

BL_GERICHTE 460 16 48 vom 30. November 2016

BL Gerichte, 2016-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_460_16_48

FR: BL_GERICHTE 460 16 48 du 30 novembre 2016

IT: BL_GERICHTE 460 16 48 del 30 novembre 2016

Regeste

Mehrfache qualifizierte Veruntreuung etc.

Erwägungen

E. 1

Formalien und Verfahrensgegenstand

E. 1.1

(...)

E. 1.2

Gegen das Urteil des Strafgerichts Basel-Landschaft vom 18. November 2015 haben sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Beschuldigte in Bezug auf Ziffer 1 des Urteilsdispositivs ein Rechtsmittel ergriffen. Während der Beschuldigte in diesem Zusammenhang das erstinstanzliche Strafmass beanstandet, rügt die Staatsanwaltschaft die rechtliche Qualifikation des Sachverhalts in den Anklagepunkten 4 bis 7 und 9 bis 10 in Bezug auf den Tatbestand der Veruntreuung, den Verzicht auf die Aussprechung eines Berufsverbotes und gleichermassen das Strafmass. Gestützt auf Art. 404 Abs. 1 StPO bilden im vorliegenden Berufungsverfahren nur noch die vorgängig genannten Punkte Gegenstand der richterlichen Überprüfung. Dies führt dazu, dass die Schuldsprüche in den Anklageziffern 3, 8 und 11 wegen mehrfacher qualifizierter Veruntreuung, mehrfacher Urkundenfälschung und gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage sowie die Schuldsprüche in den Anklageziffern 4, 6 und 7 wegen mehrfacher Urkundenfälschung genauso wenig vom Kantonsgericht zu prüfen sind wie die Ziffern 2 bis 23 des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs betreffend Beschlagnahmen, Zivilforderungen, Kosten der amtlichen Verteidigung und Verfahrenskosten.

E. 2

Ausführungen der Parteien 2.1.1 (...) 2.1.2 (...) 2.2.1 (...) 2.2.2 (...)

E. 3

Tatbestand der (qualifizierten) Veruntreuung

E. 3.1

Nachdem der inkriminierte Sachverhalt vom Beschuldigten vollumfänglich eingestanden ist, kann diesbezüglich an vorliegender Stelle auf die entsprechenden Ausführungen der Staatsanwaltschaft in der Anklageschrift vom 23. Dezember 2014 sowie diejenigen des Strafgerichts im angefochtenen Urteil verwiesen werden. Fraglich und zu prüfen ist hingegen, ob das in den Anklageziffern 4 bis 7 und 9 bis 10 beschriebene Verhalten des Beschuldigten als (mehrfache) einfache Veruntreuung nach Art. 138 Ziff. 1 StGB oder als

(mehrfache) qualifizierte Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 2 StGB zu werten ist. Gemäss Art. 138 Ziff. 1 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer ihm anvertraute Vermögenswerte unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet. Nach Ziff. 2 von Art. 138 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer die Tat als Mitglied einer Behörde, als Beamter, Vormund, Beistand, berufsmässiger Vermögensverwalter oder bei Ausübung eines Berufes, Gewerbes oder Handelsgeschäftes, zu der er durch ein Behörde ermächtigt ist, begeht. Täter nach Art. 138 Ziff. 1 StGB kann nur sein, wem eine Sache anvertraut worden ist bzw. wem Vermögenswerte anvertraut worden sind. Tatobjekte sind fremde bewegliche Sachen oder Vermögenswerte. Nach der langjährigen Rechtsprechung des Bundesgerichts ist anvertraut, was jemand mit der Verpflichtung empfängt, es in bestimmter Weise im Interesse eines andern zu verwenden, insbesondere es zu verwahren, zu verwalten oder abzuliefern. Eine solche Verpflichtung kann auf ausdrücklicher oder stillschweigender Abmachung beruhen. Nach Ziff. 2 von Art. 138 StGB wird strenger bestraft, wer als Mitglied einer Behörde, als Beamter, als berufsmässiger Vermögensverwalter etc. eine Veruntreuung begeht. Damit sollen Täter erfasst werden, die ein erhöhtes Vertrauen geniessen. Bei der Auslegung der von Ziff. 2 erfassten Tätergruppen ist zu prüfen, ob die in Frage stehende Person erhöhtes Vertrauen geniesst und sich daher eine Qualifizierung rechtfertigt. Eine Bestrafung nach Ziff. 2 kommt ferner nur dann in Frage, wenn der Täter, welcher die entsprechende Eigenschaft aufweist, das Delikt in Ausübung der betreffenden Tätigkeit begeht. Berufsmässiger Vermögensverwalter ist nicht jeder, der im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit Vermögenswerte entgegennimmt. Vorausgesetzt ist vielmehr, dass die entsprechende Tätigkeit typischerweise gerade darin besteht, Vermögen zu verwalten. Die Qualifikation soll nur Tätergruppen erfassen, die ein erhöhtes Vertrauen geniessen, wobei als berufsmässig Tätigkeiten gelten, die einen bedeutenden Teil der Erwerbstätigkeit des Verwalters darstellen und einen erheblichen Umfang aufweisen. Nicht vorausgesetzt ist indes, dass sich der Täter beruflich ausschliesslich der Vermögensverwaltung widmet. Auch wer sich daneben in erheblichem Umfang noch anders betätigt, kann Vermögensverwalter im Sinne von Ziff. 2 sein. Als berufsmässige Vermögensverwalter sind exemplarisch qualifiziert worden sowohl ein Treuhänder (vgl. BGer 6B_136/2008 vom 18. Juli 2008 E. 2.2) als auch ein Bankangestellter, der für die Verwaltung von Kundengeldern mitverantwortlich gewesen ist (vgl. BGE 120 IV 182). Für den subjektiven Tatbestand werden Vorsatz und die Absicht unrechtmässiger Bereicherung verlangt (Marcel Alexander Niggli/Christof Riedo , in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Auflage, Basel 2013, N 9 ff., N 40, N 112 ff., N 155 ff. und N 177 ff. zu Art. 138 StGB; BGer 6B_415/2010 vom 1. September 2010 E. 4.3.1; BGE 120 IV 117, 120 IV 276, 120 IV 182).

