

Art. 59 Ziff. 1 sowie Ziff. 2 Abs. 1 und Abs. 3 StGB; Art. 323 Abs. 2 StPO. Beschlagnahme von Vermögenswerten des Angeklagten zur Durchsetzung der Ersatzforderung (Urteil des Obergerichts Nr. 50/2001/4 vom 31. Dezember 2003 i.S. K.).

Zur Durchsetzung einer Ersatzforderung gegen den Angeklagten können Pfandrechte des Angeklagten und die den Pfandrechten zugrundeliegenden Forderungen als Vermögenswerte des Angeklagten mit Sicherungsbeschlagnahme belegt werden, nicht aber die Pfandgegenstände selber, die im Dritteigentum stehen (E. 4d bb–dd).

Die Sicherungsbeschlagnahme dieser Ansprüche erst im Berufungsverfahren verstösst nicht gegen das Verschlechterungsverbot (E. 4e).

In Strafverfahren gegen K. erkannte das Kantonsgericht auf eine Ersatzforderung des Staates und sprach diese der Geschädigten zur Deckung ihrer gutgeheissenen Zivilklage zu. Zur Durchsetzung der Ersatzforderung belegte es Vermögenswerte des Angeklagten und von Dritten (Pfandgegenstände, die dem Angeklagten als Sicherheit für Darlehen dienten) mit Beschlagnahme. Mit Berufung ans Obergericht beantragte K. unter anderem, ihm die im Dritteigentum stehenden Gegenstände zwecks Rückgabe an die berechtigten Eigentümer zurückzugeben, eventuell die Gegenstände direkt an die Berechtigten herauszugeben. Das Obergericht hiess die Berufung teilweise gut; es hob die Beschlagnahme der im Dritteigentum stehenden Gegenstände auf, beschlagnahmte dafür aber die Pfandrechte des Angeklagten an den Gegenständen und die den Pfandrechten zugrundeliegenden Darlehensforderungen.

Aus den Erwägungen:

4.– ...

a) Nach Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) verfügt der Richter die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine strafbare Handlung erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine strafbare Handlung zu veranlassen oder zu belohnen, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden. Die Einziehung ist ausgeschlossen, wenn ein Dritter die Vermögenswerte in Unkenntnis der Ein-

ziehungsründe erworben hat und soweit er für sie eine gleichwertige Gegenleistung erbracht hat oder die Einziehung ihm gegenüber eine unverhältnismässige Härte darstellen würde (Abs. 2).

Ist eine Einziehung nicht mehr möglich, so erkennt der Richter auf eine Ersatzforderung des Staates, gegenüber Dritten jedoch nur, soweit dies nicht nach Ziff. 1 Abs. 2 derselben Bestimmung (gutgläubiger Erwerb) ausgeschlossen ist (Art. 59 Ziff. 2 Abs. 1 StGB). Der Richter kann von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde (Abs. 2). Die Untersuchungsbehörde kann im Hinblick auf die Durchsetzung der Ersatzforderung Vermögenswerte des Betroffenen mit Beschlagnahme belegen. Die Beschlagnahme begründet bei der Zwangsvollstreckung der Ersatzforderung kein Vorzugsrecht zugunsten des Staates (Abs. 3).

b) ...

c) ...

d) Der Angeklagte rügt in der Hauptsache, die Vorinstanz verstosse mit der Aufrechterhaltung des Beschlagnahmes der Pfandgegenstände, welche im Dritteigentum stünden, gegen die in Art. 26 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) verankerte Eigentumsgarantie.

