Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B 323/2013

Urteil vom 3. Juni 2013

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Mathys, Präsident,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
Bundesrichter Oberholzer,
Gerichtsschreiber Faga.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Advokat Thomas Zajac,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich,
2. Y._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Markus A. Pauli,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Einstellung einer Strafuntersuchung, Willkür,

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 22. Februar 2013.

Sachverhalt:

A.
X._____ wirft Y._____ vor, seinen Personenwagen mit dem polnischen Kontrollschild ... im November 2010 behändigt und sich damit der unrechtmässigen Aneignung strafbar gemacht zu haben. Überdies soll dieser zur Dokumentation einer angeblichen Vereinbarung seine Unterschrift gefälscht haben.

B.
Die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland stellte die Strafuntersuchung gegen Y._____ am 22. August 2012 ein. Das Obergericht des Kantons Zürich schützte die dagegen von X._____ erhobene Beschwerde am 22. Februar 2013 teilweise (Urkundenfälschung) und wies sie im Übrigen (unrechtmässige Aneignung) ab.

C.
X._____ erhebt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, der angefochtene Beschluss sei hinsichtlich der Abweisung der Beschwerde (unrechtmässige Aneignung) aufzuheben, die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland sei zu verpflichten, das Strafverfahren gegen Y._____ wegen unrechtmässiger Aneignung wiederaufzuneh-

men und es sei ihm eine Parteientschädigung für das vorinstanzliche Beschwerdeverfahren auszurichten.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer hat sich als Privatkläger konstituiert und nahm vor der Vorinstanz am Verfahren teil (Art. 81 Abs. 1 lit. a BGG). Der angefochtene Entscheid kann sich auf die Beurteilung seiner in Aussicht gestellten Zivilansprüche auswirken (Art. 81 Abs. 1 lit. b Ziff. 5 BGG). Der Beschwerdeführer ist damit zur Beschwerde legitimiert (vgl. BGE 137 IV 246 E. 1.3.1).

1.2. Unabhängig von der möglichen Auswirkung des angefochtenen Entscheids auf die Beurteilung allfälliger Zivilansprüche ist der Beschwerdeführer auch insoweit zur Beschwerdeführung legitimiert, als er die Verletzung von Rechten rügt, die ihm als am Verfahren beteiligte Partei nach dem massgebenden Prozessrecht zustehen (BGE 136 IV 29 E. 1.9). Er ficht als Geschädigter die Nichtverwertung eines Beweismittels an, welches seines Erachtens zuungunsten der beschuldigten Person spricht (vgl. Urteil 1B 22/2012 vom 11. Mai 2012 E. 1.3).

2.

2.1. Die Vorinstanz begründet die Einstellung des Verfahrens wegen des Verdachts auf unrechtmässige Aneignung im Wesentlichen damit, dass keine Hinweise über den Verbleib des Fahrzeugs vorliegen. Aufgrund der Aussagen des Beschwerdegegners 2 sowie der übrigen Beweise lasse sich eine unrechtmässige Aneignung nicht belegen. Die vom Beschwerdeführer unrechtmässig aufgezeichneten Telefongespräche, welche angeblich die unrechtmässige Aneignung belegen sollen, dürften als illegal beschaffte Beweismittel nicht verwertet werden.

2.2. Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Feststellung des Sachverhalts. Da die Vorinstanz den von ihm eingereichten USB-Stick mit den von ihm aufgezeichneten Telefongesprächen nicht zulässt, gehe sie von falschen Tatsachen aus.

3.

3.1. Das Bundesgericht wendet das Recht grundsätzlich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), prüft die bei ihm angefochtenen Entscheide aber nur auf Rechtsverletzungen hin, die von den Beschwerdeführern geltend gemacht werden (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG).

Die vom Beschwerdeführer aufgeworfene Frage nach der Verwertbarkeit eines Beweismittels kann zwar Auswirkungen auf die Sachverhaltsfeststellung haben. Sie ist aber eine Rechtsfrage, da sie sich auf das Beweisrecht der Strafprozessordnung (Art. 139 ff. StPO) bezieht.

3.2. Nach der Darstellung des Beschwerdeführers sollen auf dem von ihm als Beweismittel eingereichten USB-Stick verschiedene Telefongespräche aufgezeichnet sein, die er mit seiner ehemaligen Freundin Z._____ einerseits und dem Beschwerdegegner 2 andererseits geführt habe. Er macht nicht geltend, dass er vor der Aufzeichnung die Einwilligung der anderen Gesprächsteilnehmer eingeholt hat, und räumt ausdrücklich ein, dass er nicht befugt war, die Telefongespräche aufzuzeichnen (Beschwerde, S. 5).

Nach Art. 179 ter Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer als Gesprächspartner ein nichtöffentliches Gespräch ohne die Einwilligung der andern daran Beteiligten auf einen Tonträger aufnimmt. Die vom Beschwerdeführer im Untersuchungsverfahren eingereichten Beweise sind somit nicht nur rechtswidrig, sondern in mutmasslich strafbarer Weise erlangt worden.

3.3. Die Strafprozessordnung regelt nur die Erhebung von Beweisen durch die staatlichen Strafbehörden. Diese

klären von Amtes wegen alle für die Beurteilung der Tat und der beschuldigten Person bedeutsamen Tatsachen ab und setzen zur Wahrheitsfindung alle nach dem Stand von Wissenschaft und Erfahrung geeigneten Beweismittel ein, die rechtlich zulässig sind (Art. 139 Abs. 1 StPO).

Der Untersuchungsgrundsatz (Art. 6 Abs. 1 StPO) begründet kein staatliches Monopol für Beweiserhebungen im Strafverfahren. Eigene Ermittlungen der Parteien und der anderen Verfahrensbeteiligten sind zulässig, soweit sie sich darauf beschränken, Be- oder Entlastungsmaterial beizubringen und entsprechende Beweise zu offerieren.

3.4. Die Strafprozessordnung enthält Bestimmungen zu den verbotenen Beweiserhebungen (Art. 140 StPO) und zur Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise (Art. 141 StPO). Wieweit die Beweisverbote auch greifen, wenn nicht staatliche Behörden, sondern Privatpersonen Beweismittel sammeln, wird in der Strafprozessordnung nicht explizit geregelt. Die Rechtsprechung geht unter Hinweise auf die Doktrin (vgl. SABINE GLESS, in: Basler Kommentar StPO, 2011, Art. 141 N. 42 f.; GUNHILD GODENZI, Private Beweisbeschaffung im Strafprozess, 2008, S. 264 ff.) davon aus, dass von Privaten rechtswidrig erlangte Beweismittel nur verwertbar sind, wenn sie auch von den Strafbehörden hätten erlangt werden können und kumulativ dazu eine Interessenabwägung für deren Verwertung spricht (Urteil 1B 22/2012 vom 11. Mai 2012 E. 2.4.4).

Im zu beurteilenden Fall fehlt es bereits an der ersten Voraussetzung. Eine strafprozessuale Überwachung des Telefonverkehrs ist nur zulässig, wenn der dringende Verdacht auf eine Katalogtat besteht, die Schwere der Straftat die Überwachung rechtfertigt und die bisherigen Untersuchungshandlungen erfolglos geblieben sind oder die Ermittlungen sonst aussichtslos wären oder unverhältnismässig erschwert würden (Art. 269 Abs. 1 StPO). Der Straftatbestand der unrechtmässigen Aneignung (Art. 137 StGB) zählt nicht zu den Katalogtaten (Art. 269 Abs. 2 StPO), sodass eine behördliche Überwachung des Telefonverkehrs nicht zulässig wäre und allfällige Aufzeichnungen einem absoluten Beweisverwertungsverbot unterständen (Art. 277 Abs. 2 i.V.m. Art. 141 Abs. 1 StPO).

3.5. Unbesehen um die grundsätzliche Unzulässigkeit führt auch eine Interessenabwägung im konkreten Einzelfall zur Annahme eines Beweisverwertungsverbots für die vom Beschwerdeführer aufgezeichneten Telefongespräche. Nach Art. 141 Abs. 2 StPO dürfen Beweise, die in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben worden sind, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich. Je schwerer die zu beurteilende Straftat ist, umso eher überwiegt das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung das private Interesse des Beschuldigten daran, dass der fragliche Beweis unverwertet bleibt (BGE 131 I 272 E. 4; 130 I 126 E. 3.2; je mit Hinweisen).

Gegenstand der Strafanzeige bildet die angeblich unrechtmässige Aneignung eines Occasionsfahrzeugs von unbekanntem Wert. Der Beschwerdeführer beziffert den ihm entstandenen Schaden auf "mehrere Tausend Franken" (Beschwerde, S. 7). Ein einmaliges, nicht qualifiziertes Vermögensdelikt ohne erheblichen Deliktsbetrag oder andere erschwerende Umstände vermag den Anforderungen an die "schwerere Straftat" im Sinne der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 120 Ia 314 E. 2c; 109 Ia 244 E. 2b) nicht zu genügen. Die neueren Entscheide der sozial- oder zivilrechtlichen Abteilungen des Bundesgerichts zur Verwertbarkeit privater Videoaufzeichnungen (BGE 138 V 125; 137 I 327; 136 III 410; 135 I 169) können nicht herangezogen werden, da einerseits das unbefugte Aufnehmen von Telefongesprächen generell verboten ist (Art. 179 ter StGB), während bei optischen Aufzeichnungen nur Vorgänge im Geheim- oder Privatbereich geschützt sind (Art. 179quater StGB; vgl. dazu Urteil 6B 536/2009 vom 12. November 2009 E. 3; Urteil 6B 225/2008 vom 7. Oktober 2008 E. 2.2) und andererseits die fraglichen Urteile nicht im Rahmen eines Strafverfahrens ergangen sind. Es ergibt sich somit, dass die vom Beschwerdeführer unrechtmässig aufgezeichneten Telefongespräche in dem von ihm angestrengten Strafverfahren nicht verwertet werden dürfen.

4.
Die Beschwerde ist abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 3. Juni 2013

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Der Gerichtsschreiber: Faga