

Jahrestagung 2021

Zürich, 20. August 2021

Wissenswertes und Stolpersteine für Privatklägervertreter – Streiflichter aus der Praxis

RA Simon Brun
Brun & Forrer, Zürich
simon.brun@bf-law.ch
www.bf-law.ch

Netzwerk Privatklägerschaft NPK | Réseau partie plaignante RPP



<https://npk-rpp.ch>



1. Kosten- und Entschädigungsfolgen
2. Legitimation für Rechtsmittel
3. Geschädigtenstellung



1. **Kosten- und Entschädigungsfolgen**
2. Legitimation für Rechtsmittel
3. Geschädigtenstellung



Praxisbeispiel «Spinner» / Sachverhalt ¹:

- Schlichtungsverhandlung unter 12 Stockwerkeigentümern
- Zwischenruf von B. in Bezug auf P.: «Der spinnt»
- P. erstattet Strafanzeige gegen B. wegen Ehrverletzung
- STA stellt das Verfahren ein, da keine Ehrverletzung gegeben
- Beschwerde von P. gegen Einstellungsverfügung wird abgewiesen

1. Sachverhalt in Anlehnung an BGer 6B_582/2020.



Praxisbeispiel «Spinner» / Fragen:

1. Wer trägt die Verfahrenskosten der Untersuchung und des Beschwerdeverfahrens?
2. Wer hat wen für Anwaltskosten zu entschädigen?



Kostentragung bei Einstellung

- Grundsatz: Kosten hat zu tragen, wer sie verursacht¹
- Kostentragung durch Beschuldigten im Untersuchungsverfahren (Art. 426 StPO):
 - Regel: Keine Kostentragung (Abs. 1)
 - Ausnahme: Beschuldigter hat rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert (Abs. 2)

1. Vgl. z.B. BGE 138 IV 248 E. 4.4.1.



Kostentragung bei Einstellung

- Kostentragung durch Privatkläger im Untersuchungsverfahren (Art. 427 StPO):
 - Offizialdelikte (Abs. 1): Im Zivilpunkt verursachte Verfahrenskosten
 - Antragsdelikte (Abs. 2):
 - «Reiner» Strafantragsteller (= Verzicht auf PK-Rechte¹): Nur bei mutwilliger oder grob fahrlässiger Verfahrenseinleitung oder -erschwerung
 - Privatkläger: Bereits wenn (gem. BGer²):
 1. Keine Kostentragung des Beschuldigten gem. Art. 426 Abs. 2 (lit. b); und
 2. Teilnahme am Verfahren

1. BGE 145 IV 90 E. 2.1 = Pr 108 (2019) Nr. 114.

2. BGE 138 IV 254. 4.4.1.



Kostentragung bei Einstellung

- Kostentragung im kant. Rechtsmittelverfahren (Art. 428 StPO):
 - Grundsätzlich nach Massgabe des Obsiegens oder Unterliegens (Abs. 1)
 - Ausnahme: Kostenaufgabe, wenn der angefochtene Entscheid nur unwesentlich abgeändert wird (Abs. 2)



Wer trägt die Verfahrenskosten im Fall «Spinner»?

- Verfahrenskosten Untersuchung:

- Beschuldigter B.?
Nein, da kein Fall von Art. 426 Abs. 2 StPO ersichtlich
- Privatkläger P.?
Ja, da:
 1. Einstellung;
 2. Keine Kostentragung des Beschuldigten; und
 3. Teilnahme am Verfahren.

- Verfahrenskosten Beschwerdeverfahren:

- Privatkläger P., da mit Beschwerde gegen Einstellung unterlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO)



Entschädigungsfolgen bei Einstellung

Wann hat der Privatkläger Anspruch auf Entschädigung für *seine Anwaltskosten* für das Untersuchungsverfahren?

