

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2020.25 vom 31. August 2020

BS Appellationsgericht, 2020-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2020.25

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2020.25 du 31 août 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2020.25 del 31 agosto 2020

Erwägungen

E. 1

i.V.m. § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]), welches nach Art. 393 Abs. 2 StPO mit freier Kognition urteilt (vgl. statt vieler AGE BES.2020.106 vom 8. September 2020 E. 1.1).

1.2Der Beschwerdeführer hat als angebliches Opfer sowie Anzeige- und Strafantragsteller, welcher sich gemäss Art.118 Abs. 1 und 2 StPO am Verfahren als Privatkläger beteiligt, ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung der zur Diskussion stehenden Verfügung (Art. 382 Abs. 1 StPO), sodass auf die im Sinne von Art. 396 Abs. 1 StPO frist- und formgerecht erhobene Beschwerde einzutreten ist.

E. 2

2.1Gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens, wenn (a) kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt, (b) kein Straftatbestand erfüllt ist, (c) Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen, (d) Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können oder Prozesshindernisse aufgetreten sind, oder (e) nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann. Die Staatsanwaltschaft hat sich beim Entscheid über eine Einstellung des Verfahrens in Zurückhaltung zu üben. Im Zweifel ist das Verfahren in Beachtung des ungeschriebenen, sich aus dem Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV, SR 101] und Art. 2 Abs. 1 StPO) sowie indirekt aus Art. 319 i.V.m. Art. 324 Abs. 1 StPO ergebenden Grundsatzes «in dubio pro duriore» weiterzuführen und an das Gericht zu überweisen.

2.2Eine Verfahrenseinstellung ist nur dann anzuordnen, wenn ein Freispruch oder ein vergleichbarer Entscheid des Sachgerichts sicher oder doch sehr wahrscheinlich erscheint und eine Hauptverhandlung daher als Ressourcenverschwendung anzusehen sein dürfte. Wenn hingegen eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch, ist ■ sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt ■ Anklage zu erheben. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel ■ insbesondere bei schweren Delikten ■ eine Anklageerhebung auf. Bei zweifelhafter Beweis- oder Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 S. 243, 138 IV 86 E. 4.1 und 4.2 S. 90 f.; BGer 6B_689/2016 vom 10. April 2017 E. 2.3; AGE BES.2019.113 vom 11. Juni 2019 E. 2.2;Grädel/Heiniger, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 319 StPO N 8). Bei der Beurteilung der Frage, ob in diesem Sinne eine zweifelhafte Beweis- oder Rechtslage vorliegt, verfügt die Staatsanwaltschaft über einen gewissen Spielraum (BGer 1B_253/2012

vom 19. Juli 2012 E. 2.1; AGE BES.2020.106 vom 8. September 2020 E. 2.2, BES.2019.133 vom 12. Mai 2020 E. 2.2 f.).

E. 3

Unbestritten ist, dass die Strafverfolgung in Bezug auf den Verdacht der Beschimpfung verjährt ist. Streitig ist einzig, ob die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen den Beschwerdegegner in Bezug auf den Tatvorwurf der Drohung bzw. der Anstiftung zur Drohung zur Recht eingestellt hat.

3.1 Der Tatbestand der Drohung hält fest, dass, wer jemanden durch schwere Drohung in Schrecken oder Angst versetzt, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft wird (Art. 180 Abs. 1 StGB). Erforderlich ist ein Verhalten, das geeignet ist, die geschädigte Person in Schrecken oder Angst zu versetzen. Dabei ist grundsätzlich ein objektiver Massstab anzulegen, wobei in der Regel auf das Empfinden eines vernünftigen Menschen mit einigermaßen normaler psychischer Belastbarkeit abzustellen ist. Zudem ist erforderlich, dass die betroffene Person durch das Verhalten des Täters tatsächlich in Schrecken oder Angst versetzt wird. Tritt dieser tatbestandsmässige Erfolg nicht ein, kommt eine Verurteilung wegen versuchter Drohung in Betracht. Der subjektive Tatbestand verlangt Vorsatz, mindestens Eventualvorsatz. Nicht erforderlich ist, dass der Täter das Opfer mit dem Tode bedroht oder das in Aussicht gestellte Übel genau beschreibt (BGer 6B_196/2018 vom 19. September 2018 E. 1.1.2, 6B_1338/2015 vom 11. Oktober 2016 E. 2.3; Delnon/Rüdy, in: Basler Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 180 StGB N 20 ff.; jeweils mit Hinweisen).

