

ZH_OBERGERICHT UE130103 vom 24. Januar 2014

ZH Obergericht, 2014-01-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_ue130103

FR: ZH_OBERGERICHT UE130103 du 24 janvier 2014

IT: ZH_OBERGERICHT UE130103 del 24 gennaio 2014

Erwägungen

E. 1

Am 19. Oktober 2012 erstattete C._____, Direktor der A._____ AG (nachfolgend: A._____), namens dieser Unternehmung gegen B._____ Strafanzeige wegen Drohung, Nötigung, Erpressung, Falschbeurkundung, Gebrauch falscher Urkunden, Unterdrückung von Urkunden, Sachentziehung, Datenbeschädigung, falscher Anschuldigung, unwahrer Angaben über kaufmännische Gewerbe und gegenüber Handelsregisterbehörden, Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses sowie unlauteren Wettbewerbs (Urk. 10/1). Die Anzeigerstatterin erhob folgende Vorwürfe: der damals bei der A._____ angestellte Beschuldigte habe im Dezember 2011 begonnen, Kunden der A._____ abzuwerben und zur Vertragsauflösung zu verleiten; der Beschuldigte habe sein Kündigungsschreiben an die A._____ vor- und rückdatiert und Spesen für seine privaten Reisen verlangt; der Beschuldigte habe alle Daten auf seinem Arbeitscomputer gelöscht, nachdem er sie allenfalls zuvor kopiert und die Kopien mitgenommen habe; der Beschuldigte habe damit gedroht, "er werde es so eskalieren lassen, dass sie erleben würden, wer er sei und er werde es zum Äussersten kommen lassen" (Urk. 10/1 S. 5); der Beschuldigte habe bei der Gründung der B._____ & Partner AG (nachfolgend: B._____) auf dem Notariat allenfalls unwahre Angaben über diese Gesellschaft gemacht und möglicherweise gesetzeswidrig Kundendaten der A._____ an seine allfälligen Partner bei der B._____ weitergegeben.

E. 2

Mit Schreiben vom 25. Oktober 2012 forderte die Staatsanwaltschaft Zürich- Sihl die Anzeigerstatterin auf, die erhobenen Vorwürfe zu präzisieren und zu substantiieren und die in der Strafanzeige erwähnten Beilagen sowie die in Aussicht gestellten Dokumente bis am 23. November 2012 ihr zukommen zu lassen. Dieser Aufforderung wurde in der Folge nicht nachgekommen.

E. 3

Mit Verfügung vom 20. März 2013 (Urk. 3/1) entschied die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, keine Strafuntersuchung aufzunehmen. Als Begründung gab sie an, die Anzeigerstatterin habe die Begehung der Delikte nur behauptet, jedoch keine konkreten Angaben zum angeblich strafbaren Verhalten des Beschuldigten gemacht. Ausserdem sei von vornherein erkennbar, dass bei einigen Straftatbeständen die objektiven Tatbestandselemente nicht erfüllt seien. Die Eröffnung eines Strafverfahrens sei daher nicht gerechtfertigt.

- 3 -

E. 3.1

Nach Art. 323 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme eines durch Einstellungsverfügung rechtskräftig beendeten Verfahrens, wenn ihr neue Beweismittel oder Tatsachen bekannt werden, die für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der beschuldigten Person sprechen (lit. a) und sich nicht aus den früheren Akten ergeben (lit. b). Dem Gesetzeswortlaut zufolge müssen diese in lit. a und b genannten Voraussetzungen kumulativ vorhanden sein (NIKLAUS SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, N. 1264). Die Wiederaufnahme nach Art. 323 StPO ist zwar nur bezüglich der Einstellung eines Strafverfahrens vorgesehen, kommt aber aufgrund der Verweisung von Art. 310 Abs. 2 StPO auf die Vorschriften über die Verfahrenseinstellung (Art. 319 ff. StPO) auch bei der Nichtanhandnahme eines Strafverfahrens zur Anwendung (SCHMID, Handbuch, a.a.O., N. 1264; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_1009/2013 vom 13. November 2013 E. 1). Die Voraussetzungen der Wiederaufnahme sind bei der Nichtanhandnahme grundsätzlich dieselben wie bei der Einstellung (SCHMID, Handbuch, a.a.O., N. 1264).

