

# BGer 6B 727/2007 vom 15. April 2008

Bundesgericht, 2008-04-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_727\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_727_2007)

FR: TF 6B 727/2007 du 15 avril 2008

IT: TF 6B 727/2007 del 15 aprile 2008

## Regeste

Auszahlung beschlagnahmter Gelder | Straftaten

## Erwägungen

### E. 1

Das Bezirksgericht hat im angefochtenen Entscheid die Staatsanwaltschaft verpflichtet, die beschlagnahmte Summe von Fr. 987'800.-- samt Zins der Firma Y.\_\_\_\_\_ in Liquidation herauszugeben und damit die von der Staatsanwaltschaft geltend gemachte Verrechnung nicht zugelassen. Es ist im Folgenden zu prüfen, ob es damit, wie die Oberstaatsanwaltschaft geltend macht, Bundesrecht verletzt hat. Auf die Vorgeschichte wird nur soweit eingegangen, als diese entscheidrelevant ist; im Übrigen wird auf deren Darstellung im angefochtenen Entscheid (S. 7 ff.) sowie auf die in dieser Sache ergangenen Entscheide des Bundesgerichts - 1P.546/2003 vom 17. August 2004, 1P.336/2004 vom 28. Oktober 2004, 1P.374/2005 vom 22. November 2005 - verwiesen.

### E. 1.1

Der Sachverhalt, wie er sich Bezirksanwalt Ziegler 1992 präsentierte, war anfänglich keineswegs besonders komplex. Die Firma Y.\_\_\_\_\_ betrieb bei der PTT mehrere Sextelefon-Linien ohne Jugendschutz ("156er-Nummern"). Auf Grund von sog. "Telekiosk-Verträgen" besorgte die PTT das Inkasso der Telefongebühren und überliess der Firma Y.\_\_\_\_\_ einen bestimmten Anteil der Einnahmen. Diesen überwies sie auf deren PC-Konten, wo sie Bezirksanwalt Ziegler am 26. Februar 1992 vorläufig beschlagnahmte liess. An der bezirksanwaltlichen Einvernahme A.\_\_\_\_\_s vom 30. April 1992, an welcher nebst seinem Verteidiger, Rechtsanwalt D.\_\_\_\_\_, auch der (einzige) Verwaltungsrat der Firma Y.\_\_\_\_\_ mit Einzelunterschrift, Rechtsanwalt E.\_\_\_\_\_, teilnahmen, gab er zu Protokoll, er sei für den Betrieb der Firma Y.\_\_\_\_\_ verantwortlich gewesen und erklärte sich schuldig der unzüchtigen Veröffentlichung im Sinne von Art. 204 Ziff. 1 und 2 aStGB. Mit Strafbefehl vom 16. Juni 1992 verurteilte Bezirksanwalt Ziegler A.\_\_\_\_\_ wegen unzüchtiger Veröffentlichung und zog in Anwendung von Art. 58 aStGB den unrechtmässigen Gewinn in Höhe von 2,18 Mio. Franken definitiv ein. Zu diesem Zweck beschlagnahmte er Fr. 987'800.-- der vorläufig beschlagnahmten Gelder definitiv und verfügte, der Restbetrag von 1,2 Mio. Franken werde durch eine Bankgarantie einer französischen Bank gedeckt und sei in vier Raten abzuzahlen. Auch wenn der Strafbefehl in Bezug auf die Einziehung unpräzise ist - in Dispositiv-Ziffer 5 wird A.\_\_\_\_\_ persönlich verpflichtet, 2,18 Mio. Franken der Staatskasse abzuführen, in Dispositiv-Ziffer 6 werden Gelder der Firma Y.\_\_\_\_\_ beschlagnahmt, obwohl diese nirgends erwähnt wird und nicht als Verfahrensbeteiligte in Erscheinung tritt, und zwar ausdrücklich auch zur Deckung der A.\_\_\_\_\_ persönlich auferlegten Busse und Verfahrenskosten -, konnte doch an dessen Sinn kein ernsthafter

Zweifel bestehen: Der für die unzüchtigen Veröffentlichungen verantwortliche Geschäftsführer A.\_\_\_\_\_ wurde strafrechtlich verurteilt, und der unrechtmässig erzielte Gewinn sollte bei der Firma Y.\_\_\_\_\_ abgeschöpft werden, bei welcher er angefallen war. Dies ergibt sich nur schon daraus, dass die vorläufige und die definitive Beschlagnahmungen Firmenkonten betrafen und nicht persönliche Konten A.\_\_\_\_\_s.