E. 3.2

3.2.1 Einerseits ergibt sich aus der Sachverhaltsschilderung in der angefochtenen Verfügung, dass der Beschwerdeführer und sein Kollege C_____ am Nachmittag des 9. Juni 2015 gegen ca. 17:00 Uhr zu Fuss in Richtung des an der [...] in Basel gelegenen Restaurants [...] gewesen seien, als sich an der Ecke [...] den beiden von hinten plötzlich mindestens ein Unbekannter genähert habe, welcher nach dem Beschwerdeführer zu greifen versucht habe, dabei jedoch an dessen beleibtem Begleiter hängen geblieben und gestolpert sei. Der Beschwerdeführer habe daraufhin zu Fuss die Flucht ergriffen und sich, verfolgt von dem ihm offensichtlich feindlich gesinnten Unbekannten, schutzsuchend in eine Bäckerei begeben. Vor derselben angekommen, habe ihm der Unbekannte, spätestens jetzt in Begleitung eines weiteren Unbekannten befindlich, sodann in bedrohlich aggressivem Tonfall zugerufen, dass er ihm die Brille kaputtmachen, die Augen auskratzen und ihn töten werde. Als der Beschwerdeführer daraufhin telefonisch die Polizei verständigt habe, seien die Unbekannten geflüchtet. Der Beschwerdeführer gehe davon aus, dass die zwei Unbekannten, bei denen es sich um Mitglieder der Gruppierung «[...]» handeln soll, vom Beschwerdegegner, welcher ihm Übles wolle, zu dieser Tat angestiftet worden seien, zumal dieser ihm am 10. Juni 2015 eine auf den Vorfall Bezug nehmende SMS-Nachricht {«habe gehört das du in die beckerie geflüchtest hast ha ha» [sic]} übermittelt habe. Dieser Sachverhaltskomplex stützt sich gemäss Akten im Wesentlichen auf die Aussagen des Beschwerdeführers sowie des damaligen Begleiters C_____, welcher als Zeuge befragt wurde (vgl. Einvernahmeprotokoll vom 13. November 2015, act. 171 ff.) und die Auswertung des Mobiltelefons des Beschwerdeführers (vgl. act. 153 ff.). Das Verfassen und Versenden der Nachrichten wird vom Beschwerdegegner nicht bestritten (vgl. Einvernahmeprotokoll vom 29. September 2015, act. 140 ff.) und ist als erstellt zu

betrachten.

3.2.2 Andererseits ergibt sich aus der Sachverhaltsschilderung in der angefochtenen Verfügung, dass der Beschwerdegegner in der Zeit vom 9. Juni 2015, 18:54 Uhr, bis 22. Juni 2015, 11:37 Uhr, in Basel diverse SMS-Nachrichten verfasst habe, welche er anschliessend mittels seines Mobiltelefons, Rufnummer [...], an den Mobilanschluss des Beschwerdeführers geschickt habe. Durch eine dieser Nachrichten habe sich der Beschwerdeführer beschimpft und bedroht gefühlt. Vereinzelt habe der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner seinerseits mit SMS-Nachrichten geantwortet. Unter anderem in Bezug auf die Nachrichten vom 9. Juni 2015, 18.54 Uhr {«du hesch dies eigene grab geschuflet» [sic]}, 18:59 Uhr {«ich mach gegen mich und dir eine anzeige wegen wahlbedtug wen ich hoch gehe gest du erst recht hoch» [sic]}, und vom 10. Juni 2015 14:13 Uhr {«denkev daran in basel habecich viele freunde, habe gehört das du in die beckerie geflüchtest hast ha ha» [sic]}, 15:03 Uhr {«Ich mach nägel mit köpf» [sic]}, gab der Beschwerdeführer am 23. Juni 2015 der Staatsanwaltschaft gegenüber zu Protokoll, hierdurch in Angst und Schrecken versetzt worden zu sein. Dieser Sachverhaltskomplex stützt sich gemäss Akten im Wesentlichen auf die Aussagen des Beschwerdeführers und die Auswertung seines Mobiltelefons (vgl. act. 153 ff.). Das Verfassen und Versenden der Nachrichten wird vom Beschwerdegegner nicht bestritten (vgl. Einvernahmeprotokoll vom 29. September 2015, act. 140 ff.) und ist als erstellt zu betrachten.

