



Kass.-Nr. AC040019/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Bernhard Gehrig, Andreas Donatsch, die Kassationsrichterin Sylvia Frei und der Kassationsrichter Paul Baumgartner sowie der Sekretär Viktor Lieber

## **Zirkulationsbeschluss vom 26. Juli 2004**

in Sachen

**X & Y AG in Liquidation,**

...,

Antragsgegnerin, Rekurrentin und Beschwerdeführerin  
vertreten durch Rechtsanwalt ...

gegen

1. **Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich,**

8001 Zürich

Rekursgegner und Beschwerdegegnerin  
vertreten durch Staatsanwalt Christian Weber

2. **Andreas P.,**

...,

Rekursgegner und Beschwerdegegner  
vertreten durch Rechtsanwalt ...

betreffend

**Einziehung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der III. Strafkammer des  
Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. Januar 2004 (UK030085/U/ml)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

**I.**

1. Adelheid P., die (mittlerweile verstorbene) Mutter des Beschwerdegegners 2, eröffnete am 26. Juni 1997 bei der als Discountbrokerin tätigen X & Y Finance AG (X & Y), die sich heute in Liquidation befindet, ein Konto und ein Wertschriftendepot. Nachdem der ehemals für Adelheid P. zuständige Kundenbetreuer, Marco S., ihr am 22. Juni 1998 mitgeteilt hatte, er sei nicht mehr für die X & Y tätig und empfehle ihr, das Brokerhaus zu wechseln, löste der Beschwerdegegner 2 am 23. Juni 1998 namens seiner Mutter das Konto mit sofortiger Wirkung auf und verlangte die Transferierung der Wertpapiere und Barbeträge auf ein Konto bzw. Depot bei der M. in Zürich. In der Folge wurden die Adelheid P. gehörenden Wertpapiere jedoch nicht weisungemäss transferiert, sondern im Auftrag der X & Y von der AB Company verkauft. Der Verkaufserlös wurde im Umfang von US-\$ 1'063'248 von der AB der X & Y verrechnet; weitere US-\$ 2'380'000 wurden von der X & Y auf Konten bei verschiedenen Banken transferiert, um sie an andere Gläubiger der X & Y auszusahlen.

Am 24. Juli 1998 wurde der Konkurs über die X & Y eröffnet. Am 4./5. August 1998 erstatteten Adelheid P. bzw. der Beschwerdegegner 2 bei der Bezirksanwaltschaft III für den Kanton Zürich (BAK III) Strafanzeige gegen die Verantwortlichen der X & Y und der AB Company (BAK act. 12/1 und 2).

2. In dem von der BAK III bereits am 19. Februar 1998 eröffneten Untersuchungsverfahren gegen Dr. Q. und Jürg P. als Verantwortliche der X & Y verlangte Adelheid P. am 21. Oktober 1998, Vermögenswerte der X & Y, insbes. Guthaben und Wertpapiere auf im einzelnen genannten Konti und Depots, seien bis zum Maximalbetrag von US-\$ 3'447'988 zu beschlagnahmen und an sie herauszugeben (BAK act. X.1.1). Die Bezirksanwaltschaft wies dieses Begehren mit

Verfügung vom 10. Dezember 1998 ab; ein dagegen erhobener Rekurs, wonach Guthaben im Maximalbetrag von US-\$ 2'380'000 zu beschlagnahmen und sofort der Anzeigerstatterin herauszugeben seien, wurde von der Staatsanwaltschaft am 4. Mai 1999 abgewiesen (act. X.2.5). Mit Urteil vom 23. Juni 2000 (act. X.3.6 = BGE 126 I 97) hiess das Bundesgericht eine dagegen von Adelheid P. geführte staatsrechtliche Beschwerde gut und stellte fest, die kantonalen Behörden hätten zu Unrecht nicht geprüft, ob in der Konkursmasse der X & Y der Betrag von US-\$ 2'380'000 oder ein Teil davon noch vorhanden sei und ob er sich eindeutig als Erlös aus dem angeblich widerrechtlichen Verkauf der Wertpapiere, welche der Geschädigten gehört hätten, bestimmen lasse. Soweit dies der Fall sei, sei der noch vorhandene Betrag auch nach der Konkurseröffnung zur Sicherung einer späteren Einziehung nach Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 StGB zu beschlagnahmen.

3. Mit Verfügung vom 11. Januar 2001 (act. X.4.2) beschlagnahmte die BAK III in Anwendung von Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 ff. StGB sowie § 96 StPO aus der Konkursmasse der X & Y folgende Beträge bzw. deren Gegenwert in Schweizer Franken:

DM 49'570.-- auf dem Konto der X & Y bei der Commerzbank in Frankfurt;

CHF 991'013.--, US-\$ 98'706.-- und DM 164'880.-- auf dem Konto der X & Y bei der Société Générale in Zürich.

Die ausserordentliche Konkursverwaltung der X & Y wurde angewiesen, die beschlagnahmten Beträge bzw. den Gegenwert in Schweizerfranken samt den seit dem 13. Juli 1998 darauf erzielten Erträgen auf ein Konto bei der ZKB, zu Gunsten der Staatskasse des Kantons Zürich, zu überweisen. Am 11. Oktober 2001 verfügte die BAK III sodann die Herausgabe der am 11. Januar 2001 beschlagnahmten Vermögenswerte zu Händen des Beschwerdegegners 2; ferner wurde die ao. Konkursverwaltung verpflichtet, sämtliche gemäss Verfügung vom 11. Januar 2001 beschlagnahmten und allenfalls noch nicht an die Staatskasse überwiesenen Erträge seit dem 13. Juli 1998 auf erstes Verlangen auf ein vom Beschwerdegegner 2 noch zu bezeichnendes Konto auszuzahlen (act. X.4. 49). Einen gegen diese Verfügung erhobenen Rekurs der Beschwerdeführerin wies die Staatsanwaltschaft am 8. Januar 2002 ab (act. X.4.96). Das Bundesgericht hiess

mit Urteil vom 27. Mai 2002 (act. X.4.104) eine dagegen von der Beschwerdeführerin erhobene staatsrechtliche Beschwerde gut und hob den Rekursentscheid der Staatsanwaltschaft auf. Es stellte fest, im vorliegenden Fall fehle es an einem richterlichen Urteil darüber, ob überhaupt eine strafbare Handlung vorliege und wer (zivil-, konkurs- oder einziehungsrechtlich) an den beschlagnahmten Vermögenswerten berechtigt sei; weder bei der Bezirksanwaltschaft noch bei der Zürcher Staatsanwaltschaft handle es sich um richterliche Behörden im Sinne von Art. 30 Abs. 1 BV bzw. Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Eine vorzeitige Vermögenszuweisung vor einer allfälligen Einziehung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes setze sodann Liquidität der geltend gemachten Ansprüche voraus; die X & Y habe die Anspruchsberechtigung bestritten und eine gerichtliche Beurteilung der Herausgabe der Gelder an die angeblich Geschädigte bzw. deren Rechtsnachfolger verlangt. Die abweichenden Standpunkte der Parteien zur Frage der deliktischen Herkunft der Vermögenswerte seien daher vom Richter zu beurteilen.

4. Nach Rückweisung der Sache durch die Staatsanwaltschaft stellte die BAK III am 13. November 2002 beim Einzelrichter in Strafsachen des Bezirks Zürich Antrag auf Durchführung eines selbständigen Einziehungsverfahrens im Sinne von § 106a und b StPO mit dem Begehren, der bei der Kasse der Bezirksanwaltschaft liegende Schweizerfranken-Gegenwert der am 11. Januar 2001 beschlagnahmten Gelder samt deren Erträgen seit dem 13. Juli 1998, gemäss Berechnung der a.a. Konkursverwaltung insgesamt SFr. 1'336'416.30, sei zu Händen des Alleinerben Andreas P. auszuzahlen und die Konkursverwaltung der X & Y sei anzuweisen, die bereits beschlagnahmten und allenfalls noch nicht an die Kasse der Bezirksanwaltschaft Zürich überwiesenen Erträge seit dem 13. Juli 1998 seien dem Vertreter des Beschwerdegegners 2 auszuzahlen (BG act. 1).

Am 23. April 2003 stellte die BAK III die Untersuchung gegen Jürg P., ehemaliger Marketing Manager und stellvertretender Geschäftsführer der X & Y, ein; gleichzeitig wurde die Untersuchung gegen Q., Hauptaktionär, Verwaltungsratspräsident und Geschäftsführer der X & Y, der sich bereits im Sommer 1998 nach Italien abgesetzt hatte, sistiert (OG act. 11). Im September/Oktober 2002 über-

nahm die römische Staatsanwaltschaft definitiv die Untersuchung gegen Q. (vgl. angefochtener Beschluss S. 5).

5. Mit Verfügung vom 2. Juni 2003 ordnete die Einzelrichterin in Strafsachen des Bezirkes Zürich folgendes an (OG act. 13 = KG act. 4/1):

"1. Die mit Verfügung der Bezirksanwaltschaft III für den Kanton Zürich vom 11. Januar 2001 (Unt. Nr. 1998/608) aus der Konkursmasse der Antragsgegnerin beschlagnahmten Vermögenswerte samt deren Erträgen seit dem 13. Juli 1998 werden dem Geschädigten P. ausgehändigt.

2. Die Kasse der BAK I-V wird angewiesen, den beschlagnahmten Betrag von CHF 1'336'416.30 nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung zu Händen des Geschädigten an dessen Vertreter [...] auf ein von diesem noch zu bezeichnendes Konto auszuzahlen.

3. Die a.a. Konkursverwaltung [...] wird angewiesen, nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung sämtlich gemäss Verfügung der Bezirksanwaltschaft III für den Kanton Zürich vom 11. Januar 2001 beschlagnahmten und allenfalls noch nicht an die Kasse der BAK I-V überwiesenen Erträge seit dem 13. Juli 1998 auf erstes Verlangen des Geschädigten zu seinen Händen an dessen Vertreter [...] auf ein von diesem noch zu bezeichnendes Konto auszuzahlen.

[4. Gerichtsgebühr und weitere Kosten]

5. Die Kosten werden der Antragsgegnerin auferlegt.

6. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, dem geschädigten Andreas P. für das gerichtliche Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 2'000.-- (zuzüglich 7,6% MWST) zu bezahlen."

Gegen diese Verfügung rekurrierte die Beschwerdeführerin an das Obergericht mit dem Antrag, es seien Dispositiv-Ziff. 1-6 des einzelrichterlichen Entscheides aufzuheben und es sei die BAK III anzuweisen, die am 11. Januar 2003 beschlagnahmten Gelder samt Erträgen der Beschwerdeführerin herauszugeben; eventualiter sei das Einziehungsverfahren bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides der zuständigen italienischen richterlichen Behörde zu sistieren. Mit Beschluss vom 15. Januar 2004 (KG act. 2) wies das Obergericht den Rekurs vollumfänglich ab.

6. Gegen den Rekursentscheid richtet sich die vorliegende, rechtzeitig erhobene Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher der Beschwerdeführer beantragt (KG

act. 1 S. 2), es sei der angefochtene Beschluss vollumfänglich aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Vorinstanz und Staatsanwaltschaft haben auf Beantwortung bzw. Stellungnahme verzichtet (KG act. 11 und 14). Der Beschwerdegegner 2 beantragt Abweisung der Beschwerde (KG act. 15).

Mit Verfügung vom 6. Mai 2004 wurde der Nichtigkeitsbeschwerde antragsgemäss aufschiebende Wirkung erteilt (KG act. 19).

7. Die Beschwerdeführerin hat gegen den angefochtenen Entscheid auch eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof des Bundesgerichts erhoben (KG act. 4/3; vgl. auch KG act. 8).

## II.

1.a) Die Beschwerdeführerin ist als vom angefochtenen Entscheid - welcher als solcher ohne weiteres beschwerdefähig ist (SCHMID, in DONATSCH/SCHMID, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1996, § 428 N 5; vgl. auch ZR 90 Nr. 31) - unmittelbar in ihren Rechten Betroffene gemäss § 395 Abs. 2 StPO zur kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde legitimiert (ZR 67 Nr. 101; vgl. SCHMID, a.a.O., § 395 N 17).

b) Die Beschwerdeführerin ist sodann gemäss Art. 270 lit. h BStP als Einziehungs- bzw. Herausgabebetroffene auch zur eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde legitimiert (anders als in BGE 126 I 97 E. 1c, wo es indessen erst um die Frage der Beschlagnahme als vorsorgliche Massnahme ging); mit dieser kann die unrichtige Anwendung bzw. Auslegung von Art. 59 StGB gerügt werden (vgl. BGE 122 IV 365 E. III/1, 128 IV 145; SCHMID, Kommentar Einziehung/Organisiertes Verbrechen/Geldwäscherei, Band I, Zürich 1998 [nachfolgend: OK-SCHMID], Art. 59 N 162). In diesem Umfang ist daher die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ausgeschlossen (§ 430b StPO).

2. Nach einleitenden Vorbemerkungen, mit denen kein Nichtigkeitsgrund dargelegt wird (Beschwerde Ziff. II/A., S. 5/6), rügt die Beschwerdeführerin als erstes eine Verletzung von § 106a StPO durch die Vorinstanz (Beschwerde Ziff. II/B., S. 7 ff.).

a) Zur Begründung der Rüge weist die Beschwerdeführerin vorab auf die Subsidiarität der selbständigen Einziehung nach Bundesrecht hin (N 10-16). Eine solche selbständige, d.h. unabhängig von der Feststellung der Strafbarkeit einer bestimmten Person und losgelöst von einem Strafverfahren angeordnete Vermögenseinziehung komme nur dort in Betracht, wo eine akzessorische (d.h. in Verbindung mit einem Strafverfahren angeordnete) Einziehung - welche gegenüber der selbständigen Einziehung den Normalfall darstelle - aus bestimmten (objektiven) Gründen nicht möglich sei. Nebst anderen sei ein solcher Grund die Tatsache, dass die Straftat, an welche die Einziehung anschliesse, im Ausland begangen worden und dort zu beurteilen sei. Dies sei hier nicht der Fall, weil es sich um eine in der Schweiz begangene Tat handle. Keinesfalls dürfe aber das Notinstrument der selbständigen Einziehung dazu missbraucht werden, die Beurteilung einer in der Schweiz begangenen Straftat ans Ausland zu delegieren, um dann im selbständigen Einziehungsverfahren nur noch den Anspruch des angeblich Geschädigten zu beurteilen (N 14). Insbesondere - so die Beschwerdeführerin weiter (N 16) - bewirke eine solche Aufspaltung von Straf- und Einziehungsverfahren für den Einziehungsbetroffenen eine verfahrensmässige Schlechterstellung und insofern eine Zumutung, als er für angeblich strafbare Handlungen eines Dritten, der weder Partei sei noch sonstwie im Verfahren zur Verfügung stehe, in Anspruch genommen werde. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit gebiete, dass dem Einziehungsbetroffenen ein solches Verfahren nur dann aufgezwungen werde, wenn die Beurteilung in einem akzessorischen Einziehungsverfahren objektiv ausgeschlossen sei.

Des weiteren äussert sich die Beschwerdeführerin zur kantonalrechtlichen Umsetzung der Subsidiarität der selbständigen Einziehung in § 106a StPO (N 17-25). Auch die zürcherische Regelung lasse danach - im Einklang mit dem bundesrechtlichen Subsidiaritätsprinzip - eine selbständige Einziehung nur dann zu,

wenn eine akzessorische Einziehung aus objektiven Gründen ausser Betracht falle (Beschwerde N 18, unter Hinweis auf ein Kurzgutachten von Prof. N. Schmid). Auf die weiteren diesbezüglichen Vorbringen der Beschwerde ist nachfolgend, soweit erforderlich, einzutreten.

b) Das Obergericht hat - worauf die Beschwerdeführerin selbst hinweist (Beschwerde N 19 ff.) - seinen Entscheid nicht auf § 106a StPO, sondern (ausdrücklich) auf Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 StGB gestützt (Beschluss S. 11 ff., 17). Es hat erwogen, mit dieser Bestimmung sei die Stellung des Geschädigten gestärkt worden, indem dessen Ansprüche gegenüber staatlichen Einziehungsinteressen Vorrang hätten. Vermögenswerte, von denen klar feststehe, dass sie aus einer zum Nachteil eines bestimmten Geschädigten verübten Straftat entstammten, könnten diesem direkt zurückerstattet werden, ohne dass in diesem Fall das Ende des Strafverfahrens abgewartet zu werden brauche (Beschluss S. 11/12). Entgegen dem Gutachten - so die Vorinstanz - werde von der hiesigen Strafprozessordnung (§§ 106 ff.) die - nach dem (neuen) Bundesrecht mögliche - vorzeitige Herausgabe von Deliktsgut an einen Geschädigten nicht explizit geregelt; der 1992 - zusammen mit den §§ 96-98 StPO - revidierte § 106 StPO sei nicht mehr an den erst am 18. März 1994 revidierten Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1, letzter Satzteil, StGB angepasst worden, was jedoch die nach neuem Bundesrecht mögliche vorzeitige Zuweisung von Vermögenswerten an einen Geschädigten nicht vereiteln oder an im Bundesrecht so nicht vorgesehene Bedingungen knüpfen dürfe. Der (Bundes-)Gesetzgeber habe mit der Schaffung der Möglichkeit der vorzeitigen Zuweisung das Risiko in Kauf genommen, dass allenfalls der Strafrichter anders entscheide als derjenige Richter, der über die vorzeitige Zuweisung zu entscheiden habe; die Gefahr widersprüchlicher Entscheide könne immerhin weitgehend vermieden werden, wenn die vorzeitige Herausgabe nur dann bewilligt werde, wenn offensichtlich sei, dass die Vermögenswerte durch eine Straftat erlangt worden seien bzw. die Rechtslage "hinreichend liquid" sei und keine besseren Ansprüche Dritter geltend gemacht würden (Beschluss S. 14).

c) Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen (Beschwerde N 20 ff.), für die Subsidiarität der selbständigen gegenüber der akzessorischen Einziehung spiele

es keine Rolle, ob eine Einziehung durch den Staat oder die Herausgabe bzw. Zuweisung an einen Dritten zur Diskussion stehe. Sodann seien vorliegend die Voraussetzungen für eine vorzeitige Herausgabe an den Geschädigten gerade nicht gegeben, weil die Verhältnisse - wie die Vorinstanz selber einräume - illiquid seien, womit die Einziehung bzw. Herausgabe ausschliesslich akzessorisch durch den Strafrichter angeordnet werden könne. Es bestehe kein Grund, das Ergebnis des ausländischen Strafverfahrens - für welches ohnehin keine objektiven Gründe ersichtlich seien - vorwegzunehmen und die Straftat in einem selbständigen Einziehungsverfahren zu beurteilen. Erst wenn sich der Verdacht einer einziehungsbegründenden Straftat im ausländischen Verfahren bestätigen und der ersuchende Staat auf eine rechtshilfweise Herausgabe nach Art. 74a IRSG verzichten würde, könne Anlass zu einer selbständigen Einziehung bestehen. Dies gelte zumal dann, wenn das ausländische Verfahren - wie vorliegend - in einem nahen EU-Staat und im Rahmen eines Strafübernahmeersuchens bzw. "im Auftrag" der Schweiz geführt werde. Schliesslich werde § 106a StPO auch insofern verletzt, als diese Bestimmung nur "im Kanton befindliche Gegenstände und Vermögenswerte" der Beschlagnahme und hernach der Einziehung unterstellen wolle. Der Erlös aus dem Verkauf der fraglichen Wertpapiere sei jedoch in Form von Kontoforderungen gegen ausländische Banken angefallen, womit die schweizerischen Behörden gar nie zur Einziehung zuständig gewesen seien. Dies gelte umso mehr, als gemäss Darstellung der Vorinstanz auch sämtliche (angebliche) Handlungen betreffend den Verkauf aus dem Depot der AB Company im Ausland vorgenommen worden seien.

Zusammenfassend erblickt die Beschwerdeführerin eine Verletzung von § 106a StPO darin, dass die Vorinstanz ihre örtliche Zuständigkeit zu Unrecht bejahte und ein selbständiges Einziehungs- bzw. Herausgabeverfahren durchführte, obschon eine akzessorische Einziehung in der Schweiz offensichtlich möglich gewesen wäre und das entsprechende Strafverfahren in der Schweiz nach wie vor pendent war bzw. ist. Dies erfülle die Nichtigkeitsgründe von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 und 6 StPO (Beschwerde N 25).

d) Wie schon erwähnt, stützt das Obergericht seine Entscheidung ausdrücklich nicht auf die Bestimmungen der kantonalen Strafprozessordnung über die (akzesessorische oder selbständige) Einziehung (§§ 106 ff. StPO), sondern auf die bundesrechtliche Norm von Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1, letzter Satzteil, StGB, wonach der Richter die Einziehung von bestimmten Vermögenswerten verfügt, "sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt wurden". Weiter hält das Obergericht ausdrücklich fest, es schliesse sich der von Staatsanwaltschaft in ihrem Rekursentscheid vom 8. Januar 2002 geäußerten Auffassung an, wonach in der zürcherischen Strafprozessordnung die vorzeitige Herausgabe von Deliktsgut an einen Geschädigten nicht (explizit) geregelt sei. Ausgehend von diesen Prämissen kann sich mit Bezug auf die *Voraussetzungen der vorzeitigen Zuweisung* allein die Frage stellen, ob das Obergericht durch sein Vorgehen Bundesrecht verletzt habe; anders verhielte es sich nur dann, wenn der kantonale Gesetzgeber hinsichtlich der vorzeitigen Zuweisung von Deliktsgut an einen Geschädigten weitergehend als der Bundesgesetzgeber legiferiert hätte, was aber schon deshalb ausser Betracht fällt, weil es sich um eine vom Bundesrecht in materieller Hinsicht abschliessend geregelte Materie handelt und für abweichendes kantonales Recht von vornherein kein Raum bleibt (Art. 400 StGB; vgl. auch REHBERG/HOHL, Die Revision des Zürcher Strafprozessrechts von 1991, Zürich 1992, S. 51). Im übrigen behauptet die Beschwerdeführerin selber nicht, § 106a StPO enthalte Bestimmungen, welche über Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1, letzter Satzteil, StGB hinausgingen. Tatsächlich regelt § 106a StPO denn auch nicht die Voraussetzungen der vorzeitigen Herausgabe von Deliktsgut an einen Geschädigten, sondern das *Verfahren* (örtliche Zuständigkeit, Beweismittel, Parteirechte) betreffend die selbständige Einziehung und den Verfall von Gegenständen und Vermögenswerten durch den Staat; hinsichtlich der *Voraussetzungen* für die Einziehung verweist das kantonale Recht sinngemäss auf die entsprechenden bundesrechtlichen Bestimmungen. Daran ändert nichts, dass in *verfahrensrechtlicher* Hinsicht die Bestimmungen der §§ 106 ff., insbes. § 106b StPO für die hier zur Diskussion stehende (erst nachträglich im Bundesrecht eingeführte) Zuweisung deliktischer Vermögenswerte an den Geschädigten *in analoger Weise*

zur Anwendung gelangen (vgl. angefochtener Beschluss S. 15 unter Hinweis auf die im Kurzgutachten Schmid [OG act. 2/2] S. 3 FN 2 vertretene Auffassung).

Ob die Vorinstanz Bundesrecht richtig angewendet hat, kann im vorliegenden Verfahren nicht überprüft werden (Erw. 1 vorstehend); insoweit ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten. Dies gilt auch für die in der Beschwerde aufgeworfene (von der Beschwerdeführerin sinngemäss verneinte) Frage, ob die selbständige Vermögenseinziehung (bzw. Zuweisung an einen Geschädigten) in Art. 59 StGB überhaupt eine *gesetzliche Grundlage* finde (Beschwerde N 10); ebenso für die Frage (Beschwerde N 7/8), ob sich die vorzeitige Herausgabe von Vermögenswerten im Falle des Konkurses des Herausgabeverpflichteten nicht als unzulässiger Eingriff in die *Aussonderungs- bzw. Privilegienordnung des SchKG* erweist (dazu MARTIN SCHUBARTH, Privilegierung des Deliktsgläubigers durch strafrechtliche Einziehung?, in: *Wirtschaft und Strafrecht*, FS Niklaus Schmid, Zürich 2001, S. 161 ff.). All diese Fragen können einzig Gegenstand der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde bilden.

e) Was die *örtliche Zuständigkeit* zur Anordnung der vorzeitigen Zuweisung betrifft, ist davon auszugehen, dass sich diese in analoger Anwendung von § 106a StPO bestimmt (so auch Kurzgutachten Schmid, a.a.O.; oben lit. d), womit auf die diesbezüglich erhobene Rüge einzutreten ist.

Wie schon erwähnt (Ziff. I/3 oben), beschlagnahmte die BAK III am 11. Januar 2001 die in Frage stehenden Vermögenswerte bzw. deren Gegenwert, wozu sie gestützt auf § 96 StPO ohne Rücksicht darauf, wo sich diese Vermögenswerte damals befanden, zuständig war. In der Folge wurden die entsprechenden Beträge anweisungsgemäss auf die ZKB überwiesen. Damit befanden sich die Vermögenswerte im Zeitpunkt, als das Verfahren betreffend Anordnung der vorzeitigen Zuweisung anhängig gemacht wurde, im Kanton Zürich bzw. im Bezirk Zürich. Die Zuständigkeit der Einzelrichterin des Bezirks Zürich war daher im Sinne von §§ 106a und 106b StPO gegeben.

3. Die Beschwerdeführerin macht weiter eine Verletzung verschiedener gesetzlicher Prozessformen im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO, insbesondere

verfassungsmässiger Rechte bzw. EMRK-Grundsätze, geltend (Beschwerde Ziff. II/C, S. 15 ff.).

Soweit der Beschwerdegegner 2 in diesem Zusammenhang einwendet, das Verhalten der Beschwerdeführerin komme einem Verstoss gegen den Grundsatz von Treu und Glauben gleich bzw. erfolge grösstenteils verspätet, nachdem die Beschwerdeführerin ihre Mitwirkungsrechte im bisherigen Strafverfahren während Jahren "schlicht und einfach verschlafen" habe (KG act. 15 S. 7 ff.), ist darauf nachfolgend nur insoweit einzugehen, da sich die entsprechenden Rügen nicht ohnehin als unbegründet erweisen (Erw. 6.2).

4. Mit den insoweit einleitenden Vorbemerkungen zu den grundrechtlichen Anforderungen an das Einziehungs- bzw. Herausgabeverfahren (Beschwerde N 26-29) wird kein Nichtigkeitsgrund behauptet. In Übereinstimmung mit der Beschwerdeführerin ist in diesem Zusammenhang - im Hinblick auf die nachfolgend zu behandelnden Rügen - darauf hinzuweisen, dass sich das *Verfahren* der definitiven richterlichen Einziehung wie auch dasjenige der vorzeitigen Herausgabe an den Verletzten grundsätzlich nach *kantonalem Prozessrecht* (unter Einschluss grundrechtlicher Mindestanforderungen) bestimmt (OK-SCHMID, Art. 59 N 148 sowie Art. 58 N 87; BSK-BAUMANN, Art. 59 N 73; vgl. auch Erw. 2d/e oben). Insoweit ist die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde zulässig.

5. Konkret rügt die Beschwerdeführerin zunächst eine Verletzung der in Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK garantierten Unschuldsvermutung (Beschwerde Ziff. II/C.2, S. 16 ff.; N 30-48).

a) Die Vorinstanz habe - so die Beschwerdeführerin - die Verpflichtung zur Herausgabe mit dem Vorliegen einer Veruntreuung begründet, ohne dass der angebliche Täter, Dr. Q., je zur Sache befragt worden sei; der angefochtene Entscheid beruhe insoweit einzig auf Aussagen Dritter und (bestrittener) Telefonprotokolle, und eine Begründung für die fehlende Befragung Q.s finde sich im angefochtenen Entscheid nicht (N 30, 33).

Die Vorinstanz verkenne - so die Beschwerdeführerin weiter (Beschwerde N 34) - in diesem Zusammenhang insbesondere, dass es nicht darauf ankomme, ob sie formell ein Verfahren gegen den Angeschuldigten führe oder nicht; Art. 6 Ziff. 2 EMRK richte sich an alle staatlichen Organe, unabhängig davon, ob ein Strafverfahren geführt werde oder nicht, und verbiete jederzeit die (auch formlose) Feststellung, eine Person habe eine strafbare Handlung begangen, wenn diese nicht formell wegen der betreffenden Handlung gerichtlich verurteilt worden sei. Gerade wer in einem Verfahren keine Parteistellung innehatte und dementsprechend nie Gelegenheit gehabt habe, sich zu verteidigen, müsse sich nicht gefallen lassen, einer Straftat bezichtigt zu werden. Nicht zu hören - so ein weiteres Argument (N 35) - sei auch der Einwand, die Vorinstanz habe lediglich die Tatbestandsmässigkeit (und Rechtswidrigkeit) der in Frage stehenden Handlung geprüft und bejaht, sich aber nicht zur Schuldfrage geäußert. Eine derartige Interpretation würde die Unschuldsvermutung aushöhlen; der Schutz der Unschuldsvermutung müsse schon gegen den Vorwurf der "bloss" tatbestandsmässigen Handlung angerufen werden können.

Zur Frage, ob die Beschwerdeführerin als Dritte legitimiert sei, eine gegenüber dem angeblichen Täter ergangene Verletzung der Unschuldsvermutung geltend zu machen (was die Vorinstanz verneinte), macht die Beschwerdeführerin geltend (Beschwerde N 39 ff.), sie sei ganz direkt davon betroffen und insoweit legitimiert. Aus eigener Kenntnis könne sie zu den gegen Q. erhobenen Vorwürfen, für welche sie in Anspruch genommen werde, nicht Stellung nehmen, sondern sei darauf angewiesen, dass der massgebliche Sachverhalt aufgrund einer Befragung des angeblichen Täters, unter Gewährung des rechtlichen Gehörs sowie in Beachtung der Unschuldsvermutung, abgeklärt werde. Darüber hinaus verweigere die Vorinstanz aber nicht nur dem angeblichen Täter, sondern auch der Beschwerdeführerin selbst die Berufung auf die Unschuldsvermutung (Beschwerde N 43 ff.): Wenn sie ausführe, der Grundsatz "in dubio pro reo" gelange auf das vorliegende Verfahren (überhaupt) nicht zur Anwendung, wäre die Einziehung - jedenfalls soweit sie gegen einen Dritten angeordnet werde - für alle Zukunft "aus dem Anwendungsbereich der Unschuldsvermutung hinausdefiniert". Der Dritte, der - ohne jede eigene Schuld für die Straftat - einstehe, befände sich

damit in einer wesentlich schlechteren Lage als der Täter selber. Ein solches Resultat sei offensichtlich unhaltbar. Der Dritte müsse sich darauf berufen können, dass gegen den Beschuldigten ein Verfahren unter Gewährung der Unschuldsvermutung nie durchgeführt worden sei; wo der Täter nicht bestraft werden könne, dürfe auch der Dritte nicht mit der Einziehung "bestraft" werden. Zudem könne der Dritte seine "eigene" Unschuldsvermutung nur geltend machen, indem er beantrage, es sei gegen den Täter ein entsprechendes, die Unschuldsvermutung beachtendes Verfahren durchzuführen oder dieser zumindest einzuvernehmen. Indem die Vorinstanz die Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" im vorliegenden Verfahren ausdrücklich verweigerte, habe sie sowohl die Unschuldsvermutung mit Bezug auf Dr. Q. wie auch mit Bezug auf die Beschwerdeführerin verletzt.

b) Das Obergericht hat erwogen, Voraussetzung für eine vorzeitige Herausgabe an den Geschädigten sei (u.a.), dass klar bzw. eindeutig feststehe, dass Vermögenswerte durch eine strafbare Handlung erlangt worden seien. Analog zur Einziehung genüge eine objektiv und subjektiv tatbestandsmässige und rechtswidrige Tat; Schuldausschlussgründe stünden auch einer vorzeitigen Herausgabe nicht entgegen, ebensowenig rechtliche oder faktische Strafverfolgungshindernisse (Beschluss S. 18). Weiter hat das Obergericht der Beschwerdeführerin entgegen gehalten, sie verkenne, dass es im vorliegenden Verfahren nicht um eine Verurteilung von Q. gehe, sondern lediglich um die Frage, ob die fraglichen Vermögenswerte durch eine Straftat erlangt worden seien, mithin ob eine der beiden Voraussetzungen für die nach dem neuen Bundesrecht möglich gewordene vorzeitige Herausgabe von bestimmtem Deliktsgut an einen Geschädigten erfüllt sei. Dies bedeute aber, dass der Grundsatz "in dubio pro reo", der bei der Verurteilung eines Angeschuldigten zu beachten sei, auf das vorliegende Verfahren nicht zur Anwendung gelange. Dies schliesse nicht aus, dass - um widersprüchliche Entscheide im Herausgabe- und im Strafverfahren zu vermeiden - bei der Prüfung der Voraussetzungen, ob bestimmte Vermögenswerte durch eine Straftat erlangt wurden, strenge Kriterien anzuwenden seien (Beschluss S. 21/ 22).

