



**Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, vom
24. Mai 2016 (460 15 223)**

Strafprozessrecht (Anklagegrundsatz)

Strafrecht (Misswirtschaft / Bevorzugung eines Gläubigers)

Besetzung Präsident Dieter Eglin, Richter Peter Tobler (Ref.), Richterin Helena Hess; Gerichtsschreiber Stefan Steinemann

Parteien **Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft**, Hauptabteilung WK,
Rheinstrasse 27, 4410 Liestal,
Anklagebehörde und Berufungsklägerin

Zivilrechtsverwaltung Basel-Landschaft, Betreibungs-
und Konkursamt, Eichenweg 4, 4410 Liestal,
Privatklägerin

gegen

A._____,
vertreten durch Advokat Marco Albrecht, Hauptstrasse 54,
4132 Muttenz,
Beschuldigter und Berufungskläger

Gegenstand **Misswirtschaft etc.**
Berufungen gegen das Urteil der Präsidentin des Strafgerichts vom
2. Juni 2015



A. Mit Urteil vom 2. Juni 2015 bestimmte die Präsidentin des Strafgerichts Folgendes:

„1. A._____ wird in teilweiser Abänderung des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft, Hauptabteilung OK / WK, vom 21. Mai 2014 der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers schuldig gesprochen und verurteilt zu einer

bedingt vollziehbaren Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je Fr. 80.00,
bei einer Probezeit von 2 Jahren,

in Anwendung von Art. 165 Ziff. 1 StGB, Art. 167 StGB, Art. 34 StGB, Art. 42 Abs. 1 StGB, Art. 44 Abs. 1 StGB und Art. 49 Abs. 1 StGB.

2. Die beschlagnahmten Gegenstände (18 Ordner und 6 Mappen) werden nach Rechtskraft unter Aufhebung der Beschlagnahme gestützt auf Art. 267 Abs. 1 und Abs. 3 StPO an das zuständige Konkursamt übergeben.

3. Der Beurteilte trägt in Anwendung von Art. 426 Abs. 1 StPO die Verfahrenskosten, bestehend aus den Kosten des Vorverfahrens von Fr. 1'980.00 und einer pauschalen Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.00.

Wird kein Rechtsmittel ergriffen und kein begründetes Urteil verlangt (Art. 82 Abs. 2 StPO), wird die strafgerichtliche Gebühr auf Fr. 1'000.00 ermässigt (§ 4 Abs. 1 GebT).“

B. Gegen dieses Urteil meldete A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) mit Schreiben vom 5. Juni 2015 und mit solchem vom 12. Juni 2015 die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft Berufung an.

C. Mit Berufungserklärung vom 29. September 2015 beantragte der Beschuldigte, es sei das angefochtene Urteil vollumfänglich aufzuheben und er sei von den Vorwürfen der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers freizusprechen, unter o/e-Kostenfolge.

D. Mit Berufungserklärung vom 2. Oktober 2015 beehrte die Staatsanwaltschaft, dem Beschuldigten sei zusätzlich zur bedingten Geldstrafe gemäss dem angefochtenen Urteil eine Verbindungsbusse von Fr. 1'500.-- aufzuerlegen.

E. In der Berufungsbegründung vom 24. Dezember 2015 hielt der Beschuldigte an seinen Anträgen fest.

F. In der Berufungsantwort vom 29. Januar 2016 beehrte die Staatsanwaltschaft sinn- gemäss die Abweisung der Berufung des Beschuldigten.



G. Mit Verfügung vom 1. Februar 2016 wurde festgestellt, dass sich der Beschuldigte zum eingeschränkten Gegenstand der Berufung der Staatsanwaltschaft im Rahmen seines Parteivortrags vor den Schranken des Kantonsgerichts äussern kann.

H. Zur heutigen Hauptverhandlung erscheinen der Beschuldigte mit seinem Rechtsvertreter Marco Albrecht, Advokat, und der Staatsanwalt Jérôme Mollat. Die Parteien halten an ihren Anträgen fest und der Beschuldigte beantragt zusätzlich sinngemäss die Abweisung der Berufung der Staatsanwaltschaft.

Erwägungen

I. FORMELLES

A. Eintreten auf die Berufungen

Die Zuständigkeit der Dreierkammer des Kantonsgerichts, Abteilung Strafrecht, als Berufungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Berufungen ergibt sich aus Art. 21 Abs. 1 lit. a StPO sowie aus § 15 Abs. 1 lit. a EG StPO. Nach Art. 398 Abs. 1 StPO ist die Berufung zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist. Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung gerügt werden: Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (lit. a), die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhaltes (lit. b) sowie Unangemessenheit (lit. c), wobei das Berufungsgericht das Urteil in allen angefochtenen Punkten umfassend überprüfen kann (Art. 398 Abs. 2 StPO). Nach Art. 399 Abs. 1 und Abs. 3 StPO ist zunächst die Berufung dem erstinstanzlichen Gericht innert zehn Tagen seit Eröffnung des Urteils schriftlich oder mündlich anzumelden und danach dem Berufungsgericht innert 20 Tagen seit der Zustellung des begründeten Urteils eine schriftliche Berufungserklärung einzureichen. Die Legitimation des Beschuldigten zur Ergreifung des Rechtsmittels ist in Art. 382 Abs. 1 StPO und diejenige der Staatsanwaltschaft in Art. 381 Abs. 1 StPO normiert. Nachdem das angefochtene Urteil ein taugliches Anfechtungsobjekt darstellt, sowohl der Beschuldigte als auch die Staatsanwaltschaft berufslegitimiert sind, zulässige Rügen erheben und die Rechtsmittelfristen gewahrt haben sowie der Erklärungspflicht nachgekommen sind, ist ohne Weiteres auf die Berufungen des Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft einzutreten.

