

# ZH\_OBERGERICHT UE210277 vom 5. Mai 2022

ZH Obergericht, 2022-05-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UE210277](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE210277)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE210277 du 5 mai 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT UE210277 del 5 maggio 2022

## Erwägungen

### E. 1.1

Am 13. Februar 2021 um circa 17.30 Uhr ereignete sich in Zürich 1 auf dem Trottoir Höhe Liegenschaft C.\_\_\_\_\_-Strasse ... zwischen den sich unbekannt Passanten A.\_\_\_\_ (Beschwerdeführer) und B.\_\_\_\_ (Beschwerdegegner) eine Auseinandersetzung, anlässlich welcher der Beschwerdeführer dem an ihm vor- beigehenden Beschwerdegegner angeblich einen Tritt ans Bein versetzt und der Beschwerdegegner dem Beschwerdeführer angeblich einen Stoss bzw. eine Ohr- feige gegeben haben soll (vgl. Urk. 3). Das Stadtrichteramt der Stadt Zürich nahm am 9. September 2021 eine Strafuntersuchung nicht an Hand (Urk. 3).

### E. 1.2

Mit Eingabe vom 23. September 2021 erhob der Beschwerdeführer Be- schwerde. Mangels Zustellnachweis der angefochtenen Nichtanhandnahmeverfü- gung an den Beschwerdeführer (vgl. Urk. 7) ist von der Rechtzeitigkeit der Be- schwerde auszugehen. Er fordert die Aufhebung der Nichtanhandnahmeverfü- gung und in prozessualer Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechts- pflege für das Beschwerdeverfahren (Urk. 2 S. 2).

### E. 2

Angefochten ist eine Nichtanhandnahmeverfügung einer Übertretungsstrafbe- hörde. Dagegen ist die Beschwerde beim Obergericht zulässig (Art. 357 Abs. 1 und Art. 310 Abs. 2 i. V. m. Art. 322 Abs. 2 und Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO sowie § 49 GOG/ZH). Soweit einer Person Geschädigtenstellung zukommt und ihr die Konstituierung als Privatklägerschaft im Sinne von Art. 118 ff. StPO vor Abschluss des Vorverfahrens nicht möglich war, kann sie dies im Falle einer Nichtanhand- nahme der Untersuchung im Beschwerdeverfahren nachholen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_33/2019 vom 22. Mai 2019 Erw. 3; Zürcher Kommentar StPO- LIEBER, Art. 118 N. 8; ZR 110 [2011] Nr. 76 Erw. II/1.2 m. H.). Eine solche Konstel- lation liegt hier vor, womit der Beschwerdeführer Partei im Strafverfahren (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO) und als solche zur Beschwerde gegen die angefochtene Nicht- anhandnahmeverfügung legitimiert ist (Art. 382 Abs. 1 StPO). Die weiteren Eintre-

- 3 - tensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### E. 3.1

Gemäss Art. 357 Abs. 1 StPO haben die zur Verfolgung und Beurteilung von Übertretungen eingesetzten Verwaltungsbehörden die Befugnisse der Staatsan- waltschaft. Dabei richtet sich das Verfahren sinngemäss nach den Vorschriften über das Strafbefehlsverfahren (Art. 357 Abs. 2 StPO). Ist der Übertretungstatbe- stand nicht erfüllt,

stellt die Übertretungsstrafbehörde das Verfahren mit einer kurz begründeten Verfügung ein (Art. 357 Abs. 3 StPO). Der Übertretungsstrafbehörde muss es aber auch möglich sein, das Verfahren bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen in Anwendung von Art. 310 StPO nicht an Hand zu nehmen. Dies ergibt sich aus dem einleitend erwähnten Art. 357 Abs. 1 SPO, wonach die zur Verfolgung und Beurteilung von Übertretungen eingesetzten Verwaltungsbehörden die Befugnisse der Staatsanwaltschaft haben. Die Nichtanhandnahme wird unter anderem verfügt, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Es muss mit anderen Worten sicher sein, dass der Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt. Eine Nichtanhandnahme darf nur in sachverhältnismässig und rechtlich klaren Fällen ergehen. Im Zweifelsfall – wenn die Sach- und/oder die Rechtslage nicht von vornherein klar sind – ist eine Untersuchung zu eröffnen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_585/2019 vom 25. Oktober 2019 Erw. 3.1; RIKLIN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 11 zu Art. 357 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2018, N. 2 zu Art. 310 UND N. 11 ZU ART. 357 StPO).