3.2.1 In casu hat die Vorinstanz den Sachverhalt in den Anklageziffern 4 bis 7 und 9 bis 10 als (mehrfache) einfache Veruntreuung nach Art. 138 Ziff. 1 StGB eingestuft und sich bei ihrer rechtlichen Beurteilung massgeblich auf die Bestimmungen aus dem Bereich der Geldwäscherei und in diesem Zusammenhang das FINMA-Rundschreiben 2011/1 "Finanzintermediation nach GwG" Rz. 90 abgestützt. Nach Auffassung des Strafgerichts müsse für eine Anwendbarkeit von Art. 138 Ziff. 2 StGB die Tätigkeit des Vermögensverwalters gerade in der Verwaltung der Vermögen von Dritten bestehen, auch wenn diese nicht die Haupttätigkeit der jeweiligen Person sei. Bei der Vermögensverwaltung würden Vermögenswerte bewirtschaftet, indem sie vom Vermögensverwalter angelegt oder in Finanzinstrumente investiert würden. Eine Treuhandtätigkeit bzw. die Verwendung des Titels "Treuhand" alleine reiche nicht für die

Annahme einer berufsmässigen Vermögensverwaltung. Ebenso wenig liege eine Vermögensverwaltung vor, wenn das Vermögen dem Treupflichtigen nur zur Erledigung des Zahlungsverkehrs bzw. zur Aufbewahrung anvertraut worden sei. Dieser Ansicht vermag das Kantonsgericht nicht zu folgen, was sich wie folgt begründet: 3.2.2 Zunächst ist zu konstatieren, dass unter den Parteien insofern Einigkeit herrscht, als das inkriminierte, in den Anklageziffern 4 bis 7 und 9 bis 10 beschriebene, Verhalten des Beschuldigten ohne Zweifel sowohl den objektiven als auch den subjektiven Tatbestand zumindest der einfachen Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 1 StGB erfüllt, weshalb sich diesbezüglich gestützt auf Art. 82 Abs. 4 StPO unter Verweis auf die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz (E. II.1. S. 67 f.) an vorliegender Stelle weitere Ausführungen erübrigen. Zu untersuchen bleibt in casu lediglich, ob anstelle von Art. 138 Ziff. 1 StGB der qualifizierte Tatbestand von Art. 138 Ziff. 2 StGB zur Anwendung hätte gebracht werden müssen. Unzweifelhaft ist diesbezüglich, dass bei den in Ziff. 2 von Art. 138 StGB erfassten Tätergruppen vorliegend lediglich die Tatbestandsvariante des berufsmässigen Vermögensverwalters in Frage kommt. 3.2.3 Die Vorinstanz hat sich bei ihrer Definition des Begriffs des berufsmässigen Vermögensverwalters massgeblich an Art. 305 ter Abs. 1 StGB sowie einem Rundschreiben der FINMA orientiert und ist zum Schluss gekommen, dass bei der Vermögensverwaltung Vermögenswerte bewirtschaftet werden müssten. Das Kantonsgericht ist demgegenüber der Meinung, dass die Definition des berufsmässigen Vermögensverwalters aus der gesetzlichen Bestimmung von Art. 138 Ziff. 2 StGB, den einschlägigen Materialien zu dieser Norm sowie der darauf aufbauenden Praxis und herrschenden Lehre abzuleiten ist. Selbst wenn man sich aber auf Art. 305 ter Abs. 1 StGB abstützen würde, wäre festzustellen, dass auf der Seite des objektiven Tatbestandes als Täterschaft in Frage kommt, wer berufsmässig fremde Vermögenswerte annimmt, aufbewahrt, anlegen oder übertragen hilft. Neben den Banken gehören dazu die Treuhänder, Anlageberater, Finanzverwalter und weitere. Die Umschreibung des tatbestandsmässigen Verhaltens als Annehmen, Aufbewahren, Anlegen oder Übertragen soll zwar typische Tätigkeiten eines Financiers erfassen, führt aber ausdrücklich nicht zu einer weiteren Eingrenzung des Täterkreises (vgl. Mark Pieth, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Auflage, Basel 2013, N 8 und N 13 zu Art. 305 ter StGB, mit Hinweisen). Mit anderen Worten stellt auch bei Art. 305 ter Abs. 1 StGB das Anlegen von fremden Vermögenswerten lediglich eine Teilmenge des tatbestandsmässigen Verhaltens dar, wobei ebenso das Annehmen und das Aufbewahren von fremden Vermögenswerten, zumindest solange es sich um ein berufsmässiges Vorgehen handelt, eigenständige Tatbestandsvarianten bilden. Demnach würde sich selbst unter Berücksichtigung von Art. 305 ter Abs. 1 StGB als Auslegungshilfe bei der Bestimmung des Begriffs des berufsmässigen Vermögensverwalters nach Art. 138 Ziff. 2 StGB eine Eingrenzung des Vermögensverwalters im Sinne eines Vermögensbewirtschafters offenkundig nicht rechtfertigen. 3.2.4 Zutreffend ist hingegen, dass sich weder aus Art. 138 Ziff. 2 StGB selbst noch aus den entsprechenden Materialien (vgl. die Botschaft des Bundesrates vom 24. April 1991 über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes [Strafbare Handlungen gegen das Vermögen und Urkundenfälschung], BBl 1991 II 1002) eine klare Definition ergibt und diesbezüglich vielmehr dargelegt worden ist, es sei dem Wunsch nach Präzisierung des Begriffs des Vermögensverwalters unter anderem deshalb nicht Rechnung getragen worden, weil es sich dabei um ein typisches Auslegungsproblem handle, für welches eine wirklich befriedigende gesetzgeberische Lösung kaum zu finden sei. Die Praxis und herrschende Lehre hat sich

dieser Problematik angenommen und einhellig festgehalten, dass in Ziff. 2 von Art. 138 StGB solche Taten mit qualifizierter Strafe bedroht werden, welche von einer bestimmten Tätergruppe begangen werden, die ein erhöhtes Vertrauen genießt und in Ausübung der dieses Vertrauen begründenden Tätigkeit handelt (vgl. Günter Stratenwerth/Wolfgang Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 3. Auflage, Bern 2013, N 7 zu Art. 138 StGB, mit Hinweisen; Stefan Trechsel/Dean Cramer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2013, N 21 zu Art. 138 StGB, mit Hinweisen; oben E. 3.1).

