

# ZH\_OBERGERICHT UE210269 vom 25. Oktober 2022

ZH Obergericht, 2022-10-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UE210269](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE210269)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE210269 du 25 octobre 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT UE210269 del 25 ottobre 2022

## Erwägungen

### E. 1

Am 16. Dezember 2020 erstattete A. \_\_\_\_\_ Strafanzeige gegen Unbekannt wegen sexueller Belästigung bei der Stadtpolizei Zürich. Die Stadtpolizei eruierte B. \_\_\_\_\_ als mutmasslichen Täter (Urk. 12/1). A. \_\_\_\_\_ habe auf der Privatstrasse Starengasse zwei parkierte Autos gesehen, die gegen das audienzrichterliche Verbot verstossen hätten. Sie habe Fotos erstellen wollen, um eine Anzeige einzureichen. Dabei sei ein Mann herbeigeeilt, habe sich vor das Kontrollschild gestellt und sie beschimpft. Schliesslich habe der Mann versucht, nach ihrem Mobiltelefon zu greifen. Sie sei zurückgewichen. Der Mann habe einen Schritt nach vorne gemacht, habe sich breitbeinig vor sie hingestellt und sich in den Schritt gegriffen. Dabei habe er zu ihr gesagt, sie solle doch auch seinen "Schwanz" fotografieren, er hole ihn gleich raus. Dabei habe er sich an die Hose gegriffen, als ob er gleich die Hosen aufmachen würde. In diesem Moment sei der Werkstattmieter gekommen und habe den Mann zu sich in die Autogarage gerufen (Urk. 12/1/1). Am 2. September 2021 erliess das Stadtrichteramt Zürich eine Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 3/2).

#### E. 1.1

Angefochten ist eine Nichtanhandnahmeverfügung des Stadtrichteramts. Dagegen ist die Beschwerde beim Obergericht zulässig (Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO und § 49 GOG). Die Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

#### E. 1.2

Da die Beschwerde ausschliesslich eine Übertretung zum Gegenstand hat, ist die Verfahrensleitung der Beschwerdeinstanz zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (Art. 395 lit. a StPO).

### E. 2

Gemäss Art. 357 StPO haben die zur Verfolgung und Beurteilung von Übertretungen eingesetzten Verwaltungsbehörden die Befugnisse der Staatsanwaltschaft (Abs. 1). Das Verfahren richtet sich sinngemäss nach den Vorschriften über das Strafbefehlsverfahren (Abs. 2). Ist der Übertretungstatbestand nicht erfüllt, so stellt die Übertretungsstrafbehörde das Verfahren mit einer kurz begründeten Verfügung ein (Abs. 3). Während die Staatsanwaltschaft in jenen Fällen, in denen sich die Schuld der beschuldigten Person aus den Akten nicht mit der nach Art. 352 Abs. 1 StPO erforderlichen Klarheit ergibt, umgekehrt aber auch nicht als derart unwahrscheinlich erscheint, dass sich eine Einstellung nach Art. 319 Abs. 1 StPO rechtfertigt, Anklage erheben kann (Art. 324 Abs. 1 StPO), steht dieser Weg der Verwaltungs- bzw. Übertretungsbehörde nicht offen. Diese hat nur die Möglichkeit, entweder einen Strafbefehl zu erlassen, oder aber das Verfahren einzustellen

(vgl. Christian Schwarzenegger, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlers (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2020, N. 7 zu Art. 357 StPO). Daraus folgt, dass die Strafbefehlsvoraussetzung eines ausreichend geklärten Sachverhalts im verwaltungsbehördlichen Kompetenzbereich grosszügiger (eben nur sinngemäss, Art. 357 Abs. 2 StPO) auszulegen, aber auch der Grundsatz in dubio pro duriore nicht mit der gleichen Strenge zu hand- haben ist. Mit anderen Worten kommt der Übertretungsstrafbehörde bei ihrem Entscheid über die Einstellung eines Strafverfahrens ein grösserer Ermessens-

