



**Universität  
Zürich<sup>UZH</sup>**

**Rechtswissenschaftliches Institut**

---

# **Was kann das Strafrecht für das Zivilrecht leisten?**

Damian K. Graf

Referat vom 23. Januar 2018

Luzerner Juristenverein



## Inhalt

### 1. Einleitung

### 2. Was *kann* das Strafrecht für das Zivilrecht leisten?

- Prozessuales
  - Akteneinsicht
  - Adhäsionsklage
  - Art. 53 OR
- Materielles
  - Rechtsdogmatisches Verhältnis zwischen Zivil- und Strafrecht
  - Art. 41 OR im Besonderen

### 3. Was *soll* das Strafrecht für das Zivilrecht leisten?

- Ausgewählte Aspekte

### 4. Schluss



Ihre Anfrage

Beschuldigte  
Person

Straftatbestand

Sehr geehrter Herr Kollege

In Beantwortung Ihres rubrizierten Schreibens bestätige ich Ihnen den Empfang Ihrer Strafanzeige vom 9. August 2016. Die Verfahrensleitung liegt bei mir.

Sodann teile ich Ihnen mit, dass Ihre Anzeige bislang leider gänzlich unbearbeitet geblieben ist. Daran wird sich aller Voraussicht nach in nächster Zeit - zumindest bis Ende Jahr - auch nichts ändern lassen. Zur Begründung sei darauf verwiesen, dass wir zufolge notorischer Überlastung der Staatsanwaltschaft bei der Bearbeitung der Verfahren notgedrungen nach objektiven Kriterien (z.B. zeitliche Dringlichkeit, Haftfall, drohender Beweisverlust, Bedeutung und/oder Alter des Falls) priorisieren müssen. Nachdem keines dieser Kriterien auf das Sie interessierende Verfahren zutrifft, muss ich Sie - resp. Ihre Mandantschaft - um Geduld bitten.

Abschliessend ersuche ich Sie, uns jedenfalls bis auf weiteres **keine weiteren Nachfragen / Erinnerungen zu Ihrer Strafanzeige** zukommen zu lassen. Da periodische Nachfragen von Parteien und/oder deren Vertretern zum Verfahrensstand aus unserer Sicht unnötig ressourcenzehrenden Kommunikationsaufwand auslösen, behalte ich mir vor, diesbezüglich keine Korrespondenz mehr zu führen.

Ich bedaure, Ihnen keinen besseren Bescheid geben zu können und verbleibe

mit freundlichen Grüssen





## Durchsetzung von Zivilansprüchen auf dem Strafweg

### Vorteile

- I.d.R. kostengünstige **Abklärung des Sachverhalts durch den Staat** (u.a. keine allg. Kostenvorschusspflicht, Verfahrenskosten grds. vom Staat getragen)
- **Informationsbeschaffung durch Akteneinsicht**: Vorteile gegenüber der zivilprozessualen Edition
- **Adhäsionsklage** mit Vorteilen gegenüber dem Zivilverfahren
- Faktische **Bindung** des Zivilrichters an das Strafurteil («trotz» Art. 53 OR)

### Nachteile

- Lange **Dauer** des Strafverfahrens
- Keine "Erfolgsgarantie" (u.a. **Verweis** der Adhäsionsklage **auf den Zivilweg**)
- Streitgegenstand wird aus der Hand gegeben (insb. **eingeschränkte Vergleichsmöglichkeiten** bei Offizialdelikten)



## Prozessuales (1/3)

### Akteneinsicht und Adhäsionsklage als Rechte der *Verfahrensparteien*

- I.d.R. nach Konstituierung der geschädigten Person als Privatklägerschaft
  - *Ausnahme*: Akteneinsicht der geschädigten Person im Hinblick auf den Entscheid, sich als Privatklägerin zu konstituieren (vgl. BGer 1B\_581/2012, E. 2.5)
- Geschädigte Person (Art. 115 Abs. 1 StPO): **unmittelbar geschädigt**, i.d.R. Träger des durch die verletzte Strafnorm geschützten Rechtsguts

