

BGer 6B_1202/2019 vom 9. Juli 2020

Bundesgericht, 2020-07-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1202_2019

FR: TF 6B_1202/2019 du 9 juillet 2020

IT: TF 6B_1202/2019 del 9 luglio 2020

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 81 Abs. 1 BGG ist zur Beschwerde in Strafsachen berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a) und ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat (lit. b). Nach lit. b Ziff. 5 derselben Bestimmung ist die Privatklägerschaft zur Erhebung der Beschwerde legitimiert, wenn sich der angefochtene Entscheid auf die Beurteilung ihrer Zivilansprüche auswirken kann. In erster Linie geht es um üblicherweise vor den Zivilgerichten geltend zu machende Ansprüche auf Schadenersatz und Genugtuung gemäss Art. 41 ff. OR. Im Falle eines Freispruchs des Beschuldigten setzt die Beschwerdeberechtigung der Privatklägerschaft grundsätzlich voraus, dass diese, soweit zumutbar, ihre Zivilansprüche aus strafbarer Handlung im Strafverfahren geltend gemacht hat (BGE 137 IV 246 E. 1.3.1; Urteil 6B_708/2019 vom 12. November 2019 E. 2.1; je mit Hinweisen), sich mithin im Strafverfahren nicht nur als Strafklägerin (Art. 119 Abs. 2 lit. a StPO), sondern auch als Zivilklägerin (Art. 119 Abs. 2 lit. b StPO) konstituiert hat (vgl. etwa Urteil 6B_1239/2019 vom 20. Februar 2020 E. 2.1).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin hat sich als Privatklägerin konstituiert und Schadenersatzforderungen gestellt (Art. 118 Abs. 1 StPO). Nach der Rechtsprechung werden Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche der geschädigten Person, welche das kantonale obere Gericht oder das Bundesstrafgericht auf den Zivilweg verweist, nicht zusammen mit der Strafsache behandelt. Sie können daher nicht auf Beschwerde in Strafsachen hin vom Bundesgericht beurteilt werden. Unabhängig davon kann indes die Verweisung der anhängig gemachten Zivilklage auf den Zivilweg an sich angefochten werden, indem etwa eine Verletzung von Art. 126 Abs. 1 StPO geltend gemacht wird (Urteil 6B_1401/2017 vom 19. September 2018 E. 2 mit Hinweisen).

Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die Vorinstanz sei aufgrund des Schuldspruchs des Beschwerdegegners grundsätzlich verpflichtet gewesen, auch über die von ihr begründeten und bezifferten Zivilansprüche zu entscheiden, und hätte die Forderung nicht auf den Zivilweg verweisen dürfen, kann auf ihre Beschwerde somit eingetreten werden.

E. 2.1

Die Vorinstanz nimmt an, der Geldwäscher, welcher nicht an der Vortat beteiligt gewesen sei, werde von Art. 50 Abs. 1 OR nicht erfasst. Aus diesem Grund könne für ihn keine (solidarische oder ausschliessliche) Haftung am durch die Vortat verursachten Schaden hergeleitet werden. Für den Ersatz des Schadens aus der Vortat habe allein der Vortäter aus unerlaubter Handlung einzustehen. Der Tatbestand der Geldwäscherei sei als selbständiges