### **E. 1.2**

In der Folge entbrannte ein heftiger Streit, bei dem es im Wesentlichen um die beschlagnahmten Gelder ging, die von mehreren Seiten beansprucht wurden. Nach ausgedehnten prozessualen Irrungen und Wirrungen erwog der Einzelrichter am Bezirksgericht Bozzone am 10. Juli 2002, der Strafbefehl vom 16. Juni 1992 werde wegen Befangenheit von Bezirksanwalt Ziegler aufgehoben, soweit er die Firma Y.\_\_\_\_\_ belaste, was allein durch Dispositiv Ziff. 6 Abs. 1 und 2 der Fall sei. Dementsprechend hob er diese auf und wies die Sache an die Untersuchungsbehörde zurück mit der Anweisung, die Frage neu zu beurteilen, was mit den definitiv beschlagnahmten 987'800 Franken zu geschehen habe. Dieser Entscheid wurde wiederum angefochten, vom Obergericht aufgehoben und erwuchs, nachdem dessen Entscheide vom Bundesgericht am 22. November 2005 ihrerseits aufgehoben wurden, in Rechtskraft.

### **E. 1.3**

Am 20. November 2002 erliess die Untersuchungsbehörde eine Nichtanhandnahme-Verfügung mit der Begründung, Dispositiv-Ziff. 6 Abs. 1 und 2 des Strafbefehls vom 16. Juni 1992 habe entgegen dem Wortlaut lediglich eine Zahlungsanweisung an die PTT enthalten, wonach diese - im Einverständnis mit der Firma Y.\_\_\_\_\_ - berechtigt und verpflichtet worden sei, für A.\_\_\_\_\_ bzw. die Firma Y.\_\_\_\_\_ befreiend an die in Dispositiv-Ziffer 5 festgelegte definitive Einziehung zu leisten. Die Aufhebung der Dispositiv-Ziff. 6 Abs. 1 und 2 sei daher ohne Folgen, die Zahlung der PTT von 987'800 Franken bleibe beim Staat. Auf Rekurs der Firma Y.\_\_\_\_\_ in Liquidation hin hob der bezirkgerichtliche Einzelrichter Vogel diese Nichtanhandnahme-Verfügung am 3. Oktober 2003 auf und wies die Sache an die Bezirksanwaltschaft II zurück mit der Anweisung, den am 16. Juni 1992 beschlagnahmten Betrag samt 5 % Zins der Firma Y.\_\_\_\_\_ in Liquidation, unter Wahrung allfälliger Rechte Dritter, auszubezahlen. Er erwog, Dispositiv-Ziff. 6 Abs. 1 und 2 enthalte, wovon sowohl das Obergericht als auch das Kassationsgericht stets ausgegangen seien, eine Beschlagnahme und keine blosser Zahlungsanweisung. Mit deren Aufhebung bestehe somit für die Beschlagnahme der 987'800 Franken samt Zins keine Rechtsgrundlage mehr, weshalb darüber neu zu entscheiden sei. Da die Anlasstaten bis 1992 gedauert hätten, seien die Einziehungsrechte verjährt, weshalb der Betrag nicht mehr einziehbar sei. Am 31. Januar 2006 trat das Obergericht Zürich auf eine Nichtigkeitsbeschwerde der Untersuchungsbehörde gegen den Entscheid des Bezirksgerichts vom 3. Oktober 2003 nicht ein.

### **E. 1.4**

In der Folge schaltete sich die Firma X.\_\_\_\_\_ ins Verfahren ein, in welchem die Firma Y.\_\_\_\_\_ in Liquidation auf die Auszahlung des beschlagnahmten Geldes drängte. Am 3. Juli 2006 lud die Untersuchungsbehörde die Firma X.\_\_\_\_\_, die Firma C.\_\_\_\_\_ Amsterdam und A.\_\_\_\_\_ zu Stellungnahmen ein. Alle drei Firmen erhoben - im Gegensatz zu A.\_\_\_\_\_ - Anspruch auf das beschlagnahmte Geld. Mit Verfügung vom

19. Dezember 2006 entschied die Staatsanwaltschaft II, der mit Strafbefehl vom 16. Juni 1992 beschlagnahmte Betrag von Fr. 980'000.-- werde zufolge Aufhebung von dessen Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 1 und 2 zuhanden der Berechtigten freigegeben und mit der ausstehenden Forderung des Staates gemäss Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 des Strafbefehls vom 16. Juni 1992 in Höhe von 1,2 Mio. Franken verrechnet. Die Akten überwies sie der Oberstaatsanwaltschaft zur Prüfung der Frage, ob Markus Ziegler beim Erlass dieses Strafbefehls befangen gewesen sei, was diese mit Verfügung vom 21. März 2007 verneinte.

### **E. 1.5**

Die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation, die Firma X. \_\_\_\_\_ und A. \_\_\_\_\_ erhoben Einsprache gegen die untersuchungsrichterliche Verfügung vom 19. Dezember 2006. In seiner Verfügung vom 14. März 2007 erwog der bezirksgerichtliche Einzelrichter Hauri, bei dieser Verfügung handle es sich um einen ergänzenden Strafbefehl im Sinne von § 317 ff. StPO, weshalb zunächst eine Anklagezulassung zu erfolgen habe. Die angefochtene Verfügung spreche sich nur über 980'000.-- Franken aus, enthalte keine Regelung über allfällige Zinsen und erwähne nicht, wer am strittigen Geld "berechtigt" sei, weshalb die Anklage einstweilen nicht zugelassen werde. Am 14. Mai 2007 verfügte die Untersuchungsbehörde, als "Berechtigte" gelte die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation, die Teilbeträge von Fr. 4'000.-- und Fr. 3'800.-- würden nicht freigegeben und gelangten nicht zur Verrechnung, und die Rückzahlung werde nicht verzinst. Gegen diese Verfügung erhoben die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation, die Firma X. \_\_\_\_\_, A. \_\_\_\_\_ und die Firma C. \_\_\_\_\_, Amsterdam Einsprache.

### **E. 1.6**

Am 23. Oktober 2007 hob der bezirksgerichtliche Einzelrichter Hauri die staatsanwaltschaftlichen Verfügungen vom 19. Dezember 2006 und 14. Mai 2007 auf und verpflichtete in Ergänzung des Strafbefehls vom 16. Juni 1992 die Staatsanwaltschaft, der Firma Y. \_\_\_\_\_ (in Liquidation) Fr. 987'800.-- zuzüglich 5 % Zins p.a. seit 16. Juni 1992 herauszugeben (Wortlaut des Dispositivs im Sachverhalt A.c). Er hält dafür (angefochtener Entscheid S. 41 ff.), dass mit den Verfügungen des Bezirksrichters Bozzone vom 10. Juli 2002 und vom 3. Oktober 2003 rechtskräftig entschieden worden sei, dass die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation nur durch Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 1 und 2 des Strafbefehls vom 16. Juni 1992, nicht aber durch Abs. 3, beschwert sei. Es brauche nicht geprüft zu werden, auf Grund welcher Überlegungen der Bezirksrichter zu diesem von früheren Rechtsauffassungen abweichenden Schluss gelangt sei. Nichtig sei der Entscheid jedenfalls nicht und damit auf Grund seiner Rechtskraft verbindlich. Mangels Beschwerde hätte die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation zudem den Entscheid Bozzone in Bezug auf Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 des Strafbefehls vom 16. Juni 1992 auch gar nicht anfechten können. Stehe somit heute fest, dass die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation von dieser Bestimmung nicht beschwert sei, könne die Forderung von 1,2 Mio. Franken von ihr auch nicht verrechnungsweise eingefordert werden.

### **E. 2.1**

Zur Beschwerde in Strafsachen ist nach Art. 81 Abs. 1 BGG befugt, wer am vorinstanzlichen Verfahren als Partei teilgenommen und ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat. Die Firma X. \_\_\_\_\_ leitet ihre Legitimation aus dem Umstand ab, dass ihre Rechtsvorgängerin, die PTT, die Konti führte, auf denen sich die beschlagnahmten Gelder befanden. Als deren

Besitzerin sei sie beschwerdebefugt. Beschlagnahmt wurden nach dem ausdrücklichen Wortlaut der Beschlagnahmeverfügung vom 26. Februar 2006 die den Betreibern von 156er-Nummern zustehenden, von den PTT auf deren PC-Konten gutgeschriebenen Quotenanteile. Es war unbestritten, dass aus Sicht der PTT Kundengelder beschlagnahmt wurden; diese haben sich denn auch gegen die Zwangsmassnahmen nie zur Wehr gesetzt. Die PTT haben damit im Prinzip wie eine Bank Kundenkonten verwaltet und demnach keine eigene, rechtlich geschützte Interessen, sich gegen die Beschlagnahme bzw. Einziehung von Kundengeldern zur Wehr zu setzen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat die kontoführende Bank oder Gesellschaft daran - weniger weit gehend - nicht einmal eigene schutzwürdige Interessen tatsächlicher Natur, weshalb sie auch nicht befugt war, zur Verteidigung von Kundengeldern die weniger strengen Legitimationsanforderungen unterliegende altrechtliche Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu erheben ( BGE 128 II 211 E. 2 mit Hinweisen). Dass die Firma X. \_\_\_\_\_ nunmehr, was ihre Rechtsvorgängerin nie tat, die damals beschlagnahmten Kundengelder beansprucht, liegt ohnehin nicht nahe. Auf ihre Beschwerde ist mangels Legitimation nicht einzutreten.

### **E. 2.2**

Die Oberstaatsanwaltschaft vertritt den staatlichen Einziehungsanspruch und ist damit nach Art. 81 Abs. 1 BGG zur Beschwerde befugt. Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass.