B. Anklageprinzip

1.1 Der Beschuldigte macht geltend, in der Anklageschrift müsse hinsichtlich des subjektiven Tatbestands genau dargelegt werden, aufgrund welcher Umstände ihm vorgeworfen werde, er habe vorsätzlich gehandelt. Dem werde mit der Aufführung der allgemeinen Floskel „in Kauf nehmen“ in der Anklageschrift nicht Genüge getan. Da somit das Anklageprinzip verletzt sei, könne er nicht verurteilt werden. Bei der Bevorzugung eines Gläubigers werde in der Anklage-



schrift überdies nicht dargelegt, dass sich der Beschuldigte der Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG bewusst gewesen sei und er in der Absicht gehandelt habe, einzelne Gläubiger zu benachteiligen.

1.2 Nach dem Anklagegrundsatz gemäss Art. 9 Abs. 1 StPO kann eine Straftat nur gerichtlich beurteilt werden, wenn die Staatsanwaltschaft gegen eine bestimmte Person wegen eines genau umschriebenen Sachverhalts beim zuständigen Gericht Anklage erhoben hat. Die Anklage hat die dem Beschuldigten zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkretisiert sind. Hinsichtlich der Vorsatzelemente genügt grundsätzlich der Hinweis auf den gesetzlichen Straftatbestand im Anschluss an die Darstellung des Sachverhalts als zureichende Umschreibung der subjektiven Merkmale, wenn der betreffende Tatbestand nur mit Vorsatz begangen werden kann. Das Gericht ist an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden (Immutabilitätsprinzip), nicht aber an dessen rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (vgl. Art. 350 Abs. 1 StPO; BGE 120 IV 348 E. 3c S. 356; BGer. 6B_1110/2014 vom 19. August 2015 E. 3.3).

Die Vorschriften nach Art. 324 ff. StPO regeln die Anklageerhebung, insbesondere den genauen Inhalt der Anklageschrift. Nach Art. 325 Abs. 1 StPO müssen in der Anklageschrift unter anderem möglichst kurz, aber genau die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tatausführung (lit. f) sowie die nach Auffassung der Staatsanwaltschaft erfüllten Straftatbestände unter Angabe der anwendbaren Gesetzesbestimmungen angegeben werden (lit. g). Mit anderen Worten muss die Anklageschrift alle Tatsachen enthalten, aufgrund welcher die Staatsanwaltschaft den dem Beschuldigten vorgeworfenen Straftatbestand als erfüllt ansieht (BGer. 6B_655/2015 vom 22. Februar 2016 E. 1.1).

1.3 Da die hier angeklagten Straftaten der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers lediglich vorsätzlich erfüllbar sind, hat die Staatsanwaltschaft in dem am 31. Oktober 2014 als Anklageschrift dem Strafgericht überwiesenen Strafbefehl vom 21. Mai 2014 nicht ausdrücklich schildern müssen, aufgrund welcher Umstände sie die subjektiven Tatbestandsmerkmale als gegeben erachtet; vielmehr hat allein der in der Anklageschrift zu Beginn des jeweiligen Tatvorwurfs vorgenommene Hinweis auf den jeweiligen gesetzlichen Straftatbestand als genügende Umschreibung der subjektiven Tatbestandsmerkmale gereicht. Fehl geht damit der Einwand des Beschuldigten, die subjektiven Tatbestandselemente würden in der Anklageschrift nicht ausreichend beschrieben. Lediglich ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass dem Beschuldigten hinsichtlich des Tatbestands der Misswirtschaft in der Anklageschrift ausdrücklich vorgehalten wird, trotz der (spätestens) seit dem 31. Dezember 2009 bestehenden Überschuldung der B._____ AG habe er keine Überschuldungsanzeige nach Art. 725 Abs. 2 OR gemacht und auf diese Weise den Konkurs vorsätzlich um mindestens zwei Jahre verschleppt. Dadurch habe er die Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG im Umfang von



mindestens rund Fr. 66'500.-- verschlimmert, was er zumindest in Kauf genommen habe. Bezüglich des Tatbestands der Bevorzugung eines Gläubigers wird dem Beschuldigten in der Anklageschrift explizit vorgeworfen, er habe die Schulden der B._____ AG gegenüber der C._____ GmbH durch ein unübliches Zahlungsmittel (Warenvorräte und Einrichtungsgegenstände der B._____ AG) getilgt. Er habe dies in der Absicht getan oder zumindest in Kauf genommen, um die C._____ GmbH zum Nachteil der anderen Gläubiger der B._____ AG zu bevorzugen. Gerade aufgrund der dargestellten Schilderungen muss dem Beschuldigten sehr wohl klar gewesen sein, aus welchen konkreten Gründen die Staatsanwaltschaft ihm den Vorwurf der Erfüllung des jeweiligen subjektiven Tatbestands gemacht hat. Nach allem folgt, dass die Rüge des Beschuldigten, die Darstellung der subjektiven Tatbestände der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers sei unzureichend, fehl geht.

2.1 Im Weiteren bringt der Beschuldigte vor, die Erfüllung des Tatbestands der Misswirtschaft setze eine sogenannte Bankrotthandlung voraus. Diese könne aus ungenügender Kapitalausstattung, einer gewagten Spekulation, aus einem unverhältnismässigen Aufwand, einem leichtsinnigen Gewähren von Kredit, Verschleudern von Vermögenswerten oder aus einer argen Nachlässigkeit bestehen. Die Anklageschrift umschreibe mit keinem Wort, welche dieser Bankrotthandlungen der Beschuldigte erfüllt haben solle. Auch zeige die Anklageschrift weder auf, dass zwischen einer allfälligen Unterlassung des Beschuldigten und der Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG ein Kausalzusammenhang bestanden habe noch, dass der Verlust entscheidend kleiner ausgefallen wäre, wenn die B._____ AG bereits früher in den Konkurs geschickt worden wäre.

