

P3 23 47

VERFÜGUNG VOM 3. MAI 2023

**Kantonsgericht Wallis
Strafkammer**

Thomas Brunner, Richter; Samira Schnyder, Gerichtsschreiberin

in Sachen

X _____ und Y _____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt
Fernando Willisch, 3930 Visp

gegen

Z _____, Beschwerdegegner

und

**STAATSANWALTSCHAFT DES KANTONS WALLIS, AMT DER REGION OBER-
WALLIS**, 3900 Brig-Glis, Vorinstanz

(Nichtanhandnahme)

Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung vom 31. Januar 2023 der
STAATSANWALTSCHAFT DES KANTONS WALLIS, Amt der Region Oberwallis,
3900 Brig (SAO 2022 2321)

Verfahren und Sachverhalt

A. Am 13. Dezember 2022 reichten Y _____ und X _____ bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Wallis, Amt der Region Oberwallis, gegen Unbekannt eine Strafklage wegen Sachbeschädigung ein und konstituierten sich damit als Privatkläger (S. 1 ff.). Im Rahmen von Nachbesserungsarbeiten für die Bauunternehmung A _____ GmbH sei der B _____ GmbH der Auftrag erteilt worden, Haarrisse an der Fassade auszubessern. Z _____ habe bestätigt, dass die Risse vor dem Streichen ohne grossen zusätzlichen Aufwand ausgebessert werden könnten. Es seien indes nicht einmal die Hälfte der Haarrisse beseitigt worden. Nach einer Beschwerde bei der B _____ GmbH sei eine Woche später ein Mitarbeiter erschienen, um die Arbeiten auszuführen. Nach einer erneuten Besichtigung der Risse begann der Mitarbeiter mit der Ausbesserung. Bei einer Kontrolle wenig später stellte X _____ fest, dass die Fassade an allen Aussenwänden mit tiefen Einschnitten, mutmasslich mithilfe eines Winkelschleifers, beschädigt worden war. Vereinbart sei gewesen, die Risse mittels Cutter, Acrylkit und anschliessendem Überstreichen mit Farbe auszubessern. Die Staatsanwaltschaft erteilte der Polizei einen Ermittlungsauftrag vor Untersuchungseröffnung betreffend Sachbeschädigung (S. 19). Die Polizei vernahm am 2. Januar 2023 Z _____, den Geschäftsführer der B _____ GmbH (S. 23 ff.). Die Staatsanwaltschaft erliess am 31. Januar 2023 eine Nichtanhandnahmeverfügung (Art. 310 StPO), gemäss welcher auf die Strafanzeige nicht eingetreten werde und die Kosten zu Lasten des Staates gingen.

B. Y _____ und X _____ (nachfolgend Beschwerdeführer) reichten am 13. Februar 2023 beim Kantonsgericht Wallis eine Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung vom 31. Januar 2023 mit nachfolgenden Rechtsbegehren ein:

1. Die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft, Amt der Region Oberwallis, sei aufzuheben und die Angelegenheit an die befassete Staatsanwältin zur Einleitung einer Strafuntersuchung zurückzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Die Staatsanwaltschaft hinterlegte am 6. März 2023 eine Stellungnahme und die Akten. Sie beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. Z _____ liess sich nicht vernehmen.

Erwägungen

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 angefochten werden (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]). Die Beschwerde wurde fristgerecht beim Kantonsgericht eingereicht.

1.2 Zur Beschwerde ist jede Partei legitimiert, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat (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 Privatklägerschaft kann gestützt auf Art. 382 Abs. 1 i.V.m. Art. 115 Abs. 1 und Art. 118 f. StPO Nichtanhandnahmen und Einstellungen mit Beschwerde im Sinne von Art. 310 Abs. 2 i.V.m. Art. 322 Abs. 2 und Art. 393 ff. StPO anfechten, soweit sie Geschädigte ist, d.h. als Person zu qualifizieren ist, deren Rechte durch die Straftat direkt verletzt worden sind (BGE 141 IV 231 E. 2.5, 141 IV 380 E. 2.3.1, je mit Hinweisen). Durch eine Straftat unmittelbar verletzt und damit Geschädigter im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO ist nach ständiger Rechtsprechung, wer Träger des durch die verletzte Strafnorm geschützten oder zumindest mitgeschützten Rechtsguts ist (BGE 140 IV 155 E. 3.2, 138 IV 258 E. 2.3; Bundesgerichtsurteil 6B_1198/2014 vom 3. September 2015 E. 2.3.1). Als Eigentümer wären die Beschwerdeführer Geschädigte und mithin beschwerdelegitimiert. Aus den Akten ist indes weder ersichtlich, um welches Grundstück es sich handelt, noch wer Eigentümer dieses Grundstücks ist, sodass die Darlegung der Beschwerdeführer, Eigentümer zu sein, nicht überprüft werden kann. Die Frage kann indes im vorliegenden Verfahren offengelassen werden.

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 (Guidon, Basler Kommentar, 2. A., 2014, N. 15 zu Art. 393 StPO), sie prüft jedoch einzig die in der Beschwerde vorgebrachten Rügen (Calame, in: Kuhn/Jeanerret [Hrsg.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Basel 2011, N. 5, 6 und 20 zu Art. 385 StPO). Beweismassnahmen erhebt die Beschwerdeinstanz praxisgemäss nicht selbst, sondern weist das Verfahren an die Staatsanwaltschaft zurück,

da in solchen Fällen der Sachverhalt regelmässig noch nicht vollständig ermittelt ist (Bundesgerichtsurteil 6B_617/2016 vom 2. Dezember 2016 E. 3.3.2).

2.

2.1 Gemäss Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme der Untersuchung, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (Bundesgerichtsurteil 6B_831/2016 vom 13. Februar 2017 E. 2.2.1). Die Frage, ob ein Strafverfahren über eine Nichtanhandnahme erledigt werden kann, beurteilt sich nach dem aus dem Legalitätsprinzip abgeleiteten Grundsatz "in dubio pro duriore" (Art. 310 Abs. 1, 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO; BGE 138 IV 86 E. 4.2; Bundesgerichtsurteil 6B_831/2016 vom 13. Februar 2017 E. 2.2.1). Eine Nichtanhandnahmeverfügung kann folglich gestützt auf Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO nur in sachverhaltsmässig und rechtlich klaren Fällen ergehen, andernfalls bei Zweifel über die Nichtanhandnahmegründe ein Verfahren zu eröffnen ist (BGE 137 IV 285 E. 2.3; Bundesgerichtsurteile 6B_831/2016 vom 13. Februar 2017 E. 2.1.1; 1B_158/2012 vom 15. Oktober 2012 E. 2.1; Omlin, Basler Kommentar, 2. A., N. 8 zu Art. 310 StPO und N. 47 f. zu Art. 309 StPO). Im Gegensatz zu Art. 319 StPO, nennt Art. 310 StPO Rechtfertigungsgründe nicht ausdrücklich als Grund für eine Nichtanhandnahme. Eine Nichtanhandnahmeverfügung kann indes auch erlassen werden, wenn zwar ein Straftatbestand erfüllt ist, aber offenkundig ein Rechtfertigungsgrund besteht (Bundesgerichtsurteile 6B_324/2014 vom 25. September 2014 E. 1.3; 1B_158/2012 vom 15. Oktober 2012 E. 2.6). Die Staatsanwaltschaft und die Beschwerdeinstanz verfügen bei der Beurteilung über die Nichtanhandnahme über einen gewissen Spielraum, den das Bundesgericht nur mit Zurückhaltung überprüft (zur Verfahrenseinstellung: BGE 143 IV 241 E. 2.3.2, 138 IV 86 E. 4.1; Bundesgerichtsurteil 6B_1053/2015 vom 25. November 2016 E. 4.2.1).

Für die Eröffnung einer Untersuchung ist weder ein dringender Tatverdacht noch die hohe Wahrscheinlichkeit einer Bestrafung erforderlich. Ist jedoch bloss eine unbestimmte Möglichkeit für ein strafbares Verhalten gegeben und liegen keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, sind die Voraussetzung einer Eröffnung nicht erfüllt. Keine Eröffnung einer Untersuchung soll sodann erfolgen, wo diese einer "fishing expedition" (Beweisforschung) ähneln würde, also einer planlosen Beweisaufnahme (BGE 142 II 161 S. 167). Darüber hinaus ist es Aufgabe des Strafanzeigers, von Anfang an möglichst genaue und konkrete Angaben zu den angeblich unter die Strafbestimmungen fallenden Handlungen zu machen und die Fakten mitzuteilen, aus denen sich ergeben soll,

dass ein für die Eröffnung eines Strafverfahrens ausreichender Anfangsverdacht besteht. Dazu ist erforderlich, dass der Sachverhalt, der verfolgt werden soll, zweifelsfrei umschrieben wird (Bundesgerichtsurteil 6B_267/2008 Urteil vom 9. Juli 2008 E. 3.3)

2.2 Die Staatsanwaltschaft begründet die Nichtanhandnahme damit, dass ein Auftrag der Beschwerdeführer zur Sanierung der Risse vorgelegen habe und das Vorgehen, dass in einem ersten Schritt die Risse mittels Trennjäger aufgeschnitten wird, den Regeln der Baukunst entspreche. Die Beschwerdeführer kritisieren im Wesentlichen, dass sich die Staatsanwaltschaft unbesehen auf die Ausführungen des Beschuldigten abgestützt habe. Entscheidend sei, dass der Arbeit des Beschuldigten keinerlei Auftrag in der behaupteten Form zugrunde gelegen habe.

2.2.1 Wer eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutznießungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 144 StGB). Der Tatbestand der Sachbeschädigung dient dem Schutz des Berechtigten vor jeder mehr als nur belanglosen Beeinträchtigung seiner Sache. Tathandlung besteht im Beschädigen, Zerstören oder Unbrauchbarmachen. Der Mangel kann durch erhebliche Verletzung der Substanz der Sache oder durch körperliche Einwirkung, die die bestimmungsgemässe Funktionsfähigkeit, das äussere Erscheinungsbild oder den Zustand der Sache erheblich beeinträchtigen (Weissenberger, Basler Kommentar, 4. A., N. 22 zu Art. 144 StGB). Fremd ist eine Sache, wenn sie im Eigentum eines andern als des Täters steht (BGE 115 IV 26 E. 2a). Grundlage der Berechtigung an der Sache können indes auch alle dinglichen Rechte bilden, ebenso wie der Besitz bzw. Mitbesitz, soweit dieser rechtlich geschützt ist, als auf einem Vertrag wie Miete, Pacht, Leihe, Leasing etc. beruht (Weissenberger, a.a.O., N. 16 zu Art. 144 StGB). Der Straftatbestand der Sachbeschädigung nach Art. 144 Abs. 1 StGB erfordert in subjektiver Hinsicht Vorsatz, wobei Eventualvorsatz genügt. Die fahrlässige Sachbeschädigung ist nicht strafbar.

Wer handelt, wie es das Gesetz gebietet oder erlaubt, verhält sich nach dem Strafgesetzbuch rechtmässig, auch wenn die Tat nach diesem oder einem andern Gesetz mit Strafe bedroht ist (Art. 14 StGB). Handelt der Täter in einer irrigen Vorstellung über den Sachverhalt, so beurteilt das Gericht die Tat zu Gunsten des Täters nach dem Sachverhalt, den sich der Täter vorgestellt hat (Art. 13 Abs. 1 StGB). Hätte der Täter den Irrtum bei pflichtgemässer Vorsicht vermeiden können, so ist er wegen Fahrlässigkeit strafbar, wenn die fahrlässige Begehung der Tat mit Strafe bedroht ist (Art. 13 Abs. 2 StGB).

2.2.2 Die B _____ GmbH wurde von der A _____ GmbH mit der Sanierung der Schäden an der Fassade, welche die A _____ GmbH verursacht hatte, und dem Streichen zweier Fassadenseiten beauftragt. Aus dem SMS-Verkehr mit X _____ ist zu erkennen, dass Z _____ der Beschwerdeführerin erklärt, dass nicht über eine Risssanierung gesprochen worden sei, sondern einzig darüber, die von A _____ GmbH verursachten Schäden zu beheben und die Fassade zu streichen. Weiter erklärte der Beschuldigte, er könne aber eine Risssanierung durchführen. Daraufhin antwortete die Beschwerdeführerin: «Ja das wäre super. Unten auf der Ostseite den Sockel gipsen, dass er zur Fassade passt. Danke Gruss X _____». Der Beschuldigte schrieb zurück: «Ja das isch güet mäche wier». In der Strafklage bestätigen die Beschwerdeführer, dass nach der Besichtigung des Hauses der Auftrag zur Ausbesserung der Haarrisse an den Beschuldigten erteilt wurde. Es seien 2-3 Haarrisse in Anwesenheit von X _____ sauber ausgefüllt und verbessert worden. Aber es seien nicht einmal die Hälfte der Risse bearbeitet worden. Daraufhin sei nach einer Beschwerde bei der B _____ GmbH erneut ein Mitarbeiter erschienen, um die Arbeiten auszuführen. Dieser Mitarbeiter habe die Risse mutmasslich mit einem Winkelschleifer geweitet. Besprochen worden sei eine Ausbesserung mittels Cutter und Acrylkit. Auch anhand der SMS-Korrespondenz ergibt sich, dass X _____ den Beschuldigten beauftragte, die Risssanierung durchzuführen. In der Beschwerde legen die Beschwerdeführer dar, es bestehe kein Rechtsverhältnis zwischen ihnen und der B _____ GmbH und die Korrektur der Risse sei im Auftrag, die Fassade zu streichen, impliziert gewesen. Auch wenn dies der Fall wäre, ist von einem Einverständnis der Bauherren zur Risssanierung auszugehen. Ob die Beschwerdeführer den Auftrag für die Risssanierung erteilten und die entsprechenden Kosten zu tragen haben oder ob diese Arbeiten noch durch den Auftrag von der A _____ GmbH gedeckt waren, kann vorliegend offen gelassen werden. Diese Fragen sind zivilrechtlicher Natur und von einem Zivilgericht zu klären. Auf die strafrechtliche Beurteilung hat die Beantwortung dieser Fragen keinerlei Auswirkungen, zumal in jedem Fall feststeht, dass die Beschwerdeführer mit einer Risssanierung einverstanden waren und dies mündlich und/oder via SMS dem Verantwortlichen der B _____ GmbH mitgeteilt haben.

2.2.3 Z _____ hat seinem Mitarbeiter den Auftrag gegeben. Er selber hat keine Risse am Gebäude bearbeitet und damit auch keine Risse mit Hilfe eines Winkelschleifers geweitet und dabei allenfalls die Fassade beschädigt. Er hat keine Arbeiten am Gebäude der Beschwerdeführer vorgenommen. Es käme mithin höchstens eine mittelbare Täterschaft in Frage. Aus den Aussagen des Beschuldigten lässt sich jedoch schliessen, dass dieser einzig den aus seiner Sicht erteilten Auftrag zur Risssanierung ausführen

lassen wollte. Auf einen Vorsatz, die Fassade der Beschwerdeführer zu beschädigen, kann aus seinen Ausführungen nicht geschlossen werden.

