

# ZH\_OBERGERICHT UE180239 vom 17. Januar 2019

ZH Obergericht, 2019-01-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht UE180239](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht UE180239)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE180239 du 17 janvier 2019

IT: ZH\_OBERGERICHT UE180239 del 17 gennaio 2019

## Erwägungen

### E. 1

Am 10. August 2017 reichten C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ bei der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland eine Strafanzeige unter anderem gegen B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) wegen falscher Anschuldigung ein (Urk. 13A/1). Mit Verfügung vom 3. April 2018 wurde die Strafuntersuchung gegen die Beschwerdegegnerin sistiert und sie zur Fahndung ausgeschrieben (Urk. 13A/14-15). Am 2. Mai 2018 erstattete Dr. A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ebenfalls Strafanzeige gegen die Beschwerdegegnerin wegen falscher Anschuldigung bzw. Irreführung der Rechtspflege und Widerhandlung gegen das Ausländergesetz und konstituierte sich als Privatkläger (Urk. 13A/19/1). Am 14. August 2018 verfügte die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens gegen die Beschwerdegegnerin betreffend falsche Anschuldigung (Urk. 4/1 = Urk. 13A/28) und erliess einen Strafbefehl hinsichtlich der Vergehen gegen das Ausländergesetz (Urk. 13A/23). Die Einstellungsverfügung wurde dem Beschwerdeführer am 20. August 2018 zugestellt (Urk. 13A/30).

### E. 1.1

Hintergrund der Strafanzeige vom 2. Mai 2018 bildete der folgende Sachverhalt: Die Beschwerdegegnerin arbeitete bis zum April 2016 als Nanny für C.\_\_\_\_\_ (vgl. Urk. 13B/1 S. 4). Vor ihrer Abreise nach Brasilien liess sie ihrer Schwester und deren Ehemann eine Audioaufnahme von einem Gespräch, welches sie mit E.\_\_\_\_\_ (geb. am tt.mm.2010), der Tochter von C.\_\_\_\_\_, geführt hatte, zukommen (vgl. Urk. 13B/2/8). Im aufgenommenen Gespräch ging es um angebliche sexuelle Übergriffe des Beschwerdeführers zum Nachteil von E.\_\_\_\_\_ (vgl. Anhörungsprotokoll Kinderschutzmassnahme, Urk. 13B/2/5). Die Schwester der Beschwerdeführerin und deren Ehemann reichten die Aufnahme zusammen mit einer Gefährdungsmeldung am 18. Mai 2016 bei der KESB Dielsdorf ein (Urk. 13B/2/11). In der Folge erstattete die KESB Dielsdorf am 23. Mai 2016 Strafanzeige bei der Kantonspolizei Zürich betreffend den Verdacht auf sexuellen Missbrauch gegen den Beschwerdeführer sowie wegen Verdachts auf Mittäterschaft gegen dessen Ex-Frau und Kindsmutter, C.\_\_\_\_\_ (Urk. 13B/2/10). Die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich eröffnete darauf hin eine Strafuntersuchung gegen den Beschwerdeführer und dessen Ex-Frau wegen sexuellen Handlungen mit Kindern, im Rahmen derer sich der Beschwerdeführer vom 9. Juni bis zum 1. Juli 2016 in Haft befand (Urk. 13B/13). Das Verfahren gegen C.\_\_\_\_\_ wurde am 20. September 2016 eingestellt (Urk. 13C/D1/24). Am 14. Juli 2016 erfolgte eine Teileinstellung des Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer hinsichtlich des Vorwurfs der sexuellen Handlungen mit Kindern/Pornografie zum Nachteil von E.\_\_\_\_\_ im Kanton Zürich und im Ausland (Urk. 13B/16). Das Ver-

- 4 - fahren betreffend den Vorwurf der sexuellen Handlungen mit Kindern zum Nachteil von E.\_\_\_\_\_ im Kanton Graubünden (Chur) wurde fortgesetzt und am 19. Dezember 2016 zur Anklage beim Bezirksgericht Dielsdorf gebracht (Urk. 13B/28). Dieses sprach den Beschwerdeführer mit Urteil vom 3. Juli 2017 frei (Urk. 13B/41).