2.2 In der Anklageschrift wird zwar nicht wörtlich von einer argen Nachlässigkeit in der Berufsausübung oder Vermögensverwaltung gesprochen. Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten indessen ausdrücklich vor, spätestens ab Ende 2009 die Einreichung einer Überschuldungsanzeige gemäss Art. 725 Abs. 2 OR unterlassen zu haben. Demnach hält sie dem Beschuldigten eine konkrete arge Nachlässigkeit in der Berufsausübung vor. Im Weiteren führt die Staatsanwaltschaft in der Anklageschrift aus, dass dadurch der Konkurs der B._____ AG um mindestens zwei Jahre verschleppt worden sei und sich dadurch die Überschuldung der B._____ AG um mindestens rund Fr. 66'500.-- verschlimmert habe. Damit wirft sie dem Beschuldigten offenkundig vor, dass das Unterlassen einer sofortigen Konkursanmeldung kausal zu einem Konkursverschleppungsschaden von rund Fr. 66'500.-- geführt habe. Demzufolge erweisen sich die Einwendungen des Beschuldigten, der objektive Tatbestand der Misswirtschaft sei in der Anklageschrift ungenügend dargelegt, als haltlos.



II. TATSÄCHLICHES UND RECHTLICHES

A. Misswirtschaft

AA. Standpunkt des Beschuldigten

Der Beschuldigte trägt vor, die Erfüllung des Tatbestands der Misswirtschaft setze ein krasses geschäftliches Fehlverhalten voraus. Davon könne vorliegend keine Rede sein. Er habe die Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG laufend durch grosse Geldzahlungen aus der C._____ GmbH verhindert. Insgesamt habe die C._____ GmbH Fr. 100'000.-- in die B._____ AG einbezahlt. Dabei spiele es keine Rolle, ob dieses Geld à fonds perdu oder als Darlehen geleistet worden sei. Unter diesen Umständen könne ihm nicht vorgeworfen werden, er habe die Bankrotthandlung in Kauf genommen. Es könne keine Rede davon sein, dass er die Vermögenseinbusse in unverantwortlicher Weise bzw. unter Verletzung elementarster Vorsichtspflichten bewirkt habe. Ausserdem bestehe kein Kausalzusammenhang zwischen einer allfälligen Unterlassung des Beschuldigten und der Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG. So sei nicht nachgewiesen, dass der Verlust entscheidend kleiner ausgefallen wäre, wenn er die B._____ AG bereits früher in den Konkurs geschickt hätte. Im Gegenteil werde im Strafbefehl vielmehr ausgeführt, dass Ende Jahr 2010 ein Jahresverlust von Fr. 112'247.-- ausgewiesen worden sei und dieser bei Konkurseröffnung lediglich noch Fr. 90'000.-- betragen habe. Auch habe sich der Eigenkapitalverlust zwischen Ende 2011 und März 2012 stabilisiert. Hinzu komme noch, dass sich der Jahresverlust zwischen 2010 und 2011 um die Hälfte halbiert habe.

AB. Objektiver Tatbestand

a. Allgemein

Den objektiven Tatbestand der Misswirtschaft gemäss Art. 165 Ziff. 1 StGB erfüllt der Schuldner, der durch Misswirtschaft, namentlich durch arge Nachlässigkeit in der Berufsausübung oder Vermögensverwaltung, seine Überschuldung herbeiführt oder verschlimmert, seine Zahlungsunfähigkeit herbeiführt, sofern über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein ausgestellt worden ist. Eine nachlässige Berufsausübung liegt vor, wenn gesetzliche Bestimmungen der Unternehmensführung missachtet werden, namentlich die Verletzung der Pflicht des Verwaltungsrats einer Aktiengesellschaft, den Richter im Falle der Überschuldung zu benachrichtigen (BGer. 6B_242/2015 vom 6. Oktober 2015 E. 1.3.1). Bei einer Überschuldung ist ein Zuwarten mit der Anzeige an den Richter für wenige Wochen ausnahmsweise zulässig, wenn kurzfristig realisierbare, sofort bilanzwirksame Massnahmen für eine dauerhafte finanzielle Gesundung und Wiederherstellung der Ertragskraft bestehen (BGer. 6B_1091/2014 vom 24. November 2015 E. 5; TRECHSEL/OGG, Praxiskommentar StGB, 2. Aufl. 2013, Art. 165 N 8). Die Bankrotthandlung im Sinne von Art. 165 StGB muss die Überschuldung des Schuldners oder seine Zahlungsunfähigkeit bewirkt haben. Es ist nicht notwendig, dass die dem Täter vorgeworfenen Handlungen alleine zur Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit geführt haben. Es genügt, dass die Bankrotthandlung kausal für die Entstehung der Überschuldung oder deren Verschlimmerung oder des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit war, d.h. nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet gewesen ist, ein solches Ergeb-



nis zu bewirken. Der Tatbestand der Misswirtschaft bildet ein sogenannt echtes Sonderdelikt, das täterschaftlich nur vom "Schuldner" selbst respektive eines der in Art. 29 StGB genannten Organe des Schuldners erfüllt werden kann (BGer. 6B_492/2012 vom 22. Februar 2013 E. 3.4.2).