Selbst wenn ein Zivilgericht zum Schluss käme, dass kein Auftrag zur Rissanierung vorgelegen hätte, ist eine Nichtanhandnahme vorliegend gerechtfertigt. Der Beschuldigte legt glaubhaft dar, dass er aufgrund der SMS-Korrespondenz davon ausging, dass ihm ein entsprechender Auftrag erteilt worden war. Wer bei Begehung der Tat nicht weiss und nicht wissen kann, dass er sich rechtswidrig verhält, handelt nicht schuldhaft (Art. 21 StGB).

2.3 Nun war die Strafklage gegen Unbekannt eingereicht worden. Zu prüfen ist daher auch die Strafbarkeit des Mitarbeiters, der von Z _____ mit den Arbeiten, unter anderem der Ausbesserung der Risse, beauftragt wurde und der die Arbeiten an der Fassade vorgenommen hat. Dieser handelte im Auftrag seines Arbeitgebers. Die ersten Risse sanierte er zur Zufriedenheit der Beschwerdeführer. Für ihn gab es mithin keinen Grund davon auszugehen, dass er sich mit der Sanierung der Risse in irgendeiner Weise rechtswidrig verhalten hatte. Die Ausweitung der Risse mittels Cutter oder Winkelschleifer gehört zum korrekten Vorgehen bei der Sanierung von Rissen in der Hausfassade und stellt einer der ersten Schritte in diesem Prozess dar. Dies bestätigt nicht nur der Beschuldigte, sondern auch die von der Staatsanwaltschaft eingereichte Internetrecherche. Soweit der Mitarbeiter dabei die Fassade über die nötige Vergrösserung des Risses hinaus beschädigt haben sollte, ist zu berücksichtigen, dass eine fahrlässige Sachbeschädigung straflos bleibt.

2.4 Die Beschwerdeführer rügen schliesslich, die Untersuchungsbehörde hätte sie sowie C _____ befragen müssen, zumal Letzterer mutmasslich der Auftraggeber gewesen sei. Die Beschwerdeführer hatten die Möglichkeit, ihre Sicht der Dinge in der Strafklage darzulegen. Die Einvernahme von C _____ könnte allenfalls zur Klärung der Frage, wer den Auftrag zur Rissanierung erteilt hat, beitragen. Wie hiavor bereits dargelegt, handelt es sich hierbei um eine rein zivilrechtliche Frage, die keinerlei Auswirkungen auf das vorliegende Verfahren hat, sodass im Strafverfahren kein Anlass zur Einvernahme von C _____ bestand.

2.5 Zusammengefasst handelt es sich um überwiegend rein zivilrechtliche Fragen, wobei das Verhalten des Verantwortlichen der B _____ GmbH sowie seines Mitarbeiters keinen Straftatbestand erfüllen; insbesondere fehlt es beiden bereits am Vorsatz. Die Nichtanhandnahme ist daher zu bestätigen und die Beschwerde ist abzuweisen.

3.

3.1 Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Beschwerdeführer unterliegen mit ihren Anträgen, womit ihnen bei diesem Verfahrensausgang die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind.

Gemäss Art. 13 Abs. 1 GTar wird die Gerichtsgebühr aufgrund des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art der Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation festgesetzt. Für das Beschwerdeverfahren vor der Beschwerdeinstanz des Kantonsgerichtes beträgt die Gebühr Fr. 90.00 bis Fr. 2'400.00 (Art. 22 lit. g GTar). Im konkreten Fall ist die Gerichtsgebühr in Berücksichtigung der vorgenannten Kriterien auf Fr. 1'000.00 festzusetzen. Diese werden mit dem von den Beschwerdeführern geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe verrechnet.

3.2 Die Beschwerdeführer als unterliegende Partei haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 433 Abs. 1 i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO). Der Beschwerdegegner war nicht anwaltlich vertreten und liess sich im Beschwerdeverfahren nicht vernehmen, sodass ihm kein Aufwand entstanden ist. Es werden daher keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Das Kantonsgericht erkennt

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Gerichtsgebühr des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'000.00 wird den Beschwerdeführern auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Sitten, 3. Mai 2023