3.2.5 Der entscheidende Faktor, welcher es also rechtfertigt, gegenüber einer spezifischen Täterschaft eine höhere abstrakte Strafandrohung zu stipulieren als gegenüber den restlichen Delinquenten, ist in dem der bestimmten Tätergruppe aufgrund ihres Berufes besonders entgegen gebrachten Vertrauen zu finden. Infolgedessen führt die Staatsanwaltschaft zu Recht aus, dass der Begriff des berufsmässigen Vermögensverwalters im Sinne von Art. 138 Ziff. 2 StGB nicht auf die Form der vereinbarten Vermögensverwendung abzielt, sondern auf das erhöhte Vertrauen, welches bestimmte Personengruppen in der öffentlichen Wahrnehmung in Bezug auf die rechtskonforme Verwendung der anvertrauten Vermögenswerte geniessen. Demnach ist es für die Erfüllung des qualifizierten Tatbestandes unerheblich, ob der Treuehner im Einzelfall eine eigentliche Vermögensbewirtschaftung oder lediglich eine Vermögensaufbewahrung betreibt, solange er aufgrund seiner beruflichen Tätigkeit ein gesteigertes Vertrauen beansprucht und zudem das Delikt in Ausübung der betreffenden Tätigkeit begeht. Dass Treuhänder grundsätzlich zu der durch den Tatbestand von Art. 138 Ziff. 2 StGB erfassten Tätergruppe mit erhöhten Vertrauensanforderungen gehören, hat das Bundesgericht folgerichtig mehrfach ausdrücklich festgehalten (vgl. oben E. 3.1; BGer 6B_582/2014 vom 7. Januar 2015 E. 2.3., im zitierten Fall ist der Beschwerdeführer von Beruf Treuhänder gewesen und hat eine eigene Firma mit den Spezialitäten Finanzberatung, Steuerrechtspraxis sowie Treuhandbüro geführt und ist überdies als Willensvollstrecker eingesetzt gewesen). Im Entscheid BGer 6B_136/2008 vom 18. Juli 2008 hat das Bundesgericht in E. 2.2 überdies unter Bezugnahme auf BGE 100 IV 30 prinzipiell erkannt, dass erstens Treuhänder zu der durch den Tatbestand von Art. 138 Ziff. 2 StGB erfassten Tätergruppe mit erhöhten Vertrauensanforderungen gehören, und dass zweitens die Geldaufbewahrungstätigkeit eine Form der Vermögensverwaltung darstellt.

3.2.6 Im vorliegenden Fall steht aufgrund des unbestrittenen Sachverhalts fest, dass der Beschuldigte während der gesamten Tatzeit als selbstständiger Treuhänder Mitglied der Treuhandkammer gewesen ist und die Kommanditgesellschaft "A.____ Treuhand" mit dem einzigen Zweck des Führens eines Treuhandbüros betrieben hat. In Ausübung dieser Treuhandtätigkeit hat der Beschuldigte sodann in Bezug auf die angefochtenen Anklageziffern 4 bis 7 und 9 bis 10 folgende Funktionen inne gehabt (vgl. die Zusammenfassung in E. II.2.3.4 S. 72 f.): Buchführung und Zahlungsverkehr mit Einzelunterschriftsberechtigung (Ziff. 4); Zahlungsverkehr, private Administration, Steuererklärungen und Bargeldbezüge mit Einzelunterschriftsberechtigung (Ziff. 5); gesamte kaufmännische Buchführung, Zahlungsverkehr, Steuererklärungen und Revision der Gesellschaft mit Einzelunterschriftsberechtigung (Ziff. 6); Buchführung, Jahresabschlüsse, Budgeterstellung, Lohnbuchhaltung und Zahlungsverkehr mit Einzelunterschriftsberechtigung (Ziff. 7); Buchführung, Jahresabschlüsse, Mehrwertsteuerabrechnungen, Steuererklärungen und Zahlungsverkehr mit Einzelunterschriftsberechtigung (Ziff. 9); Buchführung, Jahresabschlüsse, Mehrwertsteuerabrechnungen, Steuererklärungen und Zahlungsverkehr mit

Einzelunterschriftsberechtigung (Ziff. 10). Alle diese Tätigkeiten stellen nach den vorgängigen Ausführungen ohne Weiteres eine Vermögensverwaltung im Sinne von Art. 138 Ziff. 2 StGB dar und sind ebenso fraglos als berufsmässig zu qualifizieren, nachdem sie – gleichermassen wie diejenigen Tätigkeiten, welche bereits zur Verurteilung wegen mehrfacher qualifizierter Veruntreuung in den Anklageziffern 3 und 8 geführt haben – ohne Zweifel einen bedeutenden Teil der Erwerbstätigkeit des Beschuldigten dargestellt und einen erheblichen Umfang aufgewiesen haben. Gemäss diesen Erwägungen ist der Beschuldigte somit in Gutheissung der Berufung der Staatsanwaltschaft und dementsprechend in Abänderung des vorinstanzlichen Urteils in den Anklageziffern 4 bis 7 und 9 bis 10 nicht bloss wegen mehrfacher einfacher Veruntreuung nach Art. 138 Ziff. 1 StGB, sondern vielmehr wegen mehrfacher qualifizierter Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 2 StGB schuldig zu sprechen.