b. In Concreto

Der Beschuldigte war einziger Verwaltungsrat und Geschäftsführer der B._____ AG (act. 22.01.001 f.) und damit Organ der Gesellschaft im Sinne von Art. 29 lit. a StGB. Mithin kommt ihm die geforderte Tätereigenschaft im Sinne von Art. 165 Ziff. 1 StGB zu. Die B._____ AG war spätestens ab dem 31. Dezember 2009 überschuldet (act. 22.01.033, 22.20.003, 22.21.002, 22.22.003). Die C._____ GmbH schoss zwar wiederholt Geld im Umfang von insgesamt rund Fr. 94'000.-- in die B._____ AG ein. Gemäss der Deposition des Beschuldigten anlässlich der Einvernahme vom 5. Mai 2014 handelt es sich hierbei um ein „Darlehen, eine Einlage, mit dem Gedanken, dass es wieder zurückfliesst“ (act. 20.01.005). Bei der Befragung an der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung führt er aus, es sei Geld, welches er hineinschiebe und wieder zurückbekomme (Prot. KG vom 24. Mai 2016, S. 12). Gemäss diesen Aussagen sind die Zuschüsse von der B._____ AG zurückzuzahlen und bilden damit Darlehen. Diese haben somit offenkundig nichts zur Verringerung der Überschuldung der Gesellschaft beigetragen. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass der Beschuldigte an der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung auch geltend macht, diese Zahlungen könnten eine Beteiligung darstellen, mit welcher das Aktienkapital erhöht werden könne. Um eine Einlage zur Erhöhung des Aktienkapitals handelt es sich bei den besagten Zahlungen jedoch evidentermassen nicht, weil diese nicht im Rahmen einer entsprechend der gesetzlichen Vorschriften durchgeführten Aktienkapitalerhöhung bei der B._____ AG geleistet worden sind. Ausserdem steht fest, dass der Beschuldigte gemäss den Jahresrechnungen ab dem Jahr 2009 bei der B._____ AG keinerlei Sanierungsschritte verlasst hat, die sich angesichts der klaren Überschuldung spätestens ab dem 31. Dezember 2009 aufgedrängt hätten. Demzufolge hat er im Zeitpunkt des Eintritts dieser Überschuldung die ihm als Verwaltungsrat der B._____ AG obliegende Pflicht zur Benachrichtigung des Richters (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 7 i.V.m. Art. 725 Abs. 2 OR) arg vernachlässigt. Hätte der Beschuldigte die Überschuldungsanzeige gemacht, wäre die B._____ AG sofort liquidiert oder es wären unverzüglich wirksame Sanierungsmassnahmen vorgenommen worden. Da er die fraglichen Massnahmen spätestens am 31. Dezember 2009 nicht veranlasst hat, hat sich die Überschuldung der B._____ AG verschlimmert. So ist die Überschuldung von Fr. 23'534.74 per Ende 2009 auf Fr. 135'782.15 per Ende 2010, auf Fr. 195'225.58 per Ende 2011 und auf Fr. 195'486.15 per 16. März 2012 angewachsen (act. 22.01.033, 22.20.003, 22.21.002, 22.22.003). Entgegen der Darstellung des Beschuldigten ist an dieser Stelle festzuhalten, dass der Eigenkapitalverlust zwischen Ende 2011 und dem Zeitpunkt der Konkurseröffnung auf hohem Niveau leicht zugenommen hat. Unerheblich ist auch, ob sich der Jahresverlust in der Erfolgsrechnung reduziert hat. Im Gegenteil ist hier festzustellen, dass sich mit jedem Jahresverlust in der Erfolgsrechnung die Überschuldung der B._____ AG zusätzlich verschlimmert hat. Schliesslich bleibt zu erwähnen, dass am 8. März 2012 der Konkurs über die B._____ AG eröff-



net worden ist (act. 22.51.001). Aufgrund des Dargestellten liegt es auf der Hand, dass der Beschuldigte durch die von ihm pflichtwidrig unterlassene Benachrichtigung des Richters über die Überschuldung der Gesellschaft direkt und kausal zur Verschlimmerung der Vermögenslage bzw. zum unumgänglichen Eintritt des Konkurses der B._____ AG beigetragen hat. Damit hat sich der Beschuldigte in objektiver Hinsicht tatbestandsmässig im Sinne von Art. 165 Ziff. 1 StGB verhalten.

AC. Subjektiver Tatbestand

a. Allgemein

Der subjektive Tatbestand fordert Vorsatz nur hinsichtlich der Bankrotthandlung, für die Vermögenseinbusse genügt grobe Fahrlässigkeit (BGer. 6B_66/2008 vom 9. Mai 2008 E. 7.3).

b. In Concreto

In seinem Schreiben vom 21. März 2012 hat der Beschuldigte eingeräumt, dass die B._____ AG finanzielle Schwierigkeiten hatte (act. 22.35.005). Der Beschuldigte hat überdies in der Befragung vom 5. Mai 2014 unstrittig eingestanden, es seien ihm bereits Ende 2008 die Überschuldung bei der B._____ AG und die stetige Verschlechterung der finanziellen Situation der B._____ AG bekannt gewesen (act. 20.01.003). Nichts zu helfen vermag dem Beschuldigten der Einwand, es seien insgesamt zirka Fr. 94'000.-- in die B._____ AG eingeschossen worden. Denn weil diese Zahlungen, wie bereits dargelegt, bloss darlehenshalber erfolgt sind, muss dem Beschuldigten klar gewesen sein, dass dadurch die Überschuldung der Gesellschaft nicht beseitigt worden ist. Dies muss ihm zudem aufgrund der Betrachtung der entsprechenden Jahresabschlüsse der B._____ AG ins Auge gestochen sein; so haben nämlich trotz dieser Zahlungen der C._____ GmbH die Eigenkapitalverluste ab Ende 2009 jedes Jahr zugenommen. Ausserdem muss dem Beschuldigten zweifelsohne bekannt gewesen sein, dass ihm die notwendigen Kenntnisse gefehlt haben bzw. dass er sich nicht weiter darum gekümmert hat, was die Aufgaben und Pflichten eines Verwaltungsrats sind. Dennoch hat er ohne die hierfür erforderlichen Kenntnisse das anspruchsvolle Amt eines Verwaltungsrats angetreten und mehrere Jahre lang ausgeübt. Angesichts dessen ist ihm schon ab dem Moment der Übernahme des Mandats als Verwaltungsrat ein Übernahmeverschulden anzulasten. Seiner mangelnden Information über die Pflichten des Mandats als Verwaltungsrat ist es zuzuschreiben, dass die gesetzlich vorgeschriebene Benachrichtigung über die Überschuldung der B._____ AG unterblieben ist. Bei einer sorgfältigen Geschäftsführung wäre dem Beschuldigten klar geworden, dass er spätestens Ende 2009 aufgrund von Art. 725 Abs. 2 OR den Richter hätte benachrichtigen müssen. Angesichts dessen folgt, dass der Beschuldigte wegen Übernahmeverschuldens bzw. wegen nachlässiger Berufsausübung den subjektiven Tatbestand der Misswirtschaft im Sinne von Art. 165 StGB verwirklicht hat.

