

3. Strafrecht

3651

Gläubigerschädigung durch Vermögensverminderung. Verlustschein als objektive Strafbarkeitsbedingung (Art. 164 Ziff. 2 StGB).

Aus den Erwägungen:

2.1 Gläubigerschädigung durch Vermögensverminderung i.S.v. Art. 164 Ziff. 2 StGB

Der Berufungskläger A. lässt ausführen, erst vor Obergericht stehe nun zur Diskussion, ob der Verlustschein vom zuständigen Betreibungsamt ausgefüllt worden und damit gültig sei oder nicht. Grundsätzlich bescheinige der Verlustschein, dass das gesamte der schweizerischen Vollstreckung unterworfenen Vermögen des Schuldners nicht genügt habe, um den Gläubiger zu befriedigen. Weil dies nur am ordentlichen Betreibungsort festgestellt werden könne, dürfe das Betreibungsamt am Arrestort grundsätzlich keinen Verlustschein ausstellen (BGE 90 III 79). Im vorliegenden Fall handle es sich jedoch um die Ausnahme, dass nicht wahlweise am besonderen Betreibungsort der Arrestlegung oder am ordentlichen Betreibungsort hätte betrieben werden können. Der Arrestort sei der einzige Betreibungsort gewesen. Nach BGE 90 III 79 dürfe bei fehlendem Wohnsitz in der Schweiz eine Verlustbescheinigung ausgestellt werden. Der Betreibungsbeamte am Arrestort hätte eine solche „Verlustbescheinigung infolge Arrest und Pfändung“ ausstellen müssen. Mit dem stattdessen ausgestellten Verlustschein sei der Sinn und Zweck der Verlustbescheinigung erfüllt. Eine Verlustbescheinigung müsse für die Strafbarkeitsvoraussetzungen nach Art. 163 ff. StGB genügen. Es wäre überspitzter Formalismus, wenn man den fälschlicherweise ausgestellten Verlustschein nicht als erfüllte Strafbarkeitsvoraussetzung sehen würde, wenn eine Verlustbescheinigung genügen würde.

Der Schuldner, der zum Schaden der Gläubiger sein Vermögen vermindert, indem er Vermögenswerte beschädigt, zerstört, entwertet oder unbrauchbar macht, Vermögenswerte unentgeltlich oder gegen eine Leistung mit offensichtlich geringerem Wert veräussert, ohne sachlichen Grund anfallende Rechte ausschlägt oder auf Rechte unentgeltlich verzichtet, wird, wenn über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein ausgestellt

worden ist, mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 164 Ziff. 1 StGB). Unter den gleichen Voraussetzungen wird der Dritte, der zum Schaden der Gläubiger eine solche Handlung vornimmt, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 164 Ziff. 2 StGB).

Der Verlustschein stellt bei den Tatbeständen nach Art. 163 ff. StGB eine sogenannte objektive Strafbarkeitsbedingung dar. Ob eine gültige objektive Strafbarkeitsbedingung vorliegt, wird mit vorfrageweiser Prüfung durch den Strafrichter ermittelt (*Nadine Hagenstein*, Strafrecht II, Basler Kommentar, 3. A., Basel 2013, N 25 vor Art. 163-171^{bis}, BGE 89 IV 77 E. I.1). Strafrechtlich relevant sind nur nach dem SchKG gültige, d.h. weder nichtige noch (erfolgreich) anfechtbare Verlustscheine (*Nadine Hagenstein*, a.a.O., N 25 vor Art. 163-171^{bis}, *Trechsel/Ogg*, in: *Trechsel/Pieth* [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. A., Zürich/St.Gallen 2012, N 11 zu Art. 163; *Nadine Hagenstein*, Die Schuldbetreibungs- und Konkursdelikte nach schweizerischem Strafgesetzbuch, Basel 2013, S. 87 [zit.: SchKG-Delikte]). Die Nichtigkeit des Verlustscheinens steht der Bestrafung nicht nur im Wege, wenn das zuständige Betreibungsamt oder die ihm übergeordnete Aufsichtsbehörde die Nichtigkeit festgestellt hat. Der Strafrichter darf und muss mangels eines solchen Entscheides vorfrageweise selber prüfen, ob der Verlustschein nichtig ist (BGE 89 IV 77 E. I.1.). Als Verlustschein i.S.v. Art. 164 StGB (und auch Art. 163 StGB) gilt nur der Pfändungsverlustschein, nicht aber der Pfandausfallschein (Art. 158 SchKG) oder der Konkursverlustschein (Art. 265 SchKG; *Nadine Hagenstein*, a.a.O., N 17 vor Art. 163-171^{bis}, *Nadine Hagenstein*, SchKG-Delikte, S. 91 ff.). Bei Durchführung der Arrestbetreibung am Spezialdomizil des Arrestortes wird kein Verlustschein ausgestellt (*Hans Reiser*, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basler Kommentar, 2. A., Basel 2010, N 7 zu Art. 279; *Felix Meier-Dieterle*, in: *Daniel Hunkeler* [Hrsg.], Kurzkommentar Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, 2. A., Basel 2014, N 4 zu Art. 279). Nichtig ist die Ausstellung eines Verlustscheinens, ohne dass eine Pfändung oder Verwertung durchgeführt wurde (BGE 125 III 337; *Amonn/Walther*, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. A., Bern 2013, Rz. 37 zu § 6).

A. liess wegen ausstehender Ratenzahlungen gegen D. die Betreibung an dessen damaligem Wohnort in B. einleiten. Das Betreibungsamt teilte dem Gläubiger daraufhin am 6. August 2007 mit, dass es dem Begehren keine Folge leisten könne, weil der Schuldner B. verlassen habe. Ihnen sei der neue Aufenthalt nicht bekannt. In der Folge liess A. am 19. September 2007 beim Kantonsgericht Appenzell Ausserrhoden ein Arrestbegehren bezüglich des sich in F. befindlichen Renault Clio stellen. Am 26. April 2010 erhielt dann A. vom Betreibungsamt einen „Verlustschein infolge Pfändung“ über einen ungedeckt gebliebenen Betrag von Fr. 32'706.80.

Zu prüfen ist also vorab, ob vorliegend die in Art. 164 StGB aufgestellte objektive Strafbarkeitsbedingung in Form eines gültigen Verlustscheinens er-

füllt ist. Die Arrestprosequierung des Renault Clio erfolgte am Arrestort, also in F., was nach Art. 52 SchKG zulässig ist. Hingegen hätte das Betreibungsamt keinen „Verlustschein infolge Pfändung“ ausstellen dürfen, weil gegen D. kein Pfändungsverfahren durchgeführt wurde. Damit erweist sich der am 26. April 2010 ausgestellte „Verlustschein infolge Pfändung“ als nichtig und es fehlt an der in Art. 164 StGB aufgeführten objektiven Strafbarkeitsbedingung des Verlustscheins. Der Hinweis des Berufungsklägers auf BGE 90 III 79 vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Vielmehr hat das Bundesgericht in diesem Entscheid die vorstehend aufgeführte Rechtsprechung bestätigt. Im genannten Entscheid führt das Bundesgericht aus, ein Verlustschein bescheinige, dass das gesamte der schweizerischen Vollstreckung unterworfenene Vermögen des Schuldners nicht genügt habe, um den Gläubiger zu befriedigen. Kein Verlustschein sei daher auszustellen in einem am besonderen Betreibungsort der Arrestlegung durchgeführten Pfändungsverfahren, das nur die gemäss Angabe des Gläubigers arrestierten Gegenstände erfasst habe. Dem ist beizufügen, dass selbst eine in einem Arrestverfahren ausgestellte Verlustbescheinigung – als solche kann der in casu fälschlicherweise ausgestellte Verlustschein allenfalls bezeichnet werden – nicht genügen kann. Dies alleine schon mit Blick darauf, dass auch ein Pfandausfallschein bei den Tatbeständen nach Art. 163 ff. StGB nicht ausreicht. Von überspitztem Formalismus kann angesichts der klaren Rechtsprechung keine Rede sein.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es für eine Verurteilung des Berufungsbeklagten C. nach Art. 164 Ziff. 2 StGB an einer objektiven Strafbarkeitsbestimmung fehlt und somit zwingend ein Freispruch zu erfolgen hat.

OGer, 25.08.2015

3652

Verjährung. Abgrenzung Zustands- resp. Dauerdelikt (Art. 98 lit. c StGB). Beim widerrechtlichen Ablagern von Abfällen nach Art. 30e USG handelt es sich um ein Dauerdelikt.

Entschädigung der beschuldigten Person. Entschädigung für persönliche Aufwendungen (Art. 429 Abs. 1 lit. b und 430 Abs. 1 lit. c StPO). Ein Zeitaufwand von 14.75 Stunden kann noch als geringfügig bezeichnet werden.

Aus den Erwägungen:

2.2.5 Zunächst ist der Einwand der Verjährung zu prüfen: Vorliegend geht es um eine Übertretung. Nach Art. 109 StGB verjähren Strafverfolgung und Strafe bei Übertretungen in drei Jahren. Ist vor Ablauf der Verjährungsfrist ein erstinstanzliches Urteil ergangen, so tritt die Verjährung nicht mehr ein (Art. 97 Abs. 3 StGB).