

# BE\_ZIVILSTRAF BK 2023 227 vom 25. August 2023

BE Obergericht, 2023-08-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_BK\\_2023\\_227](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2023_227)

FR: BE\_ZIVILSTRAF BK 2023 227 du 25 août 2023

IT: BE\_ZIVILSTRAF BK 2023 227 del 25 agosto 2023

## Regeste

Nichtanhandnahme | Einstellung/Nichtanhandnahme

## Erwägungen

### E. 1.1

Am 23. März 2023 erstatte B.\_\_\_\_\_ Strafanzeige gegen die A.\_\_\_\_\_ AG wegen angeblichen Betrugs, begangen am 28. Februar 2023, da diese ihm im Zusammenhang mit einem Bargeldbezug an einem E.\_\_\_\_\_ (Automat) in Biel CHF 40.00 vom Konto abgebogen habe, obschon er den entsprechenden Bargeldbezugsversuch abgebrochen gehabt habe. Mit Schreiben vom 1. April 2023 erweiterte er seine Strafanzeige gegen die A.\_\_\_\_\_ AG mit dem Tatvorwurf des Wuchers, da ihm diese für separate Auszüge CHF 70.00 verrechnet habe, ohne ihn vorgängig über die Höhe allfälliger Kosten informiert zu haben. Und schliesslich machte B.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 9. Mai 2023 geltend, die A.\_\_\_\_\_ AG habe sich der Unterschlagung resp. unrechtmässigen Aneignung schuldig gemacht, da sie seinem Konto einen Betrag von CHF 40.77 nicht gutgeschrieben habe. Die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) eröffnete am 12. April 2023 betreffend den im Schreiben vom 23. März 2023 geschilderten Sachverhalt vom 28. Februar 2023 am E.\_\_\_\_\_ (Automat) in Biel eine Strafuntersuchung gegen unbekannte Täterschaft wegen Diebstahls und edierte bei der A.\_\_\_\_\_ AG das Gerätejournal betreffend den mutmasslichen Bargeldbezug von CHF 40.00.

### E. 1.2

Am 23. Mai 2023 nahm die Staatsanwaltschaft die von B.\_\_\_\_\_ gegen die A.\_\_\_\_\_ AG (nachfolgend: Beschuldigte) initiierte Strafverfahren wegen Betrugs, Wuchers und Veruntreuung, evtl. unrechtmässiger Aneignung, nicht an die Hand und sistierte im Zusammenhang mit dem mutmasslichen Vorfall am E.\_\_\_\_\_ (Automat) in Biel die Untersuchung gegen unbekannte Täterschaft wegen (geringfügigen) Diebstahls. Gegen diese Verfügung reichte B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 25. Mai 2023 bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) Beschwerde ein und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache zur Neuurteilung durch die Staatsanwaltschaft. Im anschliessend eröffneten Schriftenwechsel beantragte die Generalstaatsanwaltschaft am 26. Juni 2023 unter Verweis auf die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Mit Stellungnahme vom 27. Juni 2023 schloss die Beschuldigte auf Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese eingetreten werden könne. Der Beschwerdeführer machte am 1. Juli 2023 von seinem Replikrecht Gebrauch.

## **E. 2.1**

Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer innerhalb zehn 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 312.0], 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 [OrROG; BSG 162.11]). Der Beschwer-

## **E. 2.2**

Die Beschwerde richtet sich einzig gegen die Nichtanhandnahme des vom Beschwerdeführer gegen die Beschuldigte initiierten Strafverfahrens. Den Umstand, dass die Staatsanwaltschaft die Strafuntersuchung gegen unbekannte Täterschaft sistiert hat, moniert der Beschwerdeführer nicht. Die entsprechende Sistierung bildet folglich nicht Streitgegenstand. Nicht Streitgegenstand bildet ferner der vom Beschwerdeführer in der Beschwerde gerügte Prozessbetrug der verfahrensleitenden Staatsanwältin, den diese angeblich durch Erlass der angefochtenen Nichtanhandnahme begangen haben soll. Insoweit kann auf die Rügen des Beschwerdeführers nicht eingetreten werden. Nicht gehört werden kann der Beschwerdeführer schliesslich mit der replicando vorgebrachten Rüge, wonach die Verfügung der Verfahrensleitung der Beschwerdekammer vom 29. Juni 2023, mit welchem ihm die Stellungnahmen der Generalstaatsanwaltschaft und der Beschuldigten unter dem Hinweis zugestellt worden sind, dass auf die Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels verzichtet werde und allfällige abschliessende Bemerkungen umgehend einzureichen seien, keine Rechtsmittelbelehrung enthalte.