### Akteneinsicht (Art. 101 StPO)

- «Akten des Strafverfahrens» bzw. «Akten» (Art. 101 und 107 Abs. 1 lit. b StPO)
  - **Umfassendes Einsichtsrecht**, vorbehältlich **Art. 108 StPO**, bspw.
    - zum Schutz der Persönlichkeit (Akten zur Person; ggf. psychiatrische Gutachten) oder bei sonstigen überwiegenden Interessen;
    - falls irrelevant für Straf- und/oder Zivilklage (bspw. Akten zur Haft);
    - Sammeln von Beweismaterial für Zivilansprüche gegen nicht verfahrensbeteiligte Dritte (BGer 1B\_276/2007, E. 5.3.8)?



## Prozessuales (2/3)

### Adhäsionsklage (Art. 122 ff. StPO)

- «Zivilprozess innerhalb des Strafverfahrens»
- Ansprüche, die im Privatrecht begründet sind und einen **«Konnex» zur Straftat** aufweisen
- Zivilrechtliche **Prozessmaximen**, soweit keine strafprozessualen Regeln als *lex specialis* vorgehen
  - **Rechtshängigkeit** mit Erklärung zur Konstituierung als (Zivil-)Privatkläger (Art. 122 Abs. 3 StPO; Sperrwirkung und Verjährungsunterbrechung)
  - Keine **Fortführungslast** i.S.v. Art. 65 ZPO (Art. 122 Abs. 4 StPO)
  - **Dispositions- und Verhandlungsmaxime** (vgl. BGer 6B\_193/2014, E. 2.2)?
  - **Mangelnde Substantiierung** führt nicht zur Abweisung, sondern zum Verweis auf den Zivilweg (Art. 126 Abs. 2 lit. c StPO)
- **Entscheid** über die Adhäsionsklage
  - Abweisung, Verweis auf den Zivilweg, Grundsatzurteil, Gutheissung



## Prozessuales (3/3)

### Bedeutung von Art. 53 OR

- Keine Bindung des Zivilrichters an das Strafurteil betreffend Beurteilung der Schuld oder Nichtschuld, Urteilsfähigkeit und die Bestimmung des Schadens
  - N.B.: Dasselbe gilt für nicht in Art. 53 OR genannte Feststellungen wie die Kausalität und die Widerrechtlichkeit (vgl. KG GR, Urteil ZK2 14 17 vom 16. Februar 2015)
- **Formale Unabhängigkeit** des Zivilrichters gegenüber dem Strafrichter
- **Faktische Bindung** an die Feststellungen des Strafrichters ist mehr eine Frage der Zweckmässigkeit denn ein bundesgesetzlicher Grundsatz (BGE 125 III 401 ff.)
- **Ausnahmsweise Bindungswirkung** bei:
  - der Beurteilung von Adhäsionsklagen (siehe BGE 6B\_780/2009, E. 3.3; BGE 127 IV 215 ff.)
  - den vom Strafrichter gefällten Grundsatzurteilen (zu Ausnahmen BGer 4C.327/2004, E. 3.1 und 3.3)



## **Materielles (1/5)**

### **Rechtsdogmatisches Verhältnis zwischen Zivil- und Strafrecht**

#### **Drei Strömungen**

- Einheit der Rechtsordnung und Zivilrechtsakzessorietät des Strafrechts
- Selbständige Begriffsauslegung im Strafrecht («Befreiung des Strafrechts vom zivilistischen Denken»)
- Zweckorientierte Begriffsauslegung

#### **Ambivalente Rechtsprechung des Bundesgerichts**

- Strafrechtsautonomie in älterer Rechtsprechung, insb. dort, wo andernfalls Strafbarkeitslücken herrschen würden (siehe BGE 87 IV 115 ff.; BGE 78 IV 38 ff.; BGE 71 IV 87 ff.)
- Einheit der Rechtsordnung bzw. Akzessorietät des Strafrechts, insb. bei Vermögensdelikten (vgl. BGE 122 IV 179 ff.; BGE 117 IV 139 ff.; BGE 90 IV 14 ff.)
- Zweckbezogenheit, insb. in neuerer Zeit (vgl. BGE 124 I 176 ff.; BGE 120 II 112 ff.; BGE 116 IV 134 ff.)





