Urteilskopf

141 IV 317

42. Auszug aus dem Urteil der Strafrechtlichen Abteilung i.S. B.Y. und Mitb. gegen Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Luzern (Beschwerde in Strafsachen) 6B_988/2014 und andere vom 23. Juni 2015

Regeste (de):
Illegaler Abbruch eines schützenswerten Einfamilienhauses; Berechnung der Ersatzforderung gegenüber Drittbetroffenen; Art. 26 und 36 Abs. 3 BV; Art. 70 f. StGB.

Illegaler Abbruch eines schützenswerten Einfamilienhauses durch einen Eigentümer und Vertreter des Baukonsortiums, wobei die weiteren Eigentümer (Drittbetroffene) das Haus bloss auf legale Weise zerstören wollten. Kognition des Bundesgerichts bei Ersatzforderungen in Anwendung kantonalen Rechts (E. 5.4). Anwendung des Brutto- oder Nettoprinzips bei der Festlegung einer Ersatzforderung (Zusammenfassung und Bestätigung der Rechtsprechung; E. 5.8.2). Das Nettoprinzip drängt sich vorliegend bei der Berechnung der Ersatzforderungen der Drittbetroffenen aus Gründen der Verhältnismässigkeit auf und ist auch mit dem Grundsatz "Verbrechen soll sich nicht lohnen" vereinbar. Es ist daher zumindest der von diesen bezahlte Kaufpreis für das Grundstück bzw. der Marktwert des Grundstücks vor Abbruch des Einfamilienhauses zum Abzug zuzulassen (E. 5.8.3-5.8.5).

Regeste (fr):
Destruction illégale d'une maison individuelle protégée; calcul de la créance compensatrice prononcée à l'encontre d'un tiers; art. 26 et 36 al. 3 Cst.; art. 70 s. CP.

Destruction illégale par un propriétaire et un représentant du consortium de construction d'une maison individuelle protégée, alors que les autres propriétaires (tiers concernés) voulaient détruire la maison dans le respect des règles légales. Pouvoir d'examen du Tribunal fédéral en matière de créances compensatrices prononcées en application du droit cantonal (consid. 5.4). Application du principe du bénéfice brut ou du bénéfice net lors de la fixation d'une créance compensatrice (résumé et confirmation de la jurisprudence; consid. 5.8.2). En l'espèce, le principe du bénéfice net s'impose lors du calcul de la créance compensatrice des tiers pour des motifs de proportionnalité et est aussi compatible avec le principe que "le crime ne doit pas payer". Il faut donc déduire au moins le prix d'achat payé par ceux-ci pour le terrain, respectivement la valeur du marché du terrain avant la destruction de la villa individuelle (consid. 5.8.3-5.8.5).

Regesto (it):
Demolizione illegale di una casa unifamiliare degna di protezione; calcolo del risarcimento equivalente ordinato nei confronti di terzi interessati; art. 26 e 36 cpv. 3 Cost.; art. 70 seg. CP.

Demolizione illegale di una casa unifamiliare degna di protezione a opera di un proprietario e rappresentante del consorzio edilizio, mentre gli altri proprietari (terzi interessati) intendevano demolire l'abitazione unicamente nel rispetto delle norme legali. Potere cognitivo del Tribunale federale in materia di risarcimenti equivalenti pronunciati in applicazione del diritto cantonale (consid. 5.4). Applicazione del principio lordo o netto nell'ambito della determinazione di un risarcimento equivalente (riepilogo e conferma della giurisprudenza; consid. 5.8.2). Nella fattispecie, il principio netto si impone nel calcolo dei risarcimenti equivalenti dei terzi interessati per ragioni di proporzionalità ed è anche compatibile con il principio "il crimine non deve pagare". Occorre quindi dedurre per lo meno il prezzo da essi pagato per il fondo rispettivamente il valore venale dello stesso prima della demolizione della casa unifamiliare (consid. 5.8.3-5.8.5).

Sachverhalt ab Seite 318

BGE 141 IV 317 S. 318

A. Das Einfamilienhaus auf dem Grundstück Nr. x in Meggen wurde am 15. Mai 2003 in das kommunale Inventar der schützenswerten Kulturobjekte der Gemeinde Meggen aufgenommen. Die einfache Gesellschaft C., bestehend aus der Aktiengesellschaft A.Y., X., B.Y. sowie Z., übte am 19. Dezember 2007 ihr 2006 erworbenes Kaufrecht an der Liegenschaft Nr. x in Meggen aus. X. liess am 22. Januar 2008 die Sirene des Zivilschutzes auf dem Dach des Einfamilienhauses abmontieren und das Einfamilienhaus abbrechen, ohne dies der Gemeinde ordentlich anzukündigen.