## **E. 3**

deführer ist durch die angefochtene Verfügung unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist – unter Vorbehalt des Nachstehenden – einzutreten.

## **E. 3.1**

Gemäss Art. 309 Abs. 1 StPO eröffnet die Staatsanwaltschaft u.a. dann eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Bst. a) oder wenn sie Zwangsmassnahmen anordnet (Bst. b). Demgegenüber kann sie auf eine Eröffnung verzichten, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Nach Art. 310 Abs. 1 Bst. a StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht gegeben sind. Es muss mit anderen Worten sicher sein, dass der Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt, was etwa der Fall ist bei rein zivilrechtlichen Streitigkeiten (BGE 137 IV 285 E. 2.3; VOGELSANG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 9 zu Art. 310 StPO). Die zur Eröffnung einer Strafuntersuchung erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein. Blosser Vermutungen oder Gerüchte genügen nicht. Der Anfangsverdacht soll eine plausible Tatsachengrundlage haben, aus der sich die konkrete Möglichkeit der Begehung einer Straftat ergibt (Urteil des Bundesgerichts 6B\_654/2022 vom 22. Februar 2023 E. 2.1 mit Hinweisen).

### **E. 3.2**

Des Betrugs macht sich strafbar, wer in der Absicht, sich oder einen andern un- rechtmässig 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 (Art. 146 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs)

### **E. 4**

In prozessualer Hinsicht ist zunächst Folgendes festzuhalten: Aktenkundig hat die Staatsanwaltschaft am 12. April 2023 die Beschuldigte aufge- fordert, (u.a.) den Auszug des Gerätejournals betreffend den Bargeldbezug von 2 x CHF 20.00 vom 28. Februar 2023 zwischen 14:06:33 und 14:07:41 Uhr herauszu- geben. Dieser Aufforderung kam die Beschuldigte am 27. April 2023 nach. Es fragt sich, ob die Aufforderung der Staatsanwaltschaft eine Untersuchungshandlung darstellt, welche – betreffend die hier beschuldigte A. \_\_\_\_\_ AG – grundsätzlich nach der Eröffnung des Strafverfahrens zu tätigen gewesen wäre, resp. als Zwangsmassnahme im Sinn von Art. 196 StPO zu qualifizieren ist, welche zu einer faktischen Eröffnung einer Strafuntersuchung geführt hat (Art. 309 Abs. 1 Bst. b StPO). Beiden wäre gemein, dass die Staatsanwaltschaft, wenn sie zur Überzeu- gung kommt, dass kein Straftatbestand erfüllt ist, das Verfahren durch Einstellung nach Art. 319 ff. StPO – und nicht durch Nichtanhandnahme nach Art. 310 StPO – abzuschliessen hätte (Urteile des Bundesgerichts 6B\_1362/2020 vom 20. Juni 2022 E. 6.3, 6B\_472/2020 vom 13. Juli 2021 E. 2.2.2 und 6B\_421/2020 vom 2. Juli 2020 E. 4). Von einer solchen Ausgangslage ist vorliegend indes nicht auszuge- hen. Die Staatsanwaltschaft kann im Vorfeld einer Nichtanhandnahme oder einer Eröffnung gewisse Abklärungen vornehmen. Dies zum einen durch Erteilen von Weisungen und Aufträgen an die Polizei (Art. 307 Abs. 2 StPO), zum anderen – wie vorliegend – durch Treffen eigener Feststellungen (vgl. Art. 309 Abs. 1 Bst. a StPO). Mit anderen Worten ist die Staatsanwaltschaft befugt, im Sinne einer Vor- abklärung Anstrengungen zu unternehmen, um festzustellen, ob im Hinblick auf ei- ne mögliche Eröffnung einer Strafuntersuchung in Bezug auf Tathandlung und Täterschaft ein genügender Tatverdacht gegeben ist (LANDSHUT/BOSSHARD, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 18 zu Art. 299 StPO). Dazu gehört z.B. auch das Recht, Einsicht in verfügbare Dateien, Akten und Auskünfte zu nehmen oder von der beschuldigten Person eine einfache Stellungnahme zu verlangen (Urteile des Bundesgerichts 6B\_89/2022 vom 2. Juni 2022 E. 2.2 und 6B\_290/2020 vom 17. Juli 2020 E. 2.2, je mit weiteren Hinweisen; LANDSHUT/BOSSHARD, a.a.O., N. 8 zu Art. 309 StPO). Auch das Einholen von amtli- chen Berichten und Arztzeugnissen gemäss Art. 195 Abs. 1 StPO ist nach der Konzeption des Gesetzgebers vor der Eröffnung der Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich zulässig (vgl. Beschlüsse des Obergerichtes des Kantons Bern BK 16 394 vom 19. Dezember 2016 E. 3.3, BK 14 156 vom 10. No- vember 2014 E. 5; anders das Beiziehen von Akten [Art. 194 StPO] oder das Ab- klären der persönlichen Verhältnisse [Art. 195 Abs. 2 StPO]). Im Zeitpunkt der Ent-

