

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.205 vom 1. Dezember 2016**

BS Appellationsgericht, 2016-12-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2016.205](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2016.205)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.205 du 1 décembre 2016

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.205 del 1 dicembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gegen Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft können die Parteien gemäss Art. 322 Abs. 2 und 393 Abs. 1 lit. a der Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) innert zehn Tagen Beschwerde erheben. Zu deren Beurteilung ist das Appellationsgericht als Einzelgericht zuständig (§§ 88 Abs. 1 und 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG; SG 154.100]). Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

1.2 Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Der Begriff ■Partei■ ist umfassend im Sinne von Art. 104 und 105 StPO zu verstehen: Neben der beschuldigten Person, der Staatsanwaltschaft und der Privatklägerschaft kann auch jede andere am Verfahren beteiligte Person zur Beschwerde legitimiert sein. Voraussetzung ist, dass diese Person sich am erstinstanzlichen Verfahren beteiligt hat bzw. von diesem berührt ist und ein rechtlich geschütztes Interesse geltend machen kann (Lieber, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 382 StPO N 2; Schmid, Praxiskommentar StPO, 2. Auflage, Zürich 2013, Art. 382 StPO N 1 f.).

Der Beschwerdeführer ist als Anzeigsteller selbst und unmittelbar durch die Verfahrenseinstellung in seinen Interessen tangiert, da das angezeigte Delikt zu seinem Nachteil begangen worden sein soll. Entsprechend hat er ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung der Einstellungsverfügung. Somit ist er zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

1.3 Die Beschwerde ist innert der gesetzlichen Frist von zehn Tagen erhoben und begründet worden. Demnach ist auf sie einzutreten. Der Entscheid ergeht im schriftlichen Verfahren (Art. 397 Abs. 1 StPO).

### **E. 2**

2.1 Gemäss Art. 319 Abs. 1 lit. a-e StPO stellt die Staatsanwaltschaft ein Strafverfahren ein, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt, wenn kein Straftatbestand erfüllt ist, wenn ein Rechtfertigungsgrund anwendbar ist, wenn Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können oder Prozesshindernisse aufgetreten sind oder nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann. Die Staatsanwaltschaft hat sich bei der Beurteilung dieser Frage allerdings in Zurückhaltung zu üben. Im Zweifelsfall ist das Verfahren in Beachtung des ungeschriebenen, sich aus dem Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 Bundesverfassung [BV, SR 101] und Art. 2 Abs. 1 StPO) sowie indirekt aus Art. 319 in Verbindung mit Art. 324 Abs. 1 StPO ergebenden

Grundsatzes "in dubio pro duriore" weiterzuführen und an das Gericht zu überweisen (BGE 137 IV 219 E. 7.2 S. 227). Ist die Beweislage unklar, so ist es grundsätzlich nicht Sache der Staatsanwaltschaft, eine abschliessende Beweiswürdigung vorzunehmen. Es obliegt vielmehr dem Gericht, darüber zu befinden, ob sich jemand im strafrechtlichen Sinn schuldig gemacht hat oder nicht. Die Staatsanwaltschaft hat das Verfahren nur dann einzustellen, wenn ein Freispruch oder ein vergleichbarer Entscheid des Sachgerichts sicher oder doch sehr wahrscheinlich erscheint und eine Hauptverhandlung daher als Ressourcenverschwendung erscheinen würde (Grädel/Heiniger, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 319 StPO N 8; BGE 138 IV 86 E. 4.1 und 4.2 S. 90 f.; statt vieler: AGE BES.2015.160 vom

## E. 7

März 2016 E. 2.2).

2.2.Hintergrund des mit der angefochtenen Verfügung eingestellten Strafverfahrens wegen Sachbeschädigung ist eine Auseinandersetzung zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner, nachdem beide zeitgleich am 7. Mai 2016 gegen 17:00 Uhr am Barfüsserplatz aus dem Tram der Linie 15 ausgestiegen waren und sich dabei angerempelt hatten. Gemäss den Angaben des Beschwerdeführers sei sein Mobiltelefon im Rahmen dieses Vorfalls beschädigt worden (Polizeirapport S. 2).

