

2. Privatrecht/Droit privé

2.7. Schuldrecht – allgemein/Droit des obligations – en général

2.7.1. Obligationenrecht – Allgemeiner Teil – allgemein/Droit des obligations – Partie générale – en général

BGer 5A_730/2018: Verhältnis zwischen Art. 60 Abs. 2 OR und Art. 137 Abs. 2 OR

Bundesgericht, II. zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A_730/2018 vom 25. März 2019, A. gegen B., Definitive Rechtsöffnung.



SEBASTIAN REICHLE*



TOBIAS SCHEIWILER**

Forderungen, welche durch Zivilurteil festgestellt sind, verjähren gemäss Art. 137 Abs. 2 OR stets nach zehn Jahren. Dies gilt unabhängig davon, ob die bisherige Verjährungsfrist kürzer oder länger war, und insbesondere auch dann, wenn für die Verjährung des Zivilanspruchs gestützt auf Art. 60 Abs. 2 OR eine längere strafrechtliche Verjährungsfrist zur Anwendung kam. Schützt das Strafgericht mit anderen Worten einen adhäsionsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch, so beginnt ab dessen rechtskräftiger richterlicher Feststellung stets eine Verjährungsfrist von zehn Jahren zu laufen.

I. Sachverhalt und vorinstanzliche Verfahren

Mit Urteil vom 24. Juni 2003 befand das Obergericht des Kantons Appenzell Ausserrhoden B. (Beschwerdegegnerin) unter anderem der Veruntreuung i.S.v. Art. 138 Ziff. 1

* SEBASTIAN REICHLE, Dr. iur., Partner bei Reichle Stehle Rechtsanwälte, St. Gallen, Lehrbeauftragter für Privatrecht an der Universität St. Gallen und an der Fachhochschule St. Gallen sowie Geschäftsführer am Institut für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis (IRP-HSG). Ich danke meinem Kanzlei-Partner Bernhard Stehle für die aufmerksame und kritische Durchsicht dieser Urteilsbesprechung. B. wurde im Arrest-, Betreibungs-, Rechtsöffnungs- und in den beiden Beschwerdeverfahren von Sebastian Reichle vertreten.

** TOBIAS SCHEIWILER, juristischer Mitarbeiter bei Reichle Stehle Rechtsanwälte.

Abs. 2 StGB schuldig. Zugleich schützte es den von A. (Beschwerdeführerin) aufgrund der Verletzung des vertraglichen Anspruchs auf Rückgabe des hinterlegten Geldes adhäsiionsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch. Dieses Urteil erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

Im Jahr 2017 gewann B. in einer Fernsehsendung einen namhaften Geldbetrag. A. leitete daraufhin am 27. September 2017 gegen B. die Betreibung in der Höhe der mit Urteil vom 24. Juni 2003 zugesprochenen Zivilforderung zuzüglich Verzugszinsen ein. Wenige Tage später erwirkte A. gestützt auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG die Verarrestierung der in der Fernsehsendung gewonnenen Forderung (abzüglich Verrechnungssteuern von 35%). B. erhob innert Frist Rechtsvorschlag. A. stellte daraufhin beim zuständigen Einzelrichter des Kantonsgerichts Appenzell Ausserrhoden unter anderem ein Gesuch um Rechtsöffnung. Als definitiven Rechtsöffnungstitel legte A. dem Gericht das bereits erwähnte Urteil vom 24. Juni 2003 vor. Gegenüber dem im Rechtsöffnungsverfahren geltend gemachten Anspruch rief B. die Verjährung an. Das Rechtsöffnungsgesuch wie auch die Beschwerde ans Obergericht Appenzell Ausserrhoden wurden infolge der gestützt auf Art. 81 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 137 Abs. 2 OR erhobenen Einrede der Verjährung abgewiesen. Die dagegen erhobene Beschwerde in Zivilsachen hat das Bundesgericht mit vorliegendem Urteil abgewiesen.

