

ZG_OBERGERICHT BS 2022 48 vom 22. November 2022

ZG Obergericht, 2022-11-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BS_2022_48

FR: ZG_OBERGERICHT BS 2022 48 du 22 novembre 2022

IT: ZG_OBERGERICHT BS 2022 48 del 22 novembre 2022

Regeste

I. Beschwerdeabteilung

Erwägungen

E. 1

Die Staatsanwaltschaft begründete die Einstellung der Strafuntersuchung zusammengefasst wie folgt:

E. 1.1

Der Beschuldigte und der Beschwerdeführer würden sich aufgrund beruflicher Tätigkeiten kennen. Aus den Akten ergebe sich, dass das Verhältnis als eher konfliktbeladen bezeichnet werden könne. Am 31. August 2021 habe der Beschuldigte dem Beschwerdeführer um 23.29 Uhr eine SMS mit drei "Middlefinger"-Emojis und drei "Rolling on the Floor Laughing"-Emojis gesandt. Am 16. September 2021 habe der Beschuldigte dem Beschwerdeführer drei weitere SMS gesandt. Die erste mit vier "Rolling on the Floor Laughing"-Emojis" und die zweite mit dem Text "Wünsche dir ab jetzt viel Vergnügen. Jetzt kannst du was lernen das du nie mehr vergessen wirst" (mit "Smiling Face"-Emojis). In der dritten Nachricht schrieb der Beschuldigte: "Lieber B._____, ich habe gehört, dass du arm aufgewachsen bist und dein Vater nicht einmal die Miete bezahlen konnte. Ich verstehe jetzt wieso du nur eine einfache KV Lehre und keine höhere Ausbildung hast. Für deinen Vater gibt es bestimmt soziale Institutionen die unterstützen. Lass mich wissen wenn du Hilfe brauchst. Liebe Grüsse".

Seite 3/7

E. 1.2

Beim vom Beschuldigten am 31. August 2021 versandten Mittelfinger-Emoji handle es sich um eine Beschimpfung, welche strafrechtlich relevant sei. Für einen durchschnittlichen Betrachter dieses Emojis sei dessen ehrverletzender Charakter evident, auch ohne damit verbundene verbale Äusserung.

E. 1.3

Gemäss Art. 52 StGB könne jedoch von einer Strafverfolgung abgesehen werden, wenn Schuld und Tatfolgen geringfügig seien. Dies sei vorliegend zu bejahen. Einerseits sei das Verhältnis zwischen den Parteien konfliktbeladen gewesen, andererseits handle es sich lediglich um ein per SMS versandtes Emoji und nicht um eine direkte Äusserung einer Verbalinjurie. Weiter sei zu bemerken, dass die Hemmschwelle zum Verschicken eines solchen Emojis ungleich tiefer sei als das direkte Zeigen des Mittelfingers, da im letzteren Fall durchaus entsprechende Reaktionen des Gegenübers befürchtet werden müssten. Vorliegend handle es sich – im Gegensatz zum direkten Zeigen eines Mittelfingers – zudem

lediglich um das Versenden eines Emojis, dessen Bedeutung weder genau festgelegt noch geregelt und somit durchaus interpretationsbedürftig sei.

E. 1.4

Der Privatkläger habe durch die vier SMS-Nachrichten über einen Zeitraum von 14 Tagen höchstens eine leichte Störung erfahren, weshalb es für die Anwendbarkeit von Art. 179septies StGB an der gewissen Häufung von Einzelhandlungen fehle. Auch seien die übrigen vom Beschuldigten versandten Nachrichten strafrechtlich nicht relevant.

E. 2

Der Beschwerdeführer hält dem zusammengefasst entgegen, die Voraussetzungen von Art. 52 StGB seien nicht erfüllt.

