

# ZG\_OBERGERICHT BS 2022 24 vom 6. September 2022

ZG Obergericht, 2022-09-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg\\_obergericht\\_BS\\_2022\\_24](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BS_2022_24)

FR: ZG\_OBERGERICHT BS 2022 24 du 6 septembre 2022

IT: ZG\_OBERGERICHT BS 2022 24 del 6 settembre 2022

## Regeste

I. Beschwerdeabteilung

## Erwägungen

### E. 1

Gegen Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft kann beim Obergericht Beschwerde geführt werden (Art 393 Abs. 1 lit. a StPO). Zur Beschwerde legitimiert ist diejenige Partei, die an der Aufhebung des angefochtenen Entscheides ein rechtlich erhebliches Interesse hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Partei ist namentlich die Privatklägerschaft (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO). Als Privatklägerschaft gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren im Straf- oder Zivilpunkt zu beteiligen (Art. 118 Abs. 1 StPO).

### E. 2

Geschädigt ist, wer durch die Straftat in seinen Rechten unmittelbar verletzt worden ist (Art. 115 Abs. 1 StPO). In seinen Rechten unmittelbar verletzt ist, wer Träger des durch die verletzte Strafnorm geschützten oder zumindest mitgeschützten Rechtsguts ist. Die

Seite 3/7 Beschwerdelegitimation ist als Eintretensvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen (Mazzucchelli/Postizzi, Basler Kommentar, 2. A. 2014, Art. 118 StPO N 2).

### E. 2.1

Dem Beschuldigten wird die Beteiligung an einem Raufhandel vorgeworfen. Der Raufhandel gemäss Art. 133 StGB ist ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Bei den abstrakten Gefährnungsdelikten gibt es keine Geschädigten im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO, es sei denn, jemand werde als Folge der Begehung eines solchen Delikts konkret gefährdet oder verletzt. Der Tatbestand des Raufhandels im Sinne von Art. 133 StGB schützt in erster Linie das öffentliche Interesse, Schlägereien zu verhindern, und in zweiter Linie das Individualinteresse der Opfer von solchen Schlägereien. Eine Person, die durch einen Raufhandel verletzt oder konkret gefährdet wird, ist Geschädigte im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO (BGE 141 IV 454 E. 2.3.2 m.H.).

### E. 2.2

Vorliegend wurde der Beschwerdeführer gemäss Sachverhaltsdarstellung der Staatsanwaltschaft vom Beschuldigten zu Beginn des Raufhandels tätlich angegangen. Der Beschwerdeführer selbst behauptet, der Beschuldigte sei explosionsartig aus dem Taxi ausgestiegen, nachdem F.\_\_\_\_\_ versucht habe, den Kofferraum zu öffnen. Der Beschuldigte habe sofort eine Kampfstellung eingenommen und den Beschwerdeführer an den Haaren gezogen und ihm gegen den Kopf geschlagen (act. 1 N 5). Der Beschwerdeführer wurde somit zumindest nach seiner Darstellung konkret gefährdet, weshalb er im Verfahren gegen den Beschuldigten Geschädigter ist.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer hat sich erst im Beschwerdeverfahren als Privatkläger konstituiert (act. 1 N 11). Es stellt sich die Frage, ob die Konstituierung rechtzeitig erfolgte.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht zusammengefasst geltend, dass er bisher keine Gelegenheit zur Konstituierung als Privatkläger gehabt habe. So sei er im Verfahren gegen den Beschuldigten überhaupt nicht einbezogen und deshalb auch nicht im Sinne von Art. 118 Abs. 4 StPO auf die Möglichkeit der Abgabe einer Erklärung gemäss Art. 118 Abs. 1 StPO hingewiesen worden. Ebenso sei vor der Einstellung auch keine Verfügung im Sinne von Art. 318 Abs. 1 StPO ergangen. Daraus dürfe ihm kein Nachteil erwachsen, weshalb er sich noch im Beschwerdeverfahren als Privatkläger konstituieren könne, was er auch ausdrücklich tue.

