

Kommentar zu: Urteil 6B_895/2015 vom 29. September 2016, publiziert als BGE 142 IV 341
Sachgebiet: Straftaten
Gericht: Bundesgericht
Spruchkörper: Strafrechtliche Abteilung
dRSK-Rechtsgebiet: Vertragsrecht

De | Fr | It |

Wuchertatbestand im Straf- und im Zivilrecht

Austausch von Leistung und Gegenleistung als Tatbestandsmerkmal des strafrechtlichen Wuchers (Art. 157 StGB) und der zivilrechtlichen Übervorteilung (Art. 21 OR)?

Autor / Autorin

Ewa Szczogiel, Markus Vischer
walderwyss

Redaktor / Redaktorin

Christoph Brunner
PETER —&— PARTNERS
ATTORNEYS AT LAW

In seinem Urteil 6B_895/2015 und 6B_921/2015 vom 29. September 2016 entschied das Bundesgericht, dass mangels Austausch von Leistung und Gegenleistung der strafrechtliche Tatbestand des Wuchers nicht erfüllt sei.

Sachverhalt

[1] Auf Vorschlag ihrer langjährigen Freundin A. (Beschwerdeführerin, 6B_895/2015) hin, erwarb U. (Beschwerdegegnerin) am 9. Juni 2004 die Immobilie, die A. mit ihrem Ehemann seit 2003 mietete. Nebst der Zahlung des Kaufpreises von CHF 230'000.00 finanzierte U. Renovationsarbeiten am Haus in Höhe von ca. CHF 300'000.00. A. und ihr Ehemann zahlten U. einen monatlichen Mietzins von CHF 1'000.00.

[2] U. hegte den Wunsch, A. solle auch nach ihrem Tod die besagte Immobilie weiterhin bewohnen können. Da A. Bedenken betreffend Zahlung einer Erbschaftssteuer hatte und sich Streitigkeiten mit den Erben von U. ersparen wollte, überredete sie U., die Immobilie an ihren Sohn B. (Beschwerdeführer, 6B_921/2015) zu verkaufen. Der Kauf der Immobilie zu einem Preis von CHF 200'000.00 wurde am 21. Februar 2008 öffentlich beurkundet. Der Kaufvertrag sah ferner vor, dass B. A., ihrem Ehemann und U. die Miete des Objekts zu einem monatlichen Mietzins von CHF 1'000.00 bis zu deren Tod gewähren soll.

[3] Den Nettoerlös aus dem Kaufvertrag, namentlich CHF 189'500.00, zahlte B. auf ein Bankkonto von U. ein. Dieses Kapital sollte laut Absprache zwischen U. und A. weiteren Arbeiten am Gebäude dienen. Effektiv investierte A., mit Vollmacht von U., CHF 177'322.00 in weitere Bauarbeiten.

[4] U. bewohnte die Immobilie zusammen mit A. und ihrem Ehemann seit Mai 2008. Dabei musste U. lediglich für ihre eigenen Versicherungen, persönliche Ausgaben und die Nahrung ihrer Hunde aufkommen. Die restlichen

Kosten, insbesondere die Verpflegungskosten und die mit der Miete verbundenen Kosten, übernahmen A. und ihr Ehemann.

[5] Die Beziehung zwischen U. und A. verschlechterte sich zunehmend. Im November 2008 erstattete U. Strafanzeige und verlangte ihre eigene Bevormundung.

[6] In der strafrechtlichen Untersuchung wurde ein psychiatrisches Gutachten erstellt, welches darlegte, dass U. seit mehreren Jahren an Persönlichkeitsstörungen und wiederkehrenden Depressionen litt. Das Gutachten ergab zudem, dass U. unfähig sei, autonom zu handeln. Wegen ihrer ständigen Angst, verlassen zu werden, sei U. nicht in der Lage, anderen zu widersprechen. Letztlich leide U. an einer wesentlichen Reduktion der Fähigkeit zur Selbstbestimmung. Daneben ergab eine Immobilienexpertise, dass sich der aktuelle Verkehrswert der Immobilie auf CHF 650’000.00 belief.

[7] Mit Urteil vom 20. April 2015 sprach der Strafappellationshof des Kantonsgerichts Waadt A. und B. des Wuchers gemäss Art. 157 StGB schuldig. A. und B. hätten die Schwäche im Urteilsvermögen von U. ausgebeutet und sie dadurch zum Verkauf der Immobilie bewegt. Hiergegen gelangten die Beschwerdeführer je einzeln mit einer Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht und beantragten ihren Freispruch.

