

# TG\_GERICHTE RBOG-2012-25 vom 1. Januar 2012

TG Obergericht, 2012-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg\\_gerichte\\_RBOG-2012-25](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_gerichte_RBOG-2012-25)

FR: TG\_GERICHTE RBOG-2012-25 du 1 janvier 2012

IT: TG\_GERICHTE RBOG-2012-25 del 1 gennaio 2012

## Erwägungen

### E. 1

Die Beschwerdeführerin ist die geschiedene Ehefrau von X, der in Deutschland wegen Betrugs rechtskräftig verurteilt und über den der Konkurs eröffnet wurde. Die Beschwerdeführerin schloss mit dem deutschen Insolvenzverwalter über das Vermögen von X eine Vergleichs- und Auseinandersetzungsvereinbarung ab. Sie verpflichtete sich darin unter anderem, ihr gesamtes in der Schweiz gelegenes Eigentum an die deutsche Insolvenzmasse zu übertragen. Die Staatsanwaltschaft führt gegen die Beschwerdeführerin eine Strafuntersuchung wegen des Verdachts auf Geldwäscherei und Veruntreuung, weil diese den Verkaufserlös einer Liegenschaft in der Schweiz nicht an die deutsche Insolvenzverwaltung abgeliefert habe. In der Folge verurteilte die Staatsanwaltschaft, die deutsche Insolvenzverwaltung über das Vermögen von X gelte im Strafverfahren gegen die Beschwerdeführerin als Geschädigte im Sinn von Art. 115 StPO. Sie erwog, durch die abredewidrige Nichtablieferung des Erlöses aus dem Verkauf der Liegenschaft in Höhe von Fr. 21,5 Mio. erscheine die Insolvenzverwaltung als Abtretungsgläubigerin unmittelbar in ihren individuellen Vermögensrechten beeinträchtigt.

### E. 2

a) Gemäss Art. 115 Abs. 1 StPO gilt als Geschädigte die Person, die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist. Damit übernimmt die StPO die bisher in den kantonalen Strafprozessgesetzen verwendete, soweit bewährte Definition der geschädigten Person (identischer Begriff: Verletzter), die an die unmittelbare Verletzung der rechtlich geschützten Interessen des Betroffenen anknüpft. Dabei steht der tatbeständlich Verletzte im Vordergrund. Wenn die Strafnorm Interessen des Individuums[1] schädigt, ist der Träger dieses Rechtsguts Geschädigter im Sinn von Art. 115 Abs. 1 StPO. Das Gesetz unterlässt es aber bewusst, im Bereich von umstrittenen Fragen Klärung zu schaffen, und überlässt insoweit die abschliessende Definition Rechtsprechung und Lehre[2]. b) Die geschädigte Person ist gemäss Art. 105 Abs. 1 lit. a StPO Verfahrensbeteiligte, während die Privatklägerschaft nebst der beschuldigten Person und der Staatsanwaltschaft gemäss Art. 104 Abs. 1 StPO Parteistellung hat. Als Privatklägerschaft gilt gemäss Art. 118 Abs. 1 StPO die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin zu beteiligen. Die Erklärung ist gemäss Art. 118 Abs. 3 StPO spätestens bis zum Abschluss des Vorverfahrens[3] abzugeben. Art. 115 StPO äussert sich nicht weiter zu den Verfahrensrechten der geschädigten Person. Diese ergeben sich aus Art. 105 StPO, vor allem aus dessen Abs. 2. Da die Konstituierung als Partei bis zum Abschluss des Vorverfahrens erfolgen kann, sind dem Geschädigten bis zur Abgabe dieser Erklärung mindestens auf Verlangen die Verfahrensrechte[4] zuzugestehen. Der geschädigten

Person sind sodann volle Parteirechte einzuräumen, wenn sie noch keine Gelegenheit hatte, sich zur Frage der Konstituierung zu äussern, etwa wenn gleich zu Beginn des Vorverfahrens eine Nichtanhandnahme, eine Einstellung oder ein Strafbefehl ergeht[5].

