

P3 12 190

VERFÜGUNG VOM 22. JULI 2013

**KANTONGERICHT WALLIS
STRAFKAMMER**

Es wirken mit: Kantonsrichter Jacques Berthouzoz, Gerichtsschreiber Dr. Adrian Walpen

in Sachen

X_____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt A_____

gegen

die Verfügung vom 30. Oktober 2012 **der Staatsanwaltschaft des Kantons Wallis**

Nichtanhandnahme

SACHVERHALT UND VERFAHREN

A. Am 17. August 2012 mietete X_____ bei der Bergstation B_____ einen Tretroller (Monster-Trottinett) der Bergbahnen C_____, um damit ins Tal nach D_____ zu fahren. Auf einem asphaltierten Teilstück brach die Gabel am Gabelschaftansatz ab, wodurch der Beschwerdeführer zu Fall kam und sich verletzte (Schädelhirntrauma mit Commotio, Rissquetschwunde oberhalb der rechten Oberlippe, eingebrochene linke Ethmoidalzelle und subgaleales Hämatom links frontal). Er wurde ins Spital E_____ eingeliefert, welches er am 19. August 2012 wieder verlassen konnte.

B. Die Staatsanwaltschaft erliess am 30. Oktober 2012 eine Nichtanhandnahmeverfügung gemäss Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO mit der Begründung, der Unfall sei auf einen verdeckten, nicht direkt erkennbaren Ermüdungsbruch zurückzuführen, dessen Herkunft und Entstehung unbekannt und auch nicht mehr zu eruieren seien, so dass niemandem ein strafrechtlich relevantes Verschulden vorgeworfen werden könne.

C. Gegen diese Verfügung erhob X_____ am 13. November 2012 Beschwerde beim Kantonsgericht und forderte, die Nichtanhandnahmeverfügung aufzuheben und eine Strafuntersuchung an die Hand zu nehmen.

Am 19. November 2012 beantragte der Oberstaatsanwalt die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde und übermittelte die amtlichen Akten. Er führte zudem aus, dass der Beschwerdeführer entgegen ersten Vermutungen offensichtlich nicht schwer verletzt worden sei, so dass das Verfahren wenn überhaupt, nur auf Antrag und nicht von Amtes wegen zu führen sei (Art. 125 Abs. 1 StGB). Ein formeller Strafantrag sei bis dato nicht gestellt und eine Vollmacht noch nicht hinterlegt worden, so dass es neu auch an Prozessvoraussetzungen fehle, um ein Strafverfahren durchzuführen, zumal die Antragsfrist am 17. November 2012 abgelaufen sei.

Der Beschwerdeführer nahm in einer weiteren Eingabe vom 22. November 2012 Bezug auf die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft vom 19. November 2012. Er leide immer noch an den Folgen des Unfalls und es liege offensichtlich eine schwere Körperverletzung vor, welche von Amtes wegen zu verfolgen sei (Art. 125 Abs. 2 StGB). Falls das Gericht bzw. die Staatsanwaltschaft im Rahmen der Untersuchung wider Erwarten von einer einfachen Körperverletzung ausgehen sollte, stelle er hiermit frist- und formgerecht Strafantrag. Er konstituiere sich als Privatkläger im Straf- und Zivilpunkt. Betreffend die Strafantragsfrist hielt der Beschwerdeführer fest, dass diese erst an dem Tag zu laufen beginne, an welchem der antragsberechtigten Person die Tat und der Täter bekannt würden (Art. 31 StGB). Vorliegend habe er im Zeitpunkt des Unfalls keinerlei Gründe gehabt, von einer Straftat auszugehen. Erst mit der Kenntnisnahme des Berichts der kriminaltechnischen Abteilung vom 24. September 2012 habe er von der Straftat überhaupt Kenntnis erlangt. Demnach sei die dreimonatige Strafantragsfrist gewahrt.

Die Bergbahnen C_____ nahm am 22. November 2012 zur Beschwerde Stellung und beantragte die Nichtanhandnahmeverfügung unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu bestätigen.

Weitere Eingaben erfolgten seitens des Beschwerdeführers am 28. November 2012 sowie seitens der Staatsanwaltschaft am 4. Dezember 2012.

DAS KANTONSGERICHT
stellt fest und zieht in Erwägung

1.

1.1 Die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft kann innert zehn Tagen (Art. 310 Abs. 2 i.V.m. Art. 322 Abs. 2, Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO) mittels schriftlicher und begründeter Beschwerde (Art. 393 ff. StPO) bei einem Richter des Kantonsgerichts (Art. 14 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 13 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung vom 11. Februar 2009 [EGStPO; SGS/VS 312.0]) angefochten werden.

Die Bergbahnen C_____ haben die Rechtzeitigkeit der Beschwerde in Frage gestellt. Gemäss Zustellnachweis hat der Beschwerdeführer die Nichtanhandnahmeverfügung am 3. November 2012 entgegengenommen. Die Beschwerde vom 13. November 2012 wurde somit fristgerecht eingereicht.

1.2 Zur Beschwerde ist jede Partei legitimiert, sofern sie ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheides hat, mithin durch die Nichtanhandnahmeverfügung beschwert ist (Art. 310 Abs. 2 i.V.m. Art. 322 Abs. 2 und Art. 382 Abs. 1 StPO). Als Parteien gelten die beschuldigte Person, die Privatklägerschaft und im Haupt- und Rechtsmittelverfahren die Staatsanwaltschaft (Art. 104 Abs. 1 StPO). Die geschädigte Person ist somit grundsätzlich nur insoweit zur Beschwerde legitimiert, als sie sich im Sinne der Art. 118 f. StPO als Privatklägerschaft konstituiert hat (vgl. hierzu Grädel/Heiniger, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, N. 6 zu Art. 322 StPO; Landshut, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Zürich/Basel/Genf 2010, N. 9 zu Art. 322 StPO). Als Ausfluss des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist jedoch auch die geschädigte Person, welche – was gerade bei der Nichtanhandnahmeverfügung der Fall sein kann – noch keine Gelegenheit hatte, sich als Privatklägerschaft zu konstituieren, zur Beschwerde legitimiert (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006, S. 1308 Fn. 427; Grädel/Heiniger, a.a.O., N. 6 zu Art. 322 StPO; Landshut, a.a.O., N. 9 zu Art. 322 StPO; Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, N. 6 zu Art. 322 StPO). Dem An-

zeigerstatte, der weder geschädigt noch Privatkläger ist, stehen keine weitergehenden Verfahrensrechte zu und er ist nicht zur Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung legitimiert (Art. 301 Abs. 3 StPO; Bundesgerichtsurteil 6B_557-559/2010 vom 9. März 2011 E. 1.2; Guidon, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, Diss. Bern, Zürich/St.Gallen 2011, N. 293 mit Hinweisen).

Als geschädigte Person gilt nach Art. 115 Abs. 1 StPO die Person, die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist. Unmittelbar verletzt ist nach der Rechtsprechung in der Regel der Träger des Rechtsguts, welches durch die fragliche Strafbestimmung geschützt werden soll (Bundesgerichtsurteil 1B_230/2011 vom 22. Juli 2011 E. 1.3.1; BGE 128 I 218 E. 1.5, je mit Hinweisen). Der Tatbestand der fahrlässigen Körperverletzung schützt die körperliche Integrität, die körperliche und geistige Gesundheit. Der Beschwerdeführer wirft der Trottinettverleiherin vor, sie habe keine sorgfältige Kontrolle des Trottinetts, mit welcher der Unfall hätte vermieden werden können, vorgenommen. Für den Fall, dass das Gericht von einer einfachen Körperverletzung ausgehe, hat der Beschwerdeführer zudem am 22. November 2012 Strafantrag gestellt und sich als Privatkläger im Straf- und Zivilpunkt konstituiert. Dieser Strafantrag wurde innert der Antragsfrist von drei Monaten gestellt, da der Beschwerdeführer erst mit der Kenntnisnahme des Berichts der kriminaltechnischen Abteilung vom 24. September 2012 Kenntnis von einer allfälligen Straftat erlangte. Der Beschwerdeführer ist mithin zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.3 Bei der Beschwerde gemäss Art. 393 StPO handelt es sich um ein umfassendes ordentliches Rechtsmittel. Der Beschwerdeinstanz kommt gemäss Art. 393 Abs. 2 StPO volle Kognition zu (Stephenson/Thiriet, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, N. 15 zu Art. 393 StPO), sie prüft jedoch einzig die in der Beschwerde vorgebrachten Rügen (ZWR 2012 S. 221 E. 1.2; Calame, in: Kuhn/Jeanneret [Hrsg.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Basel 2011, N. 5, 6 und 20 zu Art. 385 StPO).

Im Übrigen kann die Strafkammer den angefochtenen Entscheid, da sie das Recht von Amtes wegen anzuwenden hat, im Ergebnis mit einer von der Vorinstanz abweichenden Begründung bestätigen (ZWR 2006 S. 199 E. 1a, 2004 S. 201; allgemein zur sogenannten Motivsubstitution vgl. ferner BGE 136 III 247 E. 4, 132 II 257 E. 2.5).

2.

2.1 Die Staatsanwaltschaft ist in der angefochtenen Verfügung davon ausgegangen, dass der Unfall auf einen verdeckten, nicht direkt erkennbaren Ermüdungsbruch zurückzuführen sei, dessen Herkunft und Entstehung unbekannt und auch nicht mehr zu eruieren seien, so dass niemandem ein strafrechtlich relevantes Verschulden vorgeworfen werden könne.

2.2 Die Staatsanwaltschaft hat eine Untersuchung zu eröffnen, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Art. 309 Abs. 1 StPO). Auf die

Eröffnung kann sie nur verzichten, indem sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Gemäss Art. 310 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft unter anderem dann die Nichtanhandnahme, wenn aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (lit. a).

Eine Nichtanhandnahmeverfügung kann folglich unter anderem dann erlassen werden, wenn mit Sicherheit feststeht, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt oder nicht verfolgbar ist, was etwa bei rein zivilrechtlichen Streitigkeiten der Fall ist. Dabei müssen die Nichtanhandnahmegründe mit Sicherheit gegeben sein, d.h., es muss sich allein aus den Akten ersichtlich um sachverhaltsmässig und rechtlich klare Fälle handeln (Omlin, in: Niggli/ Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, N. 8 ff. zu Art. 310 und N. 47 f. zu Art. 309 StPO; Schmid, a.a.O., N. 2 zu Art. 309 StPO). Hingegen ist eine Strafuntersuchung zu eröffnen, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch (BGE 138 IV 86 E. 4.1.2, 137 IV 285 E. 2.3; Bundesgerichtsurteile 1B_526/2012 vom 24. Juni 2013 E. 3.1, 1B_356/2013 vom 11. Juni 2013 E. 3.3). Ergibt sich nach durchgeführter Untersuchung, dass kein Straftatbestand erfüllt ist, stellt die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren gestützt auf Art. 319 StPO ein.

2.3 Die Beschwerdebehörde kann nicht umfassend beurteilen, ob die Voraussetzungen eines Deliktes vorliegen oder nicht. Dies ist dem Sachrichter vorbehalten, da dies oft erst nach Durchführung des vollständigen Verfahrens in einem eigentlichen Sachurteil mit Sicherheit möglich ist. Die Beschwerdebehörde kann daher auch nicht beurteilen, ob ein Strafverfahren wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung (Art. 125 Abs. 2 StGB) oder wegen fahrlässiger einfacher Körperverletzung (Art. 125 Abs. 1 StGB) zu eröffnen wäre. Die Aufgabe der Beschwerdebehörde beschränkt sich nämlich auf die Überprüfung der Rechtmässigkeit der angefochtenen Verfügung auf der Grundlage des Dossiers, weil die Beweismittel in diesem Stadium noch nicht oder nur zu einem kleinen Teil beigebracht sind, so dass es sich nur um eine "Vorprüfung" handeln kann (ZWR 1990 S. 188 mit Hinweisen). Es kann daher lediglich beurteilt werden, ob der Oberstaatsanwalt gestützt auf die vorliegenden Unterlagen, auf die Strafsache - unabhängig von deren Qualifikation als einfache oder schwere - hätte eintreten müssen.