AD. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe

Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind keine ersichtlich.



AE. Fazit

Aufgrund der vorstehenden Schilderungen steht fest, dass der Beschuldigte den Tatbestand der Misswirtschaft erfüllt hat.

B. Bevorzugung eines Gläubigers

BA. Standpunkt des Beschuldigten

Der Beschuldigte macht geltend, die C._____ GmbH habe das Warenlager der B._____ AG Ende 2011 für zirka Fr. 50'000.-- übernommen, weil sie aufgrund des schlechten Geschäftsgangs sowie der an die B._____ AG erbrachten Zuschüsse auf Liquidität angewiesen gewesen sei. Der Verkauf des Warenlagers habe der C._____ GmbH erlaubt, dringende Zahlungen von Fr. 7'000.-- an die B._____ AG zu erbringen. Dies zeige, dass der Beschuldigte nicht im Bewusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit einen Gläubiger bevorzugt habe. Ausserdem habe der Beschuldigte Ende 2011 gewusst, dass aufgrund des Weihnachts- und vor allem des Silvester-geschäfts (Verkauf von Raketen etc.) bei der B._____ AG grosse Einnahmen zu erwarten gewesen seien. Allein am 3. Januar 2012 hätten Einnahmen von zirka Fr. 19'000.-- und bis zur Konkursöffnung nochmals solche von zirka Fr. 22'000.-- erzielt werden können. Dementsprechend sei der Beschuldigte nicht der Auffassung gewesen, die B._____ AG sei zahlungsunfähig. Von der Konkursöffnung habe er mangels Zustellung der Vorladung nichts gewusst und deshalb den Konkurs nicht früher abwenden können. Beweis dafür sei, dass er noch am 14. März 2012, also eine Woche nach der Konkursöffnung, eine Schuld der B._____ AG von Fr. 2'329.-- auf der Kanzlei des Bezirksgerichts Liestal beglichen habe. Selbst dann sei er noch von der Zahlungsfähigkeit der B._____ AG überzeugt gewesen, ansonsten hätte er dieses Geld nicht auf diese Art ausgegeben. Der Tatbestand der Bevorzugung eines Gläubigers stelle ein Absichtsdelikt dar. Danach müsse hinsichtlich der eigenen Zahlungsunfähigkeit Wissen vorliegen, Eventualvorsatz reiche deshalb nicht. Ein klares Wissen um die Zahlungsunfähigkeit könne vorliegend dem Beschuldigten nicht vorgeworfen werden. Überdies könne das Wissen um die Zahlungsunfähigkeit einer Gesellschaft erst bejaht werden, wenn sich diese bereits in Nachlassstundung oder im Konkursaufschub befinde. Dies treffe hier nicht zu, weil die B._____ AG Ende 2011 noch meilenweit von einem Konkurs- oder Nachlassverfahren entfernt gewesen sei.

BB. Objektive Tatbestandsvoraussetzungen

a. Allgemein

Den objektiven Tatbestand der Bevorzugung eines Gläubigers gemäss Art. 167 StGB verwirklicht der Schuldner, der einzelne seiner Gläubiger zum Nachteil anderer bevorzugt, indem er insbesondere nicht verfallene Schulden bezahlt, eine verfallene Schuld anders als durch übliche Zahlungsmittel tilgt, eine Schuld aus eigenen Mitteln sicherstellt, ohne dass er dazu verpflichtet war, wenn über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein ausgestellt worden ist. Täter kann nur der Schuldner sein, welcher im Zeitpunkt der Tathandlung zahlungsunfähig ist. Zahlungsunfähigkeit des Schuldners ist gegeben, wenn dieser überschuldet ist (BGE 104 IV



77 E. 3d S. 82). Die Tathandlung besteht in einer Bevorzugung einzelner Gläubiger, welche die übrigen Gläubiger in ungerechtfertigter Weise schädigt. Es reicht demnach nicht jede ordnungsgemässe Zahlung, sondern bloss die in anfechtbarer Weise erfolgte Befriedigung eines Gläubigers oder Sicherstellung seiner Forderung (DONATSCH, Strafrecht III, 10. Aufl. 2013, S. 360). Eine tatsächliche oder endgültige Schädigung oder Bevorzugung von Gläubigern wird nicht verlangt. Ebenso wenig ist ein Kausalzusammenhang zwischen Tat und Verlust des Gläubigers notwendig (DONATSCH, a.a.O., S. 362). Im Sinne einer objektiven Strafbarkeitsbedingung ist zudem erforderlich, dass über den Schuldner der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein ausgestellt worden ist (STRATENWERTH/WOHLERS, Handkommentar StGB, 3. Aufl. 2013, Art. 167 N 5). Der Tatbestand der Bevorzugung eines Gläubigers stellt ein sogenannt echtes Sonderdelikt dar, welches täterschaftlich lediglich vom "Schuldner" selbst bzw. von einem der in Art. 29 StGB genannten Organe des Schuldners verwirklicht werden kann (HAGENSTEIN, Basler Kommentar StGB, 3. Aufl. 2013, Art. 167 N 3).