BGE 141 IV 317 S. 319

B. Das damalige Amtsstatthalteramt Luzern erklärte X. am 9. Februar 2010 der Sachbeschädigung sowie der Widerhandlung gegen § 213 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 187 des Planungs- und Baugesetzes desKantons Luzern (PBG/LU) schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 100.- , zu einer Bussevon Fr. 30'000.- sowie zu einer Ersatzforderung von Fr. 596'850.- . Gleichentags verpflichtete es die Aktiengesellschaft A.Y., B.Y. und Z., dem Staat eine Ersatzforderung von Fr. 1'241'448.- , Fr. 358'110.- bzw. Fr. 190'992.- zu bezahlen. Die Strafuntersuchungen gegen diese wegen Widerhandlung gegen das PBG/LU stellte es ein. Dagegen erhob X. Einsprache. Die Aktiengesellschaft A.Y., B.Y. und Z. führten gegen die Einziehungsverfügung bei der Kriminal- und Anklagekommission des Obergerichts des Kantons Luzern Rekurs. Diese trat darauf mit Entscheid vom 24. August 2010 nicht ein und überwies die Sache an das damalige Amtsgericht Luzern-Land zur Beurteilung zusammen mit der Strafsache.

C. Das Bezirksgericht Kriens sprach X. am 2. Juli 2012 wegen Sachbeschädigung schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 100.- und einer Ersatzforderung von Fr. 132'500.- . Das Strafverfahren gegen diesen wegen Widerhandlung gegen § 187 Abs. 1 i.V.m. § 213 Abs. 2 PBG/LU stellte esinfolge Verjährung ein. Die Einziehungsverfahren gegen die Aktiengesellschaft A.Y., B.Y. und Z. stellte es ebenfalls ein. Die Zivilforderung der Gemeinde Meggen verwies es auf den Zivilweg. Zudem hob es die Grundbuchsperre auf dem Grundstück Nr. x in Meggen auf. Gegen diesen Entscheid erhoben X. und die Staatsanwaltschaft Berufung.

D. Das Kantonsgericht Luzern verurteilte X. am 22. Mai 2014 wegenSachbeschädigung (Art. 144 Abs. 1 StGB) und Widerhandlung gegen § 187 Abs. 1 i.V.m. § 213 Abs. 1 und 2 PBG/LU (in der bis 31. Dezember 2013 gültigen Fassung) zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 100.- und einer Busse von Fr. 30'000.- . Es verpflichtete ihn sowie die Aktiengesellschaft A.Y., B.Y. und Z., dem Staat eine Ersatzforderung von Fr. 132'500.-, Fr. 275'600.-, Fr. 79'500.- bzw. Fr. 42'400.- zu leisten. Die Grundbuchsperre auf dem Grundstück Nr. x in Meggen erhielt es aufrecht.

E. Die Aktiengesellschaft A.Y. und B.Y. (Beschwerdeführer 1 und 2) führen Beschwerde in Strafsachen mit den Anträgen, Ziff. 4.4 bzw. 4.2 und Ziff. 6 des Urteils vom 22. Mai 2014 aufzuheben und das Einziehungsverfahren gegen sie einzustellen. Eventualiter sei die

BGE 141 IV 317 S. 320

Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung zurückzuweisen. Sie ersuchen um aufschiebende Wirkung.

F. Z. (Beschwerdeführer 3) beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, der Entscheid vom 22. Mai 2014 sei, soweit er ihn betreffe, nichtig zu erklären, eventualiter aufzuheben, und das Einziehungsverfahren gegen ihn sei einzustellen. Subeventualiter sei die Sache nach Nichtigerklärung oder Aufhebung des Entscheids vom 22. Mai 2014 an das Kantonsgericht bzw. an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen.

G. Das Kantonsgericht und die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Luzern beantragen die Abweisung der Beschwerden.

H. Die Beschwerde in Strafsachen von X. gegen den Entscheid vom 22. Mai 2014 bildet Gegenstand des separaten Verfahrens 6B_978/2014. Das Bundesgericht heisst die Beschwerden gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

5.