aa) Ist wie vorliegend weder der Originalwert noch ein unechtes oder echtes Surrogat mehr vorhanden (Verwendung des Erlöses aus der Straftat zur Darlehensvergabe an Dritte, d.h. Vermischung des Geldes beim Angeklagten und bei den Dritten), so ist eine Einziehung nach Art. 59 Ziff. 1 StGB nicht mehr möglich (BGE 126 I 106 f. E. 2c cc; *Niklaus Schmid*, Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Band I, Zürich 1998, Art. 59 StGB N. 99, S. 142 f.). Der Richter kann aber gemäss Ziff. 2 Abs. 1 auf eine *Ersatzforderung des Staates* erkennen, welche er nach Art. 60 Abs. 1 lit. c StGB *der Geschädigten zusprechen* kann, wenn anzunehmen ist, dass der Schädiger den Schaden nicht ersetzen wird. Zur Sicherung der mit den Mitteln des Schuld- und Konkursrechts durchzusetzenden Ersatzforderung kann der Richter im Sinne eines strafprozessualen Arrests *soviel an Vermögenswerten* der fraglichen Person vorsorglich mit Beschlagnahme belegen, als voraussichtlich zur Befriedigung der Ersatzforderung nötig ist (Art. 59 Ziff. 2 Abs. 3 StGB; *Schmid*, Art. 59 StGB N. 171, S. 177 f.).

bb) Der Sicherungsbeschlagnahme nach Art. 59 Ziff. 2 Abs. 3 StGB unterliegen alle Vermögenswerte des Betroffenen, nicht nur jene, bei denen ein Zusammenhang mit der Anlasstat ersichtlich oder mindestens vermutet wird. Der Richter kann *irgendwelche Vermögensvorteile des Betroffenen* mit Be-

schlag belegen, um die Durchsetzung der Ersatzforderung zu sichern. Damit sind alle Vermögensvorteile gemeint, die – im Sinne des juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriffs – einen wirtschaftlichen Wert aufweisen. Daraus folgt, dass es sich um Vorgänge handeln muss, die eine Vermehrung von Aktiven und Erträgen oder eine Verminderung von Passiven und Aufwendungen bewirken. Unerheblich ist, ob der Vermögenswert bei Dritten liegt bzw. in einem Guthaben des Betroffenen einem Dritten gegenüber besteht. Einziehbar sind also auch Guthaben, insbesondere Bankguthaben und *Forderungen*. Dabei wird der Nettobetrag der Forderung beschlagnahmt, d.h. Zinsen, Bankkosten und verrechenbare Gegenforderungen sind abzuziehen. Einziehbar sind aber auch immaterielle (Arbeitskraft, Know-how etc.) und beschränkt dingliche Rechte wie *Pfand- und Nutzniessungsrechte* sowie andere Rechte (*Schmid*, Art. 59 StGB N. 17, S. 86 ff., und N. 173, S. 178 f.).

Es ist somit grundsätzlich zulässig, *Pfandrechte sowie die zugrunde liegenden Forderungen* mit Sicherungsbeschluss zu belegen.

cc) Die Sicherungsbeschlagnahme nach Art. 59 Ziff. 2 Abs. 3 StGB hat sich auf die Vermögenswerte desjenigen zu beschränken, gegen den sich die Ersatzforderung richtet (*Schmid*, Art. 59 StGB N. 174, S. 179).

Vorliegend richtet sich die Ersatzforderung gegen den Angeklagten. Es können daher lediglich Vermögenswerte des Angeklagten mit Sicherungsbeschluss belegt werden, nicht aber Pfandgegenstände Dritter, wie es die Vorinstanz getan hat. Hätten Vermögenswerte Dritter mit Sicherungsbeschluss belegt werden sollen, hätte auch gegen sie eine Ersatzforderung des Staates ausgesprochen werden müssen. Denn eine Ersatzforderung kann auch gegen einen Dritten ausgesprochen werden, dem der Vermögensvorteil vom Täter zugeflossen ist, dort jedoch nicht mehr einziehbar ist (*Schmid*, Art. 59 StGB N. 112, S. 150 f.). Art. 59 Ziff. 2 Abs. 1 StGB verweist denn auch für die Ersatzforderung Dritten gegenüber auf die in Ziff. 1 Abs. 2 geregelten Ausnahmefälle (Ausschluss bei gutem Glauben und bei unverhältnismässiger Härte für den Dritten). Das hat aber auch zur Folge, dass die Gutgläubigkeit Dritter nach Art. 59 Ziff. 2 Abs. 1 StGB nur eine Rolle spielt, wenn sich die Ersatzforderung gegen diese selbst richtet, wie dies bei der sogenannten Ketten-einziehung der Fall ist (d.h. der Möglichkeit, bei der Weitergabe deliktischer Erlöse gegen jeden der Beteiligten eine Ersatzforderung auszusprechen; *Schmid*, Art. 59 StGB N. 106, S. 147). Vorliegend wurde aber gegen Dritte keine Ersatzforderung ausgesprochen.