- Kostenentscheid prädiziert grds. Entschädigungsfrage, d.h.:
 - Auferlegung der Kosten an PK = keine Entschädigung für PK
 - Kostenaufgabe an Beschuldigten (gem. Art. 426 Abs. 2 StPO) = Anspruch PK auf Entschädigung gegenüber dem Beschuldigten (Art. 433 Abs. 1 lit. b StPO)



Entschädigungsfolgen bei Einstellung

Wann trägt der Privatkläger die *Anwaltskosten des Beschuldigten* für das Untersuchungsverfahren?

- **Offizialdelikt:** Entschädigung des Beschuldigten geht zulasten des Staates (Art. 429 Abs. 1 StPO)
- **Antragsdelikt (Art. 432 Abs. 2 StPO):**
 - «Reiner» Strafantragsteller: Nur entschädigungspflichtig bei mutwilliger oder grob fahrlässiger Verfahrenseinleitung oder -erschwerung
 - Privatkläger: Bereits entschädigungspflichtig, wenn Teilnahme am Verfahren (gem. BGer¹)

1. Gem. BGer 6B_582/2020, E. 4.2.2 a.E.



Entschädigungsfolgen bei Einstellung

Wann trägt der Privatkläger die Anwaltskosten des Beschuldigten im kant. Rechtsmittelverfahren?¹

- **Offizialdelikte:**
 - Berufungsverfahren: Unterliegender PK ist entschädigungspflichtig
 - Beschwerdeverfahren: Staat ist entschädigungspflichtig (nicht unterliegender PK)
- **Antragsdelikte:**
 - Unterliegende PK sowohl im Berufungs- als auch Beschwerdeverfahren entschädigungspflichtig

1. Gem. BGer 6B_582/2020, E. 4.2



Wer ist entschädigungspflichtig im Fall «Spinner»?

- Beschuldigter B.?
 - Nein, da keine Kostentragungspflicht gem. Art. 426 Abs. 2 StPO
- Privatkläger P.?
 - Ja, entschädigungspflichtig für Untersuchungs- und Beschwerdeverfahren, da vorliegend
 1. Antragsdelikte (Art. 173 ff. StGB); und
 2. Unterliegen in einem Beschwerdeverfahren.



Praxisbeispiel «Vergleich» / Sachverhalt:

- P. erstattet Strafanzeige gegen Nachbarn B.
- Bezirksgericht Zürich verurteilt B. wegen Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung
- Berufung von B. ans Obergericht
- Noch vor der Berufungsverhandlung zieht P. den Strafantrag anlässlich eines Vergleichs zurück
- Obergericht stellt Verfahren ein und hebt das Urteil des Bezirksgerichts auf



Praxisbeispiel «Vergleich» / Fragen:

1. Wer trägt die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens?
2. Wer hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen?



Kostenfolgen bei Gegenstandslosigkeit

- Kosten- und Entschädigungsfolgen («KEF») im Rechtsmittelverfahren je nach Obsiegen und Unterliegen (428 Abs. 1 StPO)
- Für KEF bei Gegenstandslosigkeit keine Regelung in StPO
- Gem. BGer¹ ist i.d.R. auf mutmasslichen Prozessausgang abzustellen
 - Falls nicht feststellbar, gilt «Verursacherprinzip» (wer hat Gegenstandslosigkeit zu verantworten?)

1. BGer 6B_1118/2016, E. 1.2.2



Wer trägt die Kosten im Fall «Vergleich»?

Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens?

- Beschuldigter B.?
Nein, da Einstellung und keine Kostenaufgabe gem. Art. 426 Abs. 2 (B. bestreitet SV)
- Privatkläger P.? Ja, da:
 1. als PK bis zum Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens aktiv teilgenommen (Art. 427 Abs. 2); und
 2. Kein durch Behörden vermittelter Vergleich (Art. 427 Abs. 3)



Wer trägt die Kosten im Fall «Vergleich»?

Kosten des Rechtsmittelverfahrens?