### E. 3

a) Die Beschwerdeführerin bestritt eine unmittelbare Verletzung der Rechte des Insolvenzverwalters, womit diesem auch keine Geschädigtenstellung im Sinn von Art. 115 StPO zukommen könne. Mit der Eröffnung des Konkurses werde sowohl nach schweizerischem als auch nach deutschem Recht dem Schuldner die Befugnis entzogen, über sein dem Konkursbeschluss unterliegendes Vermögen zu verfügen. Der Gemeinschuldner bleibe aber bis zur Verwertung Rechtsträger aller seiner Vermögensbestandteile. So sei er nach wie vor Eigentümer seiner Sachen und Gläubiger seiner Forderungen. Insbesondere werde die Konkursverwaltung beziehungsweise die Konkursmasse nicht Rechtsnachfolgerin des Schuldners. b) Das Bundesgericht erkannte im Entscheid vom 9. März 2011[6], die konkursite Gesellschaft beziehungsweise die Gemeinschuldnerin behalte in Bezug auf den Schuldpunkt die Stellung als Geschädigte im Strafverfahren bei, womit ihr die Berechtigung zur Erhebung von Rechtsmitteln im Schuldpunkt zukomme. Die schweizerische Konkursmasse und Konkursverwaltung seien insofern nicht legitimiert. Diese seien lediglich zur Geltendmachung von Adhäsionsansprüchen berechtigt. Dem entspreche die neue Regelung von Art. 121 Abs. 2 StPO, nach welcher derjenige, der von Gesetzes wegen in die Ansprüche der geschädigten Person eingetreten sei, nur zur Zivilklage berechtigt sei und nur jene Verfahrensrechte habe, die sich unmittelbar auf die Durchsetzung der Zivilklage beziehen. Als Nachfolge in diesem Sinne werde namentlich auch die Konkursmasse bei Konkursöffnung gegen die geschädigte Person betrachtet. Daran ändere auch nichts, wenn die Konkursverwaltung als gesetzliche Vertreterin des Gemeinschuldners verstanden werde, weil eine derartige Vertretung der Konkursverwaltung nur im Rahmen ihres gesetzlichen Auftrags, nämlich der Erhaltung und Verwertung der dem Gemeinschuldner zustehenden Vermögenswerte zugunsten der Gläubiger, möglich sei. Eine Vertretung als Geschädigte in einem Strafverfahren in Bezug auf den Schuldpunkt werde von dieser Vertretungsmacht aber nicht umfasst. Allerdings schloss das Bundesgericht ein solches Verständnis der Vertretungsmacht der Konkursverwaltung mit Blick auf den Geschädigtenbegriff des Strafprozessrechts des Kantons Zürich nicht schlechterdings aus. c) aa) Unter dem Aspekt des Art. 115 StPO befriedigt eine solche rein formale Differenzierung zwischen Eigentümerstellung des Konkurschuldners und Nicht-Eigentümerstellung der Konkursmasse beziehungsweise der Konkursverwaltung nicht. Vielmehr ist hier mit der Staatsanwaltschaft die Geschädigtenstellung analog zu den Konkursdelikten zu bejahen, weil Sinn und Zweck der Vereinbarungen zwischen der Beschwerdeführerin und der Insolvenzverwaltung darin bestand, Vermögenswerte in die Konkursmasse zum Zweck der Verteilung an die Gläubiger zurückzuführen. Diesen Zweck vereitelte die Beschwerdeführerin â gemäss dem Vorwurf der Staatsanwaltschaft â durch die Nichtablieferung des Verkaufserlöses betreffend die Liegenschaft in der Schweiz. Eine solche Konstellation ist ausserhalb eines Konkursverfahrens nicht denkbar. Deshalb darf bei solchen Konstellationen in Analogie zu den Konkursdelikten die Effektivität des Strafprozesses nicht wegen formaljuristischen Unklarheiten in Bezug auf die Problematik der prozessualen Stellung der Konkursverwaltung als Geschädigte beeinträchtigt werden. Informationen der Konkursverwaltungen haben eine grosse Bedeutung für die Aufklärung allfälliger

