

LU_GERICHTE OG 1993 42 vom 12. August 1992

LU Gerichte, 1992-08-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte OG_1993_42

FR: LU_GERICHTE OG 1993 42 du 12 août 1992

IT: LU_GERICHTE OG 1993 42 del 12 agosto 1992

Regeste

Art. 140 Ziff. 2 StGB. Die Qualifizierung als berufsmässiger Vermögensverwalter. | Strafrecht

Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 12.08.1992 OG 1993 42 (1993 I Nr. 42)

Art. 140 Ziff. 2 StGB. Die Qualifizierung als berufsmässiger Vermögensverwalter. | Strafrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: II. Kammer Rechtsgebiet: Strafrecht Entscheidungsdatum: 12.08.1992 Fallnummer: OG 1993 42 LGVE: 1993 I Nr. 42 Leitsatz: Art. 140 Ziff. 2 StGB. Die Qualifizierung als berufsmässiger Vermögensverwalter. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: Art. 140 Ziff. 2 StGB droht für die Veruntreuung eine schwerere Strafe an, wenn die Tat als Mitglied einer Behörde, als Beamter, Vormund, Beistand, berufsmässiger Vermögensverwalter oder bei Ausübung eines Berufes, Gewerbes oder Handelsgeschäftes, zu der er (der Täter) durch eine Behörde ermächtigt ist, begangen wird. Die vom Gesetz bestimmte Kasuistik umfasst Fälle, "in denen eine Veruntreuung einen besonders schweren Vertrauensbruch darstellt" (Hafer Ernst. Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil, 1. Hälfte, Berlin 1937, S. 242). Mit andern Worten besteht die Qualifikation "für bestimmte qualifizierte Vertrauensstellungen" (Schubarth Martin, Komm. zum schweizerischen Strafrecht, Bes. Teil, Bd. II, N 52 zu Art. 140 StGB). Die verschiedenen Verjährungsfristen in Art. 140 Ziff. 1 und 2 StGB (7½ bzw. 15 Jahre) dürfen nicht zur Versuchung führen, "wenn möglich qualifizierte Veruntreuung anzunehmen" (vgl. Schubarth, a. a. O., N 17 zu Art. 140 StGB). Für die Erfüllung von Art. 140 Ziff. 2 StGB ist vorausgesetzt, dass "der Täter in einer der (. ..) genannten Eigenschaften" (z. B. als berufsmässiger Vermögensverwalter, bei Ausübung eines Berufes) gehandelt hat; "die Veruntreuung muss gerade in der betreffenden Eigenschaft oder in Ausübung des betreffenden Berufes usw. begangen worden sein, nicht aber in ganz anderem Zusammenhang" (Thormann/von Overbeck, Das Schweizerische Strafgesetzbuch, Bd. II, Zürich 1941, N 22 zu Art. 140 StGB). Mit andern Worten ist vorausgesetzt, "dass der Täter die Veruntreuung in dieser seiner Eigenschaft", beispielsweise als Beamter oder als berufsmässiger Vermögensverwalter, begeht; "ein Beamter, der die Kasse eines Turnvereins verwaltet und daraus Gelder veruntreut, fällt nicht unter die qualifizierte Bestimmung" (Noll Peter, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil I, Zürich 1983, S. 155; vgl. z. B. BGE 110 IV 19: "im Rahmen dieser Tätigkeit"; vgl. auch Stratenwerth Günter, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil I, 3. Aufl., Bern 1983, § 8 N 68; Schubarth, a. a. O., N 59 zu Art. 140 StGB; anders wohl: Rehberg Jörg, Strafrecht III, 4. Aufl., Zürich 1987, S. 62, wonach Art. 140 Ziff. 2 StGB anzuwenden ist, wenn die Veruntreuung "von bestimmten Personen begangen wird, welchen man ein besonderes Vertrauen entgegenbringt"). In