#### **E. 3.2**

Die Staatsanwaltschaft stellt sich zusammengefasst auf den Standpunkt, der Beschwerdeführer habe sich nicht rechtzeitig als Privatkläger konstituiert. Er habe bereits zu Beginn des Strafverfahrens geltend gemacht, vom Beschuldigten an den Haaren gerissen und gegen den Kopf gestossen worden zu sein. Der Beschwerdeführer habe sich am 29. September 2020 sodann "publikumswirksam" beim Beschuldigten entschuldigt und ausdrücklich auf einen Strafantrag wegen (versuchter) Körperverletzung verzichtet. Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 15. Oktober 2021 sei dem Beschwerdeführer in Anwesenheit seines Verteidigers mitgeteilt worden, dass die Staatsanwaltschaft nicht mehr von einem Angriff gemäss Art. 134 StGB, sondern von einem Raufhandel gemäss Art. 133 StGB und somit von einer wechselseitigen Auseinandersetzung ausgehe. Am 7. Februar 2022 habe der Beschwerdeführer zudem Strafanzeige gegen den Beschuldigten wegen Raufhandels erstattet, ohne sich als Privatkläger zu konstituieren.

Seite 4/7 Mit seinem Verhalten habe der Beschwerdeführer seinen allfälligen Anspruch, sich nachträglich als Privatkläger zu konstituieren, verwirkt. So habe der von Beginn weg anwaltlich vertretene Beschwerdeführer anderthalb Jahre keine Erklärung abgegeben, sich als Privatkläger konstituieren zu wollen, und sei trotz Kenntnis der Aktenlage vollkommen passiv geblieben. Es sei zudem treuwidrig, dem Opfer gegenüber aufrichtiges Bedauern vorzuheucheln und auf das Stellen eines Strafantrags zu verzichten, um danach dieses Opfer "vor Gericht zerren" zu wollen.

#### **E. 3.3**

Die Konstituierung als Privatkläger ist bis zum Abschluss des Vorverfahrens möglich (Art. 118 Abs. 3 StPO). Geschädigte, die sich nicht als Privatkläger konstituiert haben, können eine Einstellungsverfügung mangels Parteistellung grundsätzlich nicht anfechten. Diese Einschränkung gilt dann nicht, wenn die geschädigte Person noch gar keine Gelegenheit hatte, sich zur Frage der Konstituierung zu äussern. Dies ist etwa der Fall, wenn eine Nichtanhandnahmeverfügung ganz zu Beginn des Vorverfahrens ergeht bzw. es im Zeitpunkt ihres Erlasses noch gar nicht zu einem Vorverfahren gekommen ist (vgl. Art. 300 Abs. 1 i.V.m. Art. 309 Abs. 4 StPO). Gemäss Art. 118 Abs. 4 StPO ist die Staatsanwaltschaft verpflichtet, die geschädigte Person auf die Möglichkeit einer Konstituierung als Privatklägerschaft hinzuweisen, wenn diese von sich aus keine Erklärung abgibt. Unterlässt die Staatsanwaltschaft dies, so muss der geschädigten Person