### **E. 5**

gegennahme der Anzeige bestanden noch keine Hinweise für einen Anfangsver- dacht, dass sich die A. \_\_\_\_\_ AG im Zusammenhang mit dem Vorfall am E. \_\_\_\_\_ (Automat) in Biel in strafrechtlicher Hinsicht zu verantworten hätte. Al- lein die vom Beschwerdeführer erhobenen Verdächtigungen genügten hierfür nicht. Vielmehr drängte sich die Vermutung

auf, dass allenfalls Drittpersonen das Bargeld am E. \_\_\_\_\_ (Automat) an sich genommen haben könnten. Weiter kann die Editionsaufforderung vom 12. April 2023 vorliegend auch nicht als Zwangsmassnahme im Sinn von Art. 196 StPO bezeichnet werden, welche zwingend die Eröffnung der Strafuntersuchung zur Folge gehabt hätte (Art. 309 Abs. 1 Bst. b StPO). Zwar spricht sich ein Teil der Lehre dafür aus, bereits eine Editions- aufforderung als Zwangsmassnahme zu charakterisieren (so etwa BOM- MER/GOLDSCHMID, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 1a zu Art. 265 StPO). Gegen die Qualifikation als Zwangsmass- nahme sprechen aber etwa das Urteil des Bundesgerichts 1S.4/2006 vom 16. Mai 2006 und BGE 143 IV 270 E. 4.3 (Sichernde Zwangsmassnahmen anstelle von blossen Editi- onsbefehlen [Art. 265 StPO] sind zulässig, wenn die Herausgabe von Aufzeichnungen verweigert wurde oder die Aufforderung zur Edition den Zweck der Massnahme vereiteln würde). Auch HEIM- GARTNER spricht bei einer Edition lediglich von einem «Institut» und weist darauf hin, dass der Gesetzgeber von der Annahme ausgegangen sei, dass es sich bei Editionsverfügungen gerade nicht um Zwangsmassnahmen handle; anders verhal- ten solle es sich nur – aber immerhin –, wenn Editionsverfügungen mit Mitteilungs- verboten verknüpft würden (HEIMGARTNER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 1 f. zu 265 StPO). Der Umstand, dass die Staatsanwaltschaft eine Strafuntersuchung gegen unbekannte Täterschaft, nicht aber gegen die hier Beschuldigte (A. \_\_\_\_\_ AG) eröffnet hat, ändert nichts. Eine Fristansetzung gemäss Art. 318 StPO im Vorfeld der Verfahrenserledigung drängte sich somit nicht auf. Schliesslich ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass selbst eine zu Unrecht unterbliebene Fristansetzung gemäss Art. 318 StPO im vor- liegenden Beschwerdeverfahren geheilt worden wäre.

