

ZH_OBERGERICHT SB240463 vom 14. Juli 2025

ZH Obergericht, 2025-07-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB240463

FR: ZH_OBERGERICHT SB240463 du 14 juillet 2025

IT: ZH_OBERGERICHT SB240463 del 14 luglio 2025

Erwägungen

E. 1

Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichtes Hinwil vom 23. Januar 2024 meldete die Verteidigung mit Eingabe vom 29. Januar 2024 rechtzeitig Berufung an (Urk. 107). Nach Erhalt des begründeten Urteils reichte die Verteidigung am 24. September 2024 innert Frist die Berufungserklärung ein (Urk. 117).

E. 1.1

Auf Grund der in Rechtskraft erwachsenen Freisprüche hinsichtlich der Vorwürfe der mehrfachen Veruntreuung begangen am 30. November 2018, 9. August 2019, 12. August 2019, 19. August 2019 und 8. Oktober 2019 sowie der Misswirtschaft, beschränkt sich die nachfolgende Überprüfung auf die Überweisungen des 10. April 2019, 12. Juni 2019 und 21. Juni 2019 bis 26. Juni 2019.

E. 1.2

Die Vorinstanz sah den Sachverhalt als erstellt an, indem die Beweiswürdigung ein kohärentes Bild zweier vom Beschuldigten operativ geleiteter und gesteuerter Unternehmen ergeben habe, während seine Partnerin und die beiden Angestellten einzig auf entsprechende Anweisung des Beschuldigten gehandelt hätten (Urk. 115 E. III.3.3.4. S. 20).

- 7 -

E. 1.3

Der Beschuldigte hat durchgehend von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch gemacht (Urk. D1/3/1-5, Prot. I S. 9-12 und Urk. 130). Daraus lässt sich mit Bezug auf den Anklagesachverhalt nichts ableiten.

E. 1.4

Die in der Anklage einleitend umschriebenen vertraglichen Grundlagen zwischen den Privatklägern und den durch den Beschuldigten beherrschten Gesellschaften sowie die jeweiligen Vertretungsverhältnisse lassen sich mit den aktenkundigen Urkunden ohne weiteres erstellen (Urk. D1/7/2 i.V.m. Urk. D1/7/6 S. 1 f., Urk. D1/13/2, Urk. D1/29/2-3, Urk. D1/31/2, Urk. D1/39/2/8-10, Urk. D1/3/39/2/12, Urk. D1/39/4/2/14 S. 2, Urk. D1/39/5/1-3, Urk. D1/39/5/5-7, Urk. D1/39/6/5, Urk. D1/41/1 und Urk. D1/41/4). Dies hat bereits die Vorinstanz so festgestellt und wurde von der Verteidigung auch nicht in Abrede gestellt (Urk. 115 E. III.3.1. S. 15 f. i.V.m. E. III.3.3. S. 17-20, E. III.3.4. S. 21 f., Urk. 102 und Urk. 131). 2. Vertragliche Vereinbarung und Qualifikation

E. 1.7

S. 33 ff.).

E. 2

Mit Präsidialverfügung vom 15. Oktober 2024 wurde den Privatklägern sowie der Staatsanwaltschaft die Berufungserklärung des Beschuldigten zugestellt und Frist für die Anschlussberufung oder einen Nichteintretensantrag angesetzt (Urk. 120). Die Staatsanwaltschaft erklärte mit Eingabe vom 24. Oktober 2024 und die Privatklägerschaft mit solcher vom 5. November 2024 je Verzicht auf Anschlussberufung (Urk. 122, Urk. 123). Am 5. Mai 2025 wurde zur heutigen Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 125), zu welcher der Beschuldigte in Begleitung seiner erbetenen Verteidigung, Rechtsanwalt Dr. iur. X._____, erschienen ist (Prot. II S. 3).

