

# Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: UE120244-O/U/PFE

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, lic. iur. K. Balmer und  
der Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie der  
Gerichtsschreiber lic. iur. C. Tschurr

## **Beschluss vom 4. März 2013**

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschwerdeführer

vertreten durch Fürsprecher X. \_\_\_\_\_

gegen

1. **B.** \_\_\_\_\_,

2. **Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis,**

Beschwerdegegner

betreffend **Nichtanhandnahme**

**Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der  
Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 19. September 2012, A-6/2012/145**

## Erwägungen:

### I.

1. Mit Eingabe vom 6. Januar 2012 an die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis liess A. \_\_\_\_\_ (Beschwerdeführer) durch seinen Rechtsanwalt gegen B. \_\_\_\_\_ (Beschwerdegegner 1) "Strafanzeige und Privatklage" wegen unrechtmässiger Verwendung von Vermögenswerten im Sinne von Art. 141<sup>bis</sup> StGB einreichen. Er machte insbesondere geltend, die damalige C1. \_\_\_\_\_ GmbH bzw. spätere C. \_\_\_\_\_ GmbH, handelnd durch den Beschwerdegegner 1, habe mit ihm im Juni 2009 einen Werkvertrag über die Durchführung von Abbrucharbeiten an einer Liegenschaft in ... abgeschlossen. Im Rahmen der Bezahlung von geleisteten Arbeiten bzw. von Akontozahlungen habe er der C1. \_\_\_\_\_ GmbH am 21. April 2010 Fr. 60'000.-- unter Angabe "4. Akonto" als Zahlungsgrund überwiesen. Am 7. Mai 2010 habe er wiederum Fr. 60'000.-- unter Angabe "4. Akonto" als Zahlungsgrund überwiesen. Diese zweite Zahlung sei eine irrtümliche doppelte Zahlung gewesen. Das habe dem Beschwerdegegner 1 nicht entgangen sein können. Er, der Beschwerdeführer, habe diese irrtümliche Doppelzahlung erst im November 2011 festgestellt. Der Beschwerdegegner 1 habe die Doppelzahlung als Einnahme verbucht und weigere sich, sie zurückzuerstatten. Damit erfülle er den Tatbestand von Art. 141<sup>bis</sup> StGB (Urk. 8/1).

2. Am 19. September 2012 verfügte die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis (Beschwerdegegnerin 2), eine Untersuchung werde nicht anhand genommen. Sie erwog, der Beschwerdegegner 1 habe geltend gemacht, zum Zeitpunkt der zweiten Zahlung von Fr. 60'000.-- hätten Forderungen gegen den Beschwerdeführer in entsprechender Höhe bestanden. Sinngemäss: Er sei deshalb zu deren Vereinnahmung berechtigt gewesen. Die Beschwerdegegnerin 2 erwog weiter, die Parteien seien sich uneinig, ob und in welcher Höhe Abzüge an den Forderungen des Beschwerdegegners 1 vorzunehmen seien. Ob die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Abzüge gerechtfertigt seien, sei nicht eine Frage des Strafrechts, sondern des Zivilrechts. Bei der zweiten Zahlung der Fr. 60'000.-- dürfte es sich überdies nicht um eine Doppelzahlung des 4. Akontos,

sondern um eine 5. Akontozahlung oder um eine Schlusszahlung "für die noch bestehenden

Forderungen" gehandelt haben. Der Beschwerdeführer sei auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen (Urk. 8/7 = Urk. 5).