b. In Concreto

1. Der Beschuldigte war einziger Verwaltungsrat und Geschäftsführer der B.____ AG (act. 22.01.001 f.). Als solcher war er Organ der Gesellschaft im Sinne von Art. 29 lit. a StGB und es kommt ihm mithin die geforderte Tütereigenschaft im Sinne von Art. 167 StGB zu. Fest steht sodann, dass am 8. März 2012 der Konkurs über die B.____ AG eröffnet worden ist (act. 22.51.001). Die B.____ AG war Ende 2010 mit Fr. 135'782.15, Ende 2011 mit Fr. 195'225.58 und am 16. März 2011 mit Fr. 195'486.15 überschuldet (act. 22.20.003, 22.21.002, 22.22.002). Aufgrund von darlehensweise gewährten Zuschüssen der C.____ GmbH an die B.____ AG liefen Verbindlichkeiten der B.____ AG gegenüber der C.____ GmbH bis zum 22. Dezember 2011 von insgesamt Fr. 70'040.-- bzw. bis zum 9. März 2012 von rund Fr. 76'340.-- auf (act. 22.35.006 ff.). Die B.____ AG verkaufte der C.____ GmbH die nachstehend aufgelisteten Gegenstände und verrechnete die Kaufpreisforderung im nachstehend aufgeführten Betrag mit der Forderung der C.____ GmbH gegenüber der B.____ AG:

Rechnungsdatum	Gegenstände	Fr.	Aktenfundstelle
30.12.2011	Gesamter Warenbestand per 31.12.2011 der Lager- und Verkaufsfläche der B.____ AG, D.____strasse 1, E.____ (Papeterieartikel, Büromaterial, Spielwaren etc.)	51'950.--	10.02.044-045; 22.21.041
30.12.2011	Gesamter Warenbestand per 31.12.2011 der Lager- und Verkaufsfläche der B.____ AG, F.____strasse 2, G.____ (diverse Papeterieartikel etc.)	3'280.--	10.02.047; 22.21.041
31.12.2011	Einrichtungen der Lager- und Verkaufsfläche der B.____ AG, D.____strasse 1, E.____	2'800.--	10.02.046; 22.21.040



	(diverse Regale, Vitrinen, Kassen etc.)		
15.02.2012	Diverse Postkarten und Servietten	1'620.--	22.35.042
05.03.2012	Diverse Oster- und Deko-Artikel	2'850.--	22.35.038
06.03.2012	Diverse Deko-Artikel	2'320.--	22.35.041
09.03.2012	Diverse Artikel	865.--	22.35.044
12.03.2012	Diverse Artikel	1'090.--	22.35.045
Total		66'775.--	

Gemäss den Rechnungen hat die B.____ AG zwar aus dem Verkauf der fraglichen Waren einen Verkaufserlös von Fr. 66'775.-- erzielt und es sind durch entsprechende Verrechnung Schulden in diesem Umfang gegenüber der C.____ GmbH untergegangen. Weil in der Anklageschrift der Verkehrswert dieser Gegenstände indes bloss mit Fr. 44'000.-- beziffert wird, ist lediglich von einer Deliktssumme in dieser Höhe auszugehen.

2. Die Vorinstanz gelangte zum Schluss, dass es sich bei der Übertragung des Warenbestands und des Inventars der B.____ AG an die C.____ GmbH nicht um einen gewöhnlichen Kauf gehandelt habe, sondern um die Sicherung der Einlagen der C.____ GmbH in Höhe von rund Fr. 94'000.-- bei der B.____ AG. Dabei sei die Schuld gegenüber der C.____ GmbH noch gar nicht verfallen gewesen. Weil in der Anklageschrift dem Beschuldigten nicht vorgeworfen wird, er habe bewirkt, dass die B.____ AG der C.____ GmbH eine nicht verfallene Schuld bezahlt, hätte die erste Instanz dem Beschuldigten dies nicht zur Last legen dürfen. Erfüllt ist dagegen die angeklagte und von der Präsidentin des Strafgerichts bejahte Tilgung von Schulden der B.____ AG gegenüber der C.____ GmbH durch ein unübliches Zahlungsmittel. Die dargestellten Verkäufe der B.____ AG an die C.____ GmbH unter gleichzeitiger Verrechnung mit der Forderung der C.____ GmbH gegenüber der B.____ AG stellen nämlich klarerweise eine Tilgung der Schuld durch ein unübliches Zahlungsmittel dar. Aufgrund all dessen erhellt, dass der Beschuldigte den objektiven Tatbestand der Bevorzugung eines Gläubigers gemäss Art. 167 StGB erfüllt hat.

BC. Subjektiver Tatbestand

a. Allgemein

Erforderlich ist Vorsatz, insbesondere das Bewusstsein des Täters um seine Zahlungsunfähigkeit. Überdies muss er in der Absicht handeln, die Gläubiger zum Nachteil der anderen zu bevorzugen, wobei Eventualabsicht reicht. Demnach genügt es, wenn er sich bewusst ist, dass durch seine Handlungsweise mindestens möglicherweise einzelne Gläubiger zum Nachteil anderer bevorzugt werden. Der Beweggrund des Täters ist hingegen unwesentlich (DONATSCH, a.a.O., S. 363; HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 167 N 41 ff.).