E. 3.2

Bei der Frage, welche Tatsachen und Beweise als neu zu betrachten sind, stellt Art. 323 Abs. 1 lit. b StPO darauf ab, ob diese seinerzeit bekannt oder unbekannt waren, d.h. ob bereits entsprechende Hinweise in den Akten vorhanden waren oder nicht. In diesem Zusammenhang wird in der Botschaft zur Strafprozessordnung auf den Fall hingewiesen, dass die Staatsanwaltschaft oder eine Partei (vor allem die Privatklägerschaft) im ersten Verfahren zwar Kenntnis von einem Beweismittel oder einer erheblichen Tatsache hatte, diese aber aus irgendwelchen Gründen bewusst nicht ins Verfahren eingebracht hat. Gemäss den Gesetzesmaterialien dürfte in einem solchen Fall der Grundsatz von Treu und Glauben bzw. das Verbot des Rechtsmissbrauchs einer Wiederaufnahme des eingestellten Strafverfahrens zum Nachteil der beschuldigten Person im Wege stehen (Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1085 ff., 1274 f.). Ein Teil der Rechtslehre hat

- 6 - sich dieser Auffassung ohne Weiteres angeschlossen (NIKLAUS SCHMID, Praxiskommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N. 8 zu Art. 323 StPO; NATHAN LANDSHUT, in: Zürcher Kommentar zur Strafprozessordnung, 2010, N. 25 zu Art. 323 StPO). Indessen wird auch eine nuanciertere Ansicht vertreten, wonach das Rechtsmissbrauchsverbot nur bei treuwidrigem Verhalten der Staatsanwaltschaft der Wiederaufnahme uneingeschränkt entgegenstehe. Die Staatsanwaltschaft habe den staatlichen Strafanspruch durchzusetzen und der Staat habe sich ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Staatsanwaltschaft anrechnen zu lassen. Der Staat, vertreten durch die Staatsanwaltschaft, habe in einem solchen Fall den Strafanspruch verwirkt. Hingegen sei die Privatklägerschaft nicht Organ der Strafrechtspflege, weshalb ihr Verhalten dem Staat nicht zugerechnet werden könne. Der staatliche Strafanspruch bleibe davon unberührt. Eine Ausnahme könne nur dann gemacht werden, wenn das Strafverfahren nur auf Antrag des Geschädigten hin durchgeführt werde, und auch nur in denjenigen Fällen, in welchen das Antragerfordernis Ausdruck eines staatlichen Desinteresses an der Strafverfolgung wegen des geringen Unrechtsgehalts sei (ROLF GRÄDEL/MATTHIAS HEINIGER, in: Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2011, N. 6 f. zu Art. 323 StPO). Diese differenziertere Sichtweise überzeugt. An der Strafverfolgung besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse. Gewisse Verstösse gegen die Regeln der Gemeinschaft werden als derart schwerwiegend betrachtet, dass mit Sanktionen darauf geantwortet werden muss

(vgl. SCHMID, Handbuch, a.a.O., N. 166). Zu den fundamentalen Prinzipien des Strafprozessrechts gehört die *Offizialmaxime*, wonach der Staat das Recht und die Pflicht hat, den staatlichen Strafanspruch von Amtes wegen durchzusetzen (Art. 2 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 StPO). Dies bedeutet, dass die staatlichen Strafverfolgungsorgane alle ihnen bekannt gewordenen Straftaten, unter Vorbehalt der Antragsdelikte, unabhängig vom Willen des oder der Geschädigten in den dafür vorgesehenen strafprozessualen Formen ahnden müssen (SCHMID, Handbuch, a.a.O., N. 165; NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2012, N. 581; MARK PIETH, Schweizerisches Strafprozessrecht, 2009, S. 37). Eine Einstellung des Strafverfahrens kommt nach dem Grundsatz "im Zweifel für die Anklageerhebung" deshalb nur bei klarer Straflosigkeit bzw. bei offensichtlich nicht erfüllten Prozessvoraussetzungen in Betracht (BGE 138 IV 186 E. 4.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_84/2013 vom 19. November 2013 E. 2.2;