## **E. 5.00**

in keiner Weise davon gesprochen werden, diese stünde in einem Missver- hältnis zur vom Beschwerdeführer gewünschten und von der Beschuldigten er- brachten Leistung. Ein strafrechtliches Verhalten kann bei der monierten Gebühr nicht ausgemacht werden. Und schliesslich bestehen entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beschuldigte ihm den Betrag über CHF 40.77 von der C. \_\_\_\_\_ AG nicht gutgeschrieben hätte. Das Gegenteil ist der Fall. Wie die Beschuldigte in ihrer Stellungnahme zutreffend festhält, ist dem vom Be- schwerdeführer in der Anzeige vom 9. Mai 2023 beigelegten Kontoauszug unter dem Datum «28.04.23» eine entsprechende Gutschrift zu entnehmen. Möglicher- weise hat der Beschwerdeführer den Kontoauszug falsch interpretiert. Jedenfalls nimmt er hierzu in der Replik keine Stellung mehr. 6. Zusammengefasst ergibt sich, dass die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren ge- gen die Beschuldigte zu Recht nicht an die Hand genommen hat (Art. 310 Abs. 1 Bst. a StPO). Vorliegend ist klarerweise kein Straftatbestand erfüllt. Die Beschwer- de ist unbegründet und daher abzuweisen, soweit auf diese eingetreten werden kann.

## **E. 5.1**

Die Staatsanwaltschaft begründet die Nichtanhandnahmeverfügung wie folgt: Angeblicher Betrug vom 28.02.2023 Dem bei der A. \_\_\_\_\_ AG edierten Transaktionsjournalauszug vom 28.02.2023 sind die verschie- denen Schritte, welche B. \_\_\_\_\_ am E. \_\_\_\_\_ (Automat) vorgenommen [hat], zu entnehmen. Gemäss dem Auszug wählte B. \_\_\_\_\_ – nachdem er die Karte eingeführt, den PIN eingegeben und den Kontoauszug abgefragt hatte – um 14:07:09 Uhr das Hauptmenu, um 14:07:15 Uhr den But- ton «Bargeldbezug» und um 14:07:23 Uhr schliesslich einen Betrag von CHF 40.-. Diese Anfrage wurde in der Folge

autorisiert. Um 14:07:27 Uhr wurde in der Folge die Karte zur Entnahme präsentiert und um 14:07:28 Uhr auch entnommen. Um 14:07:36 Uhr wurde das Geld (CHF 20=2) zur Entnahme präsentiert und schliesslich 5 Sekunden später vollständig entnommen. Damit ist der Nachweis erbracht, dass das Bargeld vom E.\_\_\_\_\_ (Automat) ausgegeben und später auch entnommen wurde, weshalb ein betrügerisches Vorgehen der A.\_\_\_\_\_ AG von vornherein ausgeschlossen werden kann und das Verfahren entsprechend nicht an die Hand genommen wird. Es besteht damit weiter einzig der Verdacht, dass das Bargeld durch eine Drittperson entwendet worden ist,

