

2. Strafverfahrensrecht Procédure pénale

Nr. 32 Bundesgericht, Strafrechtliche Abteilung, Urteil vom 20. März 2014 i.S. X. gegen Y. und Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Solothurn – 6B_653/2013

Art. 319 Abs. 1 StPO: Teileinstellung; ne bis in idem.

Eine Teileinstellung kommt grundsätzlich nur dann in Betracht, wenn mehrere Lebensvorgänge oder Taten im prozessualen Sinn zur Beurteilung anstehen, die einer separaten Erledigung zugänglich sind. Soweit es sich hingegen nur um eine andere rechtliche Würdigung ein und desselben Lebensvorgangs handelt, muss einheitlich entschieden werden und scheidet eine teilweise Verfahrenseinstellung wegen Bundesrechtswidrigkeit aus. Würde anders entschieden, könnte das Sachgericht das Verfahren trotz hängiger Einsprache gegen den Strafbefehl nach Eintritt der Rechtskraft der Teileinstellungsverfügung nicht weiterführen, sondern müsste es das Verfahren wegen des Grundsatzes «ne bis in idem» und der Sperrwirkung der materiellen Rechtskraft der Einstellungsverfügung vielmehr ebenfalls einstellen. (Regeste des Anmerkungsverfassers)

Art. 319 al. 1 CPP: classement partiel; ne bis in idem.

Un classement partiel n'est en principe envisageable que si le ministère public est appelé à statuer sur le sort de plusieurs complexes de fait ou actes au sens processuel du terme, susceptibles de connaître un règlement distinct. Lorsqu'il s'agit en revanche de donner simplement une autre qualification juridique à un seul et même complexe de fait, un prononcé uniforme s'impose; contraire au droit fédéral, un classement partiel est exclu. S'il en allait différemment, le juge du fond saisi sur opposition à une ordonnance pénale ne pourrait poursuivre l'examen de la cause une fois le classement partiel entré en force de chose jugée et devrait également classer la procédure correspondante: le principe «ne bis in idem» et l'autorité de la chose jugée de l'ordonnance de classement partiel feraient obstacle à l'exercice de l'action publique. (Résumé de l'auteur du commentaire)

Art. 319 cpv. 1 CPP: abbandono parziale; ne bis in idem.

Di principio, un abbandono parziale entra in linea di conto solo quando sono sottoposte a giudizio diversi fatti della vita o azioni in senso processuale che possono essere evase separatamente. Per contro, nella misura in cui si tratta solo di un diverso apprezzamento giuridico di un unico e medesimo fatto della vita, si deve decidere in modo unitario e un abbandono parziale della procedura decade per incompatibilità con il diritto federale. Se si decidesse diversamente, nonostante un'opposizione pendente contro il decreto d'accusa, dopo la crescita in giudicato del decreto di abbandono parziale l'autorità giudicante in materia non potrebbe continuare il procedimento, ma dovrebbe abbandonare il medesimo a causa del principio «ne bis in idem» e dell'effetto preclusivo della crescita in giudicato materiale del decreto di abbandono. (Regesto dell'autore dell'annotazione)

Sachverhalt:

Am 11.4.2012 erstattete X. bei der Kantonspolizei SO Strafanzeige gegen Y. wegen sexueller Belästigung, eventuell wegen Nötigung, und am 4.5.2012 in der gleichen Sache bei der StA SO wegen sexueller Nötigung und versuchter Vergewaltigung. Diese eröffnete am 14.5.2012 eine Strafuntersuchung gegen Y. wegen versuchter Vergewaltigung, eventuell wegen sexueller Belästigung.

Mit Strafbefehl vom 30.8.2012 sprach die StA SO Y. wegen sexueller Belästigung schuldig und bestrafte ihn mit einer Busse von CHF 500.–. X. erhob am 17.9.2012 Einsprache gegen den Strafbefehl.

Das Verfahren wegen sexueller Nötigung und versuchter Vergewaltigung stellte die StA SO am 15.2.2013 ein. Sie ordnete an, dass nach Rechtskraft der Teileinstellungsverfügung das Strafverfahren wegen sexueller Belästigung weitergeführt werde und stellte die Akten dem zur Behandlung der Einsprache zuständigen Richteramt zu. X. erhob gegen die Teileinstellungsverfügung vom 15.2.2013 Beschwerde. Das OGer SO wies diese Beschwerde am 5.6.2013 ab.

Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt X., das obergerichtliche Urteil vom 5.6.2013 sei aufzuheben. Das BGer heisst die Beschwerde gut, hebt das Urteil vom 5.6.2013 auf und weist die Entscheidung zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück.

Aus den Erwägungen:

[...]

3.1. Die Staatsanwaltschaft verfügt die Einstellung des Verfahrens (Art. 319 Abs. 1 StPO), wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (lit. a), oder wenn kein Straftatbestand erfüllt ist (lit. b). Mit der Einstellung schliesst die Staatsanwaltschaft das Verfahren ab. Eine rechtskräftige Einstellungsverfügung kommt einem freisprechenden Endentscheid gleich (Art. 320 Abs. 4 StPO). Einer erneuten strafrechtlichen Verfolgung wegen der gleichen Tat stehen deshalb grundsätzlich das Prinzip «ne bis in idem» (Urteil 6B_160/2008 vom 9. Juli 2008 E. 5; NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2012, S. 495 Rz. 1409; NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 320 Rz. 4) entgegen sowie das Institut der materiellen Rechtskraft, welches bewirkt, dass eine formell rechtskräftig beurteilte Tat nicht mehr Gegenstand eines späteren Verfahrens gegen dieselbe Person sein kann («Sperwirkung der materiellen Rechtskraft»). Das Verbot der doppelten Strafverfolgung bildet ein Verfahrenshindernis im Sinne von Art. 339 Abs. 2 lit. c StPO (siehe THOMAS FINGERHUTH, in: Kommen-

3.2. Die Staatsanwaltschaft kann das Verfahren vollständig oder teilweise einstellen. Von einer teilweisen Einstellung spricht man, wenn einzelne Komplexe eines Verfahrens zu einer Anklageerhebung führen oder durch einen Strafbefehl beurteilt, andere Komplexe des Verfahrens hingegen mit einer Einstellung abgeschlossen werden. Eine solche Teileinstellung kommt grundsätzlich nur in Betracht, wenn mehrere Lebensvorgänge oder Taten im prozessualen Sinn zu beurteilen sind, die einer separaten Erledigung zugänglich sind. Soweit es sich hingegen nur um eine andere rechtliche Würdigung ein und desselben Lebensvorgangs handelt, scheidet eine teilweise Verfahrenseinstellung aus (vgl. NATHAN LANDSHUT, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Zürich 2010, Art. 319 Rz. 10 mit Hinweis; DONATSCH/SCHMID, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, 2007, § 35 Rz. 3; siehe auch OBERHOLZER, a.a.O., S. 455 Rz. 1283 zur Verfahrenserledigung durch Freispruch). Wegen ein und derselben Tat im prozessualen Sinn kann nicht aus einem rechtlichen Gesichtspunkt verurteilt und aus einem anderen das Verfahren eingestellt werden. Es muss darüber einheitlich entschieden werden.

3.3. Der Teileinstellungsverfügung vom 15. Februar 2013 liegt derselbe Lebensvorgang zugrunde wie dem Strafbefehl vom 30. August 2012. Dieser Lebensvorgang bildet eine einzige Tat im prozessualen Sinn. Sie wurde im Strafbefehl rechtlich als sexuelle Belästigung gewürdigt. Dagegen erhob die Beschwerdeführerin als Opfer Einsprache. Sie rügte u.a. eine zu milde Qualifikation der Tat und beantragte eine Verurteilung des Beschwerdegegners wegen eines sexuellen Nötigungsdelikts. Da es insoweit allein darum geht, wie die dem Beschwerdegegner zur Last gelegte Tat rechtlich zu würdigen ist, besteht im Lichte der vorstehenden Ausführungen kein Raum für eine Teileinstellung des Verfahrens. Würde anders entschieden, könnte das Sachgericht – was die Vorinstanz und der Beschwerdegegner verkennen – das Verfahren trotz hängiger Einsprache gegen den Strafbefehl nach Eintritt der Rechtskraft der Teileinstellungsverfügung nicht weiterführen. Es müsste das Verfahren wegen des Grundsatzes «ne bis in idem» und der Sperrwirkung der materiellen Rechtskraft der Einstellungsverfügung vielmehr ebenfalls einstellen. Dem Sachgericht wäre es mithin verwehrt, den in Frage stehenden Lebensvorgang statt als blosser sexuelle Belästigung rechtlich als sexuelle Nötigung oder versuchte Vergewaltigung zu würdigen und den Beschwerdegegner deswegen zu verurteilen. Aus den gleichen Gründen fiel auch ein allfälliger Freispruch ausser Betracht. Die Staatsanwaltschaft hätte es deshalb beim Erlass des Strafbefehls vom 30. August 2012 bewenden lassen müssen. Die Teileinstellung wegen sexueller Nötigung und versuchter Vergewaltigung erweist sich als bundesrechtswidrig. [...]