diesem Sinn geht es nicht um die allgemeine (sonstige) Berufs- oder Geschäftstätigkeit des Täters, sondern um die Art der konkreten Tätigkeit; besonders geschützt ist nicht das allgemeine Vertrauen in die Person des Täters, sondern das Vertrauen in ihn für die konkrete, vom Treugeber bestimmte Tätigkeit. Beim berufsmässigen Vermögensverwalter ist besonders darauf zu achten, dass der Beruf gerade in der Verwaltung von Vermögen besteht, die freilich nicht die Haupttätigkeit des Treuepflichtigen sein muss (Stratenwerth, a. a. O., § 8 N 68, mit Hinweis auf BGE 100 IV 30). In Verbindung mit dem oben Gesagten ergibt sich, dass die konkrete Tätigkeit des Treuepflichtigen in der Verwaltung von Vermögen bestehen muss, d.h. dass sich die Veruntreuung bei der Ausübung einer Vermögensverwaltung verwirklichen muss, denn nur dann werden die von Art. 140 Ziff. 2 StGB gemeinten besonderen Pflichten verletzt (vgl. Stratenwerth, a. a. O., § 8 N 68): ob und in welchem Umfang sich der Täter daneben der Verwaltung von Vermögen widmet, ist - abgesehen von der Frage der Berufsmässigkeit (vgl. dazu BGE 100 IV 30) - nicht entscheidend. Das bedeutet, dass für die Frage der Anwendbarkeit von Art. 140 Ziff. 2 StGB zu untersuchen ist, ob die konkrete Tätigkeit des Treuepflichtigen Vermögensverwaltung darstellt oder nicht, und dass nicht einfach auf eine Berufsbezeichnung (z.B. jene des Treuhänders) oder die allgemeine (sonstige) Berufs- und Geschäftstätigkeit abgestellt werden kann. In zweiter Linie ist dann die Frage zu beantworten, ob Berufsmässigkeit vorliegt (vgl. dazu BGE 100 IV 30 und 117 IV 22). Vermögensverwaltung bedeutet Einräumung von Verfügungsmacht an eine Person oder Gesellschaft, deren besondere Kenntnisse der Auftraggeber nutzen will, um bestimmte Anlageziele zu erreichen (vgl. Gutzwiller Christoph, Der Vermögensverwaltungsvertrag, Zürich 1989, S. 13). In bezug auf die Anlageziele ist zu unterscheiden zwischen konservativer und risikoreicher Vermögensverwaltung. Der Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft ist in diesem Sinn grundsätzlich kein Vermögensverwalter, sind ihm doch in der Regel nicht bestimmte Anlageziele vorgegeben, sondern geht es dabei doch um eine unternehmerische Tätigkeit, beispielsweise die Führung der Gesellschaft im Hinblick auf den Gesellschaftszweck und die Verwirklichung der Geschäftspolitik. Die Tatsache, dass ein in der Vermögensverwaltung erfahrener Treuhänder als Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft eingesetzt wird, ändert daran grundsätzlich nichts, bildet doch die Treuhand- und Vermögensverwaltungstätigkeit in solchen Fällen einzig das Motiv für die Einsetzung als Verwaltungsrat; die Tätigkeit eines solchen Verwaltungsrates ist grundsätzlich nicht anders ausgestaltet als jene eines andern Verwaltungsrates. Ebenso ändert sich in der Regel an der Stellung des Verwaltungsrates nichts, wenn jemand als sogenannter treuhänderischer Verwaltungsrat eingesetzt wird, bedeutet dies doch einzig, dass der Verwaltungsrat durch einen Treuhandvertrag zusätzlich eingebunden ist, aus dem sich über die gesetzlichen und statutarischen Pflichten hinaus weitere Verpflichtungen, z.B. Einschränkungen der Selbständigkeit, ergeben können. Offengelassen werden kann die Frage, ob der (treuhänderische) Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft, deren Zweck einzig in der Verwaltung von Vermögen (z. B. Liegenschaften) besteht, bei gegebenen übrigen Voraussetzungen als berufsmässiger Vermögensverwalter zu betrachten wäre, weil eine solche Konstellation vorliegend nicht gegeben ist. Die Organe einer Aktiengesellschaft haben im übrigen "gegenüber dem Gesellschaftsvermögen (...) nicht jene Selbständigkeit, die schon BGE 69 IV 165 als eines der Merkmale des berufsmässigen Vermögensverwalters hervorgehoben hat" (Stratenwerth Günter, Qualifizierte Veruntreuung und Organhaftung, in: ZStrR 96 [1979] S. 95 f.)

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