## **E. 5.2**

Die Nichtanhandnahmeverfügung ist rechtmässig. Die Staatsanwaltschaft hat rechtlich fehlerfrei begründet, weshalb sie kein Strafverfahren gegen die Beschuldigte an die Hand genommen hat. Die Beschwerdekammer schliesst sich diesen zutreffenden Ausführungen an und verweist darauf (siehe Erwägung hiervor). Vorliegend fehlt es an einem hinreichenden Tatverdacht auf eine strafbare Handlung, welche die Anhandnahme eines Strafverfahrens rechtfertigen würde. Was der Beschwerdeführer vor der Beschwerdekammer dagegen vorbringt, verfährt nicht. So lässt sich dem Transaktionsjournal vom 28. Februar 2023 kein Hinweis dafür entnehmen, dass die Auszahlung von CHF 40.00 trotz vorgängigen Abbruchs erfolgt wäre. Ein Systemfehler ist nicht ersichtlich und die Auszahlung erfolgte auftragsgemäss. Weiter ist auch belegt, dass das Geld aus dem Automaten entnommen wurde. Selbst wenn die Geldentnahme – aufgrund der kurzen zeitlichen Verzögerung (die Kartenentnahme erfolgte um 14:07:28 Uhr; das Bargeld wurde um 14:07:36 Uhr zur Entnahme präsentiert) – durch eine unbekannte Drittperson erfolgt sein sollte, ist dies in Bezug auf die hier Beschuldigte in strafrechtlicher Hinsicht nicht von Relevanz. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, bei den ihm in Rechnung gestellten CHF 70.00 für einen Auszug handle es sich um Wucher, kann er ebenfalls nicht gehört werden. Aktenkundig entspricht der verrechnete Betrag dem Aufwand für die separate Erstellung von 14 Kontoauszügen, welche der Beschwerdeführer am 23. Februar 2023 schriftlich verlangt hatte (vgl. Beilage zur Stellungnahme der Beschuldigten, wonach der Beschwerdeführer sämtliche Kontoauszüge seit Bestehen seines Kontos wünschte, was den Monatsauszügen von Dezember 2021 bis Januar 2023 entsprach). Dass für die Bestellung von Kontoauszügen eine Gebühr erhoben wird, war dem Beschwerdeführer bekannt. Gleich verhält es sich mit dem Um-

## **E. 6**

nachdem der Anzeiger den E.\_\_\_\_\_ (Automat)-Bereich vor Herausgabe des Bargeldes frühzeitig verlassen hatte. Diesbezüglich ist die Täterschaft unbekannt. Die Beweise, deren Verlust zu befürchten ist, wurden erhoben, weiterführende verhältnismässige Beweissmassnahmen bieten sich derzeit nicht an, weshalb die Untersuchung gegen Unbekannt zu sistieren ist (Art. 314 Abs. 1 Bst. StPO). Angeblicher Wucher vom 31.03.2023 Der Strafanzeiger selber macht geltend, es sei ihm mitgeteilt worden, dass separate Auszüge verrechnet würden. Mit den gemäss Bankauszug verrechneten CHF 70.- liegen nicht ansatzweise Hinweise für die Erfüllung des Tatbestandes des Wuchers vor, zumal zwischen den ausgetauschten Leistungen ein offenkundiges Missverhältnis bestehen müsste, d.h. wenn es in grober Weise gegen die Massstäbe des anständigen Verkehrs verstösst, wenn die Grenzen dessen, was unter Berücksichtigung aller Umstände im Verkehr üblich ist und als angemessen gilt, erheblich überschritten sind. Dies ist vorliegend ganz offensichtlich nicht der Fall, so dass auch diesbezüglich das Verfahren nicht an die

Hand zu nehmen ist. Angebliche Veruntreuung evtl. unrechtmässige Aneignung vom 28.04.2023 Inwiefern die A. \_\_\_\_\_ AG dem Anzeiger den Betrag von CHF 40.77 unterschlagen haben soll, ist aus der Strafanzeige überhaupt nicht ersichtlich, zumal dem vom Anzeiger beigelegten Auszug zu entnehmen ist, dass am 28.04.2023 eine Gutschrift der C. \_\_\_\_\_ AG «Treuhandkonto» in Höhe von CHF 40.77 auf das fragliche Konto vorgenommen wurde. Buchhalterisch ist damit belegt, dass die Gutschrift entgegen den Ausführungen des Anzeigers klar erfolgt ist. Auch diesbezüglich ist das Verfahren nicht an die Hand zu nehmen.

#### **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dieser hat zufolge seines Unterliegens keinen Anspruch auf eine Entschädigung. Der anwaltlich nicht vertretenen Beschuldigten sind durch das Beschwerdeverfahren bloss geringfügige Aufwendungen entstanden, weshalb auf die Ausrichtung einer Entschädigung verzichtet wird (Art. 430 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO).

#### **E. 8**

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

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