

# BE\_ZIVILSTRAF BK 2021 296 vom 26. Januar 2022

BE Obergericht, 2022-01-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_BK\\_2021\\_296](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2021_296)

FR: BE\_ZIVILSTRAF BK 2021 296 du 26 janvier 2022

IT: BE\_ZIVILSTRAF BK 2021 296 del 26 gennaio 2022

## Regeste

üble Nachrede; Nichtanhandnahme; Rückweisung | Einstellung/Nichtanhandnahme

## Erwägungen

### E. 1

Am 3. März 2020 erschien auf der Internetseite des Vereins H.\_\_\_\_\_ ein Online-Artikel mit der Überschrift «O.\_\_\_\_\_ (Titel)» (aufrufbar unter P.\_\_\_\_\_, (Internetseite); zuletzt besucht am 10. Januar 2022). Am 28. Mai 2020 erhob der Verein I.\_\_\_\_\_, welcher am Artikel beteiligt war, bei der Bundesanwaltschaft Strafanzeige gegen die F.\_\_\_\_\_ AG wegen Gehilfenschaft zur Plünderung als verbotene Methode der Kriegführung (Kriegsverbrechen; Art. 265g Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 25 StGB). Mit Eingabe vom 29. Mai 2020 stellte die F.\_\_\_\_\_ AG, vertreten durch Rechtsanwalt G.\_\_\_\_\_, Strafantrag bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern, Generalstaatsanwaltschaft, gegen die drei Autoren des Artikels (A.\_\_\_\_\_ [H.\_\_\_\_\_], C.\_\_\_\_\_ [I.\_\_\_\_\_] und E.\_\_\_\_\_ [freischaffend]; nachfolgend: Beschuldigte 1 - 3) wegen übler Nachrede, evtl. Verleumdung. Die schliesslich zuständige Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) erkundigte sich darauf mit Schreiben vom 6. Oktober 2020 bei der Bundesanwaltschaft über den Stand des Verfahrens gegen die Beschwerdeführerin, worauf jene mit Schreiben vom 12. Oktober 2020 mitteilte, das Verfahren befinde sich im Stadium der Vorabklärungen. Mit Schreiben vom 6. Oktober 2020 beauftragte die Staatsanwaltschaft ausserdem die Polizei mit der Einvernahme der drei Autoren als beschuldigte Personen (ergänzende Ermittlungen gemäss Art. 309 Abs. 2 StPO). Am 15. Januar 2021 reichte die Beschuldigte 2 ausserdem bei der Kantonspolizei die Strafanzeige vom 28. Mai 2020 gegen die Beschwerdeführerin bei der Bundesanwaltschaft ein. Die Polizei liess der Staatsanwaltschaft am 8. April 2021 einen mit «Nachtrag» betitelten Berichtsrapport zukommen, welcher neben den Einvernahmeprotokollen auch eigene Abklärungen der Polizei inkl. Beilagen enthielt. Auf ihren Antrag vom 8. Februar 2021 hin liess die Staatsanwaltschaft der Beschuldigten 2 schliesslich am 15. April 2021 den Strafantrag der Beschwerdeführerin gegen sie sowie ihr Einvernahmeprotokoll zukommen. Mit Verfügung vom 31. Mai 2021 nahm die Staatsanwaltschaft das Verfahren nicht an die Hand. Hiergegen erhob die F.\_\_\_\_\_ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Rechtsanwalt G.\_\_\_\_\_, am 21. Juni 2021 Beschwerde bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Sache an die Staatsanwaltschaft zur Eröffnung einer Untersuchung zurückzuweisen; dies unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Mit Stellungnahmen vom 29. Juli 2021 sowie 4. August 2021 beantragten die Beschuldigten die kostenfällige Abweisung der Beschwerde sowie die Auszahlung einer Entschädigung für

die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte. Am 9. August 2021 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Die Beschwerdeführerin replizierte am 30. August 2021, worauf die Beschuldigten am 6. September 2021 bzw. am 13. September 2021 duplizierten.

