

BK 15 1

Beschluss der Beschwerdekammer in Strafsachen

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Trenkel, Oberrichter Stucki
Gerichtsschreiber Kind

vom 8. Mai 2015

in der Strafsache

A.

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt X.

Beschuldigter

gegen

Erbengemeinschaft Frau B. sel.:

[9 Personen]

alle vertreten durch Rechtsanwalt Y.

Beschwerdeführende

wegen Betruges, Veruntreuung, evtl. ungetreuer Geschäftsbesorgung / Zulassung von eingesetzten Erbinnen und Erben in die Privatklägerstellung der verstorbenen Straf- und Zivilklägerin

Regeste

In Art. 121 Abs. 1 StPO wird die Rechtsnachfolge im Falle des Ablebens der geschädigten Person eng (Angehörige im Sinne von Art. 110 Abs. 1 StGB) und abschliessend geregelt. Art. 121 Abs. 2 StPO bildet deshalb keine gesetzliche Grundlage, um Erben, welche den Angehörigenbegriff von Art. 110 Abs. 1 StGB nicht erfüllen, zur Zivilklägerstellung zuzulassen.

Redaktionelle Vorbemerkungen

Die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland führte gegen den Beschuldigten ein Strafverfahren wegen Betruges, Veruntreuung sowie evtl. ungetreuer Geschäftsbesorgung. Während des laufenden Verfahrens verstarb die Geschädigte und Privatklägerin B. Die Staatsanwaltschaft stellte daraufhin fest, dass keine Rechtsnachfolge gemäss Art. 121 StPO stattgefunden habe und dass somit keine Privatklägerschaft mehr am Verfahren teilnehme. Gegen diese Verfügung erhoben die oben aufgeführten Erbinnen und Erben Beschwerde mit dem Antrag, sie seien als Privatklägerschaft im Verfahren zuzulassen.

Auszug aus den Erwägungen:

[...]

2. [...]

Die Erbengemeinschaft (Art. 602 ZGB) bildet eine Gesamthandschaft. Träger von Rechten und Pflichten sind die einzelnen Erben bzw. Gesamthänder. Sie können diese aber nur gemeinsam mit den anderen Gesamthändern wahrnehmen, womit sie im Verfahren eine notwendige Streitgenossenschaft bilden. Die hier als beschwerdeführenden, je einzeln auftretenden Personen entsprechen sämtlichen Erben, die im Erbenschein vom 25. September 2014 unter Ziff. 4 „Abschliessende Erbberechtigung“ aufgelistet sind. Die erforderliche notwendige Streitgenossenschaft wurde korrekt gebildet. Der Anwalt legitiimierte sich bei Beschwerdeeinreichung durch Aktenbesitz und reichte die Vollmachten der neun Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 14. Januar 2015 nach. Der Einwand des Beschuldigten, die Vollmachten seien zu spät zu den Akten gereicht worden, ist überspitzt formalistisch. Im Streit steht die Nachfolge der Beschwerdeführenden in die Zivilansprüche der verstorbenen Privatklägerin. Ihr gemeinsames Anfechtungsobjekt ist die Verfügung vom 19. Dezember 2014, durch die sie zum Verfahren nicht zugelassen wurden. Dass Rechtsanwalt Y., dessen Anwaltskanzlei die Interessen der Privatklägerschaft von Beginn weg vertrat, die Beschwerde vorsorglich im Interesse der Erbinnen und Erben, noch ohne im Besitz der neun Vollmachten zu sein, einreichte, ist nicht zu beanstanden – insbesondere angesichts des Umstands, dass die relativ kurze Beschwerdefrist von Art. 396 Abs. 1 StPO über die Weihnachtstage lief und es in diesen Tagen sehr schwierig gewesen sein dürfte, von neun Streitgenossen die unterschriebenen Vollmachten je rechtzeitig zu erhalten.

Die Beschwerdeführenden sind durch ihre jeweilige Nichtzulassung als Privatklägerin bzw. -kläger in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen und damit zur Beschwerde legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die im Übrigen form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

3.

