

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2020.208 vom 19. April 2021**

BS Appellationsgericht, 2021-04-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2020.208](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2020.208)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2020.208 du 19 avril 2021

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2020.208 del 19 aprile 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Einstellungenverfügungen der Staatsanwaltschaft können innert zehn Tagen mittels Beschwerde bei der Beschwerdeinstanz angefochten werden (Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 310 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 322 Abs. 2 der Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]). Zu deren Beurteilung ist das Appellationsgericht als Einzelgericht zuständig (§ 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]), welches nach Art. 393 Abs. 2 StPO mit freier Kognition urteilt.

1.2 Der Beschwerdeführer hat ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung der zur Diskussion stehenden Verfügung (Art. 382 Abs. 1 StPO), sodass auf die frist- und formgerecht im Sinne von Art. 396 Abs. 1 StPO erhobene Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 2**

2.1 Gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens, wenn (a) kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt, (b) kein Straftatbestand erfüllt ist, (c) Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen, (d) Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können oder Prozesshindernisse aufgetreten sind, oder (e) nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann. Die Staatsanwaltschaft hat sich beim Entscheid über eine Einstellung des Verfahrens in Zurückhaltung zu üben. Im Zweifel ist das Verfahren in Beachtung des ungeschriebenen, sich aus dem Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV, SR 101] und Art. 2 Abs. 1 StPO) sowie indirekt aus Art. 319 in Verbindung mit Art. 324 Abs. 1 StPO ergebenden Grundsatzes «in dubio pro duriore» weiterzuführen und an das Gericht zu überweisen.

2.2 Eine Verfahrenseinstellung ist nur anzuordnen, wenn ein Freispruch oder ein vergleichbarer Entscheid des Sachgerichts sicher oder doch sehr wahrscheinlich erscheint und eine Hauptverhandlung daher als Ressourcenverschwendung anzusehen sein dürfte. Wenn hingegen eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch, ist ■ sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt ■ Anklage zu erheben. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel ■ insbesondere bei schweren Delikten ■ eine Anklageerhebung auf. Bei zweifelhafter Beweis- oder Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 S. 243, 138 IV 86 E. 4.1 und 4.2 S. 90 f.; BGer 6B\_689/2016 vom 10. April 2017 E. 2.3; AGE BES.2019.113 vom 11. Juni 2019 E. 2.2; Grädel/Heiniger, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 319 N 8). Bei der Beurteilung der Frage, ob in diesem Sinne eine zweifelhafte Beweis- oder Rechtslage

vorliegt, verfügt die Staatsanwaltschaft über einen gewissen Spielraum (BGer 1B\_253/2012 vom 19. Juli 2012 E. 2.1).

### **E. 3**

3.1 Die Staatsanwaltschaft führt in der Einstellungsverfügung (Ziff. 4) zur hier strittigen Frage der Vermietung des Parkplatzes an der E\_\_\_\_strasse 70 aus, der Beschuldigte habe D\_\_\_\_ den Parkplatz zuerst vorübergehend überlassen, damit dieser dort seinen Imbisswagen abstellen könne. Als dieser den Parkplatz längerfristig belegt habe, sei eine Mietzahlung vereinbart worden, worauf D\_\_\_\_ dem Beschuldigten im Februar 2016 eine Barzahlung von CHF 842.40 als Miete für die Zeit von März 2015 bis Februar 2016 gegeben habe. Nach Angaben der Beschwerdeführerin habe der Beschuldigte sich selber als am Parkplatz berechtigt ausgegeben und dieses Geld nicht der Beschwerdeführerin weitervergütet, sondern selber einbehalten. Dies bestreite der Beschuldigte jedoch mit der Aussage, dass er das erhaltene Geld in die Bargeldkassette der Beschwerdeführerin gelegt bzw. das Geld zusammen mit anderen Bareinnahmen mit dem Vermerk «Diverses» auf das Bankkonto bei der [...] einbezahlt habe. Da für den beanzeigten Sachverhalt keine weiteren objektiven Beweise oder weitere Zeugen vorhanden seien, könne kein strafrechtlich relevanter Sachverhalt nachgewiesen werden, weshalb mit Sicherheit ein Freispruch zu erwarten sei.

