

ZG_OBERGERICHT BS 2023 42 vom 19. April 2024

ZG Obergericht, 2024-04-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BS_2023_42

FR: ZG_OBERGERICHT BS 2023 42 du 19 avril 2024

IT: ZG_OBERGERICHT BS 2023 42 del 19 aprile 2024

Regeste

I. Beschwerdeabteilung

Erwägungen

E. 1

Die Staatsanwaltschaft begründete die Einstellung der Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten wegen Veruntreuung wie folgt:

E. 1.1

Der mit Verfügung vom tt.mm. 2019 als Erbschaftsverwalter eingesetzte Beschuldigte habe am

E. 1.2

Im Weiteren mangle es vorliegend auch an der Bereicherungsabsicht des Beschuldigten, da er seine grundsätzliche Pflicht zur Herausgabe des Nachlasses nicht bestreite. Vielmehr mache er aus seinem Mandat als Willensvollstrecker bzw. Erbschaftsverwalter Forderungen geltend, die mit dem Anspruch der Beschwerdeführerin ihm gegenüber verrechenbar seien. Ob der Beschuldigte sich mit der Abrechnung seiner Mandate als Willensvollstrecker bzw. Erbschaftsverwalter in Verzug befinde, sei in strafrechtlicher Hinsicht nicht von Relevanz, handle es sich doch um eine zivilrechtliche Angelegenheit. Mithin sei der Ersatzwille des Beschuldigten zu bejahen. Dies gelte auch für seine Ersatzfähigkeit: Die edierten Unterlagen zu seinen Bankkonten zeigten auf, dass er ab dem Zeitpunkt der ersten der beiden vorliegend interessierenden Überweisungen am 3. Dezember 2019 ständig über genügend Vermögen verfügt habe, um die Ansprüche des Nachlasses bzw. der Beschwerdeführerin zu erfüllen.

Seite 5/10 2. Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber zusammengefasst geltend, die Staatsanwaltschaft erkenne zwar richtig, dass die Saldierung der Konti zwecks Einsparung von Gebühren von den Befugnissen eines Erbenverwalters gedeckt und die Saldierung auch nicht verheimlicht oder verschleiert worden sei. Der Täter müsse jedoch nicht zwingend den Eingang der Vermögenswerte leugnen oder verschleiern. Vielmehr könne eine Tathandlung auch vorliegen, wenn er vortäusche, die ihm anvertrauten Vermögenswerte pflichtgemäss zu verwenden, und behaupte, pauschal Aufwendungen in Höhe der ihm zur Verfügung gestellten Mittel gehabt zu haben. Genau dies tue der Beschuldigte, indem er – obwohl ihm dies möglich gewesen wäre – bis heute weder eine Schlussrechnung noch eine Honorarnote unterbreite und auch sonst nicht über seine vermeintlichen Aufwendungen informiert habe. Somit sei bis heute unklar, wofür er das Geld verwendet habe. Damit sei erstellt, dass der Beschuldigte sich die ihm anvertrauten Vermögenswerte angeeignet habe, womit der objektive Tatbestand erfüllt sei. Die Beschwerdeführerin habe

erstmal mit der Vernehmlassung des Beschuldigten vom 30. März 2022 von einer angeblichen Verrechnung der Forderungen erfahren, obwohl das Mandat des Beschuldigten als Willensvollstrecker bzw. Erbschaftsverwalter am 14. Oktober 2020 geendet habe. Dies stelle vorliegend ein wichtiges Indiz für einen fehlenden Ersatzwillen dar. Trotzdem habe es die Beschwerdegegnerin unterlassen, sich in der Einstellungsverfügung mit der Verrechnungsforderung des Beschuldigten hinreichend auseinanderzusetzen. In der Begründung begnüge sie sich bezüglich des Ersatzwillens des Beschuldigten mit einem einzigen Satz, in welchem sie sich mit der Verrechnungsaussage vom 30. März 2022 zufriedengebe. Dies, obwohl die Beschwerdeführerin dargelegt habe, dass keine Verrechnungsforderung – zumindest nicht in der Höhe von knapp CHF 23'000.00 – bestehen könne, der Beschuldigte dies wisse und er somit keinen Ersatzwillen habe. Aufgrund des Betreibungsregisterauszugs des Beschuldigten sei zudem auch dessen Ersatzfähigkeit anzuzweifeln.

E. 3

Die Staatsanwaltschaft verfügt gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO u.a. die Einstellung des Verfahrens, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (lit. a), wenn kein Straftatbestand erfüllt ist (lit. b) oder wenn Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen (lit. c). Der Entscheid über die Einstellung eines Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz "in dubio pro duriore" zu richten. Danach darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit oder offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden. Hingegen ist, sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt, Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf. Bei zweifelhafter Beweis- oder Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht. Der Grundsatz, dass im Zweifel nicht eingestellt werden darf, ist auch bei der Überprüfung von Einstellungsverfügungen zu beachten (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 m.H.).

E. 4

Nach Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB macht sich der Veruntreuung schuldig, wer ihm anvertraute Vermögenswerte unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet. 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 an-

Seite 6/10 deren abzuliefern. 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 (BGE 143 IV 297 E. 1.3 m.H.). Dabei genügt, dass der Täter ohne Mitwirkung des Treugebers über die Werte verfügen kann, ihm mithin Zugriff auf das fremde Vermögen eingeräumt worden ist. Der Tatbestand von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB erfasst Fälle, in denen zivilrechtlich die Fremdheit der anvertrauten Werte nicht gegeben oder zumindest zweifelhaft ist. Bei dieser Tatvariante erwirbt der Treuhänder an den erhaltenen Werten Eigentum; er erlangt mithin nicht nur tatsächliche, sondern auch rechtliche Verfügungsmacht. Die fraglichen Vermögenswerte sind jedoch wirtschaftlich

fremd, weshalb der Treuhänder verpflichtet ist, dem Treugeber den Wert des Empfangenen ständig zu erhalten (BGE 133 IV 21 E. 6.2 m.H.). Das tatbestandsmässige Verhalten besteht bei der Veruntreuung von Vermögenswerten in einem Verhalten, durch welches der Täter eindeutig seinen Willen bekundet, den obligatorischen Anspruch des Treugebers zu vereiteln (BGE 133 IV 21 E. 6.1.1 m.H.). Der Täter verwendet die Vermögenswerte unrechtmässig, wenn er sie entgegen den erteilten Instruktionen gebraucht, sich mithin über den festgelegten Verwendungszweck hinwegsetzt (Urteil des Bundesgerichts 6B_150/2017 vom 11. Januar 2018 E. 3.2, nicht publiziert in: BGE 144 IV 52). In subjektiver Hinsicht erfordert der Tatbestand der Veruntreuung Vorsatz und ein Handeln in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht. Nach der Rechtsprechung bereichert sich bei der Veruntreuung von Vermögenswerten unrechtmässig, wer die Vermögenswerte, die er dem Berechtigten jederzeit zur Verfügung zu halten hat, in seinem Nutzen verwendet, ohne fähig und gewillt zu sein, sie jederzeit sofort zu ersetzen (Urteil des Bundesgerichts 6B_621/2019 vom 3. Dezember 2019 E. 1.2.3).

E. 5

Gemäss Verfügung des Erbschaftsamtes vom tt.mm. 2019 wurde der Beschuldigte im Nachlass von G. _____ als Willensvollstrecker eingesetzt und mit Verfügung vom tt.mm. 2019 als Erbschaftsverwalter ernannt (Vi act. 1/15 ff. und 1/19 ff.).

E. 5.1

Der Willensvollstrecker hat gemäss Art. 518 Abs. 2 ZGB den Willen des Erblassers zu vertreten und gilt insbesondere als beauftragt, die Erbschaft zu verwalten, die Schulden des Erblassers zu bezahlen, die Vermächtnisse auszurichten und die Teilung nach den vom Erblasser getroffenen Anordnungen oder nach Vorschrift des Gesetzes auszuführen. Der Willensvollstrecker hat Anspruch auf angemessene Vergütung für seine Tätigkeit (Art. 517 Abs. 3 ZGB). Zweck der Erbschaftsverwaltung ist die Erhaltung und Sicherung des Nachlasses in Bestand und Wert sowie die Vornahme von unaufschiebbaren Verwaltungs- und gegebenenfalls Verfügungshandlungen. Insbesondere soll sie verhindern, dass unberechtigte Erben oder Dritte sich der Erbschaft bemächtigen, dass Erbschaftsaktiven zum Nachteil der unbekanntem bzw. nicht erreichbaren Erben verschwinden oder unaufschiebbare Handlungen unterbleiben und die Berechtigten wirtschaftliche oder rechtliche Nachteile erleiden. Die Erbschaftsverwaltung ist konservatorischer Natur. In Analogie zur amtlichen Liquidation ist die Erbschaftsverwaltung entgeltlich. Der Erbschaftsverwalter hat Anspruch auf Honorar und Spesenersatz (Art. 402 Abs. 1 OR). Die Kompetenzen des Erbschaftsverwalters sind eingeschränkt auf

