

# **BGer 6B\_1354/2021 vom 22. März 2023**

Bundesgericht, 2023-03-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1354\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1354_2021)

FR: TF 6B\_1354/2021 du 22 mars 2023

IT: TF 6B\_1354/2021 del 22 marzo 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Vorab ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdebegründung in der Beschwerde ans Bundesgericht selbst enthalten sein muss (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG). Verweise, wie er sie einleitend auf die Vorakten, insbesondere auf das Plädoyer vor Bezirksgericht, die schriftliche Berufungsbegründung und das Plädoyer vor der Vorinstanz vornimmt, reichen nicht aus (vgl. BGE 144 V 173 E. 3.2.2; 143 IV 122 E. 3.3; je mit Hinweisen). Damit ist der Beschwerdeführer nicht zu hören.

### **E. 2**

Der Beschwerdeführer beanstandet die Bildung der Zusatzstrafe.

#### **E. 2.1**

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe die neu zu beurteilenden Straftaten zwischen Februar 2006 und Mai 2014 und somit teilweise noch bevor er mit Urteil des Bezirksgerichts Baden vom 6. August 2013 wegen mehrfacher Veruntreuung zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten verurteilt wurde, verübt. Hinsichtlich jener Taten, die er vor dem 6. August 2013 begangen habe, sei daher in Anwendung von Art. 49 Abs. 2 StGB eine Zusatzstrafe auszusprechen. Sowohl die rechtskräftig beurteilten Veruntreuungen als auch die neu zu beurteilenden Urkundenfälschungen und mehrfachen qualifizierten ungetreuen Geschäftsbesorgungen sähen als Strafe eine Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren vor. Bei der Bildung der Zusatzstrafe sei daher auf die schwerste der Veruntreuungen gemäss Urteil des Bezirksgerichts Baden vom 6. August 2013 als konkret schwerste Straftat abzustellen. Auszugehen sei somit von einer rechtskräftigen Grundstrafe von 20 Monaten Freiheitsstrafe, welche aufgrund der neu zu beurteilenden Delikte (mehrfache qualifizierte ungetreue Geschäftsbesorgung, mehrfache Gläubigerschädigung und Misswirtschaft) angemessen zu erhöhen sei. Dies führt die Vorinstanz, unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips, zu einer hypothetischen Gesamtstrafe von 74 Monaten. Diese wäre, so ihre weiteren Überlegungen, eigentlich um die Täterkomponente zu ergänzen und unter Abzug der rechtskräftigen Grundstrafe von 20 Monaten wäre die Zusatzstrafe auszufallen. Strafmindernd zu berücksichtigen wären sodann die seit den Taten verstrichene Zeit ( Art. 48 lit. e StGB ) und die Verletzung des Beschleunigungsgebots. In Anbetracht der Tatsache, dass sich die hypothetische Gesamtstrafe für die Delikte vor der Verurteilung vom 6. August 2013 bereits auf 74 Monate belaufe, was nach Abzug der rechtskräftigen Grundstrafe von 20 Monaten zu einer Strafe von 54 Monaten führe, sei jedoch augenscheinlich, dass die erstinstanzlich ausgesprochene Freiheitsstrafe von 28 Monaten eher mild ausgefallen sei. Sie könne selbst bei einer zusätzlichen Strafminderung gemäss Art. 48 lit. e StGB und wegen Verletzung des Beschleunigungsgebots unter keinem Titel reduziert werden. Andererseits sei aufgrund des Verschlechterungsverbots ( Art. 391 Abs. 2

StPO ) auch keine höhere Strafe möglich, weshalb es bei der erstinstanzlich festgesetzten Freiheitsstrafe von 28 Monaten sein Bewenden habe.

## **E. 2.2**

Nach Art. 49 Abs. 1 StGB verurteilt das Gericht den Täter, der durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden.

Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer anderen Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären ( Art. 49 Abs. 2 StGB ). Art. 49 Abs. 2 StGB will im Wesentlichen das in Art. 49 Abs. 1 StGB verankerte Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleisten. Der Täter, der mehrere gleichartige Strafen verwirkt hat, soll nach einem einheitlichen Prinzip der Strafschärfung beurteilt werden, unabhängig davon, ob die Verfahren getrennt durchgeführt werden oder nicht ( BGE 142 IV 265 E. 2.3.1 mit Hinweisen; Urteil 6B\_141/2022 vom 10. Oktober 2022 E. 6.3).