E. 4

Strafzumessung 4.1.1 (...) 4.1.2 (...) 4.2.1 (...) Gemäss Art. 408 StPO fällt die Berufungsinstanz ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche ersetzt. Dabei hat sie die Strafe nach ihrem eigenen Ermessen festzusetzen und muss sich nicht daran orientieren, wie die erste Instanz die einzelnen Strafzumessungsfaktoren gewichtet hat (vgl. BGer 6B_298/2013 vom 16. Januar 2014 E. 6.2). Im vorliegenden Fall ist der Beschuldigte gestützt auf das Urteil des Strafgerichts sowie den vorliegenden Entscheid der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung (Art. 138 Ziff. 2 StGB), des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage (Art. 147 Abs. 2 StGB) sowie der mehrfachen Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 StGB) schuldig zu sprechen. Nach Art. 147 Abs. 2 StGB liegt dabei der ordentliche Strafrahmen bei einer Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder einer Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen. Die Deliktsmehrheit gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB führt zwar nicht zu einer Erhöhung des Strafrahmens, ist aber innerhalb des ordentlichen Rahmens strafscharfend zu gewichten. Ein gesetzlicher Strafmilderungsgrund ist demgegenüber nicht ersichtlich. 4.2.2 Den Vorgaben des Bundesgerichts folgend hat das Kantonsgericht für die Bildung einer Gesamtstrafe nunmehr in einem ersten Schritt den Strafrahmen – ausgehend von der abstrakten Strafandrohung – für die schwerste Straftat zu bestimmen und sodann die Einsatzstrafe für diese Tat, unter Einbezug aller straf erhöhenden und strafmindernden Umstände, innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. In casu weist zwar sowohl der Tatbestand des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage nach Art. 147 Abs. 2 StGB als auch derjenige der qualifizierten Veruntreuung gemäss Art. 138 Ziff. 2 StGB die höchste abstrakte Strafandrohung auf, allerdings beinhaltet der Tatbestand des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage die höhere Mindeststrafe, weshalb dieses Delikt die schwerste Straftat darstellt. Ungeachtet dessen ist aber zu berücksichtigen, dass die Handlungen des Beschuldigten, welche sowohl den Tatbestand des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage als auch denjenigen der (mehrfachen) Urkundenfälschung erfüllen, ausschliesslich dazu gedient haben, den Tatbestand der (mehrfachen) qualifizierten Veruntreuung zu ermöglichen. Insofern richtet sich die konkrete Strafzumessung vorliegend zwar nach dem vom Bundesgericht definierten systematischen Aufbau, zufolge der Zusammenhänge zwischen und den Verflechtungen unter den einzelnen Tatbeständen erweist sich jedoch eine fliessende Würdigung der einzelnen zumessungsrelevanten Kriterien als unumgänglich. Bei der Festlegung der Einsatzstrafe für den gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage ist auf der Seite der objektiven Tatkomponenten massgeblich

straferhöhend der ausserordentlich lange Tatzeitraum von über elf Jahren vom 1. Oktober 2002 bis zum 25. November 2013 zu würdigen. Gleichermassen negativ zu gewichten ist, dass der Beschuldigte in diesem langen Zeitraum die hohe Anzahl von insgesamt mindestens 387 missbräuchlichen und unrechtmässigen Bezügen oder Überweisungen veranlasst hat. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte gemäss den Erkenntnissen der Vorinstanz allein durch die Überweisungen einen überaus namhaften Deliktsbetrag von rund CHF 1,4 Millionen erzielt und zusammen mit den Veruntreuungen einen effektiv entstandenen Schaden von über CHF 2,6 Millionen verursacht hat, wobei die Vermögensgefährdung sogar rund CHF 3,2 Millionen beträgt (vgl. E. II.1 S. 68 und II.3 S. 73). Des Weiteren fällt zu seinen Ungunsten ins Gewicht, dass der Beschuldigte nicht davor zurück geschreckt ist, seine besondere Vertrauensposition, welche er aufgrund seiner Stellung in der Öffentlichkeit (...) inne gehabt hat, für seine Zwecke auszunützen. Zu bemerken ist sodann, dass der Beschuldigte keinerlei Rücksicht darauf genommen hat, wen er jeweils geschädigt hat. So fallen unter die Geschädigten nebst zwei betagten Personen und diversen Stockwerkeigentümergeinschaften vor allem mit der Kirchgemeinde X.____, dem Verein Y.____ und dem Verein Z.____ in X.____ ideelle und gemeinnützige Institutionen im religiösen, sozialen und kulturellen Bereich, deren Verluste nun durch die Mitglieder oder die Steuerzahler ausgeglichen werden müssen. Durch die jahrelange Delinquenz, die hohe Anzahl von strafbaren Handlungen, den professionellen und akribischen Aufwand, den der Beschuldigte in all dieser Zeit betrieben hat, um sein strafbares Verhalten zu fördern und zu vertuschen, und den dadurch erzielten überaus namhaften Deliktsbetrag hat er ein ganz erhebliches Ausmass an krimineller Energie manifestiert. Bei den subjektiven Tatkomponenten ist strafscharfend die direktvorsätzliche Willensrichtung zu berücksichtigen. Entgegen der Ansicht des Beschuldigten hat zudem keine Not- oder Zwangslage bestanden (vgl. zum geltend gemachten Helfersyndrom und dem Teufelskreis nachfolgend E. 4.2.3), vielmehr hat das deliktische Handeln ausschliesslich dazu gedient, in erster Linie sein Leben und darüber hinaus teilweise auch dasjenige seiner Familie übermässig luxuriös zu gestalten. In Würdigung aller im vorliegenden sowie im erstinstanzlichen Urteil geschilderten tatbezogenen Umstände und verschuldensunabhängigen Tatkomponenten erachtet das Kantonsgericht im Ergebnis das Tatverschulden in Bezug auf den Tatbestand des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage als mittelschwer bis schwer. Dies hat in Anbetracht des abstrakten Strafrahmens zur Folge, dass dem vorgängig definierten Verschulden entsprechend eine Freiheitsstrafe im Bereich von fünfeneinhalb Jahren als grundsätzlich angemessen eingestuft wird. Dem vom Beschuldigten vorgebrachten Antrag auf Festlegung einer Einsatzstrafe von vier Jahren kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil das vom Kantonsgericht festgestellte Tatverschulden begriffsmässig die Einsatzstrafe auf über fünf Jahre eingrenzt. 4.2.3 In einem zweiten Schritt hat das Kantonsgericht diese Einsatzstrafe von fünfeneinhalb Jahren unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei es wiederum den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen hat. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass für die übrigen Delikte die Verhängung einer Geldstrafe aufgrund der jeweiligen abstrakten Strafordrohung zwar möglich wäre, angesichts der an den Tag gelegten kriminellen Energie des Beschuldigten und des engen zeitlichen und inhaltlichen Zusammenhangs der einzelnen Taten untereinander sowie insbesondere unter Berücksichtigung des Umstandes, wonach bei der Wahl der Sanktion in casu auf die Zweckmässigkeit, die Auswirkungen auf den Beschuldigten sowie die präventive Effizienz zu achten ist, für das Kantonsgericht jedoch