Seite 7/10 konservatorische Funktionen und damit auf die unerlässlichen Handlungen für Erhaltung und Werterhaltung des Nachlasses. Der Erbschaftsverwalter hat den Nachlass nicht in einen teilungsreifen Zustand zu überführen, sondern ihn wert- und bestandsmässig zu erhalten und in möglichst ursprünglicher Form den Erben zu übergeben (Leu/Gabrieli, Basler Kommentar,

E. 5.2

Wie bereits erwähnt, stellte sich die Beschwerdeführerin in der Strafanzeige noch auf den Standpunkt, dass der Beschuldigte den objektiven Tatbestand erfüllt habe, indem er die zwei von ihm zu verwaltenden Kontokorrentkonten bei der I. _____ und der Bank J. _____ eigenmächtig saldiert und deren Saldi auf ein auf seinen bzw. seine Anwaltskanzlei lautendes Bankkonto bei der I. _____ transferiert habe. An dieser Auffassung

hält die Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift nicht mehr fest, sondern räumt ein, dass die Saldierung der Konti (zwecks Einsparung von Gebühren) noch keine Tathandlung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB darstelle. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Verwaltungstätigkeit wie erwähnt die Hauptaufgabe des Erbschaftsverwalters darstellt und die Saldierung von Konti, um Gebühren zu sparen, eine solche Verwaltungshandlung darstellt. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte die Beschwerdeführerin unbestrittenermassen über diese Vorgänge informiert hat, sodass jedenfalls in diesem Punkt kein Verhalten des Beschuldigten vorliegt, mit dem er seinen Willen bekundet hätte, seine Verpflichtung gegenüber dem Nachlass zu vereiteln. Eine im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB tatbestandsmässige Verschleierung oder Vereitelung durch die Überweisung der Vermögenswerte auf das Konto des Beschuldigten liegt damit nicht vor.

E. 5.3

Soweit die Beschwerdeführerin argumentiert, die Tathandlung bestehe vorliegend darin, dass der Beschuldigte bis heute weder eine Schlussrechnung noch eine Honorarnote unterbreitet und auch sonst nicht über seine vermeintlichen Aufwendungen informiert habe und lediglich vortäusche, die ihm anvertrauten Vermögenswerte pflichtgemäss zu verwenden, kann ihr nicht gefolgt werden. Der Beschuldigte ist zwar verpflichtet, über seine Tätigkeiten als Willensvollstrecker und Erbschaftsverwalter Rechenschaft abzulegen und der Beschwerdeführerin die von ihr benötigten Unterlagen sowie die verbliebenen Nachlasswerte auszuhändigen. Als Willensvollstrecker und Erbschaftsverwalter hat der Beschuldigte grundsätzlich aber auch Anspruch auf Honorar und Spesenersatz. Die sich in diesem Zusammenhang stellenden Fragen sind offensichtlich zivilrechtlicher Natur, weshalb sie nicht im vorliegenden Verfahren zu beantworten sind. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin begründet nämlich nicht jede verzögerte Vertragserfüllung einen Vermögensschaden; auch nicht wenn sie von vornherein feststand oder in Kauf genommen wurde und der Betreffende dennoch eine Vorauszahlung verlangte. Die Folgen von Leistungsstörungen regelt das Zivilrecht. Eine generelle strafrechtliche Erfassung von (eventualvorsätzlich in Kauf genommenen) Leistungsstörungen wäre nicht sachgerecht, da solche oftmals nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden können und damit eine übermässige Pönalisierung des Wirtschaftsverkehrs einherginge. Im Weiteren ist zu beachten, dass sich der vorliegende Rechtsstreit – jedenfalls vordergründig – um die Honorierung und den Auslagenersatz des Beschuldigten dreht. Es geht um einen reinen Abrechnungsprozess im Rahmen umstrittener Rechtspositionen, die erst in einem ordentlichen zivilrechtlichen Verfahren geklärt werden können. Solche reine Zivilrechtsstreitigkeiten dürfen nicht mit Mitteln

Seite 8/10 des Strafrechts ausgetragen werden. Bestreitet eine Erbin die Höhe des Honorars, steht ihr ein Rückerstattungsanspruch zu. Daraus ergibt sich, dass eine Honorarbestreitung oder die Klärung von materiellrechtlichen Fragen über den Bestand einer umstrittenen Forderung sowie diesbezügliche Meinungsverschiedenheiten auf dem Zivilweg zu erfolgen haben. Vergütung und Spesenersatz sind im Streitfall vom ordentlichen Zivilrichter festzulegen (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 6B_582/2014 vom 7. Januar 2015 E. 2.1.3, 2.6.4 und 2.8 m.w.H.).

