Urteilskopf

107 IV 175

51. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 4. September 1981 i.S. N. und M. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 163 Ziff. 1, 167 und 172 StGB.

Beiseiteschaffen von Vermögensstücken der AG auf Veranlassung und zu Gunsten des Mehrheitsaktionärs, der zugleich Gläubiger der AG ist, nicht Gläubigerbevorzugung, sondern betrügerischen Konkurs dar.

Regeste (fr):
Art. 163 ch. 1, 167 et 172 CP.

Le fait de mettre de côté des actifs d'une société anonyme, à l'instigation et au profit d'un actionnaire majoritaire qui est en même temps créancier de la société, n'est pas constitutif d'avantages accordés à certains créanciers, mais bien de banqueroute frauduleuse.

Regesto (it):
Art. 163 n. 1, 167, 172 CP.

Il fatto di asportare attivi di una società anonima, su istigazione e a profitto di un azionista maggioritario che è altresì creditore della società, non costituisce un favore concesso a un creditore, bensì un caso di bancarotta fraudolenta.

Sachverhalt ab Seite 176

A.- N. war Verwaltungsratspräsident, M. Mehrheitsaktionär der TS AG. An Darlehen und direkt bezahlten Betriebsmobilien stellte M. der Firma vom 26. Oktober 1973 bis 14. März 1974 nach einer Zusammenstellung des N. insgesamt Fr. 425'000.– zur Verfügung. Mit dem Geld wurden u.a. am 14. November 1973 eine Folienkaschiermaschine für Fr. 205'066.65, am 26. November 1973 ein Gabelstapler für Fr. 28'000.– und am 2. April 1974 ein Lastwagen Opel-Blitz für Fr. 28'390.– angeschafft. Kurz vor dem am 21. November 1974 über die AG eröffneten Konkurs liess M. im Einverständnis mit N. den Gabelstapler, den Lastwagen und die Folienkaschiermaschine abholen. Für die Wegnahme beruft sich M. auf die von ihm erbrachte Finanzierung, einen Leasingvertrag über die Folienkaschiermaschine, datiert vom 1. Februar 1974, und Kompensationsvereinbarungen mit der AG. Im Konkurs der AG erhielten 102 Gläubiger Verlustscheine für Fr. 928'748.–, die privilegierten Forderungen wurden nur teilweise befriedigt und die Fünftklassgläubiger gingen leer aus.

B.- Am 25. November 1980 erklärte das Obergericht des Kantons Thurgau N. und M. des betrügerischen Konkurses, der Gläubigerbevorzugung (N.) bzw. der Gehilfenschaft dazu (M.) sowie der Urkundenfälschung schuldig und verurteilte sie zu je 16 Monaten Gefängnis mit bedingtem Strafvollzug.

C.- Sowohl N. wie M. führen Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung des obergerichtlichen

Urteils und Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung. Obergericht und Staatsanwaltschaft beantragen Abweisung der Beschwerden.

BGE 107 IV 175 S. 177

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. a) Der Schuldner, der zum Nachteil der Gläubiger sein Vermögen zum Scheine vermindert, namentlich Vermögensstücke beiseiteschafft, wird, wenn über ihn der Konkurs eröffnet worden ist, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Gefängnis bestraft (Art. 163 Ziff. 1 StGB; Betrügerischer Konkurs). Art. 163 StGB bezweckt den Schutz des Zwangsvollstreckungsrechtes und den Schutz der Gläubiger. Nicht erforderlich ist, dass die Gläubiger wegen der Bankrotthandlung ganz oder teilweise zu Verlust kommen. Es genügt, dass der Schuldner die Zwangsvollstreckung erschwert oder verzögert. Eine Gläubigerbenachteiligung kann schon in einer vorübergehenden Erschwerung oder Verzögerung der Zwangsvollstreckung liegen (BGE 85 IV 219, BGE 93 IV 17 f., BGE 97 IV 20 f., BGE 102 IV 175 E. 3). Nach Art. 167 StGB wird der Schuldner, der im Bewusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit und in der Absicht, einzelne seiner Gläubiger zum Nachteil anderer zu bevorzugen, darauf abzielende Handlungen vornimmt, mit Gefängnis bestraft, wenn über ihn der Konkurs eröffnet worden ist (Gläubigerbevorzugung). Im Geschäftsbetrieb einer juristischen Person wird die Schuldnereigenschaft im Sinne der Art. 163 und 167 StGB den Direktoren, Bevollmächtigten, den Mitgliedern der Verwaltungs- oder Kontrollorgane und den Liquidatoren zugerechnet (Art. 172 StGB). Ferner gelten als Schuldner die Personen, welche die Mitglieder der statutarischen Verwaltung, die Direktoren oder die Bevollmächtigten als Strohmänner benützen und so die juristische Person tatsächlich leiten (BGE 78 IV 30f., BGE 97 IV 14, BGE 100 IV 42). b) M. und der Verwaltungsratspräsident N. haben Folienkaschiermaschine, Gabelstapler und Lastwagen beiseitegeschafft. Damit haben sie diese Aktiven der TS AG der Zwangsvollstreckung entzogen, wodurch deren Gläubiger im Sinne von Art. 163 StGB benachteiligt wurden (BGE 93 IV 19), was die Beschwerdeführer übersehen. Dass der Tatbestand des Art. 163 StGB auch sonst erfüllt ist, stellt die Vorinstanz verbindlich bzw. zutreffend und unangefochten fest. Da M. als tatsächlicher Leiter der AG Schuldner im Sinne des Art. 163 StGB ist, hat er sich wie Verwaltungsratspräsident N. gemäss Ziff. 1 und nicht nach der Dritte betreffenden Ziff. 2 strafbar gemacht. c) Weil M. sich durch das Beiseiteschaffen der Maschinen für seine finanziellen Leistungen für die AG schadlos hielt, hat die

BGE 107 IV 175 S. 178

Vorinstanz überdies N. der Gläubigerbevorzugung und M. der Gehilfenschaft dazu schuldig erklärt. Da M. aber eben Schuldner im Sinne des Art. 163 StGB war, war seine Schadloshaltung Schuldnerbegünstigung, die nach Art. 163 zu ahnden ist (BGE 93 IV 20). Gläubigerbevorzugung, die ein privilegiertes Bankrottdelikt ist, weil das den einen Gläubigern entzogene Vermögen nicht für den Schuldner oder für Dritte verwendet wird, sondern immerhin andern Gläubigern zukommt (SCHWANDER, SJK Karte 1129 S. 6 oben), liegt nicht vor.