



Urteil des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, vom 23. April 2014 (460 13 222)

Strafrecht

Misswirtschaft und Unterlassung der Buchführung (Anwendbarkeit der Strafnormen auf Organe von durch Mantelhandel erworbenen Gesellschaften)

Auszug aus den Erwägungen:

6. Misswirtschaft und Unterlassung der Buchführung

6.1 Vorbemerkung

6.1.1 Anwendbarkeit der Strafnormen über die Konkurs- und Betreibungsdelikte auf Organe von durch Mantelhandel erworbenen Gesellschaften

6.1.1.1 Die Vorinstanz erwog, als A._____ am 5. Dezember 2002 die B._____ AG gekauft habe, habe es sich bei dieser inaktiven Gesellschaft um einen Aktienmantel ohne Substanz gehandelt. Gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung sowie überwiegender Lehre seien Rechtsgeschäfte über Aktienmäntel nichtig (BGE 64 II 361; 61 I 37; 80 I 64 f.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 11. Aufl. 2012, § 16 N 631; BAUDENBACHER, Basler Kommentar zum OR, 4. Aufl. 2012, Art. 620 N 8). Zusage Nichtigkeit des Kaufvertrags über die B._____ AG seien die Aktien der B._____ AG nicht auf A._____ und C._____ übergegangen. Damit fehlten die Voraussetzungen für eine Bestrafung von A._____ und C._____ wegen Misswirtschaft und Unterlassung der Buchführung. A._____ und C._____ seien demnach von der Anklage der Misswirtschaft sowie der Unterlassung der Buchführung freizusprechen.

6.1.1.2 Als die D._____ AG am 5. Dezember 2002 die Aktien der B._____ AG kaufte, handelte es sich bei der Letzteren um eine inaktive und weitgehend substanzlose Gesellschaft. Sie war demnach wirtschaftlich bereits liquidiert, jedoch rechtlich noch nicht aufgelöst. Zwar ist der



Kauf eines solchen Unternehmens gemäss höchstrichterlicher Praxis und der herrschenden Doktrin zivilrechtlich nichtig (BGE 64 II 361; 61 I 37; 80 I 64 f.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, a.a.O., § 16 N 631; BAUDENBACHER, a.a.O., Art. 620 N 8). Da vorliegend von keiner der Vertragsparteien die Nichtigkeit dieses Kaufvertrags geltend gemacht wurde, konnte die D._____ AG jedoch ohne Weiteres bei der B._____ AG A._____ am 28. Februar 2003 als Verwaltungsrat wählen und C._____ anfangs 2003 als faktischen Geschäftsführer mit einer weitgehenden Vollmacht einsetzen. Weil die B._____ AG nach diesem Kauf ihre Rechtspersönlichkeit behielt, konnten A._____ und C._____ mit der B._____ AG eine ordentliche Geschäftstätigkeit ausüben. Angemerkt sei, dass, selbst wenn der besagte Kaufvertrag zufolge Nichtigkeit dahingefallen wäre, dies nicht zur Folge gehabt hätte, dass die B._____ AG per se nichtig geworden wäre und damit ihre Rechtspersönlichkeit verloren hätte (VISCHER, in: AJP 2013 S. 568). A._____ und C._____ konnten die B._____ AG zur Vornahme von durch die Strafnormen über Konkurs- und Betreibungsdelikte (Art. 163-171bis StGB) verbotenen Handlungen genau gleich benutzen, wie wenn sie diese durch einen zivilrechtlich gültigen Kauf oder eine rechtmässige Neugründung erlangt hätten. In Anbetracht all dessen ist die Anwendung von Art. 163-171bis StGB (i.V.m. Art. 29 StGB bzw. Art. 172 aStGB) auf die Tätigkeiten von A._____ und C._____ bei der B._____ AG zu bejahen. Würde eine Anwendung dieser Strafnormen bei einer durch einen Mantelkauf erworbenen Gesellschaft verneint, hätte dies die Folge, dass sämtliche an die Schuldneigenschaften anknüpfenden Konkurs- und Betreibungsdelikte (Art. 163 - 171bis StGB) ausgehebelt würden und ein Organ im Sinne von Art. 29 StGB bzw. Art. 172 aStGB nicht wegen eines Konkurs- oder Betreibungsdelikts zur Rechenschaft gezogen werden könnte. Es würde damit gerade Tür und Tor geöffnet, um mittels einer durch Mantelkauf erlangten Gesellschaft die nach Art. 163 - 171bis StGB verpönten Handlungen vorzunehmen. Da der Handel mit Aktienmänteln in der Schweiz verbreitet ist, würden die fraglichen Tätigkeiten bei einer Vielzahl von Gesellschaften unbestraft bleiben. Weil Gläubiger in der Regel von aussen nicht erkennen können, ob eine Gesellschaft vom Aktionariat als Mantel oder auf reguläre Art und Weise erworben wurde, bestünde für sie eine erhebliche Unsicherheit, ob der durch die Tatbestände der Konkurs- und Betreibungsdelikte bezweckte Gläubigerschutz zum Tragen kommt oder nicht. Da der Gesetzgeber mit der Schaffung der Art. 163 - 171bis StGB gerade die darin verbotenen Verhaltensweisen unterbinden wollte, müssen diese Strafnormen auch bei Organen von Gesellschaften, welche vom Aktionariat durch einen Mantelkauf erworben wurde, Anwendung finden. Gesamthaft ist somit zu schliessen, dass selbst bei einer Gesellschaft, die durch einen Mantelkauf erworben wurde, einem Organ im Sinne von Art. 29 StGB bzw. Art. 172 aStGB bei den Straftaten nach Art. 163 - 171bis StGB Täter Eigenschaft zukommt.

6.1.2 Organ im strafrechtlichen Sinne

Als Organ im strafrechtlichen Sinne gilt insbesondere ein Mitglied eines Organs einer juristischen Person (Art. 29 lit. a StGB bzw. Art. 172 Abs. 1 aStGB) oder der tatsächliche Leiter einer juristischen Person (Art. 29 lit. d StGB bzw. Art. 172 Abs. 3 aStGB). Der strafrechtliche Organbegriff ist weiter als der zivil- und handelsrechtliche; er schliesst alle Personen ein, welche im Rahmen der Tätigkeit der Gesellschaft eine selbständige Entscheidungsbefugnis haben. Das trifft auch zu, wenn sie diese mit anderen teilen (kollektive Zeichnungsberechtigung, Kollegial-



organe). Sie wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass ein Organ der Aufsicht oder Kontrolle höherer Organe unterstellt ist, sofern ihm ein genügender Bereich eigener Entscheidung eingeräumt ist (BGE 106 IV 20 E. 2c S. 23).