- 6 - II. Prozessuales 1. Die Berufungserklärung des Beschuldigten richtet sich gegen die Verurteilung wegen mehrfacher Veruntreuung (Dispositivziffer 1), die Sanktion (Dispositivziffern

E. 2.1

Die Zahlungen der Privatkläger zur Tilgung des Kaufpreises wurden, wie aus den Akten hervorgeht, auf ein auf die D.____ lautendes Bankkonto bei der Raiffeisenbank Zürcher Oberland geleistet (Urk. D1/39/2/2). Für die weitere Verwendung haben die Privatkläger und der Beschuldigte vereinbart, dass dieses Konto "ausschliesslich für die Bezahlung der Aufwendungen für vorbeschriebenes Objekt bestimmt ist. Für die Auszahlung aus diesem Konto, einschliesslich solcher an den Ersteller selbst, werden die einschlägigen Bankvorschriften beachtet, es wird auf Kosten des Erstellers eine Bankkontrolle bei einer Schweizer Bank eingerichtet" (Urk. D1/13/2 S. 6 f.). Die erwähnten einschlägigen Bankvorschriften wurden in der "Baubeauftragten Vereinbarung" vom 19./23. November 2018 zwischen den Parteien konkretisiert und ausdrücklich festgehalten. Insbesondere wurde vereinbart, dass die D.____ das Kontoguthaben ausschliesslich zur Bezahlung von wertvermehrenden Bauarbeiten, Werklieferungen und Honoraren für Architekten für das Haus der Privatkläger nach Massgabe des Fortschreitens des Baues im Rahmen des Kostenvoranschlages des Baubeauftragten geleistet werden durften. Abschlagszahlungen sollten hierbei 90% des Gegenwertes der bereits erbrachten Leistungen nicht überschreiten (Urk. D1/31/2 S. 1).

- 8 -

E. 2.2

Die Privatkläger haben der Firma D.____ Zahlungen auf das auf diese lautende Kontokorrent "GU Konto Haus F E.____ [Ortschaft]" überwiesen, ohne weiterhin eine Zugriffsmacht auf diese Vermögenswerte zu besitzen (Urk. D1/39/2/2). Gemäss erstellter Vereinbarung der Parteien hatte der für die D.____ und die F.____ handelnde Beschuldigte diese Gelder bestimmungsgemäss weiter zu leiten (Urk. D1/31/2 S. 1).

E. 2.3

Da die in Frage stehenden Betonelemente und Fenster in der Folge – gemäss Ausführungen seitens des Beschuldigten, auf welche noch näher einzugehen sein wird – auf Mass und damit individualisiert für den Bau des Hauses F angefertigt, geliefert und verbaut wurden (Urk. 131), handelt es sich diesbezüglich um einen Werklieferungsvertrag, wobei aufgrund des aufwändigen, individualisierten Prozesses die Herstellung der Betonelemente und Fenster das Werkvertrags-element im Vordergrund steht.

E. 3

Anvertrauen und unrechtmässige Verwendung von Vermögenswerten

E. 3.1

Erbetene Verteidigung

E. 3.1.1

Die Entschädigung der Verteidigung richtet sich nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) vom 8. September 2010 (§ 1 Abs. 1 AnwGebV). Die Entschädigung wird festgesetzt, nachdem die Anwältin oder der Anwalt dem Gericht oder der Strafverfolgungsbehörde eine Aufstellung über den Zeitaufwand und die Auslagen vorgelegt hat (§ 23 Abs. 2 AnwGebV analog). Mit dieser Aufstellung kann ein Antrag zur Höhe der beanspruchten Vergütung verbunden werden. Einen solchen hat Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ gestellt (vgl. Urk. 131 S. 2 i.V.m. Urk. 132/17-26, Urk. 103/29-43 und Urk. 103/45-52).

E. 3.1.2

Die konkrete Bemessung der Entschädigung richtet sich nach § 16 ff. AnwGebV. Demnach ist lediglich das Honorar für das Vorverfahren ein Aufwandshonorar (§ 16 AnwGebV). Für den eigentlichen Strafprozess ist eine Pauschalgebühr vorgesehen, welche für einen Prozess vor Bezirksgerichten Fr. 1'000.– bis Fr. 28'000.– beträgt (§ 17 Abs. 1 lit. b AnwGebV). Im Berufungsverfahren wird die Gebühr grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Regeln bemessen. Dabei wird auch berücksichtigt, ob das Urteil vollumfänglich oder nur teilweise angefochten worden ist (§ 18 AnwGebV). Die Grundlage für die Festsetzung der Gebühr bilden im Strafprozess die Bedeutung des Falls, die Verantwortung der Anwältin oder des Anwalts, der notwendige Zeitaufwand der Anwältin oder des Anwalts sowie die Schwierigkeit des Falls (§ 2 AnwGebV).