3. Gegen die ihm am 28. September 2012 zugestellte (Urk. 8/9) Nicht-anhandnahmeverfügung vom 19. September 2012 reichte der Beschwerdeführer bei der hiesigen Kammer am 5. Oktober 2012 und damit innert Frist eine Beschwerde ein. Mit dieser beantragt er, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin 2 sei anzuweisen, die Untersuchung gegen den Beschwerdegegner 1 zu eröffnen und die in der Strafanzeige vom 6. Januar 2012 gestellten Anträge zu beurteilen (Urk. 5 S. 2). Diese Beschwerde wurde den Beschwerdegegnern zur Stellungnahme übermittelt (Urk. 6). Während der Beschwerdegegner 1 keine Stellung nahm, äusserte sich die Beschwerdegegnerin 2 am 25. Oktober 2012 (Urk. 7). Diese Stellungnahme wurde dem Beschwerdeführer zugestellt, der sich dazu am 20. November 2012 vernehmen liess (Urk. 11). Diese Replik wurde wiederum den Beschwerdegegnern zugestellt (Urk. 13). Der Beschwerdegegner 1 äusserte sich wiederum nicht dazu, die Beschwerdegegnerin 2 mit Eingabe vom 3. Dezember 2012 (Urk. 14). Die letztgenannte Eingabe wurde dem Beschwerdeführer zugestellt (Urk. 16). Weitere Rechtsschriften gingen nicht ein. Die Sache ist spruchreif.

4. Aufgrund der Neukonstituierung des Gerichts per 1. Januar 2013 ergeht der Entscheid nicht in der den Parteien am 15. Oktober 2012 (Urk. 6) angekündigten Besetzung.

## II.

1. Neben verschiedenen formellen Einwänden, auf die nicht eingegangen zu werden braucht (vgl. nachfolgend Erw. 6), wendet der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde gegen die angefochtene Nichtanhandnahmeverfügung insbesondere ein, der Umstand, dass bei der Auseinandersetzung zwischen ihm und dem Beschwerdegegner 1 auch zivilrechtliche Fragen zu beantworten seien,

schliesse eine strafrechtliche Subsumtion nicht aus und dürfe im Gegensatz zur angefochtenen Verfügung nicht zum Verzicht auf eine strafrechtliche Verfolgung führen (Urk. 2 S. 21 f.). Selbst wenn die umstrittenen Abzüge von den Rechnungen des Beschwerdegegners 1 nicht zulässig wären, hätte der Beschwerdeführer immer noch mindestens Fr. 4'153.70 irrtümlich zuviel gezahlt und sei dies dem Beschwerdegegner 1 durchaus bewusst gewesen. Schon beim aktuellen Aktenstand stehe deshalb fest, dass der Beschwerdegegner 1 Vermögenswerte mindestens in diesem Umfang unrechtmässig verwendet habe. Schon deshalb dürfe keine Nichtanhandnahme erfolgen (Urk. 2 S. 22 f.). Sodann beständen im Gegensatz zur entsprechenden Annahme in der angefochtenen Verfügung keinerlei Anzeichen dafür, dass die doppelt geleistete vierte Akontozahlung in Wahrheit eine fünfte Akontozahlung oder eine Schlusszahlung darstellen würde (Urk. 2 S. 23 f.). Es stehe keineswegs fest, dass der fragliche Straftatbestand eindeutig nicht erfüllt sei. Deshalb hätte die Beschwerdegegnerin 2 nicht eine Nichtanhandnahmeverfügung erlassen dürfen (Urk. 2 S. 25).

Die Beschwerdegegnerin 2 erklärt in ihrer Stellungnahme vom 25. Oktober 2012, der Beschwerdegegner 1 habe in seinen Stellungnahmen geltend gemacht, er habe auf Grund seiner erbrachten Leistungen einen Rechtsanspruch auf das eingegangene Geld gehabt. Es fehle deshalb sowohl am Vorsatz als auch an der Absicht unrechtmässiger Bereicherung. Deshalb sei der Tatbestand der unrechtmässigen Verwendung von Vermögenswerten von vornherein nicht erfüllt und eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen gewesen (Urk. 7).

Dazu wendet der Beschwerdeführer insbesondere ein, der Beschwerdegegner 1 sei sich bewusst gewesen, dass ihm mehr Geld zugeflossen sei, als er verlangt gehabt habe. Deshalb habe er den Buchungssatz "Zusatzvergütung für diverse nicht verrechnete Arbeitsleistungen" konstruiert. Damit habe er vorsätzlich im Sinne von Art. 141<sup>bis</sup> StGB gehandelt (Urk. 11).

