



# Zusammenfassung

Haftungsausschluss: Der Autor und die Fachschaft Jus Luzern (Fajulu) übernehmen keinerlei Gewähr hinsichtlich der inhaltlichen Richtigkeit, Genauigkeit, Aktualität, Zuverlässigkeit und Vollständigkeit der Informationen. Haftungsansprüche gegen den Autor oder die Fajulu wegen Schäden materieller oder immaterieller Art, welche aus dem Zugriff oder der Nutzung bzw. Nichtnutzung der Zusammenfassung entstehen werden ausgeschlossen.

# Inhaltsverzeichnis WISTRA HS 22

A.	Einleitung .....	1
1.	Fälle .....	1
1.1	Corona-Krise Delikte .....	1
1.2	Fall Vincenz / Raiffeisen .....	2
2.	Internationalität .....	3
2.1	räumlicher Geltungsbereich StGB .....	3
2.2	Ablauf internationaler Fall .....	5
2.3	Auszug Gesetz .....	6
3.	Allgemeine Themen Vermögensstrafrecht .....	7
3.1	Aneignungs- vs. Vermögensdelikte .....	7
3.2	Vermögen als Begriff .....	7
3.3	Vermögensschaden .....	8
3.4	Bereicherungsabsicht (TB-Elemente) .....	10
B.	Wahrheit .....	11
1.	Betrug (StGB 146) .....	11
1.1	Allgemeines zum Betrug .....	11
1.2	Tatsachen (Tatobjekt) .....	13
1.3	Täuschung .....	14
1.4	Arglist & Opfermitverantwortung .....	15
1.5	Irrtum .....	16
1.6	Vermögensdisposition .....	17
2.	Sonderformen Betrug .....	18
2.1	Submissions- oder Ausschreibungsbetrug .....	18
2.2	Anstellungsbetrug .....	18
2.3	Darlehens- und Kreditbetrug .....	19
2.4	Abrechnungsbetrug .....	19
2.5	Kapitalanlagebetrug .....	20
2.6	Inserationsoffertenbetrug .....	20
2.7	Scalping – Betrug und Abzocke mit Kursmanipulation .....	21
C.	Vertrauen .....	21
1.	Allgemeines zur Veruntreuung .....	21
2.	Sachveruntreuung (StGB 138 Ziff. 1 Abs. 1) .....	22
2.1	Täter → Sonderdelikt .....	22
2.2	Tatobjekt → fremde bewegliche Sache .....	23

2.3	Tathandlung → aneignen.....	23
2.4	Vorsatz .....	23
2.5	Bereicherungsabsicht.....	23
3.	Wertveruntreuung (StGB 138 Ziff. 1 Abs. 2) .....	24
3.1	Täter → Sonderdelikt.....	24
3.2	Werterhaltungspflicht.....	25
3.3	Tatobjekt → wirtschaftlich fremde Vermögenswerte.....	25
3.4	Tathandlung → unrechtmässig verwenden.....	26
3.5	Vorsatz .....	26
3.6	Bereicherungsabsicht.....	26
4.	ungetreue Geschäftsbesorgung (StGB 158).....	27
4.1	Unterscheidung zw. Treuebruch (Ziff. 1) & Missbrauch (Ziff. 2).....	27
5.	Treuebruch (Ziff. 1) .....	27
5.1	Täter → Sonderdelikt.....	27
5.2	Tathandlung → Verletzung Treuepflicht .....	28
5.3	Taterfolg → Vermögensschaden .....	29
5.4	Kausalität.....	29
5.5	Qualifikation → Bereicherungsabsicht (Ziff. 1 Abs. 3).....	30
5.6	Vorsatz .....	30
6.	Missbrauch (Ziff. 2) .....	31
6.1	Täter → Sonderdelikt.....	31
6.2	Tathandlung → Missbrauch bestehender Ermächtigung.....	31
6.3	Taterfolg → Vermögensschaden .....	31
6.4	Kausalität.....	32
6.5	Vorsatz .....	32
6.6	Bereicherungsabsicht.....	32
D.	Insolvenz .....	33
1.	Allgemeines zum Konkurs .....	33
1.1	Konkurseröffnung als obj. Strafbarkeitsbedingung .....	33
1.2	Ablauf Konkurs .....	33
1.3	Begriffe Konkursstrafrecht.....	34
1.4	Abgrenzung zw. Delikten .....	35
2.	Betrügerischer Konkurs- und Pfändungsbetrug (StGB 163) .....	36
2.1	obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein .....	36
2.2	Täter → Jeder (meist jur. Person).....	36
2.3	scheinbare Verminderung Vermögen.....	36

2.4	Schädigung Gläubiger (Gefährdung genügt).....	36
2.5	Vorsatz .....	36
3.	Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung (StGB 164) .....	37
3.1	obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein .....	37
3.2	Täter → Jeder (meist jur. Person).....	37
3.3	tatsächliche Verminderung Vermögen .....	37
3.4	Schädigung Gläubiger (Gefährdung genügt).....	37
3.5	Vorsatz .....	38
4.	Misswirtschaft (StGB 165) → Auffangbecken.....	39
4.1	StGB 164 ist NICHT erfüllt .....	39
4.2	obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein .....	39
4.3	Täter → Jeder (meist jur. Person).....	39
4.4	Tathandlung → Misswirtschaft.....	39
4.5	Erfolg .....	40
4.6	Kausalität.....	40
4.7	Vorsatz .....	40
5.	Bevorzugung Gläubiger (StGB 167).....	41
5.1	obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein .....	41
5.2	ZuF oder Überschuldung liegt vor.....	41
5.3	Täter → Jeder (meist jur. Person).....	41
5.4	Tathandlung → jede geeignete Handlung .....	41
5.4	Taterfolg → Bevorzugung eines Gläubigers.....	41
5.6	Kausalität.....	41
5.7	Vorsatz .....	41
5.8	Absicht Gläubigerbevorzugung .....	42
E.	Macht .....	43
1.	Allgemeines.....	43
1.1	Machtasymmetrie = Kräfteungleichgewicht.....	43
1.2	Arten von Wucher .....	43
2.	Wucher (StGB 157).....	44
2.1	Täter → Jeder.....	44
2.2	Machtungleichgewicht (alternativ) → Opfer ist dem Täter unterlegen in der Situation .....	44
2.4	zweiseitiges entgeltliches Grundgeschäft → Auftrag, Arbeitsvertrag, Mietvertrag etc.....	44
2.3	Missverhältnis ausbeuten (Machtmissbrauch).....	45
2.4	Qualifikation → gewerbsmässiges Handeln (Abs. 2) .....	45
2.5	Vorsatz .....	45

F. Geheimnis .....	46
1. Allgemeines zum Geheimnis .....	46
1.1 rechtlicher Geheimnisbegriff .....	46
1.2 mögliche Angriffe auf Geheimnisse .....	46
2. Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis (StGB 162).....	47
2.1 Täter → Sonderdelikt.....	47
2.2 Tatobjekt → Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis .....	47
2.3 Tathandlungen .....	47
2.4 Vorsatz .....	48
3. wirtschaftlicher Nachrichtendienst (StGB 273) .....	49
3.1 Täter → Sonderdelikt.....	49
3.2 Tatobjekt → Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis gem. StGB 162.....	49
3.3 Tathandlungen .....	50
3.4 Vorsatz .....	50
G. Besonderheiten.....	51
1. Dynamik & Rechtsstaatlichkeit (Problem 1) .....	51
1.1 Problem.....	51
1.2 Blankettnormen → TB-Elemente sind in einer anderen Norm, nur die Strafe ist im StGB festgehalten... 51	51
1.3 Generalklauseln und Massfiguren .....	53
1.4 Tatbestände gegen Schein- und Umgehungsgeschäfte.....	53
2. Arbeitsteilung / komplexe Produktionsabläufe (Problem 2) .....	54
2.1 Probleme.....	54
2.2 unklare Beweislagen (Kausalverläufe, Vorsatz) .....	54
2.3 arbeitsteiliger Entscheidprozess → Gremienentscheide.....	54
3. Handeln durch jur. Personen (Problem 3) .....	55
3.1 Probleme.....	55
3.2 Diskrepanz zw. Verpflichtungs- und Handlungssubjekt.....	55
3.3 Eruieren Täter / Handlungssubjekt .....	55
4. Risiko (Problem 4) .....	57
4.1 Probleme.....	57
4.2 Sonderdelikte .....	57
4.3 grosses Schadenspotential.....	57
4.4 neutrale Verhaltensweisen / Gehilfenschaft .....	57
5. Geschäftsherrenhaftung (StGB 11 Abs. 2; unechtes Unterlassungsdelikt).....	58
5.1 Anlasstat.....	58
5.2 Täter → Sonderdelikt.....	58

5.3	Tathandlung → Unterlassung .....	59
5.4	Tatmacht → Weisungsbefugnis .....	59
5.5	hypothetische Kausalität.....	59
5.6	Begehungsgleichheit → Gleichwertigkeit von Tun & Unterlassen .....	59
5.7	Vorsatz auf Unterlassung .....	59
5.8	Allgemeines zur betriebsspezifischen Gefahr .....	60
5.9	Beispiel .....	61
6.	Unternehmensstrafbarkeit (StGB 102 Abs. 1; subsidiäre Strafbarkeit).....	62
6.1	Anlasstat → jedes Delikt .....	62
6.2	Begehung im Unternehmen.....	62
6.3	Ausübung geschäftlicher Verrichtung.....	63
6.4	Unternehmenszweck .....	63
6.5	Täter nicht auffindbar .....	63
6.6	mangelhafte Organisation .....	64
6.7	hypothetische Kausalität.....	64
7.	Unternehmensstrafbarkeit (StGB 102 Abs. 2; konkurrierende Strafbarkeit) .....	65
7.1	Anlasstat → Katalog.....	65
7.2	Begehung im Unternehmen.....	65
7.3	Ausübung geschäftlicher Verrichtung.....	66
7.4	Unternehmenszweck .....	66
7.5	mangelhafte Organisation .....	66
7.6	hypothetische Kausalität.....	67

## A. Einleitung

### 1. Fälle

#### 1.1 Corona-Krise Delikte

- Verkauf gefälschte Arzneien und Wundermittel gegen Covid
- Hacking Angriffe auf Spitäler
- digitale Betrugsdelikte
- pädokriminelle Live-Streams
- organisierte Kriminalität kauft Firmen, welche kurz vor dem Konkurs stehen und nutzt sie für Geldwäscherei
- gefälschte E-Mails vom BAG mit Betreffzeile «Schweiz Coronafälle: Finden Sie heraus, wie viele in Ihrer Nähe sind» → wenn man auf den Anhang klickt, installiert sich ein Virus und liest alle Passwörter und Daten aus
- gefälschte E-Mails der Post, DHL etc. um an persönliche Daten und an Kreditkarteninformationen zu kommen
- Romance-Scam im Internet → Täter gaukeln Liebe vor, wollen aber nur Geld
- Missbrauch Covid-Kredite → falsche Angaben bzgl. Umsatz gemacht und dadurch viel zu hohen Kredit erhalten, denn die Banken haben nur kontrolliert, ob die Person, die den Kredit beantragt auch wirklich unterschriftsberechtigt ist
- Konkursreiterei → marode Firma kurz vor Konkurs kaufen, dann noch schnell einen Covid-Kredit beantragen und falsche Angaben bzgl. Umsatz machen

## 1.2 Fall Vincenz / Raiffeisen

- Vincenz war CEO der Raiffeisen → Geschäftsführer
- Vincenz hatte Anteile (Aktien) an anderen Firmen oder diese gehörten ihm vollständig. Er hat dies der Raiffeisen nicht mitgeteilt.
  - **Mitteilungspflicht?** → Nein, weil ist kein Schaden für die Raiffeisen, nur weil der CEO noch andere Firmen besitzt oder an diesen beteiligt ist
- Vincenz hat seine eigenen Firmen an die Raiffeisen verkauft oder mit der Raiffeisen fusioniert → d.h. Vincenz hat als CEO für die Raiffeisen seine eigenen Firmen gekauft / fusioniert
  - **Interessenskonflikt?** → Ja, weil er hat **doppelt Geld** bekommen
    - 1x Provision von der Raiffeisen für die Fusion / Kauf und
    - 1x Gewinn durch den Verkauf / Fusion der Firma, weil ihm die Firma gehört; oder Gewinn weil der Wert seiner Firma durch die Fusion stieg und er Aktien teurer verkaufen konnte
- **Angeklagte Delikte**
  - Veruntreuung Spesen
    - Raiffeisen hat dem CEO einen gewissen Betrag anvertraut, den er nach eigenem Ermessen als Spesen ausgeben darf (z.B. Essen mit Kunden etc.), allerdings immer im Interesse der Firma
    - Vincenz hat diesen Betrag nicht im Sinne der Firma verwendet, sondern für sich selber (z.B. Stripclub-Besuche, Ferien etc.)

→ normalerweise ist das Geld der Firma nicht den Organen anvertraut, weil sie ja Teil der Firma sind. Bei den Spesen ist es allerdings anvertraut.

  - Qualifizierte ungetreue Geschäftsbesorgung (Treuebruch, weil CEO)
    - Qualifikation durch die Bereicherungsabsicht
    - anwendbar weil das Geld der Firma nicht den Organen anvertraut ist

→ für die Delikte mit dem Verkauf der Firmen etc. ist ungetreue Geschäftsbesorgung (Treuebruch) anwendbar



## 2. Internationalität

### 2.1 räumlicher Geltungsbereich StGB

→ auf **Inlandstaaten** ist StGB immer anwendbar

- **Territorialitätsprinzip (StGB 3 Abs. 1)** → Tatbegehung in der Schweiz
  - Verbrechen oder Vergehen (StGB 10) sowie Übertretungen (StGB 104)
  - auf Hoheitsgebiet der Schweiz → Ausländische Botschaften und diplomatische Vertretungen gehören auch zum Hoheitsgebiet der Schweiz
  - Begangen → **Ubiquitätsprinzip** (StGB 8)
  
- **Ubiquitätsprinzip (StGB 8)** → Ort der Begehung
  - Abs. 1: **Begehungsort** ist in der Schweiz, wenn der Täter die Tat auf Schweizer Territorium **ausführt** oder der **Erfolg hier eintritt**  
→ Ausführung = jedes einzelne tatbestandsmässige Verhalten, teilweise Erfüllung TB genügt, wenn sie über blosser Entschlussfassung & Vorbereitungshandlungen hinausgeht
  - Abs. 1: Bei **Unterlassen** ist der Begehungsort in der Schweiz, wenn der Täter hier pflichtwidrig untätig bleibt, obwohl er zum Handeln verpflichtet gewesen wäre
  - Abs. 1: Bei **Unternehmen** gem. StGB 102 gilt der Ort der mangelhaften Organisation bzw. der Ort, wo die unterlassene Massnahme hätte vorgenommen werden müssen  
→ meistens der Sitz des Unternehmens in der Schweiz
  - Abs. 2: ein **Versuch** gilt als in der Schweiz begangen, wenn ihn der Täter hier ausführt (d.h. in der Schweiz unmittelbar zur Tat ansetzt) oder der Erfolg nach der Vorstellung des Täters in der Schweiz hätte eintreten sollen
  - Abs. 2: Täter muss mind. In Kauf genommen haben, dass sich der Taterfolg auf Schweizer Territorium verwirklicht
  - Teilnahmen (Gehilfenschaft / Anstiftung) gilt der Ort der Haupttat als Begehungsort
  - bei mittelbarer Täterschaft (Werkzeug) gilt als Erfolgsort, wo der Erfolg durchs Werkzeug realisiert wurde und Begehungsort ist wo der Täter auf sein Werkzeug eingewirkt hat sowie wo das Werkzeug gehandelt hat
  - bei Mittäterschaft genügt es, wenn einer der Täter in der Schweiz gehandelt hat, dann kann die Schweiz alle Mittäter verfolgen
  - Vorbereitungshandlungen alleine genügen nicht dass Schweizer Strafrecht anwendbar ist, ausser sie fallen unter StGB 260<sup>bis</sup> Abs. 3
  - beim Betrug (StGB 146) gibt es 2 Erfolgsorte (Eintritt Bereicherung Täter und Eintritt Entreichung Opfer) → d.h. **Ort der Konten** oder Verarbeitungszentrum der Bank bei online-Zahlungen  
→ Sicherheitsbetrug (Vertrösten nach dem Betrug, damit es länger nicht auffällt) begründet keinen neuen Deliktsort, massgeblich ist der Ort der Haupttat

