

ZH_OBERGERICHT UE190161 vom 3. Dezember 2019

ZH Obergericht, 2019-12-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE190161

FR: ZH_OBERGERICHT UE190161 du 3 décembre 2019

IT: ZH_OBERGERICHT UE190161 del 3 dicembre 2019

Erwägungen

E. 1

Am 18. März 2019 erstattete A. _____ Strafanzeige bei der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich gegen B. _____, C. _____, D. _____ und E. _____ wegen Betrugs (Urk. 8/1). Er macht geltend, bei einer Sitzung der F. _____ GmbH am 2. Dezember 2013 hätten B. _____ und E. _____, der als unabhängiger Experte einer externen Firma aufgetreten sei, erklärt, dass die F. _____ GmbH mittellos sei, weil eine unbekannt Person (C. _____) unbemerkt Geld vom Bankkonto genommen habe. Da er vom Wahrheitsgehalt der Aussagen überzeugt gewesen sei, habe er der Liquidation der F. _____ GmbH zugestimmt (Urk. 8/1). Am 1. April 2019 erliess die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat eine Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 4).

E. 1.1

Angefochten ist eine Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft. Dagegen ist die Beschwerde beim Obergericht zulässig (Art. 310 Abs. 2 i.V.m. Art. 322 Abs. 2 und Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO sowie § 49 GOG).

- 3 -

E. 1.2

Der Beschwerdegegner 1 macht geltend, die Staatsanwaltschaft habe nicht auf die Anzeige eintreten dürfen, da ihre Zuständigkeit nicht gegeben sei. Der Beschwerdeführer versuche in rechtsmissbräuchlicher Weise die Zuständigkeit der kantonalen Staatsanwaltschaft G. _____ zu umgehen, was keinen Rechtsschutz verdiene. Auf die Beschwerde sei deshalb nicht einzutreten (Urk. 23 S. 12). Die Staatsanwaltschaft hat eine Nichtanhandnahmeverfügung erlassen. Damit ist sie auf die Anzeige des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Ob die Nichtanhandnahmeverfügung mit einem mangelhaften Tatverdacht oder der Unzuständigkeit begründet wird, ist insofern nicht entscheidend. Allein, dass die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahmeverfügung allenfalls anders begründet, als sie dies nach der Meinung des Beschwerdegegners 1 hätte tun müssen, führt nicht zu einem Nichteintreten auf die Beschwerde. Der Einwand des Beschwerdegegners 1 ist unbegründet.

E. 1.3

Gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO kann jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat, ein Rechtsmittel ergreifen. Gemäss Art. 385 Abs. 1 und Art. 396 Abs. 1 StPO ist die Beschwerde zu begründen. Es ist anzugeben, welche Gründe einen anderen Entscheid nahelegen (vgl. Art. 385 Abs. 1 lit. b StPO). Die Staatsanwaltschaft erwog in der angefochtenen Verfügung, der Anzeige an die Staatsanwaltschaft des Kantons G. _____ sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer im

Jahr 2011 [dem Beschwerdegegner 1 bzw. der F. _____ GmbH] Kredite in der Höhe von rund Fr. 47'000.-- gewährt habe (vgl. auch Urk. 8/2/11). Seine Vorbringen betreffen die Zeit nach der Gewährung des Kredits. Sie hätten somit seine Entscheidung zur Kreditgewährung nicht beeinflussen können. (Auch) aus diesem Grund sei der Tatbestand des Betrugs nicht erfüllt (Urk. 4). Der Beschwerdeführer legt in der Beschwerde nicht dar, weshalb die Begründung der Staatsanwaltschaft unzutreffend sein soll, wonach seine Vorbringen den Zeitpunkt nach der Gewährung des Kredits betreffen und daher nicht kausal für einen Betrug sein sollen. Er macht namentlich nicht geltend, die angeblich gefälschte Buchhaltung habe ihm im Zeitpunkt der Gewährung des Kredits (im Jahr 2011)

- 4 - vorgelegen (vgl. Urk. 2 und Urk. 3). Vielmehr soll er die Buchhaltungen im April 2014 erhalten haben (Urk. 8/1 S. 2). Es ist daher nicht ersichtlich, wodurch der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Gewährung des Kredits getäuscht worden sein soll. Die Beschwerde setzt sich insofern mit der Begründung der Staatsanwaltschaft nicht auseinander. Auf die Beschwerde ist in diesem Punkt nicht einzutreten.

