

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 16 324

Bern, 26. September 2016

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Trenkel, Oberricht-
terin Bratschi
Gerichtsschreiber Müller

Verfahrensbeteiligte

**Unbekannte Täterschaft,
alias**

C._____

D._____

E._____

angeblich alle Broker bei A._____ Partners, Hongkong

Beschuldigte

B._____

Straf- und Zivilkläger/Beschwerdeführer

Gegenstand

Einstellung

Strafverfahren wegen Betrugs

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Berner Jura-Seeland vom 8. Juli 2016 (BJS 15 985)



Erwägungen:

1.

1.1 Am 25. Juli 2014 erstattete B._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) bei der Kantonspolizei Bern Anzeige wegen Betrugs. Die regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland eröffnete mit Verfügung vom 16. Februar 2015 eine Untersuchung gegen unbekannte Täterschaft, alias C._____, D._____ und E._____ wegen Betrugs zum Nachteil des Beschwerdeführers. Nach dessen Einvernahme stellte der zuständige Staatsanwalt das Verfahren mit Verfügung vom 8. Juli 2016 ein, weil er das Tatbestandselement der arglistigen Täuschung als eindeutig nicht gegeben erachtete.

1.2 Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 5. August 2016 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Bern. Er beantragte sinngemäss, die Einstellungsverfügung vom 8. Juli 2016 sei aufzuheben.

1.3 In ihrer Stellungnahme vom 24. August 2016 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Mit Replik vom 15. September 2016 hielt der Beschwerdeführer an seinen Rechtsbegehren fest.

2. Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 Schweizerische Strafprozessordnung [StPO; SR 312], 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 [OrR OG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer 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 fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

3. Folgenden, an sich unbestrittenen Sachverhalt gab der Beschwerdeführer zu Protokoll: Er sei von einem C._____ der Firma A._____ Partners (siehe auch http://_____) durch einen Internet-Anruf kontaktiert worden. Dieser habe ihm Aktienpakete der Firma F._____ zum Kauf angeboten, für welche die A._____ Partners angeblich eine Aktienkapitalerhöhung durchführen sollte. Am 29. November 2013 habe er der G._____ Bank in Hongkong US-Dollar 10'605.00 überwiesen. Die A._____ Partners habe ihm ein Portfolio-Konto eingerichtet, auf das er keinen Zugriff erhalten habe. Ihm sei sodann angeboten worden, die F._____ -Aktien zu einem höheren Preis zu verkaufen und in eine neue, noch nicht börsenkotierte Firma namens H._____ zu investieren. Man habe ihm mitgeteilt, dass am 12. Dezember 2013 sein Aktienpaket für US-Dollar 21'675.00 veräussert und für den Kauf von H._____ -Aktien verwendet worden sei. Im Februar 2014 habe er einen Anruf von E._____ der A._____ Partners erhalten. Dieser habe ihm vorgeschlagen, sein H._____ -Aktienpaket von 4'335 Aktien auf 10'000 Stück zu erweitern, weshalb er weitere US-Dollar 28'608.25 überwiesen habe. Im April 2014 habe ihn D._____ der A._____ Partners angerufen und habe ihm den Vorschlag gemacht, seine H._____ -Aktien, die er für US-Dollar 5.00/Stück erworben habe, für US-Dollar 15.00/Stück

zu verkaufen, unter der Bedingung, dass er sein Paket auf 20'000 Aktien erhöhe. Am 5. Mai 2014 habe er US-Dollar 50'500.00 für die weiteren 10'000 Aktien überwiesen. Die A._____ Partners habe ihm danach mitgeteilt, dass sich ein Investor gemeldet habe, der die Mehrheit der Aktien zum Stückpreis von US-Dollar 17.50 erwerben wolle. Dies sei aber an die Bedingung geknüpft, dass das Paket des Beschwerdeführers auf 40'000 Aktien erhöht werde. Am 23. Mai 2014 habe er US-Dollar 101'000.00 überwiesen. Im Internet sei er schliesslich auf eine Investitionswarnung für die A._____ Partners gestossen. Anlässlich einer Reise nach Hongkong habe er das Firmengebäude aufgesucht und feststellen müssen, dass die A._____ Partners keine Büroräumlichkeiten besitze und dort auch nie residiert habe. Es habe sich bestätigt, dass er einer Scheinfirma auf den Leim gegangen sei und er zum Kauf von fiktiven Aktien in der Höhe von insgesamt US-Dollar 190'713.25 verleitet worden sei.

