

Philipp Kunz

Strafbar aus Nichts?

Zur Strafbarkeit der Nichtablieferung gepfändeter Einkommensquoten

Die Einkommenspfändung, sei es in Form einer Lohnpfändung bei Arbeitnehmern oder der Pfändung eines Anteils am Einkommen Selbständigerwerbender, hat für den Gläubiger oft nicht den gewünschten Erfolg, da die Pfändungen nicht beachtet werden. Nachfolgend wird die strafrechtliche Seite der Nichtbeachtung von Einkommenspfändungen untersucht.

Gut gepfändet ist nur halb gewonnen. Lohn- und andere Einkommenspfändungen gehen an ihren Adressaten oft ohne feststellbare Reaktion vorbei. Das gilt sowohl für Arbeitgeber, die eine Lohnpfändung entweder gar nicht beachten oder den gepfändeten Lohnanteil zwar dem Arbeitnehmer abziehen, nicht aber an das Betreibungsamt weiterleiten, als auch für Arbeitnehmer und Selbständigerwerbende, die dem Betreibungsamt den gepfändeten Lohn- bzw. Einkommensanteil nie überweisen.

Für den Gläubiger bleibt in dieser Situation als einziges Druckmittel der Gang zum Strafrichter. Es stellt sich die Frage, inwiefern das oben geschilderte Verhalten von Schuldner oder Arbeitgeber strafrechtlich relevant ist. Dazu müssen die eingangs geschilderten Fälle gesondert betrachtet werden.

A. Was ist Gegenstand der «Lohnpfändung»?

Gemäss Art. 93 SchKG können Erwerbseinkommen jeder Art soweit gepfändet werden, als sie nach dem Ermessen des Betreibungsbeamten für den Schuldner nicht unbedingt notwendig sind.

Damit wird oft eine Anzeige an den Schuldner gemäss Art. 99 SchKG verbunden, zu welcher das Bundesgericht im wegweisenden BGE 86 IV 172f. folgendes ausführte:

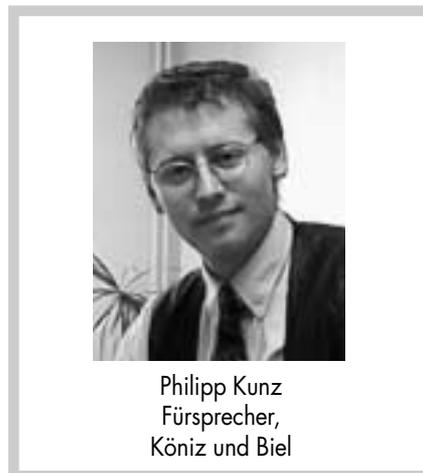
«Nach Art. 99 SchKG wird zwar bei der Pfändung von Forderungen oder Ansprü-

chen, für welche nicht eine auf den Inhaber oder an Order lautende Urkunde besteht, dem Schuldner des Betriebenen angezeigt, dass er rechtsgültig nur noch an das Betreibungsamt leisten könne¹. Diese Anzeige ist jedoch kein Element der Lohnpfändung selbst, sondern bloss eine zu dieser hinzutretende Massnahme zur wirksamen Geltendmachung des Pfändungsvollzuges (BGE 74 III 3, 78 III 128, 83 III 5b)². Als solche kann sie weder allgemein die bisherige Stellung des Drittschuldners verschlechtern, noch insbesondere die Einbeziehung ihm gehörender Vermögensstücke in den Pfändungsnexus bewirken. Denn Betriebener ist nicht er (der Drittschuldner), sondern sein Gläubiger, weswegen durch die Lohnpfändung auch nur dessen bereits vorhandene oder innerhalb eines Jahres auf Grund eines Arbeitsverhältnisses eingehende Aktiven vom Pfändungsbeschluss

erfasst werden. Der Drittschuldner wird davon lediglich insofern berührt, als er auf entsprechende Anzeige hin in Zukunft mit befreiender Wirkung bloss noch an das Betreibungsamt zahlen kann. Darüber hinaus aber erfährt seine Stellung als Schuldner durch die Lohnpfändung keinerlei Veränderung, und namentlich erwächst seinem Gläubiger (bzw. dem Betreibungsamt) infolge der genannten Anzeige kein zusätzlicher Anspruch auf Herausgabe eines der gepfändeten Lohnquote entsprechenden, im Besitze des Lohnschuldners befindlichen Geldbetrages.