5.1 Die Beschwerdeführer rügen, durch den Abbruch des Einfamilienhauses auf dem Grundstück Nr. x sei kein einziehbarer Mehrwert entstanden. Die Beschwerdeführer 1 und 2 bringen diesbezüglich vor, es fehle an der Kausalität, da ein Abbruch des Einfamilienhauses trotz dessen Aufnahme in das kommunale Inventar für schützenswerte Objekte möglich geblieben sei und allenfalls in einem verwaltungsrechtlichen Verfahren hätte durchgesetzt werden können. Es habe eine hohe Wahrscheinlichkeit bestanden, mit einem solchen Verfahren eine Abbrucherlaubnis zu erlangen. Auch eine Erweiterung des bestehenden Einfamilienhauses wäre zulässig gewesen. Ein nachträgliches Verbot eines Annexbaus wäre aufgrund der materiellen Enteignung im Umfang des vom Gutachter H. errechneten Mehrwerts entschädigungspflichtig gewesen. Im Weiteren liege zurzeit kein unrechtmässiger Vermögensvorteil vor, da aufgrund der Nichtbearbeitung des hängigen Baugesuchs durch den Gemeinderat Meggen noch offen sei, ob in Zukunft eine grössere Kubatur entstehen könne. Das wegen Rechtsverweigerung angerufene Verwaltungsgericht Luzern habe Massnahmen bis hin zur Wiederherstellung des rechtmässigen oder eines analogen Zustands für möglich gehalten. Das Gutachten H. stelle für die Berechnung des Mehrwerts

zu Unrecht auf das hängige Bauprojekt ab. Die Vorinstanz bringe das Bruttoprinzip zur Anwendung, was einer Bestrafung gleichkomme und gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip verstosse. Das Gutachten G. sei vollständig und schlüssig. Ein Deliktsvorteil sei auch deshalb zu verneinen, weil die einfache Gesellschaft C. das Grundstück Nr. x im Jahre 2007 zu einem höheren als dem von diesem geschätzten Wert erworben habe. Das Gutachten H. sei unverwertbar, da es weder von ihnen noch von der Anklagebehörde beantragt worden sei. Der Beschwerdeführer 3 argumentiert, das Grundstück samt Baute habe vor und nach dem Abbruch ungefähr den gleichen Wert gehabt. Ein Liebhaber hätte den gleichen Preis bezahlt. Der Gutachter H. habe sich diese Frage nicht gestellt und sich mit dem Gutachten G. sowie der von diesem angewandten Preisvergleichsmethode

nicht auseinandergesetzt. Die Lageklassenmethode führe zu einem falschen Ergebnis. Alleine der Landwert des Grundstücks (ohne die vorhandene Baute) vor dem Abbruch des Gebäudes sei nicht von Interesse. Der Gutachter H. hätte seinen Mehrwert erheblich nach unten korrigieren müssen, da das alte Wohnhaus besser ausgenutzt hätte werden können. Die Vorinstanz habe in Verletzung des rechtlichen Gehörs kein Obergutachten eingeholt. Sie stelle zu Unrecht auf das Bruttoprinzip ab und lasse den Wert des abgebrochenen Gebäudes sowie die Abbruchkosten unberücksichtigt. Es rechtfertige sich nicht, dass er als Drittbetroffener die Wertsteigerung des Landes als Ersatzforderung leisten müsse und gleichzeitig die Vernichtung des Gebäudewertes hinzunehmen habe. Die Vorinstanz habe die Frage der Verhältnismässigkeit nicht geprüft und damit Art. 26 BV verletzt.

5.2 Die Vorinstanz stellt für die Berechnung der Ersatzforderung auf den vom gerichtlichen Gutachter H. ermittelten Mehrwert von Fr. 530'000.- ab. Die Ersatzforderungen der Beschwerdeführer setzt sie in Berücksichtigung von deren Beteiligung an der einfachen Gesellschaft C. gemäss Konsortialvertrag vom 18. August 2005 fest. Sie erwägt dazu im Wesentlichen, nicht ersichtlich sei, inwiefern bei der Wahl der Vergleichswert- bzw. Vergleichspreismethode anstelle der Lageklassenmethode ein zutreffenderes Resultat erzielt worden wäre. Auch das Bundesgericht bejahe die Anwendung der Lageklassenmethode zur Ermittlung des relativen Landwertes. Die Verwendung dieser Methode leuchte vorliegend ein, werde das Grundstück doch mit aller Wahrscheinlichkeit im Stil und Standard sämtlicher