3.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Nutzungsberechtigung des Parkplatzes liege bei ihr. Der Beschuldigte sei mit D\_\_\_\_ per Anfang 2015 ein Untermietverhältnis eingegangen, indem er diesem den Parkplatz überlassen habe. Er habe die Beschwerdeführerin (seine damalige Arbeitgeberin) jedoch nicht informiert. Mit der E-Mail-Korrespondenz vom 31. Oktober/1. November 2016 sei belegt, dass die Beschwerdeführerin keine Kenntnis vom «Untermietverhältnis» des Parkplatzes hatte. Weiter habe der Beschuldigte im Februar 2016 den Mietzins in Form einer einmaligen Barzahlung von CHF 842.40 entgegengenommen, ohne diese der Beschwerdeführerin zu vergüten. Diese Zahlung sei in den Kontenblättern des Geschäftsjahres 2016 nicht verzeichnet. Weiter habe der Beschuldigte am 1. November 2016 behauptet, der Imbisswagen gehöre ihm selber. Später habe er zunächst angegeben, dass der Imbisswagen einem Kunden gehöre und er ihm die Nutzung des Parkplatzes im Rahmen eines Gefallens unter Kollegen überlassen habe. Dass es sich um ein eigentliches Rechtsgeschäft (nicht um einen Gefallen) gehandelt habe, habe die Beschwerdeführerin erst nach der Entlassung des Beschuldigten erfahren, als D\_\_\_\_ das Mietverhältnis habe weiterführen wollen. Der Beschuldigte sei als damaliger Delegierter des Verwaltungsrates der Beschwerdeführerin in der Pflicht gewesen, die Beschwerdeführerin über das Untermietverhältnis samt Konditionen zu informieren und zu dokumentieren sowie den Zahlungseingang der Miete abzuliefern.

3.3 Die Staatsanwaltschaft macht in der Vernehmlassung geltend, es sei nicht erheblich, ob die Beschwerdeführerin vom Untermietverhältnis Kenntnis gehabt und ob der Beschuldigte ihr immer die Wahrheit gesagt habe. Es lägen keine Beweise für die unrechtmässige Verwendung der eingenommenen Gelder vor.

Der Beschuldigte schliesst sich diesen Ausführungen der Staatsanwaltschaft an und verweist im Übrigen auf seine Stellungnahme im Strafverfahren vom 18. September 2020. Er fügt an, die Beschwerdeführerin veranstalte eine Hexenjagd, die sehr narzisstische Züge trage, seit er seine Entlassung angefochten und ein Darlehen von der Beschwerdeführerin

zurückgefordert habe.

#### **E. 4**

4.1 Bei der gerichtlichen Prüfung ergibt sich aus den Verfahrensakten, dass die Beschwerdeführerin an der E\_\_\_\_\_strasse 70 neben dem fraglichen Parkplatz auch Geschäftsräumlichkeiten gemietet hatte. Vermieterin war die F\_\_\_\_\_ AG. Der Parkplatz wurde an D\_\_\_\_\_ weitervermietet, welcher am 14. August 2017 schriftlich bestätigte, für den Parkplatz an der E\_\_\_\_\_strasse 70 dem Beschuldigten seit Februar 2016 monatlich CHF 80.■ bezahlt zu haben (Beilage 11, Akten S. 331). D\_\_\_\_\_ relativierte dieses Dokument später, da es sich um einen sehr verwirrenden, vorgedruckten Text handle, der ihm anlässlich eines unangekündigten Besuchs vorgelegt worden sei. Er berichtete seine Angaben dahin, dass der Anhänger seit Anfang 2015 an der E\_\_\_\_\_strasse parkiert gewesen sei und er im Februar 2016 eine einmalige Barzahlung von CHF 842.40 (12 x CHF 65.■ zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) für die Zeit von Februar 2015 bis Februar 2016 geleistet habe (Schreiben vom 28. August 2017, Beilage 13, Akten S. 336). Weiter ergibt sich aus den Akten, dass der Beschuldigte gegenüber Vertretern der Beschwerdeführerin ([...]) und der Vermieterin F\_\_\_\_\_ AG ([...]) mit E-Mail vom 1. November 2016 behauptete, der weisse Anhänger gehöre ihm selber (Beilage 14, Akten S. 337). Diese Angabe steht im Widerspruch zum übrigen Beweisergebnis und muss als wahrheitswidrig bezeichnet werden. Schliesslich findet sich in den vorgelegten Auszügen der Buchhaltung der Beschwerdeführerin für die Behauptung, der Beschuldigte habe das Geld in die Kasse gelegt oder auf das Bankkonto einbezahlt, keine Stütze. Auf den einschlägigen Kontenblättern des Geschäftsjahres 2016 (Konto «1002 Kasse» und Konto «1020 [...]», Akten S. 438, 765) sind keine solchen Transaktionen verzeichnet.

Eine Ablieferung der eingemommenen Mieteinnahmen an die Beschwerdeführerin ist auch mit den Beweismitteln, auf die sich der Beschuldigte beruft, nicht belegt (vgl. Stellungnahme des Beschuldigten vom 18. September 2020, Akten S. 746 ff.). Aus den Rechnungen der F\_\_\_\_\_ AG (Akten S. 754 ff.) ist zunächst ersichtlich, dass die Rechnungsstellerin den hier betroffenen Aussenparkplatz zum Preis von CHF 65.■ an die Beschwerdeführerin vermietete. Aus dem E-Mailverkehr zwischen dem Beschuldigten und G\_\_\_\_\_ (F\_\_\_\_\_) ergibt sich, dass der Beschuldigte bat, die Parkplätze freizustellen (E-Mail des Beschuldigten vom 8. Juli 2016, Akten S. 760) und dass die Vermieterin (F\_\_\_\_\_) wie auch die Mieterin (Beschwerdeführerin) wusste, dass dieses Mietverhältnis im August 2016 drei Aussenparkplätze umfasste (E-Mails vom 4. und 19. August 2016, Akten S. 763). Nicht ausgeräumt wird der Verdacht schliesslich durch das Kontoblatt 1020 ([...], Geschäftsjahr 2016, Akten S. 765 ff.). Wie die von Betrag und Datum her unspezifischen Buchungen mit dem Text «Diverse» auf diesem Konto zu würdigen sind, wird das Strafgericht zu beurteilen haben. Insgesamt ist nicht erstellt, dass die Beschwerdeführerin gewusst hatte, dass ihr Angestellter den Parkplatz weitervermietete, und es ist nicht belegt, dass dieser die Mieteinnahmen der Beschwerdeführerin zukommen liess.