Die Forderung bleibt vielmehr solange als (alleiniges) Pfändungsobjekt bestehen, als sie nicht getilgt ist, das Geld dazu sich noch in Händen des Drittschuldners befindet. Das gilt auch für den Fall, dass der Lohngläubiger seinem Schuldner nach der Pfändung für die ganze Forderung Quittung erteilt hat; dadurch wird dieser im Umfang der gepfändeten Lohnquote von seiner Zahlungspflicht nicht befreit (vgl. Art. 96 Abs. 2 SchKG). (...)

Der Drittschuldner ist demnach ungeachtet der betreibungsamtlichen Anzeige frei, über sein Geld so zu verfügen, wie es ihm beliebt. Insbesondere ist er nicht gehalten, bei Tilgung seiner Schulden der gepfändeten Lohnforderung seines Ar-



Philipp Kunz
Fürsprecher,
Köniz und Biel

¹ Ebenso AMONN/GASSER, Grundriss des Schuldbeitreibungs- und Konkursrechtes, 6. A. Bern 1997, S. 162.

² So neuer auch BGE 120 III 42, 48 und SchKG-LEBRECHT, N 10 zu Art. 99.

beitnehmers vor anderen Verbindlichkeiten (z.B. nicht gepfändete Lohnguthaben anderer Arbeitnehmer) den Vorrang zu geben. Die anderen Gläubiger haben nicht weniger Anrecht auf Befriedigung ihrer Forderungen als der von dritter Seite betriebene Lohngläubiger. Auf eine Bevorzugung dieses Gläubigers liefe es jedoch hinaus, würde man Fälle wie den vorliegenden Art. 169 StGB³ unterstellen. Was aber den Pfändungsgläubiger anbelangt, so ist dieser durch die Anzeige nach Art. 99 SchKG sowie durch die Möglichkeit, sich die gepfändete Forderung bei Nichtbezahlung durch den Drittschuldner zur Eintreibung oder an Zahlungen Statt anweisen zu lassen (Art. 131 SchKG), in seinen Interessen zureichend geschützt».

Anstelle der Forderung tritt das ausbezahlte Geld⁴.

B. Strafrechtliche Auslegeordnung

1. Art. 159 StGB

Nach Art. 159 StGB macht sich der Arbeitgeber strafbar, der die Verpflichtung verletzt, einen Lohnabzug für Rechnung des Arbeitnehmers zu verwenden, und diesen damit am Vermögen schädigt. Umstritten ist, ob sich bereits strafbar macht, wer die Abzüge macht, ohne sie weiterzuleiten⁵, oder ob darüber hinaus eine bestimmungsfremde Verwendung der Abzüge nachzuweisen ist⁶, welche zweite Lesart gemäss Trechsel «weder vom Wortlaut gedeckt ist, noch einen vernünftigen Sinn ergibt oder sich beweisen lässt»⁷. Dieser Einschätzung bleibt nichts hinzuzufügen.

Unbestritten ist, dass der Abzug von Lohnbestandteilen gemäss Lohnpfändung und die anschliessende Nichtablieferung als typischer Anwendungsfall von Art. 159 StGB gilt⁸.

2. Art 169 StGB

a) Grundsatz

Neu macht sich des sogenannten «Verstrickungsbruchs» nach Art. 169 StGB schuldig, wer über «Vermögenswerte» verfügt, die amtlich gepfändet wurden⁹. Damit ist klargestellt, dass auch die Verfügung über gepfändete Forderungen strafbar ist¹⁰. Strafbar macht sich, unabhängig von sei-

ner Stellung im (Betreibungs-)Verfahren, wer von der Pfändung sichere Kenntnis hat¹¹. Nicht verlangt wird somit, dass die betreffende Person formeller Verfügungsadressat des Betreibungsamtes ist. Dagegen ist nicht StGB 169, sondern nur StGB 159 anwendbar, wenn der Arbeitgeber die Abzüge gemäss Lohnpfändung zwar vornimmt, nicht aber dem Betreibungsamt abliefern, da ja nicht das Geld, sondern die Forderung gepfändet worden ist¹².

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass sich der Arbeitgeber aus dem einfachen Grund nicht des Verstrickungsbruchs schuldig machen kann, weil er über die gepfändete «Sache», nämlich die Lohnforderung, gar nicht mehr verfügen kann: Da er gültig nur noch an das Betreibungsamt leisten kann, bleibt die Forderung auch dann bestehen, wenn er dem Schuldner den ganzen Lohn ausbezahlt.

b) Das Problem der Angemessenheit der Lohnpfändung

Nun genügt es für die Strafbarkeit nicht, dass etwa ein Selbständigerwerbender den gepfändeten Einkommensanteil nicht an das Betreibungsamt abliefern. Vielmehr steht ihm vor dem Strafrichter noch die Einrede offen, er habe das vom Betreibungsamt im Pfändungsverfahren zu Grunde gelegte Einkommen gar nie erzielt.

Das Bundesgericht begründete diese Rechtsprechung in seinem Leitentscheid BGE 96 IV 112 wie folgt:

«Das Einkommen aus selbständiger Berufstätigkeit ist insoweit pfändbar, als es nach Abzug der notwendigen Auslagen (Gestehungs- oder Gewinnungskosten) den Notbedarf des Schuldners übersteigt (BGE 86 III 16)¹³. Zu diesem Zweck hat das Betreibungsamt auf Grund des durchschnittlichen Ertrages und Aufwandes das zu erwartende durchschnittliche Reineinkommen einerseits und das Existenzminimum andererseits festzustellen und gestützt darauf einen bestimmten Betrag zu bestimmen, der monatlich abzuliefern ist, sofern nicht auf künftige monatliche Abrechnung hin ein veränderlicher Betrag, der jeweils sich ergebende Überschuss, gepfändet wird (BGE 85 III 40 Erw. 3, 86 III 56)¹⁴. Kommt der Schuldner seiner

Pflicht zur Ablieferung der gepfändeten Monatsbeträge trotz rechtskräftiger Verdienstpfindung in der Folge nicht nach und wird deshalb ein Strafverfahren gegen ihn durchgeführt, so hat der Strafrichter den Verdienstumfang und den Notbedarf des Schuldners sowie die allfällige pfändbare Quote selber zu ermitteln, um festzustellen, ob eine strafbare Handlung vorliege oder nicht.

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer bei seiner möglicherweise leichtfertigen Angabe, er werde monatlich voraussichtlich Fr. 600.– verdienen, zu Recht nicht behaftet, sondern stellte auf die während der Dauer der Einkommenspfändung tatsächlich erzielten Einkünfte ab. Wie das Strafverfahren ergab, waren diese in den fraglichen zehn Monaten unterschiedlich hoch und schwankten monatlich zwischen Fr. 40.– und Fr. 1'134.–. Die Vorinstanz prüfte, in welchen Monaten der Verdienst das Existenzminimum, das in den ersten drei Monaten Fr. 400.–, in den folgenden Fr. 550.– betrug, überschritten habe oder nicht und sprach dementsprechend den Beschwerdeführer für drei Monate, in denen der Verdienst kleiner war, von der Anschuldigung des

³ Dazu sogleich unten Lit. B Ziff. 2 a).

⁴ Statt aller BGE 71 II 62, 78 III 129, 79 III 158, SJZ 1962 S. 93 Entscheid Nr. 77, Rechtsprechung in Strafsachen (RSr) 1966 Nr. 30, TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. A. Zürich 1997, N 3 zu Art. 169. Vgl. dazu aber die Einschränkung unten Lit. B Ziff. 3.

⁵ So STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, 5. A. Bern 1995, S. 391.

⁶ So Botschaft v. 24.4.1991, BBl 1991 II 1052 und REHBERG/SCHMID, Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, 7. A. Zürich 1997, S. 243.

⁷ TRECHSEL a.a.O. N 4 zu Art. 159.

⁸ STRATENWERTH a.a.O. S. 433; REHBERG/SCHMID S. 242 FN 751, TRECHSEL N 3 zu Art. 159.

⁹ BG v. 17.6.1994, i.K. seit 1.1.1995.

¹⁰ STRATENWERTH a.a.O. S. 431 N 34; REHBERG/SCHMID a.a.O. S. 291; TRECHSEL a.a.O. N 3 zu Art. 169.