Art. 49 Abs. 2 StGB erlaubt keine erneute Überprüfung der in Rechtskraft erwachsenen früheren Strafe, sondern betont die Rechtskraft des ersten Urteils und dient damit der Rechtssicherheit. Das Zweitgericht hat die gedanklich zu bildende hypothetische Gesamtstrafe somit aus der rechtskräftigen Grundstrafe (für die abgeurteilten Taten) und der nach seinem freien Ermessen festzusetzenden Einzelstrafen für die neuen Taten zu bilden ( BGE 142 IV 254 E. 2.4.1 f.; Urteil 6B\_1138/2020 vom 2. November 2021 E. 1.2.2).

Um feststellen zu können, ob die Voraussetzungen für eine Zusatzstrafe gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB vorliegen, hat das Zweitgericht zunächst sämtliche Einzelstrafen für die von ihm neu zu beurteilenden Taten festzusetzen und zu benennen. Die Einzelstrafen sind unter Einbezug aller strafehöhenden und strafmindernden Tatumstände (grundsätzlich) innerhalb des ordentlichen Strafrahmens des jeweiligen Straftatbestandes (und nicht desjenigen mit der abstrakt höchsten Strafandrohung) festzusetzen. Der Täter kann auch bei gleichzeitiger Beurteilung mehrerer Taten für das einzelne Delikt nicht stärker bestraft werden als gesetzlich durch den erfüllten Straftatbestand vorgesehen. Strafrahmenerweiterungen sind nur ausnahmsweise und in engen Grenzen denkbar ( BGE 142 IV 254 E. 2.4.3 mit Hinweisen). Um bei der Zusatzstrafenbildung dem Prinzip der Strafschärfung gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB Rechnung zu tragen, hat das Zweitgericht die rechtskräftige Grundstrafe und die von ihm für die neu zu beurteilenden Taten auszusprechenden Strafen nach den Grundsätzen von Art. 49 Abs. 1 StGB zu schärfen. Die Einsatzstrafe bildet die Strafe der (abstrakt) schwersten Straftat sämtlicher Delikte. Ist die (abstrakt) schwerste Straftat in der Grundstrafe enthalten, ist die Grundstrafe aufgrund der Einzelstrafen der neu zu beurteilenden Delikte angemessen zu erhöhen. Anschliessend ist von der (gedanklich) gebildeten Gesamtstrafe die Grundstrafe abzuziehen, was die Zusatzstrafe ergibt ( BGE 142 IV 265 E. 2.4.4; Urteil 6B\_1138/2020 vom 2. November 2021 E. 1.2.2).

## **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer vertritt die Ansicht, dass das Gericht bei der Bildung der hypothetischen Gesamtstrafe an den ordentlichen Strafrahmen der konkret schwersten

Straftat, vorliegend also an denjenigen der Veruntreuung (gemäss Urteil des Bezirksgerichts Baden vom 6. August 2013), gebunden sei. Dies ergebe sich aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und aus Art. 391 Abs. 2 StPO. Er führt sodann aus, die von der Vorinstanz gebildete hypothetische Gesamtstrafe von 74 Monaten übersteige die von Art. 138 Abs. 1 StGB vorgesehene Obergrenze von fünf Jahren Freiheitsstrafe um 14 Monate, ohne dass die Voraussetzungen für eine Strafrahmenerweiterung gegeben wären. Sie verstosse damit gegen Art. 49 StGB und begründe diesen Schritt im Übrigen in keiner Weise. Ausserdem ermögliche dieses Vorgehen der Vorinstanz, die ihm eigentlich zugebilligten Strafreduktionen, nämlich die Strafmilderung gemäss Art. 48 lit. e StGB und diejenige wegen Verletzung des Beschleunigungsgebots, nicht anwenden zu müssen. Damit lasse sich die Vorinstanz von sachlich nicht gerechtfertigten Argumenten leiten und begehe einen Ermessensmissbrauch.