4.2 Bei summarischer und vorläufiger Würdigung dieser Beweise ist entgegen der Darstellung des Sachverhaltes im Einstellungsbeschluss erstellt, dass der Beschuldigte die erwirtschafteten Mieteinnahmen für die Monate Februar bzw. März 2015 bis Februar 2016 von CHF 842.40 nicht ordnungsgemäss auf das Konto der Beschwerdeführerin einbezahlt hat. Es ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin Nutzungsberechtigte des Parkplatzes war und dass der Beschuldigte diesen Parkplatz nicht in eigenem Namen und auf eigene Rechnung weitervermieten durfte. Zwar kann nicht in Abrede gestellt werden,

dass der Beschuldigte aufgrund seiner Position innerhalb des Betriebs der Beschwerdeführerin zur Untervermietung des Parkplatzes befugt war (vgl. Vernehmlassung der Staatsanwaltschaft). Es ist aber widerlegt, dass der Beschuldigte die durch die Untermiete des Parkplatzes erzielten Einnahmen ordnungsgemäss der Kasse der Beschwerdeführerin hat zukommen lassen. Aufgrund der von der Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen (insbesondere der beiden Kontoblätter des Geschäftsjahres 2016 und der Buchungsliste gemäss Beschwerdebeilage 1) besteht der dringende Verdacht, dass der Beschuldigte das Geld für eigene Zwecke verwendet haben könnte. Entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft ist die falsche Behauptung des Beschuldigten, dass der weisse Anhänger ihm gehöre, durchaus bedeutsam: Diese Lüge nährt nämlich den Verdacht, dass der Beschuldigte die Veruntreuung der Mieteinnahmen verschleiern wollte. Dass gewisse Unterlagen von der Beschwerdeführerin erst im Beschwerdeverfahren eingebracht worden sind, ist nicht zu beanstanden, da sie damit auf neue Erkenntnisse reagierte und dem Beschuldigten dazu mehrfach das rechtliche Gehör gewährt wurde.

4.3 Gemäss Art. 324 Abs. 1 StPO ist Anklage zu erheben, wenn die Verdachtsgründe aufgrund der Untersuchung als hinreichend erachtet werden und kein Strafbefehl erlassen werden kann. Bei der gegebenen Beweislage besteht der hinreichende Verdacht, dass der Beschuldigte durch die Weitervermietung des Parkplatzes und die Nichtablieferung der Mieteinnahmen sich wegen Veruntreuung oder ungetreuer Geschäftsbesorgung strafbar gemacht haben könnte (Art. 138 oder 158 StGB). Eine Verurteilung ist nicht weniger wahrscheinlich als ein Freispruch, weshalb das Strafverfahren in diesem Punkt nach dem Grundsatz «in dubio pro duriore» nicht eingestellt werden durfte. Der Erlass eines Strafbefehls fällt vorliegend ausser Betracht, da der Beschwerdeführer die Vorwürfe bestreitet und ein konnexes Verfahren bereits am Strafgericht hängig ist. Daher ist auch bezüglich des hier behandelten Vorwurfs Anklage zu erheben.

## **E. 5**

5.1 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und die angefochtene Einstellungsverfügung aufzuheben. Gestützt auf das Weisungsrecht der Beschwerdeinstanz (Art. 397 Abs. 3 StPO) ist die Staatsanwaltschaft anzuweisen, bezüglich der Parkplatzvermietung Anklage zu erheben.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in Höhe von CHF 800.─ ist zurückzuerstatten. Die Beschwerdeführerin tritt als Privatklägerin gegen den Beschuldigten auf, hat aber ihren Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung nicht näher spezifiziert. Mangels Bezifferung und Beleg ist darauf nicht einzutreten (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 433 Abs. 2 StPO; BGer 6B\_1200/2017 vom 4. Juni 2018 E. 5.4; 6B\_1345/2016 vom 30. November 2017 E. 7.2; AGE BES.2019.199 vom 17. März 2020 E. 3.2.3; vgl. Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 433 N 22, Art. 436 N 7; OGer ZH UH130226 vom 13. September 2013 E. 5.2).

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