

BGer 6B 1035/2016 vom 10. November 2016

Bundesgericht, 2016-11-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1035_2016

FR: TF 6B 1035/2016 du 10 novembre 2016

IT: TF 6B 1035/2016 del 10 novembre 2016

Regeste

Veruntreuung, willkürliche Beweiswürdigung | Straftaten

Erwägungen

E. 1.1

Wer sich eine ihm anvertraute fremde bewegliche Sache aneignet, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird gemäss Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB wegen Veruntreuung mit Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder Geldstrafe bestraft. Der Personenwagen Mercedes Benz war aus der Sicht des Beschwerdeführers unstrittig eine fremde bewegliche Sache, die ihm beziehungsweise der von ihm beherrschten C._____ -Garage von der Leasinggeberin und Eigentümerin, der D._____ -Bank, anvertraut worden war. Strittig ist, ob der Beschwerdeführer sich diese Sache aneignete.

E. 1.2

In der Anklageschrift vom 28. August 2014 wird dem Beschwerdeführer zu Last gelegt, er habe den durch sein Unternehmen geleasteten Personenwagen Mercedes Benz, obschon sich dieses Fahrzeug im Eigentum der D._____ -Bank befunden habe, zu einem unbekanntem Preis an J._____ verkauft und es nach Beendigung des Leasingvertrags weder zurückgegeben noch gemäss Restwert-Offerte gekauft. Die erste Instanz erwog in ihrem Urteil vom 9. Juni 2015, der Beschwerdeführer habe mit der Weitergabe des Fahrzeugs an E._____ in Kenntnis von dessen Verkaufsabsichten wie ein Eigentümer darüber verfügt und sich somit das Fahrzeug angeeignet. Mit Beschluss vom 16. Dezember 2015 setzte die Vorinstanz der Staatsanwaltschaft eine Frist von 20 Tagen an, um die Anklage in diesem Punkt zu ergänzen respektive zu ändern (kant. Akten act. 75). Zur Begründung wurde ausgeführt, dass J._____ mit dem Beschwerdeführer je einen Kaufvertrag abgeschlossen oder diesem für das Fahrzeug je einen Kaufpreis bezahlt hätte, wovon die Anklage im Sachverhalt ausgehe, finde in den Akten keine objektive Stütze. Im Gegenteil sprächen die Indizien, dass J._____ den Wagen gefahren sei und die Leasingraten bezahlt habe, gerade gegen den von der Anklage stipulierten Kauf zwischen dem Beschwerdeführer und J._____. Unter Bezugnahme auf diesen Beschluss der Vorinstanz änderte die Staatsanwaltschaft die Anklage am 8. Januar 2016. Dem Beschwerdeführer wurde nunmehr vorgeworfen, er habe, obschon der Leasingvertrag am 31. Mai 2010 geendet habe, vertragswidrig weder das Fahrzeug zurückgegeben noch es gemäss Restwert-Offerte vom Leasinggeber zurückgekauft und stattdessen unerlaubterweise über das Fahrzeug verfügt. Die Vorinstanz erwägt im angefochtenen Entscheid, der Beschwerdeführer habe mit der Weitergabe des Fahrzeugs an E._____ in Kenntnis von dessen Verkaufsabsichten wie ein Eigentümer darüber verfügt und sich das Fahrzeug angeeignet. Dass dieses letztlich (wohl) nicht verkauft worden sei, sei unerheblich. Aneignung liege nicht erst im Verkauf selbst, sondern bereits im Überlassen

des Fahrzeugs zwecks Verkaufs. Die Aneignung habe sich zudem in der Weigerung des Beschwerdeführers manifestiert, das geleaste Fahrzeug am vereinbarten Rückgabetermin der A._____-Bank, der Rechtsnachfolgerin der D._____-Bank, zurückzugeben.

E. 1.3

Der Beschwerdeführer sagte in seiner polizeilichen Einvernahme aus, die Abmachung sei gewesen, dass E.____ das Fahrzeug aus dem Leasing herauskaufe, wenn er einen Kunden habe. Sämtliche Einzahlungsscheine für das Leasing habe E.____ gehabt, der die Leasingraten bezahlt habe. Er, der Beschwerdeführer, habe seinen Mitarbeitern den Auftrag erteilt, sämtliche Korrespondenz im Zusammenhang mit dem Leasingvertrag an E.____ weiterzuleiten. Er habe ganz klar keine Kenntnis davon gehabt, dass nach dem Verkauf des Fahrzeugs an einen Kunden weiterhin die Leasingraten bezahlt worden und entsprechende Mahnungen eingegangen seien. Er selber habe die Korrespondenz betreffend den Leasingvertrag nie gesehen, auch nicht das Schreiben der A.____-Bank vom 23. September 2010 betreffend die Rückgabe des Fahrzeugs. Der Beschwerdeführer verwies in den weiteren Einvernahmen auf diese Aussagen, wollte sich nicht weiter äussern oder gab an, sich nicht (mehr) zu erinnern.