[...]

Bemerkungen:

I. Nicht zuletzt wegen des Grundsatzes der Verfahrenseinheit (Art. 29 Abs. 1 StPO), nach dem Straftaten mit engem sachlichem oder persönlichem Zusammenhang gemeinsam verfolgt und beurteilt werden (vgl. RIKLIN, StPO Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2014, Art. 29 N 2) und des Erledigungsgrundsatzes (Art. 2 Abs. 2 StPO), aus welchem ein Anspruch auf vollständige und förmliche Erledigung aller untersuchter Lebenssachverhalte folgt (vgl. LANDSHUT/BOSSHARD, in: DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2014, Art. 319 N 10), ist die gesetzlich vorgesehene Teileinstellung in der Schweiz gefestigte Praxis (vgl. SCHMID, StPO Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St.Gallen 2013, Art. 319 N 3 und bereits zum zürcherischen Strafprozessrecht SCHMID, in: DONATSCH/SCHMID [Hrsg.], Kommentar zur

Strafprozessordnung des Kantons Zürich vom 4. Mai 1919, Zürich 1996–2007, § 35 N 3). Sie wurde vom BGer denn auch kürzlich mit dem Satz bestätigt, dass die Staatsanwaltschaft sowohl einen Strafbefehl als auch eine formelle Einstellungsverfügung zu erlassen hat, wenn sie durch Strafbefehl nur einen Teil der inkriminierten Taten ahndet (BGE 138 IV 241, Regeste = BGer Praxis 2013, 224). Wie der vorliegende Bundesgerichtsentscheid exemplarisch aufzeigt, läuft der parallele Erlass einer Teileinstellung und eines Strafbefehls jedoch Gefahr, widersprüchlich zu sein und die gewollte Durchsetzung des materiellen Strafrechts unwiderruflich zu durchkreuzen.

II. Das Strafprozessrecht begegnet der Gefahr widersprüchlicher Sachentscheidungen in erster Linie mit der Sperrwirkung der materiellen Rechtskraft sowie dem Verbot der doppelten Strafverfolgung. In diesem Sinne begründet eine formell rechtskräftige Sachentscheidung als Folge der materiellen Rechtskraft der «res iudicata» sowie des Grundsatzes «ne bis in idem» hinsichtlich der gleichen Tat desselben Täters ein Verfahrenshindernis. Dabei ist zu beachten, dass in Rechtskraft erwachsene Einstellungen ebenso wie rechtskräftige Strafbefehle, Schuld- oder Freisprüche als rechtskräftige Sachurteile gelten (vgl. GRÄDEL/HEINIGER, in: NIGGLI/HEER/WIPRÄCHTIGER [Hrsg.], BSK StPO, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 320 N 14). Entsprechend darf mit Bezug auf die abgeurteilte Tat desselben Täters kein weiteres Strafverfahren mehr eingeleitet werden oder ist es wieder einzustellen, sofern es doch bereits eingeleitet worden ist (WOHLERS, ZK StPO, Art. 11 N 2).

Während die Antwort auf die Frage nach der Identität des Täters regelmässig keine Probleme aufwirft, besteht in Lehre und Rechtsprechung Uneinigkeit zu den Voraussetzungen der Tatidentität. So wird zum einen mit einem weiten Tatbegriff die Ansicht vertreten, dass als massgebliche Tat das gesamte Verhalten gilt, welches nach der Auffassung des Lebens mit dem angeklagten Sachverhalt einen einheitlichen Lebensvorgang bildet (einfache Identität). Zum anderen besteht die Meinung, dass von einem engeren Tatbegriff aus-

forumpenale 2015 - S. 219

zugehen ist, indem zudem auf den Anklagevorwurf im materiell-rechtlichen Sinne abzustellen ist (doppelte Identität), wobei insoweit die wiederum weiter differenzierenden Auffassungen vertreten werden, dass es um den konkret abgeurteilten Straftatbestand gehe, um seine wesentlichen Elemente oder um den Sachverhalt, welcher durch die urteilende Instanz ordnungsgemäss maximal hätte beurteilt werden können bzw. müssen (vgl. WOHLERS, ZK StPO, Art. 11 N 14 ff., m.H.; BGer, KassH, Urteil v. 10.9.2003, 6P.51/2003, E. 10.1, m.H.).

