

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

6B\_535/2015

Urteil vom 26. August 2015

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter Denys, Präsident,  
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,  
Bundesrichter Rüedi,  
Gerichtsschreiber Näf.

Verfahrensbeteiligte  
Z.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Leu,  
Beschwerdeführer,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Strafzumessung, bedingter Strafvollzug,

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen, Strafkammer, vom 23. Januar 2015.

Sachverhalt:

A.

Y.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_ und Z.\_\_\_\_\_ kauften von Mai 2000 bis Mai 2004 meist unter Beizug von Strohmännern und Strohfirmer in den Kantonen St. Gallen, Thurgau und Schaffhausen weit über 100 Immobilien. Sie verkauften diese sogleich erheblich verteuert an Folgekäufer weiter. Sie warben diese unter anderem durch Zeitungsinserate an. Sie versprachen den Personen, die sich meldeten, diese könnten günstig und ohne Eigenmittel Immobilien erwerben und dann gewinnbringend weiter veräussern. Sie zahlten den Folgekäufern für den Kaufabschluss Fr. 3'000.-- bis Fr. 5'000.-- pro Objekt in bar. Die Versprechen wurden nicht eingehalten. Die Käufer blieben auf den Kaufobjekten sitzen. Sie waren nicht in der Lage, die anfallenden Kosten (Hypothekarzinsen, Amortisationen, Steuern etc.) zu bezahlen. In den meisten Fällen kam es zu Zwangsvollstreckungen, die in Verlust- und Pfandausfallscheinen endeten. Die Käufer finanzierten die Immobilien durch Hypothekarkredite, die sie von verschiedenen Banken und Versicherungen erhielten. Sie erlangten die Kredite unter massgeblicher Mitwirkung von Y.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_ und Z.\_\_\_\_\_ mittels Täuschung der Kreditgeberinnen durch unwahre Angaben, falsche, gefälschte und verfälschte Urkunden, u.a. betreffend ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse, den Wert und den Verwendungszweck der Kaufobjekte.

B.

B.a. Das Kreisgericht Wil sprach Z.\_\_\_\_\_ mit Entscheid vom 11. Mai 2010 von der Anklage der mehrfachen Geldwäscherei sowie in mehreren Anklagepunkten vom Vorwurf des gewerbsmässigen Betrugs frei. Es sprach ihn des gewerbsmässigen Betrugs in zahlreichen Anklagepunkten, der mehrfachen Urkundenfälschung, der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung sowie

des mehrfachen Steuerbetrugs schuldig. Es bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, wovon 15 Monate vollziehbar, unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 24 Tagen, und 21 Monate bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von drei Jahren. Es zog diverse Vermögenswerte zugunsten des Staates ein und verpflichtete Z. \_\_\_\_\_ zur Zahlung einer Ersatzforderung von Fr. 500'000.-- an den Staat. Die Zivilforderungen wurden auf den Zivilweg verwiesen.

Gegen diesen Entscheid erhoben Z. \_\_\_\_\_ Berufung und die Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen Anschlussberufung.

B.b. Das Kantonsgericht St. Gallen sprach Z. \_\_\_\_\_ mit Entscheid vom 14. August 2013 in einigen weiteren Anklagepunkten von den Vorwürfen des gewerbsmässigen Betrugs, der mehrfachen Urkundenfälschung und der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung frei. Es sprach ihn in zahlreichen Anklagepunkten des gewerbsmässigen Betrugs, der mehrfachen Urkundenfälschung, der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung, des mehrfachen Steuerbetrugs sowie der mehrfachen Geldwäscherei schuldig. Es bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, wovon zwölf Monate vollziehbar, unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 24 Tagen, und 24 Monate bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von zwei Jahren. Es zog diverse Vermögenswerte ein und verpflichtete Z. \_\_\_\_\_, dem Staat eine Ersatzforderung von Fr. 500'000.-- zu bezahlen. Die Zivilforderungen wurden auf den Zivilweg verwiesen.

C.

Z. \_\_\_\_\_ erhob Beschwerde in Strafsachen. Er beantragte, das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen sei, soweit ihn betreffend und beschwerdend, aufzuheben. Er sei von Schuld und Strafe freizusprechen.

D.

Das Bundesgericht hiess mit Urteil 6B\_1179/2013 vom 24. August 2014 die Beschwerde gut, soweit sie sich gegen die Verurteilung wegen Geldwäscherei richtete. Es erwog, die Straftat der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305 bis Ziff. 1 StGB sei sowohl altrechtlich als auch neurechtlich verjährt. Es wies im Übrigen die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat.

E.

Mit Entscheid vom 23. Januar 2015 stellte das Kantonsgericht St. Gallen, Strafkammer, das Verfahren betreffend die Anklage der mehrfachen Geldwäscherei ein. Es sprach Z. \_\_\_\_\_ in einigen Anklagepunkten von den Vorwürfen des gewerbsmässigen Betrugs, der mehrfachen Urkundenfälschung und der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung frei. Es sprach ihn in zahlreichen Anklagepunkten des gewerbsmässigen Betrugs, der mehrfachen Urkundenfälschung, der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung sowie des mehrfachen Steuerbetrugs schuldig. Es verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sieben Monaten, wovon acht Monate unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 24 Tagen unbedingt vollziehbar und 23 Monate bei einer Probezeit von zwei Jahren bedingt vollziehbar.