nur die Ausfällung einer Freiheitsstrafe in Frage kommt, womit im Ergebnis das Asperationsprinzip zur Bildung einer Gesamtstrafe ohne Weiteres anwendbar ist. Im Hinblick auf den Anklagepunkt der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung ist zwingend strafehöhend zu gewichten, dass mit vorliegendem Urteil in den Anklageziffern 4 bis 7 und 9 bis 10 jeweils eine zusätzliche Verurteilung wegen qualifizierter statt einfacher Veruntreuung erfolgt. Sodann ist bei den objektiven Tatkomponenten wie bereits beim betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage zu Lasten des Beschuldigten das ganz erhebliche Ausmass an krimineller Energie zu konstatieren, sich ergebend aus dem langen Deliktszeitraum, der beträchtlichen Anzahl an Geschädigten, den sehr zahlreichen strafbaren Einzelakten, dem an den Tag gelegten professionellen und akribischen Aufwand und dem überaus namhaften Deliktsbetrag, welcher im Ergebnis zu einem zusätzlichen Einkommen des Beschuldigten in der Höhe von knapp CHF 20'000.-- pro Monat während elf Jahren geführt hat. Hinzu kommt zu Lasten des Beschuldigten, dass dieser zu keinem Zeitpunkt um eine Wiedergutmachung des von ihm angerichteten Schadens bemüht gewesen ist; vielmehr hat das Stopfen der offenen Finanzlöcher lediglich dem eigennützigen Zweck gedient, das deliktische Verhalten möglichst lange weiterführen zu können. Diesbezüglich ergibt sich aus den Akten, dass der Beschuldigte am 19. November 2013 und damit wenige Tage vor seiner Selbstanzeige vom 25. November 2013 zu Lasten der E.____ AG sechs E-Banking-Zahlungen im Umfang von CHF 58'993.-- sowie zu Lasten der F.____ GmbH vier E-Banking-Zahlungen im Betrag von CHF 44'475.-- ausgelöst hat, wobei diese Zahlungen allesamt auf das Konto der A.____ Treuhand geflossen sind und entweder zur Aufrechterhaltung seines Systems oder dann direkt zur Finanzierung des aufwändigen Lebensstils und zur Begleichung der privaten Kreditkartenrechnungen gedient haben (act. 10.01.058). Obwohl die Machenschaften des Beschuldigten mehrfach beinahe aufgefliegen wären – so hat beispielsweise G.____ den unrechtmässigen Bezug zum Nachteil der H.____ AG vom 20. Oktober 2008 auf Hinweis der Steuerverwaltung bemerkt, worauf der Beschuldigte am 9. März 2010 eine Rückzahlung in der Höhe von CHF 38'518.-- geleistet hat (act. 10.01.075); ebenso hat sich der Beschuldigte hinsichtlich der Tatsache, wonach Gelder des Vereins Z.____ an ihn bzw. die Kirchgemeinde X.____ geflossen sind, gegenüber den Vorstandsmitgliedern mit dem Hinweis auf ein Versehen herausgeredet (act. 10.01.017 und 10.01.112) bzw. Unterschiede auf dem Konto mit Valutaverschiebungen erklärt (act. 10.01.229) – hat dieser unbeirrt weiter delinquent, was als dreistes Vorgehen bezeichnet werden muss und dementsprechend strafscharfend zu würdigen ist. Desgleichen als ungewöhnlich dreist zu qualifizieren ist, dass der Beschuldigte bei der Stockwerkeigentümergeinschaft I.____strasse 4 in J.____ zunächst mitgeholfen hat, Unterschlagungen durch den früheren Verwalter aufzuklären, danach aber als neu eingesetzter Verwalter noch viel gröbere Verfehlungen begangen hat (act. 10.01.303). Dass der Beschuldigte dabei direktvorsätzlich gehandelt hat, steht ausser Frage; ebenso klar ist, dass sein diesbezügliches Motiv wiederum rein pekuniärer Natur gewesen ist, um sich ein ansonsten nicht finanzierbares Leben leisten zu können. Das vom Beschuldigten in diesem Zusammenhang vorgebrachte Helfersyndrom, welches seine Taten wenngleich zwar nicht zu rechtfertigen, so aber doch zu relativieren vermöge, ist für das Kantonsgericht nicht erkennbar. Zum einen ist es dem Beschuldigten sehr wohl bewusst gewesen, dass die ihm von den Prostituierten aufgetischten Geschichten in aller Regel nicht wahr gewesen sind und lediglich dem Zweck gedient haben, ihn auszunehmen, weshalb seine Geschenke an die Milieudamen im Wissen um diesen Umstand tatsächlich hauptsächlich dazu bestimmt gewesen sind, sein