#### **E. 2.4.1**

Der Beschwerdeführer stützt seine Argumentation auf folgende bundesgerichtliche Erwägung betreffend retrospektiver Konkurrenz: "Zwar sind die Grundstrafe und die Strafe für die neu zu beurteilenden Delikte unabhängige Strafen und das Zweitgericht ist hinsichtlich Art, Dauer und Vollzugsform der Strafe für die von ihm zu beurteilenden Straftaten frei und durch die Grundstrafe (im Voraus) nicht eingeschränkt. Liegen jedoch die Voraussetzungen für eine Zusatzstrafe vor, entfaltet die rechtskräftige Grundstrafe für das Zweitgericht insoweit Bindungswirkung, als im Rahmen der gedanklich zu bildenden hypothetischen Gesamtstrafe die Ober- und Untergrenze der verschiedenen Strafarten einzuhalten sind und die hypothetische Gesamtstrafe die Vollzugsform der Zusatzstrafe bestimmt" ( BGE 142 IV 265 E. 2.4.6 mit Hinweisen).

Entgegen seiner Auffassung besagt diese Erwägung nun aber nicht, dass das Gericht bei der Bildung der hypothetischen Gesamtstrafe an den für die Grundstrafe vorgesehenen Strafrahmens gebunden wäre. Das Bundesgericht stellte in dieser Erwägung lediglich klar, dass das Gericht, wie Art. 49 Abs. 1 Satz 3 StGB bestimmt, die Ober- und Untergrenze der jeweiligen Straf

art zu respektieren hat. Gemeint ist damit, dass das Gericht nicht mehr als 20 Jahre respektive im vom Gesetz ausdrücklich bestimmten Fällen lebenslänglich Freiheitsstrafe ( Art. 40 Abs. 1 StGB ), nicht mehr als 180 Tagessätze zu Fr. 3'000.-- Geldstrafe ( Art. 34 Abs. 1 und 2 StGB ) und, ausser das Gesetz sieht etwas anderes vor, nicht mehr als Fr. 10'000.-- Busse ( Art. 106 Abs. 1 StGB ) aussprechen darf (vgl. JÜRIG-BEAT ACKERMANN, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 123 zu Art. 49 StGB ). Die Sichtweise des Beschwerdeführers widerspricht offensichtlich Art. 49 Abs. 1 Satz 2 StGB, wonach bei der Gesamtstrafenbildung das Höchstmass der angedrohten Strafe bis zur Hälfte überschritten werden darf. Eine Bindungswirkung an den ordentlichen Strafrahmens des schwersten Delikts lässt sich ferner auch aus Art. 391 Abs. 2 StPO (Verbot der "reformatio in peius") nicht ableiten. Anders als in der Beschwerde vorgebracht, fand somit keine "rechtswidrige Überschreitung des oberen Strafrahmens" statt. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

Dem Beschwerdeführer kann darüber hinaus nicht gefolgt werden - sofern die kurz gehaltene Rüge den Anforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG überhaupt entspricht - wenn er der Vorinstanz eine fehlende Begründung der einzelnen Strafzumessungsschritte vorwirft. Sie legt die Bildung der verschiedenen Einzelstrafen und die anschliessende Asperation

sehr ausführlich, sorgfältig und methodisch korrekt dar, sodass die Strafzumessung ohne Weiteres im Sinne von Art. 50 StGB nachvollziehbar ist.

#### **E. 2.4.2**

Selbst wenn die Vorinstanz bei der Bildung der hypothetischen Gesamtstrafe an eine Obergrenze von fünf Jahren Freiheitsstrafe gebunden wäre, wäre den Vorbringen des Beschwerdeführers kein Erfolg beschieden. Er müsste nämlich darlegen, dass die Strafreduktionen wegen der seit den Taten verstrichenen Zeit ( Art. 48 lit. e StGB ) und der Verletzung des Beschleunigungsgebots derart hoch ausfallen, dass sich die Strafe von fünf Jahren Freiheitsstrafe auf die beantragten 16 Monate respektive auf weniger als 28 Monate gemäss angefochtenem Urteil reduzieren würde. Dies gelingt ihm nicht. Es gilt zu berücksichtigen, dass in der Freiheitsstrafe von 28 Monaten gemäss angefochtenem Urteil bereits eine solche Strafreduktion im Umfang von 17 Monaten enthalten ist. Mit Verweis auf HANS MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2016, N. 277 und die dortigen Praxisbeispiele macht der Beschwerdeführer sodann lediglich geltend, dass die relevanten Zeiträume in seinem Fall - das Verfahren habe insgesamt mehr als neun Jahre gedauert - das Beschleunigungsgebot "deutlich" verletzt, was zu einer "erheblichen" Strafreduktion führen müsse. Die lange Verfahrensdauer habe für ihn eine erhebliche psychische Belastung mit sich gebracht. Seit den Tatvorwürfen seien zudem fast 13 Jahre vergangen, in denen er sich wohl verhalten habe. Weshalb eine Reduktion auf weniger als 28 Monate Freiheitsstrafe angemessen sein sollte, erschliesst sich aus seinen Ausführungen nicht.

#### **E. 2.4.3**

Ferner ist der Beschwerdeführer auch mit seinem Einwand nicht zu hören, wonach von einer erhöhten Strafempfindlichkeit auszugehen sei. Die Verbüssung einer Freiheitsstrafe ist für jede beruflich und sozial integrierte Person mit einer gewissen Härte verbunden. Eine erhöhte Strafempfindlichkeit ist nach der Rechtsprechung daher nur bei aussergewöhnlichen Umständen zu bejahen (Urteile 6B\_1225/2019 vom 8. April 2020 E. 2.2.3; 6B\_1053/2018 vom 26. Februar 2019 E. 3.4; je mit Hinweisen). Dass der bald 60 Jahre alte Beschwerdeführer eine 4-jährige Tochter hat, gegenüber der er, wie er geltend macht, "seine Verantwortung besonders ernst nimmt", begründet keine solchen aussergewöhnlichen Umstände.

#### **E. 3**

Im Weiteren verlangt der Beschwerdeführer die Gewährung des teilbedingten Strafvollzugs. Zur Begründung zitiert er verschiedene Erwägungen aus dem Urteil des Bezirksgerichts Baden vom 6. August 2013 und hält fest, durch die aktuell zu beurteilenden Delikte hätten sich keine neuen Aspekte ergeben, welche die damalige Prognose als unrichtig erscheinen liessen. Bis dato habe er sich zudem wohl verhalten, weshalb ihm eine günstige Prognose gestellt werden könne. Mit der Erwägung der Vorinstanz, wonach gemäss BGE 145 IV 377 E. 2.4.1 die hypothetische Gesamtstrafe (74 Monate) und nicht die (teilweise) Zusatzstrafe (28 Monate) bestimme, ob aufgrund des Strafmasses der bedingte oder teilbedingte Vollzug infrage komme (womit eine bedingte Strafe ausser Betracht fällt, vgl. Art. 43 Abs. 1 StGB ), setzt er sich mit keinem Wort auseinander. Damit kommt er den Begründungsanforderungen, wie sie Art. 42 Abs. 2 BGG für das bundesgerichtliche Verfahren vorsieht (vgl. etwa BGE 146 IV 297 E. 1.2), nicht nach. Auf die Rüge wird nicht eingetreten.

#### **E. 4**

Schliesslich wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Ersatzforderung.