- Gewerbsmässigkeit kann nur erfüllt sein, wenn mehrere Taten mit Schweizer Bezug begangen wurden. Es genügt nicht, wenn nur eine von mehreren Taten in der Schweiz verübt wurde
- **Flaggenprinzip** → Taten in Schweizer Flugzeug / Schiff etc. welche die Schweizer Flagge haben

→ auf **Auslandstaten** StGB **anwendbar**, wenn:

- **Aktives Personalitätsprinzip** (StGB 7 Abs. 1) → von einem **Schweizer** (nat. oder jur. Person) **im Ausland** begangene Tat, d.h. Schweizer ist **Täter** und **muss sich in der Schweiz befinden**  
→ ist subsidiär zu StGB 4
- **Passives Personalitätsprinzip** (StGB 7 Abs. 1) → an einem **Schweizer** (nat. oder jur. Person) verübte Tat im **Ausland**, d.h. Schweizer ist **Opfer** und **muss sich in der Schweiz befinden**  
→ ist subsidiär zu StGB 4
- **Staatsschutzprinzip** (StGB 4 Abs. 1) → Taten von Schweizern oder Ausländern **gegen** den Schweizer Staat oder die Landesverteidigung vom Ausland aus (relevant bei StGB 273)  
→ ist subsidiär zu StGB 3, hat Vorrang zu StGB 7
- **Universalitätsprinzip / Weltenrechtsprinzip** (StGB 5) → Taten (Menschenhandel und Sexualdelikte) die unabhängig von ihrem Begehungsort verfolgt werden können  
→ subsidiär zu StGB 3, Vorrang von StGB 5 zu StGB 6
- **Universalitätsprinzip / Weltenrechtsprinzip** (StGB 6) → Taten zu deren Verfolgung sich die Schweiz mit Staatsvertrag verpflichtet hat (extrem geächtete Straftaten) und die unabhängig von ihrem Begehungsort verfolgt werden können  
→ subsidiär zu StGB 3, Vorrang von StGB 5 zu StGB 6
- **Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege** → Fremder Täter ist in der Schweiz und wir wollen ihn nicht ausliefern (Art. 7 StGB Abs. 1)
- **Delegationsprinzip** → Anderer Staat bittet Schweiz um Strafverfolgung
- **Erledigungsprinzip** (StGB 3 Abs. 3) → Verbot der doppelten Strafverfolgung und Bestrafung

Wenn ein Ausländer in einem ausländischen Land etwas tut ohne, dass ein Schweizer betroffen ist und der Täter auch nicht bei uns in der Schweiz ist momentan, haben wir keinerlei Bezug zu der Sache → StGB nicht anwendbar

Geschieht irgendetwas auf Schweizer Hoheitsgebiet → StGB anwendbar

Geschieht irgendetwas mit einem Schweizer Staatsbürger als Täter oder Opfer  
→ StGB anwendbar.

## 2.2 Ablauf internationaler Fall

1. **Sachverhalt** abklären
2. Welche TB / **welches Delikt** kommen in Frage?
  - I. Verbrechen & Vergehen (StGB 10) oder Übertretung (StGB 104)
3. Ist **CH-Recht** überhaupt **anwendbar**?
  - I. Territorialitätsprinzip / Ubiquitätsprinzip (**StGB 3 Abs. 1 & StGB 8**)
    - als Ausführung der Tat gilt jedes einzelne tatbestandsmässige Verhalten. Auch nur teilweise Erfüllung TB genügt
    - Wo ist die **Handlung** passiert? → Ausführung Tathandlung (StGB 8 Abs. 1) oder Versuchshandlung (Abs. 2)
      - wenn Handlung an verschiedenen Orten → Eintritt Erfolg prüfen
    - Wo ist der **Erfolg** eingetreten oder hätte der Erfolg eintreten sollen beim Versuch? → Eintritt Deliktserfolg (StGB 8 Abs. 1 / Abs. 2 für Versuch)
  - II. Schutzprinzip
    - **passives Personalitätsprinzip (StGB 7 Abs. 1)** → **Opfer** ist **CH-Bürger** oder **CH-Firma** (nat. & jur. Personen erfasst)
      - CH-Recht anwendbar, auch wenn Opfer im Ausland wohnt etc., aber **Täter muss sich in CH befinden**
    - **aktives Personalitätsprinzip (StGB 7 Abs. 1)** → **Täter** ist **CH-Bürger** oder **CH-Firma** (nat. & jur. Personen erfasst)
      - wenn CH-Bürger Delikt im Ausland begeht, wird Strafverfolgung in CH gemacht, **wenn sich der Täter in CH befindet**, weil CH ihre eigenen Bürger nicht ausliefert
    - **Staatsschutzprinzip (StGB 4)** → Schutz CH-Staat & Volkswirtschaft & Landesverteidigung
      - CH-Recht anwendbar, um Staat und Volkswirtschaft zu schützen (z.B. vor Spionage von China StGB 273)
  - III. Weltenrechtsprinzip (**StGB 5 & 6**)
    - Delikt wird immer und überall verfolgt, egal wer es begangen hat und wo

## 2.3 Auszug Gesetz

### Art. 3 Verbrechen oder Vergehen im Inland

<sup>1</sup> Diesem Gesetz ist unterworfen, wer **in der Schweiz** ein Verbrechen oder Vergehen begeht.

### Art. 8 Begehungsort

<sup>1</sup> Ein Verbrechen oder Vergehen gilt als **da begangen**, wo der **Täter es ausführt** oder **pfllichtwidrig untätig bleibt**, und da, wo der **Erfolg eingetreten** ist.

<sup>2</sup> Der **Versuch** gilt als **da begangen**, wo der **Täter ihn ausführt**, und da, wo nach seiner **Vorstellung der Erfolg hätte eintreten sollen**.

### Art. 4 Verbrechen oder Vergehen im Ausland gegen den Staat

<sup>1</sup> Diesem Gesetz ist auch unterworfen, wer im **Ausland** ein Verbrechen oder Vergehen **gegen den Staat und die Landesverteidigung** (Art. 265–278) begeht.

### Art. 6 Gemäss staatsvertraglicher Verpflichtung verfolgte Auslandtaten

<sup>1</sup> Wer im **Ausland** ein Verbrechen oder Vergehen begeht, zu dessen Verfolgung sich die Schweiz durch ein **internationales Übereinkommen** verpflichtet hat, ist diesem Gesetz unterworfen, wenn:

- a. die Tat auch am Begehungsort strafbar ist oder der Begehungsort keiner Strafgewalt unterliegt; **und**
- b. der Täter sich in der Schweiz befindet und nicht an das Ausland ausgeliefert wird.

### Art. 7 Andere Auslandtaten

<sup>1</sup> Wer im **Ausland** ein Verbrechen oder Vergehen begeht, **ohne** dass die **Voraussetzungen** der **Artikel 4, 5 oder 6** erfüllt sind, ist diesem Gesetz unterworfen, wenn:

- a. die Tat auch am Begehungsort strafbar ist oder der Begehungsort keiner Strafgewalt unterliegt;
- b. der Täter sich in der Schweiz befindet oder ihr wegen dieser Tat ausgeliefert wird; **und**
- c. nach schweizerischem Recht die Tat die Auslieferung zulässt, der Täter jedoch nicht ausgeliefert wird.

<sup>2</sup> Ist der **Täter nicht Schweizer** und wurde das Verbrechen oder Vergehen **nicht gegen einen Schweizer** begangen, so ist Absatz 1 nur anwendbar, wenn:

- a. das Auslieferungsbegehren aus einem Grund abgewiesen wurde, der nicht die Art der Tat betrifft; **oder**
- b. der Täter ein besonders schweres Verbrechen begangen hat, das von der internationalen Rechtsgemeinschaft geächtet wird.

### 3. Allgemeine Themen Vermögensstrafrecht

#### 3.1 Aneignungs- vs. Vermögensdelikte

**Aneignungsdelikte** → Eigentum ist geschützt, Wert ist dabei nicht relevant (z.B. Sachveruntreuung StGB 138 Ziff. 1 Abs. 1)

**Vermögensdelikte** → Schutznormen nach OR 41 notwendig, weil das Vermögen selber nicht geschützt ist → Höhe des Schadens zentral (z.B. Betrug StGB 146; Wucher StGB 157; ungetreue Geschäftsbesorgung StGB 158; Vermögensveruntreuung StGB 138 Ziff. 1 Abs. 2)

#### 3.2 Vermögen als Begriff

**Wirtschaftlicher Vermögensbegriff** → alle geldwerten Güter einer nat. oder jur. Person, egal ob legal oder illegal

**juristisch-ökonomischer Vermögensbegriff** → nur was zivilrechtlich geschütztes Vermögen ist, ist auch strafrechtlich geschützt

**Beispiele** → Schwarzgeld (d.h. nicht versteuertes Geld) ist geschützt, Drogengeld ist nicht geschützt

→ BGer: macht einen Mix aus beidem

**Probleme** → gehören Erwartungen zum Vermögen oder nicht?

- Erwartungen gehören nur dann zum Vermögen, wenn Leistung & Gegenleistungen **nicht ausgeglichen** sind (z.B. man kauft teuren Wein zu entsprechendem Preis und erhält nur Billigwein)
- **oder** wenn Leistung & Gegenleistung zwar **ausgeglichen** sind, aber das Opfer die **Gegenleistung subjektiv nicht gebrauchen** kann (z.B. man bestellt teuren Wein zum Preis von Billigwein und erhält Traubensaft)
- **Nicht** zum Vermögen gehören Erwartungen, wenn Leistung und Gegenleistung **ausgeglichen** sind und Opfer die **Gegenleistung gebrauchen kann** (z.B. man kauft teuren Wein zum Preis von Billigwein, erhält auch Billigwein und kann diesen trotzdem im Resti ausschenken)

### 3.3 Vermögensschaden

**Differenztheorie** = unfreiwillige Verringerung Aktive, Vermehrung Passive oder (mit an Sicherheit grenzender) entgangener Gewinn, ohne dass Einbussen durch unmittelbaren Zuwachs ausgeglichen werden (Gesamtsaldierung)

- **Vermögensgefährdung** muss wirtschaftlich eine Vermögensverminderung darstellen (z.B. Rückstellungen machen müssen oder Sache durch Herausgabeansprüche gefährdet)
- **Schadensgleiche Vermögensgefährdung** = Schaden ist noch nicht fix eingetreten, aber er wird fast sicher eintreten, sodass bereits Rückstellungen oder Abschreibungen gemacht werden
- **Gegenleistungen** müssen berücksichtigt werden  
→ auch wenn der Wertausgleich fehlt, kann Schaden entfallen, weil leicht durchsetzbare Kompensationsansprüche (z.B. aus Kautions-, Retentionsrecht etc.) vorhanden sind
- **Schaden trotz Gegenleistung** vorhanden wenn:
  - Opfer kann sich **nicht aus gewährten Sicherheiten** in seinem Besitz befriedigen (z.B. Kautions)
  - Opfer hat **keine gleichwertige Gegenleistung** erhalten (= muss rechtlich und wirtschaftlich gleichwertig sein)
    - **wirtschaftlich nicht gleichwertig** = z.B. Schuldner der abgetretenen Forderung ist nicht leistungsfähig oder leistungswillig oder die Sache ist mit Ansprüchen Dritter behaftet (z.B. Diebesbeute)
    - **Gegenleistung** ist für Opfer **gar nicht** oder nur **eingeschränkt brauchbar** (objektiv)
    - **Gegenleistung** ist **weniger**, als was das Opfer aufgrund der Erklärungen des Täters **erwartet** hat (subjektiv)
  - **Gegenforderung** muss zuerst durch Geltendmachen von **Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüchen** begründet werden
- **Schadensberechnung** (**nur beim Betrug**)
  - objektiver Schaden → Leistung und Gegenleistung sind objektiv nicht im Gleichgewicht
  - subjektiver Schaden → Leistung / Gegenleistung sind für das Opfer nicht im Gleichgewicht = subjektive Erwartungen des Opfers massgebend  
→ persönlicher Schadenseinschlag
  - **BGer** → beides wird verwendet

**Problem bei einseitiger Vermögenshingabe (nur beim Betrug)**

- **Anwendungsfälle** → Spenden-, Bettel- Subventionsbetrug
- **Problem** → Opfer erhält **keine Gegenleistung** und die **Hingabe** erfolgt **freiwillig**
- **Lösung:**
  - **bewusste Selbstschädigung** des **Opfers** (d.h. keine Bestrafung Täter)  
→ wenn **Opfer weiss**, dass das **Geld evtl. anders verwendet** wird / nicht für den angedachten Zweck verwendet wird
  - **Vermögensschaden** → wenn der mit der **Hingabe verfolgte soziale Zweck nicht erreicht** wird (soziale Zweckverfehlung)  
→ **normativer Schaden** → ausserhalb der Differenztheorie und daher umstritten ob er ersatzfähig ist

### 3.4 Bereicherungsabsicht (TB-Elemente)

#### – Bereicherungsabsicht

- **Vermögensvorteil** = Besserstellung (i.S. des Vermögensbegriffs) für sich oder einen Dritten
- **Bereicherung speziell beim Betrug** → Täter muss **sich selber bereichern** wollen.
  - Ist auch erfüllt, wenn **zwischenzeitlich ein Dritter** bereichert wird, wenn dieser dann das **Geld an den Täter zurückgibt**.
  - Bereicherung tritt erst ein, wenn das **Geld beim Täter angekommen** ist.
  - **Tathandlung Dritter** → Teilnahme / Gehilfenschaft, aber kein Anschlussdelikt
- **keine Ersatzbereitschaft** → Wille und Fähigkeit zum Wertausgleich

#### – Unrechtmässigkeit

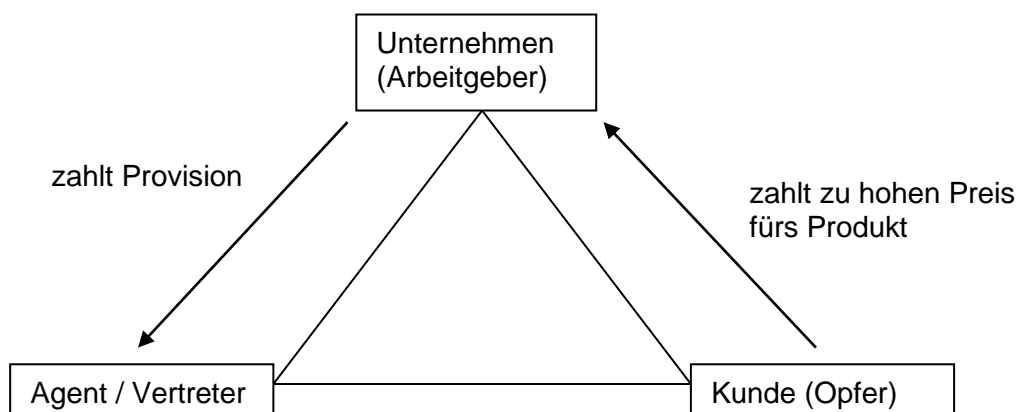
- Widerspruch zur Rechtsordnung (obj. Rechtswidrigkeit)
- keinen Anspruch auf die Besserstellung / Vorteil haben

#### – Stoffgleichheit (nur beim Betrug)

- Vorteil des Täters wirkt sich unmittelbar im Vermögen des Opfers aus
- Vorteil des Täters ist Spiegelbild des Schadens des Opfers

#### – Beispiele

- wenn Vermieter den Mieter betrügt, fehlt es an der Unrechtmässigkeit der Bereicherung, weil er ja Anspruch auf die Miete hat
- **Agentenvertrag** (Dreiecksbetrug):
  - Staubsaugervertreter verkauft Staubsauger und täuscht die Kunden über die Qualität des Produkts → Schrottprodukt wird als top Produkt verkauft mit entsprechendem Preis
  - **Problem** → will er sich selber bereichern oder einen Dritten (Arbeitgeber) → weil er Provision für die verkauften Staubsauger erhält, will er sich selber bereichern, allerdings ist Stoffgleichheit fraglich, da Schaden (Verkaufspreis) und Vorteil Vertreter (Provision) nicht stoffgleich sind





## B. Wahrheit

### 1. Betrug (StGB 146)

#### 1.1 Allgemeines zum Betrug

##### – Kommunikation

- Wichtig ist der **Erklärungsgehalt** des **täuschenden Verhaltens**
- Was genau wurde gesagt / versprochen? Was durfte aufgrund der konkreten Umstände verstanden werden?
- Z.B. Vertragsabschluss signalisiert Erfüllungswillen sowie Befugnis zur Übertragung, aber nicht Zahlungsfähigkeit; Ausführungen im Prospekt bei Neuimmission Aktien ist eine Tatsachenbehauptung, Kauf und Verkauf von Aktien zu einem bestimmten Kurs ist keine Erklärung über deren tatsächlichen Wert