## **E. 2**

Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert zehn Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 StPO; Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staats-

## **E. 3**

anwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung unmittelbar in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 3.1**

Die Staatsanwaltschaft stellte in der angefochtenen Verfügung zwar fest, der inkriminierte Artikel enthalte ehrverletzende Passagen. Sie kam indessen gestützt auf die Einvernahmen der drei Beschuldigten sowie die von diesen anhängig gemachte Strafanzeige gegen die Beschwerdeführerin wegen Gehilfenschaft zur Plünderung zum Schluss, dass der Gutgläubensbeweis im Sinne einer antizipierten Beweswürdigung erbracht sei: Aus den soeben aufgeführten Textausschnitten geht eindeutig hervor, dass der Strafantragstellerin strafbares Verhalten vorgeworfen wird, bzw. Verdächtigung in diese Richtung geäußert werden. Auch nach Massgabe der Durchschnittsauffassung über die Bedeutung der soeben aufgelisteten Passagen, kann ohne Weiteres gesagt werden, dass ein unbefangener Adressat diese Äusserung als ehrenrührig beurteilen würde. [...] I.c. steht ausser Frage, dass die im Online-Artikel geäußerten Verdachtsmomente von immenser Tragweite sind, wird die Strafantragstellerin doch nicht zuletzt der Kriegsverbrechen verdächtigt. Entsprechend sind die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Abklärung des Sachverhalts als hoch einzustufen. Gleichzeitig gilt es aber die Medienfreiheit als grundlegenden Eckpfeiler eines jeden Rechtsstaats im entsprechenden Mass mit zu berücksichtigen – das Gewicht der wahrgenommenen Interessen wiegt in Anbetracht des Verdachts, dass Kriegsverbrechen begangen worden sein könnten, mindestens ebenso schwer. Gemäss eigener Aussage haben die Beschuldigten über ein Jahr lang in der Schweiz, in Malta und in Sizilien zum Gegenstand recherchiert. Der deutschsprachige Bericht ist in ausgedruckter Version ca. 30 Seiten lang und besteht nebst Fliesstext auch aus diversen Abbildung (vgl. Beilage 9 der Strafanzeige). Der Bericht ist entsprechend fundiert und präsentiert sich in einer professionellen Art und Weise. Der Verein I. \_\_\_\_\_ hat am 21.05.2020 eine sehr umfangreiche Strafanzeige gegen die F. \_\_\_\_\_ AG wegen Gehilfenschaft zur Plünderung als verbotene Methode der Kriegsführung (Kriegsverbrechen nach Art. 264g Abs. 1 lit. c i.V.m. 25 StGB) bei der Bundesanwaltschaft eingereicht, aus welcher die Recherchen und die Grundlagen der Informationsbeschaffung dokumentiert sind. Es ist davon auszugehen, dass die Beschuldigten aufgrund der umfangreichen Langzeit-Recherche sowie aufgrund der daraus fliessenden Erkenntnissen ernsthafte Gründe für ihre Vermutungen hatten, die Strafantragstellerin sei über ein Netzwerk krimineller Akteure in

den illegalen Ex- port und Schmuggel grosser Mengen von Gasöl libyscher Herkunft nach Malta verwickelt gewesen. Die jeweiligen Verdachtsmomente wurden nicht einfach ohne Erklärungen in den Raum gestellt, sondern es wurde jeweils auf glaubhafte Quellen verwiesen oder gar Dokumente abgedruckt. So enthält der Artikel beispielsweise eine Abbildung, welche die Details der angeblichen Überweisungen der Strafantragstellerin an die J.\_\_\_\_\_ im Umfang von über 11 Mio. USD zeigt oder etwa das angeblich gefälschte Dokument betreffend die Ursprungszeugnisse. Die Gründe, welche die beschuldigten

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin rügt in formeller Hinsicht eine Verletzung von Art. 309 f. StPO. Die Polizei habe die drei Beschwerdegegner im Auftrag der Staatsanwaltschaft in der Rolle als Beschuldigte einvernommen. Jede der drei beschuldigten Personen sei in Anwesenheit ihrer Wahlverteidigung einvernommen worden und im Anschluss an die Einvernahme der Beschuldigten 2 habe die Staatsanwaltschaft

### **E. 3.3**

Die Generalstaatsanwaltschaft hält dem entgegen, die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Rechtsprechung des Bundesgerichts sei in der Literatur scharf kritisiert worden. Die Teilnahmerechte der Parteien müssten im polizeilichen Ermittlungsverfahren nicht gewahrt werden und die Parteien müssten vor dem Erlass einer Nichtanhandnahmeverfügung auch nicht informiert werden. Es seien keine Gründe ersichtlich, weshalb bei Ehrverletzungsdelikten von diesen Grundsätzen abgewichen werden sollte. Das Bundesgericht habe festgehalten, dass die Staatsanwaltschaft auch in Fällen von übler Nachrede eine Nichtanhandnahmeverfügung erlassen könne (mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 6B\_239/2019 vom