### **E. 3.1**

Bezirksrichter Bozzone hob in seinem Entscheid vom 10. Juli 2002 die Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 1 und 2 des Strafbefehls vom 16. Juni 1992 formell auf. Aus der Entscheidbegründung ergibt sich unzweideutig, dass er der Überzeugung war, Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 belaste die Firma Y. \_\_\_\_\_ nicht, weshalb er keinen Grund hatte, sie ebenfalls aufzuheben. Er wies die Sache an die Bezirksanwaltschaft zurück zur Prüfung der Frage, was mit den in Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 1 des Strafbefehls definitiv beschlagnahmten Fr. 987'800.-- zu geschehen habe. Nachdem diese den Betrag nicht freigab, ordnete schliesslich Bezirksrichter Vogel am 3. Oktober 2003 die Auszahlung an die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation an.

### **E. 3.2**

Bezirksrichter Hauri hat im angefochtenen Entscheid erwogen, die Verfügungen vom 10. Juli 2002 und vom 3. Oktober 2003 seien in Rechtskraft erwachsen. Auch wenn aus den Ausführungen Bozzones nicht hervorgehe, weshalb er, entgegen früheren Auffassungen, zum Schluss gekommen sei, Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 des Strafbefehls vom 16. Juni 1992 belaste die Firma Y. \_\_\_\_\_ nicht, so sei diese Rechtsauffassung allenfalls diskutabel, führe indessen jedenfalls nicht zur Nichtigkeit seines Entscheids. Sei aber rechtskräftig und damit verbindlich entschieden, dass Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation nicht belaste, fehle es an einer Rechtsgrundlage, die zu ihren Gunsten freigegebenen Fr. 980'000.-- mit der Restschuld von 1,2 Mio. Franken zu verrechnen. Diese Ausführungen verletzen Bundesrecht nicht. Zwar trifft der Einwand der Oberstaatsanwaltschaft, in Rechtskraft erwachse nur das Dispositiv, nicht aber die Begründung eines Entscheids, grundsätzlich zu. Die Begründung ist indessen immer soweit heranzuziehen, als dies für das Verständnis des Dispositivs erforderlich ist. Daraus ergibt sich zweifelsfrei, dass Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation nach der Auffassung des Bezirksrichters Bozzone nicht betrifft und daher im Dispositiv keine

Erwähnung findet, weil der Strafbefehl vom 16. Juni 1992 nur insoweit aufgehoben wird, als er diese belastet. Es handelt sich somit um ein qualifiziertes Schweigen des Entscheiders vom 10. Juli 2002, womit die Verrechnungsmöglichkeit der Forderung von 1,2 Mio. Franken zu Lasten der Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation rechtskräftig ausgeschlossen wurde. Entgegen der Auffassung der Oberstaatsanwaltschaft hatte die Firma Y. \_\_\_\_\_ weder Anlass noch ein rechtlich geschütztes Interesse, den Entscheid Bozzone anzufechten mit dem Begehren, die Verrechnungsmöglichkeit von Dispositiv-Ziffer 6 Abs. 3 des Strafbefehls aufzuheben. Bezirksrichter Hauri ist daher im angefochtenen Entscheid weder in Willkür verfallen, noch hat er das Rechtsmissbrauchsverbot von Art. 2 ZGB verletzt, indem er davon ausgeht, dass im Entscheid Bozzone möglicherweise diskutabel, aber rechtskräftig entschieden wurde, die Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation sei nicht Schuldnerin der Einziehungsforderung von 1,2 Mio. Franken, weshalb ihr diese nicht verrechnungsweise entgegengehalten werden könne.

### **E. 3.3**

Was die Busse von Fr. 4'000.-- und die Verfahrenskosten von Fr. 3'800.-- betrifft, so wurden diese A. \_\_\_\_\_ persönlich auferlegt. Der angefochtene Entscheid, mit welchem es das Bezirksgericht ablehnte, diesen Betrag von der Herausgabe der bei der Firma Y. \_\_\_\_\_ beschlagnahmten 987'800 Franken in Abzug zu bringen und zur Deckung der Kosten und Begleichung der Busse zu verwenden, ist daher nicht bundesrechtswidrig. Die Beschwerde der Oberstaatsanwaltschaft erweist sich damit als unbegründet.

### **E. 4**

Damit ist auf die Beschwerde der Firma X. \_\_\_\_\_ nicht einzutreten, und diejenige der Oberstaatsanwaltschaft ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden beide - Letztere weil sie Vermögensinteressen verfolgt - kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG ). Hingegen rechtfertigt sich nicht, der Firma Y. \_\_\_\_\_ in Liquidation für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung zuzusprechen ( Art. 68 BGG ).

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