- 7 - 6B_598/2013 vom 5. September 2013 E. 4.1). Gleichermassen darf die Nichtanhandnahme eines Strafverfahrens nur verfügt werden, wenn die zur Anzeige gebrachten Straftatbestände eindeutig nicht erfüllt sind (Art. 310 Abs. 1 StPO). Im Zweifelsfall ist eine Untersuchung zu eröffnen (BGE 137 IV 285 E. 2.3; Urteile des Bundesgerichts 6B_830/2013 vom 10. Dezember 2013 E. 1.4; 6B_364/2013 vom 29. August 2013 E. 2). Mit diesen Grundsätzen wäre es nicht zu vereinbaren, wenn die Durchsetzung des öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung vom Verhalten der geschädigten Person im Vorverfahren abhängig gemacht würde (vgl. in diesem Sinne auch das Urteil des Bundesgerichts 6P.88/2006 vom 1. Februar 2007, publ. in Pra 96 (2007) Nr. 95, E. 5.4.3, betreffend die Berücksichtigung neuer Umstände, nachdem der Geschädigte im Vorverfahren eine Desinteresse-Erklärung abgegeben hat). Dies muss nicht nur bei den *Offizialdelikten*, sondern auch bei den *Antragsdelikten* gelten, sofern das *Offizialprinzip* nicht ausschliesslich wegen des geringen Unrechtsgehalts, sondern aus Rücksicht auf die *Privatsphäre* der geschädigten Person oder auf die engen persönlichen Beziehungen zwischen der geschädigten und der beschuldigten Person eingeschränkt ist (vgl. zum Antragserfordernis OBERHOLZER, a.a.O., N. 583). Ein rechtsmissbräuchliches Verschweigen von Tatsachen und Beweisen durch den Geschädigten im Untersuchungsverfahren steht der Wiederaufnahme der Strafuntersuchung somit nur ausnahmsweise bei Antragsdelikten und geringem Interesse des Staates an der Strafverfolgung entgegen.

E. 3.3

Nach dem Wortlaut von Art. 323 Abs. 1 StPO ist die Wiederaufnahme nur bei rechtskräftigen Einstellungs- resp. Nichtanhandnahmeverfügungen vorgesehen. Gegen - wie hier - nicht rechtskräftige Einstellungs- resp. Nichtanhandnahmeverfügungen kann strafprozessuale Beschwerde (Art. 393 ff. StPO) erhoben werden. Bekannt gewordene Wiederaufnahmegründe während der Beschwerdefrist oder während des Beschwerdeverfahrens sind von den Behörden von Amtes wegen zu berücksichtigen. Die Strafverfolgungsbehörden sind verpflichtet, derartige Gründe den Beschwerdeinstanzen zu melden (LANDSHUT, a.a.O., N. 4 zu Art. 323 StPO). Aus den oben dargelegten Überlegungen sind neue Tatsachen und Beweise - vorbehältlich der erwähnten Ausnahmen - selbst dann zu berücksichtigen, wenn die Privatklägerschaft diese (aus welchen Gründen auch immer) im erstinstanzlichen Verfahren bewusst nicht vorgebracht hat. Denkbar wäre die Berücksichtigung neuer - nach dem oben Gesagten auch bewusst zurückgehaltener - Tatsachen und Beweise bei einer nicht rechtskräftigen Einstellungs- oder