umliegender Grundstücke überbaut werden. Die einfache Gesellschaft C. habe von Beginn an nicht eine Selbstnutzung, sondern einen Abriss des Einfamilienhauses mit nachfolgender (maximal zulässiger) neuer Überbauung und anschliessendem Verkauf zur Erzielung eines grösstmöglichen Gewinns geplant. Einerseits sei kaum davon auszugehen, dass die Gemeinde einen umfangreichen Anbau an das Einfamilienhaus erlaubt hätte, nachdem dieses ausschliesslich wegen seines Äusseren als schutzwürdig erachtet worden sei. Andererseits sei offensichtlich, dass angesichts der bestehenden Baute, welche von den Mitgliedern der einfachen Gesellschaft C. als "nicht mehr bewohnbar", "praktisch unbewohnbar", "viele Baumängel" und "Hütte" erachtet worden sei, ein Ausbau in hohem Standard mittels Anbau zu keiner Zeit beabsichtigt gewesen sei. Gestützt auf Lehre und Rechtsprechung habe das Gericht im Einzelfall zu entscheiden, ob das Netto- oder das Bruttoprinzip angemessen sei. Vorliegend sei es nicht angemessen, den Abzug der Kosten der eigentlichen Tat (Abbruchkosten) wie auch den Wert der (willentlich) zerstörten Sache (Gebäudewert) zuzulassen. Beim Vermögensvorteil der Drittbetroffenen handle es sich nicht um einen, der nach der Tat bei diesen eingetreten sei. Die Drittbetroffenen seien direkt begünstigt, so dass sie nicht als Dritte im Sinne von Art. 70 Abs. 2 StGB gelten und sich demnach nicht auf den Gutglaubensschutz von Art. 70 Abs. 2 StGB berufen könnten. Die Rüge, der Experte H. habe den Gebäudewert nicht berücksichtigt, sei eine Schutzbehauptung. Auch die Drittbetroffenen hätten das alte Einfamilienhaus abbrechen und für eine gewinnbringende Veräusserung neu überbauen wollen. Auch sie hätten den Wert des Gebäudes durch Abbruch "zerstören" wollen, bloss nicht auf illegale Weise. Somit habe es auch für die Drittbetroffenen beim gutachterlichen Mehrwert von insgesamt Fr. 530'000.- sein Bewenden. Bezüglich des Antrags des Beschwerdeführers 3 auf Einholung eines weiteren Gutachtens führt die Vorinstanz aus, es lägen mit dem vom Amtsstatthalter veranlassten Gutachten G., dem Privatgutachten E. des Beschuldigten, dem vom Bezirksgericht eingeholten Gutachten H. inklusive Beantwortung von Ergänzungsfragen und dem vom Beschuldigten im Berufungsverfahren aufgelegten Privatgutachten F. ausreichende Meinungsäusserungen von Sachverständigen vor, um die Frage eines allfälligen Mehrwerts im Sinne von Art. 71 StGB im Rahmen einer sorgfältigen Beweiswürdigung zu beantworten. Ein neues (Ober-)Gutachten vermöchte keine wesentlichen neuen

Erkenntnisse in sachverhaltsmässiger Hinsicht zu bringen. Die Beantwortung von Rechtsfragen könne nicht an einen weiteren Sachverständigen delegiert werden, sondern sei Aufgabe des Gerichts. Die Vorinstanz verweist zudem auf die Ausführungen des Bezirksgerichts. Dieses legte u.a. dar, dass sich die auf den ersten Blick grossen Unterschiede zwischen den Gutachten bei genauerer Betrachtung weitgehend auflösen. Der grosse Unterschied des Gutachtens H. im Vergleich zu den Gutachten G. und E. ergebe sich daraus, dass Ersterer den relativen Landwert vor Abbruch (ohne abgebrochenes Gebäude) mit dem Landwert nach Abbruch verglichen habe. Die beiden anderen Gutachter hätten demgegenüber jeweils den Gebäudesubstanzwert vor Abbruch und auch die Abbruchkosten dazugezählt. Unter Berücksichtigung dieser Differenzierung würden alle drei Gutachten schlüssig erscheinen und stünden nicht im Widerspruch zueinander. Insbesondere werde der Landwert nach Abbruch von allen drei Gutachtern etwa gleich hoch eingeschätzt.