E. 2.1

Die Strafbefreiung sei von der Bedingung abhängig, dass sowohl die Schuld als auch die Tatfolgen geringfügig seien. Mit anderen Worten sei für die Strafbefreiung ein vom Verschulden wie von den Tatfolgen her unerhebliches Verhalten des Täters vorausgesetzt. Der Beschuldigte habe im Rahmen der Einvernahme ausgesagt, der Beschwerdeführer habe ihn "sauer" gemacht und ihn "genervt". Als Grund habe er die – aus seiner Sicht völlig haltlosen – Betreibungen des Beschwerdeführers angegeben. Der Beschuldigte habe somit ein Motiv für die Beschimpfung des Privatklägers gehabt. Die Behauptung des Beschuldigten, den Mittelfinger-Emojis komme die Bedeutung einer "Kampfansage" zu, sei hingegen nicht glaubhaft und als reine Schutzbehauptung zu werten. Der Beschuldigte lebe überdies seit jeher in der Schweiz und kenne deshalb die Bedeutung eines ausgestreckten Mittelfingers ("Stinkefinger") zweifellos. Den allermeisten Beschimpfungen gingen sodann Meinungsverschiedenheiten voraus, bei welchen die Emotionen hochkochen könnten, was ein ehrverletzendes Verhalten jedoch nicht ansatzweise rechtfertige.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer habe zu keinem Zeitpunkt Anlass gegeben, Zielperson der angezeigten Beschimpfung zu werden. Der Beschuldigte sei sich hingegen von Anfang an der Tragweite seines Verhaltens bewusst gewesen. Doch selbst Wochen nach der ersten SMS habe er den Beschwerdeführer mit SMS persönlich angegriffen und diesen damit auch getroffen. Dies zeige, dass der Beschuldigte die ersten beleidigenden, herabsetzenden SMS nicht reflektiert habe, sondern seinen persönlichen Rachefeldzug gegen den Beschwerdeführer boshaft fortgesetzt habe. Auch im Strafverfahren habe sich der Beschuldigte weder einsichtig noch kooperativ gezeigt oder sich beim Beschwerdeführer entschuldigt. Die Art und Weise des Vorgehens und das Verschulden des Beschuldigten Seite 4/7 seien keinesfalls im Bagatellbereich anzusiedeln. Vielmehr habe sich der Beschuldigte beim Versenden der SMS von boshaften Motiven leiten lassen und sei zielgerichtet vorgegangen. Der Handlungsunwert solchen Verhaltens lasse sich deshalb nicht mehr unter dem Begriff der Geringfügigkeit einordnen.

E. 2.3

Die Feststellung der Staatsanwaltschaft, dass die Hemmschwelle zum Versenden eines beleidigenden Emojis tiefer liege als beim direkten Zeigen eines Mittelfingers, sei zudem willkürlich. Auch spiele es keine Rolle, ob das Verhältnis zwischen den Parteien "konfliktbeladen" sei. Denn auch in Konfliktsituationen seien allfällige

Ehrverletzungsdelikte nicht zu bagatellisieren und blieben diese strafbar. Vorliegend sei die SMS des Beschuldigten lediglich eine verpönte (strafrechtlich relevante) Retorsionshandlung auf die berechtigte Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche durch den Beschwerdeführer. In subjektiver Hinsicht liege beim Beschuldigten direkter Vorsatz vor. Er habe aus boshaften Motiven, zielgerichtet und (mehrfach) in schikanöser Art und Weise zum Nachteil des Beschwerdeführers gehandelt. Sämtliche Behauptungen und Ausführungen des Beschuldigten seien unwahr und unnötig herabsetzend. Solches Verhalten sei unabhängig der gewählten Art und Weise der Kommunikation zu ahnden, weshalb sehr wohl ein Strafbedürfnis bestehe.

E. 2.4

Die Staatsanwaltschaft habe es vermieden, sich mit den Voraussetzungen von Art. 52 StGB vertieft auseinanderzusetzen. Von der Strafbehörde sei im Einzelfall zu bestimmen, wann Schuld und Tatfolgen gering seien. Eine ausdrücklich klare und nachvollziehbare, schlüssige Begründung, inwiefern die Staatsanwaltschaft in Bezug auf den Sachverhalt Schuld und Tatfolgen als unerheblich erachte, suche man jedoch vergebens. Die Einstellung des Strafverfahrens sei mangels genügender Begründung nur schwer nachvollziehbar und auch aus diesem Grund rechtsfehlerhaft.