## E. 1.2

Der Beschwerdegegnerin wurde im Wesentlichen vorgeworfen, sie habe die Audioaufnahme, welche als Grundlage für eine Gefährdungsmeldung und letztlich die Einleitung des Strafverfahrens diene, inhaltlich manipuliert. Sie habe durch die bewusste Beeinflussung von E.\_\_\_\_\_ die Anschuldigung konstruiert, der Beschwerdeführer hätte an E.\_\_\_\_\_ sexuelle Handlungen vorgenommen. Dabei habe die Beschwerdegegnerin aus Neid und Rachsucht gehandelt (Urk. 13A/19/1). 2. Gemäss Art. 308 Abs. 1 StPO besteht der Zweck der Untersuchung darin, den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so weit abzuklären, dass das Vorverfahren abgeschlossen werden kann. Bei der Verfolgung dieses Zwecks steht der Staatsanwaltschaft ein gewisser Ermessensspielraum zu. Insbesondere hat sie diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die zur Klärung des Falles Wesentliches beizutragen vermögen. Nach Beendigung des Untersuchungsverfahrens entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob ein Strafbefehl zu erlassen, Anklage zu erheben oder das Verfahren einzustellen sei (Art. 318 StPO). Eine vollständige oder teilweise Einstellung erfolgt nach Art. 319 Abs. 1 StPO unter anderem, wenn sich ein Tatverdacht nicht in einem Mass erhärten lässt, das er eine Anklage rechtfertigt (lit. a). Eine Anklage ist in der Regel nur dann zu erheben, wenn genügend Anhaltspunkte vorliegen, welche es rechtfertigen, das Verfahren weiterzuführen, und die Staatsanwaltschaft die Tatbeteiligung sowie eine Strafe bzw. Massnahme im Zeitpunkt der Anklageerhebung für wahrscheinlich hält. Keine Anklage ist zu erheben, wenn mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit mit einem Freispruch zu rechnen ist. Sinn und Zweck des Art. 319 StPO ist es, die beschuldigte Person vor Anklagen zu schützen, die mit einiger Sicherheit zu Freisprüchen führen müssten. Bei zweifelhafter Beweis- bzw. Rechtslage hat jedoch nicht die Untersuchungsbehörde über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, son-

- 5 - dern das für die materielle Beurteilung zuständige Gericht. Der Grundsatz "in dubio pro reo" nach Art. 10 Abs. 3 StPO spielt hier nicht. Vielmehr gilt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Grundsatz "in dubio pro duriore" (BGE 138 IV 86 E. 4.1.1 = Pra 101 [2012] Nr. 114; BGE 137 IV 219 E. 7). Eine zu restriktive Rechtsanwendung würde allerdings dazu führen, dass selbst bei geringer Wahrscheinlichkeit einer Verurteilung ein Anklagezwang bestünde. Der Grundsatz "in dubio pro duriore" verlangt lediglich, dass bei Zweifeln (über die Straflosigkeit bzw. betreffend Prozesshindernisse) eine gerichtliche Beurteilung erfolgt. Als praktischer Richtwert kann daher gelten, dass Anklage erhoben werden muss, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch (BGE 138 IV 86 E. 4.1.1 = Pra 101 [2012] Nr. 114; BGE 137 IV 219 E. 7; Urteile des Bundesgerichts 1B\_534/2012 vom 7. Juni 2013 E. 2.1, 1B\_184/2012 vom 27. August 2012 E. 3.3 und 1B\_528/2011 vom 23. März 2012 E. 2.3 f.; vgl. zum Ganzen auch: LANDSHUT/BOSSHARD, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N 1 ff. zu Art. 308 und N 15 ff. zu Art. 319; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar StPO, 3. Aufl. 2018, N 5 zu Art. 319). Bei schweren Delikten drängt sich in der Regel eine Anklageerhebung auf, wenn sich die Wahrscheinlichkeiten eines Freispruchs oder einer Verurteilung in etwa die Waage halten (BGE 138 IV 186 E. 4.1 und BGE 138 IV 86 E. 4.1.2, je m. w. H.).

## **E. 2**

Es sei die Staatsanwaltschaft See/Obersee [gemeint wohl: See/ Oberland] anzuweisen, den Sachverhalt abzuklären und eine Strafuntersuchung im Sinne der Strafanzeige vom 2. Mai 2018 gegen die Beschwerdegegnerin 1 anhand zu nehmen.

## **E. 3**

Es seien die Kosten des Beschwerdeverfahrens auf die Staats- kasse zu nehmen.

### **E. 3.1**

Die Staatsanwaltschaft begründete die Einstellung im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdegegnerin nicht anklagegenügend nachgewiesen werden könne, C.\_\_\_\_\_ und den Beschwerdeführer wider besseres Wissen beschuldigt zu haben (Urk. 4/1 S. 2).

### **E. 3.2**

Dagegen lässt der Beschwerdeführer einwenden, aus den Akten, insbeson- dere der Transkription der Audioaufnahme, ergebe sich eindeutig, dass E.\_\_\_\_\_ durch die Beschwerdegegnerin mittels Suggestivfragen unter Druck gesetzt und bewusst beeinflusst worden sei. Insbesondere verwende E.\_\_\_\_\_ unreflektiert Ausdrücke, welche die Beschwerdegegnerin vorgegeben habe. Unter anderem benutze die fünfjährige E.\_\_\_\_\_ das Vokabular von Erwachsenen. Es sei nicht glaubhaft, dass ein Kind Wörter wie "Hure", "Nutte", "urinieren" oder "prostituie- ren" kenne bzw. gebrauche, geschweige denn, dass es den Sinn dieser Worte

- 6 - richtig erfassen könne. Hinzu komme, dass die Beschwerdegegnerin auch vor Mordvorwürfen nicht zurückgeschreckt habe, denn in der Audioaufnahme werde auch behauptet, der Beschwerdeführer wolle E.\_\_\_\_\_ und die Beschwerdegegnerin umbringen. Dieser Vorwurf zeige, dass sie von einer rachsüchtigen alten Frau stammen würden und nicht der Wahrheit entsprächen. Auch die Staatsanwalt- schaft habe diesen Vorbringen keinen Glauben geschenkt und den Mordvorwurf nicht zur Anklage gebracht. Sodann habe die Beschwerdegegnerin die Audioauf- nahme erstellt und ihrer Schwester übergeben, damit diese damit zur KESB gehe, falls sie die Schweiz verlassen müsse, anstatt sofort selbst Strafanzeige bei der Polizei zu erstatten. Das deute darauf hin, dass sie zu Recht eine Verurteilung wegen falscher Anschuldigung befürchtet und sich in Brasilien vor der schweizeri- schen Justiz in Sicherheit gewähnt habe. Aus den Akten und Darlegungen ergäbe sich, dass zureichende tatsächliche und rechtliche Anhaltspunkte für eine Straftat vorlägen (Urk. 3).

### **E. 3.3**

Die Beschwerdegegnerin lässt ausführen, die in der Beschwerde vorge- brachten Zweifel an der Authentizität der Audioaufnahme würden allesamt blosser Vermutungen und Unterstellungen darstellen. Es könne der Beschwerdegegnerin nicht nachgewiesen werden, dass sie wider besseres Wissen gehandelt habe. Im Gegenteil habe sie die Umstände, welche sie zu ihrem Vorgehen gebracht hätten, ausführlich und glaubhaft geschildert. Bei einer Anklage wäre ein Freispruch un- umgänglich (Urk. 15).

## **E. 4**

Es sei dem Beschwerdeführer eine Entschädigung im Umfang seiner Vertretungskosten im Beschwerdeverfahren auszurichten." Am 20. September 2018 leistete der Beschwerdeführer innert Frist die ihm aufer- legte Prozesskaution (Urk. 9, 11). Die

Staatsanwaltschaft verzichtete am

- 3 - 1. Oktober 2018 unter Einreichung ihrer Akten auf Stellungnahme (Urk. 13, 14). Die Beschwerdegegnerin liess sich am 10. Oktober 2018 vernehmen und schloss auf Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers (Urk. 15). Der Beschwerdeführer replizierte nach zweimaliger Fristerstreckung am 19. November 2018 unter Festhaltung an seinen Anträgen (Urk. 19, 21, 23). Die Beschwerdegegnerin verzichtete in der Folge auf eine Duplik (Urk. 28). II.

#### **E. 4.1**

Der falschen Anschuldigung macht sich gemäss Art. 303 Ziff. 1 StGB strafbar, wer einen Nichtschuldigen wider besseres Wissen bei der Behörde eines Verbrechens oder eines Vergehens beschuldigt oder in anderer Weise arglistige Veranstellungen trifft, in der Absicht, eine Strafverfolgung gegen ihn herbeizuführen. Nicht schuldig ist die Person, welche die strafbare Handlung nicht begangen hat. Als solche gilt auch diejenige, deren Nichtschuld – vorbehaltlich einer Wiederaufnahme des Verfahrens – durch Freispruch oder Einstellung verbindlich festgestellt worden ist (BGE 72 IV 74 E. 1; DELNON/RÜDY, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N 11 zu Art. 303). Mit "Behörde" sind sämtliche Stellen der eidgenössischen, kantonalen oder kommunalen Verwaltung und Justiz ge-