- Beschuldigter B.? Nein, da:
 - er infolge Einstellung obsiegt; und
 - Umstände für Gegenstandslosigkeit (Rückzug Strafantrag) sind nicht ihm anzulasten
- Privatkläger P.? Ja, da:
 - Abschreibung des Verfahrens durch *seinen* Rückzug Strafantrag verursacht
 - Kostenfolgen eines Rückzugs dem anwaltlich vertretenen PK bewusst sein mussten (gem. OG ZH + BGer¹)

1. BGer 6B_1118/2016, E. 1.3.2



«Take home» für PK-Vertreterinnen:

- Je nach Konstellation bestehen für PK erhebliche Risiken betr. KEF (vorgängig prüfen!)
- Grosse Unterschiede je nachdem ob
 - Antrags- oder Offizialdelikte
 - Berufung oder Beschwerde (bei Offizialdelikten)
- Dispositive KEF-Bestimmungen in StPO: Es kann sich lohnen in Eingaben ausführlich zu KEF Stellung zu nehmen
- Besondere Vorsicht geboten bei Rückzug von Strafanträgen infolge Vergleich (Kostenfolgen regeln!)



1. Kosten- und Entschädigungsfolgen
2. Legitimation für Rechtsmittel
3. Geschädigtenstellung



Praxisbeispiel «Strafbefehl» / Sachverhalt:

- Beschuldigte B. hat Haupttäter T. ihr Konto zur Verfügung gestellt
- Haupttäter T. hat Gelder von seiner Arbeitgeberin P. über Konto von B. veruntreut und verbraucht
- STA macht Deal mit Verteidiger von B.: Geständnis gegen Strafbefehl
 - Beihilfe zur Veruntreuung
 - 180 Tagessätze Geldstrafe
- Zivilforderung von P. wird auf Zivilweg verwiesen



Praxisbeispiel «Strafbefehl» / Frage:

P. möchte eine gerichtliche Beurteilung seiner Zivilforderung erzwingen.

Ist das möglich?



Legitimation zur Einsprache gegen Strafbefehl

- Kein generelles Einspracherecht für PK in StPO
- Gem. BGer ist PK zur Einsprache berechtigt, wenn ein rechtlich geschütztes Interesse an Änderung oder Aufhebung des Strafbefehls besteht
- Gem. BGer bspw. der Fall, wenn PK:
 - strengere rechtliche Qualifikation des Sachverhalts anstrebt¹; oder
 - in Strafbefehl keine Parteientschädigung zugesprochen wurde²

1. BGE 141 IV 231 E. 2.3 ff.; BGer 6B_233/2018 E. 6.2.1; 6B_981/2017 E. 2.2.

2. BGE 139 IV 102 E. 5.2 m.H



Wie kommt PK im Fall «Strafbefehl» ins ordentliche Verfahren?

- Einsprache mit Begründung, dass B. zusätzlich wegen Gehilfenschaft zur Geldwäscherei zu verurteilen sei (für Zur-Verfügung-Stellen des Kontos)
- Rechtlich geschütztes Interesse von P., da damit strengere rechtliche Qualifikation des SV angestrebt
- Fraglich, ob STA neuen Strafbefehl erlassen könnte mit strengerer rechtlichen Würdigung aber gleicher Strafe



1. Kosten- und Entschädigungsfolgen
2. Legitimation für Rechtsmittel
3. Geschädigtenstellung



Praxisbeispiel «Konkursreiterei» / Sachverhalt:

- X. AG entlässt Arbeitnehmer P. ungerechtfertigt fristlos
- P. klagt vor Arbeitsgericht auf CHF 100'000 gegen X. AG und gewinnt
- B. tritt als einziger VR der X. AG zurück
- Firmenbestatter F. wird alleiniger VR und übernimmt Domizil der Gesellschaft
- B. führt Geschäft mit neu gegründeter X. GmbH an gleicher Lokalität weiter
- Noch vor Vollstreckung des Urteils tritt F. als VR zurück und gibt Domizil auf



Praxisbeispiel «Konkursreiterei» / Fragen:

1. Kann sich P. im Strafverfahren gegen die Organe der X. AG (B. und F.) als Privatkläger konstituieren?
2. Kann P. seinen Schaden gegen die Organe der X. AG im Strafverfahren geltend machen?



Geschädigteneigenschaft als Voraussetzung für Privatklägerstellung

- Als Privatklägerschaft gilt die geschädigte Person, die sich als Straf- oder Zivilklägerin konstituiert (Art. 118 Abs. 1 StPO)
- Als geschädigte Person gilt die Person, die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist (Art. 115 Abs. 1 StPO)
 - Nur der Träger des geschützten Rechtsgutes selbst kann Geschädigter sein
 - Indirekte Schäden bzw. mittelbare Rechtsverletzungen genügen nicht



Fall «Konkursreiterei»: Ist P. Geschädigter der Straftaten der Organe der X. AG?

- Ungetreue Geschäftsbesorgung (Art. 158 Ziff. 1 StGB):
 - X. AG ist geschädigt durch Übertragung des Geschäftsbetriebs ohne Gegenleistung
 - Keine unmittelbare Schädigung von P. als Gesellschaftsgläubiger¹
- Urkundendelikte (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB):
 - Schützen primär öffentliches Rechtsgut
 - Keine Geschädigtenstellung von P.

1. Vgl. z.B. BGer 6B_60/2014 E.3.3.1.



Fall «Konkursreiterei»: Ist P. Geschädigter der Straftaten der Organe der X. AG?

- Konkursdelikte (Art. 163 ff. StGB):
 - Gesellschaftsgläubiger gelten i.d.R. als Geschädigte
 - Objektive Strafbarkeitsbedingung = «Konkurs»
 - Vorliegend keine ordentliche Konkursöffnung über X. AG möglich:
 - Konkursöffnung auf Betreuungsweg nicht möglich, da keine Betreuungsfähigkeit der X. AG (kein VR und Domizil)
 - Keine Prozessfähigkeit für Konkursöffnung ohne vorgängige Betreuung nach Art. 190 SchKG



Fall «Konkursreiterei»: Ist P. Geschädigter der Straftaten der Organe der X. AG?

- Konkurs infolge Organisationsmangels i.S.v. Art. 731b OR (kein VR, kein Domizil)?
 - Option 1: Gerichtliche Anordnung der Liquidation der Gesellschaft «nach den Vorschriften über den Konkurs» (Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR)
 - Grundsätzlich erfolgt keine Konkurseröffnung
 - Ausnahme (**neues Recht seit 1.1.2021**): Wenn Liquidatoren Überschuldung feststellen, müssen sie Gericht benachrichtigen, welches dann Konkurs eröffnet



Fall «Konkursreiterei»: Ist P. Geschädigter der Straftaten der Organe der X. AG?

- Konkurs infolge Organisationsmangels i.S.v. Art. 731b OR (kein VR, kein Domizil)?
 - Option 2: Gerichtliche Einsetzung eines Sachwalter verlangen (Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 2 OR)¹
 - Damit wäre X. AG wieder prozessfähig → Konkurs über Betreuungsweg möglich
 - Alternative: Sachwalter kann Konkurs selber herbeiführen

1. Urteil Kantonsgericht Zug vom 20.04.2010, GVP 2010 S. 268 ff.



Fall «Konkursreiterei»: Kann P. als PK seinen Schaden im Strafverfahren geltend machen?

- Konkursdelikte sind keine Schutznorm i.S.v. OR 41, deshalb keine adhäsionsweisen Zivilforderungen möglich¹
- Abtretungsgläubiger nach Art. 260 SchKG gelten strafprozessual nicht als Geschädigte²
- Andere Möglichkeiten?

1. BGer 6B_252/2013 E. 2.

2. BGer 6B_236/2014.

Schluss / Fragen



Fragen?