2.3.1 Gemäss Art. 125 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer fahrlässig einen Menschen am Körper oder an der Gesundheit schädigt. Je nach Grad der Schädigung liegt eine einfache, nur auf Antrag verfolgte (Art. 125 Abs. 1 StGB) oder eine schwere, von Amtes wegen zu verfolgende Körperverletzung vor (Art. 125 Abs. 2 StGB). Fahrlässig begeht der Täter ein Verbrechen oder Vergehen, wenn die Tat darauf zurückzuführen ist, dass er die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedacht oder darauf nicht Rücksicht genommen hat (Art. 12 Abs. 3 Satz 1 StGB). Ein Schuldspruch wegen fahrlässiger Körperverletzung setzt somit voraus, dass der Täter den Erfolg durch Verletzung einer

Sorgfaltspflicht verursacht hat. Sorgfaltswidrig ist die Handlungsweise, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Tat aufgrund der Umstände sowie seiner Kenntnisse und Fähigkeiten die damit bewirkte Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte erkennen können und müssen, und wenn er zugleich die Grenzen des erlaubten Risikos überschritten hat (Art. 12 Abs. 3 Satz 2 StGB; BGE 135 IV 56 E. 2.1, 133 IV 158 E. 5.1, 130 IV 7 E. 3.2, 121 IV 14). Wo besondere, der Unfallverhütung und der Sicherheit dienende Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, richtet sich das Mass der im Einzelfall zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften. Wo eine derartige Regelung fehlt, kann der Vorwurf der Fahrlässigkeit auch auf allgemeine Rechtsgrundsätze wie den allgemeinen Gefahrensatz gestützt werden (Bundesgerichtsurteil 6B_734/2007 vom 25. Februar 2008 E. 3.6 mit Hinweisen auf BGE 130 IV 7 E. 3.3).

Grundvoraussetzung einer Sorgfaltspflichtverletzung und mithin der Fahrlässigkeitshaftung bildet die Vorhersehbarkeit des Erfolgs. Die zum Erfolg führenden Geschehensabläufe müssen für den konkreten Täter mindestens in ihren wesentlichen Zügen voraussehbar sein. Zunächst ist zu fragen, ob der Täter eine Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte voraussehen beziehungsweise erkennen können und müssen. Für die Beantwortung dieser Frage gilt der Massstab der Adäquanz. Danach muss das Verhalten geeignet sein, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den Erfahrungen des Lebens einen Erfolg wie den eingetretenen herbeizuführen oder mindestens zu begünstigen (BGE 135 IV 56 E. 2.1 S. 64 f. mit Hinweisen).

Damit der Eintritt des Erfolgs auf das pflichtwidrige Verhalten des Täters zurückzuführen ist, wird weiter vorausgesetzt, dass der Erfolg auch vermeidbar war. Dabei wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und geprüft, ob der Erfolg bei pflichtgemäsem Verhalten des Täters ausgeblieben wäre. Für die Zurechnung des Erfolgs genügt, wenn das Verhalten des Täters mindestens mit einem hohen Grad an Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs bildete (BGE 135 IV 56 E. 2.1 S. 65 mit Hinweisen).

2.3.2 Zunächst ist eine Sorgfaltspflichtverletzung zu prüfen. Gemäss der Aussage von F_____ (S. 18 ff.), dem für die Wartung der Trottinetts Zuständigen, werden im Winter vor der Einlagerung der Trottinetts anhand einer Checkliste (S. 23) die Lenker, Bremsen, Radlager und der allgemeine Zustand kontrolliert. Im Sommer werden die Trottinetts bis zu zwei Mal in der Woche kontrolliert (Bremsbeläge, „Spiel“ des Lenkers). Vor der Fahrt werde eine Funktionskontrolle durchgeführt. Dabei würden die Bremsen und das Trottinett auf Mängel kontrolliert (Spiel des Lenkers und allgemeiner Zustand).

Gemäss dem Bericht der kriminaltechnischen Abteilung vom 24. September 2012 (S. 27 ff.) ist der Unfall auf einen Ermüdungsbruch zurückzuführen:

„(...) Die Beschaffenheit dieses Bruches lässt den Schluss zu, dass dieser Gabelschaft am 17.08.2012, als das Gefährt durch X_____ angemietet und seinerseits erstmalig benutzt worden war, im Bereich der späteren Bruchstelle bereits angebrochen war und demnach einen sogenannten Ermüdungsbruch aufwies. (...) Diese Form und Be-

schaffenheit des Bruches kann sich nur damit erklären, dass der Gabelschaft schon längere Zeit angebrochen gewesen sein muss. (...) Ein frischer Bruch des gesamten Gabelschaftes würde sich anders präsentieren. (...) Der Tretroller muss am 17.08.2012, als X_____ das Gefährt in Empfang nahm, bereits einen massiv angebrochenen Gabelschaft aufgewiesen haben. Die Bruchstelle am Gabelschaft konnte von blossem Auge als solche nicht erkannt werden, zumal sich diese im Innern des Steuerrohres resp. an dessen unteren Ende befand. (...)“.