- 7 - meint; die Bezeichnung muss somit nicht bei einer mit der Strafverfolgung befassten Behörde erfolgen. Ausreichend ist zudem, wenn der Beschuldigte so vorgeht, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge damit zu rechnen ist, die Behörden würden davon Kenntnis erlangen und kraft dessen von Amtes wegen etwas unternehmen (z. B. eine Verzeigung bei der zuständigen Behörde). Die hohe Wahrscheinlichkeit, eine Behörde werde die Beschuldigung zur Kenntnis nehmen und handeln, ist somit ausreichend (DELNON/RÜDY, a. a. O., N 19 ff. zu Art. 303). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz und in Bezug auf die Unwahrheit der Beschuldigung Handeln wider besseres Wissen erforderlich. Das Bewusstsein, die Behauptung könnte möglicherweise falsch sein, genügt mithin nicht. Der Täter muss vielmehr sicher darum wissen, dass die Anschuldigung unwahr ist. Eventualvorsatz scheidet insofern somit aus (BGE 136 IV 170 E. 2.1 m. w. H.; DELNON/RÜDY, a. a. O., N 27 zu Art. 303). An den Nachweis der Erfüllung des Tatbestands werden hohe Anforderungen gestellt. Wer zu Unrecht beschuldigt wird, darf nicht untersehen eine Strafanzeige wegen falscher Anschuldigung einreichen (TRECHSEL/PIETH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N 8 zu Art. 303, vgl. auch BGE 136 IV 170 E. 2.2).

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdegegnerin hat die betreffende Audioaufnahme ihrer Schwester mit der Anweisung übergeben, diese bei der zuständigen Stelle einzureichen. Durch dieses Vorgehen musste sie damit rechnen, dass die KESB Kenntnis davon erlangen und etwas dagegen unternehmen werde bzw. die Beschuldigungen zur Kenntnis genommen werden. Da der Beschwerdeführer in der Folge vom Bezirksgericht Dielsdorf freigesprochen wurde, welches Urteil rechtskräftig ist, handelt es sich bei ihm um einen Nichtschuldigen im Sinne von Art. 303 StGB. Der objektive Tatbestand der falschen Anschuldigung ist damit erfüllt. Mit der Staatsanwaltschaft ist jedoch festzuhalten, dass der Beschwerdegegnerin der subjektive Tatbestand, insbesondere ein Handeln wider besseres Wissen, nicht anklagegenügend nachgewiesen werden kann. Die Beschwerdegegnerin

führte anlässlich der Hafteinvernahme vom 30. April 2018 (Urk. 13A/20) zusammengefasst und im Wesentlichen aus, sie habe Verdacht geschöpft, weil E.\_\_\_\_\_ ihr immer "solche Dinge" erzählt habe. Unter anderem habe sie ihr erzählt, der

- 8 - Beschwerdeführer hätte sie im Intimbereich angefasst und mit "seinem Ding" et- was in ihren Mund getan. Zudem sei E.\_\_\_\_\_ oft mit dem Beschwerdeführer allein in einem Hotel in F.\_\_\_\_\_/G.\_\_\_\_\_ oder H.\_\_\_\_\_ gewesen. Sie habe erfolglos bei einem Pfarrer und einem Anwalt Hilfe gesucht. Zudem sei sie vom Beschwerde- führer und dessen Ex-Frau bedroht worden, weshalb sie sich aus Angst dazu ent- schlossen habe, das Gespräch mit E.\_\_\_\_\_ aufzunehmen. Da sie nicht gewusst habe, wer ihr noch helfen könnte, habe sie die Aufnahme ihrer Schwester zu- kommen lassen, damit diese etwas unternehme. Sie habe weder aus Rachsucht noch aus Neid gegenüber C.\_\_\_\_\_ gehandelt. Ihre Ausführungen sind sehr detail- liert und lassen das Vorgehen der Beschwerdegegnerin plausibel erscheinen. Insbesondere erscheint es unter den gesamten Umständen verständlich, dass bei der Beschwerdegegnerin der begründete Verdacht aufkam, zwischen dem Be- schwerdeführer und E.\_\_\_\_\_ könnte etwas strafrechtlich Relevantes vorgefallen sein. Hinzu kommt, dass ihre Schwester unabhängig von der Beschwerdegegne- rin ausgeführt hat, E.\_\_\_\_\_ habe ihr von einem Mann erzählt, der "wüste Sachen" mit ihr mache (Urk. 13A/4 Antwort auf Fragen 11). Anlässlich der polizeilichen Einvernahmen vom 9. Juni 2016 und 6. Juli 2016 wiederholte E.\_\_\_\_\_ die Vor- würfe sodann mindestens teilweise (Urk. 13B/5/1 S. 2 und 13B/5/5). Dafür, dass wie der Beschwerdeführer geltend macht, es offensichtlich sei, dass das aufgenommene Gespräch mit E.\_\_\_\_\_ manipuliert worden sei sowie die Be- schwerdegegnerin sich auf einem Rachefeldzug befinde, finden sich in den Akten keine rechtsgenügenden Anhaltspunkte. Mit der Beschwerdegegnerin ist auszuführen, dass es sich dabei um Mutmassun- gen bzw. Unterstellungen seitens des Beschwerdeführers handelt, welche in den Verfahrensakten keine Stütze finden. Zutreffend ist, dass sich aus der Überset- zung des Protokolls der Aufnahme ergibt, dass E.\_\_\_\_\_ anscheinend Wörter ver- wendet hatte, welche vorwiegend von Erwachsenen benützt werden und wohl kaum im Vokabular einer Fünfjährigen vorkommen. Zudem werden die Fragen oftmals als Antwort wiederholt oder Suggestivfragen mit "Ja" oder "Nein" beant- wortet (vgl. Urk. 13B/2/5). Allerdings reicht dies nicht aus, um von einer bewuss- ten Manipulation seitens der Beschwerdegegnerin auszugehen. Vielmehr ist dies

- 9 - unter Berücksichtigung von E.\_\_\_\_\_s Alter auch damit zu erklären, dass sie sich nicht während eines längeren Gesprächs konzentrieren konnte und die Fragen entsprechend klar formuliert werden mussten. Da es sich um eine Tonaufnahme handelte, erklärt auch, dass es nicht spontan sondern einstudiert wirkt. Schliesslich ist anzufügen, dass der angebliche Mordvorwurf weder von der KESB beanzeigt wurde noch Gegenstand der fraglichen Strafuntersuchung bildete. Diesbezüglich ist somit bereits der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

### **E. 4.3**

Einzig E.\_\_\_\_\_ könnte relevante Aussagen dazu machen, ob sie von der Beschwerdegegnerin zu den belastenden Aussagen veranlasst oder gezwungen worden war. Wie die Staatsanwaltschaft jedoch zutreffend ausführte (vgl. Urk. 4/1 S. 2), erscheint eine weitere Befragung von E.\_\_\_\_\_ nicht angezeigt. Aus den Ak- ten ist ersichtlich, dass sich die Strafuntersuchung gegen den Beschwerdeführer und ihre Mutter für E.\_\_\_\_\_ sehr belastend auswirkte (vgl. Berichte der Video- befragungen vom 10. Juni und 2. Juli 2016, Urk. 13B/5/3 und 13B/5/6). Zudem ist seither viel Zeit verstrichen und es ist nicht davon

auszugehen, dass sich die heute achtjährige E. \_\_\_\_\_ noch an die genauen Umstände erinnern könnte. Auch eine Befragung des Beschwerdeführers oder seiner Ex-Frau würde keine zielführenden Untersuchungsergebnisse liefern, da diese an ihrem bereits bekannten Standpunkt festhalten würden und nichts Objektives beitragen könnten. Mit der Staatsanwaltschaft ist somit auszuführen, dass keine weiteren objektiven Beweismittel zur Verfügung stehen, welche ein Handeln der Beschwerdegegnerin wider besseres Wissen belegen könnten. Damit erweist sich die Einstellung als korrekt und die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen. III. 1. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer für das vorliegende Verfahren kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). In Beachtung der Bemessungsgrundlagen von § 2 Abs. 1 lit. b-d GebV OG und gestützt auf § 17 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 1000.– festzusetzen.

- 10 - 2. Zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens gehören ebenfalls die Kosten für die amtliche Verteidigung der Beschwerdegegnerin (Art. 422 Abs. 2 lit. a StPO). Über die Höhe der Entschädigung der amtlichen Verteidigung ist nach Eingang der Honorarnote mit separatem Beschluss zu befinden (§ 23 Abs. 2 AnwGebV). 3. Vorab ist von der geleisteten Prozesskaution von Fr. 4000.– (Urk. 9) die Gerichtsgebühr zu begleichen. Im Rahmen des Beschlusses über die Höhe der Entschädigung der amtlichen Verteidigung wird über die Verwendung resp. Herausgabe der verbleibenden Fr. 3000.– zu entscheiden sein. Es wird beschlossen:

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