2. Die Erwägung in der angefochtenen Verfügung, bei der vorliegenden Auseinandersetzung zwischen den Parteien handle es sich um eine solche des

Zivilrechts und nicht des Strafrechts, weshalb die Voraussetzungen für die Eröffnung einer Untersuchung nicht geben seien, sondern der Beschwerdeführer auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen sei, ist nicht so zu verstehen, dass allein deshalb keine Strafuntersuchung zu eröffnen sei, weil Fragen des Zivilrechts zu klären seien. Vielmehr ergibt sich aus der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin 2 vom 25. Oktober 2012 die folgende Präzisierung: Weil der Beschwerdegegner 1 der Meinung sei, einen Rechtsanspruch auf das eingegangene Geld (damit gemeint: die zweite Akontozahlung von Fr. 60'000.--) gehabt zu haben, fehle es am zur Erfüllung des Straftatbestandes notwendigen Vorsatz der *unrechtmässigen* Verwendung von Vermögenswerten. Die Frage, ob der Beschwerdegegner 1 diese Zahlung rechtmässig oder unrechtmässig einbehalten habe, sei eine solche des Zivilrechts. Deshalb sei die Auseinandersetzung von bloss zivilrechtlicher, mangels Vorsatz der unrechtmässigen Bereicherung aber nicht von strafrechtlicher Relevanz.

Allerdings ist dem Beschwerdeführer beizupflichten, dass sich der fehlende Vorsatz aus den Akten nicht genügend klar ergibt, um eine Strafuntersuchung nicht anhand zu nehmen.

### 3. Aus den vorliegenden Akten zeigt sich Folgendes:

3.1. Am 24. Dezember 2009 stellte die C1. \_\_\_\_\_ GmbH dem Beschwerdeführer eine Rechnung über Fr. 4'396.65 (Urk. 8/2/4, Rechnung Nr. ...), am 31. Januar 2010 eine solche über Fr. 3'589.10 (Urk. 8/2/5, Rechnung Nr. ...). Am 5. März 2010 stellte die C1. \_\_\_\_\_ GmbH dem Beschwerdeführer vier Rechnungen über den Gesamtbetrag von Fr. 75'580.55 (Urk. 8/2/6, Rechnung Nr. ... über Fr. 15'164.45; Urk. 8/2/7, Rechnung Nr. ... über Fr. 6'155.10; Urk. 8/2/8, Rechnung Nr. ... über Fr. 16'571.25; Urk. 8/2/9, Rechnung Nr. ... über Fr. 37'689.75). Die Rechnung Nr. ... enthielt eine Nettosumme für ausgeführte Arbeiten von Fr. 216'697.40. Unter Abzug eines Rabattes von 10 %, Hinzurechnung von 7.6 % Mehrwertsteuer und Abzug von vier Akonto-Rechnungen von zweimal Fr. 53'800.-- und zweimal Fr. 32'280.-- ergab sich das Rechnungstotal von Fr. 37'689.75. Zudem wurde bemerkt, dass die 4. in Abzug

gebrachte Akonto-Rechnung Nr. ... vom 30.11.2009 von Fr. 32'280.-- noch nicht bezahlt sei (Urk. 8/2/9). Gemäss diesen Rechnungen bestand also nach Auffassung der C1.\_\_\_\_\_ GmbH am 5. März 2010 aus geleisteten Arbeiten ein Guthaben gegenüber dem Beschwerdeführer von insgesamt Fr. 115'846.30 (nämlich Fr. 4'396.65 gemäss Rechnung Nr. ..., Fr. 3'589.10 gemäss Rechnung Nr. ..., Fr. 75'580.55 gemäss den vier Rechnungen Nrn. ... - ... zuzüglich die in der Rechnung Nr. ... in Abzug gebrachte, aber noch nicht geleistete Akontozahlung von Fr. 32'280.--; vgl. auch Urk. 8/3/14 - 8/3/20 mit Ausnahme von Urk. 8/3/15, welche Rechnung gemäss dem darauf angebrachten Vermerk am 17. Februar 2010 bezahlt worden und demnach am 5. März 2010 bzw. zum Zeitpunkt der beiden Akontozahlungen von Fr. 60'000.-- nicht mehr offen war).