Selbstwertgefühl zu steigern (vgl. Protokoll KG S. 8). Zum anderen ist festzustellen, dass diese Geschenke im Wert von ca. CHF 30'000.-- bis CHF 40'000.-- gemessen am Gesamtschaden von über CHF 3,2 Millionen bzw. am effektiven Schaden von über CHF 2,6 Millionen nur rund 1% ausmachen und daher vernachlässigbar sind. Des Weiteren vermag das Argument des sogenannten Teufelskreises, in welchem der Beschuldigte gesteckt haben will, dessen Tun nicht zu erklären. Diesbezüglich führt der Beschuldigte anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht aus, der Ursprung des Desasters seien die hohen Ausgaben für Nachtclubs und Prostituierte gewesen, danach sei immer wieder etwas Neues dazugekommen wie die Ausgaben für das Haus oder seinen luxuriösen Lebensstil, wobei er die vorhandenen Schuldgefühle mit weiteren Luxusgütern betäubt habe, da er das Gefühl gehabt habe, er könne die bestehenden Löcher sowieso nicht mehr stopfen (vgl. Protokoll KG S. 8). Hierzu ist zu bemerken, dass erstens diese Beschreibung für das Kantonsgericht keinen Teufelskreis im eigentlichen Sinne darstellt, da schlichtweg nicht ersichtlich ist, inwiefern die Unmöglichkeit, die bestehenden finanziellen Löcher aufzufüllen, den Beschuldigten dergestalt in eine ausweglose Lage gebracht haben soll, dass er quasi gezwungen gewesen sein soll, weiter zu delinquieren, um mit einem übermässig luxuriösen Lebensstil seine Schuldgefühle zu betäuben. Und zweitens legt die Staatsanwaltschaft zu Recht dar, dass es genügt hätte, soweit es dem Beschuldigten bloss darum gegangen wäre, das bereits angerichtete Finanzloch zu vertuschen, Nullsummen-Querzahlungen zwischen den einzelnen Geschädigten vorzunehmen, wodurch der effektive Schaden unverändert geblieben wäre. Diesbezüglich zeigt sich aus den Anhängen zur Anklageschrift aber eindeutig, dass die Netto-Schadenssumme von 2002 bis zum 25. November 2013 kontinuierlich angewachsen und insbesondere auch in den letzten beiden Jahren um CHF 146'721.-- (per 31. Dezember 2012) bzw. um CHF 261'588.-- (per 25. November 2013) gestiegen ist. In Bezug auf den Tatbestand der mehrfachen Urkundenfälschung ist neben dem bereits vorgängig Ausgeführten zu erwähnen namentlich der sehr akribische Aufwand, um professionelle Fälschungen herzustellen, sowie die Tatsache, dass der Beschuldigte im Verlaufe der Jahre mindestens 498 gefälschte Bankbelege produziert hat. Diese Fälschungen haben sich als derart geschickt erwiesen, dass seine dadurch ermöglichten Veruntreuungen nicht einmal bei Revisionen haben festgestellt werden können. In diesem Zusammenhang sind denn auch keine Hinweise ersichtlich, wonach ein Kontrollblick durch die Verantwortlichen gereicht hätte, um den Straftaten ein Ende zu setzen, wie dies vom Beschuldigten behauptet wird. Im Gegenteil hat es der Beschuldigte mit seiner Ausbildung zum Ökonomen, seiner Berufserfahrung als Treuhänder, seiner Vertrauensposition durch seine Stellung in der Öffentlichkeit als (...) Mitglied der Rechnungsprüfungskommission der Gemeinde X._____ und seinem handwerklichen Geschick verstanden, seine jahrelangen und systematisch betriebenen Machenschaften mittels äusserst professionell ge- bzw. verfälschten Urkunden und Belegen zu vertuschen. Auch diesen Tatbestand hat der Beschuldigte fraglos direktvorsätzlich begangen mit dem einzigen Zweck, sich ein luxuriöses Leben zu leisten. Nach diesen Ausführungen ist in Bezug auf den Tatbestand der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung sowie denjenigen der mehrfachen Urkundenfälschung wiederum von einem mittelschweren bis schweren Verschulden auszugehen. Im Sinne eines Zwischenergebnisses resultiert in Würdigung aller im vorliegenden sowie im angefochtenen Urteil geschilderten tatbezogenen Umstände und verschuldensunabhängigen Tatkomponenten damit ein gesamthaft mittelschweres bis schweres Tatverschulden, womit sich eine Erhöhung der Einsatzstrafe um eineinhalb Jahre auf eine Gesamtstrafe von sieben Jahren Freiheitsstrafe