auch noch nach dem Abschluss des Vorverfahrens Gelegenheit gegeben werden, die Erklärung nachzuholen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_722/2018 vom 20. November 2018 E. 4.3), es sei denn sie habe nachweislich von der Möglichkeit einer Verfahrensbeteiligung Kenntnis gehabt (vgl. Lieber, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlers [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. A. 2020, Art. 118 StPO N 14; Mazzucchelli/Postizzi, Basler Kommentar, 2. A. 2014, Art. 118 StPO N 12a). Das Recht, sich mangels Aufklärung auch noch nach Abschluss des Vorverfahrens als Privatkläger zu konstituieren, beruht auf dem Grundsatz von Treu und Glauben, den die Strafbehörden im Strafverfahren zu beachten haben (Art. 3 Abs. 2 lit. a StPO). Dies bedeutet aber auch, dass sich die geschädigte Person einerseits - wie erwähnt - nicht auf die unterbliebene Aufklärung berufen kann, wenn ihr die entsprechenden Bestimmungen bereits bekannt waren; andererseits kann sie mit der Abgabe der Erklärung nicht beliebig lange zuwarten, nachdem ihr die entsprechende Möglichkeit bekannt geworden ist, sondern muss innert angemessener Frist tätig werden bzw. die Erklärung abgeben. Auf den Grundsatz von Treu und Glauben kann sich nämlich nur berufen, wer sich selbst nicht treuwidrig verhält (Urteil des Obergerichts Zug S 2019 22-24 vom 7. Oktober 2019 E. 2.5).

### **E. 3.4**

Der Beschwerdeführer hat sich unbestrittenermassen bis zum Abschluss des Vorverfahrens gegen den Beschuldigten nicht als Privatkläger konstituiert, sondern eine entsprechende Erklärung erst im Beschwerdeverfahren abgegeben. Ebenso ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer von der Staatsanwaltschaft nicht gemäss Art. 118 Abs. 4 StPO auf die Konstituierungsmöglichkeit als Privatkläger hingewiesen wurde.

#### **E. 3.4.1**

Der Beschwerdeführer behauptete seit Beginn des gegen ihn geführten Strafverfahrens am tt.mm.2020, vom Beschuldigten tätlich angegangen worden zu sein. Er war auch seit diesem Zeitpunkt anwaltlich vertreten. Mit seinem ausdrücklichen Verzicht, einen Strafantrag wegen (versuchter) Körperverletzung gegen den Beschuldigten zu stellen, zeigte der

Seite 5/7 Beschwerdeführer, dass er die Parteirechte einer geschädigten Person kannte und diese ins Strafverfahren einzubringen wusste. Mit dem Strafantragsverzicht suggerierte der Beschwerdeführer zudem gegenüber der Staatsanwaltschaft, dass er kein Interesse an einer Verfolgung des Beschuldigten betreffend Tötlichkeit bzw. versuchte Körperverletzung hatte. Die Staatsanwaltschaft durfte unter diesen Umständen nach Treu und Glauben davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer ohne anderslautende Mitteilung diese Verfahrenstaktik weiterführen würde. Die Staatsanwaltschaft hat gegenüber dem Beschwerdeführer sodann anlässlich der Einvernahme vom 15. Oktober 2021 dargelegt, dass aufgrund der vorgeworfenen Beteiligung des Beschuldigten an der Auseinandersetzung vom tt.mm.2020 ihrer Ansicht nach ein Raufhandel vorliege. Spätestens ab diesem Zeitpunkt war für den Beschwerdeführer erkennbar, dass auch dem Beschuldigten ein strafrechtlicher Vorwurf im Zusammenhang mit der tätlichen Auseinandersetzung gemacht wurde. Aufgrund seines bisherigen Verhaltens im Strafverfahren und der anwaltlichen Vertretung des Beschwerdeführers durfte die Staatsanwaltschaft dabei darauf vertrauen, dass der Beschwerdeführer zumindest nachgefragt hätte, sollte er ein Interesse an der Beteiligung im Strafverfahren gegen den

Beschuldigten haben. Zugleich wusste der Beschwerdeführer aufgrund seiner Aktenkenntnis, dass die Untersuchung in diesem Verfahren zumindest bereits weit fortgeschritten war.

#### **E. 3.4.2**

Zusammengefasst wusste der Beschwerdeführer um die Möglichkeit der Konstituierung als Privatkläger; er selbst erhob den Vorwurf der Tätlichkeit gegen den Beschuldigten – unter gleichzeitigem Verzicht auf einen Strafantrag – und wusste, dass die Staatsanwaltschaft aufgrund der Beteiligung des Beschuldigten neu von einem Raufhandel ausging. Dennoch blieb der Beschwerdeführer für mehrere Monate vollkommen untätig. Unter diesen Umständen kann sich der Beschwerdeführer nicht unter Berufung auf Treu und Glauben nachträglich als Privatkläger konstituieren.