### **E. 4**

Journalisten jeweils zum Schluss kommen liessen, die Strafantragstellerin könnte mit dem Gasöl- Schmuggel in Verbindung gekommen sein, werden dem Leser des Berichts detailliert dargelegt. [...] Sodann konnten die Beschuldigten anlässlich der polizeilichen Einvernahmen vom 29.01.2021, 11.02.2021 und 17.02.2021 weitere Entlastungsbeweise vorbringen bzw. aufzeigen, dass sie ernsthafte Gründe gehabt haben, um die Wahrheit ihrer Aussagen zu glauben. C.\_\_\_\_\_ gab anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme vom 29.01.2021 u.a. an, sie hätten Kenntnis von einem durch die italienische Guardia di Finanza veröffentlichten «Ordinanza Custodia Cautelare» (Haftbefehl) der Staatsanwaltschaft Catania erhalten, einem 284-seitigen Dokument, versehen mit zahlreichen Beilagen. Gemäss diesem Dokument sollten mehrere Personen aufgrund ihrer Beteiligung an einem internationalen kriminellen Netzwerk von «Schmugglerei» festgenommen und angeklagt werden. Bei den Recherchen seien sie dann auf einen Artikel des T.\_\_\_\_\_ (NGO) vom Mai 2018 gestossen mit dem Titel «U.\_\_\_\_\_». Darin sei erstmalig die Firma «F.\_\_\_\_\_» erwähnt gewesen. Die «F.\_\_\_\_\_» soll Speichertanks mit geschmuggeltem libyschem Erdöl gemietet haben und viel Geld an einen Teil desselben kriminellen Netzwerks von Schmugglern bezahlt haben, welches im Haftbefehl erwähnt worden war. Dies sei der Ursprung ihrer Recherchen über die F.\_\_\_\_\_ AG gewesen, um mit den Informationen (Dokumenten, Protokollen, Zeugen etc.) schliesslich zwei Jahre später eine Strafanzeige gegen das Unternehmen einzureichen. Während der Recherchezeit sei sie mehrmals nach Malta und auch nach London gereist, um

Informationen zu beschaffen. Weiter hätten sie u.a. mit der amerikanischen NGO «R.\_\_\_\_\_ (NGO)» zusammengearbeitet. Sie hätten eine Liste mit Trackingdaten von Schiffen mit verdächtigen illegalen Gütern mit den Spezialisten der «R.\_\_\_\_\_ (NGO)» analysiert. Drei Boote seien mittels dieser Analyse festgestellt worden, welche Gasöl oder Öl der F.\_\_\_\_\_ von Libyen nach Malta transportiert hätten. Die maltesische Regierung hätte die Lieferungen des Öls bzw. Gasöls an die «F.\_\_\_\_\_» und die Herkunft Libyen resp. S.\_\_\_\_\_ (Tanker) bestätigt. Ein offizielles Ursprungszeugnis, welches in ihrem Artikel veröffentlicht worden sei, zeige schliesslich auf, dass «K.\_\_\_\_\_» der Leiter der Firma «L.\_\_\_\_\_» sei und dieses Gasöl verkauft hatte (vgl. Strafanzeige gegen die F.\_\_\_\_\_, S. 49, Ziff. 275, inkl. Beilagen). Vor Veröffentlichung des Artikels über die F.\_\_\_\_\_ AG hätten sie mehrfach versucht, mit der Strafantragstellerin Kontakt aufzunehmen, diese hätte jedoch nicht reagiert. Erst nach der Veröffentlichung des Artikels hätte sich die F.\_\_\_\_\_ AG bei ihnen gemeldet und eine Stellungnahme abgegeben, welche auch publiziert worden sei. A.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ bestätigten anlässlich derer polizeilichen Einvernahmen vom 11.02.2021 und 17.02.2021 im Wesentlichen die Angaben von C.\_\_\_\_\_ bzw. der Rechercheergebnisse, welche sie unabhängig voneinander erlangen konnten und welche Grundlage für die Strafanzeige gegen die F.\_\_\_\_\_ bei der Bundesanwaltschaft bildeten. Vor dem Hintergrund der soeben gemachten Ausführungen kann festgehalten werden, dass die Beschuldigten den Gutgläubensbeweis — im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung — rechtsgenügend erbracht haben. Das Gelingen des Entlastungsbeweises entfaltet vorliegend rechtfertigende Wirkung. Entsprechend fällt auch eine allfällige Strafbarkeit wegen Verleumdung ausser Betracht. Das Verfahren wird deshalb nicht an die Hand genommen (Art. 310 Abs. 1 Bst. a StPO).

#### **E. 4.1**

Die Staatsanwaltschaft verfügt die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (Art. 310 Abs. 1 Bst. a StPO). Sie eröffnet demgegenüber namentlich dann eine Strafuntersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Art. 309 Abs. 1 Bst. a StPO). Die Frage, ob die Strafverfolgungsbehörde ein Strafverfahren durch Nichtanhandnahme erledigen kann, beurteilt sich nach dem aus dem strafprozessualen Legalitätsprinzip abgeleiteten Grundsatz «in dubio pro duriore» (Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 2 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO; BGE 138 IV 86 E. 4.2 S. 91). Danach darf die Nichtanhandnahme gestützt auf Art. 310 Abs. 1 Bst. a StPO nur in sachverhältnismässig und rechtlich klaren Fällen ergehen, so bei offensichtlicher Straflosigkeit, wenn der Sachverhalt mit Sicherheit nicht unter einen Straftatbestand fällt, oder bei eindeutig fehlenden Prozessvoraussetzungen. Im Zweifelsfall, wenn die Nichtanhandnahmegründe nicht mit absoluter Sicherheit gegeben sind, muss das Verfahren eröffnet werden (vgl. BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 S. 243; 137 IV 219 E. 7 S. 226 f.; je mit Hinweisen). Eine Nichtanhandnahme darf auch erfolgen, wenn offenkundig ein Rechtfertigungsgrund vorliegt (Urteile des Bundesgerichts 6B\_541/2017 vom 20. Dezember 2017 E. 2.6; 1B\_158/2012 vom 15. Oktober 2012 E. 2.6). Art. 310 Abs. 2 StPO verweist für die Modalitäten des Nichtanhandnahmeverfahrens auf die Bestimmungen der Verfahrenseinstellung. Bei einer Nichtanhandnahme nicht anwendbar ist jedoch Art. 318 StPO (BGE 144 IV 81 E. 2.3.3; Urteile des Bundesgerichts 6B\_617/2016 vom 2. Dezember 2016 E. 3.3.1; 6B\_240/2015 vom 23. Juli 2015 E. 2.3). Die Rechtsprechung hat daher

wiederholt betont, dass die Behörde den Parteien weder ankündigen muss, dass sie eine Nichtanhandnahme- verfügung erlassen wird, noch ihnen eine Frist ansetzen muss, um Beweisanträge zu stellen (Urteile 6B\_240/2015 vom 23. Juli 2015 E. 2.3; 6B\_641/2013 vom 12. Dezember 2013 E. 3.2 mit Hinweisen). Den Parteien muss vor dem Erlass einer Nichtanhandnahmeverfügung allgemein kein rechtliches Gehör gewährt werden, da diesem mit der vorgesehenen Beschwerdemöglichkeit genügend Nachachtung verschafft wird (BGE 144 IV 81 E. 2.3.3). Fanden vor dem Erlass der Nichtanhand-

#### **E. 4.2**

Das Bundesgericht hat betreffend Gutgläubensbeweis wiederholt festgehalten, dass der Staatsanwaltschaft nicht jegliche Entscheidungskompetenz abgesprochen werde, wenn sie im Zusammenhang mit dem Vorwurf der üblen Nachrede zum Schluss komme, eine Äusserung sei ehrverletzend im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB. Die Tatsache, dass grundsätzlich das erstinstanzliche Gericht dafür zustän- dig sei, den Entlastungsbeweis gemäss Art. 173 Ziff. 2 StGB abzunehmen, schliesse eine vorherige Abnahme nicht aus (Urteile des Bundesgerichts 6B\_239/2019 vom 24. April 2019 E. 2.2; 6B\_539/2016 vom 1. November 2017 E. 2.1 mit weiteren Hinweisen). Das Bundesgericht hat indessen auch schon ent- schieden, dass es sich nach der Abnahme des Gutgläubensbeweises unter Um- ständen aufdrängt, dem Antragsstellenden erneut das rechtliche Gehör zu ge- wahren (Urteil des Bundesgerichts 6B\_539/2016 vom 1. November 2017 E. 2.2.2: En effet, lorsque le caractère diffamatoire des propos dénoncés est retenu (art. 173 ch. 1 CP), l'examen de l'autorité pénale n'est pas terminé. Elle doit ensuite vérifier si l'art. 173 ch. 2 et/ou 3 CP est applicable; cela implique généralement des actes d'instruction complémentaires, à savoir - pour le moins - une nouvelle prise de position du prévenu sur ses éventuels motifs justificatifs et les déterminations des parties plaignantes sur ceux-ci. Au regard de l'instruction nécessaire sur cette problématique - subséquente -, le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière est ainsi en principe exclu lorsque l'art. 173 ch. 1 CP est retenu.