Der Arrest ist zwischenzeitlich dahingefallen, weil A. nach der Abweisung im Rechtsöffnungsverfahren die zehntägige Frist für die Einreichung der Klage gemäss Art. 280 Ziff. 1 i.V.m. Art. 279 Abs. 2 SchKG ungenutzt verstreichen liess. In sämtlichen vorinstanzlichen Verfahren wie auch vor Bundesgericht stellte sich A. auf den Standpunkt, dass sich die Verjährung der Forderung gestützt auf Art. 60 Abs. 2 OR nach den längeren Verjährungsfristen des Strafrechts richte und sie daher noch nicht eingetreten sei. Massgebend sei in diesem Fall die strafrechtliche Vollstreckungsverjährungsfrist von fünfzehn Jahren gemäss Art. 99 Abs. 1 lit. d StGB (vgl. E. 3.3.1).

II. Erwägungen des Bundesgerichts

Strittig war demnach auch im bundesgerichtlichen Verfahren, ob die im Rechtsöffnungsverfahren geltend gemachte Zivilforderung gestützt auf Art. 137 Abs. 2 OR nach zehn Jahren oder nach einer gestützt auf Art. 60 Abs. 2 OR gegebenenfalls längeren strafrechtlichen Frist verjährt. Das Bundesgericht führte zunächst aus, dass seit je ein Strafurteil im Zivilpunkt für Geldforderungen als definitiver Rechtsöffnungstitel gelte und sich die Verjährung einer Zivilforderung vollumfänglich nach den Regeln des Zivilrechts richte (E. 3 und 3.2).

Für die Frage der Anwendung von Art. 137 Abs. 2 OR sei es unerheblich, ob im Adhäsionsverfahren über den Zivilanspruch entschieden worden sei (E. 3.2.1). Auf Forderungen, welche durch Zivilurteil festgestellt seien, sei gemäss Art. 137 Abs. 2 OR stets die zehnjährige Verjährungsfrist anwendbar (E. 3.2, u.a. mit Hinweis auf BGE 123 III 213 E. 5b/cc). Dies gelte unabhängig davon, ob die bisherige Verjährungsfrist kürzer oder länger gewesen sei (E. 3.2.1 und 3.2.2).

Art. 60 Abs. 2 OR sehe für den Fall, dass eine (haftpflichtrechtlich relevante) schädigende Handlung gleichzeitig einen Straftatbestand erfülle, eine ausserordentliche Verjährungsfrist vor. Die zivilrechtliche Verjährungsfrist werde diesfalls mit derjenigen des Strafrechts gleichgeschaltet. Der Geschädigte solle seine zivilrechtlichen Ansprüche so lange geltend machen können, als die strafrechtliche Verjährung noch nicht eingetreten sei (E. 3.3.1). Mit dieser Erwägung machte das Bundesgericht deutlich, dass seiner Ansicht nach gar kein Anwendungsfall von Art. 60 Abs. 2 OR zur Beurteilung stand.

Die von A. geforderte Anwendung der fünfzehn Jahre dauernden Verjährungsfrist von Art. 99 Abs. 1 lit. d StGB war damit nach Auffassung des Bundesgerichts im konkreten Fall nicht gerechtfertigt. A. blende aus, dass mit der Feststellung des Anspruchs durch das Strafgericht die neu anlaufende Verjährungsfrist zehn Jahre betrage. Um weiter zu gehen, habe keinerlei Grund bestanden (E. 3.3.2).

III. Bemerkungen

Das Verhältnis zwischen Art. 60 Abs. 2 und Art. 137 Abs. 2 OR ist umstritten. Ein Teil der Lehre vertritt die Auffassung, dass selbst bei einem Tatbestand von Art. 137 Abs. 2 OR eine ursprünglich längere Verjährungsfrist angewendet sein will, weil der Gesetzgeber eine Besserstellung des Gläubigers beabsichtigt habe.¹ Unter anderem KOLLER stellt sich dagegen auf den Standpunkt, dass die neue Verjährungsfrist in den von Art. 137 Abs. 2 OR erfassten Fällen stets zehn Jahre betrage, unabhängig davon, ob die bisherige Frist kürzer oder länger gewesen sei.²

Ist eine Schädigung auf eine strafbare Handlung zurückzuführen, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, gelangt diese gemäss Art. 60 Abs. 2

¹ Nebst den in E. 3.2.2 zitierten Autoren vertreten diese Auffassung auch LAURENT KILLIAS/MATTHIAS WIGET, in: Andreas Furrer/Anton K. Schnyder (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 137 OR N 7 (zit. CHK-Verfasser).

² ALFRED KOLLER, Unterbrechung der Verjährung, SJZ 2017, 201 ff., 213; vgl. die in E. 3.2.1 zitierten Autoren, die ebenfalls diese Ansicht vertreten.

OR grundsätzlich auch für den zivilrechtlichen Anspruch zur Anwendung.³ Massgeblich ist dabei nach unbestrittener bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Verfolgungs- und nicht (wie von A. geltend gemacht) die Vollstreckungsverjährung.⁴ «In ihrem Mechanismus» ist die Verjährung den zivilrechtlichen Bestimmungen unterworfen; dem Strafrecht wird einzig die Verjährungsfrist entnommen.⁵ Die strafrechtliche Verjährungsfrist darf freilich nur in denjenigen Fällen massgebend sein, in welchen die zivilrechtliche Frist bereits abgelaufen ist.⁶ Durch Übernahme der längeren strafrechtlichen Frist soll gemäss dem Leitescheid BGE 137 III 481 vermieden werden, «dass der Geschädigte bereits in einem Zeitpunkt nicht mehr gegen den Haftpflichtigen vorgehen kann, in welchem dieser noch in einem strafrechtlichen Verfahren mit grundsätzlich schwerwiegenderen Folgen stehen könnte».⁷

Sinn und Zweck von Art. 60 Abs. 2 OR ist demnach, die Verjährung des Zivilanspruchs zu vermeiden, solange die Straftat noch verfolgt werden kann. Wann ein rechtskräftiger Zivilanspruch verjährt, der erfolgreich adhäsionsweise im Strafprozess geltend gemacht wurde, ist hingegen nicht Regelungsgegenstand dieser Norm. Zu dieser Frage hat sich das Bundesgericht im Jahr 2012 – wenn auch nur

vage in Form einer Nebenbemerkung – geäussert: «Enfin, en droit privé, seul le délai de prescription plus long de l'action pénale se substitue au délai de prescription de l'action civile. S'agissant du droit d'encaisser la créance fondée sur un jugement, le délai de dix ans de l'art. 137 al. 2 CO est applicable.»⁸ Aufgrund dieser Erwägung war anzunehmen, dass, auch wenn gestützt auf Art. 60 Abs. 2 OR grundsätzlich eine längere strafrechtliche Verjährungsfrist zur Anwendung kommt, diese mit rechtskräftiger Beurteilung der Zivilforderung⁹ durch die zehnjährige Frist gemäss Art. 137 Abs. 2 OR abgelöst wird. Trotzdem verblieb eine gewisse Unsicherheit, insbesondere weil sich das Bundesgericht im erwähnten Entscheid nur in knapper Form zum Verhältnis zwischen Art. 60 Abs. 2 und Art. 137 Abs. 2 OR geäussert hatte.

Die verbliebene Unsicherheit räumte das Bundesgericht mit dem neuen Urteil aus. Es stellt klar, dass Art. 137 Abs. 2 OR dem Art. 60 Abs. 2 OR stets vorgeht. Das Bundesgericht hat zu Recht auf die Regelung von Art. 137 Abs. 2 OR abgestellt: «Wird die Forderung durch Ausstellung einer Urkunde anerkannt oder durch Urteil des Richters festgestellt, so ist die neue Verjährungsfrist stets die zehnjährige.»¹⁰ Der Wortlaut ist eindeutig, und auch auf dem Weg der Auslegung lässt sich eine über den Zeitpunkt der rechtskräftigen Beurteilung der Zivilforderung hinausgehende Anwendung von Art. 60 Abs. 2 OR kaum rechtfertigen.¹¹ Die mit vorliegendem Urteil erfolgte Klarstellung ist zu begrüssen.

³ CHK-MÜLLER (FN 1), Art. 60 OR N 36; INGEBORG SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 7. A., Bern 2016, § 84 N 7.

⁴ BGE 137 III 481 E. 2.6, in: Pra 2012, Nr. 29; BGE 100 II 339 E. 1b, in: Pra 1975, 260, betr. aArt. 70 StGB; s. auch BSK OR I-DÄPPEN, Art. 60 N 14, in: Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Wolfgang Wiegand (Hrsg.), Obligationenrecht I, Basler Kommentar, 6. A., Basel 2015 (zit. BSK OR I-Verfasser); FRÉDÉRIC KRAUSKOPF/EMANUEL BITTEL, Der Adhäsionsprozess aus der Sicht des Haftpflichtrechts – Grundlagen und Gedanken zu Strategie und Taktik, in: Schnittstellen zwischen Zivilprozess und Strafverfahren, Bern 2014, 21 ff., 30, insb. Fn 37.

⁵ BGE 137 III 481 E. 2.5, in: Pra 2012, Nr. 29; CHK-MÜLLER (FN 1), Art. 60 OR N 37; vgl. hingegen die bundesrätliche Botschaft zu nArt. 60 Abs. 2 OR: «Dauer, Beginn und Ende der strafrechtlichen – seit der StGB-Revision von 2002 nicht unterbrechbaren – Verfolgungsverjährung richten sich ausschliesslich nach den strafrechtlichen Vorschriften (Art. 97 und 98 StGB)» (BB1 2014 235 ff., 256 f.); s. dazu die Ausführungen bei FRÉDÉRIC KRAUSKOPF/RAPHAEL MÄRKI, Wir haben ein neues Verjährungsrecht!, Jusletter vom 2.7.2018.

⁶ Vgl. ROLAND BREHM, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41–61 OR, 4. A., Bern 2013, Art. 60 OR N 95; HEINZ REY/ISABELLE WILDHABER, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 5. A., Zürich/Basel/Genf 2018, N 1927; s. ferner den präzisierten nArt. 60 Abs. 2 OR, wonach die strafrechtliche Verjährungsfrist «frühestens» dann zum Zuge kommt, wenn der Anspruch nach den zivilrechtlichen Bestimmungen bereits verjährt ist (AS 2018 5343).

⁷ BGE 137 III 481 E. 2.3, in: Pra 2012, Nr. 29; BGer, 5A_152/2012, 19.12.2012, E. 4.4.3; s. auch BSK OR I-DÄPPEN (FN 4), Art. 60 N 11 m.w.H.

⁸ BGer, 5A_152/2012, 19.12.2012, E. 4.4.3.

⁹ Gemäss BSK OR I-DÄPPEN (FN 4), Art. 137 N 6, muss es sich um ein rechtskräftiges Urteil handeln, andernfalls nicht davon gesprochen werden kann, dass der Richter die Forderung durch ein Urteil «festgestellt» hat.

¹⁰ Gemäss BSK OR I-DÄPPEN (FN 4), Art. 137 N 4, kommt die Unterbrechungswirkung von Art. 137 Abs. 2 OR jeder richterlichen Sachentscheidung zu, aus deren Dispositiv der Bestand einer zivilrechtlichen Forderung hervorgeht. Die möglichen Anwendungsfälle von Art. 137 Abs. 2 OR sind nicht auf Feststellungsurteile beschränkt, wie der Terminus «festgestellt» vermuten lassen könnte (ALFRED KOLLER, OR AT, 4. A., Bern 2017, § 69 N 67).

¹¹ S. dazu BGE 123 III 213 E. 5b/cc: «Nach der klaren Regelung von Art. 137 Abs. 2 OR beginnt von der urteilsmässigen Feststellung einer Forderung an eine neue Verjährungsfrist von zehn Jahren zu laufen.»