Erwägungen

[8] Aufgrund ihrer Konnexität führte das Bundesgericht die beiden Verfahren zusammen und befand darüber mit einem einzigen Urteil. (E. 1)

[9] Das Bundesgericht rief in Erinnerung, dass sich gemäss Art. 157 StGB des Wuchers schuldig mache, wer die Schwäche im Urteilsvermögen einer Person dadurch ausbeute, dass er sich oder einem anderen für eine Leistung Vermögensvorteile gewähren lasse, die zur Leistung wirtschaftlich in einem offenbaren Missverhältnis stehen würden. Gemäss Rechtsprechung ergäbe sich aus dem Wortlaut der Bestimmung, dass dieser Tatbestand denjenigen, der sich Vermögensvorteile gewähren lasse, ohne dass er seinerseits eine Gegenleistung dafür erbringe, nicht erfasse. Damit begehe derjenige, der eine Schenkung empfange, keinen Wucher, da es am Tatbestand der Gegenleistung mangle (BGE 111 IV 139; ebenfalls BGE 130 IV 106 E. 7.2 S. 109). (E. 2)

[10] Das Bundesgericht erwog, dass der Kaufpreis von CHF 200’000.00 keine Gegenleistung im Sinne von Art. 157 StGB für das erworbene Eigentum darstelle. Namentlich seien die CHF 200’000.00 von Anfang an für Arbeiten an der Immobilie bestimmt gewesen und befänden sich nur vorübergehend auf dem Bankkonto der Beschwerdegegnerin. Die nach Abzug der Kosten der Bauarbeiten verbliebene Restsumme von rund CHF 12’000.00 könne ebenfalls nicht als Gegenleistung für die Übertragung der Immobilie gelten. Was das Einräumen der Miete an A., ihren Ehemann und U. betraf, so zog das Bundesgericht in Erwägung, dass auch dies nicht eine Gegenleistung im Sinne von Art. 157 StGB darstelle. B. habe sich mit der öffentlichen Urkunde zur Gebrauchsüberlassung im Sinne von Art. 253 OR verpflichtet. Den Gebrauch der Immobilie habe B. allerdings vor Abschluss des Vertrags nicht inne gehabt. Vielmehr sei U. als Eigentümerin bis zum Verkauf ohnehin bereits zum Gebrauch berechtigt gewesen. Mit dem vorliegenden Vertrag hätten die Parteien schlichtweg vereinbart, dass U. die Immobilie weiterhin gebrauchen könne und an B. lediglich ein vom Gebrauch «beraubtes» bzw. «nacktes» Eigentum übertrage. Das Bundesgericht hielt ferner fest, dass auch die Naturalleistungen von A. und ihrem Ehemann, wie etwa das Gewähren von freier Kost und Logis an U., keine Gegenleistungen für die Übertragung des Eigentums gewesen seien, da diese U. bereits vor Abschluss des Kaufvertrags versprochen worden seien. U. habe sich ihres Eigentums ohne Gegenleistung entäussert. Auch könne die monatliche Miete von CHF 1’000.00 nicht als Gegenleistung gelten, da A. und ihr Ehemann diese an den neuen Eigentümer B. und nicht mehr an U. entrichtet hätten. (E. 3/4)

[11] Das Bundesgericht gelangte somit zum Ergebnis, dass es zwar durchaus zutreffe, dass U. mit der Übertragung der Immobilie an B. Vermögensvorteile im Sinne von Art. 157 StGB an A. und B. gewährt habe. Allerdings hätten A. und B. wirtschaftlich betrachtet weder eine Gegenleistung erbracht noch eine solche

versprochen. Das Bundesgericht hiess die Beschwerden gut, hob das vorinstanzliche Urteil auf und sprach A. und B. frei. (E. 5)