#### **E. 4.3**

Die Staatsanwaltschaft hat in der angefochtenen Verfügung zutreffend festgestellt, der inkriminierte Artikel enthalte ehrverletzende Passagen und die geäusserten Verdachtsmomente seien von immenser Tragweite, zumal die Beschwerdeführerin eines Kriegsverbrechens verdächtigt werde. Die Generalstaatsanwaltschaft hat weiter zu Recht darauf hingewiesen, dass gemäss der bundesgerichtlichen Recht- sprechung auch im Bereich des Gutgläubensbeweises die Nichtanhandnahme durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich möglich bleibt, sofern dieser erbracht wurde bzw. offenkundig ein Rechtfertigungsgrund besteht. Vorliegend war dies al- lerdings nicht der Fall. Die Vorakten enthalten als Beweismittel die Einvernahme- protokolle der drei Beschuldigten sowie die Strafanzeige gegen die Beschwerde- führerin vom 28. Mai 2020 (ohne Beilagen). Der überschaubaren Anzahl an Be- weismitteln entsprechend kommt die Staatsanwaltschaft in ihrer Nichtanhandnah- meverfügung zum Fazit, die Beschuldigten hätten den Gutgläubensbeweis – im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung – rechtsgenügend erbracht. Die antizi- pierte Beweiswürdigung ist in Art. 139 Abs. 2 StPO geregelt. Danach wird über Tatsachen, welche unerheblich, offenkundig, der Strafbehörde bekannt oder bereits rechtsgenügend erwiesen sind, nicht Beweis geführt. Mit anderen Worten wurde über den Gutgläubensbeweis vorliegend offenbar kein eigentlicher Beweis geführt. Der angefochtenen Verfügung ist jedenfalls nicht zu entnehmen, in Bezug auf wel- che

Tatsachen ein Gutgläubensbeweis überhaupt abgenommen worden bzw. in-

#### **E. 4.4**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101] und Art. 107 StPO) ist formeller Natur. Seine Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Wiegt die Verletzung des Gehörsanspruchs nicht besonders schwer, kann sie nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2; 133 I 201 E. 2.2; 132 V 387 E. 5.1). Hat der Betroffene durch die Nichtanhandnahme keinen weitergehenden Nachteil erlitten als er durch eine Einstellung erlitten hätte, rechtfertigt sich eine Aufhebung des Entscheids grundsätzlich nicht (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B\_446/2020 vom 29. Juni 2021 E. 2.4.1; 6B\_1051/2018 vom 19. Dezember 2018 E. 2.4.1; 6B\_617/2016 vom 2. Dezember 2016 E. 3.2.2; je mit Hinweisen). Er kann im Beschwerdeverfahren vor der Beschwerdekammer, die über volle Kognition in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht verfügt, sämtliche Einwände gegen die Nichtanhandnahme des Strafverfahrens vorbringen (vgl. Art. 391 Abs. 1 StPO; Urteile 6B\_446/2020 vom 29. Juni 2021 E. 2.4.1; 6B\_673/2019 vom 31. Oktober 2019 E. 2.2; 6B\_1096/2018 vom 25. Januar 2019 E. 2.2; je mit Hinweisen). Die Beweiserhebung ist jedoch grundsätzlich nicht Aufgabe der Beschwerdeinstanz (Urteile des Bundesgerichts 6B\_617/2016 vom

#### **E. 4.5**

Die Beschwerdeführerin hat sich in ihrer Beschwerdeschrift zu den erhobenen Beweismitteln (Einvernahmen der Beschuldigten sowie Strafanzeige vom 28. Mai 2020) mittlerweile ausführlich geäußert. Die Beschuldigten haben ausserdem im Beschwerdeverfahren nicht nur zur Beschwerde Stellung genommen, sondern bei dieser Gelegenheit betreffend den Gutgläubensbeweis erstmals schriftlich Vorbringen machen und diese mit Beweismitteln untermauern können; diese Möglichkeit ist auch einlässlich genutzt worden. Die Beschwerdeführerin hat alsdann in ihrer Replik auch zu den Vorbringen der Beschuldigten betreffend Gutgläubensbeweis Stellung genommen. Eine (reine) Gehörsverletzung durch die Staatsanwaltschaft könnte vor diesem Hintergrund im Beschwerdeverfahren folglich unter Umständen geheilt werden; hierzu müsste die Beschwerdekammer allerdings zum Schluss kommen, die vorgebrachten Tatsachen entsprächen der Wahrheit oder die Beschuldigten hätten zumindest ernsthafte Gründe gehabt, diese in guten Treuen für wahr zu halten. Dieses Vorgehen ist vorliegend allerdings nicht angezeigt, da die angefochtene Verfügung nicht nur eine Rechtsgehörsverletzung beinhaltet, sondern darüber hinaus – wie gesehen – im vorinstanzlichen Verfahren betreffend den Gutgläubensbeweis kaum Beweise abgenommen worden sind. Die Staatsanwaltschaft hat es vorab versäumt festzulegen, inwiefern dieser überhaupt erbracht werden muss. So machen die Beschuldigten (neben der Generalstaatsanwaltschaft) nun im