3.2. Am 21. April 2010 zahlte der Beschwerdeführer der C1.\_\_\_\_\_ GmbH unter Angabe des Zahlungsgrundes "4. Akonto" Fr. 60'000.-- (Urk. 8/2/11). Am 7. Mai 2010 zahlte der Beschwerdeführer der C1.\_\_\_\_\_ GmbH wiederum unter Angabe des Zahlungsgrundes "4. Akonto" Fr. 60'000.-- (Urk. 8/2/12).

3.3. Mit den beiden Akontozahlungen vom 21. April und 7. Mai 2010 von je Fr. 60'000.--, total Fr. 120'000.--, zahlte der Beschwerdeführer mithin mehr als er gemäss den Rechnungen der C1.\_\_\_\_\_ GmbH bis zu diesem Zeitpunkt schuldete.

3.4. Mit Schreiben vom 9. Januar 2010 hatte der Bauleiter des Beschwerdeführers der C1.\_\_\_\_\_ GmbH "gemeinsam festgestellte Schäden", welche die C1.\_\_\_\_\_ GmbH verursacht habe, bestätigt und erklärt, er (der Bauleiter) werde den Bauherrn (den Beschwerdeführer) anweisen, Fr. 25'000.-- von der Schlussrechnung zur Deckung dieser Schäden zurückzuhalten. Zusätzlich möchte er festhalten, dass er mit dem Arbeitsfortschritt und speziell mit den durch die C1.\_\_\_\_\_ GmbH vernachlässigten Sicherheitsmassnahmen nicht zufrieden sei (Urk. 8/2/10).

3.5. Unter diesen Umständen erscheint es als fraglich, dass die C1.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Beschwerdegegner 1 davon ausgegangen war, der Beschwerdeführer habe mehr zahlen wollen, als die C1.\_\_\_\_\_ selber gefordert

hatte. Vielmehr erscheint es als wahrscheinlich, dass die zweite Akontozahlung von Fr. 60'000.-- mit demselben Zahlungsgrund wie die erste Akontozahlung von Fr. 60'000.--, nämlich "4. Akontozahlung", eine irrtümlich geleistete doppelte 4. Akontozahlung war und dass die C1.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Beschwerdegegner 1 das auch als solche erkannte.

3.6. Die weiteren Akten entkräften diesen Verdacht nicht. Während sämtliche von der C1.\_\_\_\_\_ GmbH verbuchten Rechnungen, die in den Akten liegen, und die entsprechenden Zahlungen, inklusive die erste "4. Akontozahlung" von Fr. 60'000.-- vom 21. April 2010, vollumfänglich auf das Konto ... gebucht wurden (Urk. 8/3/8 - 8/3/21, Urk. 8/3/5, Urk. 8/2/11), wurde einzig die Verbuchung der zweiten "4. Akontozahlung" vom 7. Mai 2010 aufgeteilt, indem Fr. 55'846.30 ins Konto ... verbucht wurden, Fr. 4'153.70 aber ins Konto ... und mit dem handschriftlichen Vermerk versehen "Zusatzvergütung für diverse nicht verrechnete Arbeitsleistungen" (Urk. 8/2/12). Zum Zeitpunkt der Verbuchung dieser Zahlung, nämlich am 21. Mai 2010 (Urk. 8/2/12), waren gemäss vorliegenden Akten keine weiteren Rechnungen der C1.\_\_\_\_\_ GmbH offen (vgl. das Kontoblatt ... Urk. 8/3/5). Gemäss dem Kontoblatt ... waren am 7. Mai 2010 nach der Verbuchung von Fr. 55'846.30 aus der zweiten "4. Akontozahlung" vom 7. Mai 2010 Soll und Haben auf 0 ausgeglichen (Urk. 8/3/5).

3.7. Der Beschwerdegegner 1 machte denn auch, aufgefordert zur Stellungnahme zur Strafanzeige (Urk. 8/3/1 und Urk. 8/3/6), nicht etwa geltend, die C1.\_\_\_\_\_ GmbH habe dem Beschwerdeführer vor der zweiten "4. Akontozahlung" von Fr. 60'000.-- weitere Rechnungen als die in der vorstehenden Ziff. 3.1 erwähnten gestellt (Urk. 8/3/2 und 8/3/7). Sondern er machte geltend, der Beschwerdeführer sei nie aufgefordert worden, eine Zahlung unter dem Titel "4. Akonto" zu leisten. Vielmehr habe die C1.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. die C.\_\_\_\_\_ GmbH zur damaligen Zeit die vollständige Bezahlung des Ausstandes von Fr. 115'846.30 erwartet. Diese Forderungen seien durch eine Zahlung von Fr. 60'000.-- per 21.4.2010 mit dem Vermerk "4. Akonto" und eine weitere Zahlung von Fr. 60'000.-- per 7.5.2010 mit dem "wohl irrtümlich belassenen gleichen Vermerk" bezahlt worden. Es könne keine Rede sein von einer

versehentlichen Doppelzahlung, sondern von der Bezahlung einer offenen Forderung in entsprechender Höhe. Im Zeitpunkt der zweiten Zahlung von Fr. 60'000.-- mit dem Vermerk "4. Akontozahlung" habe zudem aus weiteren Arbeitsleistungen noch eine weitere, zusätzlich entstandene Forderung bestanden, welche nicht im Ausstand von Fr. 115'846.30 enthalten gewesen und am 14.7.2010 bzw. 29.7.2010 in Absprache mit dem zuständigen Bauleiter verrechnet und bezahlt worden sei (Urk. 8/3/7). Die C.\_\_\_\_\_ GmbH habe am 14. Juli 2010 eine Rechnung Nr. ... "gemäss Absprache mit der Bauleitung auf Grund der Zusatzvergütung von CHF 4'153.70 inkl. MwSt auf CHF 2'000 inkl. MwSt" ausgestellt, wobei Leistungen von rund Fr. 7'000 erbracht worden seien (Urk. 8/3/2).

3.8. Zusammenfassend ergibt sich aus den vorliegenden Akten, dass die C1.\_\_\_\_\_ GmbH dem Beschwerdeführer bis zum 7. Mai 2010 Rechnungen im bis zum 21. April 2010 offenen Gesamtbetrag von Fr. 115'846.30 gestellt hatte. Gemäss eigenem Bekunden des Beschwerdegegners 1 erwartete sie zum Zeitpunkt der beiden Akontozahlungen von Fr. 60'000.-- die vollständige Bezahlung dieses Ausstandes (also nicht mehr) (Urk. 8/3/7). Der Beschwerdeführer überwies am 21. April 2010 und am 7. Mai 2010 je mit dem Vermerk "4. Akontozahlung" je Fr. 60'000.--, insgesamt Fr. 120'000.-- und damit trotz der Ankündigung eines Rückbehalts von Fr. 25'000.-- für verursachte Schäden rund Fr. 4'000.-- mehr als von der C1.\_\_\_\_\_ GmbH in Rechnung gestellt und erwartet, nach dieser Rechnung mithin rund Fr. 4'000.-- zuviel. Gemäss dem Kontoblatt der C.\_\_\_\_\_ GmbH über das Konto ... bestand nach der ersten Zahlung von Fr. 60'000.-- mit dem Vermerk "4. Akontozahlung" vom 21. April 2010 noch ein Guthaben gegenüber dem Beschwerdeführer von Fr. 55'846.30 (Urk. 8/3/5, Saldo am letzten Eintrag unter dem 21.4.10). Mit der zweiten Zahlung von Fr. 60'000.-- mit dem Vermerk "4. Akontozahlung" vom 7. Mai 2010 bezahlte der Beschwerdeführer mithin auch nach der Buchhaltung der C.\_\_\_\_\_ GmbH Fr. 4'153.70 zuviel. Gleichwohl zahlte die C.\_\_\_\_\_ GmbH nicht etwa diese Fr. 4'153.70 zurück, sondern verbuchte sie am 21. Mai 2010 als Einnahme mit dem Vermerk "Zusatzvergütung für diverse nicht verrechnete Arbeitsleistungen" (Urk. 8/2/12). Die C.\_\_\_\_\_ GmbH hatte mithin Kenntnis davon, dass diese zweiten