[12] Im Sinne eines *obiter dictum* äusserte sich das Bundesgericht zur Formgültigkeit des Grundstückkaufvertrags. Gemäss Rechtsprechung erstrecke sich der Formzwang der öffentlichen Beurkundung gemäss Art. 216 Abs. 1 OR auf sämtliche Vertragspunkte, die das Verhältnis zwischen der Übertragung des Grundeigentums und der Gegenleistung beschlagen (BGE 135 III 295 E. 3.2 S. 299; Urteil 4A_331/2010 vom 27. September 2010 E. 2 = ZBGR 95/2014 S. 141). Das Bundesgericht führte aus, dass vorliegend nicht näher darauf einzugehen sei, ob der Vertrag vom 21. Februar 2008 den Formvorschriften entspreche, insbesondere da die Zweckbindung des Kaufpreises (an Bauarbeiten an der Immobilie) nicht öffentlich beurkundet worden sei. Es wies aber darauf hin, dass ein Freispruch der Beschwerdeführer im Strafverfahren die zivilrechtlichen Ansprüche von U. infolge Nichtigkeit des Vertrags unberührt lasse. (E. 6)

Kurzkommentar

[13] Gegenstand des Urteils bildete die Bestimmung der Strafbarkeit von A. und B. nach Art. 157 StGB. Der Tatbestand des Wuchers ist einerseits dadurch charakterisiert, dass sich der Täter für eine Leistung Vermögensvorteile gewähren oder versprechen lässt, die mit der Leistung in einem offenbaren Missverhältnis stehen und andererseits dadurch, dass diese übermässige Gegenleistung durch Ausbeutung der Notlage, der Abhängigkeit, der Unerfahrenheit oder der Schwäche im Urteilsvermögen erreicht wird (so BGE 111 IV 139 E. 3a; BGE 130 IV 106 E. 7.2). Während vorliegend die Schwäche im Urteilsvermögen von U. mit dem medizinischen Gutachten eindeutig erwiesen war, stand die Frage im Zentrum, was als Gegenleistung im Sinne von Art. 157 StGB für die Übertragung der Immobilie qualifiziert werden kann und ob A. oder B. eine solche Gegenleistung erbracht haben oder nicht.

[14] Der Wortlaut der Bestimmung setzt ausdrücklich den Austausch von Leistung und Gegenleistung voraus. Der Straftatbestand kann folglich nur im Rahmen von zweiseitigen entgeltlichen Verträgen erfüllt werden (vgl. BGE 111 IV 139 E. 3c; BGE 130 IV 106 E. 7.2; Urteil des Obergerichts des Kanton Zürich vom 23. September 1998 E. 3.3a = ZR 99/2000 Nr. 43; Günter Stratenwerth et al., Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, 7. Aufl., Bern 2010, S. 462). Damit ausgeschlossen und straflos bleibt die Annahme von Schenkungen, da der Beschenkte, auch wenn die Schenkung durch Abhängigkeit oder Geistesschwäche beeinflusst wurde, keine Gegenleistung dafür erbringen musste (vgl. BGE 111 IV 139 E. 3c; Urteil des Obergerichts des Kanton Zürich vom 23. September 1998 E. 3.3a = ZR 99/2000 Nr. 43; OFK-Andreas Donatsch, StGB Kommentar, 19. Aufl., Zürich 2013, Art. 157 N 9; Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch Kurzkommentar, 2. Aufl., Zürich 1997, Art. 157 N 6). Denn eine extensive Auslegung der Strafbestimmung verletzt den Grundsatz *nulla poena sine lege* (vgl. BGE 103 IV 129 E. 3a; ZK-Max Baumann et al., 3. Aufl., Zürich 1998, Vorb. Art. 1/4 ZGB N 118; BSK StGB I-Peter Popp/Anne Berkemeier, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 1 N 31). Einige Autoren sehen dies allerdings anders und befürworten die Erfüllung des Tatbestands auch bei Schenkungen (so bspw. BSK StGB II-Philippe Weissenberger, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 157 N 32; Ursula Cassani, Liberté contractuelle et protection pénale de la partie faible: l'usure, une infraction en quête de sens, in: François Bellanger et al. [Hrsg.], Le contrat dans tous ses états, Bern 2004, S. 139 f.).

[15] Im vorliegenden Fall kam das Bundesgericht zum Schluss, dass weder die Zahlung des Kaufpreises von CHF 200'000.00 noch die Gewährung der Miete an U. als Gegenleistungen für den Erwerb der Liegenschaft anzusehen seien.