rechtfertigt. 4.2.4 Diese Gesamtstrafe ist in einem dritten Schritt aufgrund der besonderen Täterkomponenten, welche in casu für alle Straftaten gleichermaßen gelten, anzupassen. In Bezug auf das Vorleben und die aktuellen persönlichen Verhältnisse kann dabei grundsätzlich auf die Ausführungen der Vorinstanz (E. III.1 f. S. 75 ff.) verwiesen werden. Im Sinne von Noven zu berücksichtigen ist, dass im September 2016 über die Firma des Beschuldigten der Konkurs eröffnet worden und dieser seitdem als Einzelfirma weiterhin im Bereich Treuhand tätig ist, wobei er in erster Linie Buchhaltungen und Steuererklärungen erledigt und bei einer Auslastung von ca. 70% rund CHF 55'000.-- bis CHF 60'000.-- pro Jahr verdient. Des Weiteren leben die Ehegatten zwischenzeitlich getrennt, wobei die beiden Kinder (...) offenbar beim Beschuldigten wohnen (Protokoll KG S. 2 ff.). Wie bereits die Vorinstanz grundsätzlich erkannt hat, ist dem Beschuldigten unter dem Titel der besonderen Täterkomponenten entgegen seinen Darlegungen keine über das übliche Mass hinausgehende Strafempfindlichkeit anzurechnen. Ohne Zweifel hat seine Reputation (...) massiv gelitten, dies ist aber nichts anderes als die logische und konsequente Folge seines jahrelangen deliktischen Verhaltens. Aussergewöhnliche Umstände, welche nicht jede beschuldigte Person betreffen würden, die in ein familiäres und berufliches Umfeld eingebettet ist und sich mit der Verbüssung einer Freiheitsstrafe konfrontiert sieht, und dadurch eine besondere Härte darstellten, liegen in casu keine vor. In Bezug auf seine beiden Kinder (...) hat der Beschuldigte zudem mehrfach und ausdrücklich dargelegt, dass er mit seiner Selbstanzeige so lange zugewartet habe, um diese zu schonen (Protokoll KG S. 9). Abgesehen davon haben seine Kinder neben dem Beschuldigten auch ihre leibliche Mutter als natürliche Bezugsperson, womit auch aus diesem Aspekt keine besondere Strafempfindlichkeit resultiert. Ausdrücklich positiv hervorzuheben ist hingegen, dass der Beschuldigte das vorliegende Verfahren durch seine Selbstanzeige ins Rollen gebracht, ein vollumfängliches Geständnis abgelegt und sich sowohl in der Strafuntersuchung als auch anlässlich der beiden Hauptverhandlungen vor dem Straf- und dem Kantonsgericht äusserst kooperativ verhalten hat. Dieses – nach der Erfahrung des Kantonsgerichts durchaus aussergewöhnliche – Verhalten hat zweifellos eine massive Erleichterung und Beschleunigung des Strafverfahrens ermöglicht. Gestützt auf die Praxis des Bundesgerichts (vgl. BGE 121 IV 202 E. 2d/cc und BGer 6B_974/2009 vom 18. Februar 2010 E. 5.4) besteht die Möglichkeit, Geständnisse, namentlich wenn sie Ausdruck von Einsicht und Reue des Täters sind, strafmindernd zu berücksichtigen, wobei eine Reduktion des Strafmasses im Umfang von einem Fünftel bis zu einem Drittel als angemessen beschrieben wird. In casu ist festzustellen, dass der Beschuldigte das vorliegende Verfahren erst mit seiner Selbstanzeige ins Rollen gebracht und sich von Anfang an ohne entsprechenden Vorhalten ausgesetzt zu sein vollumfänglich geständig gezeigt hat. Nach Ansicht des Kantonsgerichts hat der Beschuldigte mit diesem Verhalten deutlich Einsicht und Reue an den Tag gelegt und zweifellos den Eindruck eines Menschen hinterlassen, welcher eine klare Kehrtwende vollzogen hat. An dieser Einschätzung vermag auch nichts zu ändern, dass es der Beschuldigte bei seiner Selbstanzeige versäumt hat, seine Verfehlungen in Bezug auf die Geschädigten G.____ und H.____ AG offenzulegen. Das Kantonsgericht erachtet die Erklärung des Beschuldigten, wonach dies schlicht vergessen gegangen sei, angesichts der zahlreichen Delikte als nachvollziehbar, zumal kein Grund erkennbar ist, weshalb er ausgerechnet diese beiden Betroffenen verschweigen sollte. Relativiert wird die ganze Angelegenheit jedoch dadurch etwas, als die Gründe für die Selbstanzeige nicht zuletzt diejenigen gewesen sind, dass dem Beschuldigten alles über den Kopf gewachsen ist und er zudem keine Chance gesehen hat, das finanzielle Loch bei der

Stockwerkeigentümergeinschaft I.____strasse 4 in J.____ rechtzeitig zu stoppen, nachdem diese für das Jahr 2014 eine neue Verwaltung gesucht hat (Protokoll KG S. 9, act. 10.01.002). Auf der anderen Seite muss zu Gunsten des Beschuldigten offen gelassen werden, ob ihm ohne seine Kooperationsbereitschaft tatsächlich alle Straftaten hätten nachgewiesen werden können, wie dies die Staatsanwaltschaft moniert. Ebenfalls nicht anzulasten ist dem Beschuldigten schliesslich, dass er es bisher trotz seiner finanziellen Möglichkeiten unterlassen hat, Rückzahlungen an die Geschädigten zu leisten. Das Kantonsgericht gesteht dem Beschuldigten zu, dass für ihn unter den gegebenen Umständen eine Wiedergutmachung in der Form einer nur symbolischen Rückzahlung aus rein verhandlungstaktischen Gründen nicht in Betracht gekommen ist. Insgesamt sind somit die Faktoren Vorleben, persönliche Verhältnisse, Nachtatverhalten und Verhalten im Strafverfahren gestützt auf diese Darlegungen als ausgesprochen positiv zu werten, weshalb sich aufgrund der besonderen Täterkomponenten eine substantielle Reduktion der tatbezogenen Einsatzstrafe von sieben Jahren im Umfang von zwei Jahren (entsprechend rund 28%) aufdrängt. Im Ergebnis ist somit bezüglich des Beschuldigten eine tat- und täterangemessene Strafe von fünf Jahren Freiheitsstrafe festzusetzen. Bei diesem Strafmass ist der bedingte Strafvollzug bereits aus formellen Gründen ausgeschlossen. Einer Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungshaft bzw. dem ausgestandenen Polizeigewahrsam von einem Tag steht nach Art. 51 StGB hingegen nichts im Wege. 4.2.5 Demzufolge ist in Abweisung der Berufung des Beschuldigten und in teilweiser Gutheissung der Berufung der Staatsanwaltschaft sowie in Abänderung des erstinstanzlichen Urteils A.____ der mehrfachen qualifizierten Veruntreuung, des gewerbmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage sowie der mehrfachen Urkundenfälschung schuldig zu erklären und – unter Anrechnung des ausgestandenen Polizeigewahrsams von einem Tag – zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von fünf Jahren zu verurteilen.

