

GR_GERICHTE BK 2007 37 vom 12. September 2007

GR Gerichte, 2007-09-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_BK_2007_37

FR: GR_GERICHTE BK 2007 37 du 12 septembre 2007

IT: GR_GERICHTE BK 2007 37 del 12 settembre 2007

Regeste

StA Einstellungsverfügung

Erwägungen

E. 5

Nach der Praxis der Beschwerdekammer ist durch einen Entscheid berührt, wer zu dessen Gegenstand in einer besonders nahen Beziehung steht, also vor allem jener, der am Verfahren, das zum angefochtenen Entscheid führte, beteiligt war und als schutzwürdiges Interesse gilt ein rechtliches Interesse, das heisst, die Beeinträchtigung der wirklichen oder vermeintlichen Rechtsstellung des Beschwerdeführers (PKG 1993 Nr. 41, 1988 Nr. 54). 1.2 Die Beschwerde richtet sich gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Graubünden vom 11. Juni 2007, mitgeteilt am 15. Juni 2007. Gerügt wird, dass die gegen B., C. und D. durchgeführte Untersuchung zu Unrecht eingestellt worden sei. Die Beschwerdelegitimation ist gegeben, ist doch A. durch die angefochtene Verfügung im geforderten Ausmasse betroffen. Da auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind (Art. 139 Abs. 2 StPO, Art. 33 Abs. 1 und 2 VRG) ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. Der Beschwerdeführer hat den Antrag gestellt, die angefochtene Einstellungsverfügung sei aufzuheben und die Beschwerdegegner seien in den Anklagezustand zu versetzen. Diesem Begehren kann, sofern sich die Beschwerde als materiell begründet erweist, indessen nur insoweit entsprochen werden, als die Aufhebung der angefochtenen Einstellungsverfügung verlangt wird. So ist die strafrechtliche Beschwerde, von hier nicht zutreffenden Ausnahmen abgesehen, rein kassatorischer Natur (Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden, 2. Aufl., Chur 1996, Vorbemerkungen zu den Art. 137-139, N. 3). Die Aufhebung der Einstellungsverfügung und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz ist somit die Regel, wenn sich die Beschwerde als begründet erweist. Die Beschwerdekammer hat sich folglich darauf zu beschränken zu prüfen, ob die in der angefochtenen Einstellungsverfügung aufgeführten Gründe für die Einstellung des Verfahrens vor dem Recht Bestand haben und falls dies nicht zutrifft, sie aufzuheben. Soweit beantragt wird, die Beschwerdegegner seien in den Anklagezustand zu versetzen, ist somit auf die Beschwerde nicht einzutreten. 3.1 Der Beschwerdeführer erblickt die arglistige Täuschung darin, dass nach der Aktien- und Checkübergabe an Rechtsanwalt Dr. iur. H. seine Abwahl als einziger Verwaltungsrat der E. SA erfolgt sei und sein Nachfolger den Gegenwert der eingelösten Checks nicht ihm, sondern einer Drittperson überwiesen habe.

E. 6

3.2 Nach Art. 146 Abs. 1 StGB ist wegen Betruges 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. Der Tatbestand setzt insbesondere voraus, dass der Täter eine Täuschung angewendet hat und dass diese Täuschung arglistig gewesen ist. Arglist liegt nicht nur vor, wenn der Täter sich eines Lügengebäudes, besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient, sondern auch, wenn er bloss falsche Angaben macht, deren Überprüfung nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich ist, ebenso wenn der Täter den Betrogenen von der Überprüfung abhält oder auf Grund der Umstände vor aussieht, dass dieser wegen eines besonderen Vertrauensverhältnisses darauf verzichten wird (BGE 126 IV 165 E. 2a, 122 II 422 E. 3a, 122 IV 246 E. 3a = Pra 86 Nr. 27). Unmöglich kann die Überprüfung z.B. in Bezug auf den Erfüllungswillen des Täters beim Abschluss eines zweiseitigen Vertrages sein. Betrug setzt die Täuschung über objektiv feststehende Geschehnisse voraus; ausnahmsweise soll bei der Vorspiegelung des Leistungswillens jedoch die Täuschung über eine innere Tatsache - die Erfüllungsabsicht des Täters - genügen. Diese ist aber dem Wesen nach einer direkten Kontrolle nicht zugänglich. Nur indirekt ist der Erfüllungswille des Täters überprüfbar und zwar über sein bisheriges Erfüllungsverhalten bei der Abwicklung ähnlicher Verträge mit demselben Vertragspartner oder über seine Erfüllungsfähigkeit. Letztere ist auch gewissen Abklärungen zugänglich, auf Grund derer Rückschlüsse auf den Erfüllungswillen gemacht werden können. Verspricht der Täter eine Leistung, die er nicht erbringen will, macht er somit eine falsche Angabe, ist Arglist gegeben, wenn er auf das Ausbleiben einer Kontrolle seiner Aussage durch das Opfer vertraut, weil insbesondere eine Überprüfung unmöglich ist (Ursula Cassani, Der Begriff der arglistigen Täuschung als kriminalpolitische Herausforderung, ZStR 117, 1999, S. 156) 3.3 Arglist ist jedoch ausgeschlossen, wenn das Opfer sich mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit selbst hätte schützen oder den Irrtum durch ein Minimum zumutbarer Vorsicht hätte vermeiden können. Damit der Tatbestand des Betrugs erfüllt ist, ist es nicht erforderlich, dass der Getäuschte die grösstmögliche Sorgfalt walten lässt und dass er alle möglichen Vorsichtsmassnahmen trifft. Arglist ist nur zu verneinen, wenn er für den Schaden mitverantwortlich ist, weil er die angesichts der konkreten Umstände angemessenen, grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet hat (BGE 128 IV 18 E. 3a = Pra 91 Nr. 60, 126 IV 165 E. 2a, 122 IV 246 E. 3a = Pra 86 Nr. 27). Um zu beurteilen, ob der