E. 1.4

Der Beschwerdeführer macht in der Beschwerde in Strafsachen geltend, die Vorinstanz verletze Bundesrecht, wenn sie aus seinem - ihres Erachtens unglaubwürdigen - Aussageverhalten den Schluss ziehe, er habe wie ein Eigentümer über den Personenwagen Mercedes Benz verfügt. Sein Aussageverhalten sei nicht unglaubwürdig. Er leide immer noch an den Folgen eines Hirnschlags, nämlich am sogenannten Wallenberg-Syndrom. Dieses könne bekanntlich das Aussageverhalten einer Person beeinflussen. Er habe nie bewusst gelogen. Gewisse Ungenauigkeiten und Ungereimtheiten in seinen Aussagen liessen sich auch dadurch erklären, dass das fragliche Geschäft viele Jahre zurückliege und er hunderte Autogeschäfte getätigt habe. Der Beschwerdeführer macht im Weiteren geltend, er sei davon ausgegangen, E.____ habe, als er in J.____ einen Kaufinteressenten gefunden habe, das Fahrzeug aus dem Leasingvertrag ausgekauft. Erst als er Jahre später Mahnungen betreffend Leasingraten erhalten habe, habe er realisiert, dass der Leasingvertrag noch bestand. Nicht er, der Beschwerdeführer, sondern E.____, dem er das Fahrzeug überlassen habe, habe durch den Verkauf des Fahrzeugs an J.____ trotz des weiterhin bestehenden Leasingvertrags das Fahrzeug veruntreut, wie er Jahre später habe zur Kenntnis nehmen müssen. Zwar habe er sich vertragswidrig verhalten, indem er das Fahrzeug E.____ zwecks Ausstellung im Schaufenster überlassen habe. Daraus könne aber nicht auf Aneignung geschlossen werden.

E. 1.5

Die Vorinstanz geht davon aus, der Beschwerdeführer habe die auf sein Unternehmen lautenden Einzahlungsscheine betreffend die Leasingraten E.____ übergeben, der sie an J.____ weitergeleitet habe, welcher die Zahlungen geleistet habe. Die beiden letzten Zahlungen von Fr. 7'845.15 vom 19. Juni 2009 und von Fr. 7'895.15 vom 15. September 2009 seien jedoch durch die C.____-Garage an die Leasinggeberin überwiesen worden. Aus diesem Umstand durfte die Vorinstanz willkürfrei den Schluss ziehen, dass die Behauptung des Beschwerdeführers, er habe angenommen, dass E.____ den Leasingvertrag aufgelöst habe, nicht der Wahrheit entspreche und dass die genannten, vergleichsweise hohen Zahlungen, die mehrere Leasingraten samt Mahngebühren

umfassten, zweifellos nicht ohne Kenntnis des Beschwerdeführers geleistet worden seien. Die Vorinstanz durfte aus den von ihr genannten Umständen willkürfrei auch den Schluss ziehen, der Beschwerdeführer habe die an die C. _____-Garage gesandte Restwert-Offerte vom 3. Mai 2010 und die an die C. _____-Garage zugestellte Aufforderung zur Fahrzeugrückgabe vom 23. September 2010 zur Kenntnis genommen (angefochtener Entscheid S. 28 f.). Dem Beschwerdeführer war somit klar, dass zu diesen Zeiten, als er Leasingraten bezahlte sowie die Restwert-Offerte und die Aufforderung zur Rückgabe des Fahrzeugs erhielt, der Leasingvertrag zwischen seinem Unternehmen, der C. _____-Garage, und der D. _____-Bank beziehungsweise deren Rechtsnachfolgerin A. _____-Bank noch bestand, dass das Fahrzeug also weiterhin geleast war. Dass der Beschwerdeführer zuvor während einer gewissen Zeit allenfalls angenommen hatte, der Leasingvertrag bestehe nicht mehr, ist unerheblich. Denn massgebend ist, dass er sowohl im Zeitpunkt der Übergabe des Fahrzeugs an E. _____ zwecks Verkaufs als auch im Zeitpunkt der Nicht-Rückgabe des Fahrzeugs an die Leasinggeberin am Vertragsende um das Bestehen eines Leasingvertrags wusste.

