

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2015.145 vom 25. April 2016

BS Appellationsgericht, 2016-04-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2015.145

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2015.145 du 25 avril 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2015.145 del 25 aprile 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Nichtanhandnahmeverfügungen der Staatsanwaltschaft können innert 10 Tagen mittels Beschwerde bei der Beschwerdeinstanz angefochten werden (Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 310 Abs.

E. 2

Gemäss Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nicht-anhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind. Wie bei der Frage, ob ein Strafverfahren über eine (definitive) Verfahrenseinstellung durch die Strafverfolgungsbehörde erledigt werden kann, gilt auch bezüglich der Nichtanhandnahme der aus dem Legalitätsprinzip fliessende Grundsatz **in dubio pro duriore** (Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung, BV, SR 101, und Art. 2 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 309 Abs. 1, Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO; vgl. BGer 1B_235/2012 vom 19. Juli 2012 E. 2.1). Dieser gebietet, dass eine Nichtanhandnahme oder Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Bei der Beurteilung dieser Frage verfügt die Staatsanwaltschaft über einen gewissen Spielraum (BGer 1B_253/2012 vom 19. Juli 2012 E. 2.1, 6B_960/2014 vom 30. April 2015 E. 2.1). Eine Nichtanhandnahmeverfügung hat zu ergehen, wenn bereits aus den Ermittlungsergebnissen oder aus der Strafanzeige selbst ersichtlich wird, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt mit Sicherheit unter keinen Straftatbestand fällt oder gar nicht verfolgbar ist, so dass die Führung eines Verfahrens geradezu aussichtslos erscheint. Sie kommt somit bei Fällen in Frage, die allein aufgrund der Akten sowohl betreffend Sachverhalt als auch in rechtlicher Hinsicht klar sind (Omlin, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage, 2014, Art. 310 N 9; Landshut/Bosshard, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 310 N 4). Die Vorschrift von Art. 310 StPO hat zwingenden Charakter: Liegen deren Voraussetzungen vor, darf die Staatsanwaltschaft kein Strafverfahren eröffnen, sondern hat zwingend eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen (statt vieler: AGE BES.2015.43 vom 24. April 2015 E. 2.1; Omlin, a.a.O., Art. 310 N 8).

E. 3

3.1 Die Staatsanwaltschaft führte in ihrer Nichtanhandnahmeverfügung vom 29. September 2015 aus, dass zwar der statutarische Sitz der [...] Verlag AG in Basel c/o [...] Treuhand AG liege, Redaktion und Anzeigeverwaltung der Zeitschrift jedoch gemäss Strafanzeige in Stuttgart domiziliert seien, weshalb die Beschwerdeführerin in gleicher Sache ebenfalls Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart eingereicht habe. Aus den polizeilichen

Ermittlungen gehe hervor, dass das operative Geschäft der [...] Verlag AG durch C_____ in Stuttgart und nicht durch den Beschwerdegegner geleitet worden sei, und dass auch die Druckaufträge von Stuttgart aus erteilt worden seien. Die Firmenbuchhaltung sei durch die [...] GmbH in Stuttgart geführt worden, während die [...] Treuhand AG in Basel lediglich die Abschlussbuchungen gemäss Nachtragsliste durchgeführt und aufgrund der aus Deutschland erhaltenen Salden die Jahresrechnung erstellt habe. Der Beschwerdegegner selbst habe mit der Geschäftsführung der [...] Verlag AG in operativer Hinsicht nichts zu tun gehabt. Gemäss Aussage des Beschwerdegegners habe ihm C_____ erstmals im Oktober 2014 mitgeteilt, das deutsche Finanzamt habe wegen angeblich nicht deklarerter privater Einkünfte Untersuchungen gegen sie eingeleitet, welche auch Auswirkungen auf die steuerliche Situation der [...] Verlag AG haben könnten. Im Februar 2015 habe er dann von C_____ erfahren, dass das Stuttgarter Finanzamt neu die Auffassung vertrete, dass die [...] Verlag AG trotz ihres Schweizer Sitzes ein deutsches Unternehmen und daher in Deutschland zu besteuern sei. Nachdem die Jahresrechnung 2014 erstmals einen Kapitalverlust und liquide Mittel in Höhe von rund CHF 100'000.00 ausgewiesen habe, seien anfangs 2015 praktisch keine liquiden Mittel mehr vorhanden gewesen und die nach Liquidationswerten erstellte Bilanz habe die Überschuldung der Firma aufgezeigt. Daraufhin habe C_____ eine Käuferin für die Zeitschrift gesucht, um deren Weiterführung zu sichern und gleichzeitig Liquidität zu schaffen, und habe diese schliesslich in der [...] GmbH gefunden. Ob der Kaufpreis von EUR 80'000.00 dem Marktwert der Zeitschrift entspreche, könne durch die Staatsanwaltschaft nicht abschliessend beurteilt werden. Fest stehe indes, dass der Beschwerdeführerin die Abtretung der Kaufpreisforderung angeboten worden sei, womit sie jedenfalls hinsichtlich der ihrer Ansicht nach betrügerisch erwirkten Produktion der März/April-Ausgabe der Zeitschrift [...] in voller Höhe Befriedigung erlangt hätte. Vor diesem Hintergrund sei der Vorwurf des Betrugs mangels Erfüllungswillens des Beschwerdegegners auch in subjektiver Hinsicht nicht ersichtlich. Eine Sanierung der gemäss Zwischenbilanz überschuldeten [...] Verlag AG wäre offensichtlich nicht mehr möglich gewesen, weshalb der Beschwerdegegner zu Recht der ihm als einzigem Verwaltungsrat obliegenden Pflicht gemäss Art. 725 Abs. 2 OR nachgekommen sei und das Zivilgericht Basel-Stadt darüber benachrichtigt habe, welches in der Folge mit Datum vom 18. Mai 2015 den Konkurs über die Firma eröffnet habe. Zusammenfassend hielt die Staatsanwaltschaft in ihrer Nichtanhandnahmeverfügung fest, dass aufgrund der polizeilichen Ermittlungen keine Anhaltspunkte für ein dem Beschwerdegegner vorzuwerfendes strafbares Verhalten im Zusammenhang mit dem zur Anzeige gebrachten Sachverhalt erkennbar seien.