- 3.1 Art. 121 StPO regelt die strafprozessrechtliche Nachfolge von Dritten in die Rechte der geschädigten Person. Der Fall, dass die geschädigte Person stirbt, ohne auf ihre Verfahrensrechte als Privatklägerschaft verzichtet zu haben, ist in Art. 121 Abs. 1 StPO geregelt. Danach gehen ihre Rechte auf die Angehörigen im Sinne von Art. 110 Abs. 1 StGB in der Reihenfolge der Erbberechtigung über. Gemäss der engen und abschliessenden Definition von „Angehörigen“ in Art. 110 Abs. 1 StGB fallen darunter der Ehegatte, die eingetragene Partnerin oder der eingetragene Partner, die Verwandten gerader Linie, die vollbürtigen und halbbürtigen Geschwister, die Adoptiveltern, -geschwister und -kinder. Unbestrittenermassen befinden sich auf dem Erbenschein von B. sel. vom 25. September 2014 keine Angehörigen im Sinne von Art. 110 Abs. 1 StGB. Eine Rechtsnachfolge gestützt auf Art. 121 Abs. 1 StPO ist damit ausgeschlossen. Fraglich und zwischen den Parteien umstritten ist, ob die Beschwerdeführenden als nicht unter Abs. 1 fallende Erbinnen und Erben unter Abs. 2 von Art. 121 StPO subsumiert werden

können. Abs. 2 von Art. 121 StPO lautet: „Wer von Gesetzes wegen in die Ansprüche der geschädigten Person eingetreten ist, ist nur zur Zivilklage berechtigt und hat nur jene Verfahrensrechte, die sich unmittelbar auf die Durchsetzung der Zivilklage beziehen.“

- 3.2 Nach Ansicht der Beschwerdeführenden ist für die Anwendung von Art. 121 Abs. 2 StPO einzig massgebend, ob die Rechtsansprüche mittels Legalzession bzw. gesetzlicher Subrogation auf die Rechtsnachfolger übergegangen sind. Nicht unter den Anwendungsbereich von Art. 121 Abs. 2 StPO würden Ansprüche fallen, die auf rechtsgeschäftlichem Erwerb, wie beispielsweise Abtretung von Forderungen und Schuldübernahme sowie gesellschafts- und fusionsrechtliche vertragliche Übertragung von Aktiven und Ansprüchen beruhen (mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 1B_57/2014 vom 20. Oktober 2014 E. 4.9.5 [mittlerweile ist die Erwägung 4 dieses Urteils in der amtlichen Sammlung unter der Nummer BGE 140 IV 162 veröffentlicht]). In solchen Fällen stelle die Übertragung der Ansprüche ein zivilrechtliches Verfügungsgeschäft dar.

Die Beschwerdeführenden verweisen auf das in Art. 560 ZGB statuierte Prinzip der Universalsukzession, nach welchem mit einem einzigen Vorgang, dem Tod des Erblassers, alle überhaupt vererbaren Vermögenswerte sowie die Schulden des Erblassers auf die Erben übergehen. Bei Art. 560 ZGB handle es sich um einen Fall einer kodifizierten Legalzession bzw. gesetzlichen Subrogation. Die Beschwerdeführenden seien mittels einer solchen gesetzlichen Subrogation, gemäss Art. 560 Abs. 2 ZGB, in die Rechte von Frau B. selig eingetreten. Anders als bei den zivilrechtlichen Übertragungen sei der Übergang der Rechte und Pflichten direkt gestützt auf die gesetzliche Norm von Art. 560 ZGB erfolgt und stelle keinen zivilrechtlichen Übertragungsakt dar.

Die Beschwerdeführenden würden die Voraussetzungen von Art. 121 Abs. 2 StPO erfüllen und seien, auf den Zivilpunkt beschränkt, als Privatkläger/innen zuzulassen. Die Staatsanwaltschaft habe mit der Nichtzulassung der Beschwerdeführenden als Privatkläger/innen Art. 121 Abs. 2 StPO verletzt.

