

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE130154-O/U/PRI

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, und lic. iur. W. Meyer,
der Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie der Gerichtsschreiber
Dr. iur. S. Christen

Beschluss vom 20. November 2013

in Sachen

A. _____,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

1. **B.** _____,

2. **Staatsanwaltschaft See/Oberland,**

Beschwerdegegner

1 verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Einstellung einer Strafuntersuchung**

**Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft
See/Oberland vom 29. Mai 2013, A-5/2012/3667**

Erwägungen:

I.

1. Am 11. Mai 2012 um 20.02 Uhr mähte A._____ den Rasen auf dem Grundstück an der C._____-Strasse ... in D._____. Dieses ist durch einen 2,5 Meter hohen Zaun (Palisade) vom Nachbargrundstück getrennt. Auf dem Nachbargrundstück wohnt B._____. Dieser soll auf eine Steinverbauung oberhalb des Grundstücks gestiegen sein, um A._____ bei seiner Tätigkeit zu filmen (Urk. 8/1).

Am 12. Juni 2012 erstattete A._____ Strafanzeige und stellte Strafantrag gegen B._____ wegen Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte (Urk. 8/1-2).

Die Staatsanwaltschaft See/Oberland stellte das Strafverfahren am 29. Mai 2013 ein (Urk. 3).

2. A._____ erhebt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2). Er beantragt die Aufhebung der Einstellungsverfügung. Die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, das Strafverfahren fortzuführen und B._____ angemessen zu bestrafen bzw. Anklage zu erheben.

Die Staatsanwaltschaft hat sich vernehmen lassen (Urk. 9). Sie beantragt die Abweisung der Beschwerde. B._____ hat sich ebenfalls vernehmen lassen (Urk. 12). Er beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. In der Replik hält A._____ an seinen Anträgen fest (Urk. 15). Die Staatsanwaltschaft hat auf eine Duplik verzichtet (Urk. 20). B._____ hat in seiner Duplik an seinen Anträgen festgehalten (Urk. 23).

II.

1. Angefochten ist eine Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft. Dagegen ist die Beschwerde beim Obergericht zulässig (Art. 322 Abs. 2 und

Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO sowie § 49 GOG/ZH). Der Beschwerdeführer hat Strafantrag gegen den Beschwerdegegner 1 gestellt (Urk. 8/2). Er ist Privatkläger (Art. 115 Abs. 1 und Art. 118 Abs. 1 und Abs. 2 StPO) und als solcher Partei im Strafverfahren (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO). Als Privatkläger hat er ein Interesse an der Weiterführung des Strafverfahrens, da die von ihm behauptete Straftat zu seinem Nachteil begangen worden sein soll. Er ist zur Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 382 Abs. 1 StPO).

1.1 Der Beschwerdegegner 1 macht geltend (Urk. 12 S. 2 ff. und Urk. 23 S. 2 ff.), auf die Beschwerde sei nicht einzutreten. Der Beschwerdeführer habe bloss eine eigene Rechtsabhandlung aufgrund eines neuen, unsubstantiiert behaupteten und unbelegten Sachverhalts präsentiert. Dies genüge den Begründungsanforderungen nicht. Der Beschwerdeführer rüge keine unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts, sondern Rechtsverletzungen. Dennoch werde in der Beschwerde einleitend zum Sachverhalt behauptet, der Beschwerdegegner 1 sei eine angrenzende Böschung eines (dritten) Nachbarn hochgeklettert, um über die Holzwand filmen zu können. Der Beschwerdegegner 1 habe sich jedoch auf seinem eigenen Land befunden. Der Beschwerdeführer weiche ohne Begründung vom Sachverhalt des angefochtenen Entscheids ab. Zudem fechte der Beschwerdeführer nur die Hauptbegründung an. Der angefochtene Entscheid enthalte jedoch eine zweite selbständige Begründung. Mit dieser setze sich die Beschwerde nicht auseinander. Daran ändere sich auch nichts, wenn das Obergericht dem Beschwerdeführer keine Nachfrist zur Verbesserung angesetzt habe. Die erst im Rahmen der Replik nachgeschobene Stellungnahme gegen die zweite Begründung sei unbeachtlich, da sie zu spät erfolgt sei.

1.2 Gemäss Art. 396 Abs. 1 StPO ist die Beschwerde gegen schriftlich oder mündlich eröffnete Entscheide innert 10 Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen.

