

Art. 318 Abs. 3 StPO; Art. 394 lit. b StPO; Art. 417 StPO

Nichteintreten auf eine Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen; Kostenaufgabe zulasten der Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers.

Verfügungen betreffend Ablehnung von Beweisanträgen nach angekündigtem Abschluss der Untersuchung sind grundsätzlich nicht anfechtbar (Art. 318 Abs. 3 StPO). Die Beschwerde ist ausnahmsweise zulässig, wenn der Antrag nur mit Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht (oder mit Beschwerde gegen eine Einstellungsverfügung) wiederholt werden kann (Art. 394 lit. b StPO). Dies ist der Fall, wenn ein Beweisverlust droht. Der Nachweis eines Beweisverlusts obliegt dem Beschwerdeführer, ansonsten auf die Beschwerde nicht einzutreten ist (Erw. II. 2.).

Ein Rechtsbeistand kann als verfahrensbeteiligte Person gestützt auf Art. 417 StPO kostenpflichtig werden, wenn er durch Verfahrensfehler, die mit einem Minimum an Vorsicht vermeidbar gewesen wären, unnötige Kosten verursacht hat. Hiervon ist im Rechtsmittelverfahren auszugehen, wenn der Rechtsbeistand schon bei Beachtung elementarster Sorgfalt hätte feststellen können, dass das Rechtsmittel nicht zulässig ist (Erw. III. 1.1). Das sorgfältige Abschätzen der Prozessaussichten und damit auch die Auseinandersetzung mit den Eintretensvoraussetzungen eines Rechtsmittels gehören zu den grundlegenden Pflichten eines Rechtsanwalts. Erhebt ein Rechtsbeistand die gesetzlich nur in Ausnahmefällen zulässige Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen, ohne sich mit der Eintretensfrage zu befassen bzw. einen drohenden Beweisverlust darzulegen, ist von vornherein absehbar, dass das Gericht auf die Beschwerde nicht eintreten wird. Demzufolge ist das Erheben einer solchen Beschwerde als eine Verletzung elementarster Sorgfalt zu werten, welche eine Auferlegung der unnötig entstandenen Verfahrenskosten an den Rechtsbeistand erlaubt (Erw. III. 1.2).

Sachverhalt:

Nach einer tätlichen Auseinandersetzung zwischen dem Beschwerdeführer und seinem damals 16-jährigen Sohn (Beschwerdegegner) erstattete der Beschwerdeführer Strafanzeige wegen Körperverletzung gegen seinen Sohn. Er machte geltend, dieser habe ihn mit der Faust ins Gesicht geschlagen. Der Anzeige legte er drei ärztliche Zeugnisse von Dr. med. M.____, Dr. med. N.____ und Dr. med. O.____ bei. Im polizeilichen Vorverfahren sowie im Untersuchungsverfahren der Jugendanwaltschaft Z.____ wurden der Beschwerdeführer, der Beschwerdegegner sowie B.____, die Ehefrau des Beschwerdeführers und Stiefmutter des Beschwerdegegners, einvernommen. Die Jugendanwaltschaft holte zudem einen ärztlichen Bericht bei Dr. med. M.____ ein. In der Folge kündigte die Jugendanwaltschaft den Parteien schliesslich den Abschluss der Untersuchung an. Daraufhin stellte der Beschwerdeführer verschiedene Beweisanträge, welche die Jugendanwaltschaft mit Verfügung vom 15. August 2014 vollumfänglich abwies.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer Beschwerde bei der III. Strafkammer des Obergerichts mit dem Antrag, die Verfügung sei aufzuheben. Die III. Strafkammer des Obergerichts trat auf die Beschwerde mit Verfügung vom 2. Oktober 2014 nicht ein, da der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde nicht darlegte, inwiefern ihm ein Beweisverlust drohte und ein solcher auch nicht ersichtlich sei. Die Verfahrenskosten wurden der Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers auferlegt, da diese die gesetzlich nur in Ausnahmefällen zulässige Beschwerde erhob, ohne sich mit deren Eintretensvoraussetzungen auseinanderzusetzen.

(Aus den Erwägungen:)

"I.

[...]

II.

1.

1.1 Im Untersuchungsverfahren liess der Beschwerdeführer beantragen, zu den von ihm erlittenen Verletzungen seien nebst dem Beschwerdeführer Dr. med. M._____, Dr. med. N._____, Dr. med. O._____, B._____ sowie Wm mbA S._____ (Polizeistation Y._____) als Zeugen zu befragen. Ferner sei zu den Örtlichkeiten ein Augenschein am Tatort vorzunehmen. Schliesslich sei ein polizeilicher Rapport über einen Vorfall zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner vom 31. Oktober 2011 beizuziehen.

1.2 Die Jugendanwaltschaft erwog in der angefochtenen Verfügung zusammengefasst, die vom Beschwerdeführer erlittenen Verletzungen seien durch die bei den Akten liegenden ärztlichen Zeugnisse bereits umfassend dokumentiert. Damit erübrigten sich eine Befragung der Ärzte sowie weiterer Zeugen. Aufgrund der übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers sowie des Beschwerdegegners stehe sodann fest, dass sich die Auseinandersetzung im Wohnzimmer der Familienwohnung, unmittelbar neben dem Esstisch ereignet habe. Als einziger Punkt sei strittig, ob der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner seinerseits einen Faustschlag verpasst habe bzw. ob der Beschwerdegegner in Notwehr gehandelt habe, nachdem er vom Beschwerdeführer bereits ins Gesicht geschlagen worden sei und ein weiterer Angriff des Beschwerdeführers gedroht habe. Diese Frage könne durch einen Augenschein der Örtlichkeit nicht geklärt werden. Im Übrigen existiere der als Beweismittel angerufene Rapport der Kantonspolizei vom 31. Oktober 2011 nicht, da im Zusammenhang mit jenem Vorfall keine Anzeige oder Berichterstattung erfolgt sei.

1.3 In seiner Beschwerde macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, die beantragte Befragung von B._____, eine Befragung des Beschwerdeführers sowie der beantragte Augenschein am Tatort seien wesentlich für die zu klärende Frage, wer den Angriff gestartet habe. Ein Rapport vom Ereignis vom 31. Oktober 2011 müsse unbesehen davon, ob Anzeige erstattet worden sei, vorliegen. Dieser Rapport belege die latente Gewaltbereitschaft des Beschwerdegegners. Hinsichtlich der als Zeugen angerufenen Ärzte habe die Jugendanwaltschaft nur von Dr. med. N._____, nicht aber von Dr. med. M._____ und Dr. med.

O._____ einen Bericht verlangt. Daher könne keine antizipierte Beweiswürdigung vorgenommen werden, deren Einvernahmen würden keine neuen Erkenntnisse bringen. Überdies gehe es nicht nur um die körperliche, sondern auch um die emotionale Verletzung, zumal der Beschwerdeführer eine Genugtuungsforderung gestellt habe. Hierzu sei Dr. med. N._____ keine Frage gestellt worden.

2. Gemäss Art. 39 Abs. 1 JStPO richten sich die Zulässigkeit der Beschwerde und die Beschwerdegründe – abgesehen von besonderen Beschwerdemöglichkeiten gemäss Art. 39 Abs. 2 lit. a-e JStPO – nach Art. 393 StPO. Gemäss Art. 3 Abs. 1 JStPO sind die Bestimmungen der StPO anwendbar, sofern die JStPO keine besondere Regelung vorsieht.

2.1 Der Beschwerdeführer verlangt die Aufhebung der angefochtenen Verfügung betreffend Ablehnung von Beweisanträgen durch die Jugendanwaltschaft nach angekündigtem Abschluss der Untersuchung. Solche Entscheide sind gemäss Art. 318 Abs. 3 StPO nicht anfechtbar. Die Beweisanträge können im Hauptverfahren erneut gestellt werden (Art. 318 Abs. 2 bzw. Art. 331 Abs. 1 StPO). Diese Bestimmung steht jedoch im Widerspruch zu Art. 394 lit. b StPO, wonach die Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen ausnahmsweise zulässig ist, wenn der Antrag nur mit Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht (oder mit Beschwerde gegen eine Einstellungsverfügung) wiederholt werden kann. Entgegen dem Wortlaut von Art. 318 Abs. 3 StPO ist die Beschwerde daher unter den Voraussetzungen von Art. 394 lit. b StPO zulässig (vgl. *Landshut/Bosshard*, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 318 N 13 mit Hinweisen; *Bürgin/Biaggi*, Basler Kommentar Jugendstrafprozessordnung, Basel 2011, Art. 39 N 7).

2.2 Nach der Rechtsprechung ist der in Art. 394 lit. b StPO genannte Rechtsnachteil gleichbedeutend mit dem nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG. Von einem solchen Nachteil wird gesprochen, wenn dieser auch durch ein nachfolgendes gestelltes Urteil nicht oder nicht mehr vollständig behoben werden kann (BGE 135 I 261 E. 1.2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 1B_55/2013 vom 7. März 2013 E. 1.2 mit Hinweisen). Dies ist im

Zusammenhang mit der Ablehnung eines gestellten Beweisantrags der Fall, wenn ein Beweisverlust droht (Urteile des Bundesgerichts 1B_189/2012 vom 17. August 2012 E. 2.1; 1B_92/2013 vom 7. März 2013 E. 2.3). Beispiele für einen Beweisverlust sind der Zeuge, der lebensbedrohlich erkrankt ist oder kurz vor der Ausschaffung in sein Heimatland steht, eine Unfallkreuzung, an welcher noch ein Augenschein durchgeführt werden soll, bevor sie umgebaut wird, oder der Ablauf der Aufbewahrungsfrist für Akten (*Keller*, in: *Donatsch/Hansjakob/Lieber*, a.a.O., Art. 394 N 3; *Stephenson/Thiriet*, Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, Art. 394 N 6).

Der Nachweis eines solchen Nachteils bzw. Beweisverlusts obliegt dem Beschwerdeführer, ansonsten auf die Beschwerde nicht einzutreten ist (BGE 137 III 324 E. 1.1; BGE 136 IV 92 E. 4; je mit Hinweisen). Somit muss er einerseits darlegen, weshalb der abgelehnte Beweisantrag für das Verfahren von entscheidender Bedeutung ist, und andererseits den Nachweis erbringen, dass ein Zuwarten mit der Beweisabnahme aller Voraussicht nach zu einem Beweisverlust führen würde (Beschlüsse der hiesigen Kammer UH120006 vom 23. Januar 2012 E. II/3.3; UH130318 vom 11. Dezember 2013 E. 3.5; je mit Hinweisen; Beschluss der Beschwerdekammer des Bundestrafgerichts BB.2012.186 vom 27. Dezember 2012 E. 1.2 mit Hinweis).

3. Der Beschwerdeführer legt in seiner Beschwerde nicht dar, inwiefern ihm ein Beweisverlust droht. Ein solcher ist auch nicht ersichtlich. Sowohl die Befragung der angerufenen Zeugen als auch der beantragte Augenschein sowie die Einholung des verlangten Polizeirapports könnten ohne Weiteres zu einem späteren Zeitpunkt bzw. nötigenfalls durch das Gericht erfolgen, sollte sich dies als erforderlich erweisen. Auf die Beschwerde ist folglich nicht einzutreten.

III.

1.

1.1 Grundsätzlich würde der Beschwerdeführer bei diesem Verfahrensausgang kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Bei Säumnis oder anderen fehlerhaften Verfahrenshandlungen können die Verfahrenskosten jedoch ungeachtet des Ver-

fahrensausgangs derjenigen verfahrensbeteiligten Person auferlegt werden, die sie verursacht hat (Art. 417 StPO). Als verfahrensbeteiligte Person kann auch ein Rechtsbeistand kostenpflichtig werden, wenn er durch Verfahrensfehler, die mit einem Minimum an Vorsicht vermeidbar gewesen wären, unnötige Kosten verursacht hat (*Griesser*, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, a.a.O., Art. 417 N 4 mit Hinweisen). Gemäss Rechtsprechung kann das Rechtsmittelgericht namentlich dann dem Rechtsbeistand statt der unterliegenden Partei die Kosten auferlegen, wenn der Rechtsbeistand schon bei Beachtung elementarster Sorgfalt hätte feststellen können, dass das Rechtsmittel nicht zulässig ist. Diese Rechtsprechung ist allerdings auf Kritik gestossen, da mit einer solchen Kostenaufgabe die Wertung eines Haftungsprozesses vorweggenommen wird, ohne die Abläufe und Entscheidungen im Innenverhältnis zwischen Klient und Anwalt vorgängig abgeklärt zu haben. Die Kostenaufgabe an den Rechtsbeistand ist daher nur auf dessen offenkundige Säumnisse sowie auf andere Extremfälle von anwaltlichem Fehlverhalten zu beschränken bzw. zurückhaltend anzuwenden (*Domeisen*, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, a.a.O., Art. 417 zu N 13, mit Hinweisen; *Griesser*, a.a.O., Art. 417 N 4).

1.2 Vorliegend erhob die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen, obwohl sich deren Unzulässigkeit klar aus dem Gesetz ergibt, welches eine Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen explizit ausschliesst (Art. 318 Abs. 3 StPO) bzw. nur ausnahmsweise zulässt, nämlich wenn ein Beweisverlust droht (Art. 394 lit. b StPO). Weiter besteht hierzu – wie gezeigt – publizierte Rechtsprechung, welche unmissverständlich festhält, dass der Nachweis eines drohenden Beweisverlustes dem Beschwerdeführer obliegt, andernfalls auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann. Nichtsdestotrotz äusserte sich die Rechtsanwältin in ihrer Beschwerde mit keinem Wort zur Frage eines drohenden Beweisverbots, noch begründete sie auf andere Weise, weshalb auf ihre Beschwerde trotz gegenteiliger gesetzlicher Bestimmungen einzutreten sei. Dass eine solche Beschwerde aussichtslos ist, muss einem Rechtsanwalt sofort ins Auge springen. Das sorgfältige Abschätzen der Prozessaussichten und damit auch die Auseinandersetzung mit den Eintretensvoraussetzungen eines Rechtsmittels gehören zu den grundlegenden Pflichten ei-

nes Rechtsanwalts. Dass die Rechtsvertreterin, ohne sich auch nur ansatzweise mit der Eintretensfrage zu befassen, eine gesetzlich nur in Ausnahmefällen zulässige Beschwerde erhob, muss daher als eine Verletzung elementarster Sorgfalt gewertet werden. Unter diesen Umständen konnte die Rechtsanwältin die vorliegende Beschwerde nicht in guten Treuen als erfolgsversprechend erheben. Es hätte ihr klar sein müssen, dass die hiesige Kammer auf die Beschwerde nicht eintreten wird, hätte sie die Prozessaussichten auch nur einigermaßen erfolgsversprechend abgeschätzt. Dass dies nicht geschehen ist, gereicht ihr zu grobem Verschulden. Entsprechend sind durch das vorliegende Beschwerdeverfahren unnötige Kosten entstanden. Diese sind in Anwendung von Art. 417 StPO Rechtsanwältin V. _____ aufzuerlegen."

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer
Beschluss vom 2. Oktober 2014
UH140272