Straftaten. Notwendig ist ein Zusammenwirken zwischen prozessual erfahrenen Untersuchungsbehörden und sachverständigen Konkursverwaltungen. Die Geschädigtenstellung der Konkursverwaltung ist daher zu bejahen[7]. Zu Recht wies die Insolvenzverwaltung auch auf die Auswirkungen der von der Beschwerdeführerin verlangten rein formalen Betrachtungsweise hin: Wäre nicht der Insolvenzverwalter (beziehungsweise die Konkursmasse), sondern nur X als durch die Handlungen seiner geschiedenen Ehefrau Geschädigter zu qualifizieren, würde dies letztlich bedeuten, dass nur er als bereits Verurteilter Privatkläger sein könnte, was dem öffentlichen Interesse an der Aufklärung aller Straftaten der Beschwerdeführerin[8] diametral widerspräche. Zudem bestünde diesfalls der Schaden des Konkursschuldners X darin, dass ihm mit Blick auf die Vorgänge rund um die Liegenschaft in der Schweiz (gemäss dem Verdacht auf Veruntreuung) Teile des ursprünglich widerrechtlich erlangten Vermögens vorenthalten worden wären, was ein unsinniges Ergebnis wäre. bb) Hinzu tritt, dass die nicht erfüllten Forderungen, aufgrund derer mit Blick auf die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der Liegenschaft in der Schweiz der Verdacht der Veruntreuung besteht, nicht in die Konkursmasse fallende Forderungen des Konkursschuldners X sind, sondern vielmehr der Insolvenzverwaltung aufgrund der nach dem Konkurs getroffenen Vereinbarung und Abtretung als Zessionarin zustehen[9]. Darüber hinaus erscheint bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise ohnehin die Konkursmasse als unmittelbar geschädigt und nicht der Konkursschuldner. Wäre der Erlös aus dem Verkauf der Liegenschaft in der Schweiz vereinbarungsgemäss an die Insolvenzverwaltung abgetreten worden, hätte sich die Konkursmasse entsprechend vergrössert, das Vermögen des Konkursschuldners allerdings nur mittelbar, nämlich im (seltenen) Fall, da vorab alle Gläubiger aus den Aktiven hätten befriedigt werden können, mithin ein Saldo geblieben wäre. Wenn sich die Konkursmasse â wie hier â mit einem Dritten in Abgeltung von konkursrechtlichen Anfechtungsansprüchen einigt, und dieser Dritte in der Folge die versprochenen Zahlungen nicht leistet, wird zunächst einmal die Masse geschädigt, mit der Konsequenz, dass die Konkursdividende kleiner wird, weshalb hier von einer unmittelbaren Verletzung der Rechte der Masse gesprochen werden kann.

#### E. 4

Zu prüfen bleibt der Einwand der Beschwerdeführerin, wonach dem Beschwerdegegner die Geschädigtenstellung in seiner Eigenschaft als deutschem Insolvenzverwalter verwehrt sei. a) Das Bundesgericht schätzte in BGE 137 III 631 ff. den Entscheid des Zürcher Obergerichts vom 18. Mai 2011, mit dem dieses auf die Klage der deutschen Insolvenzverwaltung gegen die Beschwerdeführerin auf Erfüllung der Vergleichs- und Auseinandersetzungsvereinbarung nicht eingetreten war. Das Bundesgericht erwog[10], das internationale Konkursrecht der Schweiz stehe auf dem Boden des sogenannten "gelockerten" Territorialitätsprinzips, wobei die Lockerung darin bestehe, dass mit der Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets gemäss Art. 166 IPRG die Voraussetzungen für eine zwischenstaatliche Kooperation geschaffen worden seien. Im übrigen seien hoheitliche Akte ausländischer Rechtsträger in der Schweiz unzulässig. Darunter fielen Betreibungshandlungen und Verwertungshandlungen im Konkurs. Der ausländische Konkursverwalter sei aufgrund von Art. 166 Abs. 1 und Art. 168 IPRG in der Schweiz einzig berechtigt, die Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets sowie sichernde Massnahmen zu beantragen und â nach erfolgter Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets in der Schweiz â gestützt auf Art.