E. 1.6

Aneignung bedeutet, dass der Täter die fremde Sache oder den Sachwert wirtschaftlich seinem eigenen Vermögen einverleibt, sei es, um sie zu behalten oder zu verbrauchen, sei es, um sie an einen andern zu veräussern, beziehungsweise dass er wie ein Eigentümer über die Sache verfügt, ohne diese Eigenschaft zu haben. Die Aneignung setzt einerseits einen Willen des Täters auf dauernde Enteignung des Eigentümers voraus und andererseits einen Willen auf mindestens vorübergehende Zueignung an sich selbst, d.h. auf Verwendung der Sache zu seinen eigenen Gunsten. Dieser Wille muss sich nach aussen manifestieren (BGE 129 IV 223 E. 6.2.1; 118 IV 148 E. 2; Urteil 6B_827/2010 vom 24. Januar 2011 E. 5.5). Der Täter eignet sich eine Sache nicht erst dadurch an, dass er sie veräussert, sondern schon dadurch, dass er sie zum Verkauf anbietet (TRECHSEL/CRAMERI, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, 2. Aufl. 2013, N. 9 zu Art. 138 StGB). Eine Sache eignet sich auch an, wer sie einem Dritten überlässt, damit dieser sie einem andern zum Verkauf anbiete (siehe ANDREAS DONATSCH, Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, 10. Aufl. 2013, § 6 Ziff. 2.1.1.1.2 S. 116). So verhält es sich im vorliegenden Fall. Der Beschwerdeführer überliess das Fahrzeug E. _____, damit dieser einen Käufer finde. Er unternahm nichts, um sicherzustellen, dass E. _____ das Fahrzeug erst verkaufe, nachdem der Leasingvertrag aufgelöst und der dem Restwert entsprechende Betrag bezahlt worden war, sondern er kümmerte sich nicht weiter um die Angelegenheit. Durch das Überlassen des Fahrzeugs an E. _____ zwecks Verkaufs manifestierte der Beschwerdeführer unter den gegebenen Umständen seinen Aneignungswillen. Er betätigte diesen Aneignungswillen überdies dadurch, dass er das Fahrzeug am Ende der Dauer des Leasingvertrags nicht der Leasinggeberin zurückgab, weil ihm dies zufolge Überlassung des Fahrzeugs an einen Dritten unmöglich war.

E. 1.7

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe nicht in Bereicherungsabsicht gehandelt. Er habe seinem Geschäftskollegen E. _____ einen Gefallen getan. Aus dem Leasingvertrag sei ihm kein Nutzen entstanden. Die Vorinstanz führt zur Begründung der Bereicherungsabsicht unter Hinweis auf die Aussagen des Beschwerdeführers aus, es hätten damals verschiedene schwebende Geschäfte bestanden, der Mercedes Benz sei sicher mit einem anderen Geschäft verrechnet worden. Zudem habe ihm E. _____ diverse

Mercedes-Fahrzeuge als Ausstellungsobjekte überlassen und ihm temporär einen Autolift ausgeliehen. Daraus durfte die Vorinstanz willkürfrei den Schluss ziehen, dass Gegenleistungen im Raum gestanden hätten und vom Beschwerdeführer auch angestrebt worden seien, womit die Bereicherungsabsicht erstellt sei.