Beschwerdeverfahren erstmals schriftlich geltend, dem inkriminierten Zeitungsausschnitt – entgegen dem Strafantrag der Beschwerdeführerin – mehrere Behauptungen gar nicht so zu entnehmen; allen voran die Feststellung, die Beschwerdeführerin habe ein Kriegsverbrechen bzw. Plünderung begangen. Sodann hat die Beschwerdeführerin mittlerweile gewisse Tatsachendarstellungen im inkriminierten Artikel als zutreffend bestätigt (etwa die Geschäftstätigkeit mit M. \_\_\_\_\_). Ein Gutgläubensbeweis im Hinblick auf Tatsachen, welche die Beschwerdeführerin nicht als rufschädigend und kumulativ unwahr moniert, erscheint nicht notwendig. Mangels eines Schriftenwechsels vor der Staatsanwaltschaft sowie einer eigentlichen Umschreibung des Beweisthemas und einer Beweisabnahme bietet die Begründung des Anfechtungsobjekts keine genügende Grundlage, auf welcher die Beschwerdeführerin die Verfügung betreffend die Erbringung des Gutgläubensbeweises hätte anfechten können. Gleiches gilt sinngemäss für die von der Staatsanwaltschaft erhobenen bzw. eingeholten Beweismittel. Dieses Problem zeigt sich namentlich am Versuch der Beschwerdeführerin, den vermeintlich erbrachten Gutgläubensbeweis anhand einer Glaubhaftigkeitsanalyse der Aussagen der Beschuldigten im Rahmen der polizeilichen Einvernahmen zu entkräften, was dem Prozessthema (hinreichende objektive Anhaltspunkte für die Wahrheit der gemachten Vorwürfe) des vorliegenden Verfahrens zuwiderläuft. Entsprechend äussert sich die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift im Wesentlichen zu formellen Fehlern der Staatsanwaltschaft, womit sie teilweise durchdringt. Die erstmalige Umschreibung des Beweisthemas sowie die Abnahme des Gutgläubensbeweises im Beschwerdeverfahren gestützt auf den erstmaligen Schriftenwechsel sowie die neu eingereichten Unterlagen erscheint vor diesem Hintergrund nicht angebracht. Die Beschwerdekammer müsste sich bei einer Heilung des recht-

## **E. 5**

deren Rechtsbeiständin eine Kopie des Strafantrags weitergeleitet; ihr sei mithin Akteneinsicht gewährt worden. Die drei Beschuldigten hätten sich ausserdem anlässlich ihrer Einvernahme ausführlich über mehrere Stunden zu den Vorwürfen äussern können, weshalb die Grenze zur Einholung einer einfachen Stellungnahme im Sinne der bundesgerichtlichen Stellungnahme überschritten sei. Das Bundesgericht habe bereits festgehalten, dass eine Nichtanhandnahme in dieser Konstellation beim Vorwurf der üblen Nachrede bzw. einer Abnahme des Gutgläubensbeweises nicht mehr möglich sei (mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 6B\_539/2016 vom 1. November 2017 E. 2.2.2). Die Beschwerdeführerin kommt sodann zum Schluss: Dans la présente affaire, le Ministère public, tout en admettant sans réserve la typicité de l'art. 173 ch. 1 CPP, a procédé à un examen anticipé des preuves, ce notamment sur la base d'annexes à la dénonciation au MPC qui n'ont jamais été versées au dossier et dont il n'a ainsi pas pu prendre connaissance. Il est ainsi tout à fait inconcevable que la direction de la procédure se soit alors sentie en mesure sans aucune vérification des sources invoquées, de tenir pour vraies les déclarations des prévenus, ceux-ci ayant non seulement le droit de mentir mais dont l'intérêt est, assez naturellement, d'échapper à des poursuites pénales. De plus, le Ministère public se base tout particulièrement sur les déclarations des prévenus, alors même que les propos de ceux-ci sont en contradiction flagrante, non seulement avec la plainte pénale, mais aussi avec divers documents complémentaires soumis par la Recourante à la direction de la procédure. De cette manière, le Ministère public a accordé un poids disproportionné aux auditions des prévenus, sans pour autant donner à la Recourante la possibilité de confronter les journalistes avec sa version des faits. Il n'est pas non plus possible de retenir qu'une

instruction pénale n'aurait pas permis d'éclaircir les faits, raison pour laquelle l'Ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public paraît infondée. Le Ministère public Berne-Mittelland aurait dû ouvrir une instruction afin de mieux clarifier les différents éléments de la présente cause, et ce d'autant plus au vu de la gravité de l'atteinte portée à l'honneur de la Recourante. En effet, ce ne sont pas uniquement les journalistes qui avaient un devoir de diligence accru, mais aussi le Ministère public qui était obligé de poser à lui-même des exigences plus élevées en lien avec l'examen des preuves libératoires. Par conséquent, le Ministère public, en recourant à un moyen procédural indisponible en raison des vérifications qu'il a entreprises, a donc également violé l'art. 310 CPP.