##### – Selbstschädigung

- Wichtig ist die **Vermögensdisposition** zur Abgrenzung zum Trick-Diebstahl
- Opfer muss sein Vermögen **selber** verschieben, kein Zwang

##### – Vermögensverschiebung

- Wichtig ist die **Stoffgleichheit** zw. Schaden und Vorteil
- Schaden Opfer ist Spiegelbild von Vorteil Täter

##### – Vermögensschaden

- Wichtig ist der **Vermögensschaden**
- Schaden als Taterfolg
- Schaden als obj. Messbar (subj. Schaden sehr selten)

##### – Schutz Vermögen

- das **Vermögen** wird geschützt und **nicht** die **Entscheidungsfreiheit**
- z.B. man will ein neues Handy kaufen. Der Händler behauptet, es sei ein neues Handy, in Wahrheit ist es aber ein gebrauchtes. Man zahlt einen günstigen Preis, welcher für ein neues Handy sehr tief wäre, für ein gebrauchtes aber angemessen
  - **kein Schaden**, weil Leistung und Gegenleistung gleichwertig sind, das Vermögen also nicht geschädigt wurde. Enttäuscht wurde einzig die Erwartung, dass man ein neues Gerät bekommt
  - Schaden wenn die Gegenleistung für das Opfer nutzlos ist

##### – Motivationszusammenhang zw. arglistiger Täuschung, Irrtum des Getäuschten, Vermögensdisposition und Vermögensschaden

- **Eingehungsbetrug** → Gegenleistung findet **gar nicht statt**
  - beim Abschluss Vertrag vorgeben, dass man den Vertrag erfüllen will, obwohl man **von Anfang an weiss**, dass man den Vertrag **nicht erfüllen kann** oder **will**
  
- **Erfüllungsbetrug** → Gegenleistung findet zwar statt, aber **nicht gleichwertig** oder **nicht wie vereinbart** oder Täter beschliesst **nach Vertragsabschluss gar nicht zu leisten**
  - Opfer leistet mehr als geschuldet oder erhält weniger als versprochen (z.B. Verschweigen versteckter Mängel)

## 1.2 Tatsachen (Tatobjekt)

### – **Tatsachen** sind:

- müssen dem **Beweis zugänglich** sein → objektiv bestimmbare Dinge
  - äussere Tatsachen (z.B. Marktwert / Eigenschaften eines Produkts etc.)
  - innere Tatsachen (z.B. Zahlungswille etc.)

▪ **Gemischte Werturteile** → Tatsachenkern

▪ u.U. auch **Werturteile von Fachexperten**

### – **Nicht erfasst** sind:

▪ alles **Zukünftige**, wenn der Eintritt nicht 100% sicher

▪ **Werturteile / Meinungen** (inkl. werberisches Anpreisen wie «billigstes Angebot» etc.)

### – Problemfall **Prognosen**:

▪ wenn Prognosen auf Tatsachen basieren, also die Grundlage der Prognose Tatsachen sind → Tatsachen

▪ wenn Grundlage der Prognose falsch oder gar nicht existiert → keine Tatsache

#### ▪ **Beispiele:**

- wenn Täter behauptet, er habe ein Programm, das berechnet hat, dass die Aktien innert 5 Jahren um 100% steigen, dieses Programm existiert aber gar nicht → Täuschung über Tatsachen
- wenn das oben beschriebene Programm existiert, aber falsch berechnet hat → keine Täuschung
- wenn der Täter klar sagt «ich gehe davon aus, dass die Aktien steigen werden» → keine Tatsache, weil Spekulation und dies auch deutlich kommuniziert

### 1.3 Täuschung

#### – Objektiv:

▪ **Definition → Täuschung** = ausdrückliche oder konkludente Erklärung über Tatsachen, die geeignet ist, eine Fehlvorstellung hervorzurufen

- ausdrückliche Erklärung → mündlich oder schriftlich
- oder konkludente Erklärung → Verhalten  
→ konkludentes Miterklären genügt = indirekt mitteilen

▪ täuschendes Verhalten (**Tun**)

- **vorspiegeln** → vorgeben, behaupten
- **unterdrücken** → z.B. nur eines von 2 Bankkonten angeben, obwohl man alle seine Konten hätte angeben müssen
- **bestärken** → jemand hat schon eine Fehlvorstellung und man «korrigiert» diese nicht, sondern verstärkt sie

→ manchmal wird auch Druck aufgebaut, den Vertrag sofort abzuschliessen, d.h. das Opfer lässt sich nicht durch das Gesagte selber täuschen, sondern schliesst den Vertrag wegen dem Druck ab (z.B. Kaffeefahrten mit Rentnern)

▪ täuschendes Verhalten (**Unterlassen**)

- **schweigen** → Unterlassen der Aufklärung / Opfer befindet sich in einem Irrtum und man klärt diesen absichtlich nicht auf  
→ **Garantenstellung nötig, unechtes Unterlassungsdelikt (StGB 11 Abs. 2)!**  
Täter muss die Pflicht haben, den Irrtum aufzuklären / abzuwenden / zu informieren

▪ **objektiver Erklärungsgehalt** → was genau wurde erklärt? Was konnte ein vernünftiger Dritter verstehen?

- dabei orientiert man sich an der **Art des Geschäfts** (Optionenhandel oder Kauf Handy etc.)
- und an den **vertraglichen** und **gesetzlichen Pflichten**
- bei **Prognosen** immer ermitteln, aufgrund welcher Grundlage diese getroffen wurden
  - wenn man sorgfältig berechnet hat und unerwartet geht etwas schief  
→ nicht strafbar
  - wenn man behauptet, man habe berechnet, aber die Prognose ist nur ausgedacht oder nicht sorgfältig abgeklärt → strafbar

– **Subjektiv:**

▪ **Vorsatz** (Wissen & Willen) bzgl. **Hervorrufen** einer **Fehlvorstellung**

- Wissen, dass die Erklärung geeignet ist, eine Fehlvorstellung hervorzurufen
- Wollen, dass die Erklärung eine Fehlvorstellung hervorruft, d.h. man macht die Erklärung eben genau um die Fehlvorstellung zu erzeugen

## 1.4 Arglist & Opfermitverantwortung

– **Arglist:**

- Lügengebäude → raffiniert aufeinander abgestimmte Lügen
- Machenschaften → intensive, planmässige und systematische Vorkehrungen (z.B. gefälschte Urkunden benutzen, wo die Fälschung nicht ohne weiteres erkennbar ist)
- einfache Lügen nur wenn:
  - Überprüfung Lüge **nicht oder nur schwer möglich** ist → unmöglich oder unverhältnismässig
  - Überprüfung Lüge **nicht zumutbar** → weil z.B. Fachkenntnisse fehlen
  - Täter hält Opfer **von Überprüfung ab**
  - Täter kann davon ausgehen, dass Opfer die Überprüfung unterlassen wird wegen **Vertrauensverhältnis** oder **Verkehrssitte** (z.B. bei online-Bestellungen ruft keine Firma an und fragt nach, ob man das Produkt wirklich bestellt hat)

– **Opfermitverantwortung:**

- **Definition** → grundlegendste Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet  
→ Mindestmass an Aufmerksamkeit und Minimum an zumutbarer Vorsicht nicht eingehalten → leichtfertig nicht überprüft
- **individueller Sorgfaltsmassstab** → hängt von Lebenserfahrung, Geschäftserfahrung etc. des Opfers ab  
(z.B. bei einem Anwalt wird mehr erwartet als bei Rentnern, Jugendlichen oder sehr dummen Personen)
- **3 Fallgruppen gem. BGer:**
  - Geschäfte mit übertriebenen Gewinnerwartungen (Gewinnerwartungen bis 60% sind gem. BGer noch ok)
  - Opfer mit Geschäftserfahrung, die elementare Sorgfaltspflichten missachten, z.B. Geschäfte im legalen Graubereich
  - Fortsetzen der Geschäfte trotz durchschaubarer Täuschung

– **Ablauf rechtlich relevanter Lügen:**

- Kommunikation zw. Täter & Opfer analysieren
  - wahre Tatsachenangaben & reine Werturteile rausfiltern
  - nur unwahre Tatsachen sind relevant
- Täuschungsqualität der Lüge analysieren
  - was hat der Täter vorgekehrt?
  - Wert der Transaktion?
  - faktische Möglichkeit des Opfers zur Überprüfung der Behauptungen
  - welche Beziehung besteht zw. Täter und Opfer?
  - Wissen des Opfers (Geschäftserfahrenheit etc.)
  - Geisteszustand Opfer

## 1.5 Irrtum

– **Definition** → **Vorstellung** entspricht **nicht der Realität** aufgrund der **Täuschung**

- beim Getäuschten werden **falsche Vorstellungen geweckt**
- oder der Getäuschte wird in einer **vorhandenen Fehlvorstellung bestärkt**
- oder dem Getäuschten **fehlt** es an der **richtigen Vorstellung**
- **Motivationszusammenhang** zw. **Irrtum und Täuschung!** Irrtum kann auch andere Ursachen haben

→ **leichter Zweifel schliesst Irrtum nicht aus!** Aber wenn sich der Geschädigte **gar keine Gedanken** macht (Gleichgültigkeit) **oder** bei **starkem Zweifel** am Wahrheitsgehalt der Erklärung, liegt **kein Irrtum** vor → Motivationszusammenhang fehlt

## 1.6 Vermögensdisposition

- **Definition** → jede **Handlung** (Tun / Dulden / Unterlassen) des Irrenden, die **geeignet** ist, unmittelbar einen **Vermögensschaden herbeizuführen**
- **Handlung:**
  - Weggabe einer Sache / Vermögenswert (insb. Auszahlung / Überweisung von Geld)
  - Erbringen einer geldwerten Leistung
  - Eingehen von Verbindlichkeiten (z.B. Abschluss Vertrag, weil dadurch Forderungen entstehen)
  - Verzicht auf Forderungen
  - Nicht geltend machen von Forderungen
- **Verfüugungsmacht:**
  - zu Lasten seines eigenen Vermögens
  - zu Lasten des Vermögens eines Dritten (Dreiecksbetrug)
    - Getäuschter ≠ Geschädigter
      - **Lagertheorie** beachten!
    - Getäuschter muss in einem **besonderen Nähe- oder Beziehungsverhältnis** zum Geschädigten bzw. dessen Vermögen stehen
    - wenn der **Getäuschte rechtlich befugt und faktisch in der Lage ist**, über das **fremde Vermögen zu verfügen**
      - Getäuschter ist für den Vermögenskreis des Geschädigten «verantwortlich» bzw. «zuständig» und kann darüber in tatsächlicher Hinsicht verfügen (rechtlich wirksames Disponieren über das Vermögen nicht notwendig)
    - **Getäuschter** steht dem Geschädigten **näher als dem Täter** und gehört demselben Machtkreis / Lager an, wie der Geschädigte
      - **sonst: Diebstahl (Art. 139 StGB) in mittelbarer Täterschaft, wenn der Getäuschte als Werkzeug des Täters handelt**
- **unmittelbar**
  - Handlung muss **Ursache für Vermögensschaden** sein
  - **und** Vermögensänderung benötigt **keine weiteren Handlungen** des Täters / Gehilfen
- **Wahlfreiheit** → Disposition muss aufgrund eigenem, freien Willensentschluss erfolgen, d.h. **kein Zwang**

## 2. Sonderformen Betrug

### 2.1 Submissions- oder Ausschreibungsbetrug

- Submissions- oder Ausschreibungsbetrug
- Vorstellung → Jeder Bieter hat sein Angebot selbstständig und unabhängig kalkuliert
- Realität → Preisabsprache zwischen den Anbietern (Kartell)
- **Probleme:**
  - **Täuschung** → Täter erklärt nur seinen Preis, er sagt nicht „der Marktpreis ist nicht abgesprochen“ obwohl der Marktpreis abgesprochen ist, Opfer geht einfach davon aus, der Marktpreis sei nicht abgesprochen und das Angebot sei im freien Markt entstanden und selbstständig abgegeben worden
    - weil der Preis abgesprochen ist, wird er dadurch zum tatsächlichen Marktpreis
  - **Schaden** → ist Erwartung auf günstiges Angebot ein Schaden? / Gehört ein Wettbewerbspreis zum Vermögen der Behörde?
    - Ausschreibungspflicht begründet einen Anspruch auf einen Wettbewerbspreis
    - Erwartung auf einen Wettbewerbspreis aufgrund Ausschreibung gehört zum Vermögen
    - ABER → zu dem Zeitpunkt, als das Angebot abgegeben wurde, ist es das beste / günstigste Angebot, weil sonst niemand ein Angebot gemacht hat aufgrund der Absprache
    - **Kein Schaden**

### 2.2 Anstellungsbetrug

- Vorstellung → qualifizierter Mitarbeiter
- Realität → falsche Angaben über Qualifikationen, z.B. behaupten man sei Arzt, obwohl man nicht Arzt ist
- **Problem Schaden:**
  - Schaden, wenn Täter die erwartete Arbeitsleistung nicht erbringt
  - Qualifikationsvergütung und nicht nur Leistungsvergütung  
(= als Professor verdient man automatisch mehr, nur weil man den Titel hat), somit Schaden weil man zu viel Lohn erhält



### 2.3 Darlehens- und Kreditbetrug

- Vorstellung → Rückzahlungsfähigkeit und –wille
- Realität → kann und / oder will nicht zurückzahlen
- **Probleme:**
  - **keine Arglist**, wenn Täter offensichtlich die Bonität nicht hat (Gläubiger hätte nachfragen / nachprüfen müssen) → Opfermitverantwortung
  - **Schaden** nur erfüllt wenn:
    - schadensgleiche Vermögensgefährdung → Gefährdung der Rückzahlung so gross ist, dass in Bilanz ersichtliche Rückstellungen etc. gemacht wurden → Schaden ist noch nicht eingetreten, aber der Schaden wird höchstwahrscheinlich eintreten
    - **oder** über Sicherheiten getäuscht wurde, die die Gefährdung hätten abmildern sollen → wenn Sicherheiten bestehen, die relativ schnell in Geld umgewandelt werden können → kein Schaden

### 2.4 Abrechnungsbetrug

- Vorstellung → Abrechnung stimmt (vor allem bei Abrechnungen von Spitälern & Ärzten an Krankenkasse)
- Realität → Abrechnung ist falsch (z.B. viel zu hoch)
- **Probleme:**
  - **keine Arglist**, wenn Mitarbeiter Krankenkasse Abrechnung nicht richtig kontrolliert → Opfermitverantwortung
  - **Schaden** ist der Betrag, der über den Abrechnungsrichtlinien ist, was also zu viel verrechnet wurde.
    - auch Chefarzt darf nicht höher abrechnen als gem. Richtlinie erlaubt, auch wenn er besser ausgebildet ist

## 2.5 Kapitalanlagebetrug

- Vorstellung → Anlagerisiken sind klar
- Realität → Anleger wird über Risiken in die Irre geführt
- **Probleme:**
  - **Tatsachen** → wenn die Bank falsch berät, aber Grundlagen der Prognosen (Risikobewertung) korrekt waren  
→ kein Betrug
  - **Schaden** → Differenz zwischen bezahltem Preis und tatsächlichem Marktpreis im Zeitpunkt Anlage (Vermögensdisposition)  
→ braucht ein Gutachten um Marktpreis bestimmen zu können

## 2.6 Inserationsoffertenbetrug

- Vorstellung → Inserat für unentgeltliche Leistung oder Rechnungen etc.
- Realität → Leistung ist entgeltlich (Kostenfalle im Internet), oder nur Offerte statt Rechnung (man zahlt obwohl man noch gar nicht müsste)
  - Inserat / Offerte kann nur bei sehr aufmerksamem Lesen richtig und vollständig verstanden werden
- **Problem arglistige Täuschung:**
  - **Arglist** erfüllt, wenn die Manipulation so gross ist, dass sie die Opfermitverantwortung aufhebt
    - je besser das Dokument gefälscht ist, desto eher strafbar
    - Opfermitverantwortung nur bei **grober** Unsorgfalt, aber BGer verneint die Opfermitverantwortung meistens

## 2.7 Scalping – Betrug und Abzocke mit Kursmanipulation

- Vorstellung → Kurse sind nicht manipuliert
- Realität → Journalist, Fondsmanager etc. kaufen Aktien (meist kleiner Firmen), streuen danach Positivmeldungen über die Firma und verkaufen Aktien dann bei steigenden Kursen mit Gewinn
- **Probleme:**
  - **keine Täuschung**, wenn Grundlage der Prognosen korrekt ist und keine falschen Informationen verbreitet werden
  - **Täuschung** → wenn Positivmeldungen Prognosen ohne Tatsachenkern sind, d.h. reine Behauptungen
  - **Schaden** → Kurse sinken sobald Journalisten etc. die Aktien verkaufen, **Problem:** Kurse können auch wieder steigen

## C. Vertrauen

### 1. Allgemeines zur Veruntreuung

Für Anvertrautsein braucht es kein Vertrauensverhältnis wie beim Betrug, sondern es geht um Treuepflichten → Vertrag auslegen

→ Werterhaltungspflicht vorhanden?

z.B. in risikoreiche Aktien investiert statt in sichere Aktien

→ stimmt das Risikoprofil des getätigten Investments mit dem vereinbarten Risiko überein?