E. 1.4

Im Weiteren verweist die Staatsanwaltschaft in der angefochtenen Verfügung auf die Nichtanhandnahmeverfügung der Kantonalen Staatsanwaltschaft des Kantons G. _____ vom 25. September 2018, welche offenbar in derselben Sache erging, jedoch als Beschuldigten nur den Beschwerdegegner 1 betraf (Urk.

E. 1.5

Die weiteren Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist in Bezug auf die übrigen Rügen einzutreten. 2. Nach Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO eröffnet die Staatsanwaltschaft eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Sie verzichtet auf die Eröffnung, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Gemäss Art. 310 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (lit. a), Verfahrenshindernisse bestehen (lit. b) oder aus den in Art. 8 StPO genannten Gründen auf eine Strafverfolgung zu verzichten ist (lit. c). Die Frage, ob ein Strafverfahren über eine Nichtanhandnahme erledigt werden kann, beurteilt sich grundsätzlich nach dem aus dem Legalitätsprinzip abgeleiteten Grundsatz "in dubio pro duriore" (Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO). Eine Nichtanhandnahme darf nur in sachverhältnismässig und rechtlich klaren Fällen ergehen. Es muss sicher feststehen, dass der Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt. Im Zweifelsfall ist eine Untersu-

- 5 - chung zu eröffnen (BGE 137 IV 285 E. 2.3; Urteile des Bundesgerichts 6B_929/2015 vom 7. April 2016 E. 2.2.1; 6B_544/2016 vom 17. November 2016 E. 3.1; 6B_1053/2015 vom 25. November 2016 E. 4.2.1; je mit Hinweisen). Eine Nichtanhandnahmeverfügung kann auch bei Fehlen eines zureichenden Verdachts erlassen werden. Die fraglichen Tatbestände können als eindeutig nicht erfüllt erachtet werden, wenn gar nie ein Verdacht hätte geschöpft werden dürfen oder der zu Beginn der Strafverfolgung vorhandene Anfangsverdacht sich vollständig entkräftet hat. Dies ist beispielsweise der Fall bei einer ungläubhaften Strafanzeige, wenn sich keine deliktsrelevanten Anhaltspunkte feststellen liessen oder wenn das Opfer seine belastende Aussage im Laufe des Ermittlungsverfah-

rens glaubhaft widerrief. Die zur Eröffnung einer Strafuntersuchung erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein. Blosser Gerüchte oder Vermutungen genügen nicht. Der Anfangsverdacht soll eine plausible Tatsachengrundlage haben, aus der sich die konkrete Möglichkeit der Begehung einer Straftat ergibt (Urteile des Bundesgerichts 6B_830/2013 vom 10. Dezember 2013 E. 1.4; 6B_455/2015 vom 26. Oktober 2015 E. 4.1; 6B_897/2015 vom 7. März 2016 E. 2.1; 6B_585/2019 vom 25. Oktober 2019 E. 3.1; 6B_553/2019 vom 6. November 2019 E. 3.1).

3. 3.1 Der Beschwerdeführer erstattete am 18. März 2019 Strafanzeige gegen die Beschwerdegegner 1-4. Er macht geltend, an einer Sitzung vom 2. Dezember 2013 hätten die Beschwerdegegner 1 und 4 ihn davon überzeugt, dass die Firma F._____ GmbH mittellos sei, weil die Beschwerdegegnerin 2 unbemerkt Geld vom Bankkonto genommen habe. Da er von der Wahrheit der Aussagen überzeugt gewesen sei, habe er der Liquidation zugestimmt (vgl. Urk. 8/1 und Urk. 4 S. 1).

3.2 Die Staatsanwaltschaft erwog in der angefochtenen Verfügung, der Anzeige sei zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer die Buchhaltungsunterlagen erst nachträglich beschafft habe. Dort habe er Fakten gefunden, die ihn zur Überzeugung gebracht hätten, die Buchhaltung der F._____ GmbH sei gefälscht gewesen. Wenn der Beschwerdeführer "ohne jegliche Unterlagen" einen folgenreichen Entscheid für die F._____ GmbH mitgetragen habe, habe er die vom

- 6 - Gesetz geforderte Vorsicht in Geschäftssachen offensichtlich vermissen lassen. Der Tatbestand des Betrugs sei daher nicht erfüllt (Urk. 4 S. 1).