2.3Die Staatsanwaltschaft begründet die Einstellungsverfügung damit, dass der Tatbestand der Sachbeschädigung nicht erfüllt sei. Der Beschwerdeführer machte in seiner Anzeige bei der Polizei geltend, dass er in der Auseinandersetzung mit dem Beschwerdegegner zu Boden gefallen sei und dabei sein Mobiltelefon, welches sich in seiner Gesässstasche befunden habe, beschädigt worden sei. Die Staatsanwaltschaft verweist auf das sich in den Akten befindliche Foto (aufgenommen von dem Beschwerdegegner), auf dem zu sehen sei, dass der Beschwerdeführer trotz geltend gemachter Beschädigung mit dem Mobiltelefon telefoniere. Der Beschwerdeführer habe auch selbst angegeben, dass er zum Aufnahmezeitpunkt die Polizei angerufen habe. Schliesslich könne dem Beschwerdegegner kein vorsätzliches Handeln vorgeworfen werden, sodass auch der subjektive Tatbestand nicht gegeben sei. Der Tatverdacht hinsichtlich der Sachbeschädigung sei somit nicht erhärtet.

Der Beschwerdeführer führt dagegen aus, dass die Benutzung des Mobiltelefons nach der Auseinandersetzung nicht gegen dessen Beschädigung spräche. Für die Erfüllung des Tatbestands der Sachbeschädigung komme es nicht auf die Zerstörung bzw. Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Mobiltelefons an, sondern ein ■Kratzer auf der Oberfläche■ genüge (Beschwerde S. 3). Das der Beschwerde beigelegte Foto des Telefons belege dessen Beschädigung. Ferner habe der Beschwerdegegner gewusst, dass sich das Mobiltelefon des Beschwerdeführers in der Gesässstasche befunden habe, da der Beschwerdeführer das Telefon zuvor gezückt und es anschliessend in der Gesässstasche verstaut habe. Durch den Stoss des Beschwerdegegners sei der Beschwerdeführer rücklings zu Fall gekommen und der Beschwerdegegner habe dabei die Beschädigung des Mobiltelefons in Kauf genommen.

In ihrer Stellungnahme vom 12. Januar 2017 verweist die Staatsanwaltschaft auf die Angaben des Beschwerdeführers bei der Anzeigeerstattung, wonach das Glas des Telefondisplays zersplittert und es nicht mehr einschaltbar gewesen sei. Zudem habe der Sachschaden CHF 950.■ betragen (Polizeirapport S. 2). Dem widerspreche es, dass der

Beschwerdeführer mit dem beschädigten Mobiltelefon die Polizei gerufen habe. Zudem sei weder die Schadenshöhe substantiiert noch seien Reparaturbelege eingereicht worden. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der konkrete Schaden erst im Beschwerdeverfahren angegeben werde. Auch sei aus dem eingereichten Foto nichts zu Gunsten des Beschwerdeführers abzuleiten. Schliesslich führt die Staatsanwaltschaft aus, dass nicht erstellt sei, dass der Beschwerdegegner wusste oder davon hätte wissen müssen, dass sich das Mobiltelefon des Beschwerdeführers in dessen Gesässtasche befunden habe.

In der Replik präzisiert der Beschwerdeführer seine Angaben insoweit, als er die Polizei mit einem alten Mobiltelefon der Marke Nokia angerufen habe. Er trage stets ein älteres Mobiltelefon als Ersatz bei sich. Dies habe er bei der Polizei auch entsprechend angegeben und das Ersatztelefon vorgezeigt, jedoch sei es ignoriert worden.

2.4 Den Tatbestand der Sachbeschädigung nach Art. 144 des Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) erfüllt, wer vorsätzlich eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutzniessungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht. Die Tathandlung umfasst somit das Herbeiführen einer mehr als nur belanglosen Mangelhaftigkeit oder gar das vollständige Vernichten der Substanz der Sache bzw. die völlige Aufhebung ihrer Funktionsfähigkeit aus der Sicht des Berechtigten (Weissenberger, in: Basler Kommentar, 3. Auflage, 2013, Art. 144 StGB N 22, 75).