→ kein Schaden nötig, Gefährdung genügt bereits

## 2. Sachveruntreuung (StGB 138 Ziff. 1 Abs. 1)

### 2.1 Täter → Sonderdelikt

– Person der eine fremde Sache **anvertraut** wurde → **Sonderdelikt!**

▪ **anvertraut** → Empfang mit ausdrücklicher / konkludenter Verpflichtung, die Sache im Interesse des Treugebers zu verwenden

- **Empfang** der anvertrauten Sache → rechtlich gültige Begründung des Gewahrsams, Täter will Gewahrsam an der Sache begründen (auf Willen Eigentümer kommt es nicht an)
- **Aufgabe Verfügungsmacht** Treugeber → mindestens teilweise Aufgabe des Gewahrsams
  - Gleichgeordneter Mitgewahrsam → Abwägen ob Wegnahme oder Vertrauensbruch überwiegt
  - übergeordneter Gewahrsam Opfer → Diebstahl (Art. 139 StGB) wegen Gewahrsamsbruch (Wegnahme)
- **Treuepflicht des Täters**
  - Sacherhaltungspflicht → nicht zerstören, verschenken, weitergeben usw.
  - Pflicht, das Eigentum des Treugebers zu erhalten
  - Pflicht, Sache in bestimmter Weise zu verwalten / verwenden oder abzuliefern
  - Pflicht zur Rückgabe / Ersatz oder Weiterleitung
  - Treuepflicht aus Gesetz /V ertrag oder faktische Vertrauensverhältnisse (z.B. nichtige Rechtsgeschäfte)
  - Täter verletzt gesetzliche oder vertragliche Ablieferungspflicht, reicht nicht

→ **Sache nicht für eigene Zwecke erhalten, was man für sich selber einnimmt / bekommt, ist nicht anvertraut**

→ **wenn Geld einer Firma anvertraut → Zurechnung via StGB 29 zu Organen**

#### ○ mögliche Täter

- Teilnehmer (Gehilfe / Anstifter) wenn ihnen Sache nicht anvertraut → strafbar nach Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 26 StGB
- Mittäter wenn ihnen Sache nicht anvertraut → strafbar nach StGB 137 (Unrechtmässige Aneignung)

## 2.2 Tatobjekt → fremde bewegliche Sache

- fremde bewegliche Sachen
  - fremd = nicht Alleineigentum Täter, nicht herrenlos
  - beweglich = nicht fest mit dem Boden verbunden, kein Grundstück
  - Sache = körperlicher Gegenstand, kein Geld (gem. ZGB 713)
    - auch Tiere (Art. 110 Abs. 3bis)
    - keine Daten (Art. 144bis StGB), Energie (Art. 142 StGB), Forderungen oder sonstige immaterielle Güter
  - Nicht Geld → Veruntreuung Vermögen StGB 138 Ziff. 1 Abs. 2

## 2.3 Tathandlung → aneignen

- betätigen → sich nach aussen hin erkennbar wie ein Eigentümer verhalten
- Aneignungsabsicht → sich zum Quasi-Eigentümer machen wollen
  - Wille zur dauernden Enteignung Berechtigter (mind. in Kauf nehmen)
  - **und** Wille zur mind. vorübergehenden Zueignung
- Aneignungswille muss sich auf Sachsubstanz und Sachwert beziehen

## 2.4 Vorsatz

- Vorsatz = Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2),  
Eventualvorsatz genügt

## 2.5 Bereicherungsabsicht

- für sich oder einen Dritten einen **wirtschaftlichen Vorteil**  
= jede (auch nur vorübergehende) geldwerte Besserstellung
- Vorteil ist **unrechtmässig**
  - Täter hat zivilrechtlich keinen Anspruch darauf
  - es liegen keine Rechtfertigungsgründe vor
- **keine Ersatzbereitschaft** → Wille und Möglichkeit seine Treuepflicht rechtzeitig zu erfüllen

→ Veruntreuung konsumiert ungetreue Geschäftsbesorgung

→ Eigentumsdelikt, d.h. spielt keine Rolle, wie viel die Sache wert war

### 3. Wertveruntreuung (StGB 138 Ziff. 1 Abs. 2)

#### 3.1 Täter → Sonderdelikt

– Person der eine fremde Sache **anvertraut** wurde → **Sonderdelikt!**

▪ **anvertraut** → Übertragung Vermögenswert mit einer ausdrücklichen / konkludenten Verpflichtung den Vermögenswert ständig zur Verfügung des Treugebers zu halten oder in bestimmtem Sinn zu verwenden

- **Erhalt Verfügungsmacht** → rechtlich gültige Übertragung der Verfügungsmacht, Täter will Verfügungsmacht über Vermögenswert bekommen (auf Willen Eigentümer kommt es nicht an)  
→ Gemeinsame Vollmacht über Bankkonto → gilt gem. BGer als anvertraut
- **Aufgabe Verfügungsmacht** Treugeber → mindestens teilweise Aufgabe  
→ wenn Täter ohne Mitwirkung Treugeber über Vermögenswert verfügen kann

→ **Gesellschaftsvermögen / Stiftungsvermögen ist ihren Organen nicht anvertraut**

#### ○ **Treuepflicht des Täters**

- **Werterhaltungspflicht** (notwendig bei Darlehen)  
→ aus **Spiel und Wette** entsteht kein Rückforderungsanspruch (OR 513 I), somit auch keine Werterhaltungspflicht  
→ **siehe nachfolgend**
- Pflicht, das Vermögen des Treugebers zu erhalten
- Pflicht, Vermögen in bestimmter Weise zu verwalten oder zu verwenden
- Pflicht zur Rückgabe / Ersatz oder Weiterleitung
- Treuepflicht aus Gesetz / Vertrag oder faktische Vertrauensverhältnisse (z.B. nichtige Rechtsgeschäfte)
- Täter verletzt gesetzliche oder vertragliche Ablieferungspflicht, reicht nicht

→ **Sache nicht für eigene Zwecke erhalten, was man für sich selber einnimmt / bekommt, ist nicht anvertraut**

→ wenn **Geld einer Firma anvertraut** → **ungetreue Geschäftsbesorgung durch Organe (StGB 158)**, weil **Geld ist nicht den Organen anvertraut, sondern der Firma**

#### ○ **mögliche Täter**

- Teilnehmer (Gehilfe / Anstifter) wenn ihnen Sache nicht anvertraut  
→ strafbar nach Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 26 StGB
- Mittäter wenn ihnen Sache nicht anvertraut  
→ keine Strafe

### 3.2 Werterhaltungspflicht

#### – Werterhaltungspflicht bei Darlehen

- Ist Darlehen **zweckgebunden**? → wenn nicht, keine Werterhaltungspflicht  
→ normale Darlehen darf man so verwenden wie man will, bis man sie wieder zurückzahlen muss
- Werterhaltungspflicht aus **Vertragszweck**? (d.h. Pflicht dass Täter jederzeit über Vermögenswert / Surrogat verfügen muss)  
→ vereinbarter Zweck muss das **Verlustrisiko** des Darlehensgebers reduzieren (z.B. Darlehen für Kauf Grundstück, weil Grundstück dann als Sicherheit fürs Darlehen dient)  
Dabei spielt es keine Rolle, welches Grundstück genau gekauft wird, solange das Risikoprofil das gleiche ist bzw. Wert erhalten bleibt  
Wenn in etwas anderes investiert wird als vereinbart und das andere Investment hat höhere Gewinnerwartungen (diese auch sicher) und aufgrund unvorhergesehener Ereignisse (z.B. Corona) tritt enormer Wertverlust ein  
→ Werterhaltungspflicht nicht verletzt, keine Veruntreuung
- wenn Ersatzwille & Ersatzfähigkeit bestehen ist die Werterhaltungspflicht nicht verletzt und somit keine Veruntreuung

→ aus **Spiel und Wette** entsteht kein Rückforderungsanspruch (OR 513 I), somit auch keine Werterhaltungspflicht

### 3.3 Tatobjekt → wirtschaftlich fremde Vermögenswerte

#### – wirtschaftlich fremde Vermögenswerte

- fremd = alles was wirtschaftlich gesehen zum Vermögen eines anderen gehört
- Vermögenswert = jeder Vermögensbestandteil, insb. schuldrechtliche Ansprüche
  - Forderungen zu Sicherungszwecken an Täter abtreten
  - Buchgeld wird vom Täter verwaltet
  - Sachen an denen Täter Treuhandeigentum hat
  - Sachen die durch Vermischung in Eigentum Täter übergegangen sind (insb. Bargeld)
  - Nicht fremde Sachen → Veruntreuung von Sachen StGB 138 Ziff. 1 Abs. 1

### 3.4 Tathandlung → unrechtmässig verwenden

- Verwenden → äusserlich erkennbarer Wille, obligatorischen Rückforderungsanspruch (= Werterhaltungspflicht) zu vereiteln
  - Nicht vertretbare Sachen = Täter verfügt darüber
  - vertretbare Sachen = Täter verfügt darüber, ohne gleichzeitig jederzeit eine entsprechende Anzahl als Ersatz für den Treugeber zur Verfügung zu halten
- Vermögensschaden nicht nötig → Gefährdung Vermögen genügt
- unrechtmässig → gegen die Vereinbarung handeln ist immer unrechtmässige Verwendung
- Vereitelungsabsicht → Wille die Verpflichtung gegenüber dem Treugeber nicht zu erfüllen, kein Ersatzwille

### 3.5 Vorsatz

- Vorsatz = Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2),  
Eventualvorsatz genügt

### 3.6 Bereicherungsabsicht

- für sich oder einen Dritten einen **wirtschaftlichen Vorteil**  
= jede (auch nur vorübergehende) geldwerte Besserstellung
- Vorteil ist **unrechtmässig**
  - Täter hat zivilrechtlich keinen Anspruch darauf
  - es liegen keine Rechtfertigungsgründe vor
- **keine Ersatzbereitschaft** → Wille und Möglichkeit seine Treuepflicht rechtzeitig zu erfüllen

→ Veruntreuung konsumiert ungetreue Geschäftsbesorgung

→ Gesellschaftsvermögen / Stiftungsvermögen ist ihren Organen nicht anvertraut



## 4. ungetreue Geschäftsbesorgung (StGB 158)

### 4.1 Unterscheidung zw. Treuebruch (Ziff. 1) & Missbrauch (Ziff. 2)

- Treuebruch (Ziff. 1) → Geschäftsführer verletzt Vermögensfürsorgepflicht
  - Missbrauch (Ziff. 2) → Missbrauch einer Vollmacht
- Ziff.1 geht Ziff. 2 vor

## 5. Treuebruch (Ziff. 1)

### 5.1 Täter → Sonderdelikt

- **Vertrauensstellung** kraft Gesetz, Vertrag oder behördlichem Auftrag
  - **Geschäftsführer** mit Vermögensfürsorgepflicht / **Vermögensverwalter** (hauptberuflich)
    - **fremder Vermögenskomplex**
      - Grundkapital und Reserven der Einpersonen AG sind fremd
      - Gesellschaftsvermögen / Stiftungsvermögen ist ihren Organen nicht anvertraut → eigenes Vermögen
    - von **nicht unerheblichem Umfang** (Bagatellklausel) → geht um wesentliche Bestandteile des Vermögens des Treugebers
    - in **fremdem Interesse**
      - im Interesse der Unternehmung / Arbeitgeber etc.
      - VR ist Teil der Unternehmung
    - zu **sorgen** → Vermögensverwaltung ist typischer & wesentlicher Inhalt seiner Aufgabe
      - Begründung durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Vertrag (Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 StGB)
      - gilt auch, wenn Täter die Position nur faktisch inne hat
      - gilt auch für Geschäftsführer ohne Auftrag (Art. 158 Ziff. 1 Abs. 2)
    - dabei über **Selbstständigkeit** verfügt
      - weitgehend autonom
      - keine konstante Überwachung
      - betriebsinterne Verantwortung für Vermögensinteressen (auch Personalressourcen, Produktionsmitte etc.)
      - weitgehend nicht an Weisungen gebunden
      - tatsächlicher Einfluss

### ▪ **Aufsichtspflicht** über Vermögensverwaltung

- **Aufsichtsverantwortung** über einen Geschäftsführer → Aufsicht ist typischer & wesentlicher Inhalt seiner Aufgabe
  - Begründung durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Vertrag (Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 StGB)
  - gilt auch, wenn Täter die Position nur faktisch inne hat
- **und Vermögensfürsorgepflicht** hat → Vermögensfürsorge ist typischer & wesentlicher Inhalt seiner Aufgabe
  - Begründung durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Vertrag (Art. 158 Ziff. 1 Abs. 1 StGB)
  - gilt auch, wenn Täter die Position nur faktisch inne hat

→ auch Revisoren fallen darunter

## 5.2 Tathandlung → Verletzung Treuepflicht

– Treuepflichtverletzung → Pflichtverletzung im Hinblick auf das zu betreuende Vermögen oder Verletzung der Aufsichtspflicht

→ zuerst abklären was die Pflichten waren um festzustellen, ob Pflichten verletzt wurden

→ blosser Misserfolg ist meist keine Pflichtverletzung, insbesondere wenn alles sorgfältig abgeklärt wurde und es dann unerwartet zu einem Misserfolg kommt

→ Nicht-abliefern von Retrozessionen an den Kunden ist Verletzung Ablieferungspflicht (Auftragsrecht) und somit auch Verletzung Treuepflicht

### ▪ Pflichten gem. **Grundgeschäft**

- Privatrechtliche Grundlage = Vertragsauslegung
- Öff. Rechtl. Grundlage = Gesetzesauslegung / Auslegung der Verfügung

### ▪ **Geschäftsführer**

- Werterhaltungspflichten
- Wertvermehrungspflichten → Unterlassung möglich

### ▪ **Aufsichtsstellung**

- Vermögensfürsorgepflicht → z.B. Stiftungsaufsicht hat keine Vermögensfürsorgepflicht

### ▪ **Business Judgment Rule** (immer beachten)

- Ist Entscheid regelkonform entstanden?
- falls Mangel bei Entstehung Entscheid → Pflichtverletzung wird vermutet, aber abklären ob Mangel schwer genug für Pflichtverletzung

### 5.3 Taterfolg → Vermögensschaden

- Vermögensschaden → unmittelbar durch Pflichtverletzung entstandene Schädigung des betreuten Vermögens
  - Gefährdung reicht aus
    - **Differenztheorie** → unfreiwillige Verringerung Aktive, Vermehrung Passive oder entgangener Gewinn, ohne dass Einbussen durch unmittelbaren Zuwachs ausgeglichen werden (Gesamtsaldierung)
    - **Gegenleistungen** müssen berücksichtigt werden
      - auch wenn der Wertausgleich fehlt, kann Schaden entfallen, weil leicht durchsetzbare Kompensationsansprüche (z.B. aus Kautio, Retentionsrecht etc.) vorhanden sind
    - **Schaden trotz Gegenleistung** vorhanden wenn:
      - Opfer kann sich **nicht aus gewährten Sicherheiten** in seinem Besitz befriedigen (z.B. Kautio)
      - Opfer hat **keine gleichwertige Gegenleistung** erhalten (= muss rechtlich und wirtschaftlich gleichwertig sein)
        - **wirtschaftlich nicht gleichwertig** = z.B. Schuldner der abgetretenen Forderung ist nicht leistungsfähig oder leistungswillig oder die Sache ist mit Ansprüchen Dritter behaftet (z.B. Diebesbeute)
        - **Gegenleistung** ist für Opfer **gar nicht** oder nur **eingeschränkt brauchbar** (objektiv)
        - **Gegenleistung** ist **weniger**, als was das Opfer aufgrund der Erklärungen des Täters **erwartet** hat (subjektiv)
      - **Gegenforderung** muss zuerst durch Geltendmachen von **Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüchen** begründet werden
    - **Vermögensgefährdung** muss wirtschaftlich eine Vermögensverminderung darstellen (z.B. Sache durch Herausgabeansprüche gefährdet oder Rückstellungen machen müssen)
    - **Schadensgleiche Vermögensgefährdung** = Schaden ist noch nicht fix eingetreten, aber er wird fast sicher eintreten, sodass bereits Rückstellungen oder Abschreibungen gemacht werden
- **Vermögen beinhaltet Forderungen und Erwartungen**
- **nicht jede Pflichtverletzung führt zu einem Schaden, die Pflichtverletzung muss kausal zu einem Schaden führen, ansonsten nicht strafbar**