#### **E. 5.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton gestützt auf Art. 428 Abs. 4 StPO die Verfahrenskosten. Diese werden bestimmt auf CHF 1'000.00.

#### **E. 5.2**

Kongruent dazu steht die Entschädigungsregelung von Art. 436 Abs. 3 StPO, wo- nach die Parteien im Falle einer Kassation Anspruch auf eine angemessene Ent- schädigung für ihre Aufwendungen im Rechtsmittelverfahren haben. Diese Be- stimmung verweist zwar einzig auf Art. 409 StPO (Kassation im Berufungsverfah- ren), muss aber nach einhelliger Lehrmeinung auch im Beschwerdeverfahren an- wendbar sein, wenn eine Rückweisung nach Art. 397 Abs. 2 StPO erfolgt (GRIES- SER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2020, Art. 436 N. 4; WEHRENBURG/FRANK, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, Art. 436 N 14 m.w.H. sowie GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, 2011, N. 580). Anspruch auf eine Entschä- digung gestützt auf Art. 436 Abs. 3 StPO hat nicht nur die beschwerdeführende ob- siegende Privatklägerschaft, sondern auch die beschuldigte Person. Entgegen ei- ner früher geltenden Praxis der Beschwerdekammer ist damit auch dem am Be- schwerdeverfahren teilnehmenden Beschuldigten eine Entschädigung für seine notwendigen Aufwendungen im Beschwerdeverfahren auszurichten, unabhängig von den gestellten Anträgen (Beschluss des Obergerichts BK 21 227 vom 13. Ok- tober 2021 E. 11.2; in diesem Sinne bereits Beschluss des Obergerichts des Kan- tons Bern BK 11 11 vom 8. Februar 2011 E. 3). Die Entschädigungen sind vom Kanton Bern zu entrichten. Die Bemessung der Entschädigung liegt im Ermessen der Beschwerdekammer. Gemäss Art. 41 Abs. 2 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) be- steht die Tarifordnung für Strafrechtssachen aus Rahmentarifen. Mit Blick auf Art. 17 Abs. 1 Bst. f i.V.m. Bst. e und b (PKV; BSG 168.811) reicht der vorliegende Tarifrahmen bis zu CHF 12'500.00. Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand und der Bedeu- tung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG).

#### **E. 5.3**

Die Beschwerdeführerin macht eine angemessene Entschädigung für das Honorar ihres Rechtsvertreters geltend, ohne eine Kostennote einzureichen.

#### **E. 5.4**

Die Beschuldigte 2 macht für die Aufwendungen von Rechtsanwältin D.\_\_\_\_\_ einen Aufwand von CHF 7'830.00 geltend (13 Stunden und 25 Minuten à CHF 400.00/h sowie 13 Stunden à CHF 150.00/h [Praktikant] zzgl. MWST); die Be- schuldigten 1 und 3 für die Aufwendungen von Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ einen Aufwand von CHF 5'922.80 (5.35

Stunden à CHF 250.00 sowie 19.5 Stunden à

#### **E. 5.5**

Es ist vorliegend zu berücksichtigen, dass sowohl Beschwerdeschrift und Replik der Beschwerdeführerin als auch Stellungnahmen und Dupliken der Beschuldigten umfangreich sind. Demgegenüber muss die (strafrechtliche) Bedeutung der Streit- sache mit Blick auf den vorgeworfenen Straftatbestand (üble Nachrede, evtl. Ver- leumdung) sowie die drohende Strafe als gering bezeichnet werden. Der im Zen- trum stehende Straftatbestand der üblen Nachrede bietet in rechtlicher Hinsicht keine grossen Schwierigkeiten, demgegenüber muss der Sachverhalt bzw. der für den Gutgläubensbeweis zu erbringende Aufwand als nicht unerheblich bezeichnet werden. Betreffend die obsiegende Beschwerdeführerin rechtfertigt sich im vorlie- genden Beschwerdeverfahren ausserdem eine etwas höhere Entschädigung, zu- mal der angefochtene Entscheid zu ihren Ungunsten ausgefallen ist. Spiegelbildlich dazu ist der angemessene Aufwand der Beschuldigten etwas tiefer.