b. In Concreto

Der Beschuldigte hat als einziger Verwaltungsrat der B._____ AG zweifelsohne bewusst und gewollt die genannten Gegenstände an die C._____ GmbH verkauft und anschliessend die entstandene Forderung der B._____ AG mit Forderungen der C._____ GmbH verrechnet. Wie bereits in E. II.A.AC.b dargelegt, hat der Beschuldigte um die Überschuldung der B._____ AG spätestens ab Ende 2009 gewusst. Dass dem Beschuldigten die prekäre finanzielle Lage bekannt gewesen sein muss, ist auch aufgrund der 105 Betreibungen zwischen dem 20. November 2008 und dem 6. März 2012 sowie den in dieser Zeit mehrfach abgewendeten Konkursen anzunehmen (act. 22.01.003 ff.). Da der Beschuldigte demnach schon mindestens seit Ende 2009 um die Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG gewusst haben muss, ist sein Einwand zurückzuweisen, mangels Zustellung der Vorladung der Konkursöffnung sei ihm die Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG nicht bekannt gewesen. Fehl geht überdies das Vorbringen des Beschuldigten, die Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit einer Gesellschaft könne erst angenommen werden, wenn sich diese schon in Nachlassstundung oder im Konkursaufschub befinde. Denn weil ein Unternehmen bei einem Abgleiten in die Überschuldung nicht mehr alle ausstehenden Forderungen begleichen kann, hat dem Beschuldigten als Verwaltungsrat klar gewesen sein müssen, dass die B._____ AG bereits im Zeitpunkt des Eintritts der Überschuldung zahlungsunfähig geworden ist. Überdies hat der Beschuldigte aufgrund der unternehmerischen Schwierigkeiten der B._____ AG, wie beispielsweise der Schliessung des Hauptstandorts in I._____ per Ende 2008 zufolge Nichtverlängerung des Mietvertrags, dem Aufbau des neuen Standorts in E._____, personellen Problemen und Absatzschwierigkeiten sowie des Umstands, dass die B._____ AG aus der laufenden Geschäftstätigkeit schon im Jahr 2008 einen Verlust von Fr. 29'008.96, im Jahr 2009 einen solchen von Fr. 38'257.73 und im Jahr 2010 einen Verlust von Fr. 112'247.41 erlitten hat (act. 20.01.002 ff., 20.01.009, 22.01.035, 22.20.005), nicht ernsthaft annehmen können, die zunehmend stärker überschuldete B._____ AG könne aus selbst erwirtschafteten Mitteln die Überschuldung in der hier interessierenden Zeitspanne ab dem 30. Dezember 2011 beseitigen. Angesichts der massiven Überschuldung der B._____ AG hat für den Beschuldigten auch kein berechtigter Anlass bestanden, anzunehmen, er könne die B._____ AG durch das Weihnachts- und vor allem das Silvestergeschäft aus der Überschuldung herausführen. Demzufolge muss geschlossen werden, dass dem Beschuldigten die Zahlungsunfähigkeit der B._____ AG ab dem 30. Dezember 2011 bekannt gewesen ist und er in Bezug auf die Zahlungsunfähigkeit mit direktem Vorsatz gehandelt hat. Im Weiteren hat der Beschuldigte zumindest mit der Eventualabsicht gehandelt, die C._____ GmbH zu bevorzugen. Ein entscheidender Anhaltspunkt für eine beabsichtigte Bevorzugung liegt darin, dass die C._____ GmbH weder mit Papeterieartikeln, Büromaterial, Spielwaren noch mit Oster- und Deko-Artikeln Handel betrieben hat. Der Kauf dieser Gegenstände hat für die C._____ GmbH demnach ein vollkommen ungewöhnliches Geschäft dargestellt. Dieses Vorgehen zeigt klar, dass der Beschuldigte die Absicht gehegt hat, der C._____ GmbH einen Gegenwert für die unbefriedigten Forderungen gegen die B._____ AG zukommen zu lassen und damit den der C._____ GmbH durch den Konkurs der B._____ AG drohenden Verlust zu reduzieren. Daran vermag auch der erstmals heute eingereichte Kaufvertrag zwischen H._____ und der C._____



GmbH vom 15. März 2007 nichts zu ändern, wonach die C._____ GmbH fünf der 100 Namenaktien der B._____ AG gekauft haben soll. Denn da es sich bei der B._____ AG und der C._____ GmbH um rechtlich eigenständige Unternehmen handelt, muss sich der Beschuldigte jedenfalls im Klaren gewesen sein, dass durch das vorstehend dargelegte Vorgehen der C._____ GmbH ein Gegenwert für die unbefriedigten Forderungen gegen die B._____ AG verschafft und dadurch der drohende Verlust der C._____ GmbH beim Konkurs der B._____ AG minimiert worden ist. Ferner ist zu beachten, dass der erste Forderungsanspruch der C._____ GmbH gegenüber der B._____ AG bereits am 22. März 2010 entstanden ist und danach laufend weitere hinzugekommen sind, ohne dass der Beschuldigte im Namen der C._____ GmbH gegenüber der B._____ AG je deren Bezahlung geltend gemacht hätte. Dass die B._____ AG nun kurz vor der Eröffnung des Konkurses die fraglichen Gegenstände der C._____ GmbH verkauft und mit der Forderung der C._____ GmbH verrechnet hat, lässt sich einzig damit erklären, dass dies gerade mit Blick auf den Konkurs der B._____ AG und den daraus absehbaren Verlust für die C._____ GmbH vorgenommen worden ist. All dies zeigt, dass der Beschuldigte die C._____ GmbH hat bevorzugen wollen. Schliesslich muss dem Beschuldigten aufgrund der Überschuldung der B._____ AG auch bewusst gewesen sein, dass die noch verbliebenen Aktiven der B._____ AG nicht genügen, um sämtliche gegenüber der B._____ AG bestehenden offenen Forderungen zu befriedigen. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass die C._____ GmbH im Jahr 2012 darlehensweise Fr. 7'000.-- ausbezahlt hat. Denn auch wenn diese Geldsumme von aus der B._____ AG an die C._____ GmbH übertragenen Vermögenswerte im Wert von Fr. 44'000.-- abgezogen wird, bleibt immer noch eine Verminderung des Vermögens der B._____ AG um Fr. 37'000.--, welche eine Schmälerung der Ansprüche der übrigen Gläubiger der B._____ AG bewirkt hat. Angesichts dessen hat dem Beschuldigten klar sein müssen, dass andere Gläubiger zu Schaden kommen könnten, wenn die B._____ AG die besagten Gegenstände verkauft und ihre Kaufpreisforderung mit der erwähnten Gegenforderung der C._____ GmbH verrechnet. So ist es für den Beschuldigten leicht erkennbar gewesen, dass für die Befriedigung der weiteren Gläubiger deutlich weniger Aktiven zur Verfügung stehen und ihre Konkursdividende beim Konkurs der B._____ AG geringer ausfallen würde als ohne den fraglichen Verkauf unter Verrechnung der Kaufpreisforderung mit der Gegenforderung der C._____ GmbH. Mit dem besagten Vorgehen hat der Beschuldigte offenkundig beabsichtigt, der C._____ GmbH eine möglichst hohe Deckung zu verschaffen. Indem der Beschuldigte so vorgegangen ist, hat er eine Privilegierung der C._____ GmbH und gleichzeitig eine Schädigung der anderen Gläubiger in Kauf genommen. Demzufolge hat der Beschuldigte zumindest mit der Eventualabsicht gehandelt, die C._____ GmbH zu bevorzugen und damit die anderen Gläubiger zu benachteiligen. Aus dem Vorstehenden folgt, dass der Beschuldigte den subjektiven Tatbestand der Bevorzugung eines Gläubigers gemäss Art. 167 StGB erfüllt hat.