F.

Z. \_\_\_\_\_ erhebt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 23. Januar 2015 sei vollumfänglich aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung in Bezug auf die Strafzumessung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventuell sei er zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von höchstens 24 Monaten zu verurteilen. Subeventuell sei der vollziehbare Teil der Freiheitsstrafe auf sechs Monate festzusetzen.

Erwägungen:

1.

1.1. Das Bundesgericht wies in seinem Urteil 6B\_1179/2013 vom 28. August 2014 mit Ausnahme des Einwands betreffend Verjährung der Geldwäscherei alle Vorbringen des Beschwerdeführers einschliesslich die Einwände gegen die Strafzumessung ab, soweit es darauf eintrat. Es erwog, dass die Geldwäscherei im Sinne von Art. 305 bis Ziff. 1 StGB im Zeitpunkt der Ausfällung des

vorinstanzlichen Urteils vom 14. August 2013 verjährt war und die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Geldwäscherei gemäss Art. 305 bis Ziff. 1 StGB daher aufzuheben ist (Urteil 6B\_1179/2013 E. 10.4.6.). Es wies darauf hin, daher werde sich die Vorinstanz im neuen Verfahren erneut mit der Strafzumessung befassen müssen (Urteil 6B\_1179/2013 E. 13.4.).

Im Falle eines bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheids hat die mit der neuen Entscheidung befasste kantonale Instanz ihrem Urteil die rechtliche Beurteilung, mit der die Rückweisung begründet wird, zugrunde zu legen. Jene bindet auch das Bundesgericht, falls ihm die Sache erneut unterbreitet wird. Aufgrund dieser Bindungswirkung ist es den erneut mit der Sache befassten Gerichten wie auch den Parteien - abgesehen von allenfalls zulässigen Noven - verwehrt, der Überprüfung einen anderen als den bisherigen Sachverhalt zugrunde zu legen oder die Sache unter rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die im Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder überhaupt nicht in Erwägung gezogen worden sind. Die neue Entscheidung der kantonalen Instanz ist somit auf diejenige Thematik beschränkt, die sich aus den bundesgerichtlichen Erwägungen als Gegenstand der neuen Beurteilung ergibt. Das Verfahren wird nur insoweit neu in Gang gesetzt, als dies notwendig ist, um den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts Rechnung zu tragen (BGE 135 III 334 E. 2; Urteil 6B\_296/2014 vom 20. Oktober 2014 E. 1.2.2, je mit Hinweisen).

## 1.2.

1.2.1. Die Vorinstanz bestrafte den Beschwerdeführer in ihrem ersten Entscheid vom 14. August 2013 mit einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, wovon zwölf Monate unbedingt vollziehbar. Sie setzte die Einsatzstrafe wegen der schwersten Straftat des gewerbsmässigen Betrugs auf dreissig Monate fest. Sie erhöhte diese wegen der Schuldsprüche der mehrfachen Urkundenfälschung und der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung um je fünf Monate sowie wegen der Schuldsprüche der mehrfachen Geldwäscherei und des mehrfachen Steuerbetrugs um vier resp. zwei Monate. Die Vorinstanz verneinte in ihrem ersten Urteil eine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Sie verneinte auch den Strafmilderungsgrund des Zeitablaufs im Sinne von Art. 48 lit. e StGB, da im Zeitpunkt der Ausfällung des Urteils noch nicht mindestens zehn Jahre, d.h. zwei Drittel der Verjährungsfrist von fünfzehn Jahren, verstrichen waren. Sie berücksichtigte den Zeitablauf und die Verfahrensdauer aber im Rahmen vom Art. 47 StGB strafmildernd im Umfang von zehn Monaten. All dies war gemäss dem Bundesgerichtsurteil 6B\_1179/2013 vom 28. August 2014 nicht zu beanstanden.

1.2.2. Die Vorinstanz verurteilt den Beschwerdeführer im angefochtenen Entscheid zu einer Freiheitsstrafe von 31 Monaten, wovon acht Monate unbedingt vollziehbar. Sie geht zu Recht unverändert von einer Einsatzstrafe von 30 Monaten für den gewerbsmässigen Betrug aus, die unverändert zufolge der zusätzlichen Schuldsprüche der mehrfachen Urkundenfälschung und der mehrfachen Erschleichung einer falschen Beurkundung um je fünf Monate und zufolge des Schuldspruchs des mehrfachen Steuerbetrugs um zwei Monate zu erhöhen ist, woraus sich eine Freiheitsstrafe von 42 Monaten ergibt (siehe angefochtener Entscheid S. 36 E. C.1.a). Die Vorinstanz verneint zu Recht eine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Sie geht zutreffend davon aus, dass nunmehr der Strafmilderungsgrund gemäss Art. 48 lit. a StGB erfüllt ist, da im Zeitpunkt des neuen Urteils etwas mehr als zehn Jahre seit den letzten Taten verstrichen sind. Sie berücksichtigt den Strafmilderungsgrund dergestalt, dass sie die Strafe um elf Monate reduziert. Daraus ergibt sich eine Freiheitsstrafe von 31 Monaten.