E. 3.1.3

Die erbetene Verteidigung macht insgesamt einen Aufwand in der Höhe von Fr. 48'985.10 für das Untersuchungs- und die erst- sowie zweitinstanzlichen Verfahren geltend. Auf das Untersuchungsverfahren entfällt hierbei ein Betrag von Fr. 7'991.75, auf das erstinstanzliche Verfahren ein solcher von Fr. 24'843.– und auf das zweitinstanzliche Verfahren ein solcher von Fr. 16'150.35 (Urk. 131 Rz. 61 f. S. 18 i.V.m. Urk. 103/29-43 und Urk. 103/45-52).

E. 3.1.4

Da das Untersuchungsverfahren nach Aufwand zu entschädigen und ein solcher in der Höhe von Fr. 7'991.75 (inkl. MwSt. und Barauslagen) ausgewiesen

- 18 - wird, ist die erbetene Verteidigung für dieses in ebengenanntem Umfang zu entschädigen.

E. 3.1.5

In Anbetracht der Tatsache, dass es im erstinstanzlichen Verfahren um eine längere Freiheitsstrafe für den Beschuldigten ging, wobei der Tatvorwurf seinen Beruf betrifft, war das Interesse des Beschuldigten am Ausgang des Verfahrens sicherlich gross. Weiter gilt es zu beachten, dass zwar diverse Abläufe Thema waren, diese der Verteidigung jedoch bereits aus der Untersuchung bekannt waren. Der Aktenumfang war nicht besonders gross und der Fall an und für sich juristisch nicht sehr anspruchsvoll, womit der benötigte Zeitaufwand im überschaubaren Rahmen blieb. Aus diesen Gründen rechtfertigt sich eine

pauschale Entschädigung der Verteidigung für die Aufwände im Zusammenhang mit dem erstinstanzlichen Gerichtsverfahren von Fr. 14'000.– (inkl. MwSt. und Barauslagen).

E. 3.1.6

Im zweitinstanzlichen Gerichtsverfahren ging es nunmehr lediglich um fünf Zahlungen, welche zu thematisieren waren. Sodann stand aufgrund des Verschlechterungsverbots noch maximal eine bedingte Freiheitsstrafe von 14 Monaten zur Debatte, was für den Beschuldigten nicht besonders einschneidend wäre, wo- mit sein Interesse am Ausgang des Verfahrens wesentlich geringer war als noch vor erster Instanz. Der zur Beurteilung des Falls notwendige Aktenumfang war so- dann nochmals geringer als vor erster Instanz und der Fall nach wie vor juristisch nicht sehr anspruchsvoll. Damit rechtfertigt sich eine pauschale Entschädigung der Verteidigung von Fr. 8'000.– (inkl. MwSt. und Barauslagen) für das zweitinstanzliche Gerichtsverfahren.

E. 3.1.7

Hat die beschuldigte Person eine Wahlverteidigung mit ihrer Verteidigung betraut, so steht der Anspruch auf Entschädigung nach Absatz 1 Buchstabe a ausschliesslich der Verteidigung zu (Art. 429 Abs. 3 StPO). Damit ist die Entschädigung der erbetenen Verteidigung des Beschuldigten direkt an Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ auszurichten. Entsprechend ist Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ für die Untersuchung sowie beide gerichtlichen Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 29'991.75 inkl. MwSt. und Barauslagen (Fr. 7'991.75 für die Untersuchung, Fr. 14'000.– für das erstinstanzliche und Fr. 8'000.– für das zweitinstanzliche Gerichtsverfahren) für anwaltliche Verteidigung des Beschuldigten aus der

- 19 - Gerichtskasse zuzusprechen (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO i.V.m. Art. 429 Abs. 3 StPO).

E. 3.2

Privatkläger C._____ Die Privatkläger beantragten eine Entschädigung von Fr. 3'505.45 für die Aufwendungen ihrer Rechtsvertretung (Urk 127 i.V.m. Urk. 98). Ausgangsgemäss ist das Begehren der Privatkläger C._____ um Prozessentschädigung abzuweisen (Art. 433 Abs. 1 StPO e contrario). Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Hinwil vom 23. Januar 2024 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. [...] 2. Vom Vorwurf der mehrfachen Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB betreffend ■ Überweisung vom 30. November 2018 von Fr. 79'455.–, ■ Überweisung vom 9. August 2019 von Fr. 30'600.–, ■ Überweisung vom 12. August 2019 von Fr. 25'000.–, ■ Überweisung vom 8. Oktober 2019 von Fr. 15'200.–, ■ Überweisung vom 19. August 2019 von Fr. 10'061.– sowie der Misswirtschaft im Sinne von Art. 165 Ziff. 1 StGB wird der Beschuldigte freigesprochen. 3.-4. [...] 5. Die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 26. Juli 2023 beschlagnahmten polizeilich sichergestellten Geschäftsunterlagen werden dem Beschuldig-