3.3 Die Staatsanwaltschaft begründet die Einstellungsverfügung damit, dass der Beschwerdegegner kategorisch bestreite, Mitglieder der «[...]» zu kennen und solche bzw. die beiden Unbekannten beauftragt zu haben, den Beschwerdeführer am 9. Juni 2015 abzuspannen und zu bedrohen. Da keine Beweise vorliegen würden, die den Verdacht rechtsgenügend zu erhärten vermögen, stünde letztlich einzig Aussage gegen Aussage und würde bei dieser Sach- und Beweislage im Falle einer gerichtlichen Beurteilung ein Freispruch des Beschuldigten mit Sicherheit erfolgen. Weiter macht sie geltend, dass der Beschuldigte und der Geschädigte ehemalige politische Weggefährten gewesen seien und damals einen regen, meist elektronisch erfolgenden Informationsaustausch gepflegt hätten, welchem jeweils eine sehr ruppige, provozierende und oftmals nicht gänzlich jugendfreie Sprache zugrunde gelegen habe. Bei der rechtlichen Würdigung der zu beurteilenden Äusserungen des Beschwerdegegners sei dieser von den beiden Beteiligten gewählte übliche Umgangston und die dadurch bedingten sprachlichen Verfremdungen, bei dem gegenseitige Provokationen und Sticheleien völlig normal gewesen seien, zu berücksichtigen. Daher bestünden erhebliche Zweifel daran, dass die beanzeigten Äusserungen den Beschwerdeführer tatsächlich in Angst und Schrecken zu versetzen vermochten, zumal diese offensichtlich im Zusammenhang mit einer grundsätzlich zulässigen inhaltlichen Auseinandersetzung über die Art und Weise, wie die von den beiden Männern innegehabten Grossratsmandate wahrgenommen werden sollten, erfolgten, wobei diesbezüglich erhebliche Meinungsunterschiede bestanden hätten. Dass die vom Beschuldigten gemachten Äusserungen vom 10. Juni 2015, 14:13 Uhr {«denkev daran in basel habecich viele freunde» [sic]}, im Kontext der von A_____ am Vortag erlebten Verfolgungsjagd durch angebliche «[...]»-Mitglieder grundsätzlich geeignet gewesen wären, diesen zu beunruhigen, sei zwar nicht gänzlich auszuschliessen. Dieser Umstand dürfe bei der rechtlichen Würdigung der zur Frage stehenden Äusserungen des Beschwerdegegners diesem aber nicht zum Nachteil gereichen, da, wie erläutert, eine Beteiligung des Beschwerdegegners an diesem Vorfall nicht nachgewiesen werden könne.

Die beanzeigten SMS-Nachrichten seien folglich losgelöst von den Geschehnissen des 9. Juni 2015 zu betrachten und als solche mithin nicht tauglich, um nach objektiven Kriterien einen vergleichbaren Umgangston pflegenden Dritten in Angst und Schrecken zu versetzen.

