frage, ob nach der Aktenlage ein Freispruch zu erwarten ist, darf und muss die Staatsanwaltschaft die Beweise würdigen (vgl. statt vieler: Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 22 299 vom 4. Januar 2023 E. 4.1 mit weiteren Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_952/2020 vom 8. Februar 2020 E. 2.1.1).

4.2 Sowohl der Beschuldigte als auch dessen Bruder, E._____, sagten aus, nur Letzterer sei operativ für die GmbH tätig gewesen und habe den Kreditantrag ausgefüllt. Der Beschuldigte habe einfach unterschrieben, ohne Kenntnis vom Inhalt des Antrags zu haben (vgl. pag. 294 Ziffer 14 und 16, pag. 296 Ziffer 27 und 28, pag. 298 Ziffer 36, pag. 304 Z. 90 f.; pag. 307 Z. 253 ff., pag. 348 Ziffer 10 und 14 sowie pag. 350 f. Ziffer 27).

Die Staatsanwaltschaft kam gestützt auf diese Aussagen zum Schluss, der Beschuldigte habe aufgrund des Vertrauensverhältnisses zu seinem Bruder die Kreditvereinbarung vor Unterzeichnung nicht durchgelesen und folglich keine Kenntnis des Inhalts gehabt. Es könne ihm daher nicht nachgewiesen werden, im Hinblick auf die falschen Angaben im Formular vorsätzlich gehandelt zu haben. Auch könne ihm nicht nachgewiesen werden, die Kreditmittel zweckwidrig verwendet zu haben. Das Geld sei nach Angabe von E._____ für die Anschaffung von Occasionsmaschinen, die Begleichung offener Mietzinsforderungen gegenüber der GmbH sowie zum Erwerb von Umzugsboxen für die Umzugsfirma verwendet worden. Diese Geldbezüge seien vom Beschuldigten ohnehin im Auftrag seines Bruders er-

folgt. Die Verwendung des Geldes sei letztlich ebenfalls durch den Bruder als faktischer Geschäftsführer der GmbH erfolgt.

- 4.3 Diesen Ausführungen kann sich die Kammer nicht anschliessen. Es erscheint nicht glaubhaft, dass der Beschuldigte als Geschäftsführer und Einzelzeichnungsberechtigter die Kreditvereinbarung, ohne sie durchzulesen, unterschrieben haben soll, auch wenn er selbst nie operativ tätig gewesen war. E._____ sagte zudem aus, er habe den Kredit mit dem Beschuldigten besprochen und dieser habe sich das überlegen wollen. Er (E._____) habe ein bisschen Druck gemacht, in dem er mehrmals beim Beschuldigten nachgefragt habe (pag. 304, Z. 87 bis 98). Weiter gab er an, der Beschuldigte habe (beim Unterschreiben) nicht so ein gutes Gefühl gehabt, weil die Bankkarte noch auf ihn gelaute habe (pag. 296, Ziffer 28). Diese Aussagen deuten jedenfalls daraufhin, dass der Kreditantrag Thema zwischen den beiden war, der Beschuldigte sich darüber Gedanken machte und sich bewusst war, was er unterschrieb. Die Aussagen des Beschuldigten, wonach er nicht gewusst habe, wie wichtig das sei (pag. 350, Ziffer 27), stehen dazu im Widerspruch. Es ist trotz des geltend gemachten Vertrauensverhältnisses davon auszugehen, dass der Beschuldigte zumindest oberflächlich den Kreditantrag durchgelesen und insbesondere die angegebenen massgebenden Zahlen angeschaut hat. Dabei besteht auch ein hinreichender Verdacht, dass die Zahlen nicht den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen. Es kann auf die Ausführungen der Staatsanwaltschaft im Entwurf der Anklageschrift gegen E._____ (pag. 534 ff.) sowie den Reporting Entity Summary Report (pag. 12) verwiesen werden. Ein Umsatz von CHF 500'000.00 erscheint mit Blick auf die Zahlungseingänge 2019 nicht nachvollziehbar. Das hätte auch der Beschuldigte als Geschäftsführer der GmbH erkennen müssen, zumal er wusste, dass sein Bruder die Geschäfte erst kurze Zeit vor dem beantragten Kredit übernommen und seit dem Lockdown im März 2020 weniger Arbeit gehabt hatte (pag. 351 Ziffer 35). Vor diesem Hintergrund erscheint auch die angegebene Nettolohnsumme von CHF 216'000.00 als offensichtlich unrealistisch, was dem Beschuldigten ebenfalls aufgefallen sein musste.

