

# **BGer 6B 444/2019 vom 14. November 2019**

Bundesgericht, 2019-11-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_444\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_444_2019)

FR: TF 6B 444/2019 du 14 novembre 2019

IT: TF 6B 444/2019 del 14 novembre 2019

## **Regeste**

Mehrfache Veruntreuung, Betrug | Straftaten

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gegenstand dieses Verfahrens ist einzig das Urteil der Vorinstanz vom 4. Juli 2018. Über die Beschwerde gegen den vorinstanzlichen Haftanordnungsbeschluss desselben Datums entschied das Bundesgericht bereits mit Urteil 1B\_170/2019 vom 1. Mai 2019.

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 138 Ziff. 1 StGB. Er selbst sei nicht Vertragspartei gewesen und habe deshalb weder Eigentümer noch Mieter der drei Gabelstapler werden können. Die Vorinstanz habe den Standpunkt der B.\_\_\_\_\_ AG nicht einbezogen, obwohl auch deren Willen hätte festgestellt werden müssen, um den Inhalt des Vertrages zwischen dieser und ihm bestimmen zu können. Sein eigener Wille reiche dazu nicht aus. Auch habe die Vorinstanz die Tatbestandselemente des Anvertrautseins und des Schadens nicht geprüft. Sodann lasse sich die Übergabe einer Sache nicht als Aneignung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 StGB qualifizieren. Die Vorinstanz lasse alsdann offen, an wen und zu welchen Konditionen er die Gabelstapler übergeben habe und weshalb er nicht dazu berechtigt gewesen sein soll. Schliesslich fehle es an einer Begründung der Bereicherungsabsicht.

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz erachtet den Vorwurf mehrfacher Veruntreuung gemäss Ziffer 1 der Anklageschrift als erstellt (vgl. angefochtenes Urteil, E. 1.2.3 S. 9). Sie erwägt, der Beschwerdeführer habe die F.\_\_\_\_\_ GmbH alleine übernommen und in deren Namen drei Gabelstapler von der B.\_\_\_\_\_ AG gemietet (angefochtenes Urteil, E. 1.2.3 S. 9). Bei der F.\_\_\_\_\_ GmbH handle es sich um eine Briefkastenfirma, die über keine Geschäftsräumlichkeiten verfügt und keine Buchhaltung geführt habe (angefochtenes Urteil, E. 1.2.1 S. 7). Der Beschwerdeführer und die B.\_\_\_\_\_ AG hätten über die Gabelstapler trotz Verwendung einer Kaufvertragsvorlage jeweils Mietverträge abgeschlossen. Dies mit der Möglichkeit, die Mietzinsen bei einem allfälligen späteren Kauf in beschränktem Umfang anrechnen zu lassen. Der Beschwerdeführer habe zwei Gabelstapler am 10. Februar 2014 und einen dritten am 7. März 2014 selbst abgeholt. Er sei sich bei der Weitergabe der drei Gabelstapler völlig im Klaren darüber gewesen, dass sie der B.\_\_\_\_\_ AG gehörten und er als Mieter keine Eigentumsrechte daran gehabt habe. Er habe sich diese für ihn fremden Sachen mit der Übergabe an einen Dritten wissentlich und willentlich angeeignet und die B.\_\_\_\_\_ AG als Treugeberin geschädigt (vgl. angefochtenes Urteil, E. 1.3.2 S. 11 f.). Der Deliktsbetrag belaufe sich in Bezug auf diese

Tat auf mehrere zehntausend Franken, der Schaden mache über Fr. 60'000.-- aus (angefochtenes Urteil, E. 2.1 S. 25).

### **E. 2.3**

Nach Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB macht sich der Veruntreuung strafbar, wer sich eine ihm anvertraute fremde bewegliche Sache aneignet, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern. Als anvertraut gilt, was jemand mit der Verpflichtung empfängt, es in bestimmter Weise im Interesse des Treugebers zu verwenden, insbesondere es zu verwahren, zu verwalten oder einem anderen abzuliefern ( BGE 133 IV 21 E. 6.2 S. 27 mit Hinweis). Gemäss einer anderen Umschreibung ist anvertraut, was jemand mit der besonderen Verpflichtung empfängt, es dem Treugeber zurückzugeben oder es für diesen einem Dritten weiterzuleiten, wobei der Treugeber seine Verfügungsmacht über das Anvertraute aufgibt (Niggli/Riedo, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N. 45 zu Art. 138 StGB ). 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\_1035/2016 vom 10. November 2016 E. 1.6).