¹¹ So implizit STRATENWERTH a.a.O. N 32 und S. 434 N 45; REHBERG/SCHMID a.a.O.

¹² Dazu ausführlich oben lit. A sowie statt aller STRATENWERTH a.a.O. S. 433 N 42 m.w.H.

¹³ Zur Ermittlung des pfändbaren Einkommens jetzt ausführlich SchKG-VONDER MÜHLL N 16 ff. zu Art. 93.

¹⁴ Daran hat sich bis heute nichts geändert, SchKG-VONDER MÜHLL N 50 zu Art. 93.

Verstrickungsbruches frei, wogegen sie ihn für die übrigen sieben Monate schuldig erklärte.

Dieses Vorgehen ist bei der Verdienstpfindung eines selbständigerwerbenden Schuldners, insbesondere eines solchen mit unregelmässigen Einnahmen und Auslagen, unzutreffend. Wäre der Schuldner bei der Pfändung eines festen Monatsbetrages nur ablieferungspflichtig, wenn sein Verdienst in den einzelnen Monaten das Existenzminimum übersteigt, käme man zum unbefriedigenden Ergebnis, dass der Schuldner die Höhe der abzuliefernden Beträge weitgehend selber bestimmen könnte, indem er in den Monaten, in denen er den Verdienst absichtlich unter den Notbedarf sinken lässt, nichts zu bezahlen hätte, in andern dagegen, in denen er für ein übermässig hohes Einkommen sorgt, trotzdem nur die festgesetzte Quote abliefern müsste. Die Annahme der Vorinstanz, dass der jeweilige tatsächliche Monatsverdienst massgebend sei, hätte ausserdem die unbillige Folge, dass ein Schuldner, der regelmässig das Existenzminimum übersteigende Einnahmen erzielt, aber die Geschäftskosten (z.B. Miete, Lieferantenrechnungen) in grösseren Zeitabständen zu bezahlen hat, während Monaten zur Ablieferung der Pfändungsquote verpflichtet wäre, die Gewinnungskosten dagegen unter Umständen überhaupt nicht oder nur in dem Monat, in dem er die Anschaffungen bezahlt, abziehen könnte, was zu einer Verfälschung der wirklichen Einkommensverhältnisse führen würde. Um zu einem den Gegebenheiten gerecht werdenden Ergebnis zu gelangen, hätte die Vorinstanz, statt die Einkünfte jedes einzelnen Monats dem Existenzminimum gegenüberzustellen, auf Grund des während der ganzen Pfändungsperiode erzielten Verdienstes das durchschnittliche Monatseinkommen berechnen und gestützt darauf ermitteln müssen, ob der Notbedarf überschritten wurde oder nicht. Bereits das aus der vorinstanzlichen Aufstellung sich ergebende Gesamtbruttoeinkommen von Fr. 5'297.– zeigt, dass der durchschnittliche Monatsverdienst von Fr. 529.70 das während sieben Monaten auf Fr. 550.– bemessene Existenzminimum nicht erreichte.

Entscheidend ist jedoch nicht das Bruttoeinkommen, sondern der Nettoverdienst, der allein von der Einkommenspfindung erfasst wird. Gewinnungskosten, ohne die ein pfändbares Einkommen überhaupt nicht erzielt werden könnte, sind daher vom Bruttoeinkommen abzuziehen. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist die Berücksichtigung von Gewinnungskosten nicht davon abhängig zu machen, ob sie vom Schuldner tatsächlich bezahlt wurden oder nicht. Aufwendungen, die ein selbständigerwerbender Schuldner zur Erzielung seines Verdienstes notwendig machen muss, behalten ihren Charakter als Gewinnungskosten auch dann, wenn deren Zahlung erst in einem späteren Zeitpunkt fällig oder aus einem andern Grunde hinausgeschoben wird. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachten und ausgewiesenen Auslagen für die Anschaffung von Futtermitteln im Betrage von Fr. 4'663.05 sind somit vom Bruttoeinkommen in Abzug zu bringen, vorausgesetzt, dass der Bedarf an Futtermitteln während der Pfändungsdauer nicht geringer war. Das wird auch von der Vorinstanz nicht angenommen, die davon ausgeht, dass die Anschaffung erforderlich gewesen sei.