- 4 - spielraum zu. Auch in beweismässigen Konstellationen, in welchen das Ausmass der Zweifel an der Strafflosigkeit der beschuldigten Person bei staatsanwaltschaft- licher Zuständigkeit eine Anklage geböte, kann sich unter Umständen eine Ein- stellung rechtfertigen, wenn eine Übertretungsstrafbehörde über den Fortgang des Strafverfahrens zu entscheiden hat. Ferner gilt unabhängig von den pro- zessualen Möglichkeiten der zuständigen Strafbehörde der Grundsatz, dass je schwerer der Tatvorwurf wiegt, desto eher der Fall dem Gericht vorzulegen ist (vgl. BGE 138 IV 186 E. 4.1 am Ende), im Umkehrschluss also bei geringfügige- ren Delikten eher eine Einstellung in Frage kommt. Dies ist bereits bei der Frage der gebotenen Untersuchungstiefe zu berücksichtigen. Nach Art. 308 Abs. 1 StPO besteht der Zweck der Strafuntersuchung darin, den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so weit abzuklären, dass das Vorverfahren abgeschlos- sen werden kann. Bei der Verfolgung dieses Zwecks steht der Strafverfolgungs- behörde ein gewisser Ermessensspielraum zu. Sie hat zwar diejenigen Vorkeh- rungen zu treffen, die zur Klärung des Falles Wesentliches beizutragen vermö- gen. Sie ist aber nicht verpflichtet, alle erdenklichen Ermittlungshandlungen vor- zunehmen und jeder Spur und jedem Hinweis nachzugehen, auch wenn die ge- schädigte Person sich solches vorstellt. Letzteres gilt in besonderem Masse im Übertretungsstrafverfahren. Die staatlichen Ressourcen sind auch im Bereich der Strafverfolgung nicht unbegrenzt, was dem gesetzlichen Verfolgungszwang (Art. 7 Abs. 1 StPO) faktische Grenzen setzt. Eine entsprechende Priorisierung ist un- umgänglich. Während bei ungelösten Kapitalverbrechen auch die entfernte Mög- lichkeit eines Erkenntnisgewinns eine Beweisabnahme rechtfertigen kann, ist eine solche bei eigentlichen Bagatelldelikten nur angezeigt, wenn handfeste Anhalts- punkte dafür bestehen, dass etwas Entscheidendes dabei herauskommt (so die Verfügung des Obergerichts Zürich, III. Strafkammer, UE170148 vom 4. Septem- ber 2017 E. II.1).

### **E. 3.1**

Das Stadtrichteramt erwog, der Vorwurf stütze sich einzig auf die Aussagen der Beschwerdeführerin. Der Beschwerdegegner 1 habe gegenüber der Polizei angegeben, dass er die Beschwerdeführerin gefragt habe, weshalb sie Fotos er- stelle. Sie habe ihm gesagt, es sei ein verbotener Parkplatz. Danach sei er weg-

- 5 - gegangen. Nach seinen Angaben sei es weder zu einer verbalen Auseinander- setzung gekommen, noch habe er sie sexuell belästigt. Der Mieter der Werkstatt habe mitgeteilt, dass er nichts von einer verbalen Auseinandersetzung oder einer sexuellen Belästigung mitbekommen habe. Der Tatbestand der sexuellen Belästi- gung nach Art. 198 Abs. 2 StGB erfordere eine körperliche Kontaktaufnahme von einer gewissen Intensität. Mit einer Geste, wie sie die Beschwerdeführerin geltend mache, entstehe kein körperlicher Kontakt. Eine grobe verbale Belästigung setze die Verwendung stark vulgärer Ausdrücke, welche eine grobe Zumutung darstell- ten, voraus. Das sei hier nicht der Fall. Die von der

Beschwerdeführerin geltend gemachten Geste und Aussagen seien nicht unter den Tatbestand der sexuellen Belästigung zu subsumieren (Urk. 3/2).

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, das Stadtrichteramt habe offen gelassen, welche Sachdarstellung wahr sei. Damit werde ihrer Darstellung Glauben geschenkt. Es könne nicht gesagt werden, in rechtlicher Hinsicht sei die Schwelle zu einer Belästigung nicht erreicht. Das sei von einem Gericht zu beurteilen (Urk. 2).

### **E. 3.3**

Der sexuellen Belästigung nach Art. 198 StGB macht sich auf Antrag strafbar, wer vor jemandem, der dies nicht erwartet, eine sexuelle Handlung vornimmt und dadurch Ärgernis erregt (Abs. 1), wer jemanden tätlich oder in grober Weise durch Worte sexuell belästigt (Abs. 2). Die Tatbestandsvariante von Art. 198 Abs. 1 StGB fällt ausser Betracht, da keine sexuelle Handlung angezeigt bzw. vorgenommen wurde. Zu prüfen ist, ob die Tatbestandsvariante von Art. 198 Abs. 2 StGB erfüllt sein könnte.