4. Der Beschwerdeführer vertritt hinsichtlich der Kernfrage der *Arglist* folgende Haltung: Er habe noch nie ein Dienstleistungsunternehmen angetroffen, welches am Telefon einen so perfekten Service angeboten habe. Während der Registrierung, Beratung und Abwicklung der Geschäfte sei er mit zahlreichen Leuten aus diversen Abteilungen der A._____ Partners in Kontakt getreten. Er habe die Mitarbeiter jeweils über die Firma, andere Abteilungen und Arbeitskollegen ausgefragt. Stets hätten sich die Aussagen gedeckt. Alle administrativen Zusagen seien stets auf die Minute genau eingehalten worden. Auch seien die Mitarbeiter äusserst zuvorkommend und professionell gewesen und hätten perfekt englisch gesprochen. Weiter sei die Auszeichnung im Nachrichtenportal «I._____» für ihre Verwaltungsdienste arglistig gewesen. Die A._____ Partners habe bewusst mit der Distanz und der Tatsache gespielt, dass es kaum möglich gewesen sei, ihre Aussagen anders als mittels Internet zu überprüfen. Bei jeder Gelegenheit hätten die Mitarbeiter ihn eingeladen, sie persönlich in Hongkong kennen zu lernen. Dies, obwohl sie gewusst hätten, dass bei dieser Gelegenheit die Sache aufliegen würde und die Chance eines Besuchs seinerseits, aufgrund seiner Geschäftstätigkeit in China, gross gewesen sei.
5. Die Generalstaatsanwaltschaft führt aus was folgt: Anlässlich der Einvernahmen habe der Beschwerdeführer angegeben, dass er nach der Ausbildung zum Elektroingenieur BWL studiert habe. Danach sei er in China zehn Jahre Geschäftsführer diverser J._____ -Firmen gewesen. Er habe angegeben, schon häufig «gebörselet» zu haben; er habe schon Millionen investiert. Zuvor habe er Aktien aber immer über eine Bank gekauft, nicht wie hier über Broker. Er habe sich nach der Kontaktaufnahme gesagt, er probiere es einmal, auch wenn er sehr skeptisch gewesen sei. Er sei ein Typ, der gerne Neues ausprobieren. Die anfänglich investierten US-Dollar 10'000.00 seien für ihn nicht viel Geld gewesen. Die A._____ Partners habe Glück gehabt, da er wegen der Neugründung seiner Firma keine Zeit gehabt habe, sich um Vermögensanlagen zu kümmern. Er habe sich vorgenommen, dass wenn es eskaliere, er nach Hongkong zu A._____ Partners ins Büro gehen könne und dieses nicht mehr verlasse, bis er sein Geld zurückhabe. Diese Aussagen des Beschwerdeführers würden zeigen, dass er von Anfang damit gerechnet habe, dass es sich um einen unseriösen Anbieter handle, als er aus «heiterem Himmel»

von der A._____ Partners kontaktiert worden sei. Dass er auf das Angebot dennoch eingegangen sei, sei auf seine Risikobereitschaft und auf mangelnde Zeit zurückzuführen, sich um seine Vermögensanlage zu kümmern. Die Warnsignale hätten den gut ausgebildeten und in Finanzgeschäften versierten Beschwerdeführer bei gebotener Vorsicht davon abhalten müssen, zu investieren. In ihrer Gesamtheit würden die Hinweise (unaufgeforderte Kontaktaufnahme per Internet-Anruf, hohe Renditeversprechen, fehlende Businesslizenz, keine schriftlichen Verträge, kein Zugriff auf das Depotkonto) ein deutliches Bild zeichnen. Hätte er ein Minimum an Sorgfalt walten lassen, hätte er auf das Investment verzichtet. Ausserdem seien nach der ersten Zahlung weitere Warnsignale (Geldüberweisung auf verschiedene Banken, Erpressung) dazugekommen.

Gegebenenfalls seien Internet-Anrufe in der Geschäftswelt tatsächlich üblich und riesige Renditen nicht unmöglich. Auf die Frage, wie die A._____ Partners an die Kontaktdaten gelangt sei, habe der Beschwerdeführer jedoch nie eine Antwort erhalten. Im Weiteren sei die Wahrscheinlichkeit, eine Rendite von 300 Prozent zu verbuchen, äusserst gering. Der Beschwerdeführer mache geltend, dass bei „I._____“ ein positiver Kommentar zu A._____ Partners gemacht worden und der Support der A._____ Partners exzellent gewesen sei. Die Verlässlichkeit von Nachrichtenportalen sei generell nicht als sehr hoch einzustufen. Zudem sei die Freundlichkeit des Supports kein Alleinstellungsmerkmal für Seriosität. Bei der Abklärung eines solchen Anbieters gehe es darum, auf den Firmensitz sowie die damit verbundene Regulierung und auf Lizenzen zu achten. Anbieter mit Sitz in Honkong würden nicht als besonders vertrauenswürdig gelten. An der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft habe der Beschwerdeführer zu Protokoll gegeben, dass er niemanden kenne, der in Honkong Geld verdient habe. Der Beschwerdeführer habe auch eine Businesslizenz verlangt, es sei ihm jedoch nie eine zugestellt worden. Hätte er auf das Vorlegen einer Lizenz bestanden, wäre schnell aufgefliegen, dass es sich bei der A._____ Partners um eine unseriöse Firma handle. Daher hätten die Täter den Beschwerdeführer nicht arglistig getäuscht.