171 IPRG subsidiär Anfechtungsansprüche gemäss Art. 285 ff. SchKG geltend zu machen; dies gelte aber nur, wenn das schweizerische Konkursamt und die kollozierten Gläubiger auf die Anfechtungsansprüche verzichtet hätten. Ansonsten sei der ausländische Konkursverwalter nicht aktivlegitimiert, in der Schweiz Forderungsklagen einzureichen, sofern er nicht zuerst die Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets erwirkt habe. Diese Rechtsprechung sei nicht durch eine kausale, sondern durch eine finale Betrachtungsweise geprägt. Es sei nicht danach zu unterscheiden, auf welchem Rechtsgrund die Forderung beruhe, die der ausländische Konkursverwalter in der Schweiz geltend mache. Vielmehr knüpfte diese Rechtsprechung stets am Zweck der in der Schweiz angehobenen Klage an. Bestehe dieser darin, das Haftungssubstrat für die Konkursgläubiger um in der Schweiz gelegene Vermögensgegenstände zu vergrössern, diene sie der Durchführung des (ausländischen) Konkurses, womit dem Konkursverwalter die direkte Klage wegen der territorialen Wirkung des Konkurses grundsätzlich untersagt sei. Die der Klage auf Erfüllung zugrunde liegenden Vereinbarungen zwischen der ausländischen Konkursverwaltung und der Beschwerdeführerin stellten Verwertungshandlungen [11] dar. Dabei sei ausschlaggebend, dass mit den Vereinbarungen die Verwertung von Schuldnervermögen bezweckt worden sei, und nicht, in welche Form die betreffenden Verwertungshandlungen gekleidet worden seien. Dass die Insolvenzverwaltung im Rahmen der Verwertung einen privatrechtlichen Vergleich abgeschlossen habe, ändere somit nichts an der Anerkennungsbedürftigkeit des ausländischen Konkursdekrets. Da die ausländische Konkursverwaltung nicht um diese Anerkennung in der Schweiz nachgesucht habe, sei sie nicht befugt gewesen, in der Schweiz auf Herausgabe des Verkaufserlöses zu klagen. b) Aufgrund von BGE 137 III 631 ff. steht fest, dass der Beschwerdegegner im Strafverfahren nicht direkt als Zivilkläger im Sinn von Art. 118 Abs. 1 StPO auftreten kann [12]. Vielmehr ist er vorab auf den Weg des "Anschluss-", "Mini-" oder "IPRG-Konkurses" gemäss Art. 166 ff. IPRG zu verweisen. Dies bedeutet aber nicht, dass der Beschwerdegegner nicht Geschädigter oder Strafkläger sein kann. Das Bundesgericht entschied über die Legitimation in einem Forderungsprozess, nicht aber über die Frage, ob dem Beschwerdegegner in einem Strafverfahren die Stellung als Geschädigter zukommen könne, und wenn ja, ob eine Konstituierung als Strafkläger möglich sei. Grundsätzlich ist die Stellung als Geschädigter Voraussetzung für die Stellung als Privatkläger, nicht aber umgekehrt [13]. Es ist möglich, dass die Voraussetzungen für die Zulassung als geschädigte Person gegeben sind, nicht aber diejenigen zur Zulassung als Privatklägerschaft [14]. Zudem kann sich die Privatklägerschaft als Strafklägerin oder als Zivilklägerin oder als Straf- und Zivilklägerin am Strafverfahren beteiligen [15]; es ist nicht vorausgesetzt, dass sie beides will beziehungsweise kann. Die Stellung als Geschädigter und die Konstituierung als Strafkläger widerspricht auch Art. 166 ff. IPRG nicht. Diese Bestimmungen bezwecken, Gläubiger mit Wohnsitz in der Schweiz in einem ausländischen Konkurs zu privilegieren. Um diesen Zweck nicht auszuüben, ist der ausländische Konkursverwalter nicht aktivlegitimiert, in der Schweiz Forderungsklagen einzureichen, sofern er nicht zuerst die Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets erwirkt hat [16]. Dieser ratio legis wird Genüge getan, wenn sich der Beschwerdegegner nicht als Zivilkläger konstituieren kann. Sinn und Zweck dieser auf ausländische Konkurse sowie Gläubiger mit Wohnsitz in der Schweiz zugeschnittenen Regelung ist aber nicht, diese Gläubiger vor inländischer Strafverfolgung zu bewahren. Vielmehr liegt es â wie bereits dargelegt â im