### **E. 3.2**

Das Stadtrichteramt hat vorliegend die Untersuchung nicht an Hand genommen, weil nebst den Aussagen der Beteiligten und den Videoaufzeichnungen, auf welchen keine Tötlichkeiten ersichtlich seien, keine objektiven Beweismittel für den genauen Verlauf der Auseinandersetzung vorlägen. Das Stadtrichteramt ging demnach nicht davon aus, dass ein Straftatbestand oder die Prozessvorausset-

- 4 - zungen im Sinne von Art. 310 Abs. 1 StPO eindeutig nicht erfüllt seien. Bei dieser Konstellation hätte das Stadtrichteramt das Verfahren allenfalls nicht mit einer Nichtanhandnahme, sondern mit einer Einstellung abschliessen müssen (vgl. zur Diskussion OMLIN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, a. a. O., N. 9a zu Art. 310 StPO mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 1B\_368/2012 vom 13. Mai 2013). Dieser formelle Mangel führt jedoch nicht zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung und einer Rückweisung. Eine Einstellung des Strafverfahrens wäre – wie zu zeigen ist – rechtmässig erfolgt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B\_962/2013 vom 1. Mai 2014 Erw. 2). Eine Rückweisung würde sich somit als Leerlauf erweisen.

### **E. 3.3**

Die Erhebung einer Anklage durch die Verwaltungsbehörde ist gesetzlich nicht vorgesehen. Da die Verwaltungsbehörde keine Anklage erheben kann, hat sie bei einem von der beschuldigten Person bestrittenen Tatvorwurf somit in Beurteilung der Beweislage zu entscheiden, ob ein Strafbefehl oder eine Einstellungs- bzw. Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen ist. Dabei ist der für die Staatsanwaltschaft bei zu verfolgenden Vergehen und Verbrechen geltende Grundsatz «in dubio pro duriore» – der verlangt, dass im Zweifel das Verfahren seinen Fortgang nimmt – durch die Verwaltungsbehörde nicht strikt anzuwenden. Mit anderen Worten hat die Verwaltungsbehörde nicht zwingend einen Strafbefehl zu erlassen, wenn gewisse Zweifel an einer klaren Strafflosigkeit bestehen (Verfügung des Obergerichts des Kantons Zürich UE180174-O vom 24. Juli 2018, E. III.1 m. H. auf den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich UE130180-O vom 17. Februar 2014, E. II.2 m. w. H.).

### **E. 3.4**

Bei der Prüfung, ob das Verfahren einzustellen ist, sind die in Art. 319 StPO genannten Einstellungsgründe sinngemäss anzuwenden (RIKLIN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, a. a. O., N. 10 zu Art. 357 StPO). Eine Einstellung hat daher unter anderem dann zu erfolgen, wenn sich ein Tatverdacht nicht in einem Mass erhärten lässt, das einen Strafbefehl rechtfertigt, oder wenn kein Tatbestand erfüllt ist (Verfügung des Obergerichts des Kantons Zürich UE170219-O vom 22. Februar 2018, Erw. 5 m. w. H.).

- 5 -

#### **E. 4**

Wer gegen jemanden Tötlichkeiten verübt, die keine Schädigung des Körpers oder der Gesundheit zur Folge haben, macht sich, auf Antrag, im Sinne von Art. 126 StGB strafbar. Eine Tötlichkeit ist anzunehmen bei einer das allgemein übliche und gesellschaftlich geduldete Mass überschreitenden physischen Einwirkung auf einen Menschen, die keine Schädigung des Körpers oder der Gesundheit zur Folge hat (BGE 117 IV 14 Erw. 2a/bb).