5.3

5.3.1 Nach Art. 70 Abs. 1 StGB verfügt das Gericht die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine Straftat erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine Straftat zu veranlassen oder zu belohnen, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden. Die Einziehung ist ausgeschlossen, wenn ein Dritter die Vermögenswerte in Unkenntnis der Einziehungsgründe erworben hat und soweit er für sie eine gleichwertige Gegenleistung erbracht hat oder die Einziehung ihm gegenüber sonst eine unverhältnismässige Härte darstellen würde (Art. 70 Abs. 2 StGB). Lässt sich der Umfang der einzuziehenden Vermögenswerte nicht oder nur mit unverhältnismässigem Aufwand ermitteln, so kann das Gericht ihn schätzen (Art. 70 Abs. 5 StGB). Sind die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte nicht mehr vorhanden, so erkennt das Gericht auf eine Ersatzforderung des Staates in gleicher Höhe, gegenüber einem Dritten jedoch nur, soweit dies nicht nach Art. 70 Abs. 2 StGB ausgeschlossen ist (Art. 71 Abs. 1 StGB). Das Gericht kann von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde (Art. 71 Abs. 2 StGB).

5.3.2 Einzuziehen sind nach der zu Art. 70 f. StGB ergangenen Rechtsprechung nicht nur die Vermögenswerte, die durch die strafbare

Handlung unmittelbar erlangt worden sind, sondern auch gewisse Erträge, welche mit den durch die Straftat erlangten Vermögenswerten erzielt worden sind. Erforderlich ist allerdings, dass zwischen den Erträgen aus den Vermögenswerten und der Straftat ein hinreichend enger, adäquater Zusammenhang besteht (Urteil 6B_430/2012 vom 8. Juli 2013 E. 3.1.2).

5.4 Anlasstat für die Einziehung ist vorliegend die Widerhandlung gegen § 187 Abs. 1 i.V.m. § 213 Abs. 1 und 2 des Luzerner Planungs- und Baugesetzes vom 7. März 1989 (PBG/LU; SRL 735) und damit eine Übertretung des kantonalen Strafrechts. Folglich richtet sich auch die Einziehung bzw. die Ersatzforderung nach kantonalem Recht. Der Allgemeine Teil des StGB kommt nur über den Verweis von § 1 des Übertretungsstrafgesetzes des Kantons Luzern vom 14. September 1976 (UeStG/LU; SRL 300) auf die Allgemeinen Bestimmungen des StGB zur Anwendung. Die Art. 70 f. StGB sind damit als kantonales Ersatzrecht anwendbar (vgl. NIKLAUS SCHMID, Einziehung unrechtmässig erlangter Vorteile, in: Verwaltungsstrafrecht und sanktionierendes Verwaltungsrecht, 2010, S. 76). Das Bundesgericht prüft eine allfällige Verletzung dieser Bestimmungen daher

nur unter dem Gesichtspunkt der Willkür (vgl. Art. 95 BGG; BGE 140 III 385 E. 2.3; BGE 138 IV 13 E. 2). Es prüft hingegen mit freier Kognition, ob die Ersatzforderungen in Anwendung kantonalen Rechts mit der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) und dem in Art. 36 Abs. 3 BV verankerten Verhältnismässigkeitsprinzip vereinbar sind (vgl. Art. 95 lit. a BGG; BGE 138 IV 13 E. 2; BGE 124 I 6 E. 4b/aa). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; BGE 134 IV 36 E. 1.4.1; vgl. zum Begriff der Willkür: BGE 138 I 305 E. 4.3; BGE 137 I 1 E. 2.4). Die Willkürrüge muss in der Beschwerde explizit vorgebracht und substanziiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 140 III 264 E. 2.3; BGE 137 IV 1 E. 4.2.3; BGE 136 II 489 E. 2.8; je mit Hinweisen).

5.5 Nach der Vorinstanz wäre eine bessere Ausnutzung des bisherigen Einfamilienhauses durch einen Anbau angesichts der Schutzwürdigkeit des Gebäudes nicht bewilligt worden. Die Beschwerdeführer begründen nicht, weshalb die vorinstanzliche Auffassung gegen das Willkürverbot verstossen oder aus anderen Gründen Bundesrecht verletzen könnte. Die Beschwerdeführer 1 und 2 legen auch nicht dar, worauf sie ihre Behauptung stützen, sie hätten für die Unterschutzstellung entschädigt werden müssen. Ebenso wenig setzen sie sich für ihren Einwand, eine Abbruchbewilligung für das Einfamilienhaus wäre mit hoher Wahrscheinlichkeit erteilt worden, mit dem angefochtenen Entscheid und den Voraussetzungen für eine Unterschutzstellung auseinander. Die Vorinstanz führt diesbezüglich aus, die Gemeinde habe in einem ersten Entscheid vom 6. August 2007 die Entlassung aus dem Inventar abgelehnt. Anlässlich der Gemeinderatssitzung vom 16. Januar 2008 sei erneut beschlossen worden, das Einfamilienhaus nicht aus dem Inventar zu entlassen. Die gesetzlichen Anforderungen an eine Unterschutzstellung seien erfüllt gewesen. Der diesbezügliche Einwand der Beschwerdeführer ist unbegründet.

