

## **BGE 105 IV 169**

Bundesgericht (BGE), 1979-06-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/bge\\_105 IV 169](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/bge_105_IV_169)

FR: ATF 105 IV 169

IT: DTF 105 IV 169

### **Regeste**

Regeste Art. 58 Abs. 4 StGB. Auf eine Ersatzforderung für nicht mehr vorhandene Vermögenswerte kann nicht mehr erkannt werden, wenn die Tat verjährt ist.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Zur Entscheidung steht die Frage, ob auf eine Ersatzforderung für nicht mehr vorhandene Vermögenswerte, die durch eine strafbare Handlung erlangt wurden und einzuziehen gewesen wären, gemäss Art. 58 Abs. 4 StGB noch erkannt werden kann, wenn die strafbare Handlung verjährt ist. a) Art. 58 StGB steht unter dem Titel "Andere Massnahmen" und nicht unter dem der "Nebenstrafen". Hinzu kommt, dass nach dem klaren Wortlaut von Abs. 1 der Richter die Einziehung "ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person" zu verfügen hat, wenn die Voraussetzungen von lit. a bzw. b erfüllt sind. Die Einziehung hängt somit nicht von einem gegen eine bestimmte Person gerichteten Strafanspruch ab. Es genügt, dass die Gegenstände oder Vermögenswerte durch ein tatbestandsmässig-rechtswidriges Verhalten hervorgebracht oder erlangt worden sind, dass an oder mit ihnen eine solche Handlung begangen wurde oder sie zur Begehung einer solchen bestimmt waren. b) Aus diesen Gründen wird von einem Teil des Schrifttums die Einziehung schlechthin für gefährliche Gegenstände wie für unrechtmässige Vermögensvorteile auch für den Fall des Eintritts der Verfolgungsverjährung bejaht (REHBERG, Strafrecht, Strafen und Massnahmen, Vorlesungsskriptum, 2. Aufl. II S. 46; A. BÖHLER, Die Einziehung im schweiz. Strafrecht, Diss. Zürich 1945, S. 106 f.). Demgegenüber halten THORMANN/V. OVERBECK (Kommentar N. 6 zu Art. 70 StGB ) und LOGOZ (Kommentar, N. 8 zu Art. 70 StGB ) dafür, dass die Verfolgungsverjährung die Verhängung von sichernden und anderen Massnahmen ausschliesse, weil eine gerichtliche Feststellung der Tat nicht mehr möglich sei. In gleichem Sinne wird HAFER (Lehrbuch des schweiz. Strafrechts, Allg. Teil S. 418) zu verstehen sein, wenn er die Anhebung eines strafrechtlichen Verfahrens, wenigstens einer Untersuchung, als Voraussetzung für eine Anwendung von Art. 58 StGB bezeichnet. GAUTHIER (ZStR 94 S. 371) schliesst sich ihnen an, wobei er bemerkt, dass BGE 105 IV 169 S. 171 eine Einziehung nach Eintritt der Verjährung jedenfalls dann auszuschliessen sei, wenn die Massnahme nicht ausschliesslich Sicherungszwecke verfolgt, sondern repressiven Charakter hat. SCHULTZ (Einführung in den Allg. Teil des schweiz. Strafrechts, 3. Auflage II S. 189), der grundsätzlich die Unabhängigkeit der Einziehung von der Strafverfolgung bejaht und daran hinsichtlich der gefährlichen Gegenstände und der Deliktsbeute ohne Einschränkung festhält, würde von der Einziehung unrechtmässiger Vorteile absehen wegen der sonst auftretenden prozessualen Schwierigkeiten. c) Wie es sich bei der Einziehung zu Sicherungszwecken verhält, kann offenbleiben. Hinsichtlich der

Einziehung unrechtmässiger Vermögensvorteile wurde bei der Revision des Art. 58 StGB in der parlamentarischen Beratung zwar auf den Massnahmecharakter auch der neuen erweiterten Fassung hingewiesen, andererseits aber unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass es Gebote der Sozialethik seien, die den Gesetzgeber veranlassten, die Einziehung unrechtmässiger Vermögenswerte in Art. 58 StGB einzubeziehen (Amtl. Bull. NR 1973 498); der Täter oder Teilnehmer soll nicht im Genuss eines durch strafbare Handlung erlangten Vorteils bleiben; strafbares Verhalten soll sich nicht lohnen ( BGE 104 IV 5 , 229; BGE 100 IV 105 ). Die Einziehung unrechtmässig erlangter Vermögensvorteile bezweckt somit nicht den Schutz der öffentlichen Sicherheit, sondern hat repressiven Charakter. Sie nähert sich der Strafe. Es ist daher angemessen, den Grundgedanken der Verfolgungsverjährung, dass eine strafbare Handlung nach Ablauf einer bestimmten Zeit keine nachteiligen Folgen mehr haben soll, analog gelten zu lassen. Schon unter der Herrschaft des kriegswirtschaftlichen Strafrechts hat das Strafappellationsgericht hinsichtlich der Einziehung unrechtmässiger Gewinne im gleichen Sinne entschieden (Entscheide der kriegswirtschaftlichen Strafgerichte 1945/46 Nr. 48) und eine solche Lösung kennt auch die neuere Nebenstrafgesetzgebung (Art. 12 Abs. 4 BG über die Kontrolle der landwirtschaftlichen Pachtzinse; SR 942.10). Das Gesagte muss a fortiori für die Eintreibung der staatlichen Ersatzforderung gemäss Art. 58 Abs. 4 StGB gelten.

## **E. 2**

Die Anklagekammer des Obergerichtes des Kantons Bern hat nach Eintritt der Verfolgungsverjährung eine Ersatzforderung des Staates für die vom Beschwerdeführer durch BGE 105 IV 169 S. 172 strafbare Handlungen erlangten Gewinne festgestellt und diesen zur Bezahlung von Fr. 4'750.- verurteilt. Das war unzulässig, weshalb der angefochtene Entscheid in diesem Punkt aufzuheben ist. Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.