- 3.3 Die Staatsanwaltschaft ging in der angefochtenen Verfügung mit den Beschwerdeführenden einig, dass die Erbeinsetzung zu einer Universalsukzession der Rechte und Pflichten führe, stellte jedoch für die hier zu untersuchende Universalsukzession fest, dass diese auf dem Testament der Privatklägerin und damit auf einem rechtsgeschäftlichen Akt beruhe, weshalb sie mit Blick auf BGE 140 IV 162 E. 4.9.5 nicht unter Art. 121 Abs. 2 StPO fallen könne. Auch die Generalstaatsanwaltschaft setzte sich in ihrer Stellungnahme zur Beschwerde mit dem erwähnten BGE 140 IV 162 und der Auslegung von Art. 121 Abs. 2 StPO auseinander, verneinte die Privatklägerstellung der Beschwerdeführenden allerdings schon deshalb, weil sie die Auffassung vertritt, dass die Rechtsnachfolge durch Universalsukzession kraft Erbschaft in Art. 121 Abs. 1 StPO abschliessend geregelt sei.
- 3.4 Die Beschwerdekammer hat sich in ihrem Beschluss BK 13 208 vom 3. Januar 2014 in E. 7.1 bereits einmal mit Art. 121 Abs. 2 StPO auseinandergesetzt. In jenem Fall war die Beschwerdeführerin eine juristische Person, der es verwehrt wurde, nach erfolgter Fusion in die Privatklägerstellung der von ihr übernommenen Gesellschaft einzutreten. Die Beschwerdekammer hielt fest, dass jeder Fusion ein Rechtsgeschäft vorausgehe. Mit Blick auf das Regressrecht des Versicherers nach Art. 72 VVG, welchem ebenfalls stets ein Rechtsgeschäft zugrunde liegt (Vertrag zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer), erachtete es die Beschwerdekammer als zweifelhaft, ob allein die Tatsache,

dass die Universalsukzession rechtsgeschäftlich zustande gekommen ist, die Rechtsnachfolge nach Art. 121 Abs. 2 StPO ausschliesst. Diese Frage hatte die Beschwerdekammer allerdings nicht zu beantworten, weil es der Beschwerdeführerin einzig um die Privatklägerstellung im Strafpunkt ging, welche von Art. 121 Abs. 2 nicht erfasst ist.

Im selben Fall bestätigte das Bundesgericht auf Beschwerde hin, dass es von einer engen Interpretation des Art. 121 Abs. 2 StPO ausgeht und nur jene Zivilansprüche darunter subsumiert, welche unmittelbar aufgrund privat- oder öffentlich-rechtlicher *Regressnormen* [Hervorhebung im Original] auf die rechtsnachfolgende juristische oder natürliche Person übergegangen sind. Zum Anwendungsfall der Fusion führte das Bundesgericht aus, dass diese zwar zu einer Universalsukzession der Aktiven und Passiven führe, jedoch primär auf einem rechtsgeschäftlichen Akt beruhe, weshalb sie nach der Praxis des Bundesgerichts nicht unter Art. 121 Abs. 2 StPO falle (BGE 140 IV 162 E. 4.9.5 mit Verweis auf Urteil 6B_549/2013 vom 24. Februar 2014 E. 3.2.1–3.2.2).

Was, wie hier interessierend, die Stellung eingesetzter Erben (welche den Angehörigenbegriff von Art. 110 Abs. 1 StGB nicht erfüllen) anbelangt, so verwies das Bundesgericht auf die Lehre, welche eine Ausnahme für den Fall befürwortet, dass eingesetzte zusammen mit gesetzlichen Erben (welche den Angehörigenbegriff erfüllen) im Rahmen einer Erbengemeinschaft eine notwendige Streitgenossenschaft bilden müssen. Es fügte dann an: „Für alle *übrigen* [Hervorhebung im Original] eingesetzten Erben kommt höchstensfalls eine (auf den Zivilpunkt beschränkte) Privatklägerschaft gestützt auf Art. 121 Abs. 2 StPO in Frage [mit Verweis auf MAZZUCHELLI/POSTIZZI, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 1. Aufl., 2011, Art. 121 N 21, dazu sogleich unten bei E. 3.5]“ (BGE 140 IV 162 E. 4.9.2). Ob damit das Bundesgericht, wie von den Beschwerdeführenden geltend gemacht, die Subsumtion von eingesetzten Erben unter Art. 121 Abs. 2 StPO explizit offenlassen wollte, ist nicht nur wegen dem Ausdruck „höchstensfalls“, sondern auch wegen der weiter hinten im selben Entscheid in E. 4.9.5 folgenden generellen Ausführung relativierungsbedürftig. Dort hielt das Bundesgericht fest: „Als Privatkläger (gestützt auf Art. 121 StPO) scheiden zum Beispiel auch *reflexgeschädigte* natürliche oder juristische Personen aus, die keinen (privat- oder öffentlich-rechtlichen) *gesetzlichen* Regressanspruch gegenüber dem Beschuldigten haben (Art. 121 Abs. 2 StPO) und weder *unmittelbar verletzt* (Art. 115 Abs. 1 i.V.m. Art. 118 Abs. 1 StPO) noch *enge Angehörige* (Art. 121 Abs. 1 StPO) oder *Opferangehörige* (Art. 116 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 Abs. 3 StPO) eines verstorbenen Geschädigten sind“ (Hervorhebungen im Original).