Das Obergericht ist sodann zum Schluss gelangt (Beschluss S. 33 f.), Dr. Q. habe in objektiver und subjektiver Hinsicht den Tatbestand der Veruntreuung erfüllt, womit insofern die Voraussetzungen für eine vorzeitige Herausgabe gegeben seien.

c) Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung der Unschuldsvermutung wie auch die Nichtbeachtung des Grundsatzes "in dubio pro reo". Diese Prozessmaximen enthalten verschiedene Teilgehalte. Die Vorbringen der Beschwerdeführerin lassen sich in die folgenden drei Vorwürfe subsumieren:

- zum einen wird beanstandet, die Vorinstanz habe ohne Anhörung des angeblichen Täters Q. entschieden (nachfolgend lit. aa);

- zweitens beanstandet die Beschwerdeführerin, dass ausserhalb eines formellen Strafverfahrens überhaupt Feststellungen betreffend die Strafbarkeit (bzw. Tatbestandsmässigkeit) von Q.s Verhalten getroffen wurden (nachfolgend lit. bb),

- und drittens wird (zumindest sinngemäss) gerügt, das Obergericht habe sich nicht an die aus dem Grundsatz "in dubio pro reo" bzw. aus der Unschuldsvermutung fliessende Beweislastregel gehalten (nachfolgend lit. cc).

c/aa) Ob die Feststellung, Q. habe in objektiver und subjektiver Hinsicht den Tatbestand der Veruntreuung erfüllt, von der Vorinstanz getroffen werden durfte, ohne dass hierfür auf eine persönliche Einvernahme Q.s zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen abgestellt wurde, ist (soweit es um Feststellungen tatsächlicher Natur geht) eine Frage der Beweisführung bzw. Beweiswürdigung. Es gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung, weshalb nicht allgemein festgestellt werden kann, welche Beweismittel genügen bzw. erforderlich sind. Jedenfalls ist es nicht generell unzulässig, ein Verfahren der hier gegebenen Art ohne Einvernahme des angeblichen Täters der Anlasstat durchzuführen; in Hauptfällen einer selbständigen Einziehung wegen unbekannter Täterschaft oder bei Tod eines bekannten Täters liegt dies sogar auf der Hand (vgl. Kurzgutachten Schmid, a.a.O., S. 7/8). Damit kann sich aber einzig die Frage einer *willkürlichen Beweiswürdigung* (§ 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO) stellen. Für deren Nachweis gilt, dass sich der

Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 430 Abs. 2 StPO). In der Beschwerdebegründung sind insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheides zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen (SCHMID, in DONATSCH/SCHMID, a.a.O., N 32 zu § 430 StPO). Die Beschwerdeführerin beanstandet demgegenüber lediglich in pauschaler Art und Weise, dass die fragliche Feststellung einzig auf Drittaussagen und Telefonprotokolle basiert; sie weist aber - wie auch die Beschwerdegegnerin 2 zutreffend geltend macht (KG act. 15 S. 16, 22) - nicht ansatzweise in der vom Gesetz geforderten Art nach, inwiefern die vorinstanzliche Beweiswürdigung willkürlich sein bzw. inwiefern die unterbliebene Befragung Q.s eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung (vgl. Verfügung der Einzelrichterin, KG act. 4/1 S. 15, Ziff. 3.5) darstellen soll. Insoweit ist die Rüge unbegründet bzw. ungenügend substantiiert.

c/bb) Weiter stellt sich die Frage, ob es im Lichte der Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 2 EMRK) zulässig war, dass das Obergericht im angefochtenen Entscheid, wo es um die vorzeitige Herausgabe von Deliktsgut an einen Geschädigten ging, die Frage des strafbaren Verhaltens Q.s überhaupt prüfte und dabei zur - ausdrücklichen - Feststellung gelangte, dieser habe den Tatbestand der Veruntreuung in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt. Grundsätzlich trifft zu, dass die Unschuldsvermutung im Sinne von Art. 6 Ziff. 2 EMRK nicht allein eine Verfahrensgarantie (im Rahmen eines Strafverfahrens) ist, sondern ein fundamentales Prinzip darstellt, gemäss welchem niemand von einer staatlichen Behörde als schuldig behandelt werden darf, bevor die Schuld nicht auf gesetzmässige Weise vom zuständigen Gericht festgestellt wurde. Die Unschuldsvermutung gebietet allen staatlichen Organen, niemanden ohne gesetzlichen Schuldnachweis "als schuldig zu bezeichnen oder als schuldig zu behan-

deln" (ESTHER TOPHINKE, Das Grundrecht der Unschuldsvermutung, Bern 2000, S. 140; VILLIGER, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2. Auflage, Zürich 1999, N 493 f.; vgl. auch BGE 116 Ia 162 E. 2 f.). Ähnliches gilt für die sachliche Tragweite der in Art. 32 Abs. 1 BV garantierten Unschuldsvermutung (TOPHINKE, a.a.O., S. 157).

In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass die Unschuldsvermutung dem Schutz derjenigen Person dient, deren strafrechtliche Schuld behauptet wird. Ob sich ein Dritter - hier die Beschwerdeführerin - auf eine Verletzung der Unschuldsvermutung berufen kann, von welcher nicht er selber betroffen ist, erscheint daher als fraglich. Insbesondere kann die Beschwerdeführerin eine solche Legitimation nicht damit begründen, dass sie geltend macht, aus eigener Kenntnis habe sie zu den gegen Dr. Q. erhobenen Vorwürfen nicht Stellung nehmen können. Denn dabei geht es letztlich wieder darum, ob Dr. Q. in das Verfahren hätte einbezogen bzw. - in welcher Form auch immer - als Beweismittel hätte herangezogen werden müssen; dies betrifft nicht die Unschuldsvermutung, sondern beschlägt den Aspekt der willkürfreien Beweisführung bzw. Beweiswürdigung. Die diesbezügliche Rüge wurde bereits verworfen (oben lit. aa).

Letztlich kann die Frage der Legitimation jedoch offen bleiben, weil ohnehin keine Verletzung der Unschuldsvermutung vorliegt. Soweit in Lehre und Rechtsprechung gesagt wird, die Unschuldsvermutung gelte u.a. auch im Verfahren betreffend Einziehung von Vermögenswerten bzw. im Verfahren der vorzeitigen Herausgabe (vgl. Hinweise oben Erw. 4), bezieht sich dies auf den Fall, in welchem das Strafverfahren mit einer nicht verurteilenden Entscheidung (z.B. wegen Verjährungseintritt) endet und in der Folge allein noch über die Einziehung zu entscheiden ist: Die Unschuldsvermutung wird in diesem Fall verletzt, wenn die Begründung der Einziehungsmassnahme direkt oder indirekt Erwägungen enthält, wonach der Angeklagte bei Fortsetzung des Strafverfahrens bestraft worden wäre (vgl. BGE 117 IV 233 E. 3 a.E.; TOPHINKE, a.a.O., S. 141). Mit der blossen - *vorfrageweisen* - Feststellung des Vorliegens einer strafbaren Handlung, d.h. eines tatbestandsmässigen und rechtswidrigen Verhaltens verstösst der Einziehungs-

richter hingegen nicht gegen die Unschuldsvermutung (BGE 117 IV 233 E. 3a mit Hinweisen).

Beizufügen ist in diesem Zusammenhang, dass der Strafrichter auch in anderen Konstellationen zur vorfrageweise Beurteilung der Tatbestandsmässigkeit und Rechtswidrigkeit von Handlungen, die ein Dritter, nicht an seinem Verfahren Beteiligten begangen haben soll, aufgerufen sein kann. Zu denken ist insbesondere an den Tatbestand der Hehlerei (Art. 160 StGB), wo Voraussetzung für eine Verurteilung des Hehlers der Nachweis einer anderen "strafbaren Handlung" (Vortat) ist. Nimmt der Richter diese Prüfung vor und bejaht er die von einem Dritten begangene strafbare Handlung, kann sich der Hehler auch nicht auf eine Verletzung der Unschuldsvermutung berufen. Eine andere Frage ist diejenige nach den Auswirkungen entsprechender richterlicher Feststellungen im Fall eines nachfolgenden Verfahrens gegen den der Anlasstat bzw. der Vortat Beschuldigten; zweifellos könnte dieser gegenüber dem früheren, mit der Hehlerei befassten Richter Vorbefassung geltend machen, soweit dieser Feststellungen über das Vorliegen einer strafbaren Handlung getroffen hat; dem Vorwurf der Verletzung der Unschuldsvermutung setzt sich der betreffende Richter deswegen aber nicht aus.

Im vorliegenden Fall war das Vorgehen der Vorinstanz durch Art. 59 StGB gedeckt, wonach die vorzeitige Vermögenszuweisung nur unter der Voraussetzung in Betracht kommt, dass die Rechtslage hinreichend liquid ist, konkret dass (u.a.) von einer strafbaren Anlasstat auszugehen ist (Urteil des Bundesgerichts vom 27. Mai 2002, S. 4/5; vgl. auch BGE 128 I 129 E. 3.1.2. mit Hinweisen). Wollte die Beschwerdeführerin dieser Auslegung von Art. 59 StGB entgegentreten und geltend machen, im Sinne einer konventionskonformen Auslegung müsse Art. 59 StGB ein anderer Sinn beigelegt werden, müsste sie dies im Rahmen der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde tun.

c/cc) Wenn schliesslich das Obergericht davon ausgeht, im vorliegenden Verfahren der vorzeitigen Zuweisung komme der Grundsatz "in dubio pro reo" als solcher nicht zur Anwendung (Beschluss S. 21/22), ist dies nicht zu beanstanden. Es geht vorliegend nicht um eine strafrechtliche Verurteilung der Beschwerdefüh-

rerin, sondern um eine öffentlich-rechtliche (vermögensrechtliche) Auseinandersetzung (vgl. SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Auflage, Zürich 2004, N 757 FN 242); dabei findet der auf das Strafverfahren zugeschnittene Grundsatz "in dubio pro reo" keine Anwendung. Das bedeutet nicht, dass die dem Entscheid zugrundeliegende Beweiswürdigung nicht dem Willkürverbot (Art. 9 BV) unterliegt. Soweit der Grundsatz in "dubio pro reo" ferner eine Beweislastregel umfasst, wäre diese im übrigen von vornherein nicht verletzt, da die Vorinstanz der Beschwerdeführerin keinerlei Beweislast zugeschoben hat, sondern vielmehr gestützt auf die vorliegenden Akten zur Auffassung gelangt ist, der Nachweis dafür, dass sich die rechtserheblichen Tatsachen verwirklicht haben, sei erbracht. Insofern stellte sich Frage der Beweislastverteilung nicht.

d) Zusammenfassend erweist die Rüge der Verletzung der Unschuldsvermutung in jeder Hinsicht als unbegründet, soweit darauf eingetreten werden kann.

6. Die Beschwerdeführerin rügt weiter (Beschwerde Ziff. II/C.3, N 49-60, S. 22 ff.) eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK). Konkret macht sie - in zwei Fällen - eine Verweigerung des Rechts auf Akteneinsicht geltend.

6.1a) Die Beschwerdeführerin beanstandet zunächst (Beschwerde N 50-54, S. 22/23), es sei ihr keine Einsicht in die Einstellungsverfügung der BAK III vom 23. April 2003 gewährt worden. Diese Verfügung stehe offensichtlich in engem Zusammenhang mit der höchst problematischen Ablösung der streitigen Herausgabe vom Strafverfahren gegen Dr. Q.. Die Beschwerdeführerin habe daher ein erhebliches und nachvollziehbares Interesse gehabt, zu erfahren, warum die Bezirksanwaltschaft sich zur Beurteilung der angeblichen Straftat nicht in der Lage sah, während sie gleichzeitig einen Geschädigten aus derselben Straftat (vorzeitig) befriedigen wollte.

Das Obergericht hat in diesem Zusammenhang erwogen (Beschluss S. 11/12), es treffe zu, dass der Beschwerdeführerin von der Bezirksanwaltschaft keine Einsicht in die erwähnte Verfügung gewährt worden sei. Ob dies zu Recht geschehen sei, sei im vorliegenden Verfahren angesichts der Zuständigkeit der

Staatsanwaltschaft nicht zu überprüfen. Für das vorliegende Verfahren, bei dem es nicht um die Überprüfung der Einstellung des Verfahrens gegen Schmid und Q. gehe, sei auch nicht notwendig, dass die Beschwerdeführerin Einsicht in diese Verfügung gehabt habe; es genüge, dass sie zutreffend davon ausgehe, dass die Untersuchung gegen Q. nicht definitiv, sondern nur einstweilig eingestellt worden sein könne, woraus sie bezüglich der vorzeitigen Herausgabe von Vermögenswerten rechtliche Schlüsse ziehe. Tatsächlich ergebe sich denn auch aus der Begründung der Einstellungsverfügung, dass die Strafuntersuchung zu sistieren sei, bis seitens der italienischen Strafverfolgungsbehörden ein rechtskräftiger Entscheid vorliege.

b) Vorab ist festzuhalten, dass die Einzelrichterin in ihrem Entscheid vom 2. Juni 2003 auf die Verfügung vom 23. April 2003 nicht Bezug genommen hat; sie bezieht sich lediglich auf ein Schreiben der BAK III vom 15. März 2003, wonach die hiesige Untersuchung gegen Q. mittels Sistierung abgeschlossen werde (OG act. 13 S. 10). Da im übrigen die Beschwerdeführerin selber nicht behauptet, sie habe im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens Einsicht in die Verfügung vom 23. April 2003 verlangt, liegt insofern keine Gehörsverweigerung vor. Wie sich sodann aus den Akten des Rekursverfahrens ergibt, hatte die Beschwerdeführerin offenbar im Verlauf des Monats Juni 2003 - also nach Erlass des erstinstanzlichen Entscheides - bei der BAK III um Zustellung der in Frage stehenden Einstellungsverfügung ersucht, worauf ihr mit Schreiben vom 25. Juni 2003 (OG act. 2/4) mitgeteilt wurde, die Zustellung des Entscheides durch die Bezirksanwaltschaft sei nicht möglich und eine allfällige Einsichtnahme habe im Rahmen des Verfahrens betreffend Einziehung zu erfolgen. Ein Exemplar der in Frage stehenden Verfügung vom 23. April 2003 wurde sodann (als act. 11) von der Staatsanwaltschaft ihrem Verzicht auf Stellungnahme zum Rekurs (OG act. 10) beigelegt.

Im weiteren Verlaufe des Rekursverfahrens wurde den Parteien mit Verfügung vom 30. Oktober 2003 Gelegenheit eingeräumt, im Hinblick auf den Beizug weiterer (hier einstweilen nicht interessierender) Akten Stellung zu nehmen (Prot. OG S. 3; OG act. 29).

c) Die Beschwerdeführerin behauptet zu Recht nicht, sie habe vor Obergericht ein Gesuch um Einsicht in die Verfügung vom 23. April 2003 gestellt, dies, obschon nach Erhalt des Schreibens der BAK vom 25. Juni 2003 dafür immerhin konkret Anlass bestanden hätte. Das Obergericht war nicht von Amtes wegen dazu verpflichtet, der Beschwerdeführerin Kenntnis vom Eingang der fraglichen Verfügung zu geben; dies wäre nur dann der Fall gewesen, wenn es im angefochtenen Entscheid auf dieses Aktenstück hätte abstellen wollen, was es nicht getan hat und was auch die Beschwerdeführerin nicht behauptet. Die Rüge der Gehörsverweigerung erweist sich damit als unbegründet.

6.2 Weiter rügt die Beschwerdeführerin eine Verweigerung der Einsichtnahme in transkribierte Originaltonbänder (Beschwerde N 55-59, S. 23 ff.).

a) Im Zusammenhang mit der Frage, ob Adelheid P. bzw. der Beschwerdegegner 2 seinerzeit mit dem Handeln der Organe der X & Y einverstanden gewesen sei, haben die Vorinstanzen auf transkribierte Telefongespräche der involvierten Personen verwiesen (vgl. Beschluss S. 26 ff.). Gestützt (u.a.) auf die (ab sog. Händler-tonbänder) aufgezeichneten Gespräche ergab sich für die Vorinstanz "unzweifelbar, dass M. Reichstein der Überzeugung war, dass A. P. keine Zustimmung erteilt hat zum Verkauf seiner Wertpapiere, und - Reichstein - keine Vereinbarung zwischen P. und Q. bekannt war. Er hat den Verkauf der Papiere vielmehr als illegal erachtet. [...]" (Beschluss S. 29).

Im Verlauf des Rekursverfahrens hatte der zuständige Bezirksanwalt am 28. Oktober 2003 eine Aktennotiz u.a. über die Art und Weise der Erstellung der bei den Akten liegenden Transkription von Telefonbändern eingereicht, woraus sich ergibt, dass die bei den Akten liegende, auf den 20. Oktober 1998 datierte, unsignierte Transkription von der damals zuständigen Bezirksanwältin Dr. C. Lentjes erstellt worden war (OG act. 20). Den Parteien wurde vom Obergericht Gelegenheit gegeben, zu dieser Aktennotiz Stellung zu nehmen, worauf die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 27. November 2003 beantragte (OG act. 28), es seien insbesondere die Tonbänder zu edieren und es sei die Aktennotiz vom 8. (recte: 28.) Oktober 2003 aus dem Recht zu weisen (zum Vorstehenden Beschluss S. 7/8).

Das Obergericht folgte diesen Anträgen nicht und hielt fest (Beschluss S. 8/9), die Beschwerdeführerin bestreite nicht, hinsichtlich sämtlicher Straftaten in Sachen Q. Gelegenheit zur Einsichtnahme gehabt zu haben. Wenn sie gewollt hätte, dass die Untersuchungsbehörden zusätzliche Beweismittel beschafften, hätte sie früher entsprechende Anträge stellen müssen. Die Kasette mit den Gesprächen, die Bezirksanwältin Dr. Lentjes transkribierte, befinde sich in den Akten, und die Beschwerdeführerin hätte ohne weiteres die Möglichkeit gehabt, die Richtigkeit der Transkription zu überprüfen; mit ihrer Rekurschrift habe sie indessen die Richtigkeit der Transkription nicht in Frage gestellt, und nach Ablauf der Rekursfrist sei sie mit neuen Anträgen ausgeschlossen. Nicht zu überprüfen sei schliesslich auch ihre verspätet vorgebrachte Behauptung, die Tonbandaufnahmen der AB Comp. seien unrechtmässig erstellt worden

b) Dagegen wendet die Beschwerdeführerin ein, sie habe bereits im Rekurs darauf hingewiesen, dass die zu Beweis Zwecken verwendeten Telefonaufzeichnungen den einziehungsbegründenden Sachverhalt nicht zu belegen vermögen, worauf das Obergericht die erwähnte Aktennotiz veranlasst habe. Diese Notiz äussere sich zum ersten Mal *umfassend* zum Zustandekommen der "Auszüge aus den Telefonaten". Somit habe sich die Beschwerdeführerin ebenfalls *umfassend* zu diesem Punkt bzw. zur "Richtigkeit und Vollständigkeit der Transkription" äussern dürfen. Die Aufforderung zur Stellungnahme habe denn auch keinerlei Einschränkungen enthalten.

Den Ausführungen in der Aktennotiz sei - so die Beschwerdeführerin weiter - zu entnehmen, dass Bezirksanwältin Lentjes die in den Auszügen aus den Telefonaten AB Comp. festgehaltenen Abschriften erst zu Papier gebracht habe, *nachdem sie die massgeblichen Stellen persönlich von den Originalbändern auf eine Kasette kopiert und - wie jetzt vorliegend - von 1-15 nummeriert gehabt habe*. Damit sei erstmals deutlich geworden, dass einerseits Originalbänder, andererseits aber eine Kasette existiere, auf welcher sie jedoch nur die bereits von der Bezirksanwältin getroffene Auswahl von Gesprächen befinde. Unter diesen Umständen sei die Beschwerdeführerin keineswegs verspätet gewesen, wenn sie aufgrund der Aktennotiz beantragte, es seien die (Original-)Tonbänder zu edieren

bzw. eventualiter die seinerzeitige Bezirksanwältin einzuvernehmen. Die sich (angeblich) in den Vorakten befindliche Kassette, auf welche die Vorinstanz verweise, könne gerade nicht erhellen, wie die Bezirksanwältin ihre Auswahl getroffen habe und ob sich auf den Originaltonbändern nicht allenfalls auch Aussagen befänden, welche gegen die behauptete Straftat sprächen. Hinsichtlich des Anspruchs auf Beizug bzw. Einsichtnahme in primäre bzw. Originalbeweismittel be ruft sich die Beschwerdeführerin auf ZR 90 Nr. 27. Die Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht wiege schliesslich deshalb besonders schwer, weil die Vorinstanz die fraglichen Tonbandaufzeichnungen zum *zentralen Beweismittel* erhebe, wobei sie grundlos auf eine Einvernahme des Beschuldigten Q. verzichte (N 59).

c) Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs in seiner Ausprägung als Recht auf Akteneinsicht gilt von Verfassung und Konvention wegen und wird zudem in § 106a Abs. 2 Satz 3 StPO ausdrücklich erwähnt, hier mit der Einschränkung "so weit dies ohne Gefährdung des Zwecks der Untersuchung und im Ausland hängiger Strafverfahren geschehen kann". Letzteres steht hier nicht zur Diskussion, weshalb die Beschwerdeführerin Anspruch auf uneingeschränkte Akteneinsicht hat.

Im vorliegenden Zusammenhang geht es bei richtiger Betrachtungsweise jedoch nicht um Akteneinsicht (d.h. Einsichtnahme in das vorliegende Dossier), sondern um die Frage, ob weitere Akten hätten beigezogen bzw. ediert werden müssen. Die Beschwerdeführerin weist zutreffend darauf hin, dass gemäss Aktennotiz von BA Triet vom 28. Oktober 2003 die von ihm angefragte (früher mit der Sache befasste) Bezirksanwältin Dr. Lentjes aussagte, sie habe die bei den Akten liegenden Tonbandabschriften (Auszüge aus den Telefonaten AB Comp.) selbst zu Papier gebracht, "nachdem sie die massgeblichen Stellen persönlich von den Originalbändern auf eine Kassette kopiert und wie jetzt vorliegend von 1-25 nummeriert gehabt habe" (OG act. 20 S. 1). Dies bedeutet, dass es (i) die Originaltonbänder der fraglichen Gespräche, (ii) die erwähnte Kassette, auf welche BA Dr. Lentjes die ihr massgeblich erscheinenden Stellen kopierte, und (iii) die ab dieser Kassette erstellten Abschriften gibt. Bei den vorliegenden Akten befinden sich die Kassette (BAK act. Y.1.6) sowie die Abschriften, nummeriert von 1-25

(BAK act. Y.1.5). Dass sich die von Dr. Lentjes erwähnten *Originaltonbänder* bei den Akten befinden, behauptet hingegen weder die Vorinstanz, noch ist dies effektiv der Fall. Wenn das Obergericht argumentiert (Beschluss S. 8), die Frage einer Edition stelle sich gar nicht, geht dies mit Bezug auf die Originaltonbänder daher am Aktenstand vorbei.

d) Zu prüfen bleibt, ob das Obergericht Weiterungen im Sinne des mit der Stellungnahme zur Aktennotiz gestellten Antrages der Beschwerdeführerin (Edition sämtlicher Tonbänder) mit der Begründung der verspäteten Antragstellung ablehnen durfte.