E. 5.4

Unter den gegebenen Umständen ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin auch nicht von einem fehlenden Ersatzwillen des Beschuldigten auszugehen. Dieser bestreitet seine Pflicht zur Herausgabe des Nachlasses nicht, sondern macht Verrechnungsforderungen geltend. Die Beschwerdeführerin bestreitet zwar den Bestand dieser Forderungen. Aus den eben dargelegten Gründen ist aber auch diese Frage nicht im vorliegenden Verfahren, sondern auf dem Zivilweg zu klären. Dies gilt im Übrigen auch für die Frage, ob sich der Beschuldigte hinsichtlich der Abrechnung sowie der Aushändigung von Unterlagen und der verbliebenen Nachlasswerte in Verzug befindet. Schliesslich geht – wie die Staatsanwaltschaft zu Recht ausführt – aus den edierten Unterlagen zu den Bankkonten des Beschuldigten (Vi act. 13) hinreichend klar hervor, dass er ab dem 3. Dezember 2019, als die erste Überweisung auf sein Konto erfolgte, auch unter Berücksichtigung des von der Beschwerdeführerin eingereichten Betreibungsregisterauszugs vom 28. März 2022 (Vi act. 1/93) stets über genügend Vermögenswerte verfügt hat, um die Ansprüche des Nachlasses zu erfüllen.

E. 5.5

Schliesslich ergeben sich aus den Akten keine Handlungsweisen des Beschuldigten, aus denen eindeutig geschlossen werden könnte, dass dieser beabsichtigen würde, seiner Verpflichtung gegenüber der Beschwerdeführerin bzw. dem Nachlass nicht nachzukommen und damit einen Vermögensschaden herbeizuführen (s. dazu Niggli/Riedo, Basler Kommentar, 4. A. 2019, Art. 138 StGB N 110 f.). 6. Zusammenfassend ergibt sich, dass sich dem Beschuldigten kein tatbestandsmässiges Verhalten im Zusammenhang mit den Mandaten als Willensvollstrecker und Erbschaftsverwalter nachweisen lässt. Die Staatsanwaltschaft hat daher die Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten wegen Veruntreuung zu Recht eingestellt. Mithin erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 7

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

E. 8

Der Beschuldigte, der eine Stellungnahme einreichen und die Abweisung der Beschwerde beantragen liess, ist mit seinem Standpunkt im vorliegenden Verfahren durchgedrungen. Gemäss neuester bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGE 147 IV 47 E. 4.2.5) wird die unterliegende Privatkülerschaft, soweit sie den Rechtsweg allein beschreitet, der beschuldigten Person sowohl im Berufungs- wie im Beschwerdeverfahren entschädigungspflichtig, wenn es um ein Antragsdelikt geht (Art. 436 Abs. 1 i.V. mit Art. 432 Abs. 2 StPO). Bei von Amtes wegen zu verfolgenden Delikten trägt hingegen die gegen eine Einstellungsverfügung Beschwerde führende Privatkülerschaft ein latent weiterbestehendes öffentliches Strafverfolgungsinteresse mit, da der staatliche Strafverfolgungsanspruch erst mit einem freispre-

Seite 9/10 chenden Urteil abschliessend eingelöst wird. Im Beschwerdeverfahren betreffend Offizialdelikte hat daher – im Gegensatz zum Berufungsverfahren – der Staat und nicht die unterliegende Privatkülerschaft die beschuldigte Person zu entschädigen. Das vorliegende Verfahren betrifft ein Offizialdelikt. Der Beschuldigte ist mithin vom Staat für seinen notwendigen Aufwand im Beschwerdeverfahren (Art. 429 Abs. 1 i.V.m. Art. 436

Abs. 1 StPO) zu entschädigen. Zur Parteientschädigung ist mangels eines Antrags keine Mehrwertsteuer hinzuzurechnen (vgl. Weisung des Obergerichts über die Mehrwertsteuer in der Zivil- und Strafrechtspflege des Kantons Zug vom 29. Juli 2015). Beschluss

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