Anschlussdelikt und nicht als akzessorische Beteiligungsform an der Vortat konzipiert. Insofern scheidet eine zivilrechtliche Haftung am (ausschliesslich) durch den Vortäter verursachten Schaden aus. Dies habe zur Folge, dass der Stand des Vermögens - ausgehend vom Vermögensstand des Geschädigten nach der Vortat - mit und ohne Geldwäscherei verglichen werden müsse. Die Haftung des Geldwäschers setze voraus, dass die Durchsetzung der Schadenersatzforderung gegen den Vortäter vor der Geldwäscherei mindestens teilweise über das Einziehungsrecht möglich gewesen wäre. Der Geldwäscher werde insoweit haftbar, als er die Tilgung der Schadenersatzforderung gegen den Vortäter über die Instrumente des Einziehungsrechts durch die Geldwäscherei verunmöglicht habe. Darüber hinaus trete seine Haftung erst ein, wenn die Durchsetzung der Schadenersatzforderung gegen den Vortäter auch über das Schuldbetreibungs- und Konkursrecht nicht möglich sei. Im Ergebnis bestehe der Schaden aus Geldwäscherei im Sinne von Art. 41 OR in der geldwäschereibedingten Verringerung des subjektiven, realen Wertes der Schadenersatzforderung des Geschädigten gegen den Vortäter. Für den Geldwäscher bestehe mit Bezug auf den durch die Vortat verursachten Schaden somit lediglich eine subsidiäre zivilrechtliche Verantwortlichkeit im Sinne einer Ausfallhaftung.

Die Vorinstanz nimmt weiter an, der Geschädigte müsse die Voraussetzungen für einen Schaden aus Geldwäscherei nachweisen. Er habe namentlich in Bezug auf die Liquidität und die faktische Belangbarkeit des Vortäters, die Einziehbarkeit der deliktischen Vermögenswerte sowie die faktische Möglichkeit einer Abschöpfung der nicht mehr vorhandenen deliktischen Werte über eine staatliche Ersatzforderung Beweis zu führen. Diesen Anforderungen genüge die von der Beschwerdeführerin gegen den Beschwerdegegner erhobene Zivilklage nicht. Die Beschwerdeführerin mache nicht geltend und belege auch nicht, dass bzw. in welcher Höhe ihre Vermögenssituation nach dem abgeschlossenen Betrug durch die nachgelagerte Geldwäscherei zusätzlich verschlechtert worden wäre. Zudem bringe sie auch nicht vor, sie sei gegen die Vortäter - die Mitbeschuldigten I. _____ und A. _____ - in zivilrechtlicher Hinsicht erfolglos vorgegangen. Die gegen die beiden Vortäter erhobene Zivilklage sei vielmehr in weiten Teilen gutgeheissen worden, so dass sich derzeit nicht abschätzen lasse, in welchem Umfang sich die Schadenersatzforderung als uneinbringlich erweisen werde. Entsprechend könne die Zivilklage gegen den Beschwerdegegner nicht gutgeheissen werden, sondern sei auf den Zivilweg zu verweisen (angefochtenes Urteil S. 107 ff.).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Bundesrecht. Die Auffassung der Vorinstanz, wonach der an der Vortat nicht beteiligte Geldwäscher zivilrechtlich lediglich im Rahmen einer subsidiären Ausfallhaftung in Anspruch genommen werden könne, finde in Art. 41 OR bzw. Art. 50 OR keine Stütze und widerspreche der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Die Haftung des Geldwäschers erstrecke sich vielmehr auf den vollen durch die Vortat verursachten Schaden. Selbst wenn man gestützt auf die von der Vorinstanz angerufene Lehrmeinung annehmen wollte, die Haftung des Geldwäschers richte sich nicht nach Art. 41 OR, sondern nach Art. 50 Abs. 3 OR, ergebe sich für den vorliegenden Fall dennoch, dass der Beschwerdegegner für den gesamten deliktischen Schaden einstehen müsse (Beschwerde S. 8 ff., 12 f.).

Die Beschwerdeführerin rügt weiter, der Schluss der Vorinstanz, wonach die Forderung nicht hinreichend substantiiert sei, beziehe sich nicht auf die Forderung, welche sich auf die Vortat gründe, sondern darauf, dass der Ausfallschaden nicht nachgewiesen sei. Die

Substantiierung einer solchen Ausfallhaftung sei jedoch keine Voraussetzung für die Haftung des Geldwäschers. Bei richtiger Betrachtungsweise hafte der Geldwäscher für den gesamten durch die Vortat verursachten Schaden mit, sodass es im zu beurteilenden Fall genüge, wenn der Schaden aus dem Betrug substantiiert behauptet und beziffert sei. Diese Anforderungen seien vorliegend erfüllt. Die Vorinstanz habe denn auch einen von ihr (sc. der Beschwerdeführerin) erlittenen Schaden im Umfang von CHF 2'664'778.52 als nachgewiesen erachtet. Da der Beschwerdegegner im Berufungsverfahren schuldig gesprochen worden und die anhängig gemachte Zivilforderung hinreichend begründet und beziffert gewesen sei, wäre die Vorinstanz verpflichtet gewesen, über die Zivilklage zu entscheiden, und hätte diese nicht auf den Zivilweg verweisen dürfen. Die Rechtsauffassung der Vorinstanz hätte zur Konsequenz, dass eine auf Geldwäscherei gestützte Adhäsionsklage im Grunde nie erfolgreich geltend gemacht werden könnte, zumal in aller Regel erst der Strafprozess die Grundlage für die zivilrechtlichen Ansprüche gegen die Täterschaft schaffe. Müsste der aus der Geldwäscherei Geschädigte vor Inanspruchnahme des Geldwäschers immer zuerst die Vortäter auspfänden, wären auf Geldwäscherei abgestützte Adhäsionsklagen im Strafprozess von vornherein aussichtslos (Beschwerde S. 11 ff.).

E. 3.1

Die geschädigte Person kann als Privatklägerin zivilrechtliche Ansprüche aus der Straftat adhäsionsweise im Strafverfahren geltend machen (Art. 122 Abs. 1 StPO). Die Zivilforderung ist spätestens im Parteivortrag zu beziffern und, unter Angabe der angerufenen Beweismittel, zu begründen (Art. 123 StPO). Dem Wesen des Adhäsionsprozesses entsprechend muss der Kläger allerdings nur jene Tatsachen ausführen und beweisen, welche sich nicht bereits aus den Akten ergeben (6B_152/2018 vom 23. November 2018 E. 4 mit Hinweis).

Gemäss Art. 126 Abs. 1 StPO entscheidet das Strafgericht zusammen mit dem Strafurteil materiell über die adhäsionsweise anhängig gemachte Zivilklage, wenn es die beschuldigte Person schuldig spricht (lit. a) oder wenn es sie freispricht und der Sachverhalt spruchreif ist (lit. b). Spruchreif ist der Sachverhalt, wenn aufgrund der im bisherigen Verfahren gesammelten Beweise ohne Weiterungen über den Zivilanspruch entschieden werden kann, er mithin ausgewiesen ist (Urteile 6B_75/2018 vom 23. November 2018 E. 3.1; 6B_1401/2017 vom 19. September 2018 E. 4.1; je mit Hinweisen; vgl. hierzu Niklaus Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Auflage 2020, N 610). Gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung wird die Zivilklage auf den Zivilweg verwiesen, wenn die Privatklägerschaft ihre Klage nicht hinreichend begründet oder beziffert (lit. b; vgl. auch Art. 84 Abs. 2 und Art. 221 Abs. 1 lit. c und d ZPO ; BGE 137 III 617 E. 4.3 S. 619) oder die beschuldigte Person freigesprochen, der Sachverhalt aber nicht spruchreif ist (lit. d). Wäre die vollständige Beurteilung des Zivilanspruchs unverhältnismässig aufwendig, kann das Gericht die Zivilklage nach Art. 126 Abs. 3 StPO nur dem Grundsatz nach entscheiden und sie im Übrigen auf den Zivilweg verweisen.

Die Vorinstanz hat im angefochtenen Urteil den Beschwerdegegner schuldig gesprochen. Gemäss Art. 126 Abs. 1 lit. a StPO hatte sie demnach über die geltend gemachten Schadenersatzforderungen zu entscheiden (vgl. auch Urteil 6B_1216/2015 vom 21. September 2016 E. 9, nicht publ. in BGE 142 IV 346). Der Entscheid über die anhängig gemachte Zivilklage ist, soweit sie hinreichend begründet und beziffert ist, bei dieser Konstellation zwingend (Urteile 6B_1401/2017 vom 19. September 2018 E. 4.3;

6B_604/2012 vom 16. Januar 2014 E. 6.2.2; 6B_75/2014 vom 30. September 2014 E. 2.4.3 und 2.4.4). Dies gilt auch - anders als im Falle eines Freispruchs (Art. 126 Abs. 1 lit. b StPO) - dann, wenn der Sachverhalt nicht spruchreif ist. Das Gericht hat in diesem Fall - gestützt auf die rechtzeitig gestellten Beweisanträge der Zivilpartei - nötigenfalls ein Beweisverfahren durchzuführen (Urteil 6B_1401/2017 vom 19. September 2018 E. 4.3 mit Hinweis).

E. 3.2

Nach Art. 41 Abs. 1 OR wird zum Ersatz verpflichtet, wer einem anderen - sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit - widerrechtlich einen Schaden zufügt. Die Schadenszufügung ist widerrechtlich, wenn sie gegen eine allgemeine gesetzliche Pflicht verstösst, d.h. wenn entweder ein absolutes Recht des Geschädigten verletzt (Erfolgsunrecht) oder eine reine Vermögensschädigung durch Verstoss gegen eine einschlägige Schutznorm bewirkt wird (Verhaltensunrecht). Da das Vermögen kein absolutes subjektives Rechtsgut darstellt, sind reine Vermögensschädigungen nur widerrechtlich, wenn sie auf einen Verstoss gegen eine Verhaltensnorm zurückgehen, welche dem Schutz vor Schädigungen von der Art der eingetretenen dient (BGE 144 I 318 E. 5.5; 139 IV 137 E. 4.2; 141 III 527 E. 3.2; 129 IV 322 E. 2.2.2; 119 II 127 E. 3; je mit Hinweisen). Gemäss Art. 50 Abs. 1 OR haften, wenn mehrere den Schaden, sei es als Anstifter, Urheber oder Gehilfen, gemeinsam verschuldet haben, dem Geschädigten solidarisch. Nach Abs. 3 derselben Bestimmung haftet der Begünstiger nur dann und nur soweit für Ersatz, als er einen Anteil an dem Gewinn empfangen oder durch seine Beteiligung Schaden verursacht hat.

E. 4.1

Die Vorinstanz stellt fest, der Beschuldigte I. _____ habe die Schadenersatzforderung der Beschwerdeführerin anerkannt. Diese habe im Rahmen des Berufungsverfahrens die Zivilklage auf den Betrag von CHF 4'618'577.35, zuzüglich Schadenszins von 5% auf diesen Betrag seit 31. Dezember 2013, reduziert. Der insgesamt nachgewiesene Schaden belaufe sich auf CHF 4'541'240.20. Abzüglich des MWSt-Vorsteuerabzuges, der vom Beschuldigten I. _____ geleisteten Rückzahlungen und der von der Staatsanwaltschaft an die Beschwerdeführerin zurückerstatteten Beträge sei die Zivilklage gegen die Vortäter I. _____ und A. _____ im Umfang von CHF 2'664'778.52 gutzuheissen. Bis zu diesem Betrag bestehe eine solidarische Haftbarkeit der beiden gegenüber der Beschwerdeführerin (angefochtenes Urteil S. 105 f.; vgl. auch Beschwerde S. 13 f.).