### **E. 2.4**

Die Rüge des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe ihrer Feststellung des Inhalts seiner mit der B.\_\_\_\_\_ AG abgeschlossenen Verträge nicht deren, sondern lediglich seinen Willen zugrunde gelegt, ist unzutreffend. Die Vorinstanz erwägt ausdrücklich, dass beide juristisch nicht geschulten Vertragsparteien, darunter die B.\_\_\_\_\_ AG, eine Miete gewollt und vereinbart hätten (vgl. angefochtenes Urteil, E. 1.3.2 S. 11). Sodann legt das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Demnach habe der Beschwerdeführer mit der B.\_\_\_\_\_ AG die Mietverträge geschlossen. Auf seine Behauptung, er selber sei nicht Vertragspartei gewesen, ist nicht einzugehen, da er diesbezüglich keine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz darlegt (vgl. Art. 97 Abs. 1 BGG ). Im Ergebnis bleibt ohnehin unerheblich, ob der Beschwerdeführer oder die F.\_\_\_\_\_ GmbH Vertragspartei der B.\_\_\_\_\_ AG ist, handelte es sich bei der F.\_\_\_\_\_ GmbH doch um eine blosser Briefkastenfirma mit dem Beschwerdeführer als einzigen Geschäftsführer sowie Gesellschafter (vgl. kant. Akten, act. 041) und holte dieser die Gabelstapler ab und übergab sie später an Dritte. Damit ist die Tat klarerweise ihm zuzurechnen. Durch die Übergabe der Gabelstapler verlor die B.\_\_\_\_\_ AG und erhielt der Beschwerdeführer die Verfügungsmacht darüber. Aufgrund der nicht zu beanstandenden Qualifikation als Miete war er augenfällig dazu verpflichtet, die für ihn fremden und nicht erworbenen Gabelstapler nach Ablauf der Mietdauer ihr als Eigentümerin zurückzugeben (vgl. Art. 267 Abs. 1 OR ). Mithin wurden ihm die drei Gabelstapler im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB anvertraut. Dass die Vorinstanz das Tatbestandsmerkmal der Anvertrautheit nicht explizit rechtlich würdigt, sondern bloss implizit als gegeben erachtet, indem sie die Vereinbarungen mit der B.\_\_\_\_\_ AG als Mietverträge qualifiziert und den Tatbestand der Veruntreuung objektiv und subjektiv als erfüllt erachtet, ist vor diesem Hintergrund

nicht zu beanstanden. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nimmt die Vorinstanz weiter zu Recht an, er habe sich die Gabelstapler im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. StGB wissentlich und willentlich angeeignet. Der Beschwerdeführer übergab die drei Gabelstapler laut vorinstanzlicher Sachverhaltsfeststellung in der Absicht, diese zu verkaufen und zu Geld zu machen, an Dritte (angefochtenes Urteil, E. 1.2.3 S. 9). Dass er dadurch die B.\_\_\_\_\_ AG dauernd enteignete, sich die Gabelstapler zumindest vorübergehend zueignete und damit eine Quasi-Eigentümer-Position eingenommen hat, ist offensichtlich. Die Tatsache, dass die Empfänger und die Übergabekonditionen offenbar nicht ermittelt werden konnten, steht dem Schuldspruch wegen mehrfacher Veruntreuung nicht entgegen. Nicht stichhaltig ist weiter der beschwerdeführerische Einwand, die Vorinstanz habe den Schaden nicht geprüft. Diese verweist mit Bezug auf die Absicht des Beschwerdeführers, die Gabelstapler zu verkaufen und zu Geld zu machen, zunächst auf den Vorwurf in Ziff. 1 der Anklageschrift (angefochtenes Urteil, E. 1.2.3 S. 9). In dieser wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe die drei Fahrzeuge im Wert von total Fr. 78'818.40 Dritten übergeben. Da einige Mietzinsen bezahlt worden seien, belaufe sich der Schaden auf Fr. 61'380.-- (vgl. kant. Akten, act. 002). Sodann bestätigt die Vorinstanz anlässlich ihrer Strafzumessung, der Schaden mache über Fr. 60'000.-- aus. Folglich nahm die Vorinstanz eine hinreichende Beurteilung des ohnehin augenscheinlichen Schadens vor. Nicht gefolgt werden kann im Weiteren dem Einwand des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe die Bereicherungsabsicht nicht begründet. Eine solche ergibt sich ohne Weiteres aus der bereits genannten vorinstanzlichen Feststellung, der Beschwerdeführer habe in der einzigen Absicht gehandelt, die Gabelstapler zu verkaufen und zu Geld zu machen. Ferner weist die Vorinstanz auch im Rahmen der Strafzumessung bezogen auf die mehrfache Veruntreuung zum Nachteil der B.\_\_\_\_\_ AG darauf hin, dass er darauf abgezielt habe, möglichst leicht zu Geld zu kommen (vgl. angefochtenes Urteil, E. 2.1 S. 25). Der Schuldspruch wegen mehrfacher Veruntreuung, begangen in der Zeit vom 5. Februar bis 7. März 2014, hält mithin vor Bundesrecht stand.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht weiter eine Verletzung von Art. 146 StGB geltend. Die Vorinstanz habe nicht festgestellt, wen er arglistig getäuscht habe. Eine vertragliche Beziehung zur D.\_\_\_\_\_ AG habe er nicht gehabt. Auch einen Schaden habe die Vorinstanz nicht festgestellt.

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe sowohl im Kaufvertrag vom 21. Februar 2013 als auch im Leasingvertrag vom 2. April 2013 den Kilometerstand des Fahrzeugs mit 17'550 km statt mit über 88'500 km angegeben. Weiter habe er den Kilometerstand vor Abschluss des Leasingvertrags tatsächlich am Fahrzeug manipulieren und zurückstellen lassen, um die bei der Leasinggesellschaft hervorgerufene Täuschung abzusichern (vgl. angefochtenes Urteil, E. 2.2 S. 15 und E. 2.3.2 S. 20). Es sei die D.\_\_\_\_\_ AG gewesen, welche als Folge der falschen Angaben und Manipulationen über den Wert des vom Beschwerdeführer gelieferten Fahrzeugs getäuscht und in einen Irrtum versetzt worden sei. Nach der bei der D.\_\_\_\_\_ AG hervorgerufenen Fehlvorstellung habe diese ein Fahrzeug mit einem Anlagewert von Fr. 83'000.-- finanziert. In Tat und Wahrheit habe das Fahrzeug aber einen um rund Fr. 40'000.-- tieferen Wert aufgewiesen. Darin liege die relevante Vermögensverminderung, welche die Leasinggesellschaft erlitten habe. C.\_\_\_\_\_, dessen Rolle nicht restlos geklärt worden sei, könne demgegenüber

nicht als Geschädigter bezeichnet werden. Nichts zu seinen Gunsten vermöge der Beschwerdeführer aus dem Umstand ableiten, dass der Schaden durch die vollständige Bezahlung der Leasing-Zinsen hätte behoben werden können. Für den Betrug genüge eine bloss vorübergehende, zum massgebenden Zeitpunkt des Vertragsabschlusses eingetretene Schädigung. Ein späterer Ersatz schliesse Betrug nicht aus. Dem Schaden sei die Bereicherung des Beschwerdeführers durch die direkte Zahlung von nicht ganz Fr. 57'000.-- gegenüber gestanden. Zwischen dem Schaden und der Bereicherung des Beschwerdeführers habe demnach ein direkter innerer Zusammenhang bestanden. Das Prinzip der Stoffgleichheit sei somit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers erfüllt. Die Täuschung sei arglistig gewesen, indem der Beschwerdeführer den Kilometerstand durch Manipulation so zurückstellen lassen habe, dass er mit seinen schriftlichen Angaben übereinstimmend gewesen sei (vgl. angefochtenes Urteil, E. 2.3.2 S. 20).

### **E. 3.3**

Den Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt, 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.

### **E. 3.4**

Die Vorinstanz stellt entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers fest, er habe die D. \_\_\_\_\_ AG getäuscht. Darüber hinaus wertet sie diese Täuschung als arglistig. So führt die Vorinstanz gar mehrfach aus, dass er den Leasingvertrag mit der D. \_\_\_\_\_ AG vom 2. April 2013 mit der falschen Kilometerangabe ausgefüllt und zusätzlich den Kilometerstand am Fahrzeug manipulieren lassen habe (vgl. E. 3.2 hiervor sowie angefochtenes Urteil, E. 2.2 S. 15). Inwiefern diese nicht als willkürlich gerügte Sachverhaltsfeststellung und die darauf gestützte rechtliche Würdigung Recht verletzen, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Dies ist auch nicht ersichtlich. Was die Vermögensverminderung und damit den bei der D. \_\_\_\_\_ AG eingetretenen Schaden betrifft, sind die überzeugenden vorinstanzlichen Erwägungen (vgl. E. 3.2 hiervor) ebenso wenig zu beanstanden. Damit steht auch der Schuldspruch wegen Betrugs, begangen am 2. April 2013, mit Bundesrecht im Einklang.

### **E. 4**

Die Beschwerde ist abzuweisen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

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