Öffentlichen Interesse, wenn die ausländische Konkursverwaltung mit den Schweizer Untersuchungsbehörden zusammenarbeitet, um in der Schweiz begangene Straftaten aufzuklären. Deshalb kann aus Art. 166 ff. IPRG nichts gegen die Zulassung des Beschwerdegegners als Geschädigter und Strafkläger im Strafverfahren abgeleitet werden, solange damit nicht den ausländischen Konkurs betreffende Rechtshandlungen verbunden sind. In Bezug auf die Stellung als Geschädigter und Strafkläger ist dies nicht der Fall, weshalb die Staatsanwaltschaft den Beschwerdegegner im Strafverfahren gegen die Beschwerdeführerin zu Recht als Geschädigten zulies. Indessen wäre es dem Beschwerdegegner vor dem Hintergrund von BGE 137 III 631 ff. einstweilen verwehrt, sich als Zivilkläger zu konstituieren, weil dies nur über den in Art. 166 ff. IPRG vorgeschriebenen Weg möglich ist. c) Zusammengefasst ist die ausländische Insolvenzverwaltung zwar nicht aktivlegitimiert, in der Schweiz Forderungsklagen einzureichen, sofern sie nicht vorgängig die Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets erwirkte. Es spricht indessen nichts dagegen, sie als Geschädigte im Strafverfahren zuzulassen (und es spricht auch nichts gegen eine Konstituierung als Strafklägerin), weil damit keine hoheitlichen Handlungen im Zusammenhang mit dem ausländischen Konkurs verbunden sind, welche das in der Schweiz gelegene Vermögen betreffen. Obergericht, 2. Abteilung, 28. Juni 2012, SW.2011.82 Das Bundesgericht trat auf eine dagegen erhobene Beschwerde am 24. Januar 2013 nicht ein (1B\_529/2012). [1] Eigentum, Vermögen, Ehre, Freiheit usw. [2] Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, ZÄrich/St.Gallen 2009, Art. 115 N 1 f.; Lieber, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (Hrsg.: Donatsch/Hansjakob/Lieber), ZÄrich/Basel/Genf 2010, Art. 115 N 1 und 3 [3] Art. 317 f. StPO [4] Akteneinsicht nach Art. 101 StPO; Teilnahmerechte nach Art. 147 StPO; Rechtsmittellegitimation nach Art. 382 StPO [5] Schmid, Praxiskommentar, Art. 115 StPO N 4; Käffer, Basler Kommentar, Art. 105 StPO N 9; Lieber, Art. 115 StPO N 10 f. [6] 6B\_557/2010, Erw. 7; Sabena SA und masse en faillite ancillaire de Sabena SA gegen Oberstaatsanwaltschaft des Kantons ZÄrich [7] Vgl. Brunner, Basler Kommentar, Art. 163 StGB N 37 f. [8] Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft steht unter anderem der Vorwurf der Veruntreuung im Raum. [9] Nur auf diesem indirekten Weg sind sie auch Forderungen des Konkursschuldners X. [10] BGE 137 III 633 ff. [11] Freihändiger Verkauf der Liegenschaft in der Schweiz und Überführung des Verkaufserlöses in die ausländische Konkursmasse [12] Hier stellt sich im Grunde nur die Frage nach der Geschädigtenstellung, weshalb die nachfolgenden Ausführungen, soweit sie sich auf den "Straf- beziehungsweise Zivilkläger" beziehen, im Sinn eines "obiter dictum" zu verstehen sind. [13] Art. 118 Abs. 1 StPO [14] Lieber, Art. 118 StPO N 2: Einer geschädigten Person kann beispielsweise infolge fehlender Urteilsfähigkeit die Privatklägerschaft verwehrt sein. [15] Art. 118 Abs. 1 StPO [16] BGE 137 III 634 ×

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