E. 4.2.1

Die Beschwerdeführerin hat im zu beurteilenden Fall im kantonalen Verfahren ihre Zivilforderung hinreichend begründet und beziffert. Für die Vorinstanz war mithin klar ersichtlich, auf welche rechtlichen und tatsächlichen Gründe jene ihre Forderung stützte. Sie hatte daher über die Zivilforderung selbst zu urteilen und auf der Grundlage der Rechtsbegehren zu entscheiden, in welchem Umfang die Beschwerdeführerin durch die angeklagten Handlungen des Beschwerdegegners und der beiden Vortäter geschädigt worden war. Dies hat die Vorinstanz in Bezug auf die Beschuldigten I. _____ und A. _____ getan. In Bezug auf den Beschwerdegegner nimmt die Vorinstanz indes an, für den Geldwäscher bestehe hinsichtlich des durch die Vortat verursachten Schadens lediglich eine subsidiäre zivilrechtliche Verantwortlichkeit und die gegen jenen gerichtete Zivilforderung sei nicht genügend ausgewiesen (angefochtenes Urteil S. 108 f.).

Diese Rechtsauffassung verletzt Bundesrecht. Der Tatbestand der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis Ziff. 1 StGB schützt zwar in erster Linie die Rechtspflege in der Durchsetzung des staatlichen Einziehungsanspruchs bzw. das öffentliche Interesse an einem reibungslosen Funktionieren der Strafrechtspflege. Doch dient der Tatbestand nach der Rechtsprechung in Fällen, in denen die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte aus Delikten gegen das Vermögen herrühren, neben dem Einziehungsinteresse des Staates auch dem Schutz der individuell durch die Vortat Geschädigten (BGE 145 IV 335 E. 3.1; 129 IV 322 E. 2.2.4; 133 III 323 E. 5.1; je mit Hinweisen; URSULA CASSANI, *Droit pénal économique*, 2020, 6.20; vgl. auch Christian Heierli, *Zivilrechtliche Haftung für Geldwäscherei*, 2012, N 718 ff., 770; krit. Ackermann/Zehnder, in: *Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen*, Bd. II, 2018, § 11 Geldwäscherei Art. 305bis Ziff. 1 StGB N 97; Jörg Schwarz, *Zivilrechtliche Haftung für Geldwäscherei*, HAVE 2009, S. 15 f.; Peter Lehmann, *Ist Geldwäscherei nach Art. 305bis StGB eine haftpflichtrechtliche Schutznorm?*, in: *Schutz und Verantwortung, liber amicorum für Heinrich Honsell*, 2007, S. 17 ff.). Der Schaden besteht danach im Umfang der Vermögenswerte, deren Einziehung durch die Geldwäscherei vereitelt worden ist. Die Einziehung zugunsten des Staates ist nur zulässig, wenn die Vermögenswerte nicht dem Geschädigten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden (Art. 70 Abs. 1 StGB). Bei Eigentums- und Vermögensdelikten erfolgt die Einziehung mithin im Interesse des Opfers. Die Geldwäscherei im Sinne der Vereitelung der Einziehung richtet sich in diesen Fällen somit auch gegen die Interessen desjenigen, der durch die Vortat geschädigt wurde (BGE 139 IV 209 E. 5.3; 129 IV 322 E. 2.2.4; je mit Hinweisen).