Dem Beschwerdeführer ist insoweit beizupflichten, als es für die Erfüllung des objektiven Tatbestandes nicht der Aufhebung der Funktionsfähigkeit bedarf, sondern nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bereits die Minderung der Ansehnlichkeit bzw. die blosser Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes der Sache genügt (Weissenberger, in: Basler Kommentar, a.a.O., Art. 144 StGB N 66; BGE 120 IV 319 E. 2e S. 322 f., 115 IV 26 E. 2b S. 28). Allerdings ist aufgrund der divergierenden Aussagen des Beschwerdeführers und des Beschwerdegegners nicht erwiesen, dass der Beschwerdeführer tatsächlich sein Mobiltelefon in der Gesässtasche verstaut hatte, dass er zu Boden fiel und dass sein Telefon im Rahmen der Auseinandersetzung mindestens in seiner Ansehnlichkeit beeinträchtigt wurde. Auch das mit der Beschwerde eingereichte Foto eines iPhones mit einem zersplitterten Display im oberen Bereich reicht nicht aus, um zu belegen, dass das Display des Telefons tatsächlich in der Auseinandersetzung zersplitterte bzw. aufgrund welchen Vorfalls es überhaupt kaputt ging. Wann diese Aufnahme entstanden ist, ist nicht ersichtlich. Der Beschwerdegegner bestreitet sowohl, dass der Beschwerdeführer zu Boden gefallen sei, als auch, dass das Mobiltelefon des Beschwerdeführers kaputt gegangen sei (Einvernahme vom 30. Juni 2016 S. 7).

Im Übrigen kann vorliegend offen gelassen werden, ob das Mobiltelefon des Beschwerdeführers im Rahmen der Auseinandersetzung tatsächlich beschädigt wurde. Selbst wenn dem so wäre, ist festzustellen, dass der subjektive Tatbestand nicht nachgewiesen ist. In subjektiver Hinsicht verlangt der Tatbestand der Sachbeschädigung vorsätzliches Handeln des Täters im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB. Demnach muss der Täter die Tat mit Wissen und Willen ausführen (direkter Vorsatz), wobei bereits vorsätzliches Handeln vorliegt, wenn der Täter die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Eventualvorsatz). Eventualvorsatz im Sinne von Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB liegt vor, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Verwirklichung des Tatbestandes für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (BGE 133 IV 1 E. 4.1 S. 3, 131 IV 1 E. 2.2 S. 5 f. mit Hinweisen). Wie das Bundesgericht

in BGE 133 IV 1 E. 4.1 S. 3 f. ausgeführt hat, kann die Abgrenzung zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit im Einzelfall schwierig sein. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung weiss sowohl der eventualvorsätzlich als auch der bewusst fahrlässig handelnde Täter um die Möglichkeit des Erfolgseintritts beziehungsweise um das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Hinsichtlich der Wissensseite stimmen somit beide Erscheinungsformen des subjektiven Tatbestands überein. Unterschiede bestehen jedoch beim Willensmoment. Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestandserfüllung sich mithin nicht verwirklichen werde. Demgegenüber nimmt der eventualvorsätzlich handelnde Täter den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab. Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in diesem Sinne in Kauf genommen hat, muss der Richter ■ bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten ■ aufgrund der Umstände entscheiden. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, seine Beweggründe und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. Der Richter darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 130 IV 58 E. 8.4 S. 62, 125 IV 242 E. 3c S. 251 f. mit Hinweisen).

Der Beschwerdegegner gab an, dass der Beschwerdeführer während des gesamten Vorfalls das Mobiltelefon in den Händen gehalten habe (Einvernahme vom 20. Juni 2016 S. 3). Er bestritt, dass der Beschwerdeführer im Rahmen der Auseinandersetzung zu Boden gefallen und das Mobiltelefon beschädigt worden sei (Einvernahme vom 30. Juni 2016 S. 5, 7). Der Beschwerdeführer selbst verneinte in der Einvernahme die Frage, ob der Beschwerdegegner ihm ■das Mobiltelefon [...] mutwillig aus der Hand, oder so, geschlagen■ habe und betonte, dass das Telefon durch den Sturz kaputt gegangen sei (Einvernahme vom 26. Juli 2016 S. 6). Darum sei der Beschwerdegegner ■indirekt [...] verantwortlich, dass es [das Mobiltelefon] kaputt ging■ (Einvernahme vom 26. Juli 2016 S. 6). Daraus kann weder geschlossen werden, dass es dem Beschwerdegegner darauf ankam, das Mobiltelefon zu beschädigen, noch dass er mit einer als möglich erkannten Beschädigung rechnete und sich mit dieser abfand. Demnach kann dem Beschwerdegegner kein eventualvorsätzliches Handeln vorgeworfen werden. Fahrlässiges Handeln erfüllt den Tatbestand der Sachbeschädigung nicht. Folglich hat die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren wegen Sachbeschädigung zum Nachteil des Beschwerdeführers zu Recht eingestellt.

3.

Aus dem Gesagten folgt, dass sich die Beschwerde als unbegründet erweist und daher abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer dessen Kosten gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO zu tragen. Vorliegend ist eine Gebühr von CHF 500.■ zu erheben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.