- 20 - ten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils sowie nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils im Verfahren Nr. DG230014-E auf erstes Verlangen herausgegeben: ■ Ordner (Asservat-Nr. A014'501'598), ■ Ordner (Asservat-Nr. A014'501'690), ■ Papierware (Asservat-Nr. A014'501'714), ■ Ordner (Asservat-Nr. A014'501'736), ■ Ordner (Asservat-Nr. A014'501'758), ■ Ordner (Asservat-Nr. A014'501'770), ■ Akten (Asservat-Nr. A014'501'805), ■ Akten (Asservat-Nr. A014'501'827). Werden diese Gegenstände nicht innert einer Frist von drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft der

obgenannten Urteile bei der für die Lagerung zuständigen Kantonspolizei Zürich, Asservate-Triage, beansprucht, werden sie ohne weitere Mitteilung durch diese vernichtet. 6. Die Gerichtsgebühr wird angesetzt auf: Fr. 4'000.– ; die weiteren Auslagen betragen: Fr. 2'400.– Anteil Gebühr für das Vorverfahren Fr. 526.– Entschädigung Zeuge Verlangt keine der Parteien eine schriftliche Begründung des Urteils, ermässigt sich die Gerichtsgebühr auf zwei Drittel. 7.-8. [...] 9. Dem Beschuldigten wird eine Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung von Fr. 8'216.30 (inkl. MwSt. und Barauslagen) im mit Verfügung vom 26. Juli 2023 der Staatsanwaltschaft See/Oberland eingestellten Verfahren in Sachen B._____ aus der Gerichtskasse zugesprochen.

E. 3.3

Die unrechtmässige Verwendung im Nutzen des Täters oder eines anderen besteht in einem Verhalten, durch welches der Täter eindeutig seinen Willen bekundet, den obligatorischen Anspruch des Treugebers zu vereiteln. Sie liegt regelmässig darin, dass der Täter das Empfangene weisungswidrig verwendet, insbesondere zu seinen Gunsten verbraucht, veräussert oder verpfändet, ohne dem Treugeber aus anderen Mitteln jederzeit entsprechende Werte zur Verfügung zu halten (OFK StGB-DONATSCH, Art. 138 N. 20 mit Verweisen). Dies gilt insbesondere bei Buchgeld, welches auf den Konten des Täters eingegangen ist, während es bei der Verwendung von auf Fremdkonten anvertrauten Geldern für die Unrechtmässigkeit bereits genügt, dass der Täter pflichtwidrig über die Gelder verfügt, selbst wenn er auf anderen Konten über entsprechende Geldwerte verfügt, denn diesfalls kann die Ersatzfähigkeit lediglich bei der Beurteilung der subjektiven Elemente des Tatbestands von Bedeutung sein (REHBERG/SCHMID/DONATSCH - Zürcher Grundrisse des Strafrechts - Strafrecht III, § 7 Veruntreuung (Art. 138), S. 118 f.). Demgegenüber vermag es in der Regel keine unrechtmässige Verwendung von Vermögenswerten zu begründen, wenn der Täter andere vertragliche Pflichten als jene zur Erhaltung bzw. bestimmungsgemässen Verfügung der Vermögenswerte missachtet, indem er beispielsweise die vorhandenen Vermögenswerte nicht rechtzeitig retourniert oder diese unter anderen Modalitäten bestimmungsgemäss verwendet

- 10 - (REHBERG/SCHMID/DONATSCH - Zürcher Grundrisse des Strafrechts - Strafrecht III, § 7 Veruntreuung (Art. 138), S. 103).

E. 3.4

Unterlässt es jemand entgegen den von einer oder beiden Seiten gehegten Erwartung, einen ihm ausbezahlten Betrag an einen Dritten weiterzuleiten, so kann das Geld ganz allgemein nur dann als ihm anvertraut gelten, wenn er diese Aufgabe als direkter oder indirekter Stellvertreter des Zahlenden oder des Dritten zu erfüllen hat. Der Tatbestand ist demnach nicht gegeben, wenn der «Täter» das Geld auf eigene Rechnung erhält, selbst wenn er sich gegenüber der einen oder anderen Seite zur Weiterleitung verpflichtet haben sollte.

Übergibt der Geldgeber jemandem eine Summe in der Meinung, dieser solle sie an einen Dritten weiterleiten, kommt es also entscheidend darauf an, ob der Empfänger dies (als Stellvertreter) auf Rechnung des ursprünglichen Eigentümers tun soll; nur dann ist er verpflichtet, den Wert des Empfangenen bis zur Weitergabe zu erhalten (REHBERG/SCHMID/DONATSCH - Zürcher Grundrisse des Strafrechts - Strafrecht III, § 7 Veruntreuung (Art. 138), S. 148).

E. 3.5

Nachdem vorliegend die zu vergütenden Verträge nicht zwischen den Unternehmen und den Privatklägern sondern zwischen ersteren und der D._____ abgeschlossen wurden hat letztere bzw. der für diese handelnde Beschuldigte bei der Bezahlung jeweils nicht als Stellvertreter der Privatkläger gehandelt. Die Akontozahlungen waren damit nicht ohne weiteres anvertraut im Sinne von Art. 138 Abs. 2 StGB. Denn Akontozahlungen, wie zum Beispiel für das Honorar eines Architekten oder eines Anwalts oder für Heizungs- und Nebenkosten im Mietverhältnis sind Vorauszahlungen für eine Gegenleistung, deren Wert sich im Zeitpunkt der Vorauszahlung noch nicht genau bestimmen lässt und die daher "a conto" erfolgen. Ob die Zahlungen "a conto", also unter Vorbehalt einer Abrechnung nach der Erbringung der Gegenleistung, oder pauschal erfolgen, ändert am Gegenstand des Vertrages nichts. Dass der Empfänger der Geldleistung allenfalls mit Dritten (Lieferanten, Arbeitnehmern etc.) in Kontakt treten muss, um die Gegenleistung überhaupt erbringen zu können, bedeutet für sich allein nicht, dass er die Zahlungen, die er – a conto oder pauschal – erhält, gerade zur Befriedigung der Forderungen dieser Dritten verwenden müsste, ihm diese Zahlungen also zu einer bestimmten Verwen-

- 11 - dung übergeben und somit anvertraut worden sind. Das Tatbestandsmerkmal des "Anvertrauens" wird aber häufig dann erfüllt sein, wenn die Weitergabe des überlassenen Geldes an einen Dritten bzw. eine bestimmte Verwendung des Geldes gerade auch Gegenstand des Vertrages zwischen Geldgeber und -empfänger ist (BGE 109 IV 22 E. 2b mit Verweisen).

E. 3.6

Da vorliegend die Akontozahlungen nur unter bestimmten Voraussetzungen zu leisten waren und deren konkreter weiterer Verwendungszweck genau umschrieben und vorgegeben war, gilt das Kontoguthaben trotz fehlender Vertretstellung des Beschuldigten bzw. der von ihm kontrollierten Gesellschaften als anvertrautes Gut im Sinne von Art. 138 StGB.

E. 4

Ausgangslage

E. 4.1

Der Beschuldigte hat in der Folge 5 Zahlungen ab dem Konto D._____ bei der Raiffeisenbank Zürcher Oberland (Raiffeisen), CH1 (GU-Konto Haus F, E._____) auf die Konten der G._____ bei der St. Galler Kantonalbank (SGKB), CH2 und CH3 geleistet. Dies ergibt sich aus den aktenkundigen Vergütungsaufträgen (Urk. D1/39/4/2/2, Urk. D1/39/4/2/5, Urk. D1/39/4/2/6 und Urk. D1/39/4/2/7) und dem Kontoauszug (Urk. D1/39/3/1 S. 14 f., Urk. D1/39/3/2 S. 2-5). Damit ist die Abwicklung der fünf in Frage stehenden Zahlungen aktenkundig. Dass ab den Konten der G._____ die in der Anklage erwähnten und detailliert dargestellten Zahlungen zu Gunsten Dritter getätigt wurden, ist mit den aktenkundigen Kontoauszügen der SGKB ebenfalls erstellt (Urk. D1/39/7/2, Urk. D1/39/7/3).

E. 4.2

Die Zahlungen, welche die G._____ ihrerseits – auch aus den Überweisungen der D._____ – geleistet hat, sind für die Beurteilung der Strafbarkeit des Beschuldigten irrelevant. Denn die restriktiven Auszahlungsbedingungen galten einzig für das Bauherrenkonto der D._____ bei der Raiffeisen. Die G._____ war, trotz der personellen und wirtschaftlichen

Überschneidungen mit der D._____ und dem Be- schuldigten, eine juristisch eigenständige Lieferantin wie andere auch und damit Drittperson. Sie durfte über die für ihre Leistungen erhaltenen Entschädigungen somit frei verfügen. Für einen Durchgriff von der D._____ auf die G._____ besteht weder eine tatsächliche noch eine rechtliche Grundlage.

- 12 -

E. 4.3

Zu untersuchen ist damit einzig, ob mit Bezug auf die Zahlungen ab dem Konto der Raiffeisen tatbestandsmässig gehandelt wurde.

E. 5

Auslösung / Ausführung der Zahlungsaufträge

E. 5.1

Der Beschuldigte liess durch die Verteidigung bestreiten, die Zahlungs- aufträge der Überweisungen vom 12. Juni 2019, 21. Juni 2019 und 26. Juni 2019 ausgelöst zu haben (Urk. 131 S. 4 Rz. 6). Bezüglich der ersten Zahlung vom

E. 5.2

Wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, ist vorliegend nicht entscheidend, wer die einzelnen Zahlungen ausgelöst hat sondern, ob die in Rechnung gestell- ten Leistungen bereits erbracht wurden bzw. nach Massgabe des Fortschreitens des Baufortschritts bereits verrechnet werden durften. 6. Zahlungskondition "Vorauskausse" 6.1. Die Vorinstanz führte sinngemäss aus, da als Zahlungskondition "Voraus- kausse" aufgeführt werde, sei erstellt, dass die G._____ AG eine Vorabzahlung, d.h. eine Zahlung bevor diese ihre Leistungen erbringen wollte, verlangt habe (Urk. 115 E. III.3.5.1.b, E. III.3.5.1.c und E. III.3.5.1. d S. 23 f.). 6.2. Der Beschuldigte liess erklären, dass der Vermerk "Vorauskausse" unzu- treffend gewesen sei (Urk. 131 S. 6 Rz. 17). Es handle sich dabei um einen Copy- Paste-Fehler eines Mitarbeitenden (Urk. 131 S. 14 Rz. 46). Im Zeitpunkt der Rech- nungsstellungen für die Überweisungen vom 10. April 2019, 12. Juni 2019, 21. Juni 2019 und 26. Juni 2019 seien die Fertigbetonelemente bzw. Fenster bereits produ- ziert gewesen (Urk. 131 S. 6 Rz. 20 i.V.m. S. 9 Rz. 31 und S. 12 f. Rz. 44 f.). 6.3. Die Behauptung, der Vermerk sei unzutreffend, kann nicht widerlegt werden. Wohl ist auf den Rechnungen unter dem Begriff "Konditionen" der Vermerk "Vor-

- 13 - auskasse" aufgeführt. Im Kontext, nämlich durch die Positionierung dieses Begriffs im standardisierten Teil und der ausdrücklichen Formulierung "Teilzahlungsgesuch gemäss Auftragsbestätigung" im individualisierten Teil der Rechnung, darf jedoch nicht ohne weiteres auf eine Vorauszahlung geschlossen werden. Abgesehen da- von, dass nichts über die Lieferdaten bekannt ist, spricht alleine der Umstand, dass für die selben Materialpositionen (Betonelemente und Fenster) mehrere Teilzah- lungen geleistet wurden, eher gegen den Vorauszahlungscharakter. Vielmehr scheint es sich um typische Abschlagszahlungen, wie sie in der Baubeauftragten- Vereinbarung ausdrücklich vorgesehen sind, zu handeln. Da sich über Monate der immer gleiche Schreibfehler im Rechnungsformular findet, kann diese Angabe je- denfalls nicht massgebend für die Frage sein, ob es sich hierbei um Vorauszahlungen handelte oder nicht. Es stellt sich vielmehr die Frage, ob die Rechnungsstellung bzw. Bezahlung zu einem Zeitpunkt erfolgte, an dem die damit zu vergütenden Leistungen bereits erbracht waren bzw. nach dem Stand des Bau- fortschritts verrechnet werden durften. 7. Leistungserbringung zum Zahlungszeitpunkt 7.1.

Vorbringen der Verteidigung 7.1.1. Zahlung über Fr. 25'000.– vom 10. April 2019 Der Beschuldigte liess anlässlich der Berufungsverhandlung ausführen, im Zeitpunkt der Rechnungsstellung und Überweisung seien die Fertigbetonelemente bereits produziert gewesen (Urk. 131 S. 6 Rz. 20). Solche Fertigbauteile würden werkseitig vorproduziert und auf der Baustelle nur noch montiert. Für den Keller des Hauses F hätten 32 Fertigbetonelemente geplant und produziert werden müssen. Diese hätten sodann anschliessend mit drei LKW's zur Baustelle transportiert werden müssen. Zwischen der Produktion und dem Verbauen von Fertigbetonelementen lägen rund zwei Monate. Es habe sich um zweischalige Betonwände gehandelt, welche zunächst hätten geplant bzw. gezeichnet werden müssen. Es hätten auch Berechnungen bezüglich Armierung und Tragfestigkeit durchgeführt werden müssen. Weiter habe die komplette Elektroplanung samt Leerrohren und Dosen erfolgen müssen. Diese Leistungen seien bereits vor Rechnungsstellung

- 14 - und Zahlung erbracht worden. Damit sei die G. _____ gegenüber der Privatklägerschaft C. _____ in Vorleistung gegangen. Nach diesen Plänen und Berechnungen seien in der Folge die Fertigbetonelemente produziert worden. Beton müsse vor dem Transport sodann rund einen Monat trocknen, damit er die nötige Festigkeit aufweise. Die 32 Fertigbetonelemente hätten auch nicht an einem einzigen Tag produziert werden können. Dies habe einige Tage, wenn nicht Wochen gedauert. Der Lieferant habe nur über eine Kippform verfügt, welche benötigt werde, um die doppelschaligen Elemente zu produzieren. Die Anlieferung der Betonelemente sei im Übrigen im April 2019 erfolgt und Ende Mai 2019 habe man damit begonnen, den Keller der Privatklägerschaft C. _____ zu montieren, was Fotos belegen würden. Die Aussage von Frau C. _____, dass die Arbeiten erst am 17. Juni 2019 begonnen hätten, sei insofern zeitlich nicht korrekt, wobei zu vermuten sei, dass sie damit gemeint habe, dass zu diesem Zeitpunkt der Keller fertig gewesen sei (Urk. 131 S. 7 Rz. 21 f. i.V.m. Urk. 132/3-4). 7.1.2. Zahlung über Fr. 20'000.– vom 12. Juni 2019 Der Beschuldigte liess ausführen, im Zeitpunkt der Rechnungsstellung und Überweisung seien die Fertigbetonelemente bereits produziert gewesen und hätten sich auf der Baustelle befunden (Urk. 131 S. 9 Rz. 31). Die Fertigbauelemente hätten werkseitig vorproduziert und nur noch auf der Baustelle montiert werden müssen. Die Anlieferung der Betonelemente sei im April 2019 erfolgt und Ende Mai 2019 habe man damit begonnen, den Keller zu montieren. Damit seien im Zeitpunkt der Rechnungsstellung und Bezahlung die Fertigbetonelemente für das Haus F als Gegenleistung bereits erbracht worden (Urk. 131 S. 9 f. Rz. 32). Der Beschuldigte liess sodann ein Foto vom 4. Juni 2019 einreichen, auf welchem ersichtlich ist, dass zu diesem Zeitpunkt bereits damit begonnen wurde, die Betonelemente zu verbauen (Urk. 132/4). 7.1.3. Zahlungen über Fr. 12'500.–, Fr. 20'000.– und Fr. 15'000.– vom 21. - 26. Juni 2019 7.1.3.1. Der Beschuldigte liess ausführen, dass sich im Zeitpunkt der Rechnungsstellung und Überweisung von Fr. 15'000.– und Fr. 20'000.– die Fertigbetonele-

- 15 - mente bereits auf der Baustelle des Hauses F befunden hätten bzw. der Keller bereits fertiggestellt gewesen sei. Die entsprechenden Arbeiten hätten Ende Mai 2019 begonnen, weshalb am 21. Juni 2019 der Keller bereits fertig betoniert gewesen sei (Urk. 131 S. 12 f. Rz. 44). Der Beschuldigte liess sodann ein Foto vom 4. Juni 2019 einreichen, auf welchem ersichtlich ist, dass zu diesem Zeitpunkt bereits damit begonnen wurde, die Betonelemente zu verbauen (Urk. 132/4). 7.1.3.2. In Bezug auf die Teilrechnung in Höhe von Fr. 12'500.– für Fenster sei festzuhalten, dass diese Leistung ebenfalls bereits zu grossen Teilen erbracht

gewesen sei. Gemäss Projektplan hätten die Fenster am 15. Juli 2019 eingebaut werden sollen. Der Auftrag der D._____ an die G._____ für die Fenster stamme vom 29. März 2019. Die Fenster seien dann im Kosovo produziert und anschliessend in die Schweiz transportiert worden. Damit seien die Fenster im Zeitpunkt der Rechnungsstellung bereits fertig produziert gewesen bzw. hätten sie sich bereits in der Schweiz befunden. Nur aufgrund von Bauverzögerungen seien die Fenster dann erst im August 2019 eingebaut worden (Urk. 131 S. 13 Rz. 45).

7.2. Subsumtion 7.2.1. Wie bereits ausgeführt, stehen vorliegend das individualisierte Herstellen der Betonelemente und Fenster nach Mass im Hinblick auf die vertraglich zu erbringenden Leistungen im Vordergrund und stellen damit einen gewichtigen Teil dieser dar. Damit war die jeweilige Hauptleistung bereits mit der Produktion dieser Betonelemente und Fenster erbracht.

7.2.2. Hinsichtlich der Zahlung vom 10. April 2019 ist davon auszugehen, dass – gemäss den glaubhaften und nicht zu widerlegenden Ausführungen seitens des Beschuldigten – die Betonelemente bereits produziert, jedoch noch nicht geliefert waren. Damit waren im Zeitpunkt der Rechnungsstellung die Leistungen seitens des Beschuldigten zumindest insoweit erbracht, als dass diese gemäss dem Baufortschritt eine Rechnungsstellung in eingeklagtem Umfang rechtfertigten. Der Lagerort der Betonelemente ändert nichts daran. Im Übrigen wäre bei einem Unternehmen dieser Grössenordnung aber ohnehin davon auszugehen, dass dieses

- 16 - im Umfang von Fr. 25'000.– ohne weiteres restitutionsfähig gewesen wäre. Gegenteiliges ergibt sich aus den Akten nicht.

7.2.3. Hinsichtlich der Zahlungen vom 12. Juni 2019 und 21. bis 26. Juni 2019 ist davon auszugehen, dass – gemäss den glaubhaften und nicht zu widerlegenden Ausführungen seitens des Beschuldigten – die Betonelemente bereits produziert waren und auf der Baustelle damit begonnen wurde, diese zu verbauen, und sich die Fenster ebenfalls fertig produziert auf der Baustelle befanden, aufgrund einer Bauverzögerung jedoch noch nicht verbaut werden konnten. Damit waren im Zeitpunkt der Rechnungsstellungen die Leistungen seitens des Beschuldigten zumindest insoweit erbracht, als dass diese gemäss dem Baufortschritt eine Rechnungsstellung in eingeklagtem Umfang rechtfertigten.

7.2.4. Somit erfolgten die fünf in Frage stehenden Rechnungsstellungen bzw. Zahlungen jeweils zu einem Zeitpunkt, an dem die damit zu vergütenden Leistungen bereits erbracht waren bzw. nach dem Stand des Baufortschritts verrechnet werden durften. Mithin entsprachen sie der Vereinbarung der Parteien. Damit ist der Beschuldigte vom Vorwurf der Veruntreuung freizusprechen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Erstinstanzliche Kostenfolgen Aufgrund des Freispruchs des Beschuldigten sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Hauptverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (e contrario Art. 426 Abs. 1 StPO).

2. Zweitinstanzliche Kostenfolgen Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren beträgt Fr. 3'600.– (§ 16 Abs. 1 i.V.m. § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG). Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens vollumfänglich auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO).

- 17 - 3. Entschädigungsfolgen

E. 10

Die weitergehenden Entschädigungs- und Genugtuungsanträge des Beschuldigten werden abgewiesen.

E. 11

[...]

- 21 -

E. 12

Das Begehren um Prozessentschädigung von Fr. 3'505.45 zu Gunsten von B._____ wird abgewiesen.

E. 13

[Mitteilungen]

E. 14

[Rechtsmittel]" 2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt:

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