E. 4.2.2

Die bisherige Rechtsprechung zur zivilrechtlichen Haftung für Geldwäscherei geht von der Prämisse aus, dass der Geldwäscher nicht an der Individualinteressen verletzenden Vortat beteiligt war und daher nicht aus einer derartigen Beteiligung zivilrechtlich belangt werden kann. Wie die Beschwerdeführerin zu Recht vorbringt (Beschwerde S. 9 f.), bildete die im vorliegenden Verfahren relevante Frage, ob der Täter gegenüber der geschädigten Privatklägerschaft allein auf der Grundlage der Geldwäscherei zivilrechtlich haftbar wird, auch Gegenstand von BGE 129 IV 322 . Insofern lässt sich entgegen der Auffassung der Vorinstanz (angefochtenes Urteil S. 107; vgl. auch Vernehmlassung des Beschwerdegegners S. 5) nicht sagen, die diesem Entscheid zugrunde liegende Konstellation sei nicht mit derjenigen des vorliegenden Falles vergleichbar. Was die Vorinstanz sodann unter Verweisung auf die Lehrmeinung von Heierli erwägt, gibt keinen Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Abgesehen davon findet, worauf die Beschwerdeführerin zu Recht hinweist (Beschwerde S. 8), die von der Vorinstanz im angefochtenen Urteil vertretene Auffassung in der von ihr zitierten Lehrmeinung keine Stütze. Es trifft zwar zu, dass der Autor im Rahmen seiner Kritik an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausführt, die Behandlung der Geldwäscherei als eigenständige widerrechtliche Schädigung im Sinne von Art. 41 OR habe zur Folge, dass der Stand des Vermögens mit und ohne Geldwäscherei - ausgehend vom Vermögensstand, wie er beim Geschädigten nach der Vortat vorgelegen habe - miteinander zu vergleichen sei (Heierli, a.a.O., N 454, im Anschluss an Lehmann, a.a.O., S. 21 f.). Danach würde sich der Schaden aus Geldwäscherei in der geldwäschereibedingten Verringerung des subjektiven realen Werts der Schadenersatzforderung des Geschädigten gegen den Vortäter darstellen, wodurch die zivilrechtliche Haftung des Geldwäschers zu einer komplizierten Ausfallhaftung für den Fall werde, dass der Vortäter nicht auf Schadenersatz belangt

werden könne (Heierli, a.a.O., N 457 ff., 469, 481 ff., 1260 ff.). Doch stellt sich der Autor zu Recht gegen eine derartig isolierte Betrachtung des Schadens aus Geldwäscherei. Er gelangt vielmehr gestützt auf Art. 50 Abs. 3 OR zur Auffassung, es liege in dem Sinne ein einheitlicher Schaden vor, als die Vermögenswerte dem Geschädigten durch den Vortäter entzogen worden seien und der Geldwäscher diese Schadenlage aufrechterhalten habe (Heierli, a.a.O., N 476 ff., 996, 1007, 1154 ff., 1169 ff., 1199 f.; 1309 ff.; vgl. auch ROLAND BREHM, Berner Kommentar, 4. Aufl. 2013, N 67 zu Art. 50 OR). Damit steht, wie die Beschwerdeführerin zu Recht einwendet (Beschwerde S. 12 f.), die von Heierli vertretene Auffassung im Ergebnis im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach sich die Haftung des Geldwäschers auch auf den durch die Vortat verursachten Schaden im Umfang der Vermögenswerte, deren Einziehung durch die Geldwäscherei vereitelt worden ist, erstreckt.

Die Vorinstanz stützt sich somit für ihren Schluss, die Schadenersatzforderung der Beschwerdeführerin sei nicht hinreichend beziffert und begründet, auf eine unzutreffende Rechtsauffassung, die zudem auch von der von ihr hierfür angerufenen Lehrmeinung nicht geteilt wird. Auf der Grundlage der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, nach welcher der Geldwäscher im Umfang der Vermögenswerte, deren Einziehung durch die Geldwäscherei vereitelt worden ist, für den Vortatschaden mithaftet, ist die Zivilforderung hinreichend substantiiert. Die Vorinstanz hätte diese daher nicht auf den Zivilweg verweisen dürfen, sondern hätte selbst über sie entscheiden müssen. Damit verletzt das angefochtene Urteil in diesem Punkt Bundesrecht. Die Beschwerde erweist sich als begründet.

E. 5

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen, das angefochtene Urteil in Bezug auf die Berufung der Beschwerdeführerin im Zivilpunkt aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die bundesgerichtlichen Verfahrenskosten dem mit seinem Antrag unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Der Kanton Graubünden und der Beschwerdegegner haben die Beschwerdeführerin gemeinsam zu gleichen Teilen und unter solidarischer Haftung für das bundesgerichtliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 2 und 4 BGG i.V.m. Art. 66 Abs. 5 BGG).

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