6. In der Replik entgegnet der Beschwerdeführer, es sei ein perfektes Lügengebäude errichtet worden, um über annähernd ein Jahr das Vertrauen des Opfers zu gewinnen und es schliesslich am Vermögen zu schädigen. Bis zum Zeitpunkt, als die Falle zugeschnappt sei, hätten circa acht Personen die perfekte Brokerfirma inszeniert und in unzähligen Telefonaten und E-Mails ein Bild des professionellen und idealen Finanzpartners in Asien aufgebaut. Dabei habe er, der Beschwerdeführer, stets gegenseitig verprobt und über das Internet soweit als möglich Überprüfungen durchgeführt. Er habe bis zur Warnung der schwedischen Finanzbehörde keine Diskrepanzen feststellen können. Dieser gute Eindruck sei bestärkt worden durch den Internetauftritt sowie durch das Corporate Identity/Corporate Design, welches sich von den Visitenkarten über die Formulare und Dokumente bis hin zu E-Mails erstreckt habe. Was die Warnsignale angehe, sei Folgendes anzumerken: Er erhalte beinahe täglich Anrufe von Personen, die ihm etwas verkaufen wollten. Internet-Calls seien normal bei interkontinentalen Anrufen. Auch sei die versprochene Rendite einer Verdreifachung bei einer Firma, welche ein Medikament gegen Alzheimer in der Pipeline habe, im Vorfeld eines IPOs eher bescheiden. Was die Businessli-

zenz betreffe, hätte man ihm schlicht irgendein Dokument vorlegen können. Jedoch habe er vorher noch nie eine Geschäftslizenz überprüft. Dies sei auch nicht Usus, weil die Echtheit eines Dokuments, vor allem bei fremden Kulturen, kaum überprüfbar sei. Des Weiteren sei es in diesem Geschäft nicht üblich, mit schriftlichen Verträgen zu arbeiten, und hätte dies am Sachverhalt ohnehin nichts geändert. Hinsichtlich des fehlenden Zugriffs auf das Depotkonto sei anzufügen, dass man auch bei einer Schweizer Bank spezielle Börsengeschäfte nur über den Bankberater tätigen könne. Gemäss der A._____ Partners sei es zudem so gewesen, dass die Guthaben pro Bankkonto auf hundert Millionen US-Dollar limitiert gewesen seien, weshalb jeweils verschiedene Konten angegeben worden seien. Dies sei für ihn nachvollziehbar gewesen. Was schliesslich die Argwohn gegenüber Hongkong angehe, so sei er tatsächlich aufgrund seiner Erfahrung in China ziemlich skeptisch gewesen. Deshalb habe er aber auch grössere Vorsicht als üblich walten lassen.

7.

- 7.1 Gemäss Art. 146 Abs. 1 Schweizerisches Strafgesetzbuch (StGB; SR 311) macht sich des Betrugs schuldig, 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. Die Erfüllung des Tatbestandes erfordert also eine arglistige Täuschung. Arglist ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu bejahen, wenn der Täter sich zur Täuschung eines anderen ein ganzes Lügengebäude errichtet oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe bedient, wenn er bloss falsche Angaben macht, deren Überprüfung jedoch dem Getäuschten nicht oder nur mit besonderer Mühe möglich oder nicht zumutbar ist, oder wenn der Täter den Getäuschten von einer möglichen Überprüfung abhält oder wenn er nach den Umständen voraussieht, dass jener die Überprüfung unterlassen wird, weil ein besonderes Vertrauensverhältnis besteht (STRATENWERTH/JENNY/BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7. Aufl. 2010, § 15 N. 20). Bei der Frage, ob betrügerisches Verhalten strafrechtlich relevant ist, wird die Eigenverantwortlichkeit des Opfers berücksichtigt. Ausgehend vom Charakter des Betrugs als Beziehungsdelikt, bei welchem der Täter auf die Vorstellung des Opfers einwirkt und dieses veranlasst, sich selbst durch die Vornahme einer Vermögensverfügung zugunsten des Täters oder eines Dritten zu schädigen, gilt es zu prüfen, ob das Opfer den Irrtum bei Inanspruchnahme der ihm zur Verfügung stehenden Selbstschutzmöglichkeiten hätte vermeiden können (BGE 135 IV 76 E. 5.2). Die Leitlinie für den Ausschluss der Arglist muss nach ARZT sein: Es genügt nicht eine grobe Quasifahrlässigkeit des Opfers (im Sinne eines Verschuldens gegen sich selbst), sondern es muss eine das täuschende Verhalten des Täters verdrängende besondere Leichtfertigkeit vorliegen (ARZT, in: Basler Kommentar, Strafgesetzbuch, 3. Aufl. 2013, N. 67 zu Art. 146 StGB).