#### **E. 3.4.3**

Nachdem sich der Beschwerdeführer nicht als Privatkläger konstituiert hatte, musste ihm die Staatsanwaltschaft auch die Parteimitteilung gemäss Art. 318 StPO nicht zukommen lassen. Das Vorgehen der Staatsanwaltschaft ist auch in dieser Hinsicht nicht zu beanstanden.

#### **E. 4**

Der Beschwerdeführer kann sich somit nicht mehr im vorliegenden Beschwerdeverfahren als Privatkläger konstituieren. Damit fehlt ihm die Beschwerdelegitimation, weshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

#### **E. 5**

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO), da sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für dieses Verfahren – gemäss den Ausführungen unter E. 6 ff. – abgewiesen wird. Der Beschuldigte, der eine Stellungnahme einreichte und die Abweisung der Beschwerde beantragte, soweit darauf eingetreten werden könne, ist mit seinem Standpunkt im vorliegenden Verfahren durchgedrungen. Gemäss neuester bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGE 147 IV 47 E. 4.2.5) wird die unterliegende Privatklägerschaft, soweit sie den Rechtsweg allein beschreitet, der beschuldigten Person sowohl im Berufungs- wie im Beschwerdeverfahren entschädigungspflichtig, wenn es um ein Antragsdelikt geht (Art. 436 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 432 Abs. 2 StPO). Bei von Amtes wegen zu verfolgenden Delikten trägt hingegen die gegen eine Einstellungsverfügung Beschwerde führende

Seite 6/7 Privatklägerschaft ein latent weiterbestehendes öffentliches Strafverfolgungsinteresse mit, da der staatliche Strafverfolgungsanspruch erst mit einem freisprechenden Urteil abschliessend eingelöst wird. Im Beschwerdeverfahren betreffend Officialdelikte hat daher, im Gegensatz zum Berufungsverfahren, nach Auffassung des Bundesgerichts der Staat und nicht die unterliegende Privatklägerschaft die beschuldigte Partei zu entschädigen. Gleiches muss bei einer Einstellung gelten, da auch in diesem Falle der staatliche Strafverfolgungsanspruch noch nicht abschliessend eingelöst wurde. Das vorliegende Verfahren betrifft ein Officialdelikt. Der Beschuldigte ist mithin vom Staat für seinen notwendigen Aufwand im Beschwerdeverfahren (Art. 429 Abs. 1 i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO) zu entschädigen.

#### **E. 6**

Der Beschwerdeführer beantragt die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsvertretung für das vorliegende Verfahren. Zur Beurteilung dieses Gesuchs ist der Präsident der Beschwerdeabteilung zuständig (§ 23 Abs. 4 GOG i.V.m. § 11 Abs. 2 Geschäftsordnung des Obergerichts).

#### **E. 6.1**

Die Verfahrensleitung gewährt der Privatklägerschaft für die Durchsetzung ihrer Zivilansprüche ganz oder teilweise die unentgeltliche Rechtspflege, wenn die Privatklägerschaft nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und die Zivilklage nicht aussichtslos erscheint (Art. 136 Abs. 1 StPO). Im Fall einer Beschwerde gegen eine Einstellung des Strafverfahrens bezieht sich die Voraussetzung der Nichtaussichtslosigkeit auf die Beschwerde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_355/2012 vom 12. Oktober 2012 E. 5.4).

#### **E. 6.2**

Vorliegend hat sich der Beschwerdeführer offenkundig nicht rechtzeitig als Privatkläger konstituiert, weshalb auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann. Die Beschwerde hat sich als aussichtslos erwiesen und demzufolge ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltlichen Rechtsbeistand abzuweisen. I. Verfügung des Abteilungspräsidenten

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