3.3 Gemäss Art. 808b Abs. 1 Ziff. 11 OR ist ein Beschluss der Gesellschafterversammlung, der mindestens zwei Drittel der vertretenen Stimmen sowie die absolute Mehrheit des gesamten Stammkapitals auf sich vereinigt, mit dem ein ausübbares Stimmrecht verbunden ist, erforderlich für die Auflösung der Gesellschaft. Beschliesst die Gesellschafterversammlung die Auflösung, so bedarf der Beschluss der öffentlichen Beurkundung (Art. 821 Abs. 2 OR).

3.4 Gemäss dem Sitzungsprotokoll vom 2. Dezember 2013 der F._____ GmbH wurde unter Punkt 3 beschlossen, die Firma zu liquidieren. An der Sitzung waren der Beschwerdegegner 1 und der Beschwerdeführer anwesend. Der Beschwerdegegner 1 hatte 102 Stimmen und der Beschwerdeführer 18 Stimmen (über welche er jedoch nur "in Vertretung von H._____" [wohl H._____, vgl. Urk. 24/1] verfügte, der Beschwerdeführer selbst war offenbar nicht Gesellschafter der F._____ GmbH). Abwesend waren "... " und "... ", welche über je 40 Stimmen verfügten. Insgesamt gab es 200 Stimmen (Urk. 8/2/1). Der Beschwerdegegner 1 verfügte demnach alleine über zwei Drittel der vertretenen Stimmen und damit auch über das absolute Mehr. Die Zustimmung des Beschwerdeführers zur Liquidation war daher nicht notwendig. Selbst wenn er getäuscht worden wäre, hätte der Beschluss die notwendige Mehrheit gefunden. Dass der Beschluss nicht in der notwendigen Form (öffentliche Beurkundung) erging, mag (u.a.) in privatrechtlicher (insbesondere gesellschaftsrechtlicher) Hinsicht möglicherweise von Belang sein, ist für die vom Beschwerdeführer in strafrechtlicher Hinsicht geltend gemachte Täuschung jedoch nicht relevant. Es ist unter diesen Umständen nicht ersichtlich, wie die angebliche Täuschung für eine all-fällige Vermögensschädigung kausal gewesen sein soll. Der Beschwerdeführer hat dies auch nicht dargelegt. Der Tatbestand des Betrugs ist offensichtlich nicht erfüllt. Die Staatsanwaltschaft hat zu Recht eine Nichtanhandnahmeverfügung erlassen.

- 7 -

E. 2

A._____ erhebt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2 und Urk. 3). Er beantragt sinngemäss die Aufhebung der Nichtanhandnahmeverfügung. E._____ hat sich vernehmen lassen, ohne einen Antrag zu stellen (Urk. 21). B._____ hat sich ebenfalls vernehmen lassen (Urk. 23). Er beantragt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen. Die Staatsanwaltschaft hat auf eine Stellungnahme verzichtet (Urk. 27). C._____ und D._____ haben sich innert Frist nicht geäußert (Urk. 14 und Urk. 15/2-3). A._____ hat repliziert (Urk. 30). Die Staatsanwaltschaft hat auf eine Duplik verzichtet (Urk. 39). B._____ hält in der Duplik an seinen Anträgen fest (Urk. 41). E._____, C._____ und D._____ haben innert Frist keine Duplik eingereicht. II. 1.

E. 4

S. 1 f., vgl. Urk. 5/3). Soweit der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde Kritik an jener Nichtanhandnahmeverfügung übt (Urk. 2 S. 5 ff.), sind seine Ausführungen für das vorliegende Verfahren nicht von Belang.

E. 4.1

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird. Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_561/2019 vom 7. Oktober 2018 E. 3.2). Der Beschwerdeführer unterliegt mit seinem Antrag. Er ist daher kostenpflichtig. Der Beschwerdegegner 4 hat sich zwar vernehmen lassen (Urk. 21), aber keine Anträge gestellt. Die Beschwerdegegnerin 2 und der Beschwerdegegner 3 haben sich nicht vernehmen lassen und insofern ebenfalls keine Anträge gestellt. Die Beschwerdegegner 2-4 sind folglich nicht kostenpflichtig. Der Beschwerdegegner 1 hat beantragt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen (Urk. 23 S. 3). Er obsiegt insofern. Da einzig der Beschwerdeführer unterliegt, sind ihm die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen. Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des überschaubaren Zeitaufwands des Gerichts ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 800.-- festzusetzen (§ 17 Abs. 1 und § 2 GebV OG).