## Materielles (2/5)

### Auslegung normativer Tatbestandselemente, die auf das Zivilrecht Bezug nehmen

1. Rückgriff auf das Zivilrecht
    - Begrenzungsfunktion «nach oben» (**negative Akzessorietät**)
    - Denn: Zivilrechtlich pflichtgemässes Verhalten (was geboten oder erlaubt ist) kann nicht strafrechtswidrig sein (Art. 14 StGB)
  2. Strafrechtsautonome Auslegung
    - Beschränkung zufolge **Art. 1 StGB** und norm- sowie rechtsgebietsbezogener **Ziel- und Zwecksetzung**
- Zivilrechtsverletzung infolgedessen **notwendige, aber nicht zwingend hinreichende Bedingung** für eine Strafrechtswidrigkeit



## Materielles (3/5)

### Beispiel: Pflichtverletzung gemäss Art. 158 StGB durch Gesellschaftsorgane

- Art. 158 StGB ist vom Schutzzweck her **zivilrechtsakzessorisch**
- Tatbestandsmerkmal der Pflichtverletzung nimmt Bezug auf ausserstrafrechtliche Pflichten («aus dem jeweiligen Grundverhältnis», BGer 6S.587/2000, E. 2)
- Folgen:
  - **Aktienrechtlich pflichtgemässes Verhalten kann nicht strafrechtswidrig sein (vgl. Art. 14 StGB)**
  - **Aktienrechtlich pflichtwidriges Verhalten ist nicht notwendigerweise strafrechtlich relevant**
- Beispiel für Art. 1 StGB-Schranke:
  - Art. 725 Abs. 2 i.V.m. Art. 716a Abs. 1 Ziff. 7 OR: Benachrichtigung des Richters bei Überschuldung als Aufgabe des Verwaltungsrats
  - Soweit insinuiert wird, auch Geschäftsführern und faktischen Organen komme diese Pflicht zu (vgl. BGer 4C.366/2000), so kann dem jedenfalls im Strafrecht nicht gefolgt werden



## Materielles (4/5)

### Bedeutung des materiellen Strafrechts für das Zivilrecht

1. Grundsatz: Das Zivilrecht ist weitgehend autonom vom Strafrecht
2. Rückgriff auf das Strafrecht
  - Fakultativ:
    - Als **Auslegungshilfe** bei gleichen Begriffen (soweit das Strafrecht für einmal über eine detailliertere Rechtsprechung verfügt)
  - Notwendig:
    - In Ausnahmefällen **Strafrechtsakzessorietät**, bspw.
      - Art. 60 Abs. 2 OR
      - Art. 41 OR? Vgl. sogleich



## Materielles (5/5)

### Art. 41 OR im Besonderen

- «Widerrechtlichkeit» erfordert bei reinen Vermögensschäden die Verletzung einer **Schutznorm**
- Vermögensschutznormen finden sich oftmals im Strafrecht (bspw. Art. 138, 146, 305<sup>bis</sup> StGB)
- Anforderungen an die Erfüllung des Straftatbestands?
  - **Objektiver und subjektiver Tatbestand erforderlich:**

«Les éléments constitutifs d'une norme pénale se répartissent en éléments objectifs et subjectifs. On ne voit pas pourquoi il conviendrait d'attribuer une portée moindre à l'un desdits paramètres par rapport à l'autre dans le cadre de l'infraction de blanchiment d'argent de l'art 305bis CP.» (BGE 133 III 323 ff.)
  - Folglich **Strafrechtsakzessorietät** im Bereich von Art. 41 OR



