

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE180176-O/U/HON

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. A. Flury, Präsident, und lic. iur. D. Oehninger, Ersatzoberrichter lic. iur. Th. Vesely und Gerichtsschreiber Dr. A. Brüsweiler

Beschluss vom 24. Oktober 2018

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

3. **Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,**

Beschwerdegegner

betreffend **Nichtanhandnahme**

Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügungen der Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl vom 15. Mai 2018, S-4/2018/10007952

Erwägungen:

I.

1. D._____ versandte am 21. Dezember 2015 als Mailanhang einen Brief an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers sowie an verschiedene Mitglieder der Stockwerkeigentümergeinschaft E._____ ... in F._____. In diesem Brief führte er insbesondere aus, dass der Beschwerdeführer im Sommer heimlich die kleinen, vor seiner Wohnung im Bachlauf und auf den Allgemeinflächen spielenden Mädchen fotografiert habe, was dazu geführt habe, dass die aufgebrachten Väter mit ihm in dessen Garten nicht nur eine lautstarke Auseinandersetzung über diese Bilder und die Gründe dafür geführt hätten, sondern auch die Polizei hinzugerufen worden sei, um diesen Sachverhalt zu untersuchen. In Zukunft würden nun alle ein besonderes wachsames und schützendes Auge auf die spielenden Kinder haben (Urk. 11/2/1 S. 2 im Verfahren UE170075, zitiert in Urk. 17 S. 12).

Mit Eingabe an die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 10. Februar 2016 liess der Beschwerdeführer Strafanzeige gegen D._____ wegen übler Nachrede und Verleumdung erstatten (Urk. 11/1 im Verfahren UE170075). In der Folge stellte die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl dieses Strafverfahren mit Verfügung vom 28. Februar 2017 ein (Urk. 3/2 im Verfahren UE170075). Die vom Beschwerdeführer gegen diese Einstellungsverfügung erhobene Beschwerde hiess die hiesige Kammer mit Beschluss vom 8. August 2017 gut (Urk. 17).

Anlässlich ihrer staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen vom 5. Dezember 2017 sagten die Nachbarn B._____ und C._____ (die Beschwerdegegner 1 und 2) als Zeugen aus, die beiden Nachbarn G._____ und H._____ hätten den Beschwerdeführer am 29. August 2015 als Pädophilen und als Kinderschänder bezeichnet (Urk. 14/2/2 S. 3 und Urk. 14/ 2/3 S. 3). Noch bevor die Hauptverhandlung vor der zuständigen Einzelrichterin des Bezirkes Zürich im Strafverfahren wegen Ehrverletzungsdelikten stattfand, einigten sich D._____ und der Beschwerdeführer auf einen Vergleich, worauf die Einzelrichterin das Strafverfahren gegen D._____ mit Verfügung vom 3. April 2018 einstellte (Urk. 14/4 S. 6).

2. Mit Eingabe an die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 5. März 2018 liess der Beschwerdeführer Strafanzeige gegen die Beschwerdegegner 1 und 2 wegen falschen Zeugnisses, Irreführung der Rechtspflege und Begünstigung erstaten (Urk. 14/1). In der Folge nahm die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl diese Strafverfahren mit Verfügungen vom 15. Mai 2018 nicht an Hand (Urk. 5/1 und 5/2). Gegen diese Nichtanhandnahmeverfügungen liess der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 18. Juni 2018 innert Frist Beschwerde erheben und den folgenden Antrag stellen (Urk. 2 S. 2):

"Es sei die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 15. Mai 2019 (Verfahren Nr. S-4/2018/10007952) vollumfänglich aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei anzuweisen, eine Strafuntersuchung zu eröffnen."

Mit Verfügung vom 29. Juni 2018 wurde dem Beschwerdeführer aufgegeben, eine Prozesskaution von Fr. 1'500.- zu leisten (Urk. 6), worauf am 9. Juli 2018 eine entsprechende Geldzahlung erfolgte (Urk. 8). Nachdem den Beschwerdegegnern 1 und 2 sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl mit Verfügungen vom 6. und 10. August 2018 Frist zur Stellungnahme angesetzt worden war (Urk. 9 und 11), verzichtete die Staatsanwaltschaft am 10. August 2018 auf eine Vernehmlassung (Urk. 13), und die Beschwerdegegner 1 und 2 liessen sich innert angesetzter Frist nicht vernehmen. Das Verfahren erweist sich damit als spruchreif.

Infolge Neukonstituierung der Kammer ergeht dieser Beschluss nicht in der den Parteien ursprünglich angekündigten Besetzung.

II.

1. Anzeigesachverhalt

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Beschwerdegegner 1 und 2 hätten anlässlich der Einvernahmen vom 5. Dezember 2017 ausgesagt, die beiden Nachbarn G._____ und H._____ hätten den Beschwerdeführer am 29. August 2015 als Pädophilen und als Kinderschänder bezeichnet. Diese Aussagen seien falsch,

weil die Nachbarn G._____ und H._____ anlässlich ihrer Zeugeneinvernahmen klar und deutlich verneint hätten, den Beschwerdeführer so betitelt zu haben. Weiter hätten sich die Beschwerdegegner 1 und 2 damit der Irreführung der Rechtspflege und Begünstigung schuldig gemacht, weil durch ihre Aussagen das Verfahren gegen D._____ habe eingestellt werden müssen. Durch ihre Aussagen habe das Schreiben von D._____ keinen ehrverletzenden Charakter mehr aufgewiesen und er wäre deshalb ohnehin freigesprochen worden.

2. Begründung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl zu den beiden Nichtanhandnahmeverfügungen

Die Staatsanwaltschaft begründete ihre Nichtanhandnahmeverfügungen im Wesentlichen damit, dass den Beschwerdegegnern 1 und 2 kein Vorsatz nachgewiesen werden könne. Durch ihre Zeugenaussagen vom 5. Dezember 2017 hätten sie weder von sich aus eine Anzeige deponiert, noch hätten sie davon ausgehen müssen, dass eine solche Anzeige durch einen Dritten deponiert werde, insbesondere weil sich der Vorfall vor mehr als zwei Jahren ereignet habe und die Frist für das Stellen von Strafanträgen gegen die beiden Nachbarn G._____ und H._____ wegen Ehrverletzungsdelikten längst abgelaufen gewesen sei.

Im Zusammenhang mit den Vorwürfen des falschen Zeugnisses und der Begünstigung stelle sich primär die Frage, welches Motiv die Beschwerdegegner 1 und 2 zur Deponierung einer falschen Aussage hätten haben können. Der Beschwerdeführer mache geltend, dass die Beschwerdegegner 1 und 2 damit ihrem guten Bekannten D._____ einen Gefallen hätten tun wollen. Diese Auffassung erscheine ein wenig realitätsfremd, da die Beschwerdegegner 1 und 2 gewusst hätten, dass sie beim Vorfall vom 29. August 2015 nicht die einzigen Augenzeugen gewesen seien, und sie deshalb hätten damit rechnen müssen, dass ihre Aussagen leicht durch Dritte hätten widerlegt werden können. Zudem könne aufgrund der damaligen Ermittlungsergebnisse nicht ausgeschlossen werden, dass das Wort "Kinderschänder" auch tatsächlich gefallen sei. So habe gerade der Zeuge H._____ ausgesagt, dass der Beschwerdeführer damals selber vor Ort lauthals erklärt habe, kein Kinderschänder zu sein. Diese Aussage indiziere gerade, dass

irgendjemand das Wort "Kinderschänder" in den Mund genommen habe. Aber auch für die Zeugen G._____ und H._____ habe ein legitimes Interesse bestanden, nicht als Urheber der ehrverletzenden Aussagen in Frage zu kommen. Aufgrund dieser Konstellation bestehe kein hinreichender Tatverdacht (Urk. 5/1 und 5/2 S. 2 ff.).

2. Begründung der Beschwerde

Zur Begründung seiner Beschwerde liess der Beschwerdeführer im Wesentlichen vorbringen, für den Tatbestand der Irreführung der Rechtspflege sei lediglich erforderlich, dass jemand einen anderen wider besseren Wissens einer strafbaren Handlung bezichtigt, nicht hingegen, dass der Täter gleich selbst eine formelle Strafanzeige stelle. Hätten die beiden Nachbarn G._____ und H._____ den Beschwerdeführer in Anwesenheit der Beschwerdegegner 1 und 2 als Pädophilen und Kinderschändet bezeichnet, so hätte der Beschwerdeführer erst anlässlich der Einvernahme vom 5. Dezember 2017 davon Kenntnis erlangt, so dass die Antragsfrist erst am 5. Dezember 2017 zu laufen begonnen hätte. Hätten die Nachbarn G._____ und H._____ diese Aussage anlässlich ihrer Einvernahme bestätigt, so hätte der Beschwerdeführer Strafantrag gestellt.

Die Zeugenaussagen der Beschwerdegegner 1 und 2 hätten dazu führen sollen, den Ausführungen von D._____ in seinem Schreiben vom 21. Dezember 2015 den ehrverletzenden Gehalt zu nehmen, indem diese als wahr und als Tatsachenbehauptungen dargestellt werden sollten. Hätten die Nachbarn G._____ und H._____ den Beschwerdeführer anlässlich des Vorfalls vom 29. August 2015 als Pädophilen und Kinderschändet bezeichnet, so hätte D._____ in seinem Schreiben vom 21. Dezember 2015 lediglich eine Tatsache wiedergegeben, nämlich dass die Eltern der Kinder (bzw. die Nachbarschaft allgemein) den Beschwerdeführer als ernsthafte Gefahr für Kinder angesehen hätten. Die Beschwerdegegner 1 und 2 hätten im Zeitpunkt ihrer Zeugeneinvernahme nicht gewusst, dass die Nachbarn G._____ und H._____ im selben Strafverfahren auch noch als Zeugen einvernommen würden. Zudem fehle es einem Straftäter nicht bereits dann an einem Motiv für die strafbare Handlung, wenn er mit der Möglichkeit seiner Überführung rechnen müsse (Urk. 2 S. 3 ff.).

3. Rechtliches und Folgerungen

a) Gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO kann jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat, ein Rechtsmittel ergreifen. In Art. 104 Abs. 1 lit. a – c StPO wird festgehalten, dass Parteien die beschuldigte Person, die Privatklägerschaft sowie (im Haupt- und im Rechtsmittelverfahren) die Staatsanwaltschaft sind. Als Privatklägerschaft gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin oder -kläger zu beteiligen (Art. 118 Abs. 1 StPO). Als Geschädigter ist nur der unmittelbar Geschädigte zu verstehen, d.h. der Träger des durch die Strafdrohung geschützten Rechtsgutes, gegen das sich die Straftat ihrem Begriff nach richtet (BGE 117 Ia 137 mit zahlreichen Literaturzitatzen).

Bezüglich des Vorwurfs der Irreführung der Rechtspflege ist der Beschwerdeführer nicht unmittelbar Geschädigter und damit auch nicht beschwerdelegitimiert, denn die Zeugenaussagen der Beschwerdegegner 1 und 2 anlässlich ihrer staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen vom 5. Dezember 2017, auf welche sich der Beschwerdeführer bezieht, betrafen angebliche strafbare Äusserungen der beiden Nachbarn G._____ und H._____ und damit keine strafbaren Handlungen des Beschwerdeführers. Auf die Beschwerde gegen die Einstellung des Strafverfahrens wegen Irreführung der Rechtspflege ist daher mangels Legitimation nicht einzutreten.

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die angeblichen Falschaussagen der Beschwerdegegner 1 und 2 hätten zur Aussichtslosigkeit des Prozesses gegen D._____ (an welchem sich der Beschwerdeführer als Straf- und Zivilkläger beteiligte) und damit zu einer Begünstigung von D._____ geführt, ist der Beschwerdeführer als unmittelbar Geschädigter zu qualifizieren, weshalb bezüglich dieser Vorwürfe auf die Beschwerde einzutreten ist.