3.4 Dieser Auffassung kann entsprechend der zutreffenden Beschwerdebeurteilung nicht gefolgt werden. Mit den verschiedenen vom Beschwerdegegner versandten SMS liegen ■ namentlich vor dem Hintergrund der geschilderten Ereignisse vom 9. Juni 2015 ■ hinreichende Verdachtsgründe betreffend Drohung, Anstiftung zur Drohung oder Drohungsversuch vor, welche die Fortführung des Verfahrens gegen den Beschwerdegegner rechtfertigen. Die genannten Textnachrichten erscheinen zumindest objektiv bedrohlich. Die Staatsanwaltschaft blendet in der angefochtenen Verfügung diesbezüglich insbesondere auch aus, dass der Beschwerdegegner vor der Textpassage, wonach der Beschwerdeführer sein eigenes Grab geschaufelt hätte, geschrieben hat, «mini lüt warte uf di» (sic), womit offensichtlich «Meine Leute warten auf Dich» gemeint sein muss (vgl. act. 153). Angesichts der belastenden Textnachrichten erscheint die Aussage des Beschwerdegegners, er habe mit dem Vorfall des Beschwerdeführers an der [...] vom 9. Juni 2015 gar nichts zu tun, als Schutzbehauptung. Der zeitliche Zusammenhang zwischen den Nachrichten betreffend die Bäckerei und dem Übergriff der beiden Unbekannten auf den Beschwerdeführer ist eklatant. Zudem ist fraglich, woher der Beschwerdegegner etwa die Information hatte, dass der Beschwerdeführer in die Bäckerei geflüchtet ist. Eine Verurteilung erscheint zumindest im Hinblick einer versuchten Drohung damit mindestens genauso wahrscheinlich wie ein Freispruch. Schliesslich ist aktenkundig, dass der Beschwerdeführer in der Folge einen der beiden Männer, welcher ihn mit dem Tod bedrohte, als D_____ identifizieren konnte. Dieser wurde am 3. Januar 2017 als Auskunftsperson für den 11. Januar 2017 zur Einvernahme vorgeladen (vgl. Vorladung vom 3. Januar 2017, act. 239). Nachdem D_____ sich für die Einvernahme krank gemeldet hatte, wurde der Termin für die Einvernahme auf unbestimmte Zeit verschoben und bis heute nicht durchgeführt. Die Ermittlungen erscheinen daher als unvollständig und es spricht die aktuelle Faktenlage überdies für «in dubio pro duriore», weshalb die Befragung von D_____ nachzuholen ist. Eine Einschätzung, ob die objektiv bedrohliche Ausgangslage bzw. ein tatsächlicher Schrecken oder eine Angst des Beschwerdeführers im Kontext des «üblichen Umgangstons» der Parteien relativiert werden kann, obliegt dem Sachgericht. Der durchaus ruppigen Korrespondenz zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner in den Akten lassen sich jedenfalls keine Aussagen des Beschwerdeführers entnehmen, welche auf strafrechtlich relevantes Verhalten hindeuten würden. Auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer nach der Tat noch Kontakt zum Beschwerdegegner pflegte, ist vom zur materiellen Beurteilung zuständigen Gericht zu würdigen. Dass der Beschwerdeführer die Täterschaft nachträglich teilweise anders einschätzt und zumindest in der Öffentlichkeit mit einem Flyer offenbar die Auffassung vertrat, dass er damals von «Super-Linken» angegriffen worden sei, vermag, wie von der Staatsanwaltschaft replicando zu Unrecht geltend gemacht wird, den Tatverdacht gegen den Beschwerdegegner nicht zu entkräften.

3.5 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, die Untersuchung gegen den Beschwerdegegner im Sinne der Erwägungen weiterzuführen und Anklage zu erheben.

E. 4

Es bleibt abschliessend über die Kosten zu befinden.

4.1 Gemäss Art. 428 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Diese Bestimmung gilt für sämtliche Parteien; mithin neben dem Beschuldigten, der Staatsanwaltschaft und den Privatklägern auch für Dritte bzw. andere Verfahrensbeteiligte im Sinne von Art. 105 Abs. 1 lit f i.V.m. Abs. 2 StPO (Domeisen, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 428 StPO N 4). Nach Art. 433 Abs. 1 lit. a StPO hat die Privatklägerschaft gegenüber der beschuldigten Person Anspruch auf angemessene Entschädigung für die Aufwendungen im Verfahren, welche für ihre Interessenwahrung im Strafverfahren selbst erforderlich waren, soweit sie obsiegt (vgl. BGer 6B_1200/2017 vom 4. Juni 2018 E. 5.4). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist für jede Prozessphase getrennt zu prüfen, welche Partei obsiegte bzw. unterlag. Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (Domeisen, a.a.O., Art. 428 StPO N 6). Wird der von der Privatklägerschaft angefochtene Entscheid aufgehoben, obsiegt die anfechtende Privatklägerschaft in dieser Prozessphase und hat Anspruch auf Entschädigung, während die beschuldigte Person oder übrige Parteien ■ falls sie sich am Rechtsmittelverfahren beteiligt haben ■ unterliegen und kosten- sowie entschädigungspflichtig werden (vgl. BGer 6B_1200/2017 vom 4. Juni 2018 E. 5.5 f., 6B_265/2016 vom 1. Juni 2016 E. 2.4; je mit Hinweisen). Nachdem Art. 29 Abs. 3 BV keine definitive Befreiung von Kosten garantiert, können die Kosten des Rechtsmittelverfahrens in Anwendung von Art. 428 Abs. 1 StPO dem unterliegenden Beschuldigten auch dann auferlegt werden, wenn die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegeben sind (vgl. statt vieler AGE BES.2019.211 vom 17. Dezember 2020 E. 3.1.1).