## Zwischenfazit

### Zwei Konstellationen:

#### 1. Das Strafrecht braucht es zwingend zur Begründung der zivilrechtlichen Haftung

- Soweit für die zivilrechtliche Haftung (vorab Art. 41 OR) auf das StGB abgestützt wird
- Wenn die Tatbestandsmässigkeit in obj. und subj. Hinsicht vorausgesetzt wird, ist die Beschreitung des Strafwegs durch den Geschädigten verständlich

#### 2. Das Strafrecht ist nicht zwingend erforderlich, jedoch oft von (scheinbarem) Vorteil (mit den bereits genannten Caveats)

- Angesichts der genannten Vorzüge einer strafrechtlichen Durchsetzung und der doch grosszügigen Rechte der Privatklägerschaft
- Zumal eine Verurteilung für den Zivilrichter zwar nicht zwingend, aber doch in vielen Fällen faktisch verbindlich sein wird



## Was soll das Strafrecht für das Zivilrecht leisten? (1/2)

### **Ausweitung der Attraktivität der strafrechtlichen Durchsetzung?**

- Erweiterung der Geschädigtenstellung?
- Erhöhung der Dispositionsfähigkeit | Vergleichsmöglichkeiten auch bei Officialdelikten?

### **Einschränkung der Attraktivität der strafrechtlichen Durchsetzung?**

- Abkehr von der *Verschuldensartakzessorietät* bei Art. 41 OR?
- Beschränkung der Rechte der Privatkläger?
  - Beschränkung der Akteneinsicht | Verwertbarkeit im Zivilverfahren?
  - Streichung prozessualer Vorteile von Adhäsionsklagen (Fortführungslast, Abweisung bei mangelhafter Substantiierung, Kosten | -vorschuss)?
  - Im abgekürzten Verfahren im Besonderen?

### **Erweiterung der Befugnisse der Staatsanwaltschaft im Zivilpunkt?**

- Entscheid über die Zivilforderung (vgl. Art. 353 Abs. 2 VE-StPO)?
- Im abgekürzten Verfahren im Besonderen?



## Was soll das Strafrecht für das Zivilrecht leisten? (2/2)

### Beispiel einer Eingabe in einem abgekürzten Verfahren:

Hiermit fordere ich von der beschuldigten Person [REDACTED] als  
Genugtuung/Schadenersatz den Betrag von Fr. 10'000.--.

Die Tatsache, dass er mir den Lohn nie ausbezahlt hat, führte dazu, dass ich einen  
Hirnschlag erlitt, wobei ich hospitalisiert wurde, eine Zeit lang nicht mehr arbeiten konnte und  
dadurch zum Sozialfall wurde.

Zudem musste ich für die Einforderung des nicht bezahlten Lohnes einen Rechtsberater  
beauftragen, was ebenfalls weitere Kosten von rund Fr. 2'000.-- verursacht hat.

!

### Keine Handhabe im abgekürzten Verfahren:

- Zivilansprüche müssen von der beschuldigten Person zumindest im Grundsatz anerkannt werden (Art. 358 Abs. 1 StPO)
- Privatkläger kann das abgekürzte Verfahren in jedem Fall zum Scheitern bringen (Art. 360 Abs. 3 StPO)



# Was kann das Strafrecht für das Zivilrecht leisten?

**Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit.**

**Damian K. Graf**

Prof., PD, Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt

Privatdozent für Straf- und Strafprozessrecht an der Universität Zürich

Professor für Straf- und Strafprozessrecht an der Kalaidos Law School

Staatsanwalt für Wirtschaftsdelikte der Kantone Nidwalden, Obwalden und Uri

[damian.graf@rwi.uzh.ch](mailto:damian.graf@rwi.uzh.ch)