#### **E. 5**

Das Stadtrichteramt begründet die Nichtanhandnahme wie folgt: Die beiden Streitparteien würden sich gegenseitig vorwerfen, vom anderen tätlich angegangen worden zu sein. Der Beschwerdegegner mache geltend, dass er nach dem Tritt den Beschwerdeführer leicht weggestossen habe. Der Beschwerdeführer seinerseits behaupte, dass der Beschwerdegegner ihn angerempelt und ihm eine Ohrfeige versetzt habe, worauf er diesem gefolgt sei und die Polizei benachrichtigt habe. Zeugen, welche die Tötlichkeiten beobachtet haben, seien keine bekannt. Auf der vom Beschwerdeführer erstellten Videoaufnahme sei der genaue Ablauf des Vorfalls nicht zu erkennen. Infolge der unergiebigsten Beweislage lasse sich gegen den Beschwerdegegner der Tatbestand der Tötlichkeiten zum Nachteil des Beschwerdeführers nicht rechtsgenügend erstellen (Urk. 3).

#### **E. 6**

Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde zusammengefasst im Wesentlichen vor, zwischen ihm und dem Beschwerdegegner sei es zu einer ungewollten Berührung gekommen, wobei sich ihre Arme angerempelt und die linken Aussenriste ihrer Schuhe gestreift hätten. Der Beschwerdegegner habe umgehend angehalten und ihn gefragt, ob er ihn kennen würde und weshalb er ihn schlagen würde. Noch bevor der Beschwerdeführer habe antworten können, habe der Beschwerdegegner ihn heftig auf dessen rechtes Ohr geschlagen. Da er ein Stirnband aus Fleece und der Beschwerdegegner Handschuhe aus Fleece getragen habe, könne man den Schlag auf den Videoaufnahmen nicht hören. Dafür könne man die Erschütterung als Folge des Schlages sehen. Die plötzliche und ruckartige Erschütterung, die der Schlag verursacht habe, habe nur durch eine äussere Einwirkung stattfinden können. Er selber sei nicht in der Lage, eine derart ruckartige Bewegung aus dem Stillstand zu bewerkstelligen. Diese Art der Kör-

- 6 - perbeherrschung sei Personen mit einer guten Ganzkörperspannung vorbehalten, welche er nicht habe. Der Beschwerdegegner habe zugegeben, dass er «provokieren» würde, wodurch er seiner Meinung nach dessen Tötlichkeiten zugegeben habe (Urk. 2 S. 4 f.).

#### **E. 7**

Der Beschwerdeführer setzt sich nicht mit der Begründung in der angefochtenen Verfügung auseinander, sondern wiederholt lediglich seine bereits gegenüber der Polizei geäußerte Sachverhaltsdarstellung. Damit steht weiterhin Aussage gegen Aussage und liegen keine objektivierbaren Beweismittel zur Erstellung des strittigen Sachverhalts vor. Auch den vom Beschwerdeführer gemachten und im Beschwerdeverfahren eingereichten Videoaufnahmen (Urk. 4 Video 1 und Video 2) lassen sich – entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers – keine Hinweise auf eine Strafbarkeit des Beschwerdegegners entnehmen. Sodann erscheinen die Aussagen des Beschwerdegegners nicht weniger glaubhaft als die diejenigen des Beschwerdeführers. Damit bestehen keine stichhaltigen Anhaltspunkte für ein strafbares Verhalten des Beschwerdegegners. Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, dass das Stadtrichteramt davon ausging, der Sachverhalt lasse sich nicht rechtsgenügend erstellen, weshalb eine Strafuntersuchung zu Recht nicht eröffnet resp. weitergeführt wurde. Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

#### **E. 8.1**

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Seinem Antrag auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege kann nicht entsprochen werden, da eine allfällige Zivilklage bei den vorliegenden Umständen als von vornherein aussichtslos zu betrachten ist (Art. 136 Abs. 1 lit. b StPO).

#### **E. 8.2**

In Beachtung der Bemessungsgrundlagen von § 2 Abs. 1 lit. b–d GebV OG und gestützt auf § 17 Abs. 1 GebV OG sowie Art. 425 StPO ist die Gerichtsbühr auf CHF 600.– festzusetzen. Da keine Vernehmlassung eingeholt worden ist und dem Beschwerdegegner somit keine Aufwendungen bzw. Kosten erwachsen

- 7 - sind, entfällt die Zusprechung einer Entschädigung an ihn. Es wird verfügt:

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