

SK-Nr. 2007/380

Die 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern,

unter Mitwirkung von Oberrichter Cavin (Präsident i.V.), Oberrichter Rätz und Oberrichter Zihlmann sowie Kammerschreiberin Alemayehu

vom 12. Februar in der Strafsache gegen

Y.

vertreten durch Fürsprecher B.

Regeste

Keine analoge Anwendung von Art. 33 Abs. 4 StGB (Einspruchsmöglichkeit gegen Rückzug des Strafantrags) auf die Einstellung des Verfahrens nach Art. 55a StGB.

Redaktionelle Vorbemerkungen

Mit Entscheid des a.o. Gerichtspräsidenten 19 des Gerichtskreises VIII Bern-Laupen vom 21. August 2007 wurde dem Verfahren gegen den Angeschuldigten wegen Tätlichkeiten ev. einfacher Körperverletzung z.N. seiner Ehefrau, angeblich begangen am 24./25. November 2004, infolge definitiver Einstellung keine weitere Folge gegeben. Dagegen erklärte der Angeschuldigte die vollumfängliche Appellation. Die Kammer überprüfte das angefochtene Urteil gemäss Art. 334 Abs. 2 StrV im schriftlichen Verfahren mit voller Kognition.

Auszug aus den Erwägungen:

(...)

III. MATERIELLES

(...)

- c. Zum Vorbringen des Appellanten, ihm sei gestützt auf Art. 33 Abs. 4 StGB die Möglichkeit zu gewähren, die Einstellung des Verfahrens mittels Einspruch zu verhindern, um einen Freispruch erwirken zu können, ist Folgendes auszuführen:

- Art. 33 Abs. 4 StGB räumt einer durch Strafantrag der Delinquenz beschuldigten Person das Recht ein, gegen den Rückzug eines Strafantrages Einspruch zu erheben, mit der Konsequenz, dass der Rückzug für sie nicht gilt. Zweck der Norm ist, einer durch Strafantrag entstandenen Rufschädigung mittels Durchführung des Verfahrens entgegen wirken zu können, wenn sich der Beschuldigte dadurch einen Freispruch verspricht (vgl. RIEDO, Basler Kommentar zum Strafgesetzbuch I, 2. Auflage, 2007, Art. 33 N 37). Allerdings findet Art. 33 Abs. 4 StGB nur bei Antragsdelikten Anwendung. Handelt es sich um Delikte, die von Amtes wegen zu verfolgen sind, sieht das Gesetz bei der Verfahrenseinstellung keine entsprechende Einspruchsmöglichkeit vor und auch die analoge Anwendung von Art. 33 Abs. 4 StGB ist ausgeschlossen.

Vorliegend wurde gegen den Appellanten ein Strafverfahren wegen so genannten „relativen Officialdelikten“ eingeleitet (vgl. RIEDO/SAURER, Basler Kommentar zum Strafgesetzbuch I, 2. Auflage, 2007, Art. 55a N 33). Dabei handelt es sich um Delikte, die grundsätzlich nur auf Antrag hin verfolgt werden, aber bei Vorliegen bestimmter Täter-Opferbeziehungen, wie im vorliegenden Fall einer Ehe, der Officialmaxime unterstellt sind (RIEDO, a.a.O., Vor Art. 30 N 3a). Der Hinweis des Appellanten, Art. 33 Abs. 4 StGB hätte auch im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangen müssen, da die Privatklägerin am 20.12.2004 Strafantrag gestellt und er mit Schreiben vom 23.08.2006 Einspruch gegen einen allfälligen Rückzug eingelegt habe, ist somit von vornherein hinfällig, da die Strafverfolgung grundsätzlich unabhängig von einem Strafantrag von Amtes wegen zu erfolgen hat.

- Zu prüfen bleibt jedoch, ob Art. 55a StGB dem Beschuldigten eine Art. 33 Abs. 4 StGB entsprechende Einspruchsmöglichkeit einräumt oder ob eine analoge Anwendung von Art. 33 Abs. 4 StGB geboten wäre.

Art. 55a StGB sieht wie jede andere der Officialmaxime unterstellte Norm keine Art. 33 Abs. 4 StGB entsprechende Einspruchsmöglichkeit gegen die Verfahrenseinstellung vor. Es ist allerdings nicht klar, ob es sich im Fall von Art. 55a StGB um eine echte oder eine unechte Lücke im Gesetz handelt (FELLER, Häusliche Gewalt als Officialdelikt und andere strafrechtliche Aspekte, infointerne 2/2005, unter <www.jgk.be/site/og_infointerne26.pdf>, S. 47 abrufbar).