Nichtanhandnahmeverfügung ausserdem in

- 8 - einem (in der StPO nicht explizit vorgesehen) Wiedererwägungsverfahren, da es der Staatsanwaltschaft entgegen ihrer hier vertretenen Ansicht unbenommen ist, während des hängigen Rechtsmittelverfahrens auf ihre Verfahrensordnungen zurückzukommen (OBERHOLZER, a.a.O., N. 1607). 4. Die von der Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren genannten Vorwürfe gegen den Beschwerdegegner betreffen ungetreue Geschäftsbesorgung (Art. 158 StGB), Datenbeschädigung (Art. 144bis StGB), unlauterer Wettbewerb (Art. 2 UWG), Falschbeurkundung (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 StGB) und Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses (Art. 162 StGB). Zur Substantiierung ihrer Vorbringen reichte die Beschwerdeführerin umfangreiche Beilagen ins Recht, aus denen hervorgehen sollte, dass aufgrund neuer Tatsachen und Beweise ein Strafverfahren durchzuführen sei (Urk. 3/1-27, 18, 28/1-2, 33 und 36). Die Staatsanwaltschaft äusserte sich in der Beschwerdeantwort (Urk. 12) und in ihrer weiteren Eingabe (Urk. 22) nicht zu diesen Beilagen, sondern vertrat die Ansicht, die Beschwerdeführerin solle eine neue Strafanzeige erheben. Da sich die Staatsanwaltschaft im Beschwerdeverfahren zu den eingereichten Akten nicht äusserte und da der Instanzenzug in tatsächlicher und in rechtlicher Hinsicht gewahrt werden soll, ist die Sache gestützt auf Art. 397 Abs. 2 StPO zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Staatsanwaltschaft wird die Erheblichkeit der neuen Tatsachen und Beweise zu beurteilen haben. In diesem Rahmen können auch allfällig erst im Beschwerdeverfahren erhobene strafrechtliche Vorwürfe (ungetreue Geschäftsbesorgung, Art. 158 StGB) untersucht werden, zumal bereits in der ursprünglichen Strafanzeige der Vorwurf erhoben worden war, der Beschwerdegegner 1 habe während bestehendem Arbeitsverhältnis Kunden abgeworben (Urk. 10/1 S. 3 und 9). Das prozessuale Verhalten der Beschwerdeführerin, die trotz Substantiierungsaufforderung der Staatsanwaltschaft im erstinstanzlichen Verfahren die relevanten Akten teilweise erst im Beschwerdeverfahren vorlegte, kann bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen berücksichtigt werden (vgl. Art. 428 Abs. 2 lit. a StPO; vgl. YVONA GRIESSER, in: Zürcher Kommentar zur Strafprozessordnung, 2010, N. 10 f. zu Art. 428 StPO). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin wäre es ihr auch ohne anwaltliche Vertretung möglich gewesen, die im Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 25. Oktober 2012 erhobenen Fragen zwecks Präzisierung der Vorwürfe zu beantworten und weitere sachdienliche Beilagen wie Gesprächsnotizen betreffend Kundenabwerbung nachzureichen. Dass die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme verfügte, nachdem die

- 9 - Beschwerdeführerin dieser Aufforderung innert der dafür angesetzten Frist nicht Folge geleistet hatte, hat diese zu verantworten und die dadurch entstandenen Kosten zu tragen. 5. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, die angefochtene Nichtanhandnahmeverfügung aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen hat im Endentscheid zu erfolgen (Art. 421 Abs. 1 StPO), wobei, wie in E. II/4 dargelegt, das Verhalten der Beschwerdeführerin zu ihren Ungunsten berücksichtigt werden kann. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren ist zuhanden der das Verfahren abschliessenden Strafbehörde in Beachtung der Bemessungskriterien von § 2 Abs. 1 lit. b-d GebV OG und gestützt auf § 17 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'000.-- festzusetzen. Es wird beschlossen:

E. 4

Daraufhin beantragte die A._____ am 15. April 2013 bei der Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme des Strafverfahrens infolge neuer Tatsachen und Beweismittel. Ebenfalls am 15. April 2013 reichte die A._____ gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft Beschwerde bei der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich ein mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Staatsanwaltschaft anzuweisen, eine Strafuntersuchung durchzuführen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Staates (Urk. 2 und Urk. 3/1-27 [Beilagen]).

E. 5

Am 25. April 2013 wies die Staatsanwaltschaft das als Wiedererwägungsgesuch behandelte Begehren um Wiederaufnahme ab, soweit sie darauf eintrat. Dazu führte sie aus, gegen die Nichtanhandnahmeverfügung sei am Obergericht des Kantons Zürich eine Beschwerde hängig gemacht worden, weshalb die Nichtanhandnahmeverfügung nicht rechtskräftig im Sinn von Art. 323 StPO (Wiederaufnahme eines eingestellten Strafverfahrens) sei. Die Verfahrensleitung liege fortan bei der oberen Instanz (Urk. 6). Diese Verfügung der Staatsanwaltschaft blieb unangefochten.

E. 6

Am 30. Mai 2013 liess sich die Staatsanwaltschaft im Beschwerdeverfahren gegen die Nichtanhandnahmeverfügung vernehmen mit dem Antrag, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei (Urk. 12). Laut ihren Ausführungen beziehe sich die Beschwerde teilweise (ungetreue Geschäftsbesorgung) auf einen Sachverhalt, der gar nicht zur Anzeige gebracht worden sei. Ausserdem berufe sich die Beschwerdeführerin auf Informationen und Unterlagen, die ihr bereits vor Erlass der Nichtanhandnahmeverfügung bekannt gewesen seien. Die Beschwerdeführerin sei am 25. Oktober 2012 explizit aufgefordert worden, die Vorwürfe zu präzisieren und Belege nachzureichen. Dieser Aufforderung sei sie aber nicht nachgekommen. Aus diesem Grund habe sie sich die unzureichende Verdachtslage anzurechnen. Der Beschwerdeführerin stehe es aber offen, eine neue Strafanzeige zu erheben und damit eine Strafuntersuchung sowohl bezüglich der bereits zur Anzeige gebrachten, aber ungenügend dargelegten Straftatbestände als auch bezüglich der neuen Delikte (ungetreue Geschäftsbesorgung) zu initiieren.

E. 7

B._____ reichte am 13. Juni 2013 eine Beschwerdeantwort ein und beantragte die Bestätigung der Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 13). Er stellte sich auf den Standpunkt, die Beschwerdeführerin verhalte sich

- 4 - rechtsmissbräuchlich, da sie die im Beschwerdeverfahren geltend gemachten Tatsachen und Beweise seit langem kenne, diese trotz Aufforderung der Staatsanwaltschaft nicht vorgebracht habe und zumindest ab Februar 2013, somit vor Erlass der Nichtanhandnahmeverfügung am 20. März 2013, anwaltlich vertreten gewesen sei (Urk. 13 S. 4-5).

E. 8

Die Beschwerdeführerin replizierte mit Eingabe vom 28. Juni 2013 (Urk. 17 und Beilage, Urk. 18). Die Staatsanwaltschaft verzichtete am 4. Juli 2013 auf eine Duplik (Urk. 22). Der Beschwerdegegner duplizierte mit Eingabe vom 12. Juli 2013 (Urk. 23 und Beilage, Urk. 24).

E. 9

Am 19. Juli, am 1. November und am 22. November 2013 reichte die Beschwerdeführerin weitere Eingaben ins Recht (Urk. 27 und Urk. 28/1-2 [Beilagen]; Urk. 32 und Urk. 33 [Beilage]; Urk. 35 und Urk. 36 [Beilage]).

E. 10

Die Rechtsvertreterin des Beschwerdegegners teilte am 26. August 2013 mit, dass sie ihren Mandanten ab sofort nicht mehr vertrete (Urk. 30).

E. 11

Infolge der neuen Konstituierung des Obergerichts per 1. Juli 2013 ergeht der Beschluss in einer anderen Zusammensetzung als angekündigt. II. 1. Die Eintretensvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen besonderen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten. 2. Vorweg ist zu prüfen, ob die von der Beschwerdeführerin erstmals im Beschwerdeverfahren vorgebrachten Tatsachen und Beweise zugelassen werden müssen. Die Beschwerdeführerin stellt sich auf den Standpunkt, bis im Zeitpunkt des Erhalts der angefochtenen Nichtanhandnahmeverfügung nicht anwaltlich vertreten gewesen zu sein. Sie sei sich deshalb nicht bewusst gewesen, dass sie die relevanten Beweise der Staatsanwaltschaft nicht eingereicht habe und diese hätte nachreichen sollen. Der vom Beschwerdegegner erhobene Vorwurf des Rechtsmissbrauchs falle deshalb ausser Betracht. Ausserdem könnte den staatlichen Strafverfolgungsbehörden, die den staatlichen Strafanspruch durchzusetzen haben, das Verhalten der Privatklägerschaft nicht angerechnet werden. Die Beschwerdeführerin stützt sich zur Begründung ihres Standpunkts auf die

- 5 - Rechtslehre zu den Voraussetzungen der Wiederaufnahme eines eingestellten Strafverfahrens gemäss Art. 323 StPO (Urk. 2 S. 17-18). 3.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.