### 5.4 Kausalität

- Kausalzusammenhang zw. Pflichtverletzung und Schaden

### 5.5 Qualifikation → Bereicherungsabsicht (Ziff. 1 Abs. 3)

- für sich oder einen Dritten einen **wirtschaftlichen Vorteil**  
= jede (auch nur vorübergehende) geldwerte Besserstellung
- Vorteil ist **unrechtmässig**
  - Täter hat zivilrechtlich keinen Anspruch darauf
  - es liegen keine Rechtfertigungsgründe vor

### 5.6 Vorsatz

- Vorsatz auf **Schädigung** → Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2),  
Eventualvorsatz genügt
  - wenn sorgfältig alles abgeklärt wurde und es kommt dann unerwartet zu einem  
Misserfolg → reiner Misserfolg  
→ kein Vorsatz, kein Eventualvorsatz und auch keine Fahrlässigkeit

→ keine Bereicherungsabsicht nötig, sonst Qualifikation

→ Veruntreuung konsumiert ungetreue Geschäftsbesorgung

→ Treuebruch (Ziff. 1) geht Missbrauch (Ziff. 2) vor

## 6. Missbrauch (Ziff. 2)

### 6.1 Täter → Sonderdelikt

- Täter ist **ermächtigt, rechtsgeschäftlich über das Vermögen des anderen zu verfügen**
- **Vertrauensverhältnis** aufgrund bestehender Ermächtigung / Vollmacht
  - Stellvertreter mit Vertretungsstellung und Vertretungsmacht
  - keine Geschäftsführerstellung nötig → wenn Geschäftsführer dann Ziff. 1 prüfen
  - keine Verfügung über wesentliche Vermögensbestandteile nötig
  - Ermächtigung zu einer einzigsten Verfügung reicht aus

### 6.2 Tathandlung → Missbrauch bestehender Ermächtigung

- Missbrauch bestehender Ermächtigung:
  - Ausüben der Vertretungsmacht **gegen** die bekannten **Interessen** des **Vertretenen**
  - rechtsgeschäftliches Handeln, das nach **aussen wirksam** und nach **innen pflichtwidrig** ist
  - Vollmachtüberschreitung, Anscheinsvollmacht etc. können zulässig sein, meistens aber pflichtwidrig

### 6.3 Taterfolg → Vermögensschaden

- Vermögensschaden → unmittelbar durch Missbrauch Ermächtigung entstandene Schädigung des Vermögens
  - Gefährdung reicht aus
    - **Differenztheorie** → unfreiwillige Verringerung Aktive, Vermehrung Passive oder entgangener Gewinn, ohne dass Einbussen durch unmittelbaren Zuwachs ausgeglichen werden (Gesamtsaldierung)
    - **Gegenleistungen** müssen berücksichtigt werden
      - auch wenn der Wertausgleich fehlt, kann Schaden entfallen, weil leicht durchsetzbare Kompensationsansprüche (z.B. aus Kautions-, Retentionsrecht etc.) vorhanden sind
    - **Schaden trotz Gegenleistung** vorhanden wenn:
      - Opfer kann sich **nicht aus gewährten Sicherheiten** in seinem Besitz befriedigen (z.B. Kautions)
      - Opfer hat **keine gleichwertige Gegenleistung** erhalten (= muss rechtlich und wirtschaftlich gleichwertig sein)
        - **wirtschaftlich nicht gleichwertig** = z.B. Schuldner der abgetretenen Forderung ist nicht leistungsfähig oder leistungswillig oder die Sache ist mit Ansprüchen Dritter behaftet (z.B. Diebesbeute)

- **Gegenleistung** ist für Opfer **gar nicht** oder nur **eingeschränkt brauchbar** (objektiv)
- **Gegenleistung** ist **weniger**, als was das Opfer aufgrund der Erklärungen des Täters **erwartet** hat (subjektiv)
  - **Gegenforderung** muss zuerst durch Geltendmachen von **Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüchen** begründet werden
  - **Vermögensgefährdung** muss wirtschaftlich eine Vermögensverminderung darstellen (z.B. Sache durch Herausgabeansprüche gefährdet oder Rückstellungen machen müssen)
  - **Schadensgleiche Vermögensgefährdung** = Schaden ist noch nicht fix eingetreten, aber er wird fast sicher eintreten, sodass bereits Rückstellungen oder Abschreibungen gemacht werden
- **Vermögen beinhaltet Forderungen und Erwartungen**
- **nicht jede Pflichtverletzung führt zu einem Schaden, die Pflichtverletzung muss kausal zu einem Schaden führen, ansonsten nicht strafbar**

#### 6.4 Kausalität

- Kausalzusammenhang zw. Pflichtverletzung und Schaden

#### 6.5 Vorsatz

- Vorsatz auf **Schädigung** → Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt
  - wenn sorgfältig alles abgeklärt wurde und es kommt dann unerwartet zu einem Misserfolg → reiner Misserfolg
  - kein Vorsatz, kein Eventualvorsatz und auch keine Fahrlässigkeit

#### 6.6 Bereicherungsabsicht

- für sich oder einen Dritten einen **wirtschaftlichen Vorteil**  
= jede (auch nur vorübergehende) geldwerte Besserstellung
- Vorteil ist **unrechtmässig**
  - Täter hat zivilrechtlich keinen Anspruch darauf
  - es liegen keine Rechtfertigungsgründe vor

→ **Veruntreuung konsumiert ungetreue Geschäftsbesorgung**

→ **Treuebruch (Ziff. 1) geht Missbrauch (Ziff. 2) vor**

## D. Insolvenz

### 1. Allgemeines zum Konkurs

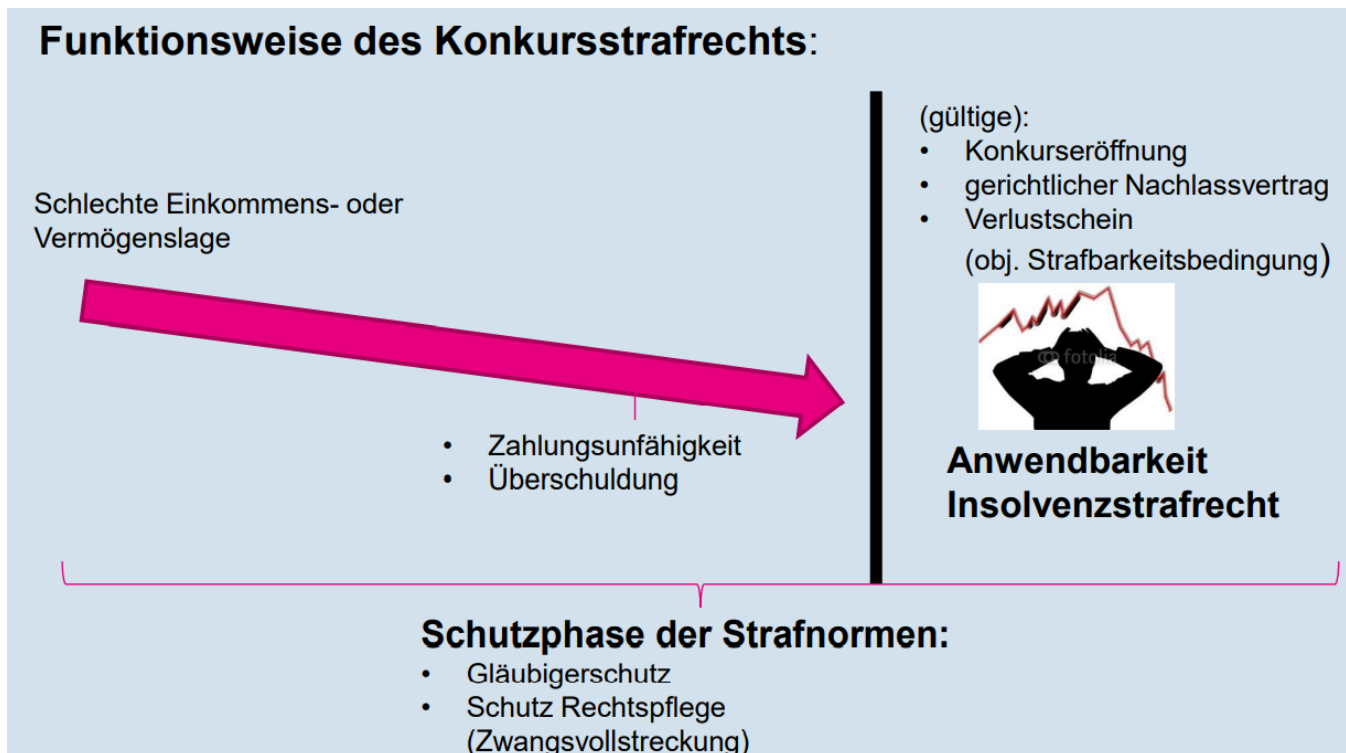
#### 1.1 Konkursöffnung als obj. Strafbarkeitsbedingung

**Konkurs muss eröffnet sein**, ansonsten ist Konkursstrafrecht **nicht anwendbar**

Erst wenn der **Konkurs eröffnet** wurde, hat sich das **Risiko verwirklicht** und die Firma kann sich definitiv **nicht mehr erholen**, vorher besteht immer noch die Chance, dass sich die Firma wieder erholt

Wenn man sehr risikoreiche Investitionen tätigt um den Konkurs abzuwenden und es klappt  
→ keine Strafbarkeit

#### 1.2 Ablauf Konkurs



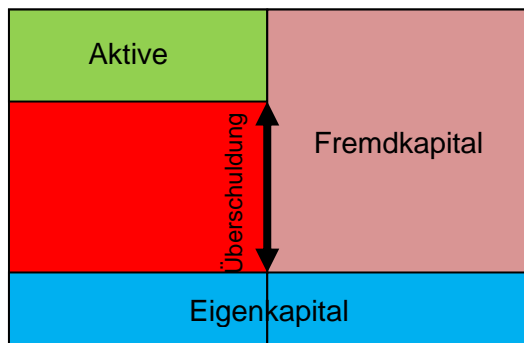
Handlungen **vor** und **nach Eröffnung Konkurs** können **strafbar** sein → **Konkurs** ist nur deshalb nötig, weil sich erst dann das **Risiko verwirklicht** hat

**Kausalität** ist **nicht notwendig**, d.h. die strafbaren **Handlungen** müssen **nicht** zum **Konkurs geführt** haben

**Strafbarkeit** **nur**, wenn der **Konkurs eröffnet** wurde und zuvor oder danach strafbare **Handlungen vorgenommen** wurden, im **Wissen** um die **ZuF / Überschuldung**

### 1.3 Begriffe Konkursstrafrecht

- **Vorsatz** (Wissen) muss sich auf die **Zahlungsunfähigkeit / Überschuldung** richten, **nicht** auf den **Konkurs selber**
  - d.h. der Täter muss **nicht den Konkurs wollen**, aber er muss um die **ZuF / Überschuldung wissen**
  - Vorsatz wird **vermutet**, wenn die ZuF / Überschuldung schon sehr nahe / absehbar (Wissen gegeben), und dann trotzdem noch gehandelt wird
  - wenn Wissen vorhanden ist, dann ist Willen auch vorhanden, zumindest in Form einer Gleichgültigkeit
- **Zahlungsunfähigkeit** → keine liquiden Mittel mehr um Rechnungen etc. zu zahlen
  - = nachhaltige Unfähigkeit des Schuldners, die fälligen Verbindlichkeiten zu begleichen
  - kann entweder vorübergehend oder dauernd sein
- **Überschuldung** → die Schulden (Fremdkapital) sind höher als die Aktiven
  - Grundkapital nicht mehr gedeckt (OR 725 Abs. 2) → Schulden sind durch die Aktiven nicht mehr gedeckt
  - Problem → Unsicherheiten bei der Bewertung (z.B. Wert eines Patents, Höhe von Eventualverbindlichkeiten etc.)
  - Überschuldung wird immer grösser, je kleiner der Wert der Aktiven wird, wenn Fremdkapital gleich bleibt





## 1.4 Abgrenzung zw. Delikten

### – Konkursbetrug (StGB 163)

- man tut so, als gäbe es die Vermögenswerte nicht mehr, damit die Aktiven kleiner erscheinen
- die Vermögenswerte sind noch vorhanden, aber man verheimlicht / versteckt sie, damit sie nicht in die Konkursmasse fließen

### – Gläubigerschädigung durch Vermögensverminderung (StGB 164)

- man beseitigt die Vermögenswerte tatsächlich bzw. schafft sie wirklich beiseite und verringert dadurch die Aktiven tatsächlich
- die Vermögenswerte sind noch vorhanden, aber man versteckt / beseitigt sie, damit sie nicht in die Konkursmasse fließen

### – Misswirtschaft (StGB 165)

- krass unsorgfältiges Verhalten zum Schaden der Gläubiger

## 2. Betrügerischer Konkurs- und Pfändungsbetrug (StGB 163)

### 2.1 obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein

- Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein → muss vorliegen, ansonsten keine Anwendung Konkursdelikte möglich → auch kein Versuch möglich

### 2.2 Täter → Jeder (meist jur. Person)

- **Täter** ist meist ein **Unternehmen** (jur. Person) → strafbare Handlungen der jur. Person auf eine **nat. Person übertragen via StGB 29**

### 2.3 scheinbare Verminderung Vermögen

- **scheinbare** Vermögensminderung → Vermögen noch vorhanden, aber dem Zugriff der Zwangsvollstreckung entzogen
  - Beiseiteschaffen / Verheimlichen von Vermögen (z.B. Haus an Söhne verschenken um vor Konkursmasse zu retten)
  - Vortäuschen von Schulden
  - Anerkennen / Geltendmachen vorgetäuschter Forderungen
- prekäre Einkommens- und Vermögenslage → d.h. **ZuF oder Überschuldung** sind schon **eingetreten**

### 2.4 Schädigung Gläubiger (Gefährdung genügt)

- Schädigung Gläubiger → Verhalten muss objektiv geeignet sein um Schaden herbeizuführen, Gefährdung genügt

### 2.5 Vorsatz

- Vorsatz auf **ZuF / Überschuldung** → Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt
  - Täter muss die ZuF / Überschuldung im Zeitpunkt der Tat gekannt haben

→ **Täter/Schuldner ist meist ein Unternehmen → strafbare Handlungen einer Unternehmung werden nat. Personen zugerechnet Art. 29 StGB**

→ **Versuch nicht möglich, wenn Konkurs nicht vorliegt**

### 3. Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung (StGB 164)

#### 3.1 obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein

- Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein → muss vorliegen, ansonsten keine Anwendung Konkursdelikte möglich → auch kein Versuch möglich

#### 3.2 Täter → Jeder (meist jur. Person)

- **Täter** ist meist ein **Unternehmen** (jur. Person) → strafbare Handlungen der jur. Person auf eine **nat. Person übertragen via StGB 29**

#### 3.3 tatsächliche Verminderung Vermögen

- **tatsächliche** Vermögensminderung ≠ StGB 163
  - Beschädigung / Zerstörung / Entwertung von Vermögenswerten
  - Ausschlagen / Verzicht auf anfallende Rechte ohne sachlichen Grund
  - Veräußerung ohne (angemessene) Gegenleistung
    - Sponsoring
    - Spenden
    - Geschenke oberhalb Gelegenheitsgrenze
    - überhöhte Löhne
    - Eingehen neuer Schulden ohne angemessene Gegenleistung
- **z.B. Bevorzugung bestimmter Gläubiger, indem man seine Schulden getarnt als Geschenke begleicht**
- **Minderung muss nicht endgültig sein, auch wenn Geld vor Konkurs wieder zurück kommt, ist die Handlung trotzdem strafbar**
- prekäre Einkommens- und Vermögenslage → d.h. **ZuF oder Überschuldung** sind schon **eingetreten**