BD. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe

Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind nicht vorhanden.



BE. Ergebnis

Nach alledem folgt, dass sich der Beschuldigte der Bevorzugung eines Gläubigers schuldig machte.

C. Konkurrenzen

Die vom Beschuldigten erfüllten Tatbestände der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers stehen in echter Konkurrenz, da unterschiedliche Rechtsgüter verletzt worden sind und keine straflosen Vor- oder Nachtaten vorliegen. Demzufolge ist der Beschuldigte der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers schuldig zu erklären.

III. STRAFZUMESSUNG

(...)

IV. ERGEBNIS

Dem Gesagten zufolge ergibt sich, dass sich die Berufungen des Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft als unbegründet erweisen und deshalb in Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils vollumfänglich abzuweisen sind.

V. GERICHTSKOSTEN UND ENTSCHÄDIGUNG

A. Gerichtskosten

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Aufgrund des Unterliegens des Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft sowie des Umstands, dass die Behandlung der Berufung des Beschuldigten deutlich mehr Aufwand verursacht hat als jene der Staatsanwaltschaft, erscheint es als angezeigt, die ordentlichen Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 5'350.-- (bestehend aus einer Urteilsgebühr von Fr. 5'250.-- und Auslagen von pauschal Fr. 100.--) zu vier Fünfteln (Fr. 4'280.--) dem Beschuldigten aufzuerlegen und zu einem Fünftel (Fr. 1'070.--) auf die Staatskasse zu nehmen.

B. Entschädigungen

Aufgrund des Obsiegens des Beschuldigten mit dem Antrag auf Abweisung der Berufung der Staatsanwaltschaft ist der Wahlverteidiger des Beschuldigten im Berufungsverfahren in Anwendung von Art. 436 Abs. 2 StPO mit Fr. 756.-- (inkl. Auslagen und Fr. 56.-- MWST) aus der Staatskasse zu entschädigen.



Demnach wird erkannt:

://: I. Das Urteil der Präsidentin des Strafgerichts Basel-Landschaft vom 2. Juni 2015, lautend:

„1. A._____ wird in teilweiser Abänderung des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft, Hauptabteilung OK / WK, vom 21. Mai 2014 der Misswirtschaft und der Bevorzugung eines Gläubigers schuldig gesprochen und verurteilt zu einer

bedingt vollziehbaren Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je Fr. 80.00,
bei einer Probezeit von 2 Jahren,

in Anwendung von Art. 165 Ziff. 1 StGB, Art. 167 StGB, Art. 34 StGB, Art. 42 Abs. 1 StGB, Art. 44 Abs. 1 StGB und Art. 49 Abs. 1 StGB.

2. Die beschlagnahmten Gegenstände (18 Ordner und 6 Mappen) werden nach Rechtskraft unter Aufhebung der Beschlagnahme gestützt auf Art. 267 Abs. 1 und Abs. 3 StPO an das zuständige Konkursamt übergeben.

3. Der Beurteilte trägt in Anwendung von Art. 426 Abs. 1 StPO die Verfahrenskosten, bestehend aus den Kosten des Vorverfahrens von Fr. 1'980.00 und einer pauschalen Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.00.

Wird kein Rechtsmittel ergriffen und kein begründetes Urteil verlangt (Art. 82 Abs. 2 StPO), wird die strafgerichtliche Gebühr auf Fr. 1'000.00 ermässigt (§ 4 Abs. 1 GebT).“

wird in Abweisung der Berufungen des Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft vollumfänglich bestätigt.

II. 1. Die Kosten des Berufungsverfahrens von total Fr. 5'350.-- (bestehend aus einer Urteilsgebühr von Fr. 5'250.-- und Auslagen von pauschal Fr. 100.--) werden zu vier Fünfteln (Fr. 4'280.--) dem Beschuldigten auferlegt und zu einem Fünftel (Fr. 1'070.--) auf die Staatskasse genommen.



2. Der Wahlverteidiger des Beschuldigten wird für seine Bemühungen im Berufungsverfahren mit Fr. 756.-- (inkl. Auslagen und Fr. 56.-- MWST) aus der Staatskasse entschädigt.

Präsident

Gerichtsschreiber

Dieter Eglin

Stefan Steinemann

(Mit Urteil vom 27. Februar 2017 [6B_985/2016] wies das Bundesgericht eine dagegen erhobene Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat.)