b) Gemäss Art. 309 Abs. 1 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, wenn sie Zwangsmassnahmen anordnet sowie wenn sie von der Polizei über schwere Straftaten oder andere schwer wiegende Ereignisse informiert wurde. Gelangt sie hingegen zum Schluss, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind, Verfahrenshindernisse bestehen oder gemäss Art. 8 StPO aus Opportunitätsgründen auf eine Strafverfolgung zu verzichten ist, verfügt sie die Nichtanhandnahme (Art. 310 Abs. 1 StPO). Der Zweck der Untersuchung besteht nach Art. 308 Abs. 1 StPO darin, den Sachverhalt so weit zu ermitteln, dass das Vorverfahren entweder mit einem Strafbefehl, einer Anklage oder einer Einstellung abgeschlossen werden kann. Bei der Verfolgung dieses Zwecks 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 eine beschuldigte Person oder ein Geschädigter solches vorstellt. Die Staatsanwaltschaft darf dann die Untersuchung - z.B. aufgrund einer Anzeige - nicht an Hand nehmen, wenn mit Sicherheit feststeht, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt oder wenn mit anderen Worten eine Anzeige von vornherein aussichtslos ist, weil offensichtlich keine Straftatbestände oder Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Ebenso ist keine Untersuchung an Hand zu nehmen, wenn Prozesshindernisse wie z.B. Verjährung gegeben sind. Eine Nichtanhandnahmeverfügung darf jedoch nicht ergehen, wenn es bloss zweifelhaft ist, ob ein Straftatbestand vorliegt (vgl. zum Ganzen: Schmid/Jositsch, Handbuch des schweiz. Strafprozessrechts, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2017, N 1231; Schmid/Jositsch, StPO Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2017, Art. 309 N 3 f., Art. 310 N 1 ff.; Nathan Landshut, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 309 N 11-14, N 19-23, Art. 310 N 2 ff.).

c) Soweit der Beschwerdeführer in den Aussagen der Beschwerdegegner 1 und 2 eine Begünstigung von D._____ sieht, ist dieser Auffassung aus folgenden Gründen zu widersprechen: Das Strafverfahren gegen D._____ wurde aufgrund des Vergleichs des Beschwerdeführers mit diesem und nicht etwa wegen der Aussagen der Beschwerdegegner eingestellt. Zudem war diesem die Auffas-

sung der hiesigen Kammer aufgrund des früheren Beschwerdeverfahrens bekannt: So wurde im Beschluss der hiesigen Kammer vom 8. August 2017 festgehalten, dass D._____ keine Tatsachen wiedergab, sondern in seinem Brief vom 21. Dezember 2015 durch die Hinzufügung des Adverbs "heimlich" und insbesondere durch die abschliessende Bemerkung "in Zukunft werden nun alle ein besonderes wachsames und schützendes Auge auf die spielenden Kinder haben" seiner Aussage eine Interpretation beilegte, die bei einem unbefangenen Adressaten den Eindruck erweckte, dass vom Beschwerdeführer *nach der Auffassung von D._____* eine Gefahr für spielende Kinder ausgehe (Urk. 17 S. 13 f.). Er wählte eine pauschale Formulierung und einen Verdacht, dass alle dies in Zukunft tun würden. In der Begründung des Beschlusses der hiesigen Kammer vom 8. August 2017 wurde in diesen Zusammenhang ausgeführt, dass allein die von D._____ gewählte Zeitform in Verbindung mit dem Zusatz "in Zukunft" einer Interpretation als blosser Wahrnehmung entgegenstehe: Hätte sich D._____ auf die Darstellung seiner Wahrnehmung des Verhaltens der Nachbarn beschränken wollen, so hätte er sinngemäss geschrieben, dass seit dem Vorfall alle ein besonderes wachsames und schützendes Auge auf die spielenden Kinder hätten. Stattdessen geht aus seinen Erklärungen in doppelter Weise (durch die Verwendung der Zukunftsform und durch die Hinzufügung der Worte "in Zukunft") hervor, dass er sich nicht auf Verhaltensweisen bezieht, die er vor der Abfassung seines Briefes selbst beobachtete, sondern dass es sich um eine eigene Voraussage der Zukunft und damit notwendigerweise um eine eigene Interpretation handelt (Urk. 17 S. 13).

