

# **BE\_ZIVILSTRAF BK 2018 168 vom 12. Juli 2018**

BE Obergericht, 2018-07-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_BK\\_2018\\_168](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2018_168)

FR: BE\_ZIVILSTRAF BK 2018 168 du 12 juillet 2018

IT: BE\_ZIVILSTRAF BK 2018 168 del 12 luglio 2018

## **Regeste**

Einstellung | Einstellung/Nichtanhandnahme

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gestützt auf eine Anzeige von G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ vom 9. Mai 2014 wurde gegen A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschuldigte 1) wegen diversen Vorwürfen (u.a. Betrug) eine Strafuntersuchung eröffnet. Am 19. Januar 2016 reichte auch die E.\_\_\_\_\_ AG, vertreten durch I.\_\_\_\_\_, eine Anzeige wegen Betrugs gegen den Beschuldigten 1 sowie C.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschuldigte 2) ein; gleichzeitig konstituierte sie sich als Privatklägerin. Die Kantonale Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsdelikte (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) stellte letztgenanntes Verfahren am 9. April 2018 ein. Dagegen erhob die Privatklägerin (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 21. April 2018 bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern Beschwerde. Mit Stellungnahme vom 8. Mai 2018 beantragte die mit der Wahrnehmung der staatsanwaltlichen Aufgaben im Beschwerdeverfahren betraute Staatsanwältin F.\_\_\_\_\_ die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Dem schlossen sich der Beschuldigte 1, verteidigt durch Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_, und der Beschuldigte 2, verteidigt durch Rechtsanwalt D.\_\_\_\_\_, in ihren Eingaben vom 22. Mai 2018 an. Die Replik der Beschwerdeführerin wurde infolge Fristversäumnisses nicht zu den Akten erkannt und an die Beschwerdeführerin retourniert (Verfügung der Verfahrensleitung vom 18. Juni 2018).

### **E. 2**

Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Schweizerischen 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]). Gegen Einstellungen ist die Beschwerdemöglichkeit gesetzlich ausdrücklich in Art. 322 Abs. 2 StPO vorgesehen. Die Beschwerdeführerin ist als Straf- und Zivilklägerin durch die Einstellung des Verfahrens wegen Betrugs unmittelbar in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen und zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten. Der Streitgegenstand eines Beschwerdeverfahrens wird durch das Anfechtungsobjekt definiert. Angefochten ist vorliegend lediglich die Einstellung des Verfahrens betreffend den angeblich zum Nachteil der Beschwerdeführerin begangenen Betrug durch Nichtbezahlen der von ihr erbrachten Dienstleistungen. Soweit sich die Beschwerdeführerin auf die Betrugsvorwürfe rund um die J.\_\_\_\_\_ AG (in Liquidation) bezieht, welche von G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zur Anzeige gebracht worden sind, und ausführt, die

Beschuldigten 1 und 2 hätten dutzende Leute hinter Licht geführt, systematisch betrogen und das Vertrauen ausgenutzt, argumentiert sie am Streitgegenstand vorbei. Abgesehen davon wäre sie diesbezüglich ohnehin nicht zur Beschwerdeführung legitimiert.