- 3.5 Soweit ersichtlich, finden sich in der Lehre keine Stimmen, die sich ausdrücklich dafür aussprechen, Erben, welche nicht Angehörige im Sinne von Art. 121 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 110 Abs. 1 StGB sind, unter Art. 121 Abs. 2 StPO zu subsumieren.

Die vom Bundesgericht in BGE 140 IV 162 E. 4.9.2 zitierte N 21 zu Art. 121 StPO von MAZZUCHELLI/POSTIZZI (welche sich unverändert auch in der 2. Aufl. von 2014 findet) beschäftigt sich mit der Wirkung der Rechtsnachfolge von Angehörigen gemäss Abs. 1. Die erwähnten Autoren gehen dort der Frage nach, ob die Angehörigen der gestorbenen geschädigten Person sowohl zur Straf- wie auch zur Zivilklage oder lediglich zur Zivilklage berechtigt sein sollen. In diesem Zusammenhang ziehen sie eine Parallele zu Abs. 2 (der eine Einschränkung auf die Zivilklage enthält) und erwähnen, dass nicht einzusehen sei, warum Abs. 2 nicht auch auf die Universalsukzession kraft Erbschaft anwendbar sein soll. Diese Parallele dient allerdings dazu, die in Abs. 2 enthaltene Einschränkung

der Privatklägerstellung auf die Zivilklage auf die Legitimierten nach Abs. 1 zu übertragen und nicht um zu begründen, dass eingesetzte Erben via Abs. 2 als Privatkläger zuzulassen wären. Letztere Schlussfolgerung lässt sich aus dieser Literaturstelle nicht ziehen; der erwähnte Satz bezüglich Abs. 2 und die Universalsukzession würde aus dem Kontext gerissen.

JEANDIN/MATZ, in: Commentaire Romand, Code de procédure pénale suisse, 2011, Art. 121 N 3 vertreten die Auffassung, dass Erben, die nicht unter den Angehörigenbegriff von Abs. 1 fallen, für die Durchsetzung ihrer erbrechtlich erlangten Zivilansprüche auf den Zivilweg zu verweisen sind.

LIEBER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., 2014, Art. 121 N 5 äussert sich lediglich (bejahend) zur Frage, ob übrige Erben, die zusammen mit Erben nach Abs. 1 eine notwendige Streitgenossenschaft bilden müssen, zuzulassen sind.

SCHMID, Praxiskommentar 2 Aufl., Art. 121 sowie DERSELBE, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, § 53 N 700 f., behandelt die Frage, ob weitere Erben unter Abs. 2 subsumiert werden können, nicht. Ebenso wenig OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl., S. 197 N 542; GOLDSCHMID/MAURER/SOLLBERGER, Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2008, Art. 121 S. 99 f.; RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, N 896 ff.