Fr. 60'000.-- mehr waren als die verrechneten Arbeitsleistungen. Sie konnte schon deshalb, noch mehr aber aufgrund des Schreibens vom 9. Januar 2010 mit der Reklamation von Schäden, dem Hinweis auf einen Rückbehalt von Fr. 25'000.-- und dem Ausdruck der Unzufriedenheit nicht davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer noch mehr zahlen wollte als gefordert bzw. in Rechnung gestellt. Deshalb sowie aufgrund des gleichen Betrages und des identischen angegebenen Zahlungsgrundes "4. Akonto" musste die C1. \_\_\_\_\_ bzw. C. \_\_\_\_\_ GmbH davon ausgehen, dass es sich bei der zweiten Zahlung von Fr. 60'000.-- vom 7. Mai 2010 um eine irrtümliche Doppelzahlung des Beschwerdeführers handelte. Dafür, dass es sich dabei um eine 5. Akontozahlung oder um eine Schlusszahlung (eine Schlussrechnung bis zu diesem Datum ist in den Akten nicht vorhanden) gehandelt hätte, wie in der angefochtenen Verfügung gemutmasst wird, bestehen keine Anhaltspunkte in den Akten. Vielmehr bestehen ausschliesslich gegenteilige Indizien (vgl. vorstehend).

3.9. Erkannte der Beschwerdegegner 1, dass es sich bei der zweiten Zahlung von Fr. 60'000.-- um eine irrtümliche Doppelzahlung gehandelt hatte, hätte er diese, um sich nicht im Sinne von Art. 141<sup>bis</sup> StGB strafbar zu machen, dem Beschwerdeführer zurückerstatten müssen; es sei denn, er hätte noch Forderungen in dieser Höhe gegen den Beschwerdeführer gehabt.

Die C. \_\_\_\_\_ GmbH hatte zum Zeitpunkt der Verbuchung der zweiten Fr. 60'000.-- nach ihren gestellten Rechnungen und nach ihrer Buchhaltung noch Forderungen gegen den Beschwerdeführer in der Höhe Fr. 55'846.30. Auch wenn der Beschwerdeführer anderer Meinung ist und diese Forderungen umstritten sind (Abzüge für Skonti, Baunebenkosten, Schadenersatz für Mängel), ist die Auffassung der Beschwerdegegnerin 2, diesbezüglich lasse sich dem Beschwerdegegner 1 kaum der Vorsatz nachweisen, diese Fr. 55'846.30 unrechtmässig verbucht und damit vereinnahmt zu haben, begründet.