Die Beschwerdeführerin begründet ihre Rüge im wesentlichen damit, dass sie aufgrund der Aktennotiz erstmals umfassend über das Zustandekommen der fraglichen Abschriften orientiert worden sei und erst in diesem Zeitpunkt Kenntnis von der Existenz der Originaltonbänder erlangt habe; somit habe sie das Recht gehabt, noch zu diesem Zeitpunkt ein entsprechendes Begehren zu stellen. Insoweit gilt, dass mit dem Rekurs als ordentlichem und vollkommenem Rechtsmittel (auch) Beweisanträge gestellt werden können, grundsätzlich jedoch nur innert der Frist von § 404 StPO. Es wird aber als geboten erachtet, Vorbringen bzw. Anträge auch noch zuzulassen, wenn damit nachträglich eingetretene bzw. dem Rekurrenten erst nachträglich bekannt gewordene Tatsachen und Beweismittel geltend gemacht werden, die im Sinne von Nova den Entscheid der Rekursinstanz zu beeinflussen vermögen (ZR 53 Nr. 76; RB 1995 Nr. 131; SCHMID, in DONATSCH/SCHMID, a.a.O., § 405 N 2; DERS., Strafprozessrecht, a.a.O., N 1011 FN 165).

Im vorliegenden Fall hat das Obergericht den Parteien nach Einholung der erwähnten Aktennotiz Gelegenheit gegeben, "um sich zur Aktennotiz zu äussern" (Prot. OG S. 3). Insoweit waren die Parteien berechtigt, neue Behauptungen aufzustellen bzw. Beweisanträge zu stellen, soweit sich dazu erst anhand der Aktennotiz Anlass bot. Für die Beschwerdeführerin wäre jedoch schon anhand der Kasette bzw. der davon erstellten Abschriften ersichtlich gewesen, dass es sich dabei lediglich um (nicht sämtliche Telefonate enthaltende) *Auszüge* handelt. So wird BAK act. Y.1.5 ausdrücklich mit der Überschrift "Auszüge aus Telefonaten

AB Comp. \_\_\_\_\_" bezeichnet. Unter diesen Umständen hätte die Edition der (vollständigen) Originaltonbänder von der Beschwerdeführerin bereits zuvor, spätestens innert der Rekursfrist beantragt werden können und müssen, was nicht geschehen ist. Wenn die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 27. November 2003 (OG act. 28 S. 3, Ziff. 1.3) geltend machte, es habe nicht überprüft werden können, ob die zu Papier gebrachten massgeblichen Stellen effektiv mit den Tonbandaufnahmen übereinstimmen, trifft dies nicht zu; ob Übereinstimmung zwischen der Kassette (Y.1.6) und den Abschriften (act. Y.1.5) besteht, liess sich ohne weiteres überprüfen, da beide Aktenstücke Bestandteil des vorliegenden Dossier bildeten.

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass die vom Obergericht zur Begründung herangezogenen Telefonate (Beschluss S. 27 ff.) - deren Inhalt bzw. Würdigung in der Beschwerde nicht in Zweifel gezogen wird - betreffend das Vorliegen einer strafbaren Handlung an Deutlichkeit nichts zu wünschen übrig lassen.

e) Zusammenfassend erweist sich die Rüge - jedenfalls im Ergebnis - als unbegründet.

7. In einem weiteren Punkt rügt die Beschwerdeführerin unter Berufung auf Art. 29 Abs. 2 BV die Verletzung des Beweisantragsrechts (Beschwerde Ziff. II/C. 4, N 61-65, S. 25 ff.).

a) Die Beschwerdeführerin habe - so die Begründung - sowohl vor erster wie vor zweiter Instanz beantragt, es seien die an der angeblichen Veruntreuung beteiligten Akteure, nämlich Dr. Q. und der Beschwerdegegner 2, einzuvernehmen. Die Vorinstanz habe diesem Antrag nicht stattgegeben, ohne dafür einen Grund zu nennen. Ihre Argumentation gehe einzig dahin, dass sich die Beschwerdeführerin nicht auf den Anspruch Q.s auf rechtliches Gehör berufen könne und dass der Grundsatz "in dubio pro reo" im Einziehungsverfahren nicht gelte. Abgesehen davon, dass diese Argumentation falsch sei, erhelle sie auch nicht, warum die Vorinstanz zur Feststellung des relevanten Sachverhaltes auf eine (allenfalls rechtshilfweise) Befragung der angeblichen Hauptakteure verzichtet habe und stattdessen allein auf die Aussagen verschiedener Nebenfiguren abstelle. Der Be-

schwerdegegner 2 sei zwar befragt worden, jedoch ohne Avisierung der Beschwerdeführerin, die somit nie in der Lage gewesen sei, das ihr nach § 10 StPO zustehende Teilnahmerecht auszuüben.

Indem die Vorinstanz auf eine Einvernahme Dr. Q.s und des Beschwerdegegners 2 grundlos verzichtete, habe sie das Beweisantragsrecht der Beschwerdeführerin verletzt. Im weiteren sehe § 106a Abs. 2 StPO ausdrücklich vor, dass im Verfahren der selbständigen Einziehung - sofern dessen Voraussetzungen denn gegeben seien - die tatsächlichen Feststellungen in Strafurteilen des Auslandes sowie Akten über Beweise, die im dortigen Verfahren erhoben wurden, als Beweismittel herangezogen werden können. Die Beschwerdeführerin habe mit ihrem Rekurs zum Einziehungsantrag dementsprechend ausdrücklich verlangt, das Verfahren sei bis zum Vorliegen dieser Beweismittel bzw. des rechtskräftigen Entscheides der zuständigen italienischen Strafbehörden zu sistieren. Die Vorinstanz begründe wiederum nicht, warum der Ausgang des italienischen Strafverfahrens und die dannzumal vorliegenden Beweise für die hiesige Beurteilung der einziehungsbegründenden Straftat irrelevant sein solle.

b) Soweit mit diesen Vorbringen eine formelle Gehörsverweigerung geltend gemacht werden sollte, wäre die Rüge unbegründet. Die Vorinstanz hat ihr hier beanstandetes Vorgehen teils ausdrücklich, teils stillschweigend begründet. Insbesondere hat sie zum Antrag auf Befragung Q.s auf die Begründung der Einzelrichterin Bezug genommen, wonach - in antizipierender Beweiswürdigung - angesichts der klaren Beweislage unerheblich sei, dass dieser in der Schweiz nicht habe zur Sache befragt werden können; selbst wenn er einvernommen worden wäre, würde sich am Ergebnis "wohl kaum etwas" ändern (Beschluss S. 20). Weiter hat das Obergericht in diesem Zusammenhang erwogen, es sei wichtig, dass über die näheren Umstände des Verkaufs der Wertpapiere eigene schriftliche und mündliche (Telefongespräche) Äusserungen Q.s vorlägen; damit hat es zum Ausdruck gebracht, dass bzw. weshalb es eine Befragung Q.s für entbehrlich halte.

c) Aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs folgt die Pflicht zur Berücksichtigung rechtzeitig und formrichtig gestellter Beweisanträge, soweit die Straf-

verfolgungsbehörden den Sachverhalt nicht ohnehin schon von Amtes wegen abzuklären haben. Das bedeutet indessen nicht, dass sämtliche angebotenen Beweise abgenommen werden müssen. Auf die Abnahme von (weiteren) Beweisen darf dann verzichtet werden, wenn es um offenkundige oder gerichtsnotorische Tatsachen, rechtlich nicht erhebliche Tatsachen oder um solche Tatsachen geht, die als wahr unterstellt werden; ferner wenn das angerufene Beweismittel offensichtlich untauglich ist (vgl. DONATSCH, in DONATSCH/SCHMID, a.a.O., N 8 ff. zu § 149; HAUSER/SCHWERI, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. Auflage, Basel u.a. 2002, § 55 N 7 ff., je mit Hinweisen).

Nach der Praxis des Kassationsgerichtes kann eine Beweisabnahme unterbleiben, wenn mit Sicherheit gesagt werden kann, dass sie auch dann an der richterlichen Überzeugung nichts mehr ändern könnte, wenn ihr Ergebnis die vom Beschwerdeführer aufgestellte Behauptung stützen würde (ZR 87 Nr. 125 Erw. 4a; RB 1985 Nr. 54; VON RECHENBERG, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1986, S. 42). Dabei prüft das Kassationsgericht im Rahmen von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO nur, ob die sachrichterliche Annahme der Gewissheit willkürlich ist oder nicht (RB 1990 Nr. 77 und seitherige Entscheide).

d) Es wurde bereits im Rahmen der vorstehend unter Ziff. 5c/aa behandelten Rüge darauf hingewiesen, dass es die Beschwerdeführerin unterlässt, konkret und substantiiert darzulegen, inwiefern die vorinstanzliche Beweiswürdigung willkürlich sein soll bzw. inwiefern es willkürlich sein soll, dass insbesondere Q. nicht einvernommen wurde. Die blosser Behauptung, es gehe nicht an, ohne eine Befragung dieser Person als Hauptakteur über das Vorliegen einer strafbaren Handlung zu entscheiden, vermag eine konkrete Auseinandersetzung mit der immerhin 14-seitigen (Beschluss Ziff. VI, S. 19 bis 33) vorinstanzlichen Beweiswürdigung nicht zu ersetzen.

Soweit ferner geltend gemacht wird, der angefochtene Entscheid beruhe hinsichtlich der Einvernahme des Beschwerdegegners 2 auf einer Verletzung von § 10 StPO, wird in der Beschwerde mit keinem Wort gesagt, um welche Einvernahme es sich handelt und wo bzw. inwiefern die Vorinstanz in entscheidender

cher Weise auf diese Einvernahme abgestellt hat. Die Rüge erweist sich insofern als unbegründet.

e) Was schliesslich eine (im Rekursverfahren eventualiter beantragte) Sistierung des vorliegenden Verfahrens im Hinblick auf den Abschluss des italienischen Strafverfahrens betrifft, so hat das Obergericht diesen Antrag (sinngemäss) mit dem Hinweis darauf abgewiesen, dass es vorliegend nicht um eine selbständige Einziehung von Vermögenswerten an den Staat, sondern um die nach Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1, letzter Satzteil, StGB vorgesehene vorzeitige Herausgabe an einen Geschädigten geht, welche bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen zu bewilligen sei (Beschluss S. 17). Es bestehe daher kein Anlass, das Verfahren um vorzeitige Herausgabe bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides der zuständigen italienischen Behörden zu sistieren (Beschluss S. 17/18). Soweit es sich dabei um eine Auslegung von Art. 59 StGB handelt, ist auf die Rüge nicht einzutreten (§ 430b StPO). Dass bei dieser Konstellation die Gefahr widersprüchlicher Entscheide im Herausgabe- und im (hier ausländischen) Strafverfahren nicht von vornherein auszuschliessen ist, hat die Vorinstanz durchaus erkannt (Beschluss S. 22 oben). In der Ablehnung der Sistierung kann damit jedenfalls kein im vorliegenden Verfahren rügbarer Mangel erkannt werden.

f) Im gleichen Zusammenhang macht die Beschwerdeführerin unter Berufung auf § 430 Abs. 1 Ziff. 4 und 5 StPO den Nichtigkeitsgrund der willkürlichen bzw. aktenwidrigen Sachverhaltsfeststellung (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 2 EMRK) geltend (Beschwerde N 66-70, S. 27/28). Sie beruft sich auf Erwägungen eines Bundesgerichtsurteils vom 28. November 2000 (1P.423/2000), woraus sich ergebe, dass im Falle der Bestreitung der Straftat durch den - in jenem Verfahren immerhin angehört - Angeschuldigten eine vorzeitige Herausgabe nicht in Frage komme. Umso weniger komme die vorzeitige Herausgabe bzw. Vorwegnahme des Strafurteils im vorliegenden Fall in Frage, wo die Straftat (durch die Einziehungsbetroffene) ebenfalls bestritten werde und der angebliche Straftäter gar nie angehört wurde. Das Ausgeführte gelte analog für die Nichtberücksichtigung des Ausgangs des italienischen Strafverfahrens. Die Beschwerdeführerin habe offensichtlich ein schützenswertes Interesse daran, dass zunächst das Ergebnis dieses

Verfahrens - mit erstmaliger Anhörung des Angeschuldigten - abgewartet werde, bevor in der Schweiz ein Einziehungsinteresse behauptet bzw. zum Notinstrument der selbständigen Einziehung (gemeint: Herausgabe) gegriffen werde.