3.2 Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber in ihrer Beschwerdebegründung unter Verweis auf ihre gegen den Beschwerdegegner eingereichte Strafanzeige geltend, dass der Betrugstatbestand zweifelsfrei erfüllt sei. Die Begründung der Staatsanwaltschaft, der Beschwerdegegner als einziger Verwaltungsrat der [...] Verlag AG habe nichts mit dem operativen Geschäft zu tun gehabt und sei für den fraglichen Druckauftrag mit der Beschwerdeführerin nicht verantwortlich gewesen, sei nicht nachvollziehbar. Ferner sei die Argumentation der Staatsanwaltschaft, die Beschwerdeführerin hätte den Betrugsschaden ausgleichen können, indem sie die ihr durch den Beschwerdegegner angebotene Abtretung des Kaufpreises in der Höhe von EUR 80'000.00 gegenüber der Käuferin [...] GmbH angenommen hätte, nicht korrekt. Denn das Angebot zur Abtretung dieser Kaufpreisforderung sei gerade nicht zur Vermeidung des Betrugsschadens erfolgt. Vielmehr sei es an die Bedingung geknüpft gewesen, die Beschwerdeführerin solle dafür

auf ihre unstreitige Forderung gegenüber dem Beschwerdegegner in der Höhe von EUR 180.000. verzichten. Zudem sei der Beschwerdeführerin die Finanznot und Existenzbedrohung der [...] Verlag AG lange unbekannt geblieben und hätte für sie auch nicht ohne weiteres erkennbar sein können, zumal das Zahlungsverhalten der [...] Verlag AG bis Ende Dezember 2014 der Ziel- und Ratenzahlungsvereinbarung entsprochen habe. Des Weiteren sei der letzte Auftrag mit einer Herstellerrechnung über EUR 43.076,33 zzgl. EUR 2.156,35 für die Versandleistungen zu einer Zeit erteilt worden, als der Beschwerdegegner im Gegensatz zur Beschwerdeführerin längst um die hohen Insolvenzkrisen aufgrund der Steuerverpflichtungen gewusst habe. Hätte die Beschwerdeführerin von diesem für sie entscheid-relevanten Sachverhalt Kenntnis gehabt, so hätte sie selbstverständlich nur gegen Vorkasse oder Sicherheitsleistung die Ausgabe 2/2015 März/April der Zeitschrift [...] produziert. Da dies dem Beschwerdegegner bewusst gewesen sei, habe dieser mit der Erteilung des Auftrages schlüssig vorgetäuscht, die Gegenleistung erbringen zu können. Die Beschwerdeführerin bringt ferner vor, der Beschwerdegegner habe gewollt, dass diese Ausgabe produziert werde und erscheine, um die Vertriebs- und Anzeigenerlöse nicht zu verlieren sowie das Verlagsobjekt nahtlos und unbeschädigt zur unveränderten Fortführung an den neuen Verlag [...] GmbH im gleichen Hause weiterzugeben. Die Zeitschrift würde durch diese mit gleicher Anmutung und weitgehend demselben Personal fortgeführt, aber eben entledigt von der lästigen Forderung des betrogenen Druckers. Schliesslich konstatiert die Beschwerdeführerin, der Kaufpreis in der Höhe von EUR 80.000. sei weit unter dem üblichen Marktpreis der Zeitschrift. Das Verlagsobjekt sei unter der Hand verkauft worden. Die Beschwerdeführerin hätte dafür wesentlich mehr angeboten, sei jedoch über die Verkaufsabsicht der [...] Verlag AG erst zu jenem Zeitpunkt informiert worden, als der Vertrag mit [...] GmbH bereits unterzeichnet worden war.