Die Staatsanwaltschaft verfügt die Einstellung des Verfahrens unter anderem, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt, oder wenn kein Straftatbestand erfüllt ist (Art. 319 Abs. 1 Bst. a und b StPO). Der Entscheid über die Einstellung hat sich nach dem Grundsatz *in dubio pro duriore* zu richten. Dieser

ergibt sich aus dem Legalitätsprinzip und bedeutet, dass eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Strafflosigkeit oder offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Hingegen ist, sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt, Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Ist ein Freispruch gleich wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf (BGE 138 IV 86 E. 4.1.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_918/2014 vom 2. April 2015 E. 2.1). Die rechtlichen Voraussetzungen der Strafbarkeit sind selten geradezu offensichtlich nicht gegeben, sodass dieser Einstellungsgrund viele Abgrenzungsprobleme schafft. Die Grenze zwischen strafbarem und straflosem Verhalten wird oft durch schwer fassbare Gesetzesbegriffe wie die Arglist beim Betrugstatbestand oder die Fahrlässigkeit bestimmt. Ob eine täuschende Handlung arglistig ist, bietet mithin regelmässig Diskussionsstoff. In solchen Fällen ist bei der Annahme fehlender Tatbestandsmässigkeit Zurückhaltung zu üben und grundsätzlich zu überweisen. In den wenigsten Fällen steht ein Freispruch mit Sicherheit oder doch grösster Wahrscheinlichkeit von vornherein fest. Eine Einstellung kann daher nur erfolgen, wenn ein Tatbestandselement offensichtlich nicht gegeben ist (vgl. GRÄDEL/HEINIGER, in: Basler Kommentar, Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 9 zu Art. 319).

- 7.2 Die staatsanwaltschaftliche Auffassung, dass das Tatbestandselement der Arglist vorliegend klar nicht erfüllt sei und das Verfahren deshalb eingestellt werden müsse, überzeugt namentlich mit Blick auf das soeben Ausgeführte nicht. Der Beschwerdeführer führt insbesondere in seiner Replik diverse beachtenswerte Argumente ins Feld, welche die Prüfung der in aller Regel komplexen Frage, ob eine arglistige Täuschung vorliegt oder nicht, juristisch schwierig macht. Darauf sei verwiesen (vorne E. 6). Dies hat zur Folge, dass darüber ein Strafgericht urteilen *muss*. Liest und untersucht man ähnliche Praxisfälle, wird ersichtlich, dass die Arglistproblematik bei einem Finanz- oder Investment-Betrug zumeist kontrovers diskutiert werden kann und ein Ausschluss von Arglist nicht rasch anzunehmen ist (siehe zum Beispiel die Übersicht bei ARZT, a.a.O., N. 80 f. zu Art. 146 StGB). Dementsprechend kann hier keine Einstellung mit der Begründung erfolgen, dass das Tatbestandselement der arglistigen Täuschung eindeutig nicht gegeben sei. Im Übrigen wird zu Recht nicht vorgebracht, dass ein anderes Tatbestandselement von Art. 146 StGB klar nicht erfüllt wäre.

Im vorliegenden Fall scheint die Schwierigkeit eher im praktischen Bereich zu liegen, nämlich dass die Täterschaft nach wie vor gänzlich unbekannt ist. In solch einer Konstellation aber sind zunächst die weiteren mit verhältnismässigem Aufwand realisierbaren Beweiserhebungen durchzuführen. Einen Anknüpfungspunkt könnten die vorhandenen IBAN-Nummern liefern. Anschliessend ist womöglich eine Sistrung im Sinne von Art. 314 StPO ins Auge zu fassen, falls die Täterschaft oder ihr Aufenthaltsort nach wie vor unbekannt blieben.

- 7.3 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und die Einstellungsverfügung aufzuheben.

8. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens in Anwendung von Art. 428 Abs. 1 StPO vom Kanton Bern zu tragen. Sie werden bestimmt auf CHF 1'000.00. Eine Entschädigung ist keine auszurichten.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland vom 8. Juli 2016 wird aufgehoben.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, trägt der Kanton Bern.
3. Zu eröffnen:
 - dem Straf- und Zivilkläger/Beschwerdeführer
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, Staatsanwalt K. _____
(mit den Akten)

Bern, 26. September 2016

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Der Gerichtsschreiber:

Müller

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.