Die Beschwerdeführerin misst den Erwägungen des Bundesgerichts im erwähnten Entscheid eine zu abstrakte Bedeutung bei. Das Bundesgericht bringt lediglich zum Ausdruck, *in dem von ihm (bzw. von kantonalen Instanzen) damals zu beurteilenden Fall* seien die Verhältnisse zu wenig klar gewesen, um vom Vorliegen einer strafbaren Handlung und damit von den Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 59 Abs. 1 Ziff. 1 StPO auszugehen (vgl. E. 2c am Ende: "Le grief d'appréciation arbitraire des faits est bien fondé *dans ce contexte*." [Hervorhebung durch KassGer.]). Damit ist keine allgemeine, unbesehen auf andere Fälle übertragbare Beweiswürdigungsregel verbunden; eine solche widerspräche schon dem Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung. Insbesondere sagt das Bundesgericht daher auch nicht, es sei generell unzulässig, vom Nachweis einer strafbaren Handlung auszugehen, wenn der angebliche Täter eine solche bestreite oder wenn er (wie vorliegend) nicht einvernommen wurde (vgl. dazu schon vorstehend Erw. 5c/aa). Mit anderen Worten bleibt es dabei, dass - mangels entsprechender (substanziierter) Rüge - die vorinstanzliche Beweiswürdigung Bestand hat.

8. Die Beschwerdeführerin rügt weiter (Beschwerde Ziff. II/C.5, N 71-74, S. 29/30) unter Berufung auf Art. 30 Abs. 3 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK eine Verletzung der Prinzipien der Mündlichkeit, der Unmittelbarkeit und der Öffentlichkeit.

a) Die Beschwerdeführerin beanstandet, dass weder in erster noch in zweiter Instanz eine mündliche bzw. öffentliche Hauptverhandlung stattgefunden habe; dies, obwohl sie mit der Bestreitung einer strafbaren Handlung die Substanz des streitigen Anspruchs in Frage gestellt habe. Die Beschwerdeführerin habe weder explizit noch implizit auf die Durchführung einer solchen Verhandlung verzichtet, sondern gegenteils sowohl in erster wie in zweiter Instanz gerügt, dass die Herausgabe ausserhalb des (dem Öffentlichkeitsprinzip unterliegenden) Strafverfahrens gegen Dr. Q. erfolge. Überdies habe sie die gerichtliche Einvernahme des Angeschuldigten sowie diverser Zeugen verlangt, und der a.a. Konkursver-

walter habe am 14. Januar 2004 beim Obergericht telefonisch die Durchführung einer Referentenaudienz angeregt; dabei sei ihm beschieden worden, der Beschluss sei bereits in Zirkulation, woraus zu schliessen sei, dass - trotz der "vielen ungeklärten Rechtsfragen bei der vorzeitigen Herausgabe von Vermögenswerten" (Beschluss S. 39 oben) - eine mündliche Urteilsberatung im Gericht gar nie stattgefunden habe.

Die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung wäre - so die Beschwerdeführerin weiter - vorliegend umso gebotener gewesen, als die gesamte dem Herausgabeentscheid zugrundeliegende - höchst lückenhafte - Untersuchung in einem Zeitraum stattgefunden habe, in welchem die Beschwerdeführerin noch in keiner Weise mit einer Einziehung (bzw. Herausgabe) habe rechnen müssen und auch keine Möglichkeit gehabt habe, auf den Lauf der Untersuchung Einfluss zu nehmen oder sachdienliche Fragen an Zeugen zu stellen. Indem trotz dieser Umstände von den Vorinstanzen ein reiner Aktenprozess durchgeführt wurde, seien die Prinzipien der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit massiv verletzt worden, was den Nichtigkeitsgrund der Verletzung gesetzlicher Prozessformen im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 4 StPO erfülle.

b) Im Verfahren betreffend Einziehung im Sinne der Art. 58/59 StGB besteht Anspruch auf ein *öffentliches* Verfahren im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (SCHMID, Kommentar Einziehung a.a.O., Art. 58 N 87 und Art. 59 N 148). Konkret bestandet die Beschwerdeführerin dabei die Tatsache, dass keine (parteiöffentliche) mündliche Hauptverhandlung stattgefunden hat.

Gemäss § 106b Abs. 2 StPO gibt der Richter im Verfahren der Einziehung den Betroffenen nach Möglichkeit Gelegenheit, zum Antrag schriftlich Stellung zu nehmen. Er "kann" sodann eine mündliche Anhörung anordnen. Bei konventionskonformer Auslegung ist diese Bestimmung (welche, wie erwähnt, analog für das vorliegende Verfahren der vorzeitigen Herausgabe anzuwenden ist) so zu verstehen, dass eine mündliche Anhörung ohne weiteres anzuordnen ist, wenn ein Verfahrensbeteiligter dies beantragt (SCHMID, Strafprozessrecht, a.a.O., N 758a; vgl. in diesem Sinne auch Art. 410 Abs. 1 und 2 VE zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung). Die Beschwerdeführerin führt in diesem Zusammenhang

aus (N 72), sie habe nie auf Durchführung einer Verhandlung verzichtet, sondern sinngemäss eine solche verlangt. Nach dem Gesagten bedurfte es für das Absehen von einer mündlichen (öffentlichen) Verhandlung keinen entsprechenden Verzicht; es genügte, dass eine solche nicht verlangt wurde. Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin lässt sich ihren Vorbringen kein solcher Antrag entnehmen; vielmehr handelte es sich der Sache nach um *Beweisanträge*, welche jedoch nicht als Anträge um Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung zu verstehen sind (vgl. BGE 122 V 47 E. 3a m.H.). Nachdem für die Beschwerdeführerin zudem noch während des Rekursverfahrens ersichtlich war, dass die Vorinstanz das Verfahren auf schriftlichem Weg durchzuführen gewillt war (vgl. dazu OG act. 31), hätte es an ihr gelegen, einen Antrag auf mündliche Anhörung bzw. Verhandlung zu stellen. Da sie dies nicht tat, kann sie sich nicht auf eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK berufen. Inwiefern im vorliegenden Verfahren der Grundsatz der Unmittelbarkeit (Beweisabnahme vor dem Gericht) Geltung haben soll, wird in der Beschwerde nicht näher ausgeführt und ist nicht ersichtlich. Die Rüge ist damit unbegründet.

d) Soweit in diesem Zusammenhang weiter gerügt wird, es habe zu Unrecht keine mündliche Urteilsberatung stattgefunden, ist die Rüge ebenfalls unbegründet. Konvention und Verfassung äussern sich nicht zur Frage, in welcher Form die Urteilsberatung stattzufinden hat; diesbezüglich sind die kantonal-rechtlichen Bestimmungen (§§ 137 ff. GVG) massgebend. Da der Entscheid über die vorzeitige Herausgabe - nach insoweit nicht in Frage gestellter Auffassung der Vorinstanzen - nicht in Form eines Urteils, sondern als Verfügung (Einzelrichter) bzw. als Beschluss (Obergericht) ergeht (vgl. ZR 84 Nr. 128; SCHMID, Strafprozessrecht, a.a. O., N 758a FN 249), besteht bei *Einstimmigkeit* ungeachtet der Frage, ob sich bisher ungeklärte Rechtsfragen stellen, die Möglichkeit, den Entscheid auf dem Zirkulationsweg zu fassen (§ 139 GVG).

9. Unter dem Titel "aktenwidrige tatsächliche Annahme" (Beschwerde Ziff. II/D, N 75-76) beanstandet die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz stelle fest, die X & Y habe u.a. auch im Auftrag von Adelheid P. (nach Aussen) in eigenem Namen, Wertschriften gekauft und diese - ebenfalls in eigenem Namen, aber auf

Rechnung der Klientin - bei der AB Comp. in \_\_\_\_\_ oder anderen Instituten gehalten. Wenn aber die X & Y die fraglichen Wertschriften *in eigenem Namen*, jedoch für Rechnung der Kundin gehalten habe, falle die Begehung einer Veruntreuung in der Tatbestandsvariante der Aneignung *einer fremden Sache* (Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) offensichtlich ausser Betracht; denkbar sei damit höchstens die Variante von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB.

In diesem Zusammenhang geht es nicht um eine aktenwidrige tatsächliche Annahme im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 5 StPO, sondern - wie die Beschwerdeführerin selbst vorbringt - um die Frage der richtigen Subsumierung des Sachverhaltes unter die gesetzliche Bestimmung, also um die rechtliche Würdigung (so auch KG act. 15 S. 18/19). Insoweit - wie auch bezüglich der Frage, ob die Voraussetzungen von Art. 59 StGB erfüllt seien (Beschwerde N 76) - ist auf die Beschwerde im Hinblick auf § 430b StPO nicht einzutreten.

10. Abschliessend rügt die Beschwerdeführerin hinsichtlich der Regelung bzw. Bestätigung der erstinstanzlichen Nebenfolgen durch die Vorinstanz eine Verletzung von § 396a StPO bzw. des Legalitätsprinzips (Beschwerde Ziff. II/E, S. 32 ff., N 77-82).

a) Die Einzelrichterin hatte die Beschwerdeführerin (in analoger Anwendung von § 188 StPO) für ihr Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig erklärt (KG act. 4/1 S. 18/19). Das Obergericht hat sich diesem Entscheid im Resultat, jedoch mit abweichender Begründung, angeschlossen (Beschluss S. 35 ff.). Zunächst pflichtete es der Beschwerdeführerin insoweit bei, als eine Kostenaufgabe nicht mit dem von ihr erhobenen Rekurs gegen die Herausgabeverfügung der BAK III vom 11. Oktober 2001 begründet werden könne. In jenem Verfahren habe die Beschwerdeführerin am Ende obsiegt, indem das Bundesgericht die von ihr erhobene staatsrechtliche Beschwerde gutgeheissen und festgehalten habe, dass in der vorliegenden Konstellation der Entscheid von einer richterlichen Instanz zu treffen sei. Hinzu komme, dass nicht die Verfügung vom 11. Januar 2001, sondern der Antrag der BAK III vom 13. November 2002 Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilde (Beschluss S. 37).