## 2.

2.1. Soweit der Beschwerdeführer das erste vorinstanzliche Urteil vom 14. August 2013 kritisiert und in diesem Zusammenhang u.a. eine Verletzung des Verbots der reformatio in peius rügt, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet allein das Urteil der Vorinstanz vom 23. Januar 2015. Soweit die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid Strafzumessungserwägungen aus ihrem ersten Urteil übernimmt, die vor Bundesgericht nicht oder erfolglos angefochten worden waren, können sie im vorliegenden Verfahren nicht beanstandet werden. Zu prüfen ist einzig, ob die Vorinstanz erstens dem Wegfall der Verurteilung wegen mehrfacher Geldwäscherei und zweitens den seit dem ersten vorinstanzlichen Entscheid eingetretenen strafzumessungsrelevanten Umständen (wie etwa Zeitablauf, aktuelle persönliche Verhältnisse) bei der Strafzumessung zutreffend Rechnung getragen hat.

2.2. Die Vorinstanz berücksichtigt im angefochtenen Entscheid den Wegfall des Schuldspruchs der mehrfachen Geldwäscherei zufolge Verjährung dergestalt, dass sie die Strafe um vier Monate

reduziert. Das ist unstreitig korrekt. Denn die Vorinstanz hatte in ihrem ersten Urteil dem Schuldpruch wegen mehrfacher Geldwäscherei im Sinne von Art. 305 bis Ziff. 1 StGB durch eine Straferhöhung um vier Monate Rechnung getragen.

2.3. Die Vorinstanz reduzierte in ihrem ersten Urteil vom 14. August 2013 die Strafe unter den Titeln des Zeitablaufs und der Verfahrensdauer im Rahmen von Art. 47 StGB um zehn Monate. Sie setzt im angefochtenen Entscheid die Strafe unter diesen Titeln um elf Monate herab, wobei sie neu den Strafmilderungsgrund gemäss Art. 48 lit. e StGB bejaht.

Der Beschwerdeführer macht geltend, diese Reduktion sei zu geringfügig. Nach Rechtsprechung und Lehre sei eine Strafe um fünfzig Prozent zu mildern, wenn seit den Taten mindestens zwei Drittel der Verjährungsfrist (hier also zehn Jahre) verstrichen seien. Solches wird indessen weder von der Rechtsprechung noch von der Lehre postuliert, und der Beschwerdeführer vermag denn auch keine Belege für seine Behauptung zu nennen. Im Urteil 6B\_140/2011 vom 17. Mai 2011, auf welches er verweist, war von einer Verletzung des Beschleunigungsgebots auszugehen, indem das Verfahren von vierzehn Jahren Dauer um drei bis vier Jahre zu lange angedauert hatte. Im vorliegenden Fall ist indessen das Beschleunigungsgebot nicht verletzt worden (siehe Urteil 6B\_1179/2013 E. 13.3). Daran hat sich mit dem Rückweisungsverfahren, das rund fünf Monate dauerte, nichts geändert.

2.4. Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse sind nach den Angaben des Beschwerdeführers seit dem ersten vorinstanzlichen Urteil vom 14. August 2013 keine wesentlichen Änderungen eingetreten (angefochtener Entscheid S. 38).

3.

Der Beschwerdeführer macht geltend, es seien nicht acht, sondern lediglich sechs Monate der ausgefallenen Freiheitsstrafe von 31 Monaten zu vollziehen. Er wirft der Vorinstanz eine Verletzung der Begründungspflicht vor, da sie nicht darlege, weshalb nicht das Minimum von sechs Monaten, sondern acht Monate der Freiheitsstrafe zu vollziehen seien.

Die Rüge ist unbegründet. Die Vorinstanz erwägt, dass dem Beschwerdeführer zwar eine gute Legalprognose zu stellen, dass aber sein Verschulden beträchtlich sei, weshalb der unbedingte Vollzug von acht Monaten Freiheitsstrafe angezeigt erscheine. Diese Begründung ist entgegen den Einwänden des Beschwerdeführers nicht zu beanstanden. Bei einer Freiheitsstrafe von über 24 Monaten bis zu 36 Monaten ist eine gute Legalprognose Grundvoraussetzung für die teilbedingte Strafe. Dass die Legalprognose gut ist, bedeutet nicht, dass nur das gesetzliche Minimum von sechs Monaten (siehe Art. 43 Abs. 3 StGB) zu vollziehen ist. Gemäss Art. 43 Abs. 1 StGB kann das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen. Daraus folgt, dass das Verschulden des Täters ein Kriterium dafür ist, in welchem Masse bzw. zu welchen Anteilen eine teilbedingte Strafe vollzogen resp. bedingt aufgeschoben wird (siehe BGE 134 IV 1 E. 5.6, 97 E. 5.3.4.3).

4.

Die Beschwerde ist somit abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht St. Gallen, Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 26. August 2015

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Näf