#### 3.4 Schädigung Gläubiger (Gefährdung genügt)

- Schädigung Gläubiger → Verhalten muss objektiv geeignet sein um Schaden herbeizuführen, Gefährdung genügt
- auch wenn Geld vor Konkurs wieder zurück kommt, ist die Handlung trotzdem strafbar

### 3.5 Vorsatz

- Vorsatz auf **ZuF / Überschuldung** → Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt
  - Täter muss die ZuF / Überschuldung im Zeitpunkt der Tat gekannt haben

→ Täter/Schuldner ist meist ein Unternehmen → strafbare Handlungen einer Unternehmung werden nat. Personen zugerechnet Art. 29 StGB

→ Versuch nicht möglich, wenn Konkurs nicht vorliegt

## 4. Misswirtschaft (StGB 165) → Auffangbecken

### 4.1 StGB 164 ist NICHT erfüllt

- wenn **StGB 164** (Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung) erfüllt ist, dann geht dieser **vor**

### 4.2 obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein

- Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein → muss vorliegen, ansonsten keine Anwendung Konkursdelikte möglich → auch kein Versuch möglich

### 4.3 Täter → Jeder (meist jur. Person)

- **Täter** ist meist ein **Unternehmen** (jur. Person) → strafbare Handlungen der jur. Person auf eine **nat. Person übertragen via StGB 29**

### 4.4 Tathandlung → Misswirtschaft

- **Misswirtschaft** → besonders krasse Sorgfaltspflichtverletzungen
  - **Schritt 1** → liegt eine Sorgfaltspflichtverletzung gem. **Zivilrecht** vor?
    - z.B. Buchführungsvorschriften
    - z.B. OR 717 oder OR 725
    - z.B. Business Judgement Rule verletzt
  - **Schritt 2** → liegt eine **besonders krasse Sorgfaltspflichtverletzung** vor?
    - Kapitalausstattung → z.B. Schwindelgründung einer Unternehmung
    - unverhältnismässiger Aufwand → z.B. Privatflugzeug als Reisemittel oder Nachtclubausgaben von CHF 140'000,-
    - grobe Nachlässigkeit → z.B. ungesichertes Darlehen zw. Alleinaktionär und AG oder Verletzung der Pflichten nach Art. 725 Abs. 2 OR,
    - krasse Fehlentscheidungen → z.B. leichtsinniges Gewähren von Krediten ohne Überprüfung Kreditnehmer
    - krasse Risikohandeln trotz ZuF oder Überschuldung → z.B. gewagte Spekulationen
- prekäre Einkommens- und Vermögenslage → d.h. **ZuF oder Überschuldung** sind schon **eingetreten**

## 4.5 Erfolg

- **Herbeiführen** oder **Verschlimmern** ZuF / Überschuldung
  - krasse Fehlentscheidungen (z.B. leichtsinniges Gewähren von Krediten ohne Überprüfung Kreditnehmer)
  - krasse Risikohandeln trotz ZuF oder Überschuldung (z.B. gewagte Spekulationen)

**oder**

- **Schädigung Gläubiger** → Verhalten muss objektiv geeignet sein um Schaden herbeizuführen
  - Gefährdung genügt
  - zwischenzeitliche Schädigung genügt → d.h. auch wenn Geld vor Konkurs wieder zurück kommt, ist die Handlung trotzdem strafbar

## 4.6 Kausalität

- Kausalität zw. Misswirtschaft und Erfolg
- **keine Kausalität** zum **Konkurs** nötig

## 4.7 Vorsatz

- Vorsatz auf **ZuF / Überschuldung** → Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt
  - Täter muss die ZuF / Überschuldung im Zeitpunkt der Tat gekannt haben

→ **Täter/Schuldner ist meist ein Unternehmen** → **strafbare Handlungen einer Unternehmung** werden nat. Personen zugerechnet Art. 29 StGB

→ **Versuch nicht möglich, wenn Konkurs nicht vorliegt**

## 5. Bevorzugung Gläubiger (StGB 167)

### 5.1 obj. Strafbarkeitsbedingung → Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein

- Eröffnung Konkurs / Nachlassvertrag / Verlustschein → muss vorliegen, ansonsten keine Anwendung Konkursdelikte möglich → auch kein Versuch möglich

### 5.2 ZuF oder Überschuldung liegt vor

- ZuF oder Überschuldung sind im Zeitpunkt der Handlungen schon eingetreten

### 5.3 Täter → Jeder (meist jur. Person)

- **Täter** ist meist ein **Unternehmen** (jur. Person) → strafbare Handlungen der jur. Person auf eine **nat. Person übertragen via StGB 29**

### 5.4 Tathandlung → jede geeignete Handlung

- Handlung muss auf Bevorzugung eines Gläubigers gerichtet sein

### 5.4 Taterfolg → Bevorzugung eines Gläubigers

- **Bevorzugung** → Gläubiger erhält **mehr** als sein Anspruch bei Zwangsvollstreckung wäre zum **Nachteil anderer Gläubiger**
- **Kein definitiver Schaden notwendig** → Erschwerung genügt

### 5.6 Kausalität

- Kausalität zw. Bevorzugung und Nachteil der anderen Gläubiger

### 5.7 Vorsatz

- Vorsatz auf **ZuF / Überschuldung** → Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt
  - Täter muss die ZuF / Überschuldung im Zeitpunkt der Tat gekannt haben

## **5.8 Absicht Gläubigerbevorzugung**

- Absicht der Gläubigerbevorzugung, Eventualabsicht genügt
- Beweggrund warum bevorzugt wurde ist nicht relevant

**→ Täter/Schuldner ist meist ein Unternehmen → strafbare Handlungen einer Unternehmung werden nat. Personen zugerechnet Art. 29 StGB**

**→ Versuch nicht möglich, wenn Konkurs nicht vorliegt**



## **E. Macht**

### **1. Allgemeines**

#### **1.1 Machtasymmetrie = Kräfteungleichgewicht**

- Informationen → Laie vs. Experte
- Intelligenz → dumm vs. intelligent
- physisch → Kind vs. Erwachsener
- Wohlstand → reich vs. arm (z.B. Prostitution)

#### **1.2 Arten von Wucher**

- zu hohe Zinsen / Lohn verlangen
- keinen Lohn zahlen für Arbeitsleistung
- z.B. Polizisten verlangen Sex von Prostituierten gegen Nicht-Anzeige
- Mietzinswucher → aufgrund Wohnungsknappheit viel zu hohe Mieten verlangen
- moderner Zinswucher → Vermögensverwalter bekommt Gebühren für jede Transaktion, die er tätigt. Hunderte Transaktionen veranlassen (Geld hin und her schieben) damit er möglichst viele Gebühren bekommt und nicht weil die Transaktionen sinnvoll waren

## 2. Wucher (StGB 157)

### 2.1 Täter → Jeder

- **Machtasymmetrie** → Täter hat in irgendeiner Weise **Macht über das Opfer**

### 2.2 **Machtungleichgewicht** (alternativ) → Opfer ist dem Täter **unterlegen** in der Situation

- **Zwangslage** → Opfer glaubt (subjektiv), auf Leistung angewiesen zu sein
  - Beeinträchtigung Entscheidungsfreiheit
  - Massstab → würde Durchschnittsperson in gleicher Situation mit gleichem Wissen etc. auch denken, sie brauche die Leistung?
  - man kann dem Opfer auch einreden, dass es die Leistung braucht
  - z.B. Sekten
- **Abhängigkeit** → wirtschaftlich, rechtlich oder psychisch (z.B. Prostitution)
- **Schwäche im Urteilsvermögen** → Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt (z.B. Kinder oder Rentner)
- **Unerfahrenheit** → allgemeine Unkenntnis im betreffenden Geschäftsbereich
  - bei komplizierten Geschäften ist auf für die Geschäftsart typischen Informationsmangel des Geschädigten abzustellen, nicht auf durchschnittliche Erfahrung

### 2.4 **zweiseitiges entgeltliches Grundgeschäft** → Auftrag, Arbeitsvertrag, Mietvertrag etc.

- Täter erbringt eine Leistung → Geld-, Sach- oder Dienstleistung, unabhängig vom Wert der Leistung (d.h. Leistung muss nicht besonders wertvoll sein)
- Opfer erbringt einen geldwerten Vorteil als Gegenleistung → kann Geld-, Sach- oder Dienstleistung sein
- entgeltlich = keine Schenkungen

### 2.3 Missverhältnis ausbeuten (Machtmissbrauch)

- **offensichtliches Missverhältnis** zw. Leistung und Gegenleistung im Zeitpunkt Vertragsschluss
  - Täter lässt sich Vorteile gewähren oder versprechen, die zu seiner Leistung in einem offensichtlichen Missverhältnis stehen
  - Missverhältnis muss bereits im Zeitpunkt Vertragsabschluss bestehen
  - Massstab → erhebliche Überschreitung des im Verkehr Angemessenen (Ausgangspunkt Marktwert)
  - illegale Geschäfte fallen auch darunter (z.B. Schwarzarbeit)
- **ausbeuten** → gezielt ausnutzen
  - Täter ist sich dem Machtungleichgewicht / Unterlegenheit des Opfers bewusst und nutzt es gezielt aus

### 2.4 Qualifikation → gewerbsmässiges Handeln (Abs. 2)

- Gewerbsmässig handeln → deliktische Tätigkeit nach Art eines Berufs ausüben
  - Tat mehrfach begehen
  - damit Einkünfte erzielen wollen → Zeitaufwand und vom Aufwand her nach Art eines Berufs ausüben
  - die namhaften Beitrag am Lebensunterhalt darstellen

### 2.5 Vorsatz

- Vorsatz = Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt
  - Täter muss wissen, dass er eine viel wertvollere Gegenleistung erhält, als ihm zustehen würde

## F. Geheimnis

### 1. Allgemeines zum Geheimnis

#### 1.1 rechtlicher Geheimnisbegriff

##### – formeller Geheimnisbegriff

- Geheimhaltungserklärung einer Information (z.B. Akten, Verhandlungen etc.) durch Gesetz oder Beschluss
- Geheimhaltungserklärung muss sich klar aus der Formulierung ergeben

##### – materieller Geheimnisbegriff

- die Information ist relativ unbekannt, d.h. nur beschränktem Personenkreis bekannt
  - = Information ist weder offenkundig noch allgemein zugänglich
  - Kenntnisnahme nur mit Überwindung von Hindernissen möglich
  - Geheimnisherr hat die Kontrollmöglichkeit Dritte von der Kenntnisnahme auszuschliessen
- Geheimhaltungswillen des Geheimnisträgers
- berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung
  - subj. Wille ist entscheidend (z.B. von wirtschaftlicher Bedeutung)
  - Nicht relevant → höherwertige Interessen der Allgemeinheit

#### 1.2 mögliche Angriffe auf Geheimnisse

##### – von Eingeweihten

- pflichtwidrige Offenbarung des Geheimnisses an Nichteingeweihte (einzelne Dritte oder die Allgemeinheit)
  - StGB 162 Abs. 1 → Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis
  - StGB 273 Abs. 2 → Wirtschaftsspionage

##### – von Nichteingeweihten

- auskundschaften → jede auf die Ermittlung des Geheimnisses gerichtete Handlung
  - StGB 273 Abs. 2 → Wirtschaftsspionage, Hacking etc.

## 2. Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis (StGB 162)

### 2.1 Täter → Sonderdelikt

- **Täter** → Geheimnisträger = Person mit gesetzlicher oder vertraglicher Pflicht zur Geheimhaltung
  - **Gesetz** → insb. OR 321a Abs. 4, OR 398 Abs. 2, OR 418d Abs. 1 und OR 730 Abs. 2
  - **Vertrag** → besondere Vereinbarung
    - **BGer** → kann sich auch aus den Umständen ergeben, muss nicht explizit im Vertrag stehen, dass man Geheimhaltungspflicht hat

### 2.2 Tatobjekt → Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis

- die Information ist **relativ unbekannt**, d.h. nur beschränktem Personenkreis bekannt
  - = Information ist weder offenkundig noch allgemein zugänglich
  - Kenntnisnahme nur mit Überwindung von Hindernissen möglich
  - Geheimnisherr hat die Kontrollmöglichkeit Dritte von der Kenntnisnahme auszuschliessen
- **Geheimhaltungswillen** des Geheimnisherrn
- **berechtigtes Interesse** an der Geheimhaltung
  - subj. Wille ist entscheidend (z.B. von wirtschaftlicher Bedeutung)
  - Nicht relevant → höherwertige Interessen der Allgemeinheit

→ je spezieller eine Berufserfahrung ist, desto eher liegt ein Geheimnis gem. StGB 162 vor

### 2.3 Tathandlungen

- **Abs. 1: verraten → Geheimnisbruch**
  - **pflichtwidrige Offenbarung** des Geheimnisses an Personen, die von Kenntnis ausgeschlossen werden sollen
- **Abs. 2: Ausnützen Geheimnisbruch / Offenbarung eines anderen**
  - **Vortat** eines Dritten i.S.v. StGB 162 Abs. 1 (verraten) notwendig → Täter muss die Information von einem Dritten erhalten haben, der zum Kreis der **Geheimnisträger** gehört  
→ ansonsten Bestrafung nach UWG
  - **Geheimnischarakter** muss im **Zeitpunkt des Ausnützens** noch vorhanden sein, d.h. das Geheimnis darf nicht öffentlich bekannt geworden sein
  - **Verwendung** zum **eigenen Vorteil** oder Vorteil eines **Dritten**

## **2.4 Vorsatz**

- Vorsatz = Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt

### 3. wirtschaftlicher Nachrichtendienst (StGB 273)

#### 3.1 Täter → Sonderdelikt

- **Täter** → Geheimnisträger = Person mit gesetzlicher oder vertraglicher Pflicht zur Geheimhaltung
  - **Gesetz** → insb. OR 321a Abs. 4, OR 398 Abs. 2, OR 418d Abs. 1 und OR 730 Abs. 2
  - **Vertrag** → besondere Vereinbarung
    - **BGer** → kann sich auch aus den Umständen ergeben, muss nicht explizit im Vertrag stehen, dass man Geheimhaltungspflicht hat

#### 3.2 Tatobjekt → Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis gem. StGB 162

- die Information ist **relativ unbekannt**, d.h. nur beschränktem Personenkreis bekannt
  - = Information ist weder offenkundig noch allgemein zugänglich
  - Kenntnisnahme nur mit Überwindung von Hindernissen möglich
  - Geheimnisherr hat die Kontrollmöglichkeit Dritte von der Kenntnisnahme auszuschliessen
- **Geheimhaltungswillen** des Geheimnisherrn
- **berechtigtes Interesse** an der Geheimhaltung
  - subj. Wille ist entscheidend (z.B. von wirtschaftlicher Bedeutung)
  - Nicht relevant → höherwertige Interessen der Allgemeinheit
- **je spezieller eine Berufserfahrung ist, desto eher liegt ein Geheimnis gem. StGB 162 vor**
- **Besonderheiten:**
  - Geheimnis muss einen **Binnenbezug** haben → Interesse der CH an Geheimhaltung muss betroffen sein
  - **Staatsinteresse** an der Information / deren Geheimhaltung → gesamtschweizerisches Geheimhaltungsinteresse
  - auch **Wirtschaftsgeheimnisse** sind erfasst und nicht nur Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse

### 3.3 Tathandlungen

- **Auskundschaften** → Spionage
- **zugänglich machen**
  - **zugänglich** machen an:
    - eine fremde amtliche Stelle
    - oder eine ausländische Organisation
    - oder private Unternehmung
    - oder ihren Agenten
  - **pflichtwidrige Offenbarung** des Geheimnisses an Personen, die von Kenntnis ausgeschlossen werden sollen
  - **Geheimnischarakter** muss im **Zeitpunkt des zugänglich machens** noch vorhanden sein, d.h. das Geheimnis darf nicht öffentlich bekannt geworden sein
  - **Verwendung** zum **eigenen Vorteil** oder Vorteil eines **Dritten**

### 3.4 Vorsatz

- Vorsatz = Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt



## G. Besonderheiten

### 1. Dynamik & Rechtsstaatlichkeit (Problem 1)

#### 1.1 Problem

in der Wirtschaft ändern sich die Dinge sehr schnell und die Gesetze hinken immer ein bisschen hinterher

#### 1.2 Blankettnormen → TB-Elemente sind in einer anderen Norm, nur die Strafe ist im StGB festgehalten

- Blanketten enthalten nur Sanktionen / Strafen = Rechtsfolgen, aber keine TB-Elemente, diese sind in ausserstrafrechtlichen Normen (z.B. öff. Recht) (Ausfüllungsnorm)
- Strafrecht besagt, dass bestraft wird, wer bestimmte Pflichten verletzt. Die Ausfüllungsnorm (z.B. öff. Recht) konkretisiert dann die Pflichten (z.B. Pflichten bzgl. ZGB oder OR für Rechnungslegung oder Treuepflicht)
- z.B. ungetr. Geschäftsbesorgung (StGB 158) ist eine Blankettnorm, weil bzgl. Inhalt der Treuepflichten auf gesetzl., behördliches oder rechtsgeschäftliches Grundverhältnis verwiesen wird
- beim Insolvenzstrafrecht wird die ZuF / Überschuldung mittels zivilrechtl. Rechnungslegung ermittelt
- **Probleme:**
  - bei **dynamischen Verweisen** besteht die Gefahr von **Verbotsirrtümern**
    - wenn sich die TB-Elemente in einem anderen Gesetz (z.B. öff. Recht) befinden. Und sich dieses Gesetz laufend ändert, dann weiss man irgendwann nicht mehr, was verboten und was noch erlaubt ist (Verbotsirrtum StGB 21)
    - **Lösung** → **Sonderdelikte** bilden, weil man von Personen in bestimmten Branchen / Positionen erwarten kann, dass sie sich über die aktuelle rechtliche Situation auf dem Laufenden halten bzw. Änderungen verfolgen
  - **Verweise selber** sind **nicht** immer **genügend präzise** (SV-Irrtum StGB 13)
    - manchmal ist unklar, auf welche Norm verwiesen wird bzw. was alles unter die Norm fällt, weil man die VSS an verschiedenen Orten zusammensuchen und dann zusammen auslegen muss (SV-Irrtum StGB 13)
    - **Lösung** → Verweise genügend präzise gestalten, so dass klar ist, auf welche Norm verwiesen wird
  - **verwiesene Normen** sind **nicht** immer **präzise / bestimmt** genug
    - im öff. Recht wird oft schwammig und offen formuliert. Somit ist dann unklar, welche Handlungen unter den TB fallen und welche nicht (SV-Irrtum StGB 13) → Verletzung Bestimmtheitsgebot StGB 1

- **Lösung** → Gerichte & STA legen die Normen aus (**Evidenzprinzip, ZGB 1**)  
d.h. sie legen fest, welche Handlungen unter den TB fallen und welche nicht  
→ Anwendung von ZGB 1

**SV-Irrtum (StGB 13) → wenn man gar nicht weiss, dass es die Ausfüllungsnorm gibt oder dass man darunter fällt**

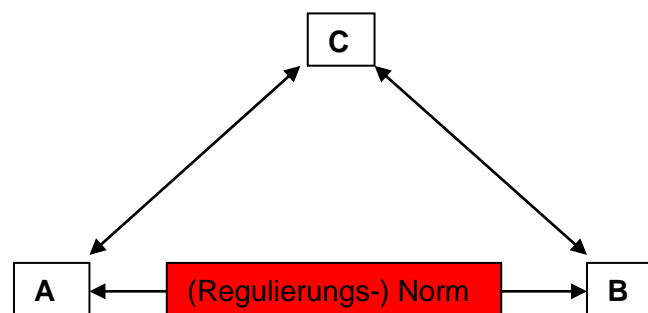
### 1.3 Generalklauseln und Massfiguren

- **Generalklauseln / Auffangklauseln** → allgemein formulierte Normen mit Lücken, die durch Rechtsprechung ausgefüllt werden müssen, nicht durch andere Normen wie bei Blanketten (z.B. scheinbare Vermögensverminderung (StGB 163), unsorgfältige Handlungen des Schuldners (StGB 165), in anderer Weise schädigen (StGB 122 Abs. 3), andere Beschränkungen der Handlungsfreiheit (StGB 181) etc.)
- **Massfiguren** → z.B. würde ein durchschnittlicher Mensch in gleicher Situation, mit gleichem Wissenstand, gleich handeln?

### 1.4 Tatbestände gegen Schein- und Umgehungsgeschäfte

Geschäfte sind zwar formal rechtmässig, aber vorrangiger Zweck ist es, ein Rechtsgut zu gefährden oder zu schädigen

- **Scheingeschäfte** → geht um den SV und nicht um die Norm, denn der SV wurde verfälscht, damit die Norm nicht greift. Die Parteien wollen das nach aussen ersichtliche Geschäft gar nicht, sondern ein anderes, welches nur im Hintergrund ersichtlich ist.
  - z.B. Scheinverträge abschliessen um Umsatz höher erscheinen zu lassen, Scheingründungen von Gesellschaften
- **Umgehungsgeschäfte** → welche Norm wird umgangen und was verlangt die Norm? Lücken im Gesetz ausnützen um Verbote zu umgehen oder von der Norm profitieren
  - **Problem** → man kann die Normen nicht allzu präzise machen, weil sonst gewisse Handlungen wieder nicht darunter fallen die man bestrafen will
  - z.B. Betrug an unterschiedlichen Tagen immer unter Fr. 300,- damit Geringfügigkeit greift
  - z.B. Geschäfte zw. A und B unterliegen Regulierungen. A & B wickeln ihre Geschäfte über C ab, um die Regulierungen zu umgehen



→ bei Schein- und Umgehungsgeschäften immer sehr genau abklären, was ganz genau gemacht wurde

## 2. Arbeitsteilung / komplexe Produktionsabläufe (Problem 2)

### 2.1 Probleme

- Zurechnung & Beweis
  - unklare Beweislagen
  - arbeitsteiligem Entscheidungsprozess
  - Wer ist verantwortlich? → weil jeweils viele verschiedene Personen beteiligt sind um z.B. einen Tesla zu produzieren, stellt sich die Frage, wer verantwortlich ist, wenn Teslas anfangen zu brennen. Ist die Batterie fehlerhaft, oder wurde schlecht zusammengesetzt, oder schlecht geplant etc.

### 2.2 unklare Beweislagen (Kausalverläufe, Vorsatz)

- reduzierte Beweisanforderungen kraft Praxis
  - z.B. **willful blindness** / Gleichgültigkeitstheorie → Person schliesst absichtlich die Augen um nichts über die Tat zu wissen. Z.B. man forscht bei Geldwäscherei absichtlich nicht nach von wo das Geld genau kommt, obwohl offensichtlich ist, dass damit etwas nicht stimmt.
- reduzierte Beweisanforderungen kraft Gesetz
  - **abstrakte Gefährdungsdelikte** → Tatsache, dass risikobehaftete Handlungen vorgenommen werden, reicht für Strafbarkeit, Gefahr muss sich nicht verwirklichen → Keine Kausalität notwendig, kein Erfolgseintritt / Schaden und keine Vorsatz bzgl. Erfolg nötig  
→ z.B. schadensgleiche Vermögensgefährdung beim Betrug
  - **unechte Unterlassungsdelikte** (StGB 11) → unterlassen bestimmter Vorkehrungen / Handlungen um Schaden zu vermeiden, obwohl man die Pflicht dazu gehabt hätte  
→ z.B. Unterlassung von Informationspflichten kann Betrug (StGB 146) begründen

### 2.3 arbeitsteiliger Entscheidungsprozess → Gremienentscheide

- **einstimmiger Entscheid** → jede Stimme ist kausal, d.h. jeder strafbar
- **Mehrheitsentscheid mit 1 Stimme Unterschied** → jede Stimme kausal und somit strafbar
  - wenn sich nur 1 Stimme anders entschieden hätte, dann wäre der Schaden nicht eingetreten, weil kein Mehrheitsentscheid mehr gegeben hätte.
- **Mehrheitsentscheid mit mehr als 1 Stimme Unterschied** → **BGer** hat **keine vernünftige Lösung** dafür
  - auch wenn sich 1 Person anders entschieden hätte, wäre der Entscheid trotzdem so gefällt worden.
  - **Mittäterschaft nicht** möglich, weil dies würde voraussetzen, dass sich die Abstimmer vorher absprechen und gemeinsam einen Plan verfolgen. VR trifft seine Entscheidungen aber meist unabhängig und spricht sich nicht vorher ab
  - **mögliche Lösung** → **obj. Strafbarkeitsbedingung** einführen, ähnlich wie beim **Raufhandel**, dass man strafbar ist, sobald Verletzung oder Tötung Mensch vorliegt und

man sich an dazugehörigen Handlungen beteiligt hat, unabhängig davon, wer was genau gemacht hat und ob einer mehr Schuld hat als die anderen etc.

- die Gegenstimmen und Enthaltungen sind jeweils **nicht strafbar**  
**Ausnahme:** Enthaltung wenn man eine Garantenpflicht zur Gegenstimme hat

### 3. Handeln durch jur. Personen (Problem 3)

#### 3.1 Probleme

- Zurechnung & Beweis
  - nat. Personen handeln durch jur. Personen  
→ rechtliche Verpflichtung ≠ tatsächliches Handeln
  - Ist das Unternehmen verantwortlich?
  - Wer im Unternehmen ist verantwortlich?

#### 3.2 Diskrepanz zw. Verpflichtungs- und Handlungssubjekt

- **Organ- / Vertreterhaftung gem. StGB 29** → Zurechnung Handlungen einer jur. Person auf nat. Personen. Manchmal hat nur die jur. Person die Sonderstellung, welche dann auf die Organe zugerechnet wird
  - StGB 29 ist nicht auf StGB 102 anwendbar, weil dort das Unternehmen bestraft werden soll und nicht nat. Personen
  - z.B. Konkurs können nur jur. Personen machen, aber gehandelt wird durch nat. Personen (Organe)

#### 3.3 Eruieren Täter / Handlungssubjekt

- **Geschäftsherrenhaftung** → Unterlassungsstrafbarkeit von Leitungspersonen, individueller Täter kann noch gefunden werden
  - man haftet als Geschäftsherr (Vorgesetzter), wenn man die **Garantenstellung und -pflicht** hat, **strafbare Handlungen von Untergebenen zu verhindern / unterbinden**, auch wenn der **individuelle Täter noch gefunden** werden kann
- **Strafbarkeit Unternehmen StGB 102** → schlechte Organisation und deshalb kann individueller Täter nicht gefunden werden
  - wenn Unternehmen so **schlecht organisiert** ist, dass **Straftaten** von nat. Personen **begangen** werden konnten und **nicht herausgefunden** werden kann, wer der **individuelle Täter** ist
  - Unternehmen toleriert oder fördert Straftaten (z.B. Korruption)
- **Ablauf GHH & Unternehmensstrafbarkeit**

- **zuerst GHH prüfen** → wenn diese greift, dann ist **StGB 102 Abs. 1 nicht anwendbar**, weil ein individueller Täter vorliegt, nämlich der **Geschäftsherr**
- **StGB 102 Abs. 1 ist nur anwendbar**, wenn **kein individueller Täter** gefunden werden kann, also **auch kein Geschäftsherr** verantwortlich gemacht werden kann
- **StGB 102 Abs. 2 ist auch anwendbar**, wenn ein **individueller Täter gefunden** werden kann, allerdings ist der Anwendungsbereich auf **bestimmte Delikte** eingeschränkt (**abschliessender Katalog**)

→ **StGB 102 Abs. 1 kann nur alleine stehen**

→ **StGB 102 Abs. 2 kann zusammen mit GHH auftreten**

## 4. Risiko (Problem 4)

### 4.1 Probleme

- erlaubtes Risiko
  - wirtschaftliche Tätigkeit ist immer mit Risiko verbunden
  - Wie viel Risiko ist erlaubt und soll zugelassen werden? → ohne Risiko gibt es auch keinen Fortschritt

### 4.2 Sonderdelikte

- nur strafbar für Fachpersonen, die das Risiko hätten kennen müssen, aber keine Strafe für normale Personen
- Fachpersonen haben eine besondere Beziehung zum Risiko / geschützten Rechtsgut

### 4.3 grosses Schadenspotential

- Gefährdungsdelikte
  - unter Strafe stellen von typischerweise gefährlichen Verhaltensweisen / Handlungen
  - kein Erfolg / Schaden notwendig, die Handlung selber ist schon strafbar
- Fahrlässigkeitsdelikte
  - Kernstrafrecht → Fahrlässigkeit nur strafbar, wenn explizit im Gesetz so vorgesehen
  - Nebenstrafrecht (StGB 333 Abs. 7) → alle Delikte können auch fahrlässig begangen werden, ausser es ist ausdrücklich ausgeschlossen
- Unterlassungsdelikte → man hätte den Schaden verhindern müssen, hat dies aber nicht getan

### 4.4 neutrale Verhaltensweisen / Gehilfenschaft

- Gehilfenschaft → helfe ich dem Täter, obwohl ich eine normale Handlung vornehme?
  - z.B. Verkauf Auto begründet noch keine Gehilfenschaft zu einem späteren Raserunfall mit Toten
- Unerlaubtes Risiko bzw. Sozialadäquanz
  - Verkauf Auto ist erlaubtes Risiko, aber Verkauf an einen bekannten Raser ist kein erlaubtes Risiko.

## 5. Geschäftsherrenhaftung (StGB 11 Abs. 2; unechtes Unterlassungsdelikt)

### 5.1 Anlasstat

- **Straftat** durch einen **unterstellten Angestellten** begangen

### 5.2 Täter → Sonderdelikt

- **Geschäftsherr (Vorgesetzter) mit Garantenstellung**

- **Betriebsspezifische** Straftat → gehört es zu den Aufgaben?

- z.B. sexueller Übergriff in einem Kindergarten ist betriebsspezifisch, weil Pflege, waschen etc. zu den Aufgaben gehört
- z.B. Pornos am Arbeitsplatz schauen ist nicht betriebsspezifisch, weil es nicht zu den Aufgaben gehört

- Straftat in **Ausübung geschäftlicher Verrichtung** (= **Unternehmenszweck**) erfolgt und **nicht nur bei Gelegenheit**

- **Garantenstellung / Geschäftsherrenstellung** (kumulativ)

- aufgrund seiner **Stellung** (Leitungsfunktion)
  - beherrschende Rolle / Herrschaft über die Gefahrenquellen in seinem Bereich
- **faktische Möglichkeit** haben → Weisungsbefugnis / Hierarchie
- **betriebstypische Gefahren** → Gefahr aus Tätigkeit des Unternehmens (z.B. Geldwäscherei bei Banken, NICHT bei Rot über die Ampel gehen)
  - alleine aufgrund der Betriebsspezifität der Gefahr kann bereits die Verpflichtung zur Gefahrenabwehr entstehen
  - auch wenn Angestellte **weisungslos** handeln, greift die GHH, weil man müsste kontrollieren
- **abwenden** → Eingriffsmöglichkeit
  - vermeiden von Delikten durch Erlass Sicherheitsdispositiv & Kontrollen
  - Pflicht zum sofortigen Eingreifen nachdem Delikt passiert ist

→ aufgrund **Delegation** ist es möglich, dass mehrere Personen **Garanten- / Geschäftsherrenstellung** haben

- **Garantenpflicht** aufgrund **Pflichtenheft** der Führungsperson / Geschäftsherr

- **Vollverantwortung** → Pflicht zur Organisation, Kontrolle und Intervention
- **oder** **Teilverantwortung** wegen rechtmässiger Delegation
  - Auswahl, Instruktion, Aufsicht / Kontrolle

→ **Auswahl, Instruktion, Aufsicht / Kontrolle können nicht weg delegiert werden, die hat man als Führungsperson immer**



### 5.3 Tathandlung → Unterlassung

- **Unterlassung** → Nicht-handeln obwohl man die Pflicht zum Handeln hätte aufgrund der Garantenpflicht
  - Geschäftsherr hätte Delikt verhindern müssen aufgrund seiner Stellung, hat dies aber nicht getan
  - Abgrenzung zw. begehen und unterlassen

### 5.4 Tatmacht → Weisungsbefugnis

- **Tatmacht** → man hätte **handeln können (Möglichkeit)** und es wäre auch **zumutbar** gewesen zu handeln
  - **Weisungsbefugnis** → wenn man **keine Weisungsbefugnis** hat (z.B. Stabsstelle oder z.T. auch Compliance Office), dann **kann** man auch **nicht handeln**

### 5.5 hypothetische Kausalität

- **hypothetische Kausalität** → wenn gehandelt worden wäre, wäre das Delikt mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht passiert

### 5.6 Begehungsgleichheit → Gleichwertigkeit von Tun & Unterlassen

- **Begehungsgleichheit** → Unterlassung Geschäftsherr ist vom Unrechtsgehalt her gleichwertig zum aktiven Tun des Täters

### 5.7 Vorsatz auf Unterlassung

- **Vorsatz auf Unterlassung** = Wissen und Willen bzgl. aller obj. TB (StGB 12 Abs. 2), Eventualvorsatz genügt