#### **E. 4.1**

Im Einzelnen bringt er vor, ein bescheidenes Einkommen zu erzielen, völlig überschuldet zu sein, gleichzeitig seit Jahren ohne Beanstandungen ein Geschäft zu führen und mit bald 60 Jahren Vater einer kleinen Tochter zu sein. Eine Ersatzforderung werde daher uneinbringlich sein. Gleichzeitig würde sie seine Wiedereingliederung, die - bis dato - erfolgreich sei, in Frage stellen bzw. ernsthaft behindern. Hinzu komme, dass er gegenüber seiner Ehefrau und Tochter noch über Jahre, also auch nach seiner Pensionierung, familienrechtlich unterstützungspflichtig sein werde. Dementsprechend erweise sich die Ersatzforderung als unverhältnismässig. Auf diese Argumente gehe die Vorinstanz im Übrigen mit keinem Wort ein. Indem sie die Anwendung von Art. 70 Abs. 2 i.V.m. Art. 71 Abs. 2 StGB nicht angemessen prüfe und sein Vorbringen nicht würdige, verletze sie Bundesrecht.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe sich im Umfang von gesamthaft rund Fr. 730'000.-- in strafbarer Weise Vermögenswerte angeeignet und für eigene Zwecke verwendet. Der Verwertungserlös der einbehaltenen Beschlagnahmen sei primär zur Deckung der Verfahrenskosten zu verwenden. Entsprechend habe die Erstinstanz die Ersatzforderung reduziert. Zusätzlich habe sie die schlechten finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers berücksichtigt und im Ergebnis auf eine Ersatzforderung von Fr. 500'000.-- erkannt. Angesichts der Tatsache, dass bereits die erstinstanzlichen Verfahrenskosten den von der Erstinstanz auf rund Fr. 100'000.-- geschätzten Verwertungserlös übersteigen würden, erweise sich diese Reduktion als sehr weitgehend. Aufgrund des Verschlechterungsverbots nach Art. 391 Abs. 2 StPO sei eine Erhöhung jedoch ausgeschlossen.

#### **E. 4.3**

Das Gericht verfügt die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine Straftat erlangt worden sind, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden ( Art. 70 Abs. 1 StGB ). Die Vermögens einziehung bezweckt den Ausgleich deliktischer Vorteile und steht damit im Dienst des sozialetischen Gebots, wonach sich strafbares Verhalten nicht lohnen soll ( BGE 144 IV 1 E. 4.2.1; 141 IV 155 E. 4.1; je mit Hinweisen).

Sind die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte nicht mehr vorhanden, so erkennt das Gericht auf eine Ersatzforderung des Staates in gleicher Höhe ( Art. 71 Abs. 1 StGB ). Es kann von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde ( Art. 71 Abs. 2 StGB ). Durch die Festlegung einer Ersatzforderung wird verhindert, dass derjenige, der die Vermögenswerte bereits verbraucht beziehungsweise sich ihrer entledigt hat, besser gestellt wird als jener, der sie noch hat ( BGE 140 IV 57 E. 4.1.2; 123 IV 70 E. 3; je mit Hinweis[en]). Die Ersatzforderung entspricht daher in ihrer Höhe grundsätzlich den Vermögenswerten, die durch die strafbaren Handlungen erlangt worden sind und somit der Vermögens einziehung unterlägen, wenn sie noch vorhanden wären (zum Ganzen: Urteile 6B\_676/2022 vom 27. Dezember 2022 E. 3.3.2; 6B\_988/2017 vom 26. Februar 2018 E. 3.3; 6B\_236/2015 vom 30. April 2015 E. 1.4.1; je mit Hinweisen). Der Richter kann aber die Ersatzforderung reduzieren, um dem Gedanken der Resozialisierung

des Täters Rechnung zu tragen. Dem Verurteilten soll nicht durch übermässige Schulden die Wiedereingliederung zusätzlich erheblich erschwert werden. Von der in Art. 71 Abs. 2 StGB vorgesehenen Möglichkeit des ganzen oder teilweisen Absehens von einer Ersatzforderung ist nach der Rechtsprechung mit Zurückhaltung Gebrauch zu machen. Es müssen bestimmte Gründe vorliegen, die zuverlässig erkennen lassen, dass sich die ernsthafte Gefährdung der Resozialisierung nicht durch Zahlungserleichterungen beheben lässt und die Ermässigung der Ersatzforderung für eine erfolgreiche Wiedereingliederung des Täters unerlässlich ist (vgl. BGE 106 IV 9 E. 2; Urteile 6B\_676/2022 vom 27. Dezember 2022 E. 3.3.3 und 3.5.2; 6B\_236/2015 vom 30. April 2015 E. 1.4.1; je mit Hinweisen). Dies kann namentlich dann der Fall sein, wenn der Betroffene vermögenslos oder gar überschuldet ist und sein Einkommen sowie seine übrige persönliche Situation nicht erwarten lassen, dass Zwangsvollstreckungsmassnahmen in absehbarer Zeit Erfolg versprechen (Urteile 6B\_1256/2018 vom 28. Oktober 2019 E. 7.6; 6B\_988/2017 vom 26. Februar 2018 E. 3.3; je mit Hinweis[en]). Dem Sachgericht steht bei der Anordnung einer Ersatzforderung ein grosser Ermessensspielraum zu, den es unter Beachtung aller wesentlichen Gesichtspunkte pflichtgemäss auszuüben hat und in den das Bundesgericht nur mit Zurückhaltung eingreift (Urteil 6B\_676/2022 vom 27. Dezember 2022 E. 3.3.2 mit Hinweisen).