Weiter hat das Obergericht erwogen, das prozessuale Vorgehen bei einer vorzeitigen Herausgabe von Vermögenswerten an einen Geschädigten im Sinne von Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 StGB sei in der hiesigen Strafprozessordnung nicht geregelt; entsprechend fänden sich hier auch keine expliziten Regeln über die Kosten- und Entschädigungsfolgen in einem solchen Verfahren. Nach ZR 96 Nr. 23 bedürften Gerichtsgebühren bezüglich Subjekt und Objekt einer Regelung auf Gesetzesebene, doch dürfe der im Abgaberecht geforderte Legalitätsgrundsatz nicht in einer Weise überspannt werden, dass er mit der Rechtswirklichkeit bzw. dem Erfordernis der Praktikabilität in einen unlösbaren Widerspruch gerate (u.H.a. BGE 121 I 232). Das Obergericht lehnt eine (analoge) Anwendung von § 188 StPO für die vorliegende Konstellation ausdrücklich ab, hält die Kostenaufgabe und Verpflichtung zur Zahlung einer Prozessentschädigung jedoch gestützt auf § 396a StPO für zulässig (Beschluss S. 39/40). Danach beziehe sich diese Bestimmung vorerst auf das (strafprozessuale) Rechtsmittelverfahren. Beim vorliegenden Verfahren handle es sich zwar formell nicht um ein solches, sondern um ein Verfahren mit "rechtsmittelähnlichen Elementen": Die Einzelrichterin habe nur deshalb zu entscheiden gehabt, weil die Beschwerdeführerin ihre Zustimmung zur vorzeitigen Herausgabe der beschlagnahmten Gelder an den Beschwerdegegner 2 verweigert und stattdessen eine gerichtliche Beurteilung verlangt hatte. Faktisch habe damit die Einzelrichterin die Aufgabe gehabt zu überprüfen, ob die BAK III die fraglichen Gelder zu Recht vorzeitig herausgeben wolle. Unter diesen Umständen sei es angezeigt, "die offensichtlich bestehende Gesetzeslücke in diesem Verfahren" so auszufüllen, dass § 396a StPO analog herangezogen und bezüglich der Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen nach dem in dieser Bestimmung festgelegten zivilprozessualen Grundsatz verfahren werde. Wenn gefordert würde, es sei für jedes auch noch so seltene Verfahren eine gesetzliche Regelung der Nebenfolgen erforderlich, würde damit - so die Vorinstanz - der Legalitätsgrundsatz überspannt.

b) Diesen Erwägungen hält die Beschwerdeführerin zunächst entgegen, dass es sich bei der Unterscheidung zwischen erstinstanzlichem Verfahren und Rechtsmittelverfahren um eindeutige Kategorien handle, die zueinander von vornherein nicht im Verhältnis der "Ähnlichkeit" stehen könnten. Zudem werde der Be-

schwerdeführerin wieder zum Vorwurf gemacht, dass sie ihre Zustimmung zu einer vorzeitigen Herausgabe verweigerte, obwohl das Bundesgericht ihre diesbezügliche Verweigerung gerade geschützt habe. Wenn die Beschwerdeführerin aber ein Recht auf gerichtliche Beurteilung der Herausgabe gehabt habe, sei das entsprechende erstinstanzliche Verfahren ebensowenig "rechtsmittelähnlich" wie jedes andere erstinstanzliche Strafverfahren. Schliesslich sei der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zum Einziehungsantrag der Bezirksanwaltschaft erst im erstinstanzlichen Verfahren gewährt worden; sie habe somit gar nie die Möglichkeit gehabt, zu diesem Antrag vor der gerichtlichen Beurteilung Stellung zu nehmen.

Dem Argument drohender Überspannung des Legalitätsprinzips hält die Beschwerdeführerin sodann entgegen, die StPO erwähne das Verfahren der selbständigen Einziehung in den §§ 106a und 106b sehr wohl; wenn dabei aber keine Rechtsgrundlage für die Kostenaufgabe an den Einziehungsbetroffenen geschaffen worden sei, habe der Gesetzgeber eben in Kauf genommen, dass eine solche Kostenaufgabe nicht möglich sei. Der Grund dürfte darin liegen, dass bei der akzessorischen Einziehung ebenfalls keine Kostenaufgabe an den Einziehungsbetroffenen erfolge; bei der selbständigen Einziehung könne nichts anderes gelten, zumal der Einziehungsbetroffene, wie sich hier zeige, auf die Wahl zwischen akzessorischer und selbständiger Einziehung keinen Einfluss habe. Eine offensichtliche Gesetzeslücke bestehe somit nicht. Inwiefern durch die Forderung nach einer klaren Gesetzesgrundlage das Legalitätsprinzip "zweifellos" überspannt würde, begründe die Vorinstanz im übrigen nicht und sei auch nicht ersichtlich.

c) Wie bereits erwähnt, regelt die Strafprozessordnung in den § 106a und 106b das Verfahren der selbständigen Einziehung von Vermögenswerten durch den Staat; eine (explizite) Regelung des Verfahrens der - erst nachträglich im StGB eingeführten - vorzeitigen Herausgabe von Vermögenswerten an einen Geschädigten findet sich in der StPO nicht. Für die selbständige Einziehung bzw. den Verfall sieht das Gesetz in § 106b vor, dass der Untersuchungsrichter, sofern er die entsprechenden Voraussetzungen für gegeben erachtet, von Amtes wegen die Akten dem Einzelrichter zum Entscheid überweist. Bei diesem Verfahren kann

klarerweise nicht von einem Rechtsmittelverfahren (oder auch nur einem "rechtsmittelähnlichen" Verfahren) gesprochen werden, weil der Entscheid unabhängig von einer Parteierklärung in jedem Fall dem Gericht obliegt und der Untersuchungsbehörde allein die Antragstellung zukommt. Insofern fehlt es hier (schon) an der Kausalität zwischen dem Verhalten des von einer Einziehung betroffenen Dritten und den in der Folge entstehenden Kosten des gerichtlichen Verfahrens (so auch Kurzgutachten Schmid, a.a.O., S. 10). Ob daher im selbständigen Einziehungsverfahren hinsichtlich der Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen analogieweise auf § 396a StPO zurückgegriffen werden könnte, erscheint zumindest als fraglich, braucht aber hier nicht entschieden zu werden.

Vorliegend geht es um die vorzeitige Herausgabe von Vermögenswerten an einen Geschädigten. Das Obergericht geht davon aus, dass es nur deshalb zum gerichtlichen Verfahren gekommen sei, weil die Beschwerdeführerin ihre Zustimmung zur Herausgabe verweigert habe; andernfalls hätte die Herausgabe bereits durch die Bezirksanwaltschaft angeordnet werden können (Beschluss S. 39). Diese Auffassung deckt sich mit den bundesrechtlichen Vorgaben, wonach die Zuweisung nicht erst durch den Strafrichter, sondern "unter Vorbehalt eines kantonalen Rechtsmittels an eine richterliche Behörde" bereits durch die Untersuchungsbehörde erfolge (vgl. Urteil des Bundesgerichts v. 27.5.2002, E. 4.2; BGE 126 IV 107 E. 1b/cc m.w.H.). Insoweit trifft zu, dass die Beschwerdeführerin durch die Verweigerung der Zustimmung zur Herausgabe das gerichtliche Verfahren veranlasst hat. Dagegen lässt sich auch nicht einwenden, die Beschwerdeführerin habe mit ihrem ursprünglichen Rekurs gegen die Herausgabeverfügung vom 11. Oktober 2001 (bzw. mit der daran anschliessenden staatsrechtlichen Beschwerde gegen den Rekursentscheid der Staatsanwaltschaft) obsiegt, denn dieses Obsiegen bezog sich ausschliesslich auf die Notwendigkeit einer gerichtlichen Beurteilung, nicht aber auf die Frage der Herausgabe als solcher, in welchem Punkt die Beschwerdeführerin nunmehr (unter Vorbehalt der noch hängigen eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde) unterliegt. Dem Obsiegen in der Frage der gerichtlichen Zuständigkeit wurde bereits durch die Regelung der dortigen Nebenfolgen Rechnung getragen.

Wenn daher das Obergericht das Verfahren vor der Einzelrichterin, welches nach dem Gesagten von der Beschwerdeführerin veranlasst wurde und welches der materiellen Überprüfung der von der BAK III vertretenen Auffassung (insbes. Konnexität der fraglichen Vermögenswerte mit einer strafbaren Handlung) diene, als Verfahren mit "rechtsmittelähnlichen Elementen" bezeichnet, trifft diese Umschreibung zu. Damit stellt sich die Frage, ob auch ein solches rechtsmittelähnliches Verfahren in den Anwendungsbereich von § 396a StPO fällt. Das Obergericht spricht in diesem Zusammenhang von "analoger Anwendung" (Auslegung) bzw. von Füllung einer "offensichtlich bestehenden Gesetzeslücke". Dass die allgemeinen Bestimmungen der StPO betreffend Rechtsmittel (§§ 395-401) bei den Rechtsbehelfen "teilweise ergänzend, lückenfüllend" heranzuziehen sind, entspricht der im Kommentar vertretenen Auffassung (SCHMID, in DONATSCH/SCHMID, a.a.O., § 395 N 3). Der Analogieschluss liegt vorliegend zudem insofern nahe, als - nebst der bereits festgestellten "Rechtsmittelähnlichkeit" des Verfahrens - auch hinsichtlich des *Kreises der Kostenpflichtigen* ein Anknüpfungspunkt gegeben ist: die Kostenaufgabe betrifft vorliegend nicht eine am Strafverfahren selbst beteiligte Person, sondern eine Drittperson, gegen welche sich die Herausgabepflicht richtet (dazu OK-SCHMID, a.a.O., Art. 59 N 20). Diese Konstellation wird von den allgemeinen Bestimmungen zu den Rechtsmitteln insofern mitumfasst, als die Rekurs- bzw. Rechtsmittellegitimation gemäss § 395 Abs. 2 StPO allen Personen zukommt, die durch eine in der angefochtenen Entscheidung getroffene Anordnung in ihren Rechten betroffen werden. Dazu gehört insbesondere auch der von einer Einziehungsmassnahme betroffene Dritte (SCHMID, in DONATSCH/SCHMID, a.a.O., § 395 N 17; vgl. ZR 67 Nr. 101) und damit entsprechend auch der von der Anordnung der vorzeitigen Herausgabe Betroffene, welcher in seinen Rechten in identischer Weise berührt ist wie der von der Einziehung Betroffene.

d) Ist daher nach dem Gesagten den Anforderungen an eine gesetzliche Grundlage der Kostenaufgabe Genüge getan, so erweist sich die gegen die Regelung der einzelrichterlichen Nebenfolgen gerichtete Rüge als unbegründet.

11. Nach dem Gesagten erweist sich die Nichtigkeitsbeschwerde in allen Teilen als unbegründet, soweit darauf einzutreten ist. Sie ist insoweit abzuweisen.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Sie hat dem Beschwerdegegner 2 für Umtriebe eine angemessene Prozessentschädigung zu zahlen (§ 396a StPO).

**Das Gericht beschliesst:**

1. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:  
Fr. 4'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 840.-- Schreibgebühren,  
Fr. 304.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner 2 für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 4'000.-- (inkl. 7,6% MWSt.) zu entrichten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, die Einzelrichterin in Strafsachen des Bezirkes Zürich, die Bezirksanwaltschaft III für den Kanton Zürich sowie an das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der Sekretär: