

ZH_OBERGERICHT UE200089 vom 31. August 2021

ZH Obergericht, 2021-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE200089

FR: ZH_OBERGERICHT UE200089 du 31 août 2021

IT: ZH_OBERGERICHT UE200089 del 31 agosto 2021

Erwägungen

E. 1

Mit Schreiben vom 17. Mai 2018 erstattete Rechtsanwältin X._____ beim Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, Anzeige gegen B._____, ... der Stadtpolizei Zürich (Beschwerdegegner 1) und weitere Personen wegen Amts- missbrauchs etc. Gleichzeitig ersuchte sie um Ermächtigung zur Einleitung eines Strafverfahrens und darum, die Strafuntersuchung von einer unabhängigen Be- hörde durchführen zu lassen (vgl. Urk. 14/4/1 und Urk. 14/4/2). Mit Beschluss vom

E. 1.1

Der Beschwerdegegner 1 soll sich des Amtsmissbrauchs (Art. 312 StGB), der ungetreuen Amtsführung (Art. 314 StGB) und evtl. der Hinderung einer Amts- handlung (Art. 286 StGB) schuldig gemacht haben, indem er dem Beschwerde- führer, welcher gegen Staatsanwalt Mucklenbeck habe Strafanzeige erstatten und damit seiner Anzeigepflicht als Polizist habe nachkommen wollen, mit E-Mail vom 12. Juni 2015 um 12:53 Uhr habe untersagen lassen, die Strafanzeige einzu- reichen und ihm im Widerhandlungsfalle mit personalrechtlichen Konsequenzen gedroht habe (Urk. 14/4/2 «Delikt 2»).

E. 1.2

Den Vorwurf der Begünstigung bzw. die Beschwerde gegen die Einstellung der Strafuntersuchung wegen Begünstigung gegen den Beschwerdegegner 1 zog der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren zurück (vgl. Erw. I.4). Damit ist das Beschwerdeverfahren betreffend diesen Punkt abzuschreiben und es erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Vorbringen des Be- schwerdeführers, insbesondere mit dem von diesem vielfach zitierten BGE 109 IV 46.

- 4 - 2. Gemäss der angefochtenen Verfügung lag der Strafuntersuchung folgender Sachverhalt zugrunde (Urk. 5Rz. 2): 2.1. Die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland sprach C._____, geb. tt.08.1984, von Venezuela, mit Strafbefehl vom 21. Juni 2012 der rechtswidrigen Einreise gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG schuldig, worauf dieser noch im selben Monat nach Venezuela ausgeschafft wurde. Die damals mitgeführten venezolani- schen Ausweispapiere wurden durch die Dokumentenstelle der Kantonspolizei Zürich überprüft und für echt befunden. 2.2. Am 11. März 2015 wurde die gemäss Fingerabdrücken identische Person von der Stadtpolizei in Zürich festgenommen. Sie wies sich mit einem dominikani- schen Reisepass als D._____, geb. tt.02.1983, aus und verfügte unter diesen Personalien über eine spanische Aufenthaltsbewilligung. Reisepass und Aufent- haltsbewilligung wiesen gemäss dem Bericht des Forensischem Institut Zürich keine Fälschungsmerkmale auf (Urk. 14/4/16). Mit Nachtragsbericht vom 12. März 2015 rapportierte die Stadtpolizei Zürich den Vorfall wegen Fälschung von Aus- weisen und Einreise ohne gültiges Reisedokument/Visum und wies darauf hin, dass C._____ mit

falschen Personalien neue Ausweisschriften besorgt haben dürfte, um unter dieser Identität von der europäischen Personenfreizügigkeit zu profitieren. 2.3. In Kenntnis dieser Vorgaben stellte die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, vertreten durch Staatsanwalt Mucklenbeck, am 23. März 2015 das Strafverfahren gegen C._____ bzw. D._____ mit der Begründung ein, dass die Ausweise echt seien und der Beschuldigte unwiderlegbar erklärt habe, D._____ zu sein. Zuvor hatte Staatsanwalt Mucklenbeck den vorläufig Festgenommenen am 13. März 2015 aus der Haft entlassen und dem Migrationsamt des Kantons Zürich überstellen lassen. Die Einstellungsverfügung wurde vom Leitenden Staatsanwalt Hans Bebié genehmigt (Urk. 14/4/21). 2.4. Der Beschwerdeführer war mit der erwähnten Einstellungsverfügung nicht einverstanden, mit der Begründung, dass eine Person nicht zwei unterschiedliche

- 5 - Namen und Geburtsdaten haben könne und entsprechend zumindest in einem Fall ein inhaltlich falsches Ausweisdokument verwendet worden sein müsse. 2.5. Am 28. Mai 2015 eröffnete der Beschwerdeführer dem zuständigen Staatsanwalt Mucklenbeck telefonisch, dass er dabei sei, gegen ihn einen Bericht wegen Verdachts auf Begünstigung zu verfassen. Staatsanwalt Mucklenbeck wandte sich am folgenden Tag mit einem Schreiben mit dem Titel: «Anschuldigungen von A._____ / Ersuchen um Stellungnahme der Stadtpolizei Zürich» an den Beschwerdegegner 1 und forderte diesen zu einer Stellungnahme auf, insbesondere dazu, wie der Beschwerdeführer in den Besitz der Einstellungsverfügung gekommen sei. Diese Eingabe leitete der Beschwerdegegner 1 zur Stellungnahme an den Chef der Kriminalabteilung der Stadtpolizei Zürich, E._____, weiter. Dieser informierte ihn vorerst summarisch über das Ereignis und zwar in dem Sinne, dass der Beschwerdeführer mit der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft nicht einverstanden sei und Strafanzeige gegen den zuständigen Staatsanwalt zu erstatten gedenke oder erstattet habe. 2.6. Per 3. Juni 2015 erstellte der Beschwerdeführer, so kann der Einstellungsverfügung (Urk. 5 S. 3) entnommen werden, ein Dokument mit dem Titel: «Antrag auf Prüfung bzw. Überweisung eines Sachverhaltes hinsichtlich des dringenden Tatverdachts auf Begünstigung und Amtsmissbrauch, begangen durch einen Staatsanwalt der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat». Adressiert war dieses Schreiben an die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, «auf dem Dienstweg via / C Stv Kriminalabteilung u. Verbindungsoffizier zur OSTA / Hptm lic. iur. F._____». Am 4. Juni 2015 bestätigte der direkte Vorgesetzte des Beschwerdeführers, G._____, schriftlich, das Dokument «zur Kenntnis genommen» zu haben. Ob der Beschwerdegegner 1 dieses Schreiben ebenfalls zur Kenntnis genommen hat, konnte im Laufe der Strafuntersuchung nicht abschliessend geklärt werden. Nach seinen Angaben ging er stets vom Vorliegen eines internen Berichts zu Händen der vorgesetzten Offiziere des Beschwerdeführers aus. 2.7. Ebenfalls am 4. Juni 2015 forderte E._____ den Beschwerdeführer per E-Mail auf, bis am Folgetag um 10.00 Uhr zum erwähnten Schreiben der Staatsanwaltschaft Stellung zu nehmen, weil für diesen Tag um 10.30 Uhr eine ordentliche Sit-

- 6 - zung zwischen dem Kommando der Stadtpolizei und den leitenden Staatsanwälten Zürich-Sihl sowie Zürich-Limmat angesetzt war. 2.8. Noch am 4. Juni 2015 verfasste der Beschwerdeführer die gewünschte Stellungnahme an E._____ und legte unter anderem dar, wie er als Chef a. i. der Fachgruppe KA-SOKO2-ER rechtmässig in den Besitz der Einstellungsverfügung gekommen sei. 2.9. Am Vormittag des 12. Juni 2015 fand in der hier relevanten Angelegenheit eine Unterredung zwischen E._____, F._____ (Kommissariatsleiter bei der Stadtpolizei Zürich), dem Beschwerdeführer und drei

weiteren Polizeifunktionären statt. Die Juristen E._____ und F._____ vertraten in dieser Sitzung die Auffassung, dass der Einstellungsentscheid gestützt auf die Akten in der zulässigen Ermessensbandbreite der Verfahrensleitung lag und keine Hinweise auf ein strafbares Verhalten von Staatsanwalt Mucklenbeck bestünden. Der Beschwerdeführer hielt demgegenüber an seinem Standpunkt fest. 2.10. Unmittelbar nach der Sitzung informierte E._____ den Beschwerdegegner 1 über den Gesprächsverlauf. Dieser verlangte, dass bis zu einem Gespräch zwischen ihm und dem Beschwerdeführer – unter Hinweis auf mögliche personalrechtliche Konsequenzen bei Nichteinhaltung der Anweisung – Letztgenannter angehalten werde, keine Strafanzeige zu erstatten. Gleichentags um 12.53 Uhr übermittelte E._____ gestützt auf die obige Anordnung des ... dem Beschwerdeführer eine E-Mail mit folgendem Inhalt: «Da ich dich telefonisch nicht erreichen konnte, teile ich dir per Mail mit, dass ich nach unserem heutigen Gespräch den ... informierte. Er unterstützt die Anzeigeerstattung in keiner Weise. Im Gegenteil, er untersagt dir sogar die Anzeige einzureichen. Falls du dich dieser Anweisung widersetzen solltest, hätte dies personalrechtliche Konsequenzen. Gleichzeitig wirst du zu einem Gespräch beim ... eingeladen. Dieses findet am nächsten Di 0830 Uhr im Büro des ... statt. F._____ und ich werden dabei ebenfalls anwesend sein.» 2.11. Weil sich der Beschwerdeführer an der Sitzung mit dem ... anwaltlich vertreten lassen wollte, wurde diese auf den folgenden Mittwoch, 17. Juni 2015 ver-

- 7 - schoben. Der Beschwerdegegner 1 erläuterte, dass er von seinen Offizieren über den Fall informiert worden sei, die Auffassung des Beschwerdeführers nicht teile und einer Anzeige an die Staatsanwaltschaft ablehnend gegenüberstehe. Auf Hinweis des Beschwerdeführers, wonach dieser sich als Polizist zum Handeln gezwungen sehe, hielt der Beschwerdegegner 1 fest, dass einer allfälligen Anzeigepflicht mit der Mitteilung an die Vorgesetzten Genüge getan sei. 2.12. Am 23. Juni 2015 nahm der Beschwerdegegner 1 gegenüber Staatsanwalt Mucklenbeck zu dessen Schreiben vom 29. Mai 2015 schriftlich Stellung. Er hielt unter anderem fest, dass ein klärendes Gespräch zwischen allen Parteien mit allfälliger polizeiseitiger Entschuldigung abgelehnt werde. Im Schreiben nahm der Beschwerdegegner 1 auch auf einen vom Beschwerdeführer verfassten «Berichtsentwurf» Bezug, womit wohl das erwähnte Dokument vom 3. Juni 2015 gemeint war, welches im vorliegenden Strafverfahren von E._____ als «Entwurf einer Anzeige» beurteilt wurde. Dieses wurde nie an die Staatsanwaltschaft bzw. die Oberstaatsanwaltschaft weitergeleitet. Zudem hielt der Beschwerdegegner 1 im Schreiben vom 23. Juni 2015 fest, dass der Beschwerdeführer auf legitime Weise Einsicht in die Einstellungsverfügung erhalten habe. Einen daraus abzuleitenden Begünstigungsverdacht halte er (der Polizei-...) jedoch «für fehlgeleitet und unangemessen». 2.13. Seitens der Stadtpolizei Zürich ging bei der Oberstaatsanwaltschaft oder Staatsanwaltschaft nie eine Anzeige gegen Staatsanwalt Mucklenbeck ein und gegen den Genannten wurde bis zum Eingang der erwähnten Anzeige von Rechtsanwältin X._____ keine Strafuntersuchung angestrebt. 3. Der Beschwerdeführer wirft dem Beschwerdegegner 1, wie erwähnt, Amtsmissbrauch, ungetreue Amtsführung und Hinderung einer Amtshandlung vor. 3.1. Der Straftatbestand der ungetreuen Amtsführung gemäss Art. 314 StGB schützt das öffentliche Vermögen sowie das Vertrauen des Bürgers in die Rechtsstaatlichkeit des Gemeinwesens. Geschützt werden nicht private, sondern ausschliesslich öffentliche Interessen. Beim Straftatbestand der ungetreuen Amtsführung ist demnach nur das betroffene Gemeinwesen geschädigt (Urteil des

- 8 - Bundesstrafgerichts BB.2014.145 vom 18. August 2015 Erw. 2.1 f. m. w. H.; vgl. auch NIGGLI, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 7 zu Art. 314 StGB). 3.2. Aus dem Dargelegten (vgl. Erw. II.2) ergibt sich ohne Weiteres, dass der Beschwerdeführer – selbst wenn, was vorliegend nicht der Fall ist, ein behördliches Rechtsgeschäft mit Auswirkungen auf das öffentliche Vermögen vorläge – nicht Geschädigter des Delikts der ungetreuen Amtsführung sein kann. Auf seine Beschwerde ist insoweit mangels Legitimation nicht einzutreten.

E. 4

Replicando bringt der Beschwerdeführer vor, sowohl die Staatsanwaltschaft als auch das Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, hätten die Vorwürfe im Zusammenhang mit der Einstellungsverfügung von Staatsanwalt Mucklenbeck

- 11 - untersuchenswert gefunden, ansonsten keine Genehmigung zur Strafuntersuchung erteilt worden wäre. Ein Anfangsverdacht sei somit klar gegeben gewesen und die Anzeige hätte – ob nun zu Recht erfolgt oder nicht und gegen wen auch immer – nicht durch den Beschwerdegegner 1 verhindert werden dürfen. Der Beschwerdegegner 1 habe gemäss keiner Norm über ein Weisungsrecht oder die Kompetenz verfügt, eine Anzeige zu verhindern. Der Sachverhalt sei weder richtig ermittelt noch korrekt wiedergegeben worden; ebenso sei Bundesrecht unrichtig angewendet worden. Es existiere keine Rechtsgrundlage, die dem Beschwerdegegner gestattet hätte, über eine Anzeige zu entscheiden, die den korrekten Weg an die Oberstaatsanwaltschaft hätte gehen sollen. Der Weg solcher Anzeigen sei für die Polizei klar vorgegeben; die Zwischenstation Beschwerdegegner 1 sei nirgends vorgesehen (Urk. 23).

E. 5

Der Beschwerdegegner 1 bringt in seiner Duplik vor, in seiner Beschwerdeantwort detailliert aufgezeigt zu haben, dass die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach es sich bei seinem «Antrag auf Prüfung bzw. Überweisung eines Sachverhaltes» vom 3. Juni 2015 letztlich nicht um einen Antrag auf Prüfung des Tatverdächtigen auf Begünstigung und Amtsmissbrauch durch einen Staatsanwalt gehandelt habe, sondern vielmehr um eine «Strafanzeige gegen die Person D.____», falsch und krass aktenwidrig sei. Darauf sei der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdereplik nicht näher eingegangen, sondern er versteife sich neu auf die Argumentation, der Beschwerdegegner 1 wäre verpflichtet gewesen, die angebliche Anzeige – «ob nun zu Recht erfolgt oder nicht, egal auch gegen wen! – weiterzuleiten und nicht zu verhindern». Der Beschwerdeführer habe mit anderen Worten seine mutwilligen und aktenwidrigen Behauptungen im Rahmen seiner Beschwerdeschrift durch eine ebenso haltlose und mutwillige neue Argumentation im Rahmen der Replik ersetzt. Auf die Argumentation des ausserordentlichen Staatsanwalts in der Einstellungsverfügung vom 2. März 2020 werde auch in der Replik nicht eigentlich eingegangen, weshalb auch die Duplik auf eine kurze Entgegnung beschränkt werden könne (Urk. 30Ziff. I). In der angefochtenen Einstellungsverfügung werde detailliert aufgezeigt, dass die Einstellung des Strafverfahrens gegen C.____ bzw. D.____ nicht nur vertretbar,

- 12 - sondern angezeigt gewesen sei. Aufgrund dieser, nach Auffassung der beteiligten Polizeioffiziere korrekten Auffassung habe schlechterdings kein Hinweis auf ein straffbares Verhalten von Staatsanwalt Mucklenbeck bestanden; entsprechend habe sich auch keine Rapportierung aufgedrängt, weshalb der Antrag des Beschwerdeführers nicht auf dem

Dienstweg habe weitergeleitet werden dürfen. Mit dieser klaren Sachlage setze sich der Beschwerdeführer auch im Rahmen der Replik nicht näher auseinander. Obwohl der Beschwerdeführer in seiner damaligen Funktion Rapporte direkt an die Staatsanwaltschaft hätte weiterleiten dürfen (sogenannt «verfügen»), habe er seinen «Bericht» bzw. seinen «Antrag auf Prüfung bzw. Überweisung eines Sachverhaltes» vom 3. Juni 2015 bewusst «auf dem Dienstweg» weitergeleitet. Dies sei gleichbedeutend damit gewesen, dass die höheren Stufen über die Weiterleitung entscheiden würden, was eine eigene strafrechtliche Beurteilung des Sachverhalts voraussetze (Urk. 30Ziff. III.A). Polizisten der Stadtpolizei Zürich hätten die Verfassung, die Gesetze und Dienstanweisungen der Stadtpolizei zu achten und danach zu handeln (Art. 2 Abs. 1 der Verordnung über die Stadtpolizei vom 8. Januar 2014; AS 551.120), weshalb ihrem ... das Weisungsrecht obliege (Art. 3 Abs. 1 lit. c des Stadtratsbeschlusses über die Departementsgliederung und -aufgaben vom 26. März 1997; AS 172.110). Weisungen an die Mitarbeitenden der Stadtpolizei seien als für diese verbindlich zu betrachten, was bedeute, dass ein Nichtbeachten Sanktionen (Disziplinar massnahmen, personalrechtliche Konsequenzen) nach sich ziehen könne (Urk. 30Ziff. III.B.).

E. 6

Soweit sich die Rügen des Beschwerdeführers gegen die Erwägungen in der angefochtenen Verfügung betreffend die Strafbarkeit von C._____/D._____ bzw. die Verfahrensführung in dessen Fall richten (vgl. Urk. 2 insbesondere Rz. 16– 19), ist darauf nicht einzugehen. Ob und allenfalls inwieweit sich C._____/D._____ strafbar gemacht hat, ist nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung und damit auch nicht des vorliegenden Beschwerdeverfahrens.

E. 7

Staatsorganisatorisch betrachtet sind die Strafverfolgungsbehörden als hierarchisch strukturierte Verwaltungsbehörden Teil der Exekutive. Dies gilt sowohl für die Staatsanwaltschaft – die zwar angesichts ihrer Funktion als Untersuchungs- und Anklagebehörde als Organ der Rechtspflege eingestuft werden kann, die aber gleichzeitig auch eine hierarchisch aufgebaute und zur Exekutive zu zählende spezielle Verwaltungsbehörde ist –, als auch für die Polizei. Aus der hierarchischen Struktur der Strafverfolgungsbehörden folgt, dass der einzelne Amtsträger keine richterliche Unabhängigkeit genießt, sondern zumindest einem internen Weisungsrecht unterliegt. Nach Art. 4 Abs. 2 StPO können darüber hinaus auch externe Weisungsrechte statuiert werden. Als Angehöriger einer Exekutivbehörde unterliegen die Amtsträger der Polizei und der Übertretungsstrafbehörden einem internen Weisungsrecht, welches sich aus dem hierarchischen Aufbau der betreffenden Behörde ergibt. Im Rahmen ihrer Tätigkeit im Strafverfahren ist die Polizei darüber hinaus der fachlichen Aufsicht und dem Weisungsrecht der Staatsanwaltschaft (Art. 15 Abs. 2 StPO; Art. 312 Abs. 1 StPO) unterstellt. Das interne Weisungsrecht umfasst neben der Befugnis zum Erlass generell-abstrakter Dienstanweisungen auch die Kompetenz zur Weisung bezüglich der Behandlung konkreter Einzelfälle, findet seine Grenze aber in der Bindung an das Gesetz. Weisungen, die auf ein ungesetzliches Verhalten gerichtet sind, sind unzulässig und unbeachtlich. Zweifelt der Untergeordnete an der Rechtmässigkeit einer Weisung, hat er dem weisungserteilenden Vorgesetzten seine Bedenken mitzuteilen (WOHLERS, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen

Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 17 f. und N. 20 zu Art. 4 StPO m. w. H.). Das Weisungs- und Auftragsrecht der Staatsanwaltschaft umfasst auch die Kompetenz, bestimmte Personen in die polizeilichen Ermittlungen miteinzuschliessen oder aber auszuschliessen. Es wäre nicht einzusehen, warum der Staatsanwaltschaft diese Befugnis abzusprechen wäre, während sie später gegebenenfalls eine Nichtanhandnahme verfügen oder eine Untersuchung betreffend bestimmte Personen einstellen oder auf bestimmte Personen ausdehnen kann. Erfolgt eine Weisung aus Opportunitätsgründen, so ist bei der Anwendung des Opportunitätsprinzips – sowohl im polizeilichen Ermittlungsverfahren als auch in der Untersuchung – Zurückhaltung geboten, entzieht sie doch dessen Anwendung einer rechtlichen Prüfung (BÜRGE, Polizeiliche Ermittlung und Untersuchung, Charakteristik, Abgrenzungen und Auswirkungen auf die Beschuldigtenrechte, Bern 2018,

- 14 - S. 187). Die Staatsanwaltschaft verfügt diesbezüglich über ein gewisses Ermessen, das jedoch dort seine Grenzen finden muss, wo es um Fälle von Verbrechen oder schweren Vergehen geht, bei denen ein dringender Tatverdacht vorliegt, welcher sich auf klare Beweismittel stützt (ALBERTINI/RÜEGGER, Zur Zusammenarbeit von Polizei und Staatsanwaltschaft, *forum* poenale 6/2010 S. 360 ff., 364).

E. 8.1

Unbestritten ist, dass der Beschwerdegegner 1 als ... der Stadtpolizei Zürich hierarchisch über dem Beschwerdeführer stand. Als Vorgesetzter stand ihm somit ohne Weiteres die Kompetenz zu, dem Beschwerdeführer konkrete und fallspezifische Weisungen zu erteilen. Dass das Nichtbefolgen solcher Anweisungen grundsätzlich disziplinarische oder personalrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen kann, ist Ausfluss der hierarchisch strukturierten Verwaltungsbehörde. Ein Verweis auf diese Konsequenzen vermag daher isoliert betrachtet keine Strafbarkeit zu begründen.

E. 8.2.1

Amtsmissbrauch liegt vor, wenn Mitglieder einer Behörde oder Beamte ihre Amtsgewalt missbrauchen, um sich oder einem anderen einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen oder einem anderen einen Nachteil zuzufügen (Art. 312 StGB). Der objektive Tatbestand von Art. 312 StGB ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung angesichts der unbestimmt umschriebenen Tathandlung einschränkend auszulegen. Seine Amtsgewalt missbraucht etwa derjenige, welcher die Machtbefugnisse, die ihm sein Amt verleiht, unrechtmässig anwendet, d. h. kraft seines Amtes verfügt oder Zwang ausübt, wo dies nicht geschehen dürfte. Amtsmissbrauch liegt ausserdem vor, wenn der Einsatz des Machtmittels zwar rechtmässig gewesen ist, hierbei das erlaubte Mass an Zwang jedoch überschritten wurde (Urteil des Bundesgerichts 6B_391/2013 vom 27. Juni 2013 Erw. 1.3 m. w. H.). Die Amtsgewalt muss sich in der Regel gegen gewaltunterworfenen Personen ausserhalb der Verwaltung richten. Handlungen gegenüber untergebenen Beamten gelten lediglich dann als von der Amtsgewalt getragen, wenn die Anweisung selbst einen hoheitlichen Akt bezweckt (HEIMGARTNER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 7 und N. 16 zu Art. 312 StGB).

- 15 -

E. 8.2.2

Es erscheint fraglich, ob in casu überhaupt ein Missbrauch von Amtsgewalt vorliegt. Die Anweisung des Beschwerdegegners richtete sich an einen hierarchisch unter ihm

stehenden Beamten, wobei der Beschwerdegegner weder hoheitlich verfügte noch Zwang anwendete. Die Frage kann jedoch offen gelassen werden. Der Beschwerdeführer räumt selber ein, dass die Mittel-Zweck-Relation gewahrt gewesen wäre, wenn der Beschwerdegegner 1 ihm die Einreichung der Strafanzeige ohne Androhung von personalrechtlichen Konsequenzen untersagt hätte (Urk. 2Rz. 25 S. 15). Dies ist zutreffend. Dass ein Nichtbefolgen von Anweisungen eines Vorgesetzten indes (personalrechtliche) Konsequenzen nach sich ziehen kann, ist – wie dargelegt – Ausfluss des allgemeinen internen Weisungsrechts. Dies gilt unabhängig davon, ob diese Konsequenzen angedroht werden oder nicht. Deswegen bleibt die Mittel-Zweck-Relation auch mit einem Hinweis auf mögliche personalrechtliche Konsequenzen gewahrt. Ausserdem liegen keine Hinweise dafür vor, dass der Beschwerdegegner 1 sich selbst oder einem anderen einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen versucht oder einem anderen einen Nachteil zuzufügen versucht hätte: Dem Beschwerdeführer wurde ausdrücklich bestätigt, dass er mit seiner Meldung an seinen Vorgesetzten, welche bis einschliesslich des Polizei-... zur Kenntnis genommen wurde, seinen dienstlichen und gesetzlichen (Anzeige-)Pflichten nachgekommen sei. Anderweitige Nachteile behauptet der Beschwerdeführer nicht und sind auch nicht erkennbar. Auch lassen sich in den Akten keine Anhaltspunkte dafür finden, dass der Beschwerdegegner 1 sich oder einem Dritten, namentlich Staatsanwalt Mucklenbeck, einen unrechtmässigen Vorteil hätte verschaffen wollen. Wie in der angefochtenen Verfügung zu Recht erwogen wurde, sind bei den beiden Reisepässen von D._____ bzw. C._____ jeweils keine Fälschungsmerkmale festgestellt worden (Urk. 5Rz. 3 S. 5 f.). Es bestehen damit keine Hinweise darauf und wurden vom Beschwerdeführer auch nicht substantiiert vorgebracht, dass Staatsanwalt Mucklenbeck aufgrund der Gesamtumstände zwingend ein Strafverfahren gegen D._____ bzw. C._____ hätte eröffnen müssen. Ob ein Strafverfahren gegen D._____ bzw. C._____ aus Opportunitätsgründen oder weil keine Aussicht auf eine Verurteilung bestanden hatte, nicht eröffnet wurde, kann offen gelassen werden. Jedenfalls bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der

- 16 - Beschwerdegegner 1 nicht von der Unschuld von Staatsanwalt Mucklenbeck bzw. von dessen rechtmässigem Handeln hatte ausgehen dürfen. Die Beschwerde erweist sich mithin in Bezug auf den Vorwurf des Amtsmissbrauchs als unbegründet.

E. 8.3.1

Der Hinderung einer Amtshandlung macht sich schuldig, wer eine Behörde, ein Mitglied einer Behörde oder einen Beamten an einer Handlung hindert, die innerhalb ihrer Amtsbefugnisse liegt (Art. 286 StGB). Der subjektive Tatbestand verlangt Vorsatz, wobei Eventualvorsatz genügt.

E. 8.3.2

Der Beschwerdeführer meldete das in seinen Augen vorliegende strafrechtlich relevante Fehlverhalten von Staatsanwalt Mucklenbeck seinen Vorgesetzten und wollte, dass diese seinen Bericht an die Oberstaatsanwaltschaft weiterleiten. Durch die Meldung an seine Vorgesetzten führte er seine Amtshandlung bereits vollständig aus. Aufgrund der hierarchisch aufgebauten Struktur der Stadtpolizei konnte der Beschwerdeführer kein Recht auf eine (weitere) Amtshandlung für sich ableiten, seinen Bericht bzw. seine Strafanzeige auch an die Oberstaatsanwaltschaft übermitteln zu dürfen. Er wurde daher an seiner Amtshandlung (Meldung) – entgegen seiner Ansicht – nicht gehindert. Seine Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet.

E. 9.1

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. Sie ist aber nicht verpflichtet, alle erdenklichen Ermittlungshandlungen vorzunehmen. Nach Beendigung des Untersuchungsverfahrens entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob ein Strafbefehl zu erlassen, Anklage zu erheben oder das Verfahren einzustellen sei (Art. 318 StPO). 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 des Verfahrens richtet sich nach dem aus dem Legalitätsprinzip fliessenden Grundsatz "in dubio pro durore" (vgl. Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 2 Abs. 1 StPO i. V. m. Art. 319 Abs. 1 StPO und Art. 324 Abs. 1 StPO). Danach darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden. Erscheint eine Verurteilung wahrscheinlicher als ein Freispruch, ist Anklage zu erheben. Dasselbe gilt in der Regel, wenn sich die Wahrscheinlichkeiten eines Freispruchs oder einer Verurteilung in etwa die Waage halten (BGE 138 IV 186 Erw. 4.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_152/2014 vom 6. Januar 2015 Erw. 3.2; 6B_707/2014 vom 18. Dezember 2014 Erw. 3.1; 6B_578/2014 vom 20. November 2014 Erw. 2.1; 6B_743/2013 vom 24. Juni 2014 Erw. 3.1; je mit Hinweisen).

E. 9.2

Nach dem Gesagten erscheint die Möglichkeit einer Verurteilung des Beschwerdegegners 1 mehr als fraglich und damit weitaus unwahrscheinlicher als ein Freispruch. Die Staatsanwaltschaft hat das Verfahren gegen ihn somit zu Recht eingestellt. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die Kosten zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO) und hat er keinen Anspruch auf Entschädigung. Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des Zeitaufwands des Gerichts ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 2000.– festzusetzen (§ 17 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 GebV OG) und vorab aus der vom Beschwerdeführer geleisteten Sicherheitsleistung zu beziehen. Im Restbetrag ist die Kautionsleistung dem Beschwerdeführer – unter Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates – zurückzuerstatten.

- 18 - 2. Der (anwaltlich vertretene) Beschwerdegegnener 1 hat im vorliegenden Verfahren Stellung genommen und die Abweisung der Beschwerde «unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdeführers» beantragt (Urk. 16 S. 1 und Urk. 30 S. 1). Er hat seine Entschädigungsforderung nicht beziffert, und auch zu den weiteren Voraussetzungen des behaupteten Schadenersatzanspruchs liess der Beschwerdegegnener 1 nichts ausführen (so auch nicht zu seiner Geschäftsentstellung, nämlich zur Frage, ob letztlich er persönlich oder sein Arbeitgeber für die beruflich bedingten Anwaltskosten aufzukommen hat). Damit ist er der gesetzlich explizit festgehaltenen Pflicht, den Entschädigungsanspruch zu beziffern und zu belegen (Art. 436 Abs. 1 i. V. m. Art. 433 Abs. 2 StPO), nicht nachgekommen, weshalb auf sein Entschädigungsbegehren nicht

einzutreten ist. Es wird beschlossen:

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