War die Bruchstelle somit nicht sichtbar, ist zu prüfen, ob der Trottinettverleiher verpflichtet gewesen wäre, regelmässige Demontagen oder anderweitige, geeignete Kontrollen zur Entdeckung des verdeckten Ermüdungsbruches vorzunehmen. Der Beschwerdeführer legt diesbezüglich einen Auszug aus dem Online-Glossar (www.smolik-velotech.de) ins Recht, wonach bei einem Neukauf eines Fahrrades der Abstand Mitte Tretlagerachse zur Mitte der Vorderradachse auszumessen und von Zeit zu Zeit, in jedem Fall nach einem Unfall, nachzumessen sei. Die Gabel solle bereits bei Veränderung des Wertes um 5 mm vom Fachmann kontrolliert werden.

In Verbindung mit dieser Frage wurden mehrere Bedienungsanleitungen/Handbücher diverser Fahrradhersteller durchgesehen (zuletzt besucht am 5. Juli 2013):

- http://www.diamantrad.com/fileadmin/downloads/betriebsanleitungen/08_OM_DV_print_0403.pdf
- http://www.koga.com/koga/assets/File/KOGA_Bedienungsanleitung_DE_2013_v1.pdf
- http://www.ghost-bikes.com/uploads/tx_ghmedia/owners_manual-de_DVD.pdf
- <http://www.patria.net/fileadmin/pdf/Bedienungsanleitung.pdf>
- http://www.prophete.de/wp-content/uploads/2012/05/BDA_Fahrrad_P_2012.pdf

In keiner der genannten Anleitungen findet sich ein Hinweis auf die oben genannte Abstandsmessung. Es kann deshalb nicht gesagt werden, die Empfehlung aus dem Online-Glossar entspreche einer allgemeinen Sorgfaltspflicht und der Beschwerdeführer macht auch nicht geltend, ein entsprechendes Prüfverfahren werde vom Hersteller der ASP Monster-Trottinetts empfohlen oder vorgeschrieben. Da die Bruchstelle im Rahmen der vorgeschriebenen Wartung - die von den Verantwortlichen des Trottinettverleihers vorgenommen wurde - nicht entdeckt werden konnte, kann dem Betreiber und dessen Angestellten keine strafrechtlich relevante Sorgfaltswidrigkeit vorgeworfen werden.

3. Aufgrund dieser Überlegungen erscheint insgesamt ein Freispruch der Beschuldigten wahrscheinlicher als deren Verurteilung. Die im Beschwerdeverfahren gestellten Anträge sind mithin abzuweisen und die Nichtanhandnahmeverfügung ist zu bestätigen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Ob-siegens oder Unterliegens. Folglich trägt der Beschwerdeführer die Kosten der Beschwerdeinstanz.

3.1 Gemäss Art. 13 Abs. 1 GTar wird die Gerichtsgebühr aufgrund des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art von Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation festgesetzt. Für das Beschwerdeverfahren vor einem Richter des Kantonsgerichts beträgt die Gebühr Fr. 90.-- bis Fr. 2'000.-- (Art. 22 lit. g GTar). Im konkreten Fall ist die Gerichtsgebühr aufgrund der durchschnittlichen Schwierigkeit auf Fr. 600.-- festzusetzen, die ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ist.

3.2 Der Beschwerdeführer ist, nachdem er unterliegt, gegenüber der anwaltlich vertretenen Bergbahnen C_____ nach Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 432 Abs. 1 StPO analog entschädigungspflichtig. Die Parteientschädigung wird auf Fr. 500.-- festgesetzt (Art. 27 Abs. 1 und 36 GTar; s. auch Bundesgerichtsurteil 6B_767/2010 vom 24. Februar 2011 E. 3.3 und 3.4). Der Beschwerdeführer hat für das Beschwerdeverfahren aufgrund des Verfahrensausgangs keinen Anspruch auf Parteientschädigung.

DEMNACH WIRD ERKANNT:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr des Beschwerdeverfahrens von Fr. 600.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Der Beschwerdeführer bezahlt der Bergbahnen C_____ eine Parteientschädigung von Fr. 500.--.

Sitten, 22. Juli 2013