Art. 55a StGB wurde in dieser Form im April 2004 eingeführt mit dem Hintergrund, die Verfolgung von Delikten im sozialen Nahraum nicht mehr allein vom Willen des Opfers abhängig zu machen, wie dies bis dahin durch die Anwend-

barkeit der Dispositionsmaxime der Fall war, sondern die Strafverfolgung grundsätzlich von Amtes wegen, jedoch mit besonderer Rücksicht auf die Schutzbedürfnisse der Opfer durchzuführen (Stellungnahme des Bundesrates vom 19.02.2003, BBl 2003, S. 1939). Diese besondere Rücksichtnahme auf die Opferinteressen - einerseits das Schutzinteresse derjenigen Opfer, die Druckversuchen des Täters wehrlos ausgeliefert sind, und andererseits das legitime Interesse derjenigen Opfer, die eine Verurteilung ihres Partners nicht wünschen - hatte zur Folge, dass die Offizialmaxime abgeschwächt wurde, indem trotz Verfolgung von Amtes wegen die Möglichkeit geschaffen wurde, dass die zuständige Behörde mit Zustimmung des Opfers das Strafverfahren stoppen kann. Einzige Voraussetzung für die Verfahrenseinstellung ist, dass das Opfer kein Interesse mehr an einer Strafverfolgung hat. Auf strengere Einstellungsbedingungen wurde wie bereits erwähnt ausdrücklich verzichtet und das Ermessen der zuständigen Behörde bei der Entscheidung, das Verfahren einzustellen, erstreckt sich lediglich auf die Prüfung, ob das Opfer dem Einstellungsantrag der Behörde freiwillig zustimmt bzw. die Einstellung aus eigenem Willen selbst beantragt (Bericht RK-NR 2002, a.a.O., S. 1920 ff.). Diese Ausgestaltung hat insgesamt zum Ziel, dass einerseits die Strafverfolgung der Täter durch die Offizialmaxime intensiviert wird, andererseits die strafrechtliche Intervention von Amtes wegen jedoch beendet werden kann, wenn sie dem Interesse des aufgeklärten, sich frei entscheidenden Opfers zuwider läuft (Stellungnahme des Bundesrates vom 19.02.2003, BBl 2003, S. 1939 f.).

Eine analoge Anwendung von Art. 33 Abs. 4 StGB würde somit dem beschriebenen Sinn und Zweck von Art. 55a StGB, insbesondere der Möglichkeit der Verfahrenseinstellung offensichtlich zuwider laufen. Die analoge Anwendbarkeit von Art. 33 Abs. 4 StGB würde dazu führen, dass sich der Beschuldigte stets gegen die Verfahrenseinstellung wehren könnte, wodurch die vom Gesetzgeber dem Opfer geschaffene Möglichkeit der Verfahrenseinstellung zur reinen Leerformel würde. Zudem könnte auch der Schutz des Opfers vor Druckausübung durch den Täter durch eine analoge Anwendbarkeit von Art. 33 Abs. 4 StGB unterlaufen werden, wenn das Opfer keine Verurteilung des Partners wünscht und der Täter nicht nur die Verfahrenseinstellung, sondern einen Freispruch erwirken möchte. Auch die Tatsache, dass vor der definitiven Einstellung bzw. zum Zeitpunkt der provisorischen Einstellung bewusst keine Möglichkeit zur Stellungnahme oder zum Ergreifen eines Rechtsmittels seitens des Angeschuldigten eingeräumt wurde, deutet darauf hin, dass der Gesetzgeber keine analoge An-

wendung von Art. 33 Abs. 4 StGB und keine entsprechende Einspruchsmöglichkeit vorsehen wollte.

Gestützt auf das Gesagte ist eine analoge Anwendung der Einspruchsmöglichkeit gegen den Rückzug eines Strafantrages somit zu verneinen. Es ist vielmehr von einer echten Gesetzeslücke auszugehen. Die (analoge) Anwendbarkeit von Art. 33 Abs. 4 StGB im Falle der Verfahrenseinstellung gemäss Art. 55a StGB ist demnach ausgeschlossen.

4. (...) Somit ist der Entscheid des a.o. Gerichtspräsidenten 19 vom 21.08.2007 oberinstanzlich zu bestätigen und dem Verfahren gegen den Appellanten wegen Tätlichkeiten, ev. einfacher Körperverletzung ist infolge definitiver Einstellung keine weitere Folge zu geben.

(...)