4.2 Vorliegend ist der Beschwerdeführer im Rahmen seiner Anträge vollumfänglich obsiegend. Demgegenüber hat der Beschwerdegegner in seiner Beschwerdeantwort vom 24. Mai 2020 beantragt, die Beschwerde sei kostenfällig abzuweisen. Mit der Gutheissung der Beschwerde ist er im Beschwerdeverfahren unterlegen (BGer 6B_1200/2017 vom 4. Juni 2018 E. 5.5). Damit trägt er gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO die Verfahrenskosten in Höhe von CHF 800.■, wovon er als neben der Staatsanwaltschaft unterliegend grundsätzlich die Hälfte, also CHF 400.■, zu tragen hat. Unter Berücksichtigung seiner finanziellen Situation sind ihm diese aber nochmals auf die tiefst mögliche Gebühr von CHF 200.■ zu reduzieren (vgl. § 21 Abs. 2 des Reglements über die Gerichtsgebühren [SG 154.810]).

E. 4.3

4.3.1 Der obsiegende Beschwerdeführer hat als Privatkläger gegenüber dem beschuldigten Beschwerdegegner einen Anspruch auf Ausrichtung einer Parteientschädigung (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 433 Abs. 1 lit. a StPO). Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 24. Februar 2020 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Verbeiständung gemäss Art. 136 Abs. 2 lit. c StPO bewilligt, weshalb diese aus der Gerichtskasse zu entrichten ist. Advokat [...] hat keine Honorarnote eingereicht. Der angemessene Aufwand ist von Amtes wegen festzulegen. Er wird mit 6 Stunden bemessen und beschränkt sich mangels Einreichung der Honorarnote auf den amtlichen Ansatz von CHF 200.■ pro Stunde (vgl. Art. 433 Abs. 2 StPO). Hierzu addiert wird die Mehrwertsteuer von 7,7 %, ausmachend CHF 92.40. Insgesamt beläuft sich die Parteientschädigung des Beschwerdeführers als Privatkläger im Kostenerlass für das Beschwerdeverfahren damit auf CHF 1'292.40 (inkl. Auslagen). Wird der Privatklägerschaft eine Prozessentschädigung zulasten der beschuldigten Person zugesprochen, so fällt diese Entschädigung im Umfang der

Aufwendungen für die unentgeltliche Rechtspflege an den Kanton (Art. 138 Abs. 2 StPO).

4.3.2 Der beschuldigte Beschwerdegegner hat den Antrag gestellt, es sei ihm für das vorliegende Beschwerdeverfahren, wie im Untersuchungsverfahren, die amtliche Verteidigung, unter Beiordnung von Advokat [...], zu bewilligen, was ihm mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 28. Februar 2020 gewährt wurde. Dem amtlichen Verteidiger ist für seine Bemühungen aus der Gerichtskasse ein angemessenes Honorar auszurichten. Der angemessene Aufwand ist mangels Honorarnote von Amtes wegen festzulegen und mit 3 Stunden à CHF 200.■ (inkl. Auslagen) bemessen. Hierzu addiert wird die Mehrwertsteuer von 7,7 %, ausmachend CHF 46.20. Insgesamt sind Advokat [...] somit CHF 646.20 aus der Gerichtskasse auszurichten. Der Beschwerdeführer ist nach Art. 135 Abs. 4 StPO verpflichtet, dem Gericht das dem amtlichen Verteidiger entrichtete Honorar zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Auch die Kosten für die unentgeltliche Verbeiständung der Privatklägerschaft trägt die beschuldigte Person nur, wenn sie sich in günstigen wirtschaftlichen Verhältnissen befindet (Art. 426 Abs. 4 StPO; vgl. oben E. 4.3.1). Der mit amtlicher Verteidigung unentgeltlich prozessierende Beschwerdegegner hat dem Appellationsgericht die dem ■ im Kostenerlass beschwerdeführenden ■ Privatkläger für das vorliegende Verfahren ausgerichtete amtliche Entschädigung von CHF 1■292.40 zur Hälfte, also in Höhe von CHF 646.20, zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben, in Anwendung von Art. 138 Abs. 1 und 2 StPO i.V.m. Art. 135 Abs. 4 StPO.

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