E. 4.2

Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren unterliegt, ist er nicht zu entschädigen. Da die Beschwerdegegner 2-4 keine Anträge gestellt haben, sind sie nicht zu entschädigen, zumal ihnen ohnehin kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist. Der Beschwerdegegner 1 hat sich im Beschwerdeverfahren durch einen Anwalt vertreten lassen (vgl. Urk. 16). Er beantragt eine Entschädigung aus der Gerichtskasse (Urk. 23 S. 3).

- 8 - Wird das ausschliesslich vom Privatkläger erhobene Rechtsmittel abgewiesen, hat er die durch die adäquate Wahrnehmung der Verfahrensrechte entstandenen Verteidigungskosten der beschuldigten Person zu tragen (Urteil des Bundesgerichts 6B_273/2017 vom 17. März 2017 E. 2, wonach es mit Bundesrecht in Einklang steht, wenn der Privatkläger die Anwaltskosten der beschuldigten Person im kantonalen Beschwerdeverfahren zu zahlen hat, wenn diese obsiegt). Das entspricht dem Grundsatz, wonach der Antragsteller, der als Privatkläger am Verfahren teilnimmt, grundsätzlich auch das volle Kostenrisiko tragen soll (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 6B_1032/2018 vom 9. Januar 2018 E. 4.2). Art. 383 Abs. 1 StPO sieht zudem eine Sicherheitsleistung

zulasten der Privatklägerschaft vor, mit welcher nicht nur die Verfahrenskosten, sondern auch die Entschädigung sichergestellt wird. Vorliegend hat die Staatsanwaltschaft keine Strafuntersuchung eröffnet und eine Nichtanhandnahmeverfügung erlassen. Damit hat der Staat all- fällige Kosten des Beschwerdegegners 1 nicht adäquat kausal verursacht. Auch allfällige Kosten des Beschwerdegegners 1 im Beschwerdeverfahren hat nicht der Staat adäquat kausal verursacht. Vielmehr hat der Beschwerdeführer durch seine Beschwerde allfällige Kosten des Beschwerdegegners 1 verursacht. Die Kosten hat derjenige zu tragen, der sie adäquat kausal verursacht. Vorliegend hat des- halb der Beschwerdeführer den Beschwerdegegner 1 für das Beschwerdeverfah- ren zu entschädigen. Der Beizug eines Anwalts war vorliegend gerechtfertigt. Die dadurch verursachten Kosten hat der Beschwerdeführer grundsätzlich zu tragen. Der Beschwerdegeg- ner 1 hat eine Honorarnote seines Anwalts einreichen lassen (Urk. 24/5). Darin wird ein Honorar von Fr. 3'390.--, Barauslagen von Fr. 6.30 sowie 7,7% Mehr- wertsteuer geltend gemacht. Die Höhe der Entschädigung richtet sich nach der Verordnung über die Anwalts- gebühren (AnwGebV; LS ZH 215.3). Die Entschädigung erfolgt primär durch eine Pauschale und nicht nach dem notwendigen Zeitaufwand (vgl. § 19 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 AnwGebV). Der vorliegende Fall war in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht nicht komplex. Auch wenn Betrug an sich zu den komplexeren Delikten gehört, waren die juristischen Fragen, die sich vorliegend - insbesondere mit Blick

- 9 - auf die vom Beschwerdeführer selbst verfasste Beschwerdeschrift und Replik - stellten, nicht schwierig. Die Verantwortung des Anwalts war deshalb eher gering. Der Fall war für den Beschwerdegegner 1 nicht von aussergewöhnlicher Bedeu- tung. Unter Würdigung der gesamten Umstände ist die Entschädigung des Be- schwerdegegners 1 (auch mit Blick auf den notwendigen Zeitaufwand des An- walts, insbesondere die Eingaben vom 22. Juli 2019 und vom 30. August 2019) auf Fr. 2'000.-- zuzüglich Fr. 6.30 Barauslagen sowie 7,7% Mehrwertsteuer fest- zusetzen (= Fr. 2'160.80).

E. 4.3

Der Beschwerdeführer hat für das Beschwerdeverfahren eine Sicherheits- leistung von Fr. 1'500.-- bezahlt (Art. 383 StPO; Urk. 10 und Urk. 13). Die ihm auf- zuerlegenden Kosten (= Fr. 800.--) sind von der Sicherheitsleistung zu beziehen. Die ihm aufzuerlegende Entschädigung zugunsten des Beschwerdegegners 1 ist im Umfang von Fr. 700.-- von der Sicherheitsleistung zu beziehen. Es wird beschlossen:

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