- 4.4 Abgesehen davon ist auf Folgendes hinzuweisen: Sogar wenn davon ausgegangen werden müsste, der Beschuldigte habe vom Inhalt der Kreditvereinbarung keine Kenntnis genommen, bestehen jedenfalls mit Blick auf die soeben gemachten Ausführungen konkrete Hinweise, dass er sich bewusst für dieses Nichtwissen entschieden hat. Wer sich aber bewusst für Nichtwissen entscheidet, der kann sich nicht darauf berufen, dass die Tatbestandsverwirklichung nicht antizipierbar war. Die «bewusst blinde» Vertragsunterzeichnung deutet vielmehr darauf hin, dass der Beschuldigte auch illegale Geschäftsgebaren im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB für möglich hielt bzw. es ihm gleichgültig war (vgl. BGE 135 IV 12 E. 2.3.1; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_1091/2022 vom 13. November 2023, E. 2.4). Es kann auch auf die Ausführungen in der Beschwerde verwiesen werden.

Der Umstand, dass E._____ allenfalls seit November/Dezember 2019 der faktische Geschäftsführer war, bedeutet nicht per se, der Beschuldigte sei sich der mutmasslich strafbaren Handlungen seines Bruders nicht bewusst gewesen. Es bestehen vielmehr konkrete Hinweise, dass er durch Unterzeichnung des Kreditantrags eine Falschbeurkundung in Kauf genommen hat und er damit auch am Betrug

bzw. an den Widerhandlungen gegen die Covid-19-Solidarbürgschaftsverordnung beteiligt war. Seine Aussagen, wonach er keine Ahnung gehabt und seinem Bruder vertraut habe, erscheinen als Schutzbehauptungen.

Mit Blick auf diese Ausgangslage sowie die Aussagen von E. _____, wonach der Beschuldigte gewusst habe, dass es sich beim abgehobenen Geld um den Covid-Kredit gehandelt habe (pag. 299), bestehen auch konkrete Hinweise, dass der Beschuldigte sich der zweckwidrigen Verwendung des Geldes bewusst gewesen war.

Eine Einstellung gegen den Beschuldigten rechtfertigt sich bei dieser Ausgangslage nicht.

Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 5. Dezember 2023 ist insofern aufzuheben, als eine Einstellung gegen den Beschuldigten erfolgt ist.

5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Beschwerdeführerin. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 2'000.00, werden vom Kanton Bern getragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Kongruent dazu steht die Entschädigungsregelung von Art. 436 Abs. 3 StPO, wonach die Parteien im Falle einer Kassation auch im Beschwerdeverfahren Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen haben (vgl. GRIESSER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 4 zu Art. 436 StPO; WEHRENBURG/FRANK, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 14 zu Art. 436 StPO mit weiteren Hinweisen, sowie GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, 2011, N. 580). Die Entschädigung der Beschwerdeführerin ist vom Kanton Bern zu entrichten. Der Beizug eines Anwalts erscheint mit Blick auf die konkreten Umstände als gerechtfertigt. Die Bemessung der Entschädigung liegt im Ermessen der Beschwerdekammer. Gemäss Art. 41 Abs. 2 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) besteht die Tarifordnung für Strafrechtssachen aus Rahmentarifen. Mit Blick auf Art. 17 Abs. 1 Bst. f i.V.m. Bst. e und b der Parteikostenverordnung (PKV; BSG 168.811) reicht der vorliegende Tarifrahmen von CHF 12.50 bis CHF 12'500.00. Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand und der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG). Der gebotene Zeitaufwand sowie die Schwierigkeit des Prozesses erscheinen eher unterdurchschnittlich. Die Bedeutung der Streitsache kann als durchschnittlich bezeichnet werden. Mit Blick darauf rechtfertigt sich ein Honorar im unteren Drittel des Tarifr Rahmens. Die Beschwerdekammer erachtet ein Honorar von CHF 1'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) als angemessen. Anspruch auf eine Entschädigung gestützt auf Art. 436 Abs. 3 StPO hat nicht nur die beschwerdeführende obsiegende Privatklägerschaft, sondern auch die beschuldigte Person. Mangels Beteiligung am Beschwerdeverfahren sind dem Beschuldigten aber keine entschädigungswürdigen Nachteile entstanden, weshalb auf die Ausrichtung einer Entschädigung verzichtet wird (Art. 430 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 5. Dezember 2023 wird insofern aufgehoben, als eine Einstellung gegen den Beschuldigten erfolgt ist.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 2'000.00, trägt der Kanton Bern.
3. Der Beschwerdeführerin wird für ihre Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 1'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet.
4. Dem Beschuldigten wird keine Entschädigung ausgerichtet.
5. Zu eröffnen:
 - der Straf- und Zivilklägerin/Beschwerdeführerin, v.d. Rechtsanwalt C. _____ (per Einschreiben)
 - dem Beschuldigten (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau, Staatsanwältin G. _____ (mit den Akten – per Einschreiben)
- D. _____ (per B-Post)

Bern, 26. Juli 2024

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Horisberger

Die Gerichtsschreiberin:

Kurt

i.V. Gerichtsschreiberin Ueltschi

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

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.