[16] Dem ist nicht zu folgen: Als Leistungen des Täters gelten sämtliche entgeltliche Zuwendungen im Rahmen eines Austauschverhältnisses, namentlich Geld-, Sach- und Dienst- bzw. Arbeitsleistungen (BSK StGB II-Philippe Weissenberger, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 157 N 32; Günter Stratenwerth et al., a.a.O., S. 462). Vorliegend zahlte B. CHF 200'000.00 für den Erwerb der Immobilie. Bei dieser Leistung handelt es sich um eine entgeltliche Zuwendung, die in einem Austauschverhältnis zum Erwerb des Eigentums am Grundstück stand. Was U. mit dem Geld nach dem Vollzug des Kaufs zu tun beabsichtigte, kann für die Qualifikation der Kaufpreiszahlung als

Gegenleistung für den Erwerb des Eigentums am Grundstück nicht relevant sein. Zudem ist an dieser Stelle anzumerken, dass die Zweckbindung der Kaufpreiszahlung auch nicht im öffentlich beurkundeten Kaufvertrag festgehalten wurde, wie das Bundesgericht auch selber festhielt (E. 6). Indem das Bundesgericht die Formgültigkeit unter Art. 216 OR selber in Frage stellte, anerkannte es selbst, dass die Parteien einen Grundstückkaufvertrag geschlossen haben bzw. schliessen wollten. Und dieser wird schliesslich als synallagmatischer Vertrag qualifiziert (vgl. statt vieler ZK-Herbert Schönle, 3. Aufl., Zürich 1992, Art. 184 OR N 36).

[17] Auch mit seiner Schlussfolgerung, die Einräumung von Miete durch B. sei keine Gegenleistung gewesen, verkennt das Bundesgericht Folgendes: U. hatte den Gebrauch der Immobilie vor dem Verkauf an B. nicht inne. Als sie nämlich die Immobilie im Jahr 2004 erworben hatte, bewohnten und gebrauchten bereits A. und ihr Ehemann die Immobilie als Mieter. Insofern erwarb auch bereits U. das «nackte» Eigentum an der Immobilie. Erst mit dem Weiterverkauf an B. und der im Gegenzug eingeräumten Miete durch B. an U., konnte Letztere erstmals die Liegenschaft gebrauchen. Insofern stimmt die Begründung des Bundesgerichts, U. habe den Gebrauch nach dem Verkauf an B. lediglich weiter fortsetzen können, nicht. Wäre dem so, dann widerspräche sich das Bundesgericht auch selber: Es kann nicht gleichzeitig behaupten, dass U., als ursprüngliche Vermieterin und Eigentümerin, die Immobilie habe gebrauchen können und B., als jetziger Vermieter und Eigentümer, könne dies nicht.

[18] Mit dieser Einschätzung einer fehlenden Gegenleistung widerspricht das Bundesgericht auch seiner im Zusammenhang mit erbrechtlichen Streitigkeiten entwickelten Praxis. Nach ständiger Rechtsprechung wird eine vom Veräusserer («Schenker») einer Immobilie vorbehaltene Nutzniessung als eine Gegenleistung des Erwerbers («Beschenkten») für die Übertragung des Eigentums betrachtet (BGE 120 II 417 E. 4a: «*Wie der Beklagte zutreffend vorbringt, hat sie* [die Vorinstanz] *damit verkannt, dass er im Umfang der von der Erblasserin vorbehaltenen lebenslänglichen und unentgeltlichen Nutzniessung für die Übernahme der Liegenschaft ein Entgelt erbracht hat*.»; siehe auch Simone Rosenthaler, Abtretung von Liegenschaften unter Nutzniessungsvorbehalt, in: Anwaltsrevue 2016, S. 411). Insofern sind solche Veräusserungen als gemischte Schenkungen zu betrachten, die sich dadurch auszeichnen, dass der Kaufpreis bewusst unter dem Wert des Veräusserungsgegenstands angesetzt wird. Im Sinne eines Kaufpreises (d.h. einer Gegenleistung) gilt der Barwert der Nutzniessung (vgl. Simone Rosenthaler, a.a.O., S. 412; Walter Sticher, Erbrechtliche Aspekte der vorbehaltenen Nutzniessungen bei Liegenschaftsübertragungen, in: SJZ 109/2013, S. 439; BSK OR I-Nedim Peter Vogt/Annaïg L. Vogt, 6. Aufl., Basel 2015, Art. 239 N 5). Diese Situation ist mit der vorliegenden vergleichbar. Auch wenn U. keine Nutzniessung, sondern «lediglich» eine lebenslange Miete eingeräumt bekam, wurde dadurch Dasselbe bezweckt: Der Erwerber B. erhielt das nackte Eigentum an der Immobilie. Die Veräusserin U. behielt sich das Gebrauchsrecht an der Immobilie vor. Weshalb das Bundesgericht dennoch zu einem anderen Schluss als bei der vorstehend zitierten Rechtsprechung kam, begründete es nicht.