#### **E. 4.4.1**

Die Frage, ob sich eine Herabsetzung oder sogar ein Verzicht auf die Ersatzforderung rechtfertigt, setzt eine umfassende Beurteilung der finanziellen Lage der betroffenen Person voraus ( BGE 122 IV 299 E. 3b; Urteil 6B\_676/2022 vom 27. Dezember 2022 E. 3.3.3; je mit Hinweis). Dabei sind namentlich ihre Erwerbsmöglichkeiten respektive ihr Einkommen, ihr Vermögen, Schulden und familienrechtliche Verpflichtungen zu berücksichtigen (vgl. BGE 119 IV 17 E. 3 [Schulden]; 6B\_236/2015 vom 30. April 2015 E. 1.4.2 [Einkommen und Vermögen]; 6B\_986/2008 vom 20. April 2009 E. 6.3 [Vermögen und Schulden]; 6P.55/2004 vom 10. August 2004 E. 3.4.4 [familiäre Unterstützungspflichten]; MARCEL SCHOLL, in: Kommentar Kriminelles Vermögen - Kriminelle Organisationen, Band I, 2018, N. 56 zu Art. 71 StGB ).

#### **E. 4.4.2**

Im Allgemeinen verpflichtet der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) die Behörden, die Vorbringen der Parteien tatsächlich zu hören, zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Dementsprechend müssen sie ihre Entscheide ausreichend und nachvollziehbar begründen ( BGE 145 IV 99 E. 3.1 mit Hinweisen). Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen. Vielmehr können sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich die betroffene Person über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt ( BGE 143 III 65 E. 5.2; ferner BGE 147 IV 409 E. 5.3.4; 146 IV 297 E. 2.2.7; je mit Hinweisen).

#### **E. 4.4.3**

Nach Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG müssen beim Bundesgericht anfechtbare Entscheide die massgebenden Gründe tatsächlicher und rechtlicher Art enthalten. Aus dem Entscheid muss klar hervorgehen, von welchem festgestellten Sachverhalt die Vorinstanz ausgegangen ist und welche rechtlichen Überlegungen sie angestellt hat ( BGE 141 IV 244 E. 1.2.1 mit Hinweisen). Die Begründung ist insbesondere mangelhaft, wenn der angefochtene Entscheid jene tatsächlichen Feststellungen nicht trifft, die zur Überprüfung des eidgenössischen Rechts notwendig sind oder wenn die rechtliche Begründung des angefochtenen Entscheids so lückenhaft oder unvollständig ist, dass nicht geprüft werden kann, wie das eidgenössische Recht angewandt wurde ( BGE 135 II 145 E. 8.2; 119 IV 284 E. 5b; Urteile 6B\_926/2020 vom 20. Dezember 2022 E. 1.4.8; 6B\_699/2021 vom 21. Juni 2022 E. 2.5; je mit Hinweisen).