- 3.6 Die Beschwerdekammer ist der Auffassung, dass die beiden Absätze von Art. 121 StPO systematisch in sich geschlossen sind: In Abs. 1 wird die Rechtsnachfolge im Falle des Ablebens des Privatklägers geregelt. Dieser Absatz ist mit der Einschränkung auf Angehörige im Sinne von Art. 110 Abs. 1 StGB bewusst enger gefasst als die materiellrechtliche Legitimation gewisser Erben in zivilrechtlicher Hinsicht. Hätte der Gesetzgeber den Kreis der von einer Rechtsnachfolge erfassten Erben weiter ziehen und auch eingesetzte Erben und weitere gesetzliche Erben mitumfassen wollen, so hätte er dies in Abs. 1 gemacht. Offensichtlich wurde bei dieser Einschränkung auf Angehörige die Problematik der notwendigen Streitgenossenschaft einer Erbengemeinschaft (Art. 602 ZGB) – welche sich aus Erben, die den Angehörigenbegriff erfüllen, und aus solchen, die ihn nicht erfüllen, zusammensetzen kann – übersehen, so dass gewisse Stimmen in der Lehre diesbezüglich eine Ausnahme befürworten. Vorliegend steht diese Ausnahmekonstellation jedoch ausser Diskussion, da unbestrittenermassen keine/r der Beschwerdeführenden den Angehörigenbegriff von Art. 110 Abs. 1 StGB erfüllt. Es wäre eine Verkennung der vom Gesetzgeber gewählten Systematik und seinem Willen, die Rechtsnachfolge im Todesfall des Privatklägers eng zu normieren, übrige Erben unter Abs. 2 zu subsumieren und auf diesem Weg zur Privatklägerschaft zuzulassen. Schliesslich hatte der Gesetzgeber bei Abs. 2 ausdrücklich andere Konstellationen vor Augen. Der Botschaft lässt sich dazu entnehmen: „Absatz 2 regelt die Folgen der Subrogation, also des Übergangs gewisser Ansprüche von Gesetzes wegen an Personen, die nicht selbst Geschädigte sind. So gehen nach Artikel 14 Abs. 2 OHG die Ansprüche des Opfers gegen die Täterin oder den Täter in dem Umfang an den Kanton über, in dem die Behörden nach den Artikeln 11 ff. OHG dem Opfer Entschädigungen oder Genugtuungen zugesprochen haben. Weiter zu nennen sind Fälle der versicherungsrechtlichen Subrogation, wie sie etwa nach Artikel 72 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (VVG), nach Artikel 41 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981

über die Unfallversicherung (UVG) oder in gewissen Kantonen für die Leistungen der Gebäudeversicherungen bei Brandfällen besteht“ (Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1172 Ziff. 2.3.3.3). Die Generalstaatsanwaltschaft weist zu Recht darauf hin, dass der in der Praxis häufig auftretende Fall der Universalsukzession infolge Erbschaft bei den in der Botschaft erwähnten Subrogationen nicht versehentlich unerwähnt geblieben ist (Stellungnahme, S. 3).

Selbst wenn Abs. 1 bezüglich Erben, wie von den Beschwerdeführenden vertreten, nicht abschliessend verstanden würde, so dürfte klar sein, dass die Universalsukzession kraft Erbschaft (Art. 560 ZGB) keine *Regressnorm* darstellt, wie sie vom Bundesgericht in BGE 140 IV 162 E. 4.9.5 für die Anwendung von Abs. 2 verlangt wird (vgl. vorne bei E. 3.4). Hinzu kommt, dass das Bundesgericht bei der Universalsukzession im Rahmen einer Fusion auf den vorgelagerten rechtsgeschäftlichen Akt (Fusionsvertrag, Art. 12 f. FusG) abstellte, was analog auch für das Testament der verstorbenen Privatklägerin als einseitiges, der Universalsukzession nach Art. 560 ZGB vorangehendes Rechtsgeschäft gelten müsste. Wie es sich für den Spezialfall verhielte, dass kein Testament gemacht wurde und sich gesetzliche Erben auf Abs. 2 stützen würden, muss hier nicht weiterverfolgt werden.

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass Art. 121 Abs. 1 StPO die Rechtsnachfolge im Fall des Ablebens der geschädigten Person, bzw. Privatklägers, abschliessend regelt. Art. 121 Abs. 2 StPO bildet keine Grundlage, um Erben darunter zu subsumieren. Dass die Staatsanwaltschaft die Beschwerdeführenden zur Privatklägerstellung nicht zuliesst ist rechtskonform. Sie hat dadurch Art. 121 Abs. 2 StPO nicht verletzt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

[...]