→ **unechtes Unterlassungsdelikt**

→ **Geschäftsherr haftet für das gleiche Delikt wie Angestellter, wenn also Angestellter KV begangen hat, dann ist GH auch wegen KV strafbar**

→ **Aufgrund Delegation können mehrere Personen Garantenstellung haben**

→ **alle in der Linie können verantwortlich gemacht werden**

→ **Verantwortung Geschäftsherr für fehlende / ungenügende Überwachungsstruktur bzgl. der eigenen Herrschaftssphäre**

**d.h. Geschäftsherr haftet dafür, dass er die Gefahrenquelle nicht richtig beherrscht und das Delikt nicht verhindert hat, nicht für das Delikt des Angestellten selber**

## Ablauf GHH & Unternehmensstrafbarkeit

- **zuerst GHH prüfen** → wenn diese greift, dann ist **StGB 102 Abs. 1 nicht anwendbar**, weil ein individueller Täter vorliegt, nämlich der **Geschäftsherr**
- **StGB 102 Abs. 1 ist nur anwendbar**, wenn **kein individueller Täter** gefunden werden kann, also **auch kein Geschäftsherr** verantwortlich gemacht werden kann
- **StGB 102 Abs. 2 ist auch anwendbar**, wenn ein **individueller Täter gefunden** werden kann, allerdings ist der Anwendungsbereich auf **bestimmte Delikte** eingeschränkt (**abschliessender Katalog**)

→ **StGB 102 Abs. 1 kann nur alleine stehen**

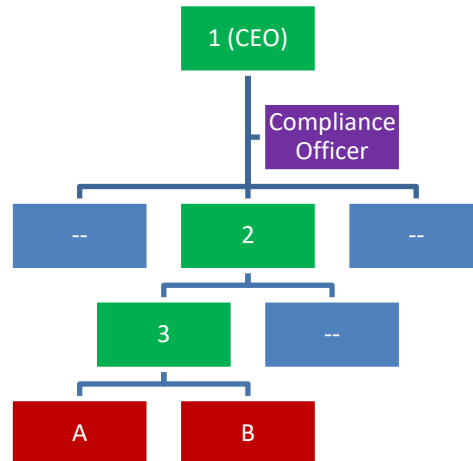
→ **StGB 102 Abs. 2 kann zusammen mit GHH auftreten**

## 5.8 Allgemeines zur betriebsspezifischen Gefahr

- Angestellte setzen weisungslos mangelhaftes Material beim Hausbau ein  
→ GHH greift trotzdem, auch wenn ohne Weisungen gehandelt wurde, weil man muss kontrollieren
- Unterstellter geht bei Rot über die Strasse → Nicht betriebsspezifisch
- Geldwäscherei durch Angestellte einer Bank → betriebsspezifisch
- Geldwäscherei bei einem Bauunternehmen → betriebsspezifisch, Geldwäscherei wird oft durch Bauunternehmen gemacht

## 5.9 Beispiel

- Delikt wurde im Unternehmen begangen (z.B. Geldwäscherei)
- Es ist unklar, A oder B (beide angestellt) das Delikt begangen haben, einer von beiden muss es gewesen sein, man weiss aber nicht welcher von beiden oder vielleicht beide gemeinsam.  
→ somit kein individueller Täter auffindbar
- 3 ist direkter Vorgesetzter von A & B



Strafbare Handlung wurde begangen (z.B. Geldwäscherei)  
 → unklar ob A oder B das Delikt begangen haben  
 → tatsächlicher individueller Täter kann nicht gefunden werden

wenn **Compliance Officer** hat **keine Weisungsbefugnis** hat, dann hat er auch **keine Garantenstellung** und ist somit auch **nicht strafbar**

1, 2 und 3 haben alle **Garantenstellung** aufgrund ihrer Position (Vorgesetzte)

1, 2 und 3 haben alle **Garantenpflicht** aufgrund ihrer Position

1 & 2 haben ihre Pflichten evtl. an 3 delegiert, aber **Auswahl, Instruktion, Aufsicht / Kontrolle** können **nicht delegiert** werden, die hat man als Vorgesetzter immer

**Fahrlässigkeit** genügt um als Geschäftsherr strafbar zu werden, man **muss wissen** was die **Untergebenen machen** → **Aufsicht / Kontrolle**  
 auch CEO muss wissen, was in der Fabrik bei den Arbeitern abgeht, denn er ist auch dann strafbar, wenn er tatsächlich nichts davon wusste, denn er hätte es wissen müssen → Aufsicht / Kontrolle können nicht delegiert werden

**jeder in der Linie** kann **strafbar** sein als Unterlassungstäter gem.

StGB 11 Abs. 2, weil **jeder** hätte das **Delikt verhindern** können und müssen

→ **alle 3 können als Geschäftsherr verantwortlich gemacht werden**

→ **1, 2 und 3 sind strafbar wegen dem gleichen Delikt, welches von A / B begangen wurde. Wenn A / B Geldwäscherei begangen haben, dann sind 1, 2 und 3 ebenfalls strafbar wegen Geldwäscherei.**

## 6. Unternehmensstrafbarkeit (StGB 102 Abs. 1; subsidiäre Strafbarkeit)

### 6.1 Anlasstat → jedes Delikt

- **Anlasstat** → jedes Delikt möglich, aber es muss 1 individuellen Täter geben, der nicht mehr gefunden werden kann. Anlasstäter muss alle obj. & subj. TB erfüllen, insbesondere muss er Vorsatz haben, Delikt darf nicht durch mehrere Personen verwirklicht worden sein (z.B. A weiss nichts, führt aber die Handlung aus, B weiss alles, führt aber die Handlung nicht selber aus)
  - Verbrechen oder Vergehen
  - Delikt vorsätzlich begangen → Versuch genügt
  - noch nicht verjährt (sobald Anlasstat verjährt, verjährt StGB 102 Abs. 1 auch)
    - Verjährung (StGB 109) läuft ab Anlasstat
    - es gilt die Verjährungsfrist der Anlasstat (z.B. Verjährungsfrist von Geldwäscherei, wenn Geldwäscherei begangen wurde)

### 6.2 Begehung im Unternehmen

- Täter ist organisatorisch und hierarchisch ins Unternehmen eingebunden  
→ Subunternehmer nicht erfasst, weil anderes Unternehmen
- Täter untersteht Aufsicht & Kontrolle durch das Unternehmen
- **Unternehmen** → jur. Person des
  - Privatrechts
  - öff. Rechts (ausser: Gebietskörperschaften)
  - Gesellschaften
  - Einzelunternehmen
  - Vereine
  - einfache Gesellschaften
- jur. Träger ist ausschlaggebend, d.h. wenn mehrere AG's zu einem Konzern zusammengeschlossen sind, dann ist jede AG für sich alleine strafbar und nicht der Konzern
- strafbare Handlungen können nur dem Unternehmen zugerechnet werden, in welchem sie begangen wurden → Handlungen der Tochtergesellschaft werden nicht dem Mutterkonzern zugerechnet

### 6.3 Ausübung geschäftlicher Verrichtung

- **Anlasstat** ist in **Ausübung geschäftlicher Verrichtung** passiert
  - **geschäftlich** → minimale wirtschaftliche Tätigkeit
  - **funktionaler Zusammenhang** zw. Anlasstat und Geschäftstätigkeit
    - nicht bloss bei Gelegenheit
    - (z.B. sexueller Übergriff in Kita, aber NICHT bei rot über Strasse gehen)

### 6.4 Unternehmenszweck

- **Begehung Anlasstat im Rahmen des Unternehmenszwecks**
  - **betriebstypische Gefahren** → illegale Handlungen, die in Zusammenhang mit dem legalen Zweck des Unternehmens stehen (z.B. Geldwäscherei bei Banken)
  - **keine Exzesstaten** → alle Taten **ausserhalb** des Unternehmenszwecks
    - z.B. Bank hat den Unternehmenszweck «Geld verschieben»
      - wenn Bankmitarbeiter das Geld falsch anlegt → Unternehmenszweck
      - wenn Bankmitarbeiter Geld für sich selber abzweigt, d.h. den eigenen Arbeitgeber betrügt, dann ausserhalb Unternehmenszweck, weil wenn der Arbeitgeber geschädigt wird, dann haftet er nicht auch noch für die strafbare Handlung seines Angestellten
  - **Branchenanalyse** notwendig um Unternehmenszweck zu bestimmen

### 6.5 Täter nicht auffindbar

- **Anlasstat** kann **keiner nat. Person zugerechnet** werden → individueller Täter ist nicht auffindbar, obwohl alle Ermittlungsmöglichkeiten ausgeschöpft wurden
  - **Nicht erfüllt** wenn:
    - Täter bekannt, aber nicht verfolgbar (Tod, Flucht, etc.)
    - Täter bekannt, aber Tat verjährt
    - Geschäftsherrenhaftung greift → dann hat man einen individuellen Täter, nämlich der Geschäftsherr
    - Strafantrag fehlt
    - Täter handelt ohne Rechtswidrigkeit oder Schuld

## 6.6 mangelhafte Organisation

- aufgrund **mangelhafter Organisation** des Unternehmens kann der **Täter nicht gefunden** werden
  - **mangelhafte Organisation** → Fehlen von organisatorischen Vorkehrungen, welche Zurechnung der Anlasstat zu einer nat. Person ermöglichen
  - **organisatorische Vorkehrungen** müssen:
    - voraussehbar → Delikt muss vorhersehbar sein
    - erforderlich / notwendig
    - und zumutbar
- Umsetzung → z.B. System ermöglicht User-Tracing

## 6.7 hypothetische Kausalität

- hypothetische Kausalität → wenn alle erforderlichen und zumutbaren Massnahmen ergriffen worden wären, wäre die Zurechnung zu einer nat. Person höchstwahrscheinlich möglich gewesen

→ nur das Unternehmen haftet

### Ablauf GHH & Unternehmensstrafbarkeit

- **zuerst GHH prüfen** → wenn diese greift, dann ist **StGB 102 Abs. 1 nicht anwendbar**, weil ein individueller Täter vorliegt, nämlich der **Geschäftsherr**
- **StGB 102 Abs. 1** ist **nur anwendbar**, wenn **kein individueller Täter** gefunden werden kann, also **auch kein Geschäftsherr** verantwortlich gemacht werden kann
- **StGB 102 Abs. 2** ist **auch anwendbar**, wenn ein **individueller Täter gefunden** werden kann, allerdings ist der Anwendungsbereich auf **bestimmte Delikte** eingeschränkt (**abschliessender Katalog**)

→ **StGB 102 Abs. 1** kann nur alleine stehen

→ **StGB 102 Abs. 2** kann zusammen mit **GHH** auftreten

## 7. Unternehmensstrafbarkeit (StGB 102 Abs. 2; konkurrierende Strafbarkeit)

### 7.1 Anlasstat → Katalog

- **Anlasstat** → Delikt muss im abschliessenden Katalog sein
  - Anlasstäter muss alle obj. & subj. TB erfüllen, insbesondere muss er Vorsatz haben  
→ Täter bekannt, auch mehrere Täter möglich
  - Katalogstraftat
    - Kriminelle Organisation
    - Finanzierung Terrorismus
    - Geldwäscherei
    - Korruption
  - Delikt vorsätzlich begangen → Versuch genügt
  - noch nicht verjährt (sobald Anlasstat verjährt, verjährt StGB 102 Abs. 1 auch)
    - Verjährung (StGB 109) läuft ab Anlasstat
    - es gilt die Verjährungsfrist der Anlasstat (z.B. Verjährungsfrist von Geldwäscherei, wenn Geldwäscherei begangen wurde)

### 7.2 Begehung im Unternehmen

- Täter ist organisatorisch und hierarchisch ins Unternehmen eingebunden  
→ Subunternehmer nicht erfasst, weil anderes Unternehmen
- Täter untersteht Aufsicht & Kontrolle durch das Unternehmen
- **Unternehmen** → jur. Person des
  - Privatrechts
  - öff. Rechts (ausser: Gebietskörperschaften)
  - Gesellschaften
  - Einzelunternehmen
  - Vereine
  - einfache Gesellschaften
- **jur. Träger ist ausschlaggebend, d.h. wenn mehrere AG's zu einem Konzern zusammengeschlossen sind, dann ist jede AG für sich alleine strafbar und nicht der Konzern**
- **strafbare Handlungen können nur dem Unternehmen zugerechnet werden, in welchem sie begangen wurden → Handlungen der Tochtergesellschaft werden nicht dem Mutterkonzern zugerechnet**

### 7.3 Ausübung geschäftlicher Verrichtung

- **Anlasstat** ist in **Ausübung geschäftlicher Verrichtung** passiert
  - **geschäftlich** → minimale wirtschaftliche Tätigkeit
  - **funktionaler Zusammenhang** zw. Anlasstat und Geschäftstätigkeit  
→ nicht bloss bei Gelegenheit  
(z.B. sexueller Übergriff in Kita, aber NICHT bei rot über Strasse gehen)

### 7.4 Unternehmenszweck

- **Begehung Anlasstat im Rahmen des Unternehmenszwecks**
  - **betriebstypische Gefahren** → illegale Handlungen, die in Zusammenhang mit dem legalen Zweck des Unternehmens stehen (z.B. Geldwäscherei bei Banken)
  - **keine Exzesstaten** → alle Taten **ausserhalb** des Unternehmenszwecks  
z.B. Bank hat den Unternehmenszweck «Geld verschieben»
    - wenn Bankmitarbeiter das Geld falsch anlegt → Unternehmenszweck
    - wenn Bankmitarbeiter Geld für sich selber abzweigt, d.h. den eigenen Arbeitgeber betrügt, dann ausserhalb Unternehmenszweck, weil wenn der Arbeitgeber geschädigt wird, dann haftet er nicht auch noch für die strafbare Handlung seines Angestellten
  - **Branchenanalyse** notwendig um Unternehmenszweck zu bestimmen

### 7.5 mangelhafte Organisation

- aufgrund **mangelhafter Organisation** des Unternehmens konnte das **Delikt überhaupt begangen** werden / wurde das **Delikt ermöglicht**
  - **mangelhafte Organisation** → Nichtvornahme von Organisationsmassnahmen, welche Delikt verhindert hätten (z.B. fehlende Kontrolle / Überwachung)
  - **organisatorische Vorkehrungen** müssen:
    - voraussehbar → Delikt muss vorhersehbar sein (hängt vom Betrieb ab)
    - erforderlich / notwendig → insb. gesetzlich verlangte Massnahmen
    - **und** zumutbar → finanziell, zeitlich etc. (hängt von Branche ab)
  - **Umsetzung der org. Vorkehrungen:**
    1. für welche Delikte besteht ein Risiko → z.B. Korruption
    2. Risikokonstellationen eruieren → z.B. Verkäufer
    3. Gegenmassnahmen formulieren & implementieren → z.B. Verhaltensrichtlinien für Verkäufer, 4-/6-/8-Augen-Prinzip bei grossen Transaktionen, Sanktionsmechanismen etc.)
    4. Überwachung  
→ Beispiel: in Indien wird bestochen, indem Häuser verschenkt werden, es fliesst kein Geld im eigentlichen Sinn. Also verbietet man den Angestellten in Indien Häuser zu kaufen oder zu besitzen, ansonsten wird man entlassen.



## 7.6 hypothetische Kausalität

- hypothetische Kausalität → wenn alle erforderlichen und zumutbaren Massnahmen ergriffen worden wären, hätte das Delikt höchstwahrscheinlich verhindert werden können

→ das Unternehmen haftet auch, neben dem individuellen Täter

→ Täter ist bekannt, auch mehrere Täter möglich

→ Unternehmen hat Garantenstellung → Unterlassungsdelikt

→ Umfang/Inhalt der Organisationspflichten → fahrlässiges Erfolgsdelikt

### Ablauf GHH & Unternehmensstrafbarkeit

- **zuerst GHH prüfen** → wenn diese greift, dann ist **StGB 102 Abs. 1 nicht anwendbar**, weil ein individueller Täter vorliegt, nämlich der **Geschäftsherr**
- **StGB 102 Abs. 1 ist nur anwendbar**, wenn **kein individueller Täter** gefunden werden kann, also **auch kein Geschäftsherr** verantwortlich gemacht werden kann
- **StGB 102 Abs. 2 ist auch anwendbar**, wenn ein **individueller Täter gefunden** werden kann, allerdings ist der Anwendungsbereich auf **bestimmte Delikte** eingeschränkt (**abschliessender Katalog**)

→ StGB 102 Abs. 1 kann nur alleine stehen

→ StGB 102 Abs. 2 kann zusammen mit GHH auftreten