dd) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die *Pfandrechte des Angeklagten* an den beschlagnahmten Gegenständen (welche den Besitz an der Pfandsache einschliessen, nicht das Eigentum) sowie die *zugrunde liegenden Forderungen* zweifellos Vermögenswerte des Angeklagten im Sinn von

Art. 59 Ziff. 2 Abs. 3 StGB sind, welche mit Sicherungsbeschlagnahme belegt werden können. Es ist jedoch *nicht zulässig*, auf eine Ersatzforderung gegenüber dem Angeklagten zu erkennen und zur Sicherstellung derselben Dritteigentum, d.h. *Pfandgegenstände* Dritter mit Sicherungsbeschlagnahme zu belegen, wie es die Vorinstanz getan hat. Die Sicherungsbeschlagnahme ist daher diesbezüglich aufzuheben.

e) Es stellt sich jedoch die Frage, ob die (korrekte) Sicherungsbeschlagnahme der Darlehensforderungen und der Pfandrechte des Angeklagten sowie der Wertgegenstände, die im Eigentum des Angeklagten stehen, nicht noch im Berufungsverfahren nachgeholt werden können. Der Angeklagte bringt diesbezüglich vor, eine Sicherungsbeschlagnahme erst im Berufungsverfahren verstosse gegen die *reformatio in peius* (Verschlechterungsverbot), da er Berufung eingelegt habe. Vorliegend geht es jedoch nicht um eine im Rechtsmittelverfahren zusätzlich anzuordnende Vermögenseinziehung, welche den Angeklagten schlechter stellen würde. Vielmehr geht es lediglich darum, dass anstatt der Pfandgegenstände die den Rechtsgeschäften zugrunde liegenden Darlehensforderungen und die Pfandrechte des Angeklagten mit Sicherungsbeschlagnahme belegt werden. Nach der – auch vom Angeklagten zitierten – Lehre ist es nämlich im Rechtsmittelverfahren möglich, anstatt einer Einziehung nach Art. 59 Ziff. 1 StGB eine Ersatzforderung nach Art. 59 Ziff. 2 StGB (und umgekehrt) auszusprechen, vorausgesetzt, dass der letztlich dem Staat verfallende Wert nicht höher wird (*Schmid*, Art. 59 StGB N. 157, S. 172). Vorliegend würde der dem Staat verfallende Wert nicht höher, da allfällig geleistete Darlehensrückzahlungen im später zu erfolgenden Zwangsvollstreckungsverfahren (Vollstreckung der Ersatzforderung nach den Regeln des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts auf dem Wege der Pfandverwertung; vgl. *Schmid*, Art. 59 StGB N. 181, S. 182) berücksichtigt werden müssten. Somit geht es nicht um eine Erhöhung des abzuliefernden Vermögensvorteils. Zudem sieht Art. 323 Abs. 2 der Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen vom 15. Dezember 1986 (StPO, SHR 320.100) vor, dass die Anordnung von Massnahmen mit Ausnahme der Verwahrung nach Art. 42 StGB nicht als schärfere Bestrafung gilt. Das Aussprechen einer Ersatzforderung und deren Sicherstellung durch Beschlagnahme von Vermögenswerten sind systematisch gesehen sowohl im StGB als auch in der StPO den Massnahmen zuzuordnen. Es ist demnach *zulässig*, im Berufungsverfahren die Pfandrechte und die Darlehensforderungen des Angeklagten sowie die im Eigentum des Angeklagten stehenden Wertgegenstände zur Sicherung der Ersatzforderung mit Beschlagnahme zu belegen, unter Verwendung zugunsten der Zivilklägerin.