

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE120225-O/U/PRI

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, und Dr. iur.
D. Schwander, der Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie die
Gerichtsschreiberin MLaw D. Senn

Beschluss vom 15. Februar 2013

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwältin X. _____

gegen

1. **B.** _____,

2. **Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,**

Beschwerdegegner

1 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

sowie

C. _____, gesetzlich vertreten durch ihre Mutter A. _____,

Verfahrensbeteiligte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Z. _____

betreffend **Einstellung**

**Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft IV
vom 12. September 2012, A-5/2012/568**

Erwägungen:

I.

1. Am 9. Mai 2012 erstattete A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) bei der Kantonspolizei Zürich Strafanzeige gegen den von ihr getrennt lebenden Ehemann B. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegner 1) wegen des Verdachts der Vornahme sexueller Handlungen an ihrer gemeinsamen Tochter C. _____.

Die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (Beschwerdegegnerin 2, nachfolgend: Staatsanwaltschaft) eröffnete in der Folge eine Strafuntersuchung gegen den Beschwerdegegner 1 wegen sexueller Handlungen mit Kindern. Mit Verfügung vom 12. September 2012 wurde das Strafverfahren gegen den Beschwerdegegner 1 eingestellt (Urk. 3).

2. Mit Eingabe vom 27. September 2012 erhob die Beschwerdeführerin gegen die Einstellungsverfügung vom 12. September 2012 innert Frist Beschwerde bei der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und beantragte die Aufhebung der Verfügung sowie die Fortführung der Ermittlungen (Urk. 2).

3. Sowohl dem amtlichen Verteidiger des Beschwerdegegners 1 als auch der Vertreterin von C. _____ wurde mit Schreiben der hiesigen Behörde vom 12. Oktober 2012 Mitteilung vom Beschwerdeeingang gemacht (Urk. 5 und 6). Mit Schreiben vom 18. Oktober 2012 wurde die Staatsanwaltschaft darum ersucht, die Akten einzureichen (Urk. 7).

4. Mit Eingabe vom 29. November 2012 legte die Beschwerdeführerin eine weitere Beilage ins Recht (Urk. 10 und 11).

5. Dem Beschwerdegegner 1 wurde mit Präsidialverfügung vom 5. Dezember 2012 die Beschwerdeschrift inklusive deren Nachtrag in Kopie zur freigestellten Stellungnahme und der Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme, je innert Frist von zehn Tagen, übermittelt (Urk. 13).

Die Staatsanwaltschaft nahm mit Eingabe vom 7. Dezember 2012 – unter Einreichung einer Beilage (Urk. 16) – Stellung zur Beschwerde und beantragte deren Abweisung (Urk. 15). Der Beschwerdegegner 1 liess sich mit Schreiben vom 14. Dezember 2012 – unter Einreichung von drei Beilagen (Urk. 18/1-3) – vernehmen und ersuchte ebenfalls um Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin (Urk. 17).

6. Sowohl die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft als auch diejenige des Beschwerdegegners 1 wurden der Beschwerdeführerin in Kopie – je inklusive der Beilagen – mit Präsidialverfügung vom 18. Dezember 2012 zur freigestellten Äusserung innert zehn Tagen übermittelt (Urk. 20).

Nachdem der Beschwerdeführerin die Verfügung vom 18. Dezember 2012 am 21. Dezember 2012 zugestellt worden ist, erfolgte ihre Stellungnahme vom 3. Januar 2013 verspätet (Urk. 22).

7. Mit Eingabe vom 16. Januar 2013 liess der Beschwerdegegner 1 der hiesigen Strafkammer eine Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft vom 9. Januar 2013 zukommen, welche eine weitere Strafanzeige der Beschwerdeführerin gegen den Beschwerdegegner 1 wegen sexueller Handlungen zum Nachteil der Tochter C._____ zum Gegenstand hatte (Urk. 24 und 25).

8. Infolge der neuen Konstituierung der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich per 1. Januar 2013 ergeht der vorliegende Beschluss nicht in der den Parteien angekündigten Besetzung.