### **E. 3.4**

Die Bestimmung erfasst geringfügigere Beeinträchtigungen der sexuellen Integrität. Ob sie eine Verletzung der Selbstbestimmung darstellen, kann zweifelhaft sein. Sie sind aber mit solchen Eingriffen vergleichbar, indem sie die betroffene Person jedenfalls ohne ihren Willen mit Sexualität konfrontieren. Es handelt sich um qualifiziert unerwünschte sexuelle Annäherungen bzw. um physische, optische und verbale Zumutungen sexueller Art. Aus dem Merkmal der Belästigung ergibt sich, dass das Opfer in diese weder eingewilligt noch sie - etwa spasses-

- 6 - halber - provoziert haben darf. Die tätliche Belästigung gemäss Art. 198 Abs. 2 StGB setzt eine körperliche Kontaktnahme voraus. Hiefür genügen bereits wenig intensive Annäherungsversuche oder Zudringlichkeiten, solange sie nur nach ihrem äusseren Erscheinungsbild sexuelle Bedeutung haben (Urteil des Bundesgerichts 6B\_658/2020 vom 23. August 2021 E. 2.4.2). Vorliegend ist eine tätliche Belästigung nicht gegeben. Die Beschwerdeführerin hat keinen körperlichen Kontakt zwischen ihr und dem Beschwerdegegner 1 beschrieben (vgl. dazu auch Urk. 12/1 und Urk. 12/1/1).

### **E. 3.5**

Art. 198 Abs. 2 StGB umfasst auch eine sexuelle Belästigung durch Worte. Die Belästigung muss durch Worte erfolgen. Gesten sind daher an sich nicht erfasst, können aber zur Interpretation der Worte beachtet werden. Die verbale Belästigung muss in grober Weise erfolgen. Strafwürdig ist einzig die Verwendung stark vulgärer Ausdrücke, welche eine grobe Zumutung darstellen. Bei der Beurteilung der Worte ist immer auch die Art und Weise der Äusserung und das Gesamtumfeld einzubeziehen (Bernhard Isenring, in: Niggli/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Auflage, Basel 2019, N. 22 zu Art. 198 StGB). Im vorliegenden Fall soll der Beschwerdegegner 1 gesagt haben, die Beschwerdeführerin können auch gleich seinen "Schwanz" fotografieren. Er hole ihn gleich raus (vgl. Urk. 16 S. 7). Fraglich erscheint, ob diese Worte überhaupt einen sexuellen Bezug aufweisen. Nach der Darstellung der Beschwerdeführerin soll der Beschwerdegegner 1 diese Worte im Rahmen oder nach einer verbalen Auseinandersetzung benutzt haben, wobei er auch geschimpft habe (vgl. Urk. 12/1/1 S. 1 f.). Das Vorzeigen von Sexualorganen zur Beschimpfung weist keinen sexuellen Bezug auf (vgl. dazu

Trechsel/Bertossa, in: Trechsel/Pieth (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Auflage, Zürich/St. Gallen 2021, N. 2 zu Art. 194 StGB). Die Aufforderung, die Beschwerdeführerin könne ja auch gleich seinen "Schwanz" fotografieren, weist im vorliegenden Zusammenhang folglich keinen sexuellen Bezug auf, da es um eine Auseinandersetzung wegen eines parkierten Fahrzeugs ging. Zwar erscheint die (angebliche) Ausdrucksweise des Beschwerdegegners 1 als ungesittet, kann aber noch nicht als "stark vulgär" bezeichnet werden. Das Stadtrichteramt überschreitet daher sein Ermessen nicht,

- 7 - wenn es das Verfahren gegen den Beschwerdegegner 1 nicht an die Hand genommen hat. Kann das angezeigte Verhalten des Beschwerdegegners 1 nicht unter den Tatbestand von Art. 198 StGB subsumiert werden, kann offen bleiben, ob sich der Sachverhalt so zugetragen hat, wie ihn die Beschwerdeführerin geschildert hat.

#### **E. 4.1**

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 auf Fr. 800.-- festzusetzen (§ 17 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 GebV OG). Da die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren unterliegt, ist sie nicht zu entschädigen. Der Beschwerdegegner 1 hat im Beschwerdeverfahren keine Anträge gestellt, weshalb er nicht zu entschädigen ist.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin hat für das Beschwerdeverfahren eine Sicherheitsleistung von Fr. 1'000.-- geleistet (Art. 383 StPO; Urk. 6 und Urk. 8). Die ihr auferlegten Kosten sind aus der Sicherheitsleistung zu beziehen. Im Restbetrag ist ihr die Sicherheitsleistung - unter Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates - nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittelverfahren gegen den vorliegenden Entscheid zurückzuerstatten. Es wird verfügt: (Oberrichter lic. iur. A. Flury)

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