Zweifelhaft ist das aber bezüglich der Differenz von Fr. 4'153.70. Zwar macht der Beschwerdegegner 1 auch diesbezüglich geltend, einen Anspruch darauf gehabt zu haben. Die Akten begründen einen anderen Verdacht. In der Stellungnahme vom 31. Januar 2012 zur Strafanzeige hatte der Beschwerde-

gegner 1 geltend gemacht, die Rechnung der C.\_\_\_\_\_ GmbH Nr. ... vom 14. Oktober 2010 sei "gemäss Absprache mit der Bauleitung auf Grund der Zusatzvergütung von CHF 4'153.70 inkl. MwSt auf CHF 2'000 inkl. MwSt ausgestellt" worden, wobei Leistungen von rund Fr. 7'000.-- erbracht worden seien (Urk. 8/3/2). Den Grund für eine solche "Zusatzvergütung" von Fr. 4'153.70 liess er indes offen. In den Akten ist nichts Weiteres darüber vorhanden. Im Debitorenblatt ... der C.\_\_\_\_\_ GmbH bezüglich der Arbeiten für den Beschwerdeführer, in welchem im Übrigen sämtliche in den Akten liegenden Rechnungen enthalten sind (Urk. 8/3/5), findet sich bis zum 29.7.2010 kein solcher Betrag. Die Rechnung Nr. ... der C1.\_\_\_\_\_ GmbH über Fr. 2'000.-- (ohne MwSt) datiert vom 14. Juli 2010 und betrifft einen "Wandabbruch Zoe im EG" mit Arbeitsausführung im Juli 2010 (Urk. 8/3/21), offenbar also keine bis zum 21. Mai 2010 (Verbuchung der Fr. 4'153.70; Urk. 8/2/12) geleisteten Arbeiten (demgegenüber soll gemäss Stellungnahme des Beschwerdegegners 1 vom 10. März 2012 im Zeitpunkt der Zahlung der zweiten Fr. 60'000.--, d.h. am 7. Mai 2010 eine weitere zusätzliche Forderung aus weiteren Arbeitsleistungen bestanden haben [Urk. 8/3/7], welche der Beschwerdegegner 1 allerdings in keiner Weise substantiiert und wofür in den Akten keine Hinweise vorhanden sind, im Gegenteil das entsprechende Kontoblatt der C.\_\_\_\_\_ GmbH nichts darüber enthält).

Der Verdacht bleibt bestehen, dass die C.\_\_\_\_\_ GmbH am 21. Mai 2010 Kenntnis hatte, dass der Beschwerdeführer irrtümlich eine Doppelzahlung von Fr. 60'000.-- geleistet hatte, dass die C.\_\_\_\_\_ GmbH bis dahin offene Forderungen gegen den Beschwerdeführer von insgesamt Fr. 55'846.30 hatte, aber keine weitere im Umfang der Differenz von Fr. 4'153.70 zu den bezahlten Fr. 60'000.--, dass sie aber trotzdem diese Fr. 4'153.70 nicht dem Beschwerdeführer zurückerstatten, sondern behalten wollte und deshalb mit dem Vermerk "Zusatzvergütung für diverse nicht verrechnete Arbeitsleistungen" verbuchte, ohne solches mit dem Beschwerdeführer vereinbart und ohne solche Arbeitsleistungen erbracht zu haben. Damit bleibt der Verdacht bestehen, dass die C.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. der Beschwerdegegner 1 sich diese Fr. 4'153.70, die ihr durch die irrtümliche Doppelzahlung des Beschwerdeführers ohne ihren Willen

zugekommen sind, ohne Rechtsanspruch und damit unrechtmässig in ihrem Nutzen verwendete und damit den Tatbestand von Art. 141<sup>bis</sup> StGB erfüllte.

Der Beschwerdegegner 1 behauptet indes, er habe diese Zusatzvergütung von Fr. 4'153.70 mit der Bauleitung abgesprochen (Urk. 8/3/2 und Urk. 8/3/7 S. 2). In der Abrechnung vom 21. Juli 2010 und der Stellungnahme vom 12. Dezember 2011 des Bauleiters (Urk. 8/2/13 und 8/2/14) findet sich davon nichts. Dies bleibt abzuklären.