### **E. 3.1**

Der Anzeige liegt folgender Sachverhalt zu Grunde: Die J. \_\_\_\_\_ AG (seit 14. Juli 2017 in Liquidation) hielt in den vergangenen Jahren eine Vielzahl von Tochtergesellschaften (u.a. weitere Holdinggesellschaften). Es handelt sich um ein komplexes Firmenkonstrukt. Ein Zweig des Firmenkonstrukts konzentrierte sich auf Immobilienprojekte (Bereich Alterswohnen), ein anderer befasste sich mit Alternativenergie (Plastikverölungsprojekte). Als Initiator des Ganzen wird der Beschuldigte 1 bezeichnet. Der Beschuldigte 2 war Mitglied im Verwaltungsrat der J. \_\_\_\_\_ AG und hatte eine gewisse Zeit auch das Präsidium inne. Für beide Gruppen wurden immer wieder neue Investoren akquiriert. G. \_\_\_\_\_, welcher im Jahr 2012 als CFO (Chief Financial Officer) beitrug, nahm in verschiedenen Gesellschaften Einsitz in den Verwaltungsrat. Im Frühling 2014 kam es zwischen dem Beschuldigten 1 und G. \_\_\_\_\_ zum Zerwürfnis und zur Trennung. Anschliessend reichte (u.a.) G. \_\_\_\_\_ gegen den Beschuldigten Strafanzeige wegen Betrugs ein. Seinen Aussagen zufolge sollen (u.a.) finanzielle Investitionen nicht für die vereinbarten Plastikverölungsprojekte – sondern zur Finanzierung der Immobilienprojekte (Einvernahme G. \_\_\_\_\_ vom 7. Oktober 2014 Z. 171 ff. und 302 ff.) – eingesetzt worden sein. Die Beschwerdeführerin wurde vom Beschuldigten 1 im Jahr 2012 beauftragt, für die J. \_\_\_\_\_ AG und deren Gesellschaften diverse Dienstleistungen im IT-Bereich zu erbringen (Support, Network, Infrastruktur inklusive Prozesse und Beratung sowie Einführung eines CRM-Systems und Mailing Systems). Sie führt in ihrer Anzeige vom 19. Januar 2016 aus, dass die Zusammenarbeit bis August 2014 gut geklappt habe und ihre Leistungen jeweils ohne Beanstandung zeitgerecht bezahlt worden seien. Ab September 2014 habe es Probleme bei der Bezahlung der Rechnungen gegeben. Trotz schriftlicher Mahnungen im Herbst und vor Weihnachten seien diese durch die J. \_\_\_\_\_ AG nicht beglichen worden, woraufhin sie, die Beschwerdeführerin, eine Betreibung über CHF 64'000.00 eingereicht habe. Auf eine Klage beim Handelsgericht sei aufgrund der eigenen prekären Liquiditätssituation vorübergehend verzichtet worden. Noch Anfang 2014 habe der Beschuldigte 1 anlässlich eines «Lösungs-Meetings» versprochen, eine sofortige Akontozahlung von CHF 3'000.00 zu tätigen (Anzeige S. 8, vgl. dazu auch E. 3.2 hiernach und E. 4.3 am Ende [die Staatsanwaltschaft korrigierte die diesbezügliche Datumsangabe der Beschwerdeführerin]). Diese Akontozahlung sei zwar von der J. \_\_\_\_\_ AG mehrfach bestätigt worden; tatsächlich sei sie jedoch nie eingetroffen. In der Folge habe sie, die Beschwerdeführerin, sämtliche Leistungen an die J. \_\_\_\_\_ AG und weitere Gesellschaften gestoppt. Zusammengefasst wirft die Beschwerdeführerin dem Beschuldigten 1 vor, dass er falsche Tatsachen vorgespiegelt und unter dem Vorwand, den Prozess «plastic to fuel» weltweit ausrollen zu wollen und das Projekt «Wohnen im Alter» zu ermöglichen, Leistungen von Partnern bezogen und im Anschluss systematisch nicht beglichen habe. Er habe sie, die Beschwerdeführerin, über seine wahren Absichten und finanziellen Möglichkeiten bewusst getäuscht, Versprechungen abgegeben und sie betrogen. Dem Beschuldigten 2 wirft sie vor, dass er als Verwaltungsrat

### **E. 3.2**

In ihrer Einstellungsverfügung vom 9. April 2018 verneinte die Staatsanwaltschaft eine Subsumption des Sachverhalts unter den Tatbestand des Betrugs bzw. führte aus, dass sich