E. 5

Berufsverbot

E. 5.1

(...) Hat jemand in Ausübung eines Berufes, Gewerbes oder Handelsgeschäftes ein Verbrechen oder Vergehen begangen, für das er zu einer Freiheitsstrafe von über sechs Monaten oder einer Geldstrafe von über 180 Tagessätzen verurteilt worden ist, und besteht die Gefahr weiteren Missbrauchs, so kann ihm das Gericht die betreffende oder vergleichbare Tätigkeit für sechs Monate bis zu fünf Jahren ganz oder teilweise verbieten (Art. 67 Abs. 1 StGB). Art. 67 Abs. 1 StGB lässt die Verhängung eines Berufsverbots von mehreren Voraussetzungen abhängen. Sie betreffen einerseits die Anlasstat als formelle Voraussetzung und andererseits die Gefahr des weiteren Missbrauchs als materielle Voraussetzung. Bei der Anlasstat muss es sich um ein Verbrechen oder ein Vergehen handeln. Das Berufsverbot kommt nur dort in Frage, wo für die Anlasstat eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten oder eine Geldstrafe von über 180 Tagessätzen ausgesprochen wird. Die Tat muss sodann in Ausübung des Berufs begangen worden sein; unerheblich ist dabei, ob es sich um einen Haupt- oder Nebenberuf handelt. Zudem bedarf die Anordnung der Massnahme der Gefahr weiteren Missbrauchs. Das Gericht hat dabei zu prüfen, ob sich die Massnahme angesichts der Gefahr als notwendig, geeignet und verhältnismässig erweist. Ist der Täter im zu verbietenden Bereich ohnehin nur noch geringfügig tätig, fällt auch seine Einbusse kleiner aus. Bei der

Verhältnismässigkeitsprüfung zu berücksichtigen ist ferner, ob dem Täter noch andere Verdienstmöglichkeiten verbleiben, wie beispielsweise dass der Vermögensverwalter nach dem Verbot dieser Tätigkeit immerhin noch als Buchhalter arbeiten kann (Marcel Alexander Niggli/Stefan Maeder , in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Auflage, Basel 2013, N 31 ff. zu Art. 67 StGB).

E. 5.2

Im vorliegenden Fall wird der Beschuldigte unter anderem wegen mehrfacher qualifizierter Veruntreuung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt, womit die formelle Voraussetzung der für die in Form eines Verbrechens begangenen Anlasstat zu verhängenden Freiheits- bzw. Geldstrafe von über sechs Monaten bzw. über 180 Tagessätzen ohne Weiteres erfüllt ist. Ebenso steht zweifelsfrei fest, dass der Beschuldigte seine Taten in Ausübung seines Berufs als Treuhänder begangen hat. Hinsichtlich der in materieller Hinsicht geforderten Gefahr des weiteren Missbrauchs ist festzuhalten, dass angesichts des langen Deliktszeitraums von über einem Jahrzehnt, des dabei erzielten Deliktsbetrages im Umfang von ca. CHF 20'000.-- pro Monat sowie der Tatsache, wonach der Beschuldigte seine Klienten wahllos geschädigt und sich gemäss eigenem Befinden in einer Art Teufelskreis befunden habe, aus welchem er sich bis unmittelbar vor dem Zusammenbruch seines Systems und der aus diesem Grund erfolgten Selbstanzeige nicht lösen können, die Wahrscheinlichkeit eines sich wiederholenden Verhaltens klarerweise zu bejahen ist. Dies gilt umso mehr, als der Beschuldigte aufgrund seiner hohen Schulden und der fehlenden Altersvorsorge geradezu gezwungen ist, einer beruflichen Tätigkeit nachzugehen, womit er sich aber – zumindest soweit er Zugriff auf fremdes Vermögen hat – einer Situation aussetzt, in welcher die Versuchung der unrechtmässigen Bereicherung naheliegt. Angesichts dieser Gefahr erscheint in Bezug auf die vom Gericht zu erstellende Verhältnismässigkeitsprüfung die Verhängung eines Berufsverbots grundsätzlich als notwendig und geeignet, um einen potentiellen zukünftigen Missbrauch zu verhindern. In diesem Zusammenhang hat der Beschuldigte vor dem Kantonsgericht dargelegt, dass das beantragte Berufsverbot aktuell keinen Einfluss auf ihn haben und es ihn deswegen auch nicht besonders stören würde, da er sowieso überwiegend im Bereich von Buchhaltungen und Steuererklärungen tätig sei. Gestützt auf diese Depositionen steht ohne Weiteres fest, dass durch die Aussprechung eines in der Form wie von der Staatsanwaltschaft beantragten partiellen Berufsverbots auch die Verhältnismässigkeit im engeren Sinne gewahrt wird, zumal dem Beschuldigten dadurch nicht eine generelle Beschäftigung in seinem Berufszweig untersagt wird, sondern nur derjenige Teil, welcher mit der Entgegennahme und der Verwaltung von fremden Vermögenswerten verbunden ist. Infolgedessen wird in Gutheissung der diesbezüglich Berufung der Staatsanwaltschaft in Anwendung von Art. 67 Abs. 1 StGB gegenüber dem Beschuldigten für die maximal zulässige Dauer von fünf Jahren ein Berufsverbot angeordnet, mit welchem A.____ die berufsmässige Entgegennahme von fremden Vermögenswerten zwecks Verwaltung (einschliesslich Aufbewahrung, Weiterleitung und Verwaltung im engeren Sinne) untersagt wird. Davon ausdrücklich nicht betroffen ist namentlich eine Beschäftigung des studierten Ökonomen im Bereich von Buchhaltungen und Steuererklärungen, welche es dem Beschuldigten erlaubt, nach Verbüsung seiner Freiheitsstrafe einer geregelten Erwerbstätigkeit in seinem Fachbereich nachzugehen.

E. 6

Kostenentscheid des Kantonsgerichts (...)

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