

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE180110-O/IMH

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, und lic. iur. A. Flury,
Ersatzoberrichter lic. iur. Th. Vesely und Gerichtsschreiberin lic. iur.
A. Sterchi

Verfügung und Beschluss vom 30. Mai 2018

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Beschwerdegegnerin

betreffend **Nichtanhandnahme**

**Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwalt-
schaft Zürich-Limmat vom 21. März 2018, B-5/2018/10009263**

Erwägungen:

I.

1. Am 27. November 2017 um ca. 15.05 Uhr ereignete sich in der städtischen Kinderkrippe Hort B._____ an der C._____ -Strasse ... in Zürich ein Zwischenfall, bei dem der am tt.mm.2012 geborene Kindergartenschüler A._____ (Beschwerdeführer) am linken Auge ein offenes Bulbustrauuma erlitt, welches operativ behandelt werden musste und zu einer bleibenden Sehbehinderung führte (Urk. 7/1; Urk. 7/5). Die Eltern des Beschwerdeführers erstatteten am 21. Februar 2018 Strafanzeige gegen die verantwortlichen Mitarbeiter des Hortes wegen Verletzung der Fürsorgepflicht (Urk. 7/1 S. 3). Die Stadtpolizei Zürich führte in der Folge eine Befragung der Mutter des Beschwerdeführers durch (Urk. 7/2) und holte Auskünfte bei der Leiterin der Betreuung der Schule D._____ sowie bei den am betreffenden Nachmittag anwesend gewesenen Hortmitarbeiter ein. Am 5. März 2018 erstellte sie zuhanden der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (Staatsanwaltschaft) ihren Rapport (Urk. 7/1). Mit Verfügung vom 21. März 2018 nahm die Staatsanwaltschaft die Untersuchung betreffend fahrlässige Körperverletzung in Anwendung von Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO nicht an Hand (Urk. 5). Gegen diesen Entscheid liess der Beschwerdeführer am 6. April 2018 rechtzeitig (vgl. Urk. 7/7) Beschwerde erheben mit den Anträgen, es sei in Aufhebung der angefochtenen Verfügung eine Strafuntersuchung gegen die Hortverantwortlichen und allfällige weitere Personen einzuleiten; dabei habe der mit der Sache bislang befasste Staatsanwalt in den Ausstand zu treten. Weiter wurde beantragt, es sei von der Zivilklage bzw. der Konstituierung des Beschwerdeführers als Privatkläger Vormerk zu nehmen und es sei dem Beschwerdeführer der - noch nicht bezifferbare - Schaden zu ersetzen. Zudem liess der Beschwerdeführer das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung stellen (Urk. 2). Am 9. April 2018 zog die Kammer die Akten der Staatsanwaltschaft bei (Urk. 6; Urk. 7).

2. Da sich die Beschwerde - wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird - sofort als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung von Stellungnahmen verzichtet werden (Art. 390 Abs. 2 StPO).

II.

Die Verfahrensleitung gewährt gemäss Art. 136 StPO der Privatklägerschaft für die Durchsetzung ihrer Zivilansprüche ganz oder teilweise die unentgeltliche Rechtspflege, wenn die Privatklägerschaft nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und wenn die Zivilklage nicht aussichtslos erscheint. In casu kann der Beschwerdeführer indessen keine Zivilansprüche gegen die Hortmitarbeiter oder -verantwortlichen geltend machen; für den Schaden, den ein Kantons- oder Gemeindeangestellter in Ausübung amtlicher Verrichtungen einem Dritten widerrechtlich zugefügt hat, haftet der Kanton (§ 6 Abs. 1 i.V.m. § 2 des Haftungsgesetzes des Kantons Zürich). Hingegen kann sich der Beschwerdeführer auf Art. 29 Abs. 3 BV berufen, wonach jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege hat, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Bei einem im Rahmen einer Beschwerde gegen eine Nichtanhandnahme der Untersuchung gestellten Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist zu prüfen, ob sich die Beschwerde bzw. ein allfälliges Strafverfahren unter strafrechtlichen Gesichtspunkten als aussichtslos erweist, d.h. ob die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Gefahr des Unterliegens (vgl. dazu Urteil BG 1B_263/2015 vom 16.9.2015 E. 2.2; BSK StPO-Mazzucchelli/Postizzi, Basel 2014, Art. 136 N 15). Diese Frage ist - wie nachfolgend unter III. 5. aufzuzeigen sein wird - sofort zu bejahen, weshalb die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bereits aus diesem Grund nicht erfüllt sind und das entsprechende Gesuch des Beschwerdeführers abzuweisen ist. Erwägungen zur Frage der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers (vgl. dazu die Ausführungen des Beschwerdeführers in Urk. 2 S. 5) erübrigen sich damit.

III.

1. Gemäss Polizeirapport liegt der Strafanzeige folgender Sachverhalt zugrunde: Der Beschwerdeführer sass mit zwei anderen Kindern an einem Tisch

und bastelte; dabei hielt er eine Schere in seiner Hand. Ein anderes, gleichaltriges Kind schlug ein Rad und stiess dabei gegen den Arm des Beschwerdeführers. Wegen des Zusammenstosses stach sich der Beschwerdeführer mit der Schere ins linke Auge (Urk. 7/1 S. 3; vgl. auch Urk. 7/2 S. 2).

2.1. Die Staatsanwaltschaft führte zur Begründung ihrer Nichtanhandnahme zusammengefasst aus, es sei keine Sorgfaltspflichtverletzung eines Hortmitarbeiters oder eines Hortverantwortlichen ersichtlich; vielmehr handle es sich um eine äusserst unglückliche Fügung, welche strafrechtlich nicht relevant sei (Urk. 5).

2.2. Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerdebegründung zusammengefasst geltend, es liege eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und des Grundsatzes 'in dubio pro duriore' vor. Bei einer schweren Körperverletzung bestehe kein Raum für eine Nichtanhandnahme; vielmehr sei eine detaillierte Sachverhaltsabklärung erforderlich. Es sei schwer nachvollziehbar, dass nicht einmal ein Arztbericht eingeholt worden und auch die Schere, die zum Unfall geführt habe, nicht von Interesse gewesen sei. Die Hortmitarbeiter seien nur informell befragt worden, weshalb ihre Aussagen nicht verwertbar seien. Im fraglichen Zeitpunkt sei im Hort einerseits mit gefährlichen Werkzeugen hantiert und andererseits geturnt worden; dabei seien lediglich zwei Aufsichtspersonen anwesend gewesen, wobei eine Betreuerin in einem Nebenraum mit Büroarbeit beschäftigt gewesen und ein Betreuer im Türrahmen zu diesem Nebenraum gestanden sei. Dies zeige, dass den Kindern im Unfallzeitpunkt die notwendige Aufmerksamkeit nicht geschenkt worden sei. Ein Schuldspruch sei deshalb wahrscheinlich (Urk. 2).

3. Gemäss Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Eröffnung einer Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Für die Bejahung eines hinreichenden Tatverdachts werden deliktsrelevante Anhaltspunkte vorausgesetzt. Die zur Eröffnung einer Strafuntersuchung erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein. Der Anfangsverdacht soll eine plausible Tatsachengrundlage haben, aus der sich die konkrete Möglichkeit der Begehung einer Straftat ergibt. Fehlt es daran und gelangt die Staatsanwaltschaft

zum Schluss, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind, verfügt sie die Nichtanhandnahme (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Beim Entscheid, ob die Untersuchung zu eröffnen oder nicht an Hand zu nehmen ist, steht der Staatsanwaltschaft ein gewisser Ermessensspielraum zu. Dies bedeutet unter anderem, dass die Staatsanwaltschaft nicht jeglicher Spur und jedem Hinweis nachzugehen hat, auch wenn sich ein Geschädigter - wie im vorliegenden Fall (Urk. 2 S. 3 f.) - solches vorstellt. Die Staatsanwaltschaft darf die Untersuchung nicht an Hand nehmen, wenn feststeht, dass eine Anzeige von vornherein aussichtslos ist. Entgegen der sinngemässen Auffassung des Beschwerdeführers (Urk. 2 S. 4) gilt dies grundsätzlich auch, wenn jemand bei einem Unfall schwer verletzt wurde. Zwar ist bei Ereignissen mit schwerwiegenden Folgen in der Regel eine Untersuchung durchzuführen; dies gilt allerdings nur, wenn eine strafrechtliche Drittverantwortung nicht eindeutig ausgeschlossen werden kann (vgl. zum Ganzen BGE 137 IV 285 E. 2.3; Urteil BG 1B_372/2012 vom 18.9.2012 E. 2.1; BSK StPO-Omlin, a.a.O., Art. 310 N 9).

4. Strafbar macht sich, wer fahrlässig einen Menschen am Körper oder an der Gesundheit schädigt (Art. 125 StGB). Fahrlässig begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt. Pflichtwidrig ist die Unvorsichtigkeit, wenn der Täter die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB).

Der Ausgangspunkt aller Vorsichts- bzw. Sorgfaltspflichten liegt im prinzipiellen Verbot, fremde Rechtsgüter zu gefährden. Wo besondere Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, bestimmt sich das Mass der im Einzelfall zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften. Fehlen solche, kann auf allgemein anerkannte Verhaltensregeln oder auf allgemeine Rechtsgrundsätze, wie etwa den allgemeinen Gefahrensatz, abgestellt werden. Danach hat derjenige, welcher eine gefährliche Handlung ausführt, alles Zumutbare vorzukehren, damit die Gefahr nicht zu einer Verletzung fremder Rechtsgüter führt. Grenzen der Sorgfaltspflicht setzt das sozialadäquate oder erlaubte Risiko: Viele sozial erwünschte oder zumindest übliche Verhaltensweisen wären nicht mehr möglich

oder übermässig erschwert, wenn man jegliches Risiko ausschliessen wollte. Beim erlaubten Risiko tritt an die Stelle des Verbots jeglicher Gefährdung das Gebot, die Gefahr auf dasjenige Minimum einzuschränken, das gar nicht oder nur mit unverhältnismässigem Aufwand ausgeschlossen werden kann, wenn man die entsprechende Tätigkeit überhaupt zulassen will. Dabei geht es um die Frage, welche Risiken allgemein in Kauf zu nehmen sind, und nicht um eine Ermässigung der Sorgfaltsanforderungen (vgl. zum Ganzen BGE 134 IV 193 E. 7.2 mit Hinweisen; BSK StGB-Niggli/Maeder, Basel 2013, Art. 12 N 98; Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2018, Art. 12 N 32).

Sorgfaltsgebote können nicht weiter reichen als die Fähigkeit des Menschen, Geschehensabläufe vorherzusehen und gestaltend auf sie Einfluss zu nehmen (BSK StGB-Niggli/Maeder, a.a.O., Art. 12 N 99). Eine Sorgfaltspflichtverletzung ist deshalb nur anzunehmen, wenn der Täter eine Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte voraussehen bzw. erkennen können und müssen. Für die Beantwortung dieser Frage gilt der Massstab der Adäquanz. Danach muss das Verhalten des Täters geeignet sein, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den Erfahrungen des Lebens einen Erfolg wie den eingetretenen herbeizuführen oder mindestens zu begünstigen. Damit der Eintritt des Erfolgs dem Täter zuzurechnen ist, stellt sich die weitere Frage, ob er auch vermeidbar war. Dazu wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und geprüft, ob der Erfolg bei pflichtgemäsem Verhalten des Täters ausgeblieben wäre. Dabei genügt es für die Zurechnung des Erfolgs, wenn das Verhalten des Täters mindestens mit einem hohen Grad der Wahrscheinlichkeit oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs bildete (BGE 134 IV 193 E. 7.3 mit Hinweisen).

5.1. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers (Urk. 2 S. 3 f.) benötigt es vorliegend keiner detaillierter Sachverhaltsabklärungen. Es ist unbestritten, dass sich der Beschwerdeführer mit der Schere ins Auge stach, weil ein turnendes Kind gegen seinen Arm stiess; fest steht auch, dass sich keine Betreuungsperson in unmittelbarer Nähe des Geschehens befand (vgl. dazu Urk. 7/1 S. 3 f.; Urk. 7/2

S. 2 f.; Urk. 2 S. 3). Auf detaillierte, untersuchungsrichterliche Befragungen der Hortmitarbeiter oder einzelner Kinder konnte deshalb verzichtet werden. Ebenfalls nicht bestritten ist, dass sich der Beschwerdeführer beim Vorfall erheblich verletzt und einen bleibenden Augenschaden erlitten hat. Der Beizug eines Arztberichtes war somit nicht erforderlich. Auch wenn es angezeigt gewesen wäre, im Polizeirapport die Schere, mit der sich der Beschwerdeführer verletzt hatte, fotografisch zu dokumentieren, ist letztlich nicht relevant, wie gross bzw. spitz die betreffende Schere war. Denn auch relativ stumpfe Kindersicherheitsscheren können - wie auch andere, als "ungefährlich" einzustufende Bastel- und Malutensilien (Farbstifte etc.) oder Spielzeug aus hartem Material - zu erheblichen Verletzungen führen, wenn mit ihnen wuchtig ins Auge gestochen oder gestossen wird.

5.2.1. Bei der Frage, ob Hinweise auf eine Sorgfaltspflichtverletzung der Hortmitarbeiter oder -verantwortlichen bestehen, ist zunächst zu beachten, dass die Bestimmungen 2.2.3 der Hortrichtlinien der Bildungsdirektion Kanton Zürich vom 4. Juni 2007 eingehalten worden sind. Es waren im Unfallzeitpunkt zwei ausgebildete Betreuungspersonen (E. _____ [Fachfrau Betreuung] und F. _____ [Hortleiter, Sozialpädagoge]) im Hort anwesend (Urk. 7/1 S. 2 ff.). Damit ist die Frage, ob die Aufsichtspflicht im konkreten Fall genügend wahrgenommen worden ist, indessen noch nicht beantwortet.