[19] Schliesslich ist auch keine der beiden Varianten vergleichbar mit den Fällen der «reinen» Schenkung, die mangels Austausch von Leistung und Gegenleistung (vgl. BSK OR I-Nedim Peter Vogt/Annaïg L. Vogt, a.a.O., Art. 239 N 1) den Straftatbestand des Wuchers nicht erfüllen.

[20] Im Zusammenhang mit dem vorliegenden Entscheid drängt sich der Vergleich mit der zivilrechtlichen Praxis zur Übervorteilung (Art. 21 OR) auf. In der Lehre und Rechtsprechung besteht Einigkeit darüber, dass der Tatbestand der zivilrechtlichen Übervorteilung nach Art. 21 OR – entgegen seinem missverständlichen Wortlaut – nicht nur auf synallagmatische Schuldverträge zugeschnitten, sondern auch bei einseitig verpflichtenden Verträgen oder einseitigen Rechtsgeschäften anwendbar ist (Urteil des Bundesgerichts 4A_479/2010 vom 17. Februar 2011 E. 3; BSK OR I-Claire Huguenin/Barbara Meise, 6. Aufl., Basel 2015, Art. 21 N 3; Peter Gauch et al., Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 10. Aufl., Zürich 2014, N 735; zum Ganzen im Zusammenhang mit Gemeinsamkeiten zwischen der absichtlichen Täuschung und dem strafbaren Betrug vgl. Markus Vischer, Der Einsatz des Strafrechts im Gewährleistungsrecht beim Unternehmenskauf, in: Anna Böhme et al. [Hrsg.], Ohne jegliche Haftung, Festschrift für Willi Fischer zum 65. Geburtstag, Zürich 2016, S. 541 ff., insb. S.

546 ff.). Dass zwei Bestimmungen trotz ähnlichem Wortlaut zu unterschiedlichen Ergebnissen im ein und demselben Fall führen können, ist Folge einer weiten Auslegung der zivilrechtlichen und einer engen Auslegung der strafrechtlichen Bestimmung. Die wortlautgetreue Auslegung im Strafrecht mag zwar durch das Prinzip *nulla poena sine lege* gerechtfertigt sein (vgl. BGE 103 IV 129 E. 3a; BSK StGB I-Peter Popp/Anne Berkemeier, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 1 N 31, 40 ff.; BK-Susan Emmenegger/Axel Tschentscher, Bern 2012, Art. 1 ZGB N 116 ff.), führt aber schliesslich auch zu unbefriedigenden Ergebnissen: In einem Fall wie dem vorliegenden, in dem das Bundesgericht den Austausch von Leistung und Gegenleistung (zu Unrecht) verneinte, kann die Geschädigte nur zivilrechtlich gegen den Wucherer vorgehen. Bei synallagmatischen Verträgen steht der Geschädigten hingegen auch der strafrechtliche Weg offen. Mit anderen Worten geniessen Verkäufer einen höheren Schutz als Schenker. Auch wenn beiden Tatbeständen die gleiche gesetzgeberische Wertung zugrunde liegt (siehe dazu Dario Galli/Markus Vischer, Anwendung des Strafrechts auf M&A-Transaktionen?, in: dRSK, publiziert am 8. Januar 2016, N 6 f.), sieht der Bundesrat dennoch keinen Handlungsbedarf. In Fällen von Schenkungen sei der zivilrechtliche Schutz ausreichend, so der Bundesrat (Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes vom 24. April 1991, BBl 1991 II 969, 1047). Das sittenwidrige Verhalten des Beschenkten bleibt entsprechend bis zu einer wünschenswerten gesetzlichen Änderung weiterhin straflos.

Zitiervorschlag: Ewa Szczogiel / Markus Vischer, Wuchertatbestand im Straf- und im Zivilrecht, in: dRSK, publiziert am 31. Januar 2017

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw



Weblaw AG | Cybersquare | Laupenstrasse 1 | 3008 Bern

T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | info@weblaw.ch

www.weblaw.ch