E. 3

Die Staatsanwaltschaft verfüge Einstellung des Verfahrens unter anderem dann, wenn nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann (Art. 319 Abs. 1 lit. e StPO). Voraussetzung für die Einstellung des Verfahrens gemäss Art. 52 StGB ist die Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Die Würdigung des Verschuldens des Täters richtet sich nach den in Art. 47 StGB aufgeführten Strafzumessungskriterien. In die Entscheidung über die Geringfügigkeit der Schuld fliessen sämtliche relevanten Strafzumessungskomponenten, mithin auch die Täterkomponenten wie das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse oder das Nachtatverhalten, mit ein. Der Begriff der Tatfolgen umfasst nicht nur den tatbestandsmässigen Erfolg, sondern sämtliche vom Täter verschuldete Auswirkungen der Tat. Diese müssen stets gering sein. Schwerwiegendere Folgen können nicht durch andere, zu Gunsten des Betroffenen wirkende Komponenten ausgeglichen werden (vgl. BGE 135 IV 130 E. 5.3.2 m.w.H.). Art. 52 StGB trägt dem Umstand Rechnung, dass – auch wenn die Voraussetzungen der Strafbarkeit eines bestimmten Verhaltens an sich erfüllt sind – ein Strafbedürfnis aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen entweder von vornherein fehlen oder nachträglich entfallen kann. Die Bestimmung erfasst dabei relativ unbedeutende Verhaltensweisen, welche die Schwere und Härte einer Strafe nicht verdienen. Auch bei einem Bagatelldelikt kann jedoch wegen Geringfügigkeit von Schuld und Tatfolgen eine Strafbefreiung nur

Seite 5/7 angeordnet werden, wenn es sich von anderen Fällen mit geringem Verschulden und geringen Tatfolgen qualitativ unterscheidet. Das Verhalten des Täters muss im Quervergleich zu typischen unter dieselbe Gesetzesbestimmung fallenden Taten insgesamt – vom Verschulden wie von den Tatfolgen her – als unerheblich erscheinen, so dass die Strafbedürftigkeit offensichtlich fehlt. Die Behörde hat sich mithin am Regelfall der Straftat zu orientieren. Für die Anwendung der Bestimmung bleibt somit nur ein relativ eng begrenztes Feld (vgl. BGE 135 IV 130 E. 5.3.3 m.w.H.).

E. 4

Die Staatsanwaltschaft hat die Strafuntersuchung vorliegend zu Recht gestützt auf Art. 52 StGB eingestellt.

E. 4.1

Die Staatsanwaltschaft erwog zutreffend, dass einzig die drei Mittelfinger-Emojis in der Nachricht vom 31. August 2021 eine strafrechtlich relevante Beschimpfung darstellten. Unter dem Gesichtspunkt der objektiven Tatschwere handelt es sich vorliegend somit um eine einmalige Beschimpfung, welche nicht vor einem grossen Personenkreis erfolgte, sondern nur an den Beschwerdeführer persönlich gesandt wurde. Die Beschimpfung allein durch Emojis und nur auf schriftlichem Weg ist zudem sehr unspezifisch und unpersönlich, weshalb sie eine vergleichsweise geringe kränkende Wirkung entfaltet. Auch wurde sie nicht unmittelbar durch weitere Äusserungen oder Beschimpfungen begleitet, welche den Beschwerdeführer zusätzlich herabgesetzt hätten. Die objektive Tatschwere ist somit im Vergleich zu anderen Beschimpfungen klar gering. In subjektiver Hinsicht fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte vorsätzlich handelte. Gemäss seinen Aussagen sollen ihn Betreibungen, die der Beschwerdeführer gegen ihn in der Höhe von CHF 90 Mio. eingeleitet habe, zu den Emojis veranlasst haben. Der Beschwerdeführer habe ihn "sauer gemacht" und genervt. Die Beschimpfung erfolgte somit im Kontext eines vorbestehenden Konflikts, ohne dass der Beschwerdeführer die Beschimpfung jedoch direkt provoziert hätte. Ein positives Nachtatverhalten zeigte der Beschuldigte bis heute nicht. Vielmehr sandte der Beschuldigte dem Beschwerdeführer am 31. Oktober 2021 eine weitere Nachricht, in welcher er sich herablassend äusserte ("ich habe gehört, dass du arm aufgewachsen bist ...). Er habe den Beschwerdeführer damit "auf der Komplexebene erreichen und ihn zu Vernunft bringen" wollen (Vi act. 2/1 Frage 13). Der Beschuldigte entschuldigte sich auch auf Nachfrage hin nicht beim Beschwerdeführer und bezeichnete die Strafuntersuchung als "skandalös" (Vi act. 2/1 Frage 16). Dem Beschwerdeführer ist deshalb zuzustimmen, dass die subjektive Tatschwere nicht mehr gering ist. Dennoch ist zu berücksichtigen, dass Art. 52 StGB überhaupt nur zur Anwendung gelangen kann, wenn der Täter keine Wiedergutmachung leistete (bzw. im Falle einer Beschimpfung sich entschuldigte, vgl. Art. 53 StGB), der Beschimpfte zur Beschimpfung keinen Anlass gab (Art. 177 Abs. 2 StGB) und keine Retorsion vorliegt (Art. 177 Abs. 3 StGB). Eine Beschimpfung kann zudem nur vorsätzlich begangen werden, weshalb der vorsätzlichen Tatbegehung kein grosses Gewicht bei der Tatschwere zukommen kann. Unter Berücksichtigung der geringen objektiven Tatschwere kann deshalb dennoch insgesamt von einer gerade noch geringen Schuld ausgegangen werden.