#### **E. 5.6**

Nach dem Gesagten rechtfertigt sich betreffend die Beschwerdeführerin eine Ent- schädigung für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte im Beschwer- deverfahren durch Rechtsanwalt G. \_\_\_\_\_ in der Höhe von 2/5 des Maximalta- rifs, ausmachend CHF 5'000.00 (inkl. Auslagen und MWST); für die Beschuldigten 1 und 3 (v.d. Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_) sowie die Beschuldigte 2 (v.d. Rechtsan- wältin D. \_\_\_\_\_) eine Parteientschädigung in der Höhe von je CHF 4'000.00 (pro Rechtsvertretung; inkl. Auslagen und MWST).

#### **E. 6**

24. April 2019 E. 2.2). Daran ändere nichts, dass die Beschuldigten mit Hinweis auf ihre Rechte und in Anwesenheit ihrer jeweiligen Verteidigung durch die Polizei be- fragt worden seien (mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 6B\_290/2020 vom 17. Juli 2020 E. 2.3). Betreffend den Gutgläubensbeweis macht die General- staatsanwaltschaft weiter geltend, die Beschuldigten hätten im inkriminierten Artikel zunächst ihre Quellenlage ausführlich dargelegt, auf welche sie ihr ehrenrühriges Fazit stützten. Der Verdacht auf Begehung von Kriegsverbrechen sei nicht grundlos in den Raum gestellt worden, sondern es seien Umstände geschildert worden, wel- che möglicherweise ein internationales Kriegsverbrechen darstellen könnten. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin gingen daher grösstenteils an der Sache vorbei. 4.

#### **E. 7**

nahmeverfügung polizeiliche Ermittlungen statt, kann es sich allerdings je nach den Umständen (Art und Umfang der Abklärungen) im Interesse der Wahrheitsfindung aufdrängen, dem Strafantragsteller vor einer Nichtanhandnahme Akteneinsicht zu gewähren und die Möglichkeit einzuräumen, zum Ergebnis der Ermittlungen Stel- lung zu nehmen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_617/2016 vom 2. Dezember 2016 E. 3.3.2).

#### **E. 8**

wiefern der gute Glaube in Bezug auf diese Tatsachen unerheblich, offenkundig oder bereits rechtsgenügend erwiesen sein soll. Vorliegend wäre zur Erbringung des Gutgläubensbeweises zumindest erforderlich gewesen, den Beschuldigten den Strafantrag zur Kenntnis zu bringen und sie schriftlich dazu Stellung nehmen und Beweismittel

einreichen zu lassen, wie sie es nun bei erster Gelegenheit im Beschwerdeverfahren getan haben. Die polizeilichen Einvernahmen unter Vorhalt von Auszügen des inkriminierten Artikels waren bereits grundsätzlich ungeeignet, um einen Gutgläubensbeweis zu erbringen bzw. abzunehmen. Darüber hinaus ist auch die Kritik der Beschwerdeführerin berechtigt, dass die Staatsanwaltschaft in ihrer Begründung auf die Strafanzeige bei der Bundesanwaltschaft bzw. dort erwähnte Beweismittel verweist, ohne dass die referenzierten Beweismittel Teil der Akten wären. Auch der pauschale Verweis auf die Fundiertheit des Artikels sowie vermuthungsweise glaubhafte Quellen sind zur Annahme des Gutgläubensbeweises augenscheinlich nicht geeignet. Entsprechend kann der Staatsanwaltschaft im Resultat nicht gefolgt werden, wenn sie diesen als erbracht erachtet. Die angefochtene Verfügung erweist sich somit in zweierlei Hinsicht als mangelhaft: Zuerst wurde der Gutgläubensbeweis nicht tatsächlich erbracht, weshalb die Nichtanhandnahmeverfügung zu Unrecht erfolgte; darüber hinaus hat die Staatsanwaltschaft durch ihr Vorgehen auch das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt.

#### **E. 9**

2. Dezember 2016 E. 3.3.2; 6B\_85/2016 vom 30. August 2016 E. 2.2; 6B\_248/2015 vom 13. Mai 2015 E. 2.2; je mit Hinweisen).

#### **E. 10**

lichen Gehörs vorliegend mit einer Vielzahl an neuen Vorbringen und Beweismitteln in einem solchen Ausmass als erste Instanz auseinandersetzen, dass der Beschwerdeführerin eine Instanz verloren ginge, zumal sie die Beweiswürdigung der Beschwerdekammer vor Bundesgericht lediglich noch in Bezug auf Willkür rügen könnte. Die Beschwerde erweist sich daher als begründet. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Staatsanwaltschaft hat das Verfahren im Sinne der Erwägungen weiterzuführen. 5.

#### **E. 11**

CHF 200.00 [Praktikant] zzgl. MWST. sowie Kostenaufschlag von 5%). Beide Honorarnoten sind als überhöht zu bezeichnen.

#### **E. 12**

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.