E. 7

Täter arglistig vorgegangen ist und ob das Opfer es unterlassen hat, die elementare Vorsicht walten zu lassen, reicht es nicht zu fragen, wie eine vernünftige und erfahrene Person auf die Täuschung reagiert hätte; zu berücksichtigen ist im Gegenteil auch die besondere Lage des Getäuschten, soweit der Täter sie kennt und ausnützt, z. B. Geistesschwäche, Unerfahrenheit oder Senilität, aber auch ein Zustand der Abhängigkeit, der Unterordnung oder der Notlage, auf Grund dessen das Opfer kaum in der Lage ist, dem Täter zu misstrauen. Das Ausnützen solcher Lagen stellt gerade eines der Merkmale der Arglist dar. Auf der anderen Seite ist die besondere Fachkenntnis und Geschäftserfahrung des Getäuschten in Rechnung zu stellen (BGE 126 IV 165 E. 2a, 120 IV 186). 3.4 Zu Recht hat die Vorinstanz die Arglist verneint, weil der Beschwerdeführer nicht ein Minimum an Vorsicht walten lassen. Wie dargelegt, ist nach der Rechtsprechung nicht erforderlich, dass der Getäuschte grösstmöglich sorgfältig ist und alle denkbaren Vorsichtsmassnahmen trifft. Arglist ist aber dann ausgeschlossen, wenn das Opfer die elementarsten Vorsichtsmassregeln nicht beachtet hat. Das trifft beim Beschwerdeführer zu. Er führte die Buchhaltung der E. SA, wobei es diesbezüglich zwischen ihm und B. zu Streitigkeiten

gekommen ist (act. 2.22). Schon der Bestätigung vom 19. Juni 2003 ist zu entnehmen, dass der Alleinaktionär Zweifel an der Wahrhaftigkeit der von A. erstellten Abrechnungen hegte (act. 2.27). B. gab dann in der Einvernahme zur Sache ausdrücklich an, die Buchhaltung habe viele Unregelmässigkeiten aufgewiesen. Insbesondere sei ein Betrag von \$ 188'045.-- zugunsten der Gesellschaft nicht verbucht worden. Aus diesem Grunde habe er beschlossen, dem Verwaltungsrat nichts zu bezahlen (act. 3.9). Auf Grund dieser Sachlage ist davon auszugehen, dass zwischen A. und B. ein gespanntes Verhältnis herrschte. Als Treuhänder mit mehrjähriger Geschäftserfahrung hätte A. folglich bei der Regelung der Angelegenheit besondere Vorsicht walten lassen müssen. Am vereinbarten Treffen vom 19. Juni 2003 waren die Aktien und die Checks gleichzeitig an Rechtsanwalt H. zu übergeben (act. 2.22, 2.23, 2.33). Der Beschwerdeführer wusste aber, dass das Inkasso der Checks und die Gutschrift des Gegenwertes 7 bis 10 Tage beanspruchen würden (act. 2.26). Die ihm versprochene Zahlung von Fr. 160'000.-- konnte somit nicht bei der Übergabe der Checks, sondern erst später auf sein Konto gutgeschrieben werden, während der Alleinaktionär sofort in den Besitz der Aktien gelangte. Diesen Vorgang hätte A. als erfahrener Treuhänder stutzig machen und ihn zu entsprechenden Vorsichtsmassnahmen veranlassen müssen. So darf und muss bei einem Treuhänder im Geschäftsverkehr eine erhöhte Sorgfalt erwartet werden. Nachdem entgegen dem Faxschreiben des Beschwerdeführers vom 17. Juni

E. 8

2003 an Rechtsanwalt G. (act. 2.33) in der bei Rechtsanwalt Dr. H. unterzeichneten Bestätigung vom 19. Juni 2003 die Aktienrückgabe an den Aktionär nicht an die Bedingung der Zahlung der Geldsumme geknüpft war bzw. sich diese Bestätigung darüber ausschwig, hätte der Beschwerdeführer auf einer entsprechenden Ergänzung beharren müssen. Als weitere Möglichkeit wäre etwa die Indossamentierung der Checks auf sich und das Inkasso auf sein eigenes Konto in Betracht gefallen. Schliesslich hätte der Beschwerdeführer Rechtsanwalt H. mit der Sicherstellung beauftragen können, dass die Quittung erst nach erfolgter Zahlung ausgehändigt wird. Indem der Beschwerdeführer keine dieser oder allenfalls andere Sicherheitsvorkehrungen traf, kam er den ihm obliegenden Sorgfaltspflichten nicht genügend nach. Die Annahme der Staatsanwaltschaft, der Tatbestand des Betruges sei wegen der die Arglist ausschliessende Mitverantwortung des Beschwerdeführers nicht erfüllt, ist somit nicht zu beanstanden. Damit kann offen bleiben, ob die Vorinstanz eine Vermögensdisposition und einen Vermögensschaden zu Recht mit der Begründung verneinte, diese seien nicht auf B.'s Verhalten am 19. Juni 2003 zurückzuführen. 3.5 Aus den dargelegten Gründen ist die angefochtene Einstellungsverfügung weder rechtswidrig noch unangemessen. Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. 4. Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens gehen dessen Kosten zu Lasten des Beschwerdeführers, der überdies den anwaltlich vertretenen B. ausseramtlich angemessen zu entschädigen hat (Art. 160 Abs. 1 und 4 StPO).