Das durchschnittliche Reineinkommen des Beschwerdeführers lag unter diesen Umständen während der ganzen Pfändungsperiode bei weitem unter dem festgestellten Existenzminimum. Es fehlte daher an einem pfändbaren Verdienst, so dass der Tatbestand des Art. 169 StGB nicht erfüllt wurde und der Beschwerdeführer von der Anklage freizusprechen ist.»

3. Art. 172 StGB

StGB 172 statuiert den «Durchgriff» für die Bereiche des Vermögensstrafrechts: Organe bzw. Personen, die mit der tatsächlichen Leitung einer Gesellschaft betraut sind, haften für ihre Gesellschaften, was insbesondere im Anwendungsbereich von Art. 159 (Arbeitgebereigenschaft als Strafbarkeitsvoraussetzung) von Bedeutung ist¹⁵. Darunter werden neben allen juristischen Personen auch Kollektivgesellschaft, Kommanditgesellschaft und die einfache Gesellschaft verstanden¹⁶.

C. Lösung der Eingangs dargestellten Fallvarianten

1. Arbeitgeber: Einzug der gepfändeten Lohnquote ohne Weiterleitung an das Betreibungsamt

Dieser Fall fällt aus den dargestellten Gründe ohne weiteres, d.h. auch ohne dass dem Arbeitgeber eine wie auch immer geartete zweckentfremdende Verwendung der Beträge nachgewiesen werden muss, unter Art. 159 StGB¹⁷.

2. Arbeitgeber: Nichtbeachtung der Lohnpfändung und weiterhin Ausbezahlung des ganzen Lohns an den Arbeitnehmer

Aus den oben Lit. A dargestellten Gründen kann ein Arbeitgeber, dem eine Lohnpfändung angezeigt worden ist, mit befreiender Wirkung nur noch an das Betreibungsamt leisten. Indem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer den ganzen Lohn auszahlt, wie wenn nie eine Lohnpfändung stattgefunden hätte, geht die Forderung somit nicht unter – das Betreibungsamt oder die Gläubiger können sie dem Arbeitgeber gegenüber immer noch geltend machen.

Damit verfügt der Arbeitgeber nicht über den gepfändeten Vermögenswert i.S.v. Art. 169 StGB, noch begeht er einen strafbaren Missbrauch von Lohnabzügen i.S.v. Art. 159 StGB. Der Arbeitgeber ist deshalb strafrechtlich nicht zur Verantwortung zu ziehen.

3. Arbeitnehmer verfügt über Lohnbestandteil, der ihm trotz Pfändung ausbezahlt wird.

Könnte die Lohnpfändung dem Arbeitgeber noch nicht angezeigt werden, so geht die gepfändete Forderung mit ihrer Bezahlung an den Arbeitnehmer unter, und an die Stelle der Forderung tritt das ausbezahlte Geld¹⁸. Wurde die Lohnpfändung dem Arbeitgeber hingegen angezeigt, so ist nicht ersichtlich, inwiefern der Arbeitnehmer sich durch Verfügung über den

¹⁵ STRATENWERTH a.a.O. S. 451 N 8.

¹⁶ TRECHSEL a.a.O N 3 zu Art. 172.

¹⁷ Zur Begründung siehe oben Lit. B Ziff. 1.

¹⁸ Vgl. die Nachweise bei FN 4.

ausbezahlten Lohnanteil strafbar machen sollte: Aus den soeben angestellten Erwägungen ergibt sich, dass diesfalls die Forderung vielmehr bestehen bleibt (der Arbeitgeber kann nicht mit befreiender Wirkung an den Arbeitnehmer leisten), der Arbeitnehmer somit über keinen gepfändeten Vermögenswert verfügt.

Inwiefern der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber gegenüber allenfalls ungerecht-

fertigt bereichert sein könnte, braucht hier nicht untersucht zu werden¹⁹.

4. Selbständigerwerbender liefert gepfändeten Anteil seines Einkommens nicht ab

Dieser Fall fällt, unter Vorbehalt der Angemessenheit der Pfändung, nach der dargestellten Rechtsprechung ohne weiteres unter Art. 169 StGB.

¹⁹ Immerhin gilt es zu beachten, dass eine irrtumsfrei freiwillig bezahlte Nichtschuld nicht zurückgefordert werden kann, Art. 63 OR.