5.6 Die unterschiedlichen Ergebnisse der Gutachter lassen sich nach den Ausführungen des Bezirksgerichts, auf welche die Vorinstanz verweist, damit erklären, dass der Privatgutachter und der Gutachter G. bei der Berechnung der Ersatzforderung den Gebäudesubstanzwert und auch die Abbruchkosten in Abzug brachten. Ob eine Ersatzforderung nach dem Brutto- oder Nettoprinzip zu bestimmen ist, ist eine Rechtsfrage, die sich nach der Rechtsprechung anhand des verfassungsrechtlichen Verhältnismässigkeitsprinzips beurteilt (hinten E. 5.8). Die Vorinstanz war daher nicht verpflichtet, ein zusätzliches Gutachten einzuholen. Nicht einzutreten ist auf den nicht näher begründeten Einwand der Beschwerdeführer 1 und 2, ein von Amtes wegen eingeholtes Gutachten sei nichtig.

5.7 Nicht zu beanstanden ist zudem, dass die Vorinstanz den Beschwerdeführern die Berufung auf Art. 70 Abs. 2 StGB versagt, da diese aufgrund einer Handlung ihres Vertreters direkt begünstigt sind. Die Bestimmung würde im Übrigen ohnehin nur zum Tragen kommen, wenn die Beschwerdeführer für den Mehrwert eine Gegenleistung erbracht hätten, was nicht der Fall war, oder die Ersatzforderung ihnen gegenüber sonst eine unverhältnismässige Härte darstellen würde (Art. 71 Abs. 1 i.V.m. Art. 70 Abs. 2 StGB).

Weshalb letztere Voraussetzung erfüllt sein könnte, tun die Beschwerdeführer nicht dar.

5.8

5.8.1 Die Vorinstanz vergleicht für die Berechnung der Ersatzforderung den Wert des Landes vor und nach dem illegalen Abbruch des Einfamilienhauses. Die Kosten des Abbruchs und den Wert des zerstörten Einfamilienhauses lässt sie nicht zum Abzug zu. Sie stellt dem Landwert nach Abbruch des Einfamilienhauses daher nicht den Kaufpreis für das Grundstück oder den Marktwert des Grundstücks vor Abbruch des Einfamilienhauses gegenüber. Damit bringt sie auch bei den Drittbetroffenen das Bruttoprinzip zur Anwendung. Sie begründet dies damit, die Beschwerdeführer hätten das alte Einfamilienhaus ebenfalls abreissen (wenn auch nur auf legale Weise) und für eine gewinnbringende Veräusserung neu überbauen wollen.

5.8.2 Dies ist vorliegend mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip nicht in Einklang zu bringen. Aus den Bestimmungen des StGB betreffend die Einziehung von Vermögenswerten und die Ersatzeinziehung durch Festlegung einer staatlichen Ersatzforderung ergibt sich nicht, ob bei der Berechnung des einzuziehenden Vermögenswerts nach dem Bruttoprinzip oder nach dem Nettoprinzip zu verfahren ist. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts neigt zur Anwendung des Bruttoprinzips, verlangt aber die Beachtung des allgemeinen Grundsatzes der Verhältnismässigkeit (BGE 124 I 6 E. 4b/bb mit Hinweisen; zum Ganzen auch Urteile 6B_56/2010 vom 29. Juni 2010 E. 3.2; 6B_697/2009 vom 30. März 2010 E. 2.2; 6P.236/2006 / 6S.555/2006 vom 23. März 2007 E. 11.3, nicht publ. in: BGE 133 IV 112). In der Lehre wird die Auffassung vertreten, dass bei generell verbotenen Handlungen das Bruttoprinzip anzuwenden ist, während bei an sich rechtmässigem, nur in seiner konkreten Ausrichtung rechtswidrigem Verhalten das Nettoprinzip gelten soll (NIKLAUS SCHMID, in: Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. I, 2. Aufl. 2007, N. 57 f. zu Art. 70-72 StGB; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N. 6d zu Art. 70 StGB). Andere Autoren raten von jeglichem Schematismus ab und treten dafür ein, in jedem Einzelfall unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände eine Wertung vorzunehmen und zu prüfen, ob und inwieweit der gesamte Bruttoerlös der strafbaren Handlung zugerechnet werden kann und inwieweit die Abschöpfung in diesem Umfang vor dem Verhältnismässigkeitsprinzip standhält (FLORIAN BAUMANN, in: Basler

Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 3. Aufl. 2013, N. 34 zu Art. 70/71 StGB; GREINER/AKIKOL, Grenzen der Vermögenseinziehung bei Dritten [Art. 59 Ziff. 1 Abs. 2 StGB]- unter Berücksichtigung von zivil- und verfassungsrechtlichen Aspekten, AJP 2005 S. 1351; ausführlich auch SIMONE NADELHOFER DO CANTO, Vermögenseinziehung bei Wirtschafts- und Unternehmensdelikten, 2008, S. 88 ff.). Das Bundesgericht sprach sich verschiedentlich für das Bruttoprinzip aus, dies namentlich bei generell verbotenen Verhaltensweisen wie dem illegalen Betäubungsmittelhandel (Urteil 6B_986/2008 vom 20. April 2009 E. 6.1.1), der gewerbsmässigen Hehlerei (Urteil 6B_728/2010 vom 1. März 2011 E. 4.6) oder Geldwäschereihandlungen (Urteil 6S.426/2006 vom 28. Dezember 2006 E. 5). Es betonte zudem, dass ein Abzug der Kosten der eigentlichen Straftat bei der Berechnung der Ersatzforderung ausser Betracht fällt (vgl. Urteil 6B_56/2010 vom 29. Juni 2010 E. 3.5 betreffend Kosten für die Anschaffung und den Einbau einer illegalen Software; gleich TRECHSEL/JEAN-RICHARD, a.a.O., N. 6d in fine zu Art. 70 StGB). Das Nettoprinzip zur Festlegung einer staatlichen Ersatzforderung brachte es demgegenüber wiederholt bei blossen Übertretungen zur Anwendung. So qualifizierte es die Anwendung des Bruttoprinzips durch Festlegung einer staatlichen Ersatzforderung im Umfang des erzielten Umsatzes beispielsweise im Falle von Widerhandlungen gegen eine kantonale Heilmittelverordnung durch unzulässige gewerbsmässige Abgabe von Medikamenten in Anbetracht des kantonalen Rechts, des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes und der Natur der Widerhandlung als verfassungswidrig, da unverhältnismässig. Es

berücksichtigte dabei, dass Ersatzforderungen bei blossen Übertretungen selten sind und das reine Bruttoprinzip kaum je angewendet wird und dass der Täter nicht in erster Linie aus Gewinnstreben handelte (BGE 124 I 6 E. 4b/cc und dd). Es erachtete das Nettoprinzip weiter bei einer als Übertretung geahndeten Widerhandlung gegen das Lotteriegesetz für sachgerecht, dies auch deshalb, weil die fraglichen TV-Gewinnspiele und die Teilnahme daran nicht grundsätzlich verboten waren (Urteil 6B_697/2009 vom 30. März 2010 E. 2.4.1). Diesen Gesichtspunkten ist auch Rechnung zu tragen, wenn die von der Einziehung Betroffenen gar kein (strafrechtliches) Verschulden trifft. Die Beschwerdeführer gingen weder einer illegalen Tätigkeit nach, noch haben sie im Zusammenhang mit dem illegalen Abbruch des Einfamilienhauses anderweitig gegen straf- oder zivilrechtliche Bestimmungen verstossen.

