

# ZH\_OBERGERICHT UE130357 vom 9. Oktober 2014

ZH Obergericht, 2014-10-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UE130357](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE130357)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE130357 du 9 octobre 2014

IT: ZH\_OBERGERICHT UE130357 del 9 ottobre 2014

## Erwägungen

### E. 1

Am 8. Oktober 2013 erstattete Rechtsanwältin A.\_\_\_\_\_ Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat gegen Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ wegen Teilnahme an falscher Anschuldigung (Urk. 11/1). A.\_\_\_\_\_ sei die amtliche Verteidigerin von C.\_\_\_\_\_ gewesen. Nachdem sie aus dem Mandat entlassen worden sei, habe C.\_\_\_\_\_ sie mit falschen Anschuldigungen belastet. B.\_\_\_\_\_ habe C.\_\_\_\_\_ im Verfahren gegen diesen als Verteidiger vertreten. In der Schlusseinvernahme dieses Strafverfahrens habe C.\_\_\_\_\_ A.\_\_\_\_\_ beschuldigt, an gewerbsmässigen erpresserischen Handlungen, welche ihm vorgeworfen worden seien, mitgewirkt zu haben. B.\_\_\_\_\_ habe sich mit C.\_\_\_\_\_ vor der Einvernahme besprochen und ihn instruiert. Er habe die Befragung von A.\_\_\_\_\_ einen Tag vor der Schlusseinvernahme beantragt. Man habe erreichen wollen, dass sie nicht als Zeugin, sondern als Auskunftsperson befragt werde. B.\_\_\_\_\_ habe mit C.\_\_\_\_\_ eine Strategie entwickelt oder zumindest unterstützt, durch welche billigend in Kauf genommen worden sei, dass gegen A.\_\_\_\_\_ eine Strafuntersuchung eröffnet werde. Eine solche sei jedoch nicht eröffnet worden. Am 14. November 2013 erliess die Staatsanwaltschaft eine Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 5).

### E. 2

A.\_\_\_\_\_ erhebt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2). Sie beantragt die Aufhebung der Nichtanhandnahmeverfügung. Die Sache sei an die Staatsanwaltschaft zur Durchführung eines Untersuchungsverfahrens sowie zur allfälligen Anklageerhebung zurückzuweisen. Die Staatsanwaltschaft hat in der Vernehmlassung auf die angefochtene Verfügung verwiesen und im Übrigen auf eine Stellungnahme verzichtet (Urk. 10). B.\_\_\_\_\_ hat Stellung genommen (Urk. 13). Er beantragt die Abweisung der Beschwerde. In der Replik hält A.\_\_\_\_\_ an ihren Anträgen fest (Urk. 21).

- 3 -

### E. 3

Gemäss Art. 303 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt den Tatbestand der falschen Anschuldigung, wer einen Nichtschuldigen wider besseres Wissen bei der Behörde eines Verbrechens oder eines Vergehens beschuldigt, in der Absicht, eine Strafverfolgung gegen ihn herbeizuführen. Gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung macht sich strafbar, wer in gleicher Absicht in anderer Weise arglistige Veranstaltungen trifft. Die beiden Tatvarianten gemäss Art. 303 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB unterscheiden sich lediglich durch das Mittel, das zur beabsichtigten Herbeiführung der Strafverfolgung eingesetzt wird. Das Beschuldigen gemäss Abs. 1 besteht in der an eine Behörde gerichteten sprachlichen Mitteilung. Von Abs. 2 werden diejenigen Mischenschaften erfasst, welche, ohne eine ausdrücklich geäußerte Anschuldigung zu sein, in schlüssiger Weise den Verdacht auf eine bestimmte

Person lenken. Arglistige Veranstaltungen im Sinne des Tatbestands liegen vor, wenn der Täter durch Machenschaften, die ernste Verdachtsmomente gegen eine bestimmte Person hervorrufen und voraussichtlich zur Kenntnis von Polizei oder Untersuchungsbehörden gelangen, darauf ausgeht, eine Strafverfolgung gegen einen Nichtschuldigen herbeizuführen (BGE 132 IV 20 E. 4.2 f.; BGE 95 IV 17; je mit Hinweisen). Der subjektive Tatbestand erfordert Vorsatz und in Bezug auf die Unwahrheit der Beschuldigung Handeln wider besseres Wissen. Der Täter muss sicher darum wissen, dass die Anschuldigung unwahr ist. Eventualvorsatz genügt nicht (BGE 136 IV 170 E. 2.1 mit Hinweisen; BGE 76 IV 243 S. 244 f.). Schliesslich bedarf es der Absicht, eine Strafverfolgung gegen den Nichtschuldigen herbeizuführen, wobei nach herrschender Lehre und Rechtsprechung Eventualabsicht genügt. Diese liegt bei der falschen Anschuldigung vor, wenn die Aussicht auf den bloss möglichen, nicht sicheren Eintritt des Erfolgs den Täter nicht von der bewussten und gewollten Begehung der Tat abhält (BGE 85 IV 80 E. 4; 80 IV 117; Urteil 6B\_31/2014 vom 15. August 2014 E. 1.3 mit Hinweisen).

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin wirft dem Beschwerdegegner 1 in der Strafanzeige

- 5 - vor (Urk. 11/1), er habe mit C.\_\_\_\_\_ eine Strategie besprochen, wonach die Beschwerdeführerin der Mitwirkung bei erpresserischen Handlungen von C.\_\_\_\_\_ beschuldigt werde. Der Beschwerdegegner 1 habe die Schlusseilvernehmung vom 23. Januar 2013 von C.\_\_\_\_\_ als Strafverteidiger vorbereitet und C.\_\_\_\_\_ instruiert. Der Beschwerdegegner 1 habe gewusst, was C.\_\_\_\_\_ in der Schlusseilvernehmung zu Protokoll geben werde. Dem Beschwerdegegner 1 seien die widersprüchlichen Aussagen von C.\_\_\_\_\_ bezüglich der Rolle der Beschwerdeführerin als Vorgängeranwältin bekannt gewesen. Nachdem C.\_\_\_\_\_ die Erpressungen eingestanden habe, sei es nicht notwendig gewesen, ihre Befragung zu beantragen. Dennoch habe der Beschwerdegegner 1 am 22. Januar 2013 die Befragung der Beschwerdeführerin als Zeugin beantragt (Urk. 21 S. 3). Die entsprechenden Anträge seien gestellt worden, um sie in die Rolle einer Komplizin von C.\_\_\_\_\_ zu drängen. Der Beschwerdegegner 1 habe die Strategie von C.\_\_\_\_\_, welche darin bestanden habe, die Beschwerdeführerin 1 als Mittäterin oder Gehilfin darzustellen, zumindest unterstützt. Dabei habe er wider besseres Wissen gehandelt. Die Beschwerdeführerin kenne den Beschwerdegegner 1, weil sie früher in seiner Anwaltskanzlei als Substitutin gearbeitet habe. Er habe deshalb gewusst, dass die Vorwürfe gegenüber ihrer Person unzutreffend seien. Zudem seien die in den Untersuchungsakten liegenden "..."-Schreiben unprofessionell und dilettantisch geschrieben. Dem Beschwerdegegner 1 seien diese Schreiben bekannt gewesen. Ihm habe deshalb klar sein müssen, dass sie diese Schreiben weder verfasst noch abgesehen habe. Der Beschwerdegegner 1 hätte C.\_\_\_\_\_ davon abhalten müssen, die Beschwerdeführerin der Mitwirkung an erpresserischen Handlungen zu beschuldigen. Er hätte veranlassen müssen, dass C.\_\_\_\_\_ seine Behauptungen zurücknehme. Das habe er nicht getan. Mit seinen Anträgen habe er darauf hingewirkt, dass die Beschwerdeführerin als Auskunftsperson befragt werde.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin hat im Auftrag von C.\_\_\_\_\_ drei Schreiben im Zusammenhang mit einem Inkasso erstellt (Urk. 11/1 S. 5 und Urk. 2 S. 3). Am 30. Juli 2010 ersuchte sie um Entlassung aus dem amtlichen Mandat (Urk. 11/1 S. 3). Kurz nach ihrer Entlassung aus dem Mandat als amtliche Verteidigerin soll er begonnen haben, sie zu belasten (Urk. 11/1

S. 3 und Urk. 2 S. 3). C.\_\_\_\_\_ beschuldigte die Beschwerdeführerin demnach seit ca. Mitte 2010, bei erpresserischen

- 6 - Handlungen mitgewirkt zu haben. In Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro duriore" ist anzunehmen, dass die Anschuldigungen, welche C.\_\_\_\_\_ gegenüber der Beschwerdeführerin erhob, unzutreffend sind. Der Beschwerdegegner 1 hat am 22. Januar 2013 im Namen und im Auftrag von C.\_\_\_\_\_ die Einvernahme der Beschwerdeführerin als Zeugin beantragt (Urk. 11/3/4). Es ist daher fraglich, ob der Antrag ohne Weiteres als Willensäusserung des Beschwerdegegners 1 zu interpretieren ist, wie dies die Beschwerdeführerin in ihren Eingaben impliziert. Der Beschwerdegegner 1 hat nicht beantragt, sie sei als Auskunftsperson einzuvernehmen. Das ist ein Indiz dafür, dass er davon ausging, die Beschwerdeführerin könne als Täterin oder Teilnehmerin ausgeschlossen werden (vgl. Art. 178 lit. d StPO). Gleichzeitig weist der Antrag darauf hin, dass der Beschwerdegegner 1 wusste oder damit rechnete, dass C.\_\_\_\_\_ in der Schlusseinvernahme die Beschwerdeführerin belasten bzw. beschuldigen könnte.

#### **E. 4.3**

Es ist grundsätzlich nicht strafbar, als Verteidiger die Einvernahme jener Person zu beantragen, welche nach den (wiederholten) Aussagen der beschuldigten Person an einer Straftat angeblich mitgewirkt haben soll. Durch die Einvernahme kann sich der (angebliche) Tatbeitrag klären lassen. Sei dies zugunsten oder zuungunsten der einzuvernehmenden Person. Dem Beschwerdegegner 1 und der Staatsanwaltschaft ist insofern zuzustimmen (Urk. 13 S. 5 und Urk. 5 S. 1 f.), als im Antrag auf Befragung der Beschwerdeführerin grundsätzlich keine Behauptung gegenüber den Behörden zu erkennen ist, wonach sich die Beschwerdeführerin eines Delikts schuldig gemacht haben soll. Inwiefern der Antrag die (angeblich) von C.\_\_\_\_\_ geäußerte (falsche) Anschuldigung gefördert haben soll, ist nicht erkennbar. Die (angeblich) falsche Anschuldigung wurde durch die Äusserungen von C.\_\_\_\_\_ gegenüber den Behörden vollendet. Bis zur Beendigung der Haupttat ist Gehilfenschaft grundsätzlich möglich, da der Tatbeitrag solange noch als kausal betrachtet werden kann. Notwendig wäre, dass der Tatbeitrag die Tat gefördert hat, sodass sich diese ohne Mitwirkung des Gehilfen anders abgespielt hätte (vgl. zur Gehilfenschaft Urteil 6B\_1205/2013 vom 17. Juli 2014 E. 4.3.1 mit Hinweisen). Das ist hier nicht der

- 7 - Fall. Die (angeblich) falsche Anschuldigung durch die Äusserungen von C.\_\_\_\_\_ hätte sich ohne den Antrag oder die Anträge des Beschwerdegegners 1 nicht anders abgespielt. Die Beschwerdeführerin behauptet denn auch nicht, die falsche Anschuldigung hätte sich ohne die Anträge auf ihre Befragung anders abgespielt. In der Annahme, der Beschwerdegegner 1 habe gewusst, dass die Anschuldigungen von C.\_\_\_\_\_ unzutreffend sind, hat der Antrag auf Befragung der Beschwerdeführerin die Tat nicht gefördert, sondern zur Klärung der Beschuldigungen beigetragen. Wenn der Beschwerdegegner 1 wusste, dass die Anschuldigungen von C.\_\_\_\_\_ falsch sind, musste ihm auch klar sein, dass eine Befragung der Beschwerdeführerin die Anschuldigungen entkräften könnte. Wie die Beschwerdeführerin selbst ausführt, war für die Staatsanwaltschaft nach der Befragung zweifelsfrei klar, dass alle von C.\_\_\_\_\_ erhobenen Behauptungen frei erfunden gewesen seien (vgl. Urk. 2 S. 5).

#### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beschwerdegegner 1 hätte C.\_\_\_\_\_ davon abhalten müssen, die Beschwerdeführerin zu beschuldigen. Er hätte veranlassen müssen, dass C.\_\_\_\_\_ seine unrichtigen Behauptungen zurücknehme (Urk. 2 S. 5).

### **E. 5.2**

Damit wirft die Beschwerdeführerin dem Beschwerdegegner 1 Unterlassungen vor. Ein sog. unechtes Unterlassungsdelikt liegt vor, wenn im Gesetz wenigstens die Herbeiführung des Erfolgs durch Tun ausdrücklich mit Strafe bedroht wird, der Beschuldigte durch sein Tun den Erfolg tatsächlich hätte abwenden können und infolge seiner Garantenstellung dazu auch verpflichtet war, so dass die Unterlassung der Erfolgsherbeiführung durch aktives Tun als gleichwertig erscheint (vgl. Urteil 6B\_807/2013 vom 28. April 2014 E. 4.2). Die Annahme einer Garantenstellung erfordert eine qualifizierte Rechtspflicht, die sich aus Gesetz, Vertrag, einer freiwillig eingegangenen Gefahrengemeinschaft oder aus der Schaffung einer Gefahr ergeben kann (Urteil 6B\_405/2013 vom 19. Mai 2014 E. 1.3.1 mit Hinweis).

### **E. 5.3**

Die Beschwerdeführerin legt nicht dar und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern dem amtlichen Verteidiger eine Garantenpflicht zukommen soll, wonach er zu

- 8 - verhindern hat, dass sein Klient falsche Anschuldigungen erhebt, oder wonach er darauf hinzuwirken hat, dass sein Klient unrichtige Behauptungen zurücknehmen soll. Gemäss Art. 128 StPO ist die Verteidigung in den Schranken von Gesetz und Landesregeln allein den Interessen der beschuldigten Person verpflichtet. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass der Beschwerdegegner 1 C.\_\_\_\_\_ darauf hätte hinweisen müssen, dass er (C.\_\_\_\_\_) sich mit seinen Äusserungen allenfalls der falschen Anschuldigung strafbar machen könnte, kann die Beschwerdeführerin daraus nichts für sich ableiten. Eine diesbezügliche Pflicht des Beschwerdegegners 1 bestand höchstens gegenüber C.\_\_\_\_\_, nicht jedoch gegenüber der Beschwerdeführerin oder gegenüber den Strafverfolgungsbehörden. Zwar behauptet die Beschwerdeführerin, der Beschwerdegegner 1 habe die Pflicht gehabt, den von seinem Klienten erweckten Eindruck zu korrigieren. Allein die Tatsache, dass der Beschwerdegegner 1 um die Unwahrheit der Behauptungen gewusst haben soll, begründet jedoch keine Pflicht des Beschwerdegegners 1, den durch die Äusserungen von C.\_\_\_\_\_ entstandenen Eindruck bei den Behörden zu korrigieren. Wie erwähnt, war der Beschwerdegegner 1 an der Entstehung des falschen Eindrucks nicht beteiligt.

### **E. 6.1**

Nach dem Gesagten ist nicht ersichtlich, wie der Beschwerdegegner 1 den objektiven Tatbestand von Art. 303 StGB erfüllt oder eine falsche Anschuldigung gefördert haben könnte. Kommt hinzu, dass auch der subjektive Tatbestand nicht erfüllt sein dürfte.

### **E. 6.2**

In subjektiver Hinsicht müsste der Beschwerdegegner 1 gewusst haben, dass die Anschuldigung unzutreffend und die Beschwerdeführerin eine Nichtschuldige im Sinne von Art. 303 Ziff. 1 StGB ist (vgl. vorne E. II/3).

### **E. 6.3**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beschwerdegegner 1 habe aufgrund der langjährigen persönlichen Bekanntschaft und der beruflichen Kollegialität gewusst, dass die Anschuldigungen von C.\_\_\_\_\_ unzutreffend seien (Urk. 2 S. 5). Sie sei dem Beschwerdegegner 1 seit Jahren als absolut integre Person bekannt. Vor rund 20 Jahren sei sie als Substitutin in der Anwaltskanzlei des Be-

- 9 - schwerdegegners 1 tätig gewesen. Bei Feierlichkeiten der Anwaltskanzlei sei sie auch nach ihrer Anstellung noch eingeladen worden. In einem Trennungsverfahren habe sie mit dem Beschwerdegegner 1 Vergleichsgespräche geführt. Es sei auch zu privaten Gesprächen gekommen (Urk. 11/1 S. 5 f.). Die berufliche und private Verbundenheit zwischen der Beschwerdeführerin und dem Beschwerdegegner 1 ist kein Hinweis darauf, dass der Beschwerdegegner 1 wider besseres Wissen gehandelt haben könnte. Als Verteidiger von C.\_\_\_\_\_ hatte er unabhängig von beruflichen und privaten Verbindlichkeiten zu handeln (vgl. Art. 12 lit. b BGFA). Dass die Beschwerdeführerin dem Beschwerdegegner 1 als integre Person und Anwältin bekannt war, lässt den Schluss nicht zu, er habe mit Sicherheit gewusst, dass die Anschuldigungen von C.\_\_\_\_\_ unzutreffend seien. Er hatte den Hinweis, wonach die Beschwerdeführerin für C.\_\_\_\_\_ tätig geworden war. Sie hatte denn auch erklärt, sie habe für C.\_\_\_\_\_ drei Schreiben im Zusammenhang mit einem Inkasso erstellt (Urk. 11/1 S. 5 und Urk. 2 S. 3). Die sichere Kenntnis der Unschuld der Beschwerdeführerin ist dem Beschwerdegegner 1 damit nicht nachzuweisen.

#### **E. 6.4**

Weiter macht die Beschwerdeführerin geltend, aufgrund der Aktenkenntnis habe der Beschwerdegegner 1 gewusst, dass die Anschuldigungen von C.\_\_\_\_\_ unzutreffend seien (Urk. 11/1 S. 6). C.\_\_\_\_\_ habe mit einem Schreiben vom 20. Februar 2010 gegenüber der Staatsanwaltschaft bestätigt, dass die Beschwerdeführerin ausser in den Fällen ... und ... beim Inkasso nicht mitgewirkt habe. Das sei dem Beschwerdegegner 1 bekannt gewesen. Ihm hätten daher die widersprüchlichen Aussagen von C.\_\_\_\_\_ auffallen müssen (Urk. 11/1 S. 5). Mehrere geschädigte Personen hätten darauf hingewiesen, dass die "..."-Schreiben unprofessionell und dilettantisch geschrieben seien. Dem Beschwerdegegner 1 seien diese Schreiben bekannt gewesen. Ihm habe deshalb klar sein müssen, dass die Beschwerdeführerin diese Schreiben weder verfasst noch abgesegnet habe (Urk. 11/1 S. 6 und Urk. 2 S. 4). Widersprüchliches Verhalten oder widersprüchliche Aussagen sind bei beschuldigten Personen nicht ungewöhnlich. Der Hinweis auf widersprüchliche Aussagen beweist nicht, dass der Beschwerdegegner 1 wusste, welche der erzählten Versi-

- 10 - onen der Wahrheit entsprach. Ihm mögen die Qualitätsunterschiede zwischen den Schreiben, welche die Beschwerdeführerin für C.\_\_\_\_\_ verfasst hat und jenen, welche C.\_\_\_\_\_ selbst verfasst haben soll, aufgefallen sein. Die unterschiedliche Qualität der Schreiben ist lediglich ein Indiz dafür, dass die Anschuldigungen von C.\_\_\_\_\_ hätten unzutreffend sein können. Eine Befragung der Beschwerdeführerin war geeignet, um die Anschuldigungen auszuräumen. Wie erwähnt, ist der Antrag, die Beschwerdeführerin als Zeugin zu befragen, zudem ein Indiz dafür, dass der Beschwerdegegner 1 davon ausging, die Beschwerdeführerin könne als Täterin oder Teilnehmerin ausgeschlossen werden. Dem Antrag auf Zeugenbefragung ist keine Absicht des Beschwerdegegners 1 zu entnehmen, gegen die Beschwerdeführerin eine Strafuntersuchung herbeiführen zu wollen.

### **E. 7.1**

Die Beschwerde ist abzuweisen. Die Beschwerdeführerin unterliegt. Sie hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des Zeitaufwands des Gerichts ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 800.-- festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO sowie § 17 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 GebV OG).

### **E. 7.2**

Wird die einzig von der Privatküglerschaft erhobene Berufung abgewiesen, hat jene die Verteidigungskosten der beschuldigten Person zu tragen (BGE 139 IV 45 E. 1 = Pra. 2013 Nr. 60). Gleich zu entscheiden ist, wo einzig der Private Beschwerde gegen eine Nichtanhandnahme- oder Einstellungsverfügung erhoben hat und unterliegt (Bundesstrafgericht, Beschwerdekammer, Beschluss BB.2014.20 vom 13. Mai 2014 E. 4; vgl. auch Obergericht Bern, Beschluss BK 2012 226 vom 11. Februar 2013, in: forumpoenale 6/2013 S. 351). Der Beschwerdegegner 1 obsiegt im Beschwerdeverfahren, da er die Abweisung der Beschwerde beantragt hat. Er hat sich durch einen Anwalt vertreten lassen (vgl. Urk. 13). Die Entschädigung richtet sich nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV). Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie der Verantwortung und des Zeitaufwands des Vertreters des Beschwerdegegners 1 ist die Entschädigung auf Fr. 1'200.-- zuzüglich 8% Mehrwertsteuer festzusetzen (§ 19 Abs. 1 und § 2 AnwGebV).

- 11 -

### **E. 7.3**

Die Beschwerdeführerin hat für das Beschwerdeverfahren eine Sicherheitsleistung von Fr. 2'000.-- geleistet (Urk. 7). Die Sicherheitsleistung ist im Umfang von Fr. 800.-- zur Deckung der Gerichtskosten und im Restbetrag (Fr. 1'200.--) zur Deckung der Entschädigung zu verwenden. Es wird beschlossen:

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