#### **E. 4.5.1**

In casu ist aufgrund der Feststellungen der ersten Instanz, auf die im angefochtenen Urteil verwiesen wird, unbestritten, dass die finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers schlecht sind. Im Berufungsverfahren machte er denn auch geltend, dass eine Ersatzforderung uneinbringlich sei und seine Wiedereingliederung dadurch ernstlich behindert würde. Ungeachtet dessen setzt sich die Vorinstanz mit der wirtschaftlichen Situation des Beschwerdeführers nicht näher auseinander (eine nähere Erörterung findet im Übrigen auch im erstinstanzlichen Urteil, Akten Vorinstanz pag. 1 ff., nicht statt). Die Vorinstanz äussert sich insbesondere nicht dazu, ob die Ersatzforderung einbringlich sein wird respektive wie der Beschwerdeführer sie finanzieren wird und prüft nicht, ob die Ersatzforderung die Resozialisierung ernsthaft gefährden könnte. Zwar ist das Gericht von Gesetzes wegen nicht verpflichtet, bei allfälliger Uneinbringlichkeit von einer Ersatzforderung abzusehen (Urteile 6B\_988/2017 vom 26. Februar 2018 E. 3.4; 6B\_296/2014 vom 20. Oktober 2014 E. 5.5 mit Hinweis). Die Anordnung einer Ersatzforderung setzt jedoch in jedem Fall eine Auseinandersetzung mit den finanziellen Verhältnissen der betroffenen Person und mit den Auswirkungen der Ersatzforderung auf die Resozialisierungschancen voraus (vgl. E. 4.3 und 4.4 oben). Die umstrittene Ersatzforderung bemisst sich vorliegend auf beträchtliche Fr. 500'000.--. Der Beschwerdeführer macht vorliegend, wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren (Berufungsbegründung vom 11. November 2020, Akten Vorinstanz pag. 162), insbesondere geltend, verschuldet zu sein und familienrechtliche Unterstützungspflichten erfüllen zu müssen. Derartige Elemente haben sich in der Beurteilung der Ersatzforderung niederschlagen. Im angefochtenen Urteil fehlen jedoch die entsprechenden tatsächlichen Feststellungen zur wirtschaftlichen Lage des Beschwerdeführers. Das Sachgericht verfügt bei der Anordnung einer Ersatzforderung wie erwähnt zwar über einen grossen Ermessensspielraum (vgl. E. 4.3 oben). Das Ermessen kann jedoch erst ausgeübt werden, wenn die dem Entscheid zugrundeliegenden tatsächlichen Verhältnisse hinreichend abgeklärt wurden. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Dem Bundesgericht steht es nicht zu, sich an die Stelle der Vorinstanz zu setzen und den entscheidwesentlichen Sachverhalt festzustellen (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 141 IV 244 E. 1.2.1). Es kann daher nicht überprüfen, ob die Ersatzforderung dem Wiedereingliederungsgedanken hinreichend Rechnung trägt. Gestützt auf Art. 112 Abs. 3 BGG wird die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit diese unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Lage des Beschwerdeführers erneut über die Ersatzforderung befindet.

#### **E. 4.5.2**

Sollte die Vorinstanz in ihrem neuen Entscheid nach wie vor auf eine Ersatzforderung erkennen, ist sie darauf hinzuweisen, dass die direkte Verwendung eines beschlagnahmten Vermögenswerts zur Tilgung der Ersatzforderung gegen Bundesrecht verstösst. Die Vollstreckung einer Ersatzforderung hat vielmehr nach den Vorschriften des SchKG durch die entsprechend zuständigen Behörden zu erfolgen. Dies ergibt sich aus Art. 71 Abs. 3 Satz 2 StGB. Das Gericht hat im Endurteil daher lediglich über die Aufrechterhaltung der Ersatzforderungsbeschlagnahme zu entscheiden, die anschliessend nach Inkrafttreten des Urteils bestehen bleibt, bis sie durch eine Massnahme des Schuldbetreibungsrechts ersetzt wird ( BGE 141 IV 360 E. 3.2; Urteil 6B\_1362/2020 vom 20. Juni 2022 E. 23.5.4; je mit Hinweisen).

## **E. 5**

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird das angefochtene Urteil aufgehoben und zur erneuten Entscheidung über die Ersatzforderung an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Mit der gestützt auf Art. 112 Abs. 3 BGG erfolgten Rückweisung wird der Entscheid in der Sache nicht präjudiziert. Auf die Einholung von Vernehmlassungen kann daher verzichtet werden (vgl. Urteil 6B\_699/2021 vom 21. Juni 2022 E. 2.5 mit Hinweisen).

Soweit der Beschwerdeführer unterliegt, hat er die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der Kanton Aargau trägt nach Art. 66 Abs. 4 BGG keine Verfahrenskosten. Er hat jedoch den Beschwerdeführer im Umfang von dessen Obsiegen angemessen zu entschädigen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

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