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers hätte D._____ daher auch im Falle, dass die Nachbarn G._____ und H._____ den Beschwerdeführer anlässlich des Vorfalls vom 29. August 2015 als Pädophilen und Kinderschänder bezeichnet hätten, in seinem Schreiben vom 21. Dezember 2015 keine Tatsache wiedergegeben. Demzufolge hätten die Zeugenaussagen der Beschwerdegegner 1 und 2 nicht dazu führen können, den Ausführungen von D._____ in seinem Schreiben vom 21. Dezember 2015 den ehrverletzenden Gehalt zu nehmen. Da auch D._____ Partei im Beschwerdeverfahren UE170075 war und ihm die Begründung des Beschlusses vom 8. August 2017 daher bekannt war, fällt das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Motiv der Beschwerdegegner 1 und 2 (nämlich

D._____ nach Absprache mit ihm einen Freundschaftsdienst zu erweisen, indem sie mit ihren angeblich falschen Zeugenaussagen den Ausführungen von D._____ in seinem Schreiben vom 21. Dezember 2015 den ehrverletzenden Gehalt nehmen) ausser Betracht.

Darüber hinaus sagten die Nachbarn G._____ und H._____ anlässlich ihrer staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen als Zeugen entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers in dessen Strafanzeige vom 5. März 2018 (Urk. 14/1 S. 2) keineswegs "klar und deutlich" aus, dass sie den Beschwerdeführer niemals als Pädophilen oder als Kinderschänder bezeichnet hätten. Vielmehr gab H._____ zu Protokoll, soweit er sich erinnern möge, sei der Beschwerdeführer weder von Herrn G._____ noch von ihm [H._____] direkt als Pädophiler oder Kinderschänder bezeichnet worden; es sei jedoch möglich, dass dieser Wortlaut "im Sinne der Elternsorge" geäussert worden sei (Urk. 14/2/4 S. 7). Bei dieser Sachlage lässt sich nicht nachweisen, dass die Beschwerdegegner 1 und 2 tatsächlich falsche Zeugenaussagen machten. Es ist durchaus möglich, dass die Zeugen G._____ und H._____ - und nicht etwa die Beschwerdegegner 1 und 2 - falsch aussagten, zumal der Beschwerdeführer selbst ausführt, er hätte gegen diese Anzeige erstattet, wenn sie die Aussagen der Beschwerdegegner 1 und 2 bestätigt hätten.

Zusammenfassend scheidet eine Begünstigung zu Gunsten von D._____ oder ein Versuch hierzu am Umstand, dass die Untersuchung aufgrund des Vergleichs des Beschwerdeführers eingestellt wurde und die Aussagen für einen ehrverletzenden Charakter zum Vornherein wenig Relevanz hatten. Andererseits lässt sich eine Falschaussage der Beschwerdegegner 1 und 2 aufgrund der gegenüberstehenden Aussagen der Zeugen G._____ und H._____ nicht erstellen, zumal letztere selbst die Möglichkeit einräumten, dass eine sinngemässe Aussage im Gespräch von jemandem gemacht worden sein könnte.

Bei dieser Sachlage hat die Staatsanwaltschaft die Untersuchung zu Recht nicht an Hand genommen. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

III.

Ausgangsgemäss sind die Kosten für das Beschwerdeverfahren dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 17 GebV OG auf Fr. 1'200.– festzusetzen und mit der geleisteten Prozesskaution von Fr. 1'500.– zu verrechnen. Im Restbetrag ist die Kautions - unter Vorbehalt des Verrechnungsrechts des Staates - dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

Mangels erheblicher Umtriebe ist den Beschwerdegegnern 1 und 2 keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 1'200.– festgesetzt, dem Beschwerdeführer auferlegt und mit der geleisteten Prozesskaution von Fr. 1'500.– verrechnet.

Der Restbetrag der Kautions (Fr. 300.–) wird dem Beschwerdeführer unter Vorbehalt des Verrechnungsrechts des Staates zurückerstattet.

3. Den Beschwerdegegnern 1 und 2 wird keine Entschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - RA lic. iur. X. _____, in zweifache Ausfertigung, für sich und zuhanden des Beschwerdeführers (per Gerichtsurkunde)
 - die Beschwerdegegnerin 1 (per Gerichtsurkunde)
 - den Beschwerdegegner 2 (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (gegen Empfangsbestätigung)

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

- die Zentrale Inkassostelle der Gerichte (elektronisch)

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl unter gleichzeitiger Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 14] (gegen Empfangsbestätigung)

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, 24. Oktober 2018

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Flury

Dr. iur. A. Brüscheiler