5.8.3 Das Nettoprinzip drängt sich vorliegend aus Gründen der Verhältnismässigkeit auf und ist auch mit dem Grundsatz "Verbrechen soll sich nicht lohnen" vereinbar. Daraus ergibt sich nicht zwingend die Anwendung des Bruttoprinzips. Strafbares Verhalten lohnt sich unter Umständen auch schon dann nicht, wenn der Täter den Nettoerlös nicht behalten darf (Urteil 6B_697/2009 vom 30. März 2010 E. 2.3 mit Hinweis). Dies ist hier der Fall. Nicht ersichtlich ist, was die Vorinstanz aus dem Hinweis, auch die Beschwerdeführer hätten das Einfamilienhaus zerstören wollen, für die Anwendung des Bruttoprinzips ableiten will. Hält man diesen zugute, sie hätten das Einfamilienhaus nicht auf illegale Weise abbrechen wollen, ist auch ihr Vorbringen ohne Weiteres nachvollziehbar, sie hätten den Wert des Hauses nur für den Fall zerstören wollen, dass auf dem Grundstück eine Überbauung mit einer grösseren Ausnutzung erfolgen kann. Da dies derzeit noch nicht der Fall ist und die Beschwerdeführer lediglich das unbebaute Land mit dem höheren Landwert besitzen, sind sie gegenwärtig nicht oder zumindest nicht im von der Vorinstanz berechneten Umfang bereichert. Zwar ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz den Beschwerdeführern die Berufung auf Art. 70 Abs. 2 StGB untersagt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass im Rahmen von Art. 70 Abs. 1 StGB unbesehen auf das Bruttoprinzip abgestellt werden kann.

5.8.4 Die Anwendung des Bruttoprinzips lässt sich weiter auch nicht damit rechtfertigen, das Grundstück Nr. x in Meggen werde "mit aller Wahrscheinlichkeit im Stile und Standard sämtlicher umliegender Grundstücke überbaut". Aus dem von den Beschwerdeführern 1 und 2 angerufenen Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Luzern vom 21. April 2011 ergibt sich, dass sich nach dem Verwaltungsgericht die Frage stellen könnte, ob die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands aufgrund eines Wiederaufbaus erfolgen müsse. Dies hänge zunächst oft von den tatsächlichen Gegebenheiten und den technischen Möglichkeiten ab. Sodann müsse ein Wiederaufbau von einem öffentlichen Interesse getragen sein sowie verhältnismässig, sinnvoll und zweckmässig sein. Die restitutorische Massnahme könnte unter Umständen auch in der Herstellung eines analogen oder dem ursprünglichen bestmöglich entsprechenden Zustands bestehen. Ob das Immobilienprojekt mit der höheren Ausnutzung überhaupt verwirklicht werden kann, steht daher noch nicht mit letzter Sicherheit fest. Die Vorinstanz legt der Berechnung der Ersatzforderung zu Recht den blossen Mehrwert des Landes nach Abbruch des Einfamilienhauses zugrunde und nicht etwa den von den

Beschwerdeführern erhofften Gewinn aus der Neuüberbauung und dem Weiterverkauf des Grundstücks. Ein solcher stand im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids nicht fest, da das Bauvorhaben noch nicht realisiert war. Selbst wenn die Beschwerdeführer durch den illegalen Abbruch des Einfamilienhauses ein gewinnbringendes Immobilienprojekt hätten verwirklichen können, rechtfertigt dies vorliegend keine Anwendung des Bruttoprinzips. Bereits die Frage, ob ein Immobilienprojekt überhaupt gewinnbringend ist, impliziert, dass nach dem

Nettoprinzip auch die Aufwendungen zu berücksichtigen sind.

5.8.5 Die Vorinstanz hätte bei der Berechnung der Ersatzforderungen nach dem Gesagten in Anwendung des Nettoprinzips zumindest den von den Beschwerdeführern bezahlten Kaufpreis für das Grundstück bzw. den Marktwert des Grundstücks vor Abbruch des Einfamilienhauses zum Abzug zulassen müssen. Fraglich ist, ob bei der Berechnung eines allfälligen Mehrwerts auch die Abbruchkosten zu berücksichtigen sind. Auf einen entsprechenden Abzug kann mit der Vorinstanz verzichtet werden, wenn die Beschwerdeführer rechtlich nicht verpflichtet sind, sich daran zu beteiligen. Wie es sich damit verhält, prüfte die Vorinstanz nicht.

5.9 Die Ersatzforderungen verstossen gegen das in Art. 36 Abs. 3 BV verankerte Verhältnismässigkeitsprinzip, da die Vorinstanz zu Unrecht auf das Bruttoprinzip abstellt und den Wert des zerstörten Einfamilienhauses unberücksichtigt lässt. Der mit den Ersatzforderungen einhergehende Eingriff in die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) ist daher nicht zulässig. Damit erübrigt sich eine Behandlung der weiteren Rügen der Beschwerdeführer .