

BGer 6B 573/2011 vom 27. November 2012

Bundesgericht, 2012-11-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_573_2011

FR: TF 6B 573/2011 du 27 novembre 2012

IT: TF 6B 573/2011 del 27 novembre 2012

Regeste

Misswirtschaft, ungetreue Geschäftsführung, Falschbeurkundung, Betrug;
Entlastungsbeweis | Straftaten

Erwägungen

E. 3.1

In Bezug auf den Betrugsvorwurf im Falle des Ferien- und Bildungszentrums E._____ macht der Beschwerdeführer mit genügender Begründung geltend, dass die Vorinstanz das Tatbestandsmerkmal der arglistigen Täuschung aus den Äusserungen der Ordensschwester F._____ ableite, obwohl er trotz entsprechenden Antrages nie Gelegenheit erhalten habe, dieser Person Fragen zu stellen (Beschwerde, S. 11 f. und S. 23). Er begründet in der Folge ausführlich, weshalb er nicht arglistig gehandelt habe. Er argumentiert, dass seine einfachen Lügen leicht überprüfbar waren und die Gastgeberinnen sehr leichtsinnig gehandelt hätten. Hätten Sie nur schon eine Vorauszahlung oder eine Kreditkarte verlangt, wäre seine Zahlungsunfähigkeit sofort offenbar geworden (Beschwerde, S. 21-24).

E. 3.2

Die Vorinstanz hält fest, dass der Beschwerdeführer den Tatvorwurf der Zechprellerei einräume, nicht jedoch des Betrugs. Das Tatbestandselement der Arglist begründet die Vorinstanz ausschliesslich mit den von F._____ in ihrem Strafantrag ausführlich dargestellten Vorwürfen und den von ihr eingereichten Unterlagen (Urteil, S. 47 f.). Eine protokollierte polizeiliche oder untersuchungsrichterliche Befragung fand nicht statt. Aus den Akten ergibt sich einzig indirekt, dass zwischen dem Untersuchungsrichter und F._____ mündlich und schriftlich (per Fax) kommuniziert wurde. Entsprechende Dokumente und Gesprächsnotizen fehlen jedoch in den Akten. Die von der Vorinstanz weiter erwähnten Belegstellen (Einvernahmen des Beschwerdeführers, Ermittlungsbericht der Polizei) liefern keine Hinweise, dass der Beschwerdeführer arglistig gehandelt hätte. Indem die Vorinstanz einzig auf die Begründung in der Strafanzeige von F._____ abstellt, hat sie den Sachverhalt, insbesondere zur Frage der Arglist, ungenügend abgeklärt. Die Verurteilung wegen Betrugs verletzt Bundesrecht.

E. 4

Der vom Beschwerdeführer verlangte Beizug der St. Galler Akten im Verfahren gegen D._____ und Konsorten weist die Vorinstanz mit zutreffenden Argumenten ab. Der Umstand, dass er in dieser 633-seitigen Anklageschrift 27 mal und die A._____ GmbH 20 mal erwähnt wird, begründet den Beizug der St. Galler Akten nicht. Die Vorinstanz erwähnt, dass der Beschwerdeführer in der Geschäftskontrolle des St. Galler Verfahrens als Beteiligter und nicht als Angeschuldigter geführt wurde, was seine mehrfache Erwähnung in der Anklageschrift ohne weiteres erklärt. Die Rüge des Beschwerdeführers ist

unbegründet.

E. 5.1.1

In materieller Hinsicht rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe den Straftatbestand der Misswirtschaft (Art. 165 StGB) falsch angewendet. Bei den in Frage stehenden Liegenschaftenkäufen habe er sich im Vergleich mit den tatsächlichen Verkehrswerten auf wesentlich höhere Schätzungen abgestützt. Es könne ihm keine Misswirtschaft angelastet werden, auch wenn er die Schätzungen nicht auf ihre Plausibilität überprüft habe. Diesen Schätzungen hätten selbst die Hypothekarbanken vertraut, die sich professionell im Liegenschaftswesen betätigten. Er als Laie habe die Experten jedoch nicht kontrollieren können. Eine krasse Sorgfaltspflichtverletzung könne ihm nicht vorgeworfen werden. Das vorinstanzliche Argument, die Banken seien im Gegensatz zu seinem Unternehmen nicht in Konkurs gefallen, sei sachfremd (Beschwerde, S. 12-16).

E. 5.1.2

Der Beschwerdeführer macht ausserdem einen Sachverhaltsirrtum geltend. Wenn geschäftserprobte Banken der gleichen falschen Vorstellung der Werthaltigkeit der in Frage stehenden Grundstücke erlegen seien, habe er sich dieselben Überlegungen machen dürfen. Die Vorinstanz verletze Art. 13 Abs. 1 StGB , wenn sie ihn nicht nach dem Sachverhalt beurteile, den er sich vorgestellt habe (Beschwerde, S. 16 f.).

E. 5.2

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer betrachte sich zu Unrecht als Opfer. Er sei höchstens Opfer seiner Leichtsinngigkeit, was er selber zu verantworten habe. Er habe eingeräumt, bei den Immobiliengeschäften Zweifel gehabt zu haben. Trotzdem habe er es unterlassen, sich die notwendigen Kenntnisse über die Kaufobjekte zu verschaffen und die ihm vorgelegten Schätzungen auf ihre Plausibilität hin zu überprüfen. Er habe erst nach dem Kauf Preisvergleiche mit anderen Objekten vorgenommen. Dass die kreditgebenden Banken die Schätzungen der Liegenschaften akzeptiert hätten, nütze ihm nichts. Die Banken seien im Gegensatz zur A. _____ GmbH nicht in Konkurs gefallen. Sie hätten zudem einer Ablösung der Hypotheken nicht zugestimmt. Der Wert einer Liegenschaft könne etwa wegen mangelnden Unterhalts und konjunktureller Entwertung sinken, während die Hypothek bestehen bleibe. Der Beschwerdeführer habe daher aufgrund der Höhe der Hypotheken nicht folgern können, dass der Verkehrswert der Liegenschaften grösser sei. Es sei üblich, die Banken zu kontaktieren, ob sie einem Schuldnerwechsel zustimmen würden, zumal der Beschwerdeführer nicht über eigene finanzielle Mittel verfügt habe. Er habe damit sorgfaltswidrig gehandelt (Urteil, S. 18 f.). In subjektiver Hinsicht habe der Beschwerdeführer zugegeben, dass er nicht über die notwendige Ausbildung verfügt habe, eine GmbH zu gründen und mit Immobilien zu handeln. Er habe sich dennoch unter Missachtung elementarster Verhaltensregeln und Sorgfaltspflichten auf Immobiliengeschäfte eingelassen, ohne über eigene Mittel zu verfügen. Dies habe zum Konkurs der A. _____ GmbH geführt. Der Beschwerdeführer könne nichts zu seinen Gunsten ableiten, dass ihn D. _____ zu diesem Geschäft gedrängt habe. Angesichts seiner bisherigen Erfahrungen in der Liegenschaftsverwaltung und mit D. _____ habe er verantwortungslos gehandelt. Er könne sich daher auch nicht auf einen Sachverhaltsirrtum berufen, da er vor diesem Hintergrund keine Grundstücke ohne vorgängige Abklärungen hätte erwerben dürfen. Indem er dies dennoch getan habe, habe er hoch spekulativ und leichtsinnig gehandelt (Urteil, S. 19 f.).

E. 5.3

Wegen Misswirtschaft wird ein Schuldner nach Art. 165 Ziff. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft, wenn über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein ausgestellt worden ist, sofern er durch ungenügende Kapitalausstattung, unverhältnismässigen Aufwand, gewagte Spekulationen, leichtsinniges Gewähren oder Benützen von Kredit, Verschleudern von Vermögenswerten oder arge Nachlässigkeit in der Berufsausübung oder Vermögensverwaltung, seine Überschuldung herbeiführt oder verschlimmert, seine Zahlungsunfähigkeit herbeiführt oder im Bewusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit seine Vermögenslage verschlimmert.

E. 5.4

Die Vorinstanz führt zutreffend aus, dass der Beschwerdeführer elementarste Abklärungen und Vorsichtsmassnahmen nicht unternommen hat, obwohl ihm das Wissen im Immobilienhandel, aber auch die finanziellen Mittel gefehlt haben. Sie legt ausführlich dar, inwiefern der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit seinen Aktivitäten seine Sorgfaltspflichten verletzt hat. Dies ist nicht zu beanstanden. Die Vorbringen des Beschwerdeführers gehen an der Sache vorbei. Er räumt denn auch ein, dass er die Verkehrswertschätzungen der in Frage stehenden Liegenschaften nicht auf ihre Plausibilität hin überprüft hat. Er macht vor Bundesgericht erneut geltend, dass von einem Mehrwert von 20 % gegenüber der hypothekarischen Belehnung eines Grundstücks ausgegangen werden kann, was die Vorinstanz mit zutreffender Argumentation verneint. Der Verkehrswert der Grundstücke hätte vielmehr durch sachverständige Grundstücksschätzer bewertet werden müssen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kann er aus dem Umstand, dass die kreditgebenden Banken ebenfalls auf überhöhte Liegenschaftswerte abgestellt haben, nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die Vorinstanz verletzt kein Bundesrecht, indem sie den objektiven und subjektiven Tatbestand der Misswirtschaft bejaht. Über den Beschuldigten wurde der Konkurs eröffnet. Die Zahlungsunfähigkeit führte der Beschwerdeführer durch ungenügende Kapitalausstattung bzw. arge Nachlässigkeit in der Vermögensverwaltung bei.

E. 5.5

Die Vorinstanz verneint auch zutreffend einen Sachverhaltsirrtum beim Beschwerdeführer. Da er aufgrund seiner früheren schlechten Erfahrungen keine Grundstücke ohne vorgängige Abklärungen und Schätzungen hätte erwerben dürfen, dies jedoch wider besseres Wissen dennoch getan hat, kann er sich nicht auf einen Sachverhaltsirrtum berufen. Er handelte nicht in einer irrigen Vorstellung über den Sachverhalt, sondern setzte sich über offensichtliche Risiken leichtsinnig hinweg.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz verletze Bundesrecht, indem sie den Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung bejahe. Es hätten kein Auftrag und kein Rechtsgeschäft existiert, die erklärten, aus welchem Grund und mit welchem Zweck die Mietzinsen aus seinen Liegenschaften zur A. _____ GmbH statt zu den Strohleuten hätten überwiesen werden müssen. Diesen sei es gleichgültig gewesen, wohin die Mietzahlungen geflossen seien. Davon gehe auch die Vorinstanz aus. Zu Unrecht erachte die Vorinstanz diesen Umstand als unerheblich. Eine Vermögensfürsorgepflicht habe richtigerweise nicht bestanden. Ein Vermögensfürsorgeverhältnis setze eine bestimmte, zumindest konkludente Interessenlage voraus. Blosser Geldzuflüsse genügen nicht, um ein Rechtsverhältnis

zwischen einem Geschäftsherrn und einem Geschäftsführer zu begründen (Beschwerde, S. 18 f.).

E. 6.2

Die Vorinstanz führt aus, der Beschwerdeführer habe mit den Mietzinseinnahmen der von ihm verwalteten Liegenschaften nicht die damit verbundenen laufenden Kosten, wie etwa Hypothekarzinsen, bezahlt, sondern Kreditvermittlungsgeschäfte und persönliche Lebenshaltungskosten finanziert. Anspruch auf Ersatz dieser Auslagen hätte er nur gehabt, wenn diese ausgewiesen und im legitimen Interesse der A. _____ GmbH angefallen wären. Dies sei jedoch nicht der Fall gewesen. Zudem habe er mangels Buchhaltung ohnehin keine persönlichen Ansprüche gegenüber der A. _____ GmbH geltend machen können. Das Vorgehen des Beschwerdeführers habe für seine Gläubiger wirtschaftliche Nachteile zur Folge gehabt. Auch wenn über die konkrete Verwendung der Mietzinse nichts vereinbart worden sei, bestünden keine Zweifel, dass sämtliche Mietzinseinnahmen, die dem Beschwerdeführer zugeflossen seien, im Interesse der Auftraggeber beziehungsweise zur Deckung der Liegenschaftskosten hätten verwendet werden müssen. Ihm sei dies in subjektiver Hinsicht bewusst gewesen. Er habe absichtlich das von ihm verwaltete Vermögen Dritter zweckentfremdet, um sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen (Urteil, S. 32-34).

E. 6.3

Nach dem sogenannten Treuebruchtatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung (Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer aufgrund des Gesetzes oder eines Rechtsgeschäfts damit betraut ist, Vermögen eines andern zu verwalten oder eine solche Vermögensverwaltung zu beaufsichtigen, und dabei unter Verletzung seiner Pflichten bewirkt oder zulässt, dass der andere am Vermögen geschädigt wird (ausführlich zum Wesen und Inhalt der ungetreuen Geschäftsbesorgung vgl. die Ausführungen im Urteil des Bundesgerichts 6B_223/2010 vom 13. Januar 2011 E. 3.3.1, 3.3.2 und 3.3.3 mit Hinweisen; zum Begriff des Vermögensschadens BGE 129 IV 124 E. 3.1). Als Qualifikationsgrund tritt in Art. 158 Ziff. 1 Abs. 3 StGB das Handeln in Bereicherungsabsicht hinzu.

E. 6.4

Die Vorinstanz begründet nachvollziehbar, inwiefern der Beschwerdeführer die Vermögensinteressen derjenigen Personen, deren Gelder er bzw. die A. _____ GmbH verwaltete, verletzt hat. Der Beschwerdeführer hat die Mietzinseinnahmen mit Wissen und Willen nicht für die laufenden Liegenschaftskosten verwendet, sondern für Kreditgeschäfte und seine persönlichen Lebenshaltungskosten eingesetzt. Entgegen dem Beschwerdeführer kann der Tatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung auch erfüllt werden, wenn über die konkrete Verwendung der verwalteten Gelder, vorliegend die bezahlten Mietzinse, nichts vereinbart worden ist. Tatbestandsmässig handelt, wer die ihm obliegenden Pflichten aus der Vermögensverwaltung verletzt. Die Vorinstanz begründet zutreffend, dass sämtliche Mietzinseinnahmen nicht zum eigenen Vorteil, sondern im Interesse der Vermieter, Eigentümer oder Auftraggeber beziehungsweise zur Deckung der Liegenschaftskosten hätten verwendet werden müssen. Nicht zu beanstanden sind auch die Ausführungen der Vorinstanz zum subjektiven Tatbestand. Darin wird aufgezeigt, dass sich der Beschwerdeführer seiner Handlungen bewusst war und das verwaltete Vermögen in der Absicht zweckentfremdet hat, sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen. Der

vorinstanzliche Schuldspruch der qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 und 3 StGB verletzt kein Bundesrecht.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz sei zu Unrecht vom Straftatbestand der Falschbeurkundung ausgegangen, weil er D. _____ eine unwahre Quittung ausgestellt und dieser erwähnt habe, die Quittung für seine Buchhaltung zu benötigen. Die Vorinstanz sei fälschlicherweise von einer erhöhten Beweiskraft der Quittung ausgegangen (Beschwerde, S. 19 f.).

E. 7.2

Das Vorbringen des Beschwerdeführers geht fehl. Das Bundesgericht hat erst kürzlich bestätigt, dass Rechnungen zu Urkunden werden, wenn sie als Buchhaltungsbelege Eingang in die kaufmännische Buchhaltung finden (BGE 138 IV 130 E. 2.2.1). Dasselbe hat für Quittungen zu gelten, die als Buchhaltungsbeleg erstellt werden. Die kaufmännische Buchführung und ihre Bestandteile (Belege, Bücher, Buchhaltungsauszüge über Einzelkonten, Bilanzen oder Erfolgsrechnungen) sind kraft Gesetzes (Art. 957 OR) bestimmt und geeignet, Tatsachen von rechtlich erheblicher Bedeutung zu beweisen. Für den Urkundencharakter spielt der mit der Buchführung verfolgte Zweck keine Rolle. Ist ein Schriftstück bereits bei der Erstellung objektiv und subjektiv dazu bestimmt, Bestandteil der kaufmännischen Buchführung zu sein, kommt ihm nicht erst mit der Verbuchung der darin enthaltenen Angaben, sondern bereits mit dessen Ausfertigung Urkundencharakter zu (BGE 138 IV 130 E. 2.2.1).

E. 8.1

Die Beschwerde ist insoweit gutzuheissen, als der Beschwerdeführer einen Anspruch auf Konfrontation mit F. _____ geltend macht (E. 3.2). Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 6. April 2011 ist aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung des Betrugsvorwurfs im Falle des Ferien- und Bildungszentrums E. _____ an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz hat dem Anspruch des Beschwerdeführers auf Konfrontation zu entsprechen und gegebenenfalls die Strafzumessung unter Berücksichtigung der bundesrechtlichen Anforderungen, die das Bundesgericht in BGE 136 IV 55 E. 5, festgehalten hat, neu vorzunehmen.

E. 8.2

Soweit der Beschwerdeführer obsiegt, wird sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos. Im Übrigen ist sein Gesuch abzuweisen, da die Beschwerde aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG). Seinen angespannten finanziellen Verhältnissen ist mit reduzierten Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG). Der Kanton Thurgau hat keine Verfahrenskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 4 BGG). Er hat dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen.

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