4. Die Staatsanwaltschaft eröffnet eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO). Die Staatsanwaltschaft verzichtet auf die Eröffnung, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Die Nichtanhandnahme wird (u.a.) verfügt, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass "die fraglichen Straftatbestände (...) eindeutig nicht erfüllt sind" (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Es muss mit anderen Worten sicher sein, dass der Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt. Eine Nichtanhandnahme darf nur in sachverhaltsmässig und rechtlich klaren Fällen ergehen. Im Zweifelsfall - wenn die Sach- und/oder die Rechtslage nicht von vornherein klar sind - ist eine Untersuchung zu eröffnen (BGE 137 IV 285 E. 2.3; BGE 1B\_372/2012, Urteil vom 18. September 2012, E. 2.1; BGE 1B\_514/2011, Urteil vom 2. Dezember 2011 E. 3.2; OMLIN, BSK StPO, Basel 2010, N 9 zu Art. 310; SCHMID, Praxiskommentar StPO, Zürich/St. Gallen 2009, N 2 zu Art. 310; vgl. zu den rechtlichen Grundlagen einer Nichtanhandnahme auch etwa OGer ZH, III. Strafkammer, Geschäfts-Nr. UE120078, Beschluss vom 24. September 2012, publ. in Entscheidsammlung, [www.gerichte-zh.ch](http://www.gerichte-zh.ch), Erw. II.5, m.w.H.).

5. Gemäss den Erwägungen in der vorstehenden Ziff. 3 besteht beim vorhandenen Aktenstand der Verdacht, dass der Beschwerdegegner 1 als einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer der C.\_\_\_\_\_ GmbH bzw. vormals C1.\_\_\_\_\_ GmbH von der irrtümlichen Doppelzahlung des Beschwerdeführers vom 7. Mai 2010 den Betrag von Fr. 4'153.70 im Sinne von Art. 141<sup>bis</sup> StGB unrechtmässig in eigenem Nutzen verwendete. Dieser Verdacht ist weiter ab-

zuklären, insbesondere indem die Bauleitung mit der Behauptung des Beschwerdegegners 1 konfrontiert wird, die Vereinnahmung dieser Fr. 4'153.70 sei in

Absprache mit ihr erfolgt. Die angefochtene Nichtanhandnahmeverfügung ist zu diesem Zweck aufzuheben, und die Sache ist zur Eröffnung einer Untersuchung und weiteren Abklärungen an die Beschwerdegegnerin 2 zurückzuweisen.

6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens - Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache an die Staatsanwaltschaft zur Eröffnung einer Untersuchung - brauchen die weiteren formellen Einwendungen des Beschwerdeführers nicht geprüft zu werden.

7. Mit der Gutheissung der Beschwerde, der Aufhebung der angefochtenen Nichtanhandnahmeverfügung und der Rückweisung der Sache an die Staatsanwaltschaft zur Eröffnung einer Untersuchung wird dieses Strafverfahren nicht abgeschlossen. Der vorliegende Entscheid ist deshalb ein Zwischenentscheid (vgl. Art. 90 und 93 des Bundesgerichtsgesetzes [GG]). Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen hat im Endentscheid zu erfolgen (Art. 421 Abs. 1 StPO). Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren ist zuhanden der das Strafverfahren abschliessenden Strafbehörde in Beachtung der Bemessungskriterien von § 2 Abs. 1 lit. b - d GebV OG und gestützt auf § 17 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'000.-- festzusetzen.

**Es wird beschlossen:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 19. September 2012 (A-6/2012/145) aufgehoben, und die Sache wird im Sinne der Erwägungen an die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis zurückgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt.

3. Die Regelung der Kostenaufgabe und allfälliger Entschädigungen wird dem Endentscheid vorbehalten.

4. Schriftliche Mitteilung an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, im Doppel für sich und zuhanden des Beschwerdeführers, mit Gerichtsurkunde
- den Beschwerdegegner 1, mit Gerichtsurkunde
- die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis unter Rücksendung der beigezogenen Akten (Urk. 8), mit Rückschein

5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 BGG **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden. Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 BGG vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des BGG.

Zürich, 4. März 2013

Obergericht des Kantons Zürich  
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. C. Tschurr