E. 2.1

G._____ gestand dem Beschwerdeführer gemäss den Feststellungen der Vorinstanz für den Import des Toyota Highlander (Zoll und Transport) und für die Verkaufsbemühungen insgesamt Fr. 14'000.-- zu. Er war auch mit dem letztlich erzielten Verkaufspreis von lediglich Fr. 43'800.-- einverstanden. Die Vorinstanz listet weitere Unkosten auf, welche der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Fahrzeug geltend machen konnte. Auch unter deren Berücksichtigung würden aber die Kosten des Beschwerdeführers noch klar unter dem erzielten Verkaufspreis von Fr. 43'800.-- liegen. Die sinngemässe Behauptung des Beschwerdeführers, er habe die Forderung von G._____ vollumfänglich mit Gegenforderungen verrechnen können, sei demnach mit der ersten Instanz als Schutzbehauptung zu werten (angefochtener Entscheid S. 38).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer vermag nicht darzulegen, inwiefern diese Feststellung der Vorinstanz willkürlich sei. Was er vorbringt, erschöpft sich in appellatorischer Kritik, die zur Begründung der Willkürüge nicht genügt. Dass der Tatbestand der Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB auch bei der von der Vorinstanz festgestellten Sachlage nicht erfüllt sei, macht er mit Recht nicht geltend. Der Erlös, welchen der Beschwerdeführer aus dem Verkauf des Fahrzeugs erzielte, war dem Beschwerdeführer anvertraut (siehe BGE 101 IV 162 E. 1; 92 IV 174 E. 1; NIGGLI/RIEDO, Basler Kommentar, 3. Aufl. 2013, N. 91 Art. 138 StGB ; TRECHSEL/CRAMERI, a.a.O., N. 12 Art. 138 StGB). Soweit der Beschwerdeführer keine Gegenforderung gegen G._____ hatte, verwendete er den ihm anvertrauten Vermögenswert in Bereicherungsabsicht unrechtmässig zu seinem Nutzen, indem er ihn für sich beziehungsweise zur Begleichung anderweitiger Schulden verbrauchte.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er B._____ den Betrag von Fr. 374'000.-- für den Aston Martin schuldet. Er macht geltend, er habe mit B._____ aber konkludent vereinbart, dass er diesen Betrag erst zu einem späteren Zeitpunkt überweise und vorerst andere Schulden tilge. B._____ habe aufgrund eines früheren Geschäfts (betreffend einen Hummer) gewusst, dass er, der Beschwerdeführer, den vereinnahmten Kaufpreis nicht sofort weiterleite, und B._____ sei damit einverstanden gewesen. Daher habe er, der Beschwerdeführer, über den Vermögenswert nicht unrechtmässig zu seinem eigenem Nutzen verfügt und nicht in der Absicht unrechtmässiger Bereicherung gehandelt.

E. 3.2

Die Einwände gehen an der Sache vorbei. Der Beschwerdeführer musste den vereinbarten Kaufpreis von Fr. 377'400.-- unstrittig an B._____ weiterleiten. Seine Behauptung, dies habe gemäss einer konkludenten Vereinbarung mit B._____ auch zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen können, steht im Widerspruch zu den Feststellungen der Vorinstanz. Diese stellt nach eingehender Beweiswürdigung, unter anderem gestützt auf den E-Mail-Verkehr zwischen dem Beschwerdeführer und B._____, fest, die beiden seien sich einig gewesen, dass die Weiterleitung des von der A._____ -Bank bezahlten

Kaufpreises für den Aston Martin innert fünf Tagen, zumindest aber sehr rasch, innert nützlicher Frist erfolgen sollte und dass sich der Beschwerdeführer auch nach eigener Auffassung damit in Verzug befand (angefochtener Entscheid S. 43). Inwiefern diese Feststellung und die ihr zugrunde liegende Beweiswürdigung willkürlich seien, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Er war sodann entgegen seiner Behauptung weder gewillt noch in der Lage, jederzeit Ersatz zu leisten. Die Vorinstanz stellt unter Hinweis auf den Kontoauszug der K._____ -Bank betreffend das Firmenkonto der C._____ -Garage fest, dem Beschwerdeführer sei es keinesfalls jederzeit möglich gewesen, B._____ den Kaufpreis zu erstatten (angefochtener Entscheid S. 41 f.). Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, erschöpft sich in appellatorischer Kritik, die zur Begründung einer Willkürklage nicht genügt. Der Beschwerdeführer war als Verkaufskommissionär mangels anderweitiger Abrede verpflichtet, den aus dem Verkauf des Fahrzeugs erlangten Vermögenswert sofort an den Kommittenten weiterzuleiten (siehe Urteil 4C.125/2002 vom 27. September 2002 E. 3.1). Dazu war er weder gewillt noch in der Lage, da er den eingegangenen Vermögenswert zur Tilgung anderweitiger Schulden der C._____ -Garage und durch Barbezüge für sich verwendete. Dadurch bekundete er eindeutig seinen Willen, den Anspruch des Treugebers zu vereiteln. Dass der Beschwerdeführer den Anspruch von B._____ anerkannte und auch bereit war, die Forderung irgendwann zu einem späteren Zeitpunkt zu erfüllen, quasi wenn dieser Gläubiger "an der Reihe war", ändert nichts daran, dass der Beschwerdeführer durch sein Verhalten den Tatbestand der Veruntreuung erfüllte.

E. 4

Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist abzuweisen, da die Beschwerde keine Aussicht auf Erfolg hatte. Somit hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen und ist ihm keine Entschädigung auszurichten. Den Privatklägern hat er keine Entschädigung zu zahlen, da diesen im bundesgerichtlichen Verfahren keine Umtriebe entstanden sind.

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