II.

1. Die Legitimation stellt eine Prozessvoraussetzung für das Eintreten und die materielle Behandlung eines Rechtsmittels dar; sie ist von Amtes wegen zu prüfen.

Art. 382 Abs. 1 StPO knüpft die Rechtsmittellegitimation an die Parteistellung. Dies gilt selbstredend auch für die Legitimation bei Beschwerden gegen Einstel-

lungsverfügungen (Art. 322 Abs. 2 StPO). Partei im Strafverfahren ist nebst der beschuldigten Person namentlich die Privatklägerschaft (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO). Als Privatklägerschaft gilt die geschädigte Person (einschliesslich des Opfers; Art. 116 Abs. 1 StPO), die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren zu beteiligen (Art. 118 Abs. 1 StPO). Geschädigte Person bedeutet eine in ihren Rechten unmittelbar verletzte Person (Art. 115 Abs. 1 StPO). Eine Beteiligungserklärung (Konstituierung) ist gegenüber der Strafverfolgungsbehörde spätestens bis zum Abschluss des Vorverfahrens abzugeben (Art. 118 Abs. 3 StPO).

Der Anzeigerstatter ist grundsätzlich nicht Partei, sondern nur Verfahrensbeteiligter (Art. 105 Abs. 1 lit. b StPO). Wird der Anzeigerstatter jedoch unmittelbar in seinen Rechten betroffen, so stehen ihm zur Wahrung seiner Interessen die erforderlichen Verfahrensrechte einer Partei zu (Art. 105 Abs. 2 StPO). Dazu gehört auch die an den Parteibegriff anknüpfende Rechtsmittellegitimation. Allein aus dem Umstand, dass eine Strafanzeige erstattet wurde, ergeben sich keine weiteren Ansprüche. Dem Anzeigerstatter, der weder geschädigt noch Privatkläger ist, stehen keine weitergehenden Verfahrensrechte zu (Art. 301 Abs. 3 StPO).

2. Die Beschwerdeführerin ist die Mutter und gesetzliche Vertreterin des Opfers C._____. Unmittelbar geschädigt im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO bzw. Art. 116 Abs. 1 StPO ist vorliegend einzig die Tochter.

Die Beschwerdeführerin erhebt die Beschwerde zwar in eigenem Namen, bezeichnet sich aber als gesetzliche Vertreterin ihrer Tochter sowie als Privatklägerin (Urk. 2, S. 1). Die Vertretungsmacht des Sorgerechtsinhabers gilt indessen nur so weit, als diese nicht eingeschränkt wird.

Aufgrund des offenkundigen Interessenkonflikts zwischen Eltern und Kindern wurde mit Beschluss der Vormundschaftsbehörde D._____ vom 11. Juni 2012 im Sinne einer superprovisorischen Massnahme eine Beistandschaft nach Art. 392 Ziff. 2 ZGB für C._____ als auch für deren Bruder E._____ angeordnet. Die ernannte Beiständin wurde mit der Vertretung der beiden Kinder im Strafverfahren gegen deren Vater beauftragt, wozu insbesondere auch die Prüfung der Frage gehörte, ob sich die Kinder als Privatkläger am Strafverfahren beteiligen sollen

(vgl. dazu Urk. 8/6/4). C._____ wird im Strafverfahren damit ausschliesslich durch die ernannte Beiständin vertreten. Die Beschwerdeführerin geniesst nach Errichtung der Beistandschaft als gesetzliche Vertreterin von C._____ folglich keine Parteirechte mehr, so dass sie nicht dazu berechtigt ist, im Namen von C._____ prozessual tätig zu werden.

Die Vertreterin des Opfers erhob keine Beschwerde. C._____ kommt im vorliegenden Verfahren damit lediglich die Stellung einer Verfahrensbeteiligten zu. Beschwerdeführerin ist einzig die Kindsmutter, vertreten durch die von ihr mandatier- te Rechtsanwältin. Diese handelt damit ausschliesslich im Namen und im Auftrag der Kindsmutter.

3. Die Beschwerdeführerin, welche in eigenem Namen Beschwerde führen lässt, gilt als Angehörige des Opfers bzw. indirektes Opfer im Sinn von Art. 116 Abs. 2 StPO.

Machen Angehörige des Opfers eigene Zivilansprüche geltend, stehen ihnen die gleichen Rechte zu wie dem Opfer (Art. 117 Abs. 3 StPO). Sie haben namentlich das Recht, sich als Privatklägerschaft zu konstituieren (Art. 118 Abs. 1 StPO) und demzufolge als Partei (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO) eigene, aus der Straftat abgeleitete Zivilansprüche (insbesondere Versorgerschaden und Genugtuung) geltend zu machen. Erheben die Angehörigen des Opfers indes keine Zivilansprüche, sind sie zur Strafklage nicht legitimiert. Die Strafklage ohne eigene Zivilklage ist ihnen verwehrt (zum Ganzen: Mazzucchelli/Postizzi, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2011, Art. 115 N 11, 49 sowie Art. 117 N 6). Beim französischen Gesetzeswortlaut von Art. 177 Abs. 3 StPO, der nicht von der Geltendmachung von Zivilansprüchen, sondern von der Konstituierung als Zivilpartei spricht ("Lorsque les proches de la victime se portent parties civiles contre les prévenus [...]"), handelt es sich um ein gesetzgeberisches Versehen. Massgebend ist die deutsche sowie die italienische Textfassung (Gérard Piquerez/Alain Macaluso, Procédure pénale suisse, 3. Aufl., 2011, S. 555, in Fn. 784).

Für die Beschwerdeberechtigung kann kein exakter Nachweis der Zivilforderungen verlangt werden, da über deren Bestand erst im Sachurteil entschieden wird. Der Bestand von Zivilforderungen ist entsprechend der bereits unter dem Opferhilfegesetz entwickelten bundesgerichtlichen Rechtsprechung lediglich glaubhaft zu machen (betreffend die Rechtslage vor Inkrafttreten der StPO: Urteil 6B_1049/2010 vom 10. Mai 2011 E. 2.3; Urteil 1B_122/2010 vom 13. August 2010 E. 2.3.1; Urteil 6B_627/2007 vom 11. August 2008 E. 2.2.3; Urteil 6B_588/2007 vom 11. April 2008 E. 1.2.3; Urteil 6P.30/2005 vom 3. Juni 2005 E. 3 Abs. 2). Im Urteil 1B_82/2012 vom 2. April 2012 hat das Bundesgericht Art. 117 Abs. 2 StPO in Anlehnung an seine frühere Rechtsprechung konkretisiert. Demnach hat die Beschwerdeführerin soweit als möglich darzulegen, inwiefern die Voraussetzungen der geltend gemachten haftpflichtrechtlichen Normen erfüllt sind und aus welchen Gründen sich die Verfahrenseinstellung auf die geltend gemachten Zivilforderungen auswirken kann, sofern dies (etwa aufgrund der Natur der untersuchten Straftat) nicht ohne Weiteres aus den Akten ersichtlich ist (vorerwähntes Urteil, E. 2.3.3.). Im erwähnten Urteil befand das Bundesgericht, die Beschwerdeführerin habe ihre eigenen Zivilansprüche nach Massgabe von Art. 117 Abs. 3 StPO unzureichend dargetan, da sie sich lediglich auf die Behauptung beschränkte, ihr Sohn habe eine schwere Körperverletzung und sie selbst "eine schwere materielle Unbill" erlitten; als Folge davon verneinte das Bundesgericht die Rechtsmittellegitimation (vorerwähntes Urteil, E. 2.3.3 Abs. 3).

Anders als im vorerwähnten Präjudiz hat die Beschwerdeführerin im vorliegenden Strafverfahren nicht einmal ansatzweise eine Zivilforderung gemäss Art. 117 Abs. 3 StPO behauptet. Zudem liegt der Bestand einer solchen Forderung auch nicht auf der Hand, denn die bundesgerichtliche Rechtsprechung bejaht Genugtuungsforderungen von Angehörigen nur bei "ausserordentlich gravierenden" sexuellen Übergriffen auf ihre Nächsten (Urteil des Bundesgerichts 6B_588/2007 vom 11. April 2008 E. 1.2.4 mit Hinweisen; vgl. auch Urteil 1B_82/2012 vom 2. April 2012 E. 2.3.3 Absatz 2 betreffend Körperverletzung). Somit ist die Tatbestandsvoraussetzung von Art. 117 Abs. 3 StPO vorliegend nicht erfüllt, weshalb der Beschwerdeführerin keine Beschwerdelegitimation als Opferangehörige gemäss Art. 117 Abs. 3 StPO zukommt. Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten.

4. Ausserdem konstituierte sich die Beschwerdeführerin noch vor Abschluss des Vorverfahrens (vgl. Art. 118 Abs. 3 StPO) mit Schreiben vom 10. September 2012 (Urk. 9/3 S. 1) "als gesetzliche Vertreterin des Kindes C._____, hiermit als Privatklägerin" im Zivil- und Strafpunkt (Urk. 9/3). Unabhängig davon, dass die Beschwerdeführerin, wie dargelegt, bereits im Lichte von Art. 117 Abs. 3 StPO nicht legitimiert ist, vermag ihr auch diese Konstituierung keine Parteistellung bzw. Legitimation zu verschaffen, denn ihre Tochter wird im vorliegenden Strafverfahren, wie dargelegt, einzig durch ihre Beiständin vertreten. Diese hat die Einstellungsverfügung nicht angefochten. Auch aus diesem selbsttragenden Grund ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

III.

1. Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen im Rechtsmittelverfahren die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird oder die das Rechtsmittel zurückzieht. Demgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Die Gerichtsgebühr ist gestützt auf Art. 422 StPO und § 17 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf Fr. 600.– festzusetzen.

2. Der Beschwerdegegner 1 ist im Strafverfahren amtlich verteidigt. Dieser ist im Beschwerdeverfahren für seine Aufwendungen grundsätzlich aus der Gerichtskasse zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO), wobei die Höhe der Entschädigung durch die Kammer – nach Eingang der entsprechenden Honorarnote – mit separatem Beschluss festzusetzen sein wird. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind Auslagen im Sinne von Art. 422 Abs. 2 StPO. Die Auslagen sind Teil der Verfahrenskosten (Art. 422 Abs. 1 StPO). Die kostenpflichtige Beschwerdeführerin ist daher zu verpflichten, diese – betragsmässig noch nicht feststehenden – Auslagen dem Staat zu ersetzen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, einschliesslich der Auslagen des Staates für die Kosten der amtlichen Verteidigung des Beschwerdegegners 1 (gemäss Disp. Ziff. 4 nachfolgend), werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Der amtliche Verteidiger des Beschwerdegegners 1 wird für seine Bemühungen im Beschwerdeverfahren aus der Gerichtskasse entschädigt; die Festsetzung der Entschädigung erfolgt durch separaten Beschluss der Kammer.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - die Vertreterin der Beschwerdeführerin, zweifach (für sich und zuhanden der Beschwerdeführerin), per Gerichtsurkunde
 - den amtlichen Verteidiger des Beschwerdegegners 1, zweifach (für sich und zuhanden des Beschwerdegegners 1), per Gerichtsurkunde
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, gegen Empfangsbestätigung
 - Rechtsanwältin Z._____, zweifach (für sich und zuhanden von C._____), zur Kenntnisnahme, mit A-Postsowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist beziehungsweise nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, unter Rücksendung der eingereichten Akten (2012/568, Urk. 8) gegen Empfangsbestätigung
6. 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, 15. Februar 2013

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

MLaw D. Senn