Abgesehen von diesen Differenzen und den zur Zurückhaltung mahnenden, unterschiedlichen Zielsetzungen des Strafprozessrechts einerseits und des materiellen Rechts andererseits, besteht in der Literatur aber soweit ersichtlich wenigstens Einigkeit darüber, dass zur Bestimmung der Tatidentität sinnvolle Rückkoppelungen zur materiell-rechtlichen Konkurrenzlehre vorzunehmen sind (vgl. TAG, BSK StPO, Art. 11 N 18; dezidiert DONATSCH, ASA 60, 289, 317 f.). Es scheint denn auch ein weitgehender Konsens darüber zu bestehen, dass ein Sachverhalt, dessen materiell-rechtliche Würdigung zu Straftatbeständen führt, die zueinander im Verhältnis der unechten Konkurrenz stehen, insoweit eine Tat im prozessualen Sinn bildet (BGE 122 I 257, 262; vgl. statt vieler WOHLERS, ZK StPO, Art. 11 N 16; DONATSCH, ASA 60, 289, 318).

III. Im vorliegend referierten Fall bezog sich die Teileinstellung des Verfahrens auf die Deliktswürfe der sexuellen Nötigung sowie der versuchten Vergewaltigung, während mit dem Strafbefehl der Deliktswurf der sexuellen Belästigung geahndet wurde. Bei allen diesen Deliktswürfen handelte es sich um unterschiedliche rechtliche Würdigungen eines sich bei natürlicher Betrachtung unzweifelhaft als zusammengehörig darstellenden Lebenssachverhaltes, die nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung in dieser Konstellation ausserdem im Verhältnis der unechten Konkurrenz zueinander standen (vgl. BGer, Urteil v. 30.11.2005, 6S.154/2004, E. 8; BGE 137 IV 113, 114 f.). Unter Rückgriff auf alle oben erwähnten Ansichten zur Tatidentität (mit Ausnahme des engsten Tatbegriffs der doppelten Identität, der auch die Identität der konkret angewendeten Strafnorm verlangt und damit im Übrigen den Grundsatz «ne bis in idem» im Ergebnis vollständig aushöhlt; vgl. WOHLERS, ZK StPO, Art. 11 N 16) hätte das aufgrund einer erfolgten Einsprache gegen den Strafbefehl zuständige Sachgericht nach Eintreten der formellen Rechtskraft der Teileinstellungsverfügung die Sache wegen der Sperrwirkung der materiellen Rechtskraft und des Verbots der doppelten Strafverfolgung entsprechend nicht erneut beurteilen dürfen und vielmehr einstellen müssen – was das BGer zutreffend erkannt hat (E. 3.3). Zumal eine rechtskräftige Einstellungsverfügung einem freisprechenden Endentscheid gleichkommt, hätte das Resultat letztlich darin bestanden, dass der Täter der Sache nach freigesprochen worden wäre.

IV. Wegen dieser ungewollten Konsequenz bzw. zu ihrer Verhinderung (E. 3.3: «Würde anders entschieden [...]») proklamiert das BGer nun die Bundesrechtswidrigkeit von Teileinstellungen, die sich auf denselben, einer separaten Erledigung nicht zugänglichen Lebensvorgang richten. Obwohl der Stossrichtung des BGer beizupflichten ist, scheint doch bemerkenswert, dass die besagte Konsequenz damit aber gar nicht aus der Welt geschaffen wurde, denn soweit entsprechende Teileinstellungen etwa in Unkenntnis ihrer Bundesrechtswidrigkeit oder vor allem aufgrund einer Fehleinschätzung der Tatidentität künftig doch noch erlassen werden, können sie auch weiterhin zeitlich vor einem Strafbefehl zur selben Tat desselben Täters in Rechtskraft erwachsen und damit hängigen Einsprachen gegen einen Strafbefehl im Wege stehen. Schliesslich postuliert das BGer mit der Bundesrechtswidrigkeit nicht die Nichtigkeit besagter Teileinstellungen, sondern ihre Ungültigkeit – was jedenfalls im Licht der gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sehr strengen Anforderungen der Evidenztheorie im Übrigen auch richtig erscheint (vgl. BGer, Urteil v. 11.10.2012, 6B_339/2012, E. 1.2.1). Wer sich die Kontroversen zum Themenkreis der Tatidentität vor Augen führt und bedenkt, dass die Staatsanwaltschaft den Teileinstellungen – angesichts des eingangs erwähnten Grundsatzes der Verfahrenseinheit, des Erledigungsgrundsatzes sowie des bundesgerichtlich verordneten Auftrags zum Erlass von förmlichen Einstellungsverfügungen im Fall der nur teilweisen Ahndung von inkriminierten Taten – grundsätzlich eher nicht abgeneigt ist, der wird kaum erstaunt sein, wenn sich Gerichte in Zukunft über die Frage der Bundesrechtswidrigkeit von Teileinstellungen zu beugen haben.

Dr. iur. Florian Went