kein Verdacht habe erhärten lassen. Weder könne auf eine Errichtung eines Lügengebäudes geschlossen werden, noch habe sich der Beschuldigte 1 besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient, um die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der Begleichung der offenen Rechnungen zu täuschen. Zudem bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschuldigte 1 den Entschluss zur Nichtbezahlung der Leistungen bereits im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bzw. des sogenannten «Lösungs-Meetings» anfangs 2015 (vgl. dazu auch E. 4.3 am Ende, wonach die Staatsanwaltschaft die diesbezügliche Datumsangabe der Beschwerdeführerin korrigiert hat) gefasst haben soll, weshalb im vorliegenden Fall eine arglistige Täuschung über eine innere Tatsache (Erfüllungswille) nicht erkennbar sei. Der Beschuldigte 1 habe die Beschwerdeführerin somit nicht arglistig getäuscht, weshalb das Verfahren wegen Betrugs zum Nachteil der Beschwerdeführerin eingestellt werde. Gleiches gelte für den gegenüber dem Beschuldigten 2 erhobenen Vorwurf. Es bestünden keine Hinweise, dass er im Zusammenhang mit der Forderung der Beschwerdeführerin Handlungen vorgenommen habe, um diese arglistig irre zu führen. Den Aussagen des Beschuldigten 2 vom 13. Juli 2016 zufolge habe die Beschwerdeführerin ihm verschiedene E-Mails geschickt, welche offene Rechnungen zum Gegenstand gehabt hätten und welche er jeweils an den Beschuldigten 1 und allenfalls Herrn M. \_\_\_\_\_ zur Erledigung weitergeleitet habe.

#### **E. 4**

das Vorgehen des Beschuldigten 1 gedeckt habe (vgl. dazu auch Beschwerde S. 3 Absatz 2).

#### **E. 4.1**

Die Staatsanwaltschaft verfügt gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO u.a. die Einstellung des Verfahrens, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (Bst. a), oder wenn kein Straftatbestand erfüllt ist (Bst. b). Der Entscheid über die Einstellung eines Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz «in dubio pro duriore» zu richten. Dieser verlangt, dass bei Zweifeln über die Straflosigkeit eine gerichtliche Beurteilung erfolgt. Als praktischer Richtwert kann gelten, dass – sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt – Anklage erhoben werden muss, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch (unter vielen Urteil des Bundesgerichts 6B\_109/2018 vom 13. Juni 2018 E. 3.2; BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 und 138 IV 86 E. 4.1.1, je mit weiteren Hinweisen). Gleichzeitig heisst das aber auch nichts anderes, als dass einzustellen ist, wenn ein Freispruch wahrscheinlicher ist als ein Schuldspruch. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf. Der Staatsanwaltschaft steht bei der Beurteilung dieser Frage ein erheblicher Ermessensspielraum zu (u.a. Urteil des Bundesgerichts 6B\_26/2017 vom 2. Mai 2017 E. 2.1). Bei der Prüfung der Frage, ob nach der Aktenlage ein Freispruch zu erwarten ist, darf und muss die Staatsanwaltschaft die Beweise würdigen. Die Beantwortung der Frage, ob ein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (Art. 319 Abs. 1 Bst. a StPO e contrario),

#### **E. 4.2**

Des Betrugs nach Art. 146 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB; SR 311) macht sich strafbar, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem

Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt. Die Betrugsmerkmale setzen sich demnach aus den fünf Tatbestandselementen der (1) Täuschung über Tatsachen, der (2) Arglistigkeit der Täuschung, des (3) täuschungsbedingten Irrtums, der (4) Vermögensdisposition des Geschädigten sowie des (5) beim Geschädigten eingetretenen Vermögensschadens zusammen. Nur wenn diese Kriterien in ihrer Gesamtheit erfüllt sind, liegt ein Betrug nach Art. 146 StGB vor. Eine Täuschung kann sich auf sogenannte innere Tatsachen beziehen. Das heisst auf Vorgänge, welche sich innerhalb des Täters abspielen und für den Geschädigten kaum überprüfbar sind, da er nicht in den Täter «hineinschauen» kann. Die Zahlungsbereitschaft (allgemeiner: der Wille zur redlichen Erfüllung von Versprechen) ist als innere Tatsache oft betrugsrelevant (vgl. ARZT, in: Basler Kommentar StGB II, 3. Aufl. 2013, N. 38 zu Art. 146 StGB). Bei bloss konkludenter Vorspiegelung der Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit liegt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine einfache Lüge vor (BGE 125 IV 124). Die alleinige Vortäuschung des Erfüllungswillens ist nur arglistig, wenn die Überprüfung der Erfüllungsfähigkeit unzumutbar oder unmöglich ist und daher auch keine Schlüsse auf den Erfüllungswillen des Täters gezogen werden können (BGE 118 IV 359 E. 2). Um Arglist bejahen zu können, muss sich der Täter einer qualifizierten Vorgehensweise bedienen. In dieser Einschränkung kommt die Opfermitverantwortung zum Ausdruck. Arglist liegt vor, wenn der Täter zwecks Täuschung ein Lügengebäude erstellt oder betrügerische Machenschaften an den Tag legt, seine Angaben nicht überprüfbar sind oder eine Überprüfung als nicht zumutbar erscheint, beziehungsweise der Täter den Getäuschten von einer möglichen Überprüfung abhält oder genau weiss, dass der Getäuschte keine Überprüfung vornehmen wird (vgl. ARZT, a.a.O., N. 63 zu Art. 146 StGB).

#### **E. 4.3**

Unbestrittenermassen sind die Dienstleistungen der Beschwerdeführerin in einer ersten Phase anstandslos bezahlt worden. Offen bei der Beschwerdeführerin sind Rechnungen mit dem Valuta-Datum vom 1. August 2013, 1. Februar 2014 sowie

#### **E. 4.4**

Zusammengefasst überwiegt die Wahrscheinlichkeit eines Freispruchs des Beschuldigten 1 die Möglichkeit einer Verurteilung deutlich. Wie erwähnt geht es hierbei lediglich um den Betrugsvorwurf zum Nachteil der Beschwerdeführerin. Ob sich der Beschuldigte 1 im Rahmen des komplexen Firmenkonstrukts an anderer Stelle strafrechtlich zu verantworten haben wird, ist nicht relevant, weshalb auch der in diesem Zusammenhang gestellte Antrag auf Einvernahme weiterer geschädigter Personen abzuweisen ist. Ebenso wenig von Belang ist der gegenüber dem Beschuldigten 2 erhobene Vorwurf, wonach dieser das Vorgehen des Beschuldigten 1 gedeckt haben soll bzw. er eine Mitschuld am Aufbau des angeblich vom Beschuldigten 1 errichteten Lügengebäudes trage. Entscheidend ist nur, ob der Beschuldigte 2 bezüglich Forderungen der Beschwerdeführerin Handlungen vorgenommen

#### **E. 5**

setzt zwangsläufig eine Auseinandersetzung mit der Beweis- und Rechtslage voraus (Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 12 139 vom 9. Januar 2013). Der Grundsatz, dass im Zweifel nicht eingestellt werden darf, ist auch bei der Überprüfung von Einstellungsverfügungen zu beachten.