Ist das Rechtsmittel zu begründen, so hat die Person, die das Rechtsmittel ergreift, genau anzugeben: a) welche Punkte des Entscheides sie anfecht; b)

welche Gründe einen anderen Entscheid nahe legen; c) welche Beweismittel sie anruft (vgl. Art. 385 Abs. 1 StPO).

Gemäss Art. 393 Abs. 2 StPO können mit der Beschwerde gerügt werden: a) Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung; b) die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts; c) Unangemessenheit.

Gemäss Art. 391 Abs. 1 StPO ist die Rechtsmittelinstanz bei ihrem Entscheid nicht gebunden an: a) die Begründungen der Parteien; b) die Anträge der Parteien, ausser wenn sie Zivilklagen beurteilt.

1.3 Art. 391 Abs. 1 StPO konkretisiert den Grundsatz der materiellen Wahrheit und das Legalitätsprinzip. Diese Grundsätze gelten auch im Rechtsmittelverfahren (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1311). Beschwerdeverfahren beruhen grundsätzlich auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben worden sind (vgl. Art. 389 Abs. 1 StPO). Die Beschwerdeinstanz stellt grundsätzlich auf den Sachverhalt und die Akten ab, die Grundlage des angefochtenen Entscheids bilden (vgl. Niklaus Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Auflage, Bern 2012, N. 1571).

Im Beschwerdeverfahren ist das Vorbringen von neuen Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln zulässig (Urteile 1B_264/2013 vom 17. Oktober 2013 E. 3.2; 1B_768/2012 vom 15. Januar 2013 E. 2.1; Niklaus Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2013, N. 16 zu Art. 393 StPO; Jeremy Stephenson/Gilbert Thiriet, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, N. 16 zu Art. 393 StPO). In der Beschwerdeschrift ist grundsätzlich schlüssig zu behaupten, inwiefern neue Sachverhaltselemente vorliegen und diese geeignet sind, den angefochtenen Entscheid zu beeinflussen. Die Anforderungen an die Begründung dürfen nicht überspannt werden. Die Beschwerdeschrift hat sich mit dem angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen. Pauschale Bestreitungen genügen nicht (vgl. Patrick Guidon, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer

Strafprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, S. 175 f.; vgl. auch Riedo/Fiolka/Niggli, Strafprozessrecht, Basel 2011, S. 445 N. 2840 ff.). Enthält der angefochtene Entscheid mehrere selbständige Begründungen hat sich die Beschwerdeschrift mit allen Begründungen auseinanderzusetzen (Schmid, Praxiskommentar, N. 3 zu Art. 385 StPO; Guidon, S. 176 f.; Martin Ziegler, in: Basler Kommentar StPO, N. 4 zu Art. 385 StPO; Viktor Lieber, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N. 2 zu Art. 385 StPO; vgl. bezüglich Art. 95 BGG das Urteil 6B_934/2013 vom 23. Oktober 2013 E. 3 mit Hinweisen).

1.4 Der Beschwerdeführer trägt in der Beschwerdeschrift seine Sicht des Sachverhalts und der rechtlichen Beurteilung vor. Das ist zulässig. Der Beschwerdegegner 1 übersieht, dass im kantonalen Beschwerdeverfahren appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid grundsätzlich zulässig ist. Inwiefern die Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers zutreffend ist, wird im Einzelnen zu prüfen sein. Ob sich der Beschwerdegegner 1 bei Vornahme der angeblichen Tathandlung auf seinem eigenen Grundstück oder auf dem eines (dritten) Nachbarn befand, ist wie noch zu zeigen sein wird, vorliegend nicht massgebend.

Die Staatsanwaltschaft erwog in der Einstellungsverfügung, das Rasenmähen sei keine "besonders persönlichkeitssträchtige Szene, sondern eine freiwillig ausgeübte Alltagsverrichtung". Das Filmen einer solchen Tätigkeit erfülle den Tatbestand von Art. 179^{quater} StGB nicht, weshalb das Strafverfahren einzustellen sei. Überdies sei darauf hinzuweisen, dass der Hintergrund der Aktion die lärmigen Arbeiten (Rasenmähen) gewesen sein dürften, welche untersagt seien. Der Grund für das Handeln des Beschwerdegegners 1 könne darin gelegen haben.

Inwiefern in der Erwägung, welche mit den Worten "überdies sei darauf hinzuweisen" beginnen, eine zweite selbständige Begründung zu erkennen sein soll, wie der Beschwerdegegner 1 geltend macht (Urk. 12 S. 4 Rz. 4), ist nicht nachvollziehbar. Die Staatsanwaltschaft erläutert lediglich, worin die allfällige

Motivation für das Verhalten des Beschwerdegegners 1 gelegen haben könnte. Die Erläuterung des Hintergrunds setzt sich jedoch weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht mit dem Tatbestand von Art. 179^{quater} StGB auseinander. Von einer "zweiten" oder Alternativbegründung kann keine Rede sein. Der Einwand des Beschwerdegegners 1 ist unbegründet.

1.5 Die weiteren Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die vollständige oder teilweise Einstellung des Verfahrens, wenn: a) kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt; b) kein Straftatbestand erfüllt ist; c) Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen; d) Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können oder Prozesshindernisse aufgetreten sind; e) nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann.

Der Entscheid über die Einstellung eines Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz "in dubio pro duriore" zu richten, welcher aus dem Legalitätsprinzip fliesst (Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 2 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO). Er bedeutet, dass eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Hingegen ist (sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt) Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Falls sich die Wahrscheinlichkeiten eines Freispruchs oder einer Verurteilung in etwa die Waage halten, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf (BGE 138 IV 186 E. 4.1 S. 190; 138 IV 86 E. 4.1 S. 90 f.; je mit Hinweisen; Urteile 6B_188/2013 vom 4. Juli 2013 E. 6.1; 6B_598/2013 vom 5. September 2013 E. 4.1; 1B_571/2012 vom 11. September 2013 E. 4).

3. Gemäss Art. 179^{quater} StGB wird bestraft, wer eine Tatsache aus dem Geheimbereich eines andern oder eine nicht jedermann ohne Weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich eines andern ohne dessen

Einwilligung mit einem Aufnahmegerät beobachtet oder auf einen Bildträger aufnimmt.

4.

4.1 Gemäss dem Polizeirapport vom 3. Juli 2012 der Kantonspolizei Zürich machte der Beschwerdeführer geltend, dass er am 11. Mai 2012 um 20.02 Uhr den Rasen gemäht habe. Der Beschwerdegegner 1 habe ihn gefilmt. Dazu habe dieser die 2,5 Meter hohe Palisade überwunden, indem er auf dem Nachbargrundstück oberhalb auf die Steinverbauung gestiegen sei. Von dort habe er den Rasensitzplatz des Grundstücks des Beschwerdeführers gefilmt (Urk. 8/1 S. 2). In der Eingabe vom 15. Mai 2013 an die Staatsanwaltschaft wiederholte der Beschwerdeführer diese Sachdarstellung und ergänzte, dem Beschwerdegegner 1 sei mitgeteilt worden, dass der Beschwerdeführer nicht gefilmt werden wolle (Urk. 8/13).

Der Beschwerdegegner 1 sagte weder gegenüber der Polizei noch der Staatsanwaltschaft, ob er den Beschwerdeführer gefilmt hat (Urk. 8/1 S. 3 und Urk. 8/3). Auf Vorhalt von Fotoaufnahmen, welche die Ehefrau des Beschwerdeführers gemacht hatte, sagte der Beschwerdegegner 1, es könne sein, dass er das sei. Aber sicher habe er nicht gefilmt (Urk. 8/3 S. 2). In der Eingabe vom 30. April 2013 an die Staatsanwaltschaft führte er aus, die Strafanzeige sei ein unhaltbarer Versuch, ihn anzuschwärzen. Die Behauptungen des Beschwerdeführers seien unglaubhaft. Selbst wenn es zutreffen würde, dass der Beschwerdegegner 1 den Beschwerdeführer beim Mähen des Rasens gefilmt habe, sei kein Straftatbestand erfüllt (Urk. 8/6 insb. S. 6).

In den Akten der Staatsanwaltschaft (Urk. 8) liegen Fotos, die den Beschwerdegegner 1 zeigen (Urk. 8/4). Auf den Fotos ist zu erkennen, dass der Beschwerdegegner 1 eine Kamera in den Händen hält und damit auf jene Person zielt, welche ihn fotografiert hat. Der Beschwerdegegner 1 befindet sich dabei vor einer steil ansteigenden Böschung, welche primär aus Steinen besteht. Im unmittelbaren Hintergrund sind zwei Kanalisationsschächte sichtbar.

4.2 In der Einstellungsverfügung geht die Staatsanwaltschaft von folgendem Sachverhalt aus (Urk. 3 E. 5): Dass der Beschwerdegegner 1 die an sein Grundstück angrenzende Böschung hinaufgestiegen sei, und von dort aus auf das Nachbargrundstück geschaut habe, sei aufgrund der eingereichten Fotos eindeutig. Ebenso klar sei, dass der Beschwerdegegner 1 von dort aus gefilmt habe, sei doch auf den Fotos eine Videokamera zu erkennen. Die diesbezüglichen Bestreitungen des Beschwerdegegners 1 dürften vor Gericht nicht standhalten. Es sei davon auszugehen, dass die Tathandlung des Beschwerdegegners 1 erstellt sei.

In der Vernehmlassung führt die Staatsanwaltschaft aus (Urk. 9), die allfällige Aufnahme durch den Beschwerdegegner 1 sei auch durch die das Grundstück nach Nordosten abgrenzende Hecke oder vom oberhalb liegenden Grundstück des Nachbarn möglich gewesen. Die Tätigkeit des Beschwerdeführers sei nicht nur den engsten Familienmitgliedern zugänglich gewesen.

4.3 Der Beschwerdeführer macht geltend (Urk. 2), der Beschwerdegegner 1 sei die angrenzende Böschung eines (dritten) Nachbarn hochgeklettert, um über die Holzwand filmen zu können. Er habe während einiger Zeit direkt in den durch den Sichtschutz und die Böschung geschützten Bereich hinter dem Haus des Beschwerdeführers gefilmt. Dabei sei der Beschwerdegegner 1 fotografiert worden. Der Beschwerdegegner 1 habe seine Tätigkeit nicht eingestellt, als er dazu aufgefordert worden sei (S. 4 f.). Das Grundstück des Beschwerdeführers sei komplett umfriedet (Urk. 15 S. 4). Auf der einen Seite stehe das Haus des Beschwerdeführers. Auf einer zweiten Seite trenne die Holzwand das Grundstück des Beschwerdeführers zum Grundstück des Beschwerdegegners 1 ab. Gegenüber dem Haus des Beschwerdeführers befinde sich eine Böschung zu einem anderen Nachbarn, auf welcher eine Hecke als Sichtschutz existiere und auf der vierten Seite befinde sich ebenfalls eine Hecke. Es sei zwar möglich, von einer oberhalb gelegenen Strasse einen Teil des Gartens zu überblicken. Dabei handle es sich jedoch um eine unbedeutende Gemeindestrasse, welche auf dieser Seite keinen Gehsteig aufweise, sodass es keine Passanten gebe (S. 5).

Der Beschwerdegegner 1 habe sich auf dem Grundstück eines Dritten befunden, als er die Aufnahmen erstellt habe (S. 7).

Der Beschwerdegegner 1 wendet ein (Urk. 12), auf den Fotos sei er auf seinem eigenen Land zu sehen. Der Garten des Beschwerdeführers sei vom höher stehenden Nachbarhaus des Beschwerdegegners 1, von der Strasse oberhalb der beiden Häuser, vom oben liegenden Nachbargrundstück sowie seitlich vom gegenüberliegenden Grundstück frei einsehbar (S. 3). Der Beschwerdeführer unterschlage, dass ein Teil der Hecke erst nach erfolgter Einstellung der Untersuchung angepflanzt worden sei (Urk. 23 S. 6).

4.4

4.4.1 Zunächst ist nicht erstellt, ob der Beschwerdegegner 1 den Beschwerdeführer filmte. Der Beschwerdegegner 1 hat zwar eingeräumt, dass er auf den Fotos zu sehen sei. Auf den Fotos ist eine Kamera in den Händen des Beschwerdegegners 1 zu sehen. Ob er tatsächlich eine Aufnahme machte oder nur so tat als ob, ist nicht geklärt. In den Akten befinden sich keine Aufnahmen, welche der Beschwerdegegner 1 gemacht haben soll. Die Staatsanwaltschaft geht dabei zutreffend vom Grundsatz "in dubio pro duriore" aus. Indem sie annimmt, der Beschwerdegegner 1 habe gefilmt, geht sie von dem für den Beschwerdegegner 1 ungünstigeren Sachverhalt aus. Das ist nicht zu beanstanden.

4.4.2 Fraglich ist, ob das Foto, welches den Beschwerdegegner 1 beim Filmen zeigen soll, verwertbar ist. Auf dem Foto ist der Beschwerdegegner 1 unmittelbar vor der Böschung zu sehen. Er befand sich (mutmasslich) in einem umfriedeten Bereich. Damit stellte sich die Frage, ob die Fotos, welchen den Beschwerdegegner 1 beim Filmen zeigen sollen, nicht durch eine Verletzung von Art. 179^{quater} StGB entstanden sind? Die Fotos wurden von einer Privatperson gemacht.

Die Rechtsprechung geht davon aus, dass von Privaten rechtswidrig erlangte Beweismittel nur verwertbar sind, wenn sie auch von den Strafbehörden hätten erlangt werden können und kumulativ dazu eine Interessenabwägung für deren

Verwertung spricht (Urteile 6B_323/2013 vom 3. Juni 2013 E. 3.4; 1B_28/2013 vom 28. Mai 2013 E. 2.2.3; 1B_22/2012 vom 11. Mai 2012 E. 2.4.4). Die Parteien haben sich zur Verwertbarkeit der Fotos nicht geäußert. Der Beschwerdeführer und seine Ehefrau, welche die Fotos gemacht haben soll (Urk. 3 Rz. 2), wurden von der Staatsanwaltschaft nicht befragt. Der Beschwerdegegner 1 hat eingeräumt, dass er auf den Fotos zu sehen sei. Er hat somit zugegeben, an besagter Stelle eine Kamera in den Händen gehalten zu haben. Insofern kann vorliegend die Frage der Verwertbarkeit offen gelassen werden.

4.4.3 Der Beschwerdegegner 1 soll den Beschwerdeführer mit einer Kamera beim Mähen des Rasens gefilmt haben. Dabei soll sich der Beschwerdeführer in seinem Garten aufgehalten haben. Der Garten ist auf der linken Seite durch eine 2,5 Meter hohe Sichtschutzwand vom Grundstück des Beschwerdegegners 1 getrennt. Auf der vorderen Seite grenzt der Garten an eine steile Böschung bzw. Steinwand (vgl. Urk. 8/10). Auf der hinteren Seite grenzt das Haus des Beschwerdeführers den Garten ab. Auf der rechten Seite (Nordosten) befindet sich eine Hecke. Der Beschwerdegegner 1 wendet zwar ein, dass ein Teil der Hecke erst nach erfolgter Einstellung der Untersuchung angepflanzt worden sei. Damit räumt er ein, dass ein Teil der Hecke im Tatzeitpunkt bestand. Auf dem vom Beschwerdegegner 1 eingereichten Foto (Urk. 24) ist auf der rechten Seite des Gartens eine Hecke zu sehen. Das Foto soll den Zustand der Hecke im Juli 2013 zeigen (Urk. 23 S. 6 FN. 32). Welchen Zustand die Hecke vor dem 29. Mai 2013 (Zeitpunkt der Einstellungsverfügung) aufwies, ist auf dem Foto nicht zu erkennen. In Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro duriore" ist davon auszugehen, dass der Garten auf allen Seiten abgegrenzt war.

5.

5.1 Eine Kamera ist ein Aufnahmegerät oder Bildträger im Sinne von Art. 179^{quater} StGB.

5.2 Der Beschwerdeführer soll den Beschwerdegegner 1 dazu aufgefordert haben, das Filmen zu unterlassen. Der Beschwerdegegner 1 äussert sich in der Beschwerde nicht dazu. Es ist in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro

durioere" davon auszugehen, dass der Beschwerdegegner 1 ohne Einwilligung des Beschwerdeführers filmte.

5.3 Das Mähen des Rasens ist eine Tatsache im Sinne von Art. 179^{quater} StGB (vgl. zum Begriff "Tatsache" BGE 118 IV 41 E. 3).

5.4 Das Mähen des Rasens betrifft keine Tatsache aus dem Geheimbereich (vgl. zum Geheimbereich BGE 118 IV 41 E. 4.a). Zu prüfen ist, ob es sich dabei um "eine nicht ohne weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich" handelt.

5.4.1 Das Bundesgericht hat sich in BGE 118 IV 41 eingehend mit Art. 179^{quater} StGB auseinandergesetzt. Es erwog, das Eigenleben betreffende Tatsachen aus dem Privatbereich im engeren Sinne, die faktisch also nicht jedermann ohne weiteres zugänglich sind, sind nach dem Gesagten jedenfalls gemäss Art. 179^{quater} StGB geschützt. Zur Privatsphäre i.e.S. eines anderen gehört der gemäss dem Tatbestand des Hausfriedensbruchs in Art. 186 StGB geschützte private Bereich, also ein Haus, eine Wohnung, ein abgeschlossener Raum eines Hauses oder ein unmittelbar zu einem Hause gehörender umfriedeter Platz, Hof oder Garten. Wer darin unrechtmässig eindringt oder trotz der Aufforderung eines Berechtigten, sich zu entfernen, verweilt, macht sich des Hausfriedensbruchs schuldig. Dringt der Täter physisch in den durch Art. 186 StGB geschützten privaten Bereich ein, um darin eine Tatsache mit einem Aufnahmegerät zu beobachten oder auf einen Bildträger aufzunehmen, so erfüllt er auch den Tatbestand der Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte nach Art. 179^{quater} StGB. Strafbar gemäss Art. 179^{quater} StGB ist nach dessen Sinn und Zweck, wie er sich u.a. auch aus den Materialien ergibt, das Beobachten oder die Aufnahme einer im Hausfriedensbereich stattfindenden Tatsache mit einem Aufnahmegerät aber auch dann, wenn dazu die örtliche Grenze des Hausfriedensbereichs durch den Täter nicht physisch überschritten werden muss. Gleich zu behandeln ist der Täter, der, um eine im Hausfriedensbereich stattfindende und damit in die Privatsphäre i.e. S. fallende Tatsache aufzunehmen, lediglich ein rechtlich-moralisches Hindernis überwinden muss. Mit dem "rechtlich-moralischen Hindernis" ist eine gedachte, also physisch

nicht in Erscheinung tretende Grenze gemeint, die nach den hierzulande allgemein anerkannten Sitten und Gebräuchen ohne die Zustimmung der Betroffenen nicht überschritten wird; es kann daher auch von einer für jeden anständig Gesinnten gegebenen psychologischen Barriere gesprochen werden. Die rechtlich-moralische oder psychologische Grenze stimmt nicht ohne weiteres mit der physischen Grenze der Privatsphäre i.e.S. im Hausfriedensbereich überein. Durch Art. 179^{quater} StGB ist auch der unmittelbar an ein Wohnhaus angrenzende Bereich geschützt, und zwar unabhängig davon, ob dieser im Sinne von Art. 186 StGB umfriedet ist oder nicht und ob er bei Vorliegen einer Umfriedung ohne Mühe oder erst nach Überwindung des physischen Hindernisses einsehbar ist. Zum Privatbereich i.e.S. gehört nicht nur, was sich im Haus selbst, sondern auch, was sich in dessen unmittelbarer Umgebung abspielt, die von den Hausbewohnern bzw. von Drittpersonen ohne weiteres als faktisch noch zum Haus gehörende Fläche in Anspruch genommen bzw. anerkannt wird (BGE 118 IV 41 E. 4.e). Im Privatbereich i.e.S. sind grundsätzlich alle das Eigenleben einer Person betreffenden Tatsachen vor der Beobachtung und der Aufnahme mit einem Aufnahmegerät nach Art. 179^{quater} StGB geschützt. Es ist nicht erforderlich, dass es sich beim beobachteten oder abgebildeten Verhalten um ein solches mit einem besonderen persönlichen Gehalt, wie unordentliche Bekleidung, Badetouche, Liebesszene, Gesichtszüge der Trauer und dergleichen, handelt. Solche Kriterien können allenfalls bei Vorgängen, die im privatöffentlichen Bereich stattfinden, von Bedeutung sein (BGE 118 IV 41 E. 4.f).

Mit anderen Worten: Geht es um Aufnahmen im geschützten Privatbereich i.e.S. stellt das Bundesgericht darauf ab, ob der Täter ein physisches Hindernis oder eine rechtlich-moralische Schranke überwinden musste. Ist dies der Fall, ist jede aus dem Privatbereich i.e.S. das Eigenleben einer Person betreffende Tatsache geschützt. Bei der Tatsache muss es sich nicht um eine mit besonders persönlichem Gehalt handeln (vgl. auch Peter von Ins/Peter-René Wyder, in: Niggli/Wiprächtiger, Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Auflage, Basel 2013, N. 11 und N. 12 zu Art. 179^{quater} StGB).

Dass das Bundesgericht diese Rechtsprechung mit BGE 137 I 327 (insb. E. 6) ändern wollte, ist nicht ersichtlich. Es hat in jenem Entscheid keine Änderung der Rechtsprechung deklariert. Es ging dabei um eine Tätigkeit auf einem Balkon, der ohne Überwindung von physischen oder rechtlich-moralischen Hindernissen für jedermann frei einsehbar war. Das Bundesgericht hat daraufhin geprüft, ob es sich bei der Tätigkeit auf dem Balkon um eine besonders persönlichkeitssträchtige Szene handelte und verneinte dies im konkreten Fall (vgl. BGE 137 I 327 E. 6.2).

5.4.2 Der Garten des Beschwerdeführers ist nach allen Seiten abgegrenzt.

Gestützt auf den Grundsatz "in dubio pro duriore" ist davon auszugehen, dass Verrichtungen im Garten nicht ohne weiteres für jedermann einsehbar sind. Dass der Garten allenfalls von anderen Nachbargrundstücken einsehbar ist, ändert daran nichts. Die Einsicht in den Garten beschränkt sich insofern auf die Nachbarn. Der Garten ist dadurch nicht von jedermann einsehbar, sondern eben nur durch die Nachbarn. Die weiteren Einwendungen des Beschwerdegegners 1 zur Einsehbarkeit sind nicht belegt. Zwar liegt in den Akten ein Katasterplan der Grundstücke (Urk. 8/7/2). Auf jenem ist jedoch nur eine Strasse erkennbar, die nicht unmittelbar oberhalb des Grundstücks des Beschwerdeführers liegt. Ob von jener Strasse aus - trotz der steilen Böschung und der Hecke im Nordosten - jedermann Einsicht in den Garten des Beschwerdeführers hat, ist unklar. Diese Strasse ändert nichts daran, dass der Garten des Beschwerdeführers umfriedet ist. Im Übrigen ist zu bemerken, dass ein umfriedeter Garten stets von einem höher gelegenen Punkt aus einsehbar sein kann. Ist der Garten jedoch umfriedet, zählt er nach der besagten Rechtsprechung zum Privatbereich i.e.S. (vgl. BGE 118 IV 41 E. 4.e). Soweit diesbezüglich Unklarheiten bestehen, kann die Staatsanwaltschaft einen Augenschein durchführen. Der Garten zählt nach dem Gesagten zum Privatbereich i.e.S. des Beschwerdeführers.

5.4.3 Der Beschwerdegegner 1 hat zur Vornahme der Aufnahmen das visuelle Hindernis der Sichtschutzwand überwunden, indem er sich auf die Böschung hinter seinem Haus begab. So soll er von oberhalb des Sichtschutzes in den Garten des Beschwerdeführers gefilmt haben. Es besteht demnach der Verdacht, der Beschwerdegegner 1 habe ein physisches Hindernis überwunden, um den

Beschwerdeführer zu filmen. Indem der Beschwerdegegner 1 den Beschwerdeführer in dessen Privatbereich i.e.S. gefilmt haben soll, hat er auch eine psychologische Grenze überschritten (vgl. BGE 118 IV 41 E. 5). Darin unterscheidet sich der vorliegende Fall von BGE 137 I 327. In jenem Entscheid war nach der Auffassung des Bundesgerichts (I. sozial-rechtliche Abteilung) keine physische oder rechtlich-moralische Schranke zu überwinden. Dabei ging es um einen Balkon, der in keiner Weise vor Blicken Dritter geschützt war. Eine solche Situation liegt hier nicht vor. An dieser Beurteilung ändert sich nichts, wenn davon ausgegangen würde, der Beschwerdegegner 1 habe sich auf seinem Grundstück befunden und nicht auf dem eines (dritten) Nachbarn, als er den Beschwerdeführer gefilmt haben soll. Im Übrigen liesse sich diese Frage durch den Beizug von Bau- und Katasterplänen (Kanalisationsschächte) sowie einem Augenschein klären.

5.4.4 Nicht weiter zu prüfen ist, ob es sich beim Mähen des Rasens im Garten um ein Verhalten mit "besonderem persönlichen Gehalt" handelt. Besteht der Verdacht, der mutmassliche Täter habe ein physisches oder rechtlich-moralisches Hindernis überwunden, um das Opfer in seinem Privatbereich i.e.S. mit einem Aufnahmegerät zu filmen, ist die Art der ausgeübten Tätigkeit des Opfers nicht massgebend (vgl. BGE 118 IV 141 E. 4.f).

5.5 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Verdacht besteht, der Beschwerdegegner 1 habe sich gemäss Art. 179^{quater} StGB strafbar gemacht. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass sich BGE 118 IV 41 und BGE 137 I 327 in gewisser Hinsicht widersprechen würden, wäre von einer rechtlichen Unklarheit auszugehen. Eine Einstellung kann aber nicht ergehen, wenn rechtliche und/oder tatsächliche Unklarheiten bestehen. Indem die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren einstellt, verletzt sie Art. 319 StPO. Die Beschwerde ist begründet.

6.

6.1 Der Beschwerdeführer beantragt, die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, das Verfahren fortzuführen und den Beschwerdegegner 1 angemessen zu bestrafen bzw. Anklage zu erheben.

6.2 Heisst die Beschwerdeinstanz die Beschwerde gegen eine Einstellungsverfügung gut, so kann sie der Staatsanwaltschaft für den weiteren Gang des Verfahrens Weisungen erteilen (vgl. Art. 397 Abs. 3 StPO).

Bei der Erteilung von Weisungen ist mit Blick auf die Unabhängigkeit des Gerichts bzw. der Staatsanwaltschaft (Art. 4 Abs. 1 StPO) und die Gewalten- bzw. Funktionsteilung zwischen Gerichten und Strafverfolgungsbehörden grundsätzlich Zurückhaltung zu üben.

6.3 Angesichts der tatsächlichen und/oder rechtlichen Unklarheiten bleibt den beiden Nachbarn in der vorliegenden Streitigkeit Raum und Zeit, ihr Geld in weitere Anwaltskosten und Gebühren der Strafbehörden zu investieren. Ob dies für die zerstrittenen Nachbarn erstrebenswert ist, wie der Beschwerdeführer geltend macht, wenn er ausführt, es könne für den Nachbarschaftsstreit in keiner Weise schädlich sein, dem Beschwerdegegner 1 eine Grenze aufzuzeigen (Urk. 15 S. 6 Rz. 24), ist bei objektiver Betrachtung zu bezweifeln, muss hier aber offen bleiben.

Im vorliegenden Fall hat die Staatsanwaltschaft tatsächliche und allenfalls rechtliche Abklärungen zu treffen. Bei dem beanzeigten Delikt handelt es sich um ein Antragsdelikt. Da es um eine Streitigkeit unter Nachbarn geht, kann die Staatsanwaltschaft versuchen, die beiden Nachbarn im Rahmen eines Vergleichs (Art. 316 StPO) auszusöhnen. Aufgrund dieser Ausgangslage und mit Blick auf die erwähnte Zurückhaltung kann derzeit keine verbindliche Weisung erteilt werden, wonach die Staatsanwaltschaft (zwingend) den Beschwerdegegner 1 zu betrafen oder Anklage zu erheben hat. Die Beschwerde ist insofern unbegründet.

7. Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Die Regelung der Kostenaufgabe und der Entschädigungsfolgen hat im Endentscheid zu erfolgen (Art. 421 Abs. 1 StPO). Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des Zeitaufwands des Gerichts ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 2'000.-- festzusetzen (§ 17 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 GebV OG).

Es wird beschlossen:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 29. Mai 2013 (Verfahrens-Nr. A-5/2012/3667) aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Staatsanwaltschaft zurückgewiesen.
Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 2'000.-- festgesetzt.
3. Die Regelung der Kostenaufgabe und allfälliger Entschädigungsfolgen wird dem Endentscheid vorbehalten.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____, zweifach, für sich und den Beschwerdeführer, per Gerichtsurkunde
 - Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____, zweifach, für sich und den Beschwerdegegner 1, per Gerichtsurkunde
 - die Staatsanwaltschaft See/Oberland, ad a-5/2012/3667, unter Rücksendung der eingereichten Akten (Urk. 8), 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 Ersten öffentlich-rechtlichen 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, 20. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. iur. S. Christen