E. 4

4.1 Die Staatsanwaltschaft begründet ihre Verfügung damit, dass der Beschwerdegegner mit dem operativen Geschäft nichts zu tun gehabt habe. Diese Feststellung stützt sich indessen einzig und allein auf die im Einvernahmeprotokoll der Staatsanwaltschaft festgehaltene Aussage des Beschwerdegegners (act. 5 S. 71) und steht in einem gewissen Widerspruch zu den vorhandenen Akten. Im Mail vom 20. März 2015 (act. 9 S. 1) stellte sich C_____ gegenüber der Beschwerdeführerin auf den Standpunkt, sie sei zur Diskussion über die ausstehenden Rechnungen nicht zuständig, die Beschwerdeführerin werde jedoch von der Verlagsleitung ein Angebot erhalten. Dieses Angebot traf dann mit Mail des Beschwerdegegners vom 25. März 2015 ein (act. 3), was als ein Indiz für die Führung des operativen Geschäftes durch den Beschwerdegegner zu werten ist. Diesem Schreiben des Beschwerdegegners ist zudem zu entnehmen, dass die [...] Verlag AG schon seit Mitte 2014 bemüht gewesen sei, die Titelrechte für die Zeitschrift zu verkaufen (a.a.O., S. 1). Ebenso wird daraus ersichtlich, dass der Verlag schlicht und einfach keine Liquidität mehr habe (a.a.O., S. 2). Dies, obwohl die Steuerforderungen des Finanzamtes Stuttgart lediglich als möglich bezeichnet wurden. Diese Formulierung lässt den Schluss zu, dass die Liquidität des Unternehmens unabhängig vom Bestand der Steuerforderung bereits nicht mehr vorhanden sowie die finanzielle Schiefelage dem Beschwerdegegner und C_____ mindestens seit Mitte 2014 bekannt war. Auch das Mail von C_____ vom 25. Februar 2015 an den Beschwerdegegner, wonach sich beim Finanzamt etwas bewege und sie hoffe, dass bald eine Einigung mit dem Finanzamt erzielt werden könne, ohne dass ein Strafverfahren gegen sie eingeleitet werde (act. 7/2), steht in einem gewissen Widerspruch

zur Behauptung des Beschwerdegegners, er habe erst im Februar 2015 von den steuerlichen Problemen durch C_____ erfahren (act. 71). Die Formulierung im Mail spricht vielmehr dafür, dass die Forderungen des Finanzamtes zwischen dem Beschwerdegegner und C_____ bereits vorgängig ein Thema gewesen waren.

4.2 Gemäss Art. 716 Abs. 2 OR steht die Geschäftsführungskompetenz grundsätzlich dem Verwaltungsrat zu. Im Zusammenspiel mit der in Art. 717 OR verankerten Sorgfaltspflicht ergibt sich, dass diese Geschäftsführungskompetenz gleichzeitig eine teilweise delegierbare Geschäftsführungspflicht ist (Watter/Roth Pellanda, Basler Kommentar, Schweizerisches Obligationenrecht II, 4. Auflage, 2012, Art. 716 N 9). Die Delegation der Geschäftsführung muss in den Statuten vorgesehen und in einem Organisationsreglement festgehalten sein (Art. 716b OR).

Wie weit der Verwaltungsrat resp. der Beschwerdegegner die Geschäftsführungspflicht an C_____ delegiert hat bzw. delegieren durfte, wurde im Rahmen des Strafverfahrens nicht abgeklärt. Zudem müsste der Frage, ob und ab wann der Beschwerdegegner von der Zahlungsunfähigkeit sowie den operativen Geschäften des Unternehmens Kenntnis erlangt hatte, anhand der Geschäftskorrespondenz und einer Befragung von bzw. Konfrontation mit C_____, auf den Grund gegangen werden. Die Beschwerdeführerin behauptet, auch in Stuttgart eine Strafanzeige eingereicht zu haben (act 16). Die Abklärung dieser Fragen ist demnach auf dem Rechtshilfeweg möglich.

Selbst wenn es so wäre, dass das operative Geschäft von C_____ in Stuttgart abgewickelt worden war, so ist ab dem Zeitpunkt, in dem der Verwaltungsrat weiss, dass keine Liquidität des Unternehmens mehr vorhanden ist und er trotzdem weitere Aufträge im Bereich der operativen Führung vergeben lässt, zu prüfen, ob eine Täuschung durch konkludentes Verhalten oder in Form der Mittäterschaft erfolgt ist (Trechsel/Cramer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar zum Schweizerischen Strafgesetzbuch, 2. Auflage, Zürich 2013, Art. 146 N 2, 3).

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Nichtanhandnahmeverfügung zu Unrecht erfolgt. Sie ist deshalb aufzuheben. Die Staatsanwaltschaft ist entsprechend Art. 397 Abs. 3 StPO anzuweisen, die Ermittlungen wegen Betrugs gegen den Beschwerdegegner wieder aufzunehmen.

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden keine ordentlichen Kosten erhoben. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von CHF 1'000.00 abzüglich der von der Bank zurückgehaltenen Spesen von CHF 7.10 wird ihr aus der Gerichtskasse zurückerstattet. Entschädigungsforderungen wurden von der Beschwerdeführerin nicht geltend gemacht.

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