## E. 7

dungen gestellt haben (Strafanzeige von G. \_\_\_\_\_, vorgehalten anlässlich des- sen Einvernahme vom 7. Oktober 2014 Z. 187 ff. [pag. 05 020 006]; Einvernahme von G. \_\_\_\_\_ vom 12. November 2015 Z. 211 f. [pag. 05 020 020]). Selbst wenn bezüglich der den zuvor genannten drei Rechnungen (1. Februar 2014, 7. März 2014) zugrunde liegenden Auftragserteilungen G. \_\_\_\_\_ nicht mehr involviert gewesen sein und der Beschuldigte 1 diesbezüglich tatsächlich keinen Erfüllungswillen mehr gehabt haben sollte, wäre die entsprechende Täuschung strafrechtlich nur relevant, wenn sie arglistig gewesen ist. Wie zuvor erwähnt, ist das Merkmal der Arglist bei einfachen falschen Angaben erfüllt, wenn deren Überprüfung nicht, respektive nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, der Täter den Getäuschten von der möglichen Überprüfung abhält oder nach den Umständen voraussieht, dass dieser die Überprüfung der Angaben aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses unterlassen werde (BGE 142 IV 153, E. 2.2.2). Von dem kann hier nicht ausgegangen werden. Arglist scheidet nämlich aus, wenn der Getäuschte den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können (sog. Opfermitverantwortung). Vorliegend hat die Beschwerdeführerin bzw. deren Inhaber I. \_\_\_\_\_ in der Anzeige selbst ausgeführt, bereits im Jahr 2013 «stutzig» geworden zu sein und aufgrund des Verhaltens des Beschuldigten 1 ein «mulmiges Gefühl» bekommen zu haben. Das Vorgehen habe ihn damals an den Betrüger L. \_\_\_\_\_ erinnert und er habe sich Fragen zum Geschäftsmodell der J. \_\_\_\_\_ AG gemacht (Anzeige S. 6 f. [pag. 04 0120 006 f.]). Angesichts der Tatsache, dass bereits ein grosser Betrag offen stand und das Verhalten des Beschuldigten 1 I. \_\_\_\_\_ bereits verdächtig erschien, hätte die Beschwerdeführerin ihre Leistungen von einer Vorleistung abhängig machen können. Ihre Dienstleistungen im IT-Bereich waren für den Firmenkomplex zentral, so dass nicht davon gesprochen werden kann, dass die Beschwerdeführerin dem Beschuldigten 1 gegenüber in einem Abhängigkeitsverhältnis gestanden hätte und daher das Geltendmachen einer Vorleistung unzumutbar erschienen wäre. Sollten die von der Beschwerdeführerin in ihrer Anzeige auf S. 8 erwähnten «Lösungs- Meetings» tatsächlich im Januar/Februar 2014 stattgefunden haben (die Staatsanwaltschaft korrigierte dies in der Einstellungsverfügung aufs Jahr 2015, was in der Beschwerde nicht weiter thematisiert worden ist), somit unter Umständen sogar vor den Auftragserteilungen, und sollte die Beschwerdeführer aufgrund von Versprechungen von einem Vorschuss abgesehen haben, änderte dies nichts an vorgenannter Schlussfolgerung.

## E. 8

hat, um diese arglistig irre zu führen. Wie die Staatsanwaltschaft zu Recht ausführt, lässt sich den Akten dafür kein Hinweis entnehmen. Soweit die Beschwerdeführerin betreffend ist die Einstellung des Verfahrens gestützt auf Art. 319 Abs. 1 Bst. a und b StPO somit nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist abzuweisen. 5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten des Verfahrens werden bestimmt auf CHF 1'500.00. Die obsiegenden Beschuldigten haben ausserdem Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen im Beschwerdeverfahren. Der Beizug eines Anwalts war geboten. Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_, Verteidiger des Beschuldigten 1, weist in seiner Kostennote vom 26. April 2017 einen Aufwand von drei Stunden aus, ausmachend ein Honorar von CHF 816.60 (inkl. Auslagen und MWST). Dieses Honorar scheint mit Blick auf Art. 17 Abs. 1 Bst. f der Parteikostenverordnung (PKV; BSG 168.811) angemessen. Mangels Einreichens einer

Kostennote seines Verteidigers wird die Entschädigung des Beschuldigten 2 pauschal auf CHF 300.00 (inkl. Auslagen und MWST) festgelegt. Unter Berücksichtigung des Grundsatzes, wonach Kosten zu tragen hat, wer sie verursacht, und die Beschwerdeführerin das Rechtsmittelverfahren mit ihrer Beschwerden gegen den Einstellungsbeschluss der Staatsanwaltschaft eingeleitet hat, hat sie die Beschuldigten zu entschädigen (Urteile des Bundesgerichts 6B\_273/2017 vom 17. März 2017 E. 2 und 6B\_406/2017 vom 6. Juni 2017 E. 3, je mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin wird somit verpflichtet, dem Beschuldigten 1 eine Entschädigung von CHF 816.60 und dem Beschuldigten 2 eine Entschädigung von CHF 300.00 für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte im Beschwerdeverfahren zu bezahlen.

## **E. 9**

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

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