E. 4.2

Der Beschuldigte sandte die Mittelfinger-Emojis nur an den Beschwerdeführer, so dass die Ehrverletzung von niemandem sonst wahrgenommen wurde und keine öffentliche Wirkung Seite 6/7 entfaltete. Dass der Beschwerdeführer durch die Beschimpfung tiefgreifend und nachhaltig gekränkt worden wäre, geht aus den Akten nicht hervor, ist aber aufgrund der einmaligen, nur schriftlich geäusserten Beschimpfung mit einer allgemein gehaltenen "Gebärde" auch sehr unwahrscheinlich. Die Folgen der Tat sind unter diesen Umständen als äusserst gering zu qualifizieren.

E. 4.3

Das Versenden von drei Mittelfinger-Emojis ohne unmittelbar weitergehende Ausführungen, Beschimpfungen oder herabwürdigendes Verhalten unterscheidet sich

sodann qualitativ klar vom Regelfall einer Beschimpfung. So fehlt beispielsweise die persönliche Konfrontation mit allenfalls aggressiver Kommunikation, die Erniedrigung vor Drittpersonen, der Ausdruck der Geringschätzung des Verhaltens des Beschimpften oder eine konkrete Herabwürdigung von dessen Persönlichkeit. Der Beschwerdeführer konnte sich dem Konflikt gut entziehen und musste auf die Beschimpfung nicht reagieren. Das Verhalten des Beschuldigten war insgesamt – also vom gerade noch geringfügigen Verschulden und den geringfügigen Tatfolgen her – nicht erheblich, weshalb die Strafbedürftigkeit fehlt. Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die Staatsanwaltschaft die Strafuntersuchung unter Anwendung von Art. 52 StGB einstellte.

E. 5

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 6

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem Beschuldigten ist keine Entschädigung auszurichten. Beim Entscheid über die Angemessenheit des Beizugs eines Anwalts sind neben der Schwere des Tatvorwurfs und der tatsächlichen und rechtlichen Komplexität des Falls insbesondere auch die Dauer des Verfahrens und dessen Auswirkungen auf die persönlichen und beruflichen Verhältnisse der beschuldigten Person zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts 1B_704/2011 vom 11. Juli 2012 E. 2.3.5). Die Aufwendungen für die Mandatierung eines Anwalts sind somit etwa dann nicht zu entschädigen, wenn es sich um einen Bagatellfall handelt oder das Verfahren bereits nach der ersten Einvernahme eingestellt wird (vgl. Griesser, in: Donatsch/Lieber/ Summers/ Wohlers [Hrsg.], Kommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, 3. A. 2020, Art. 429 StPO N 4). Vorliegend stellte die untersuchte Straftat eine Bagatelle dar (vorne E. 4.1 ff.). Der Sachverhalt war liquid und die rechtliche Einordnung nicht komplex. Das Strafverfahren dauerte nur wenige Monate und hatte keine erkennbaren Auswirkungen auf die persönlichen oder beruflichen Verhältnisse des Beschuldigten. Die Staatsanwaltschaft stellte das Verfahren sodann nach der ersten Einvernahme des Beschuldigten ein und erhob keine weiteren Beweise. Der Beizug eines Anwalts fällt deshalb nicht unter die angemessene Ausübung der Verfahrensrechte, weshalb der Beschuldigte für das vorliegende Verfahren nicht zu entschädigen ist.

Seite 7/7 Beschluss

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