5.2.2. Weitgehend unbestritten ist, dass E. _____ in einem Nebenraum mit Büroarbeit beschäftigt war und F. _____ im Türrahmen zu diesem Nebenraum stand, als es zum Unfall kam (Urk. 7/1 S. 3 f.; vgl. auch Urk. 7/2 S. 2). Es befand sich somit keine Betreuungsperson in unmittelbarer Nähe der drei Knaben im Vorschulalter, die im Aufenthaltsraum an einem Tisch sassen und mit mindestens einer Schere bastelten.

Im betreffenden Zeitpunkt waren im Hort vier weitere Kinder anwesend. Gemäss Auskunft von F. _____ sassen sie auf dem Sofa des Aufenthaltsraums und schauten Bücher an (Urk. 7/1 S. 4). Es ist damit davon auszugehen, dass vor dem Unfall keinerlei Unruhe oder Hektik herrschte und keines der Kinder im Aufenthaltsraum heruntollte oder -rannte.

5.2.3. Angesichts dieser Umstände durfte trotz eines gewissen - sozialadäquaten - Risikos darauf verzichtet werden, die drei bastelnden Kinder permanent und in unmittelbarer Nähe zu überwachen. Nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den Erfahrungen des Lebens musste nicht damit gerechnet werden und war demzufolge auch nicht voraussehbar, dass eines der Kinder aufsteht, neben dem Beschwerdeführer ein Rad schlägt und damit den Beschwerdeführer nicht nur gefährdet, sondern auch verletzt. Nur wenn im Aufenthaltsraum grosse Unruhe und ein gewisses Durcheinander geherrscht hätte, hätte es die Sorgfaltspflicht geboten, den Platz um die bastelnden Kinder zu sichern oder den Kindern die Bastelwerkzeuge wegzunehmen. Es ist aber nicht sozialadäquat und einer entsprechenden Entwicklung von Kindern nicht zuträglich, diese vorsorglich quasi in Watte zu verpacken.

Hinzu kommt, dass die Augenverletzung überraschend und auf derart aussergewöhnliche Weise eingetreten ist, dass sie auch bei Einhaltung grösserer als der tatsächlich beachteten Vorsicht nicht hätte vermieden werden können. Denn selbst wenn sich ein Hortmitarbeiter permanent am Tisch der bastelnden Kinder aufgehalten und das Tun der Kinder ohne Unterbruch überwacht hätte, wäre der Unfall nicht vermeidbar gewesen. Weder hätte dadurch die abrupte Bewegung eines Kindes (in casu Radschlagen) verhindert werden können noch wäre es möglich gewesen, bei einer solchen unvermittelten Handlung eines Dritten die Schere in der Hand des Beschwerdeführers rechtzeitig zu sichern.

5.3. Zusammenfassend ergibt sich, dass der Unfall nicht auf eine pflichtwidrige Unvorsichtigkeit der Hortmitarbeiter oder -verantwortlichen zurückgeführt werden kann. Damit liegen keine Hinweise für ein strafrechtlich relevantes Verhalten vor. Es handelt sich vielmehr um eine überaus unglückliche und folgenschwere Verkettung von Umständen. Die Staatsanwaltschaft hat demnach zu Recht eine Nichtanhandnahme verfügt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

6. Ausführungen zum Ausstandsgesuch des Beschwerdeführers gegen den in dieser Sache tätig gewesenen Staatsanwalt und zu den Zivilforderungen (vgl. Urk. 2 S. 5) erübrigen sich damit.

IV.

Angesichts der Folgen des Unfalls und da die Eltern des Beschwerdeführers von der Stadt Zürich finanziell unterstützt werden (Urk. 3/3), ist von einer Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer abzusehen und sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine Prozessentschädigung fällt wegen des Unterliegens des Beschwerdeführers nicht in Betracht.

Es wird verfügt:

(Oberschieder lic. iur. Th. Meyer)

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel mit nachfolgendem Beschluss.

Sodann wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwalt lic. iur. X._____, zweifach für sich und den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad B-5/2018/10009263 (gegen Empfangsbestätigung)

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, unter Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 7] (gegen Empfangsbestätigung)
- die Zentrale Inkassostelle der Gerichte

5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 30. Mai 2018

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. A. Sterchi