

S. 71 / Nr. 17 Strafgesetzbuch (d)

BGE 70 IV 71

17. Urteil des Kassationshofes vom 5. Mai 1944 i.S. Portmann gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich.

Seite: 71

Regeste:

Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB.

Eigenes Gut kann veruntreut werden, wenn es wirtschaftlich zum Vermögen eines andern gehört, so der Erlös aus der im Auftrage eines andern, wenn auch in eigenem Namen, verkauften Sache.

Anvertraut im Sinne obiger Bestimmung kann auch eine Sache sein, die der Täter nicht aus der Hand dessen, mit dem er im Vertrauensverhältnis steht, empfangen hat.

Art. 140 ch. 1 al. 2 CP.

L'abus de confiance peut porter sur sa propre chose, lorsqu'elle appartient économiquement au patrimoine d'autrui; ainsi en est-il du prix d'une chose qu'une personne vend en son propre nom mais pour le compte d'une autre personne.

Une chose peut être confiée au sens de la disposition citée même si l'auteur ne la tient pas des mains de celui auquel le lie un rapport de confiance.

Art. 140, cifra 1, cp. 2 CP.

Esiste appropriazione indebita della propria cosa, quando questa fa parte economicamente del patrimonio altrui; come, ad esempio, il ricavo d'una cosa che una persona vende in suo nome, ma per conto d'un'altra persona.

Una cosa può essere affidata ai sensi della summenzionata disposizione anche se l'autore non l'ha ricevuta dalle mani di colui al quale è vincolato da un rapporto di fiducia.

A. - Erwin Portmann erhielt von Kunstmaler Winiger ein Gemälde mit dem Auftrage, es in eigenem Namen zu verkaufen und Winiger vom Erlöse Fr. 240. abzuliefern. Den Mehrerlös durfte der Beauftragte behalten. Portmann verkaufte das Bild in der Zeit zwischen Mitte Januar und Mitte März 1943 für Fr. 250.. Da er diesen Betrag in vollem Umfange in eigenem Nutzen verwendete, erklärte ihn das Obergericht des Kantons Zürich als Berufungsinstanz am 1. Oktober 1943 in Anwendung von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB der Veruntreuung schuldig und verurteilte ihn zu zwei Wochen Gefängnis.

B. - Mit rechtzeitiger Nichtigkeitsbeschwerde beantragt Portmann, dieses Urteil sei aufzuheben und die Sache sei zu seiner Freisprechung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Er macht geltend, er sei zivilrechtlich verpflichtet gewesen, Winiger seinen Anteil am Verkaufserlös auszuzahlen; es könne aber keine Rede davon sein,

Seite: 72

dass ihm, dem Beschwerdeführer, dieser Anteil «anvertraut» gewesen sei.

C. - Die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich beantragt Abweisung der Beschwerde.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

Eine Veruntreuung im Sinne des Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB begeht, wer anvertrautes Gut, namentlich Geld, unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet. Im Gegensatz zu Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1, der die Aneignung einer anvertrauten fremden beweglichen Sache mit Strafe bedroht, unterscheidet die erwähnte Bestimmung nicht, in wessen Eigentum das anvertraute Gut steht. Veruntreuung an eigener Sache, namentlich an Geld, ist möglich, wenn sie wirtschaftlich zum Vermögen eines anderen gehört. Das Gesetz weicht dadurch von früheren kantonalen Rechtsordnungen ab, nach welchen nur fremde Sachen veruntreut werden konnten und welche daher die oft mit Schwierigkeiten verbundene Abklärung der Eigentumsverhältnisse erforderten und namentlich dem Kommittenten gegenüber dem ungetreuen Kommissionär strafrechtlich ungenügenden Schutz boten. Dass diese Neuerung beabsichtigt war, ergibt sich schon aus den Motiven zum Vorentwurf von 1894, wo STOOSS erklärte: a Die Fassung des Entwurfes befreit sich von civilistischen Gesichtspunkten und zieht das wirtschaftliche Verhältnis in Betracht. Wer Geld für einen anderen einnimmt, soll die Summe dem Berechtigten abliefern; auf die Münzsorte kommt es regelmässig nicht an, aber darauf, ob der Berechtigte den entsprechenden Wert erhält. Wer sich oder einen andern mit diesem Wert unrechtmässig bereichert, soll gleich behandelt werden wie derjenige, der einen bestimmten Gegenstand diebisch behält. Von dieser Bestimmung darf die Lösung unzähliger Kontroversen und eine Erhöhung der Rechtssicherheit in Bezug auf Einkassierung fremder Gelder erwartet werden.» Im Vorentwurf von 1894, auf den sich diese Ausführungen beziehen, lautete die mass

Seite: 73

gebende Bestimmung in Art. 71 wie folgt: «Wer ... eine Geldsumme, die er für einen anderen eingenommen hat, behält ...» Der Vorentwurf von 1908 wies in Art. 85 Abs. 3 die gleiche Fassung auf wie Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 des Gesetzes: «Wer anvertrautes Gut, namentlich Geld, unrechtmässig in seinem oder eines andern Nutzen verwendet ...» ZÜRCHER führte in den Erläuterungen hiezu auf Seite 148 aus: «Dem Täter ist eine Sache übergeben worden, damit er sie entweder zurückgebe oder den bestimmten Preis in bar bezahle; er verkauft sie, gibt aber das Geld nicht ab: eine Unterschlagung an der Sache ist nicht anzunehmen; denn er durfte die Sache verkaufen, und an dem erhaltenen Gelde auch nicht, denn an diesem hat der Auftraggeber kein Eigentum... Die Gerichte haben in solchen Fällen mit allerlei künstlichen Auslegungen des Gesetzes ... nachgeholfen. Hier haben wir nun einen Vorschlag zur positivrechtlichen Anordnung nach den Bedürfnissen des Verkehrslebens.»

Veruntreuung nach Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB erfordert, dass das Gut dem Täter «anvertraut» sei. Ob dieser es direkt aus der Hand dessen, mit dem er in einem Vertrauensverhältnis steht, oder ob er es aus der Hand eines Dritten erhalten habe, ist unerheblich. Der Beschwerdeführer stand zu Winiger in einem Vertrauensverhältnis. Gegenstand desselben war zunächst das Gemälde, nach dessen Verkauf dann der Erlös, den der Beschwerdeführer, wenn auch in eigenem Namen, mit Ermächtigung des Winiger einziehen durfte und diesem bis zum Betrage von Fr. 240. hätte abliefern sollen. Dieses Geld war dem Beschwerdeführer von Winiger anvertraut. Durch den Verbrauch des Betrages hat der Beschwerdeführer darüber unrechtmässig verfügt. Da er dies mit Wissen und Willen tat, ist er zu Recht der Veruntreuung schuldig befunden worden.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen