

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE140345-O/U/PFE

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, und lic. iur. W. Meyer,
Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie Gerichtsschreiberin lic.
iur. A. Sterchi

Beschluss vom 27. April 2015

in Sachen

Kanton Zürich,
Beschwerdeführer

vertreten durch Amt für Wirtschaft und Arbeit,

gegen

1. **A._____**,
2. **Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**
Beschwerdegegner

1 verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend **Nichtanhandnahme**

**Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwalt-
schaft Zürich - Limmat vom 9. Dezember 2014, A-3/2014/121105334**

Erwägungen:

I.

Der Kanton Zürich, Amt für Wirtschaft und Arbeit (nachfolgend Beschwerdeführer genannt) reichte am 24. Januar 2014 bei der Kantonspolizei Zürich einen Verzeigungsantrag ein gegen die verantwortlichen Organe der B._____ Switzerland AG in C._____ (nachfolgend: B._____ genannt) wegen Nichteinhaltens von arbeitsrechtlichen Bestimmungen (Urk. 9/3); dem Verzeigungsantrag legte er unter anderem Kopien von Arbeitszeiterfassungen der Monate Juli bis Oktober 2013 von zehn Mitarbeitern der B._____ bei (Urk. 9/4/4/1-10). Die Kantonspolizei Zürich ermittelte in der Folge unter anderem gegen A._____ (nachfolgend Beschwerdegegner 1 genannt), mutmasslicher Director Switzerland bzw. Leiter Personalabteilung der B._____ (vgl. Urk. 3/4). Dieser sowie die Mitarbeiter der B._____, die zur polizeilichen Befragung vorgeladen wurden, haben gegenüber der Kantonspolizei sämtliche Aussagen verweigert (Urk. 9/6; Urk. 9/8). Mit Verfügung vom 9. Dezember 2014 nahm die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (nachfolgend Beschwerdegegnerin 2 genannt) die Untersuchung gestützt auf Art. 310 Abs. 1 StPO nicht an Hand (Urk. 5). Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer am 19. Dezember 2014 rechtzeitig Beschwerde mit dem Antrag, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur Eröffnung einer Strafuntersuchung an die Beschwerdegegnerin 2 zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (Urk. 2). Mit Verfügung vom 5. Januar 2015 wurden die Beschwerdegegner zur Stellungnahme eingeladen (Urk. 6). Die Beschwerdegegnerin 2 beantragte mit Eingabe vom 12. Januar 2015 Abweisung der Beschwerde (Urk. 8). Gleichzeitig reichte sie ihre Untersuchungsakten (Urk. 9) ein. Der Beschwerdegegner 1 liess am 9. Februar 2015 beantragen, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter sei diese abzuweisen, unter ausgangsgemässen Kosten- und Entschädigungsfolgen (Urk. 12). Am 11. Februar 2015 wurden die Stellungnahmen der Beschwerdegegner dem Beschwerdeführer zur freigestellten Äusserung übermittelt (Urk. 16). Dieser liess die ihm angesetzte und erstreckte Frist (vgl. Urk. 17) ungenutzt verstreichen.

II.

Der Beschwerdegegner 1 beantragt, es sei auf die Beschwerde mangels Legitimation des Amtes für Wirtschaft und Arbeit bzw. mangels Legitimation der Personen, die die Beschwerde eingereicht haben, nicht einzutreten (Urk. 12 S. 2 ff.). Da sich - wie aufzuzeigen sein wird (vgl. unten unter III.) - die Beschwerde als unbegründet erweist, kann auf die Prüfung der Beschwerdelegitimation verzichtet werden. Ausführungen zur Frage, ob die Beschwerde eines kantonalen Amtes vom Amtsleiter persönlich erhoben werden bzw. wie eine allfällige Delegation an die Bereichsleiter dokumentiert werden muss (vgl. dazu § 15 der Organisationsverordnung der Volkswirtschaftsdirektion [OV VD]), erübrigen sich somit. Das selbe gilt bezüglich der Frage, ob der Beschwerdeführer im Sinne von § 154 GOG zur Beschwerde legitimiert ist, obwohl er seine Eingabe bei der Polizei als 'Verzweigungsantrag' bezeichnet hatte (Urk. 9/3).

III.

1. a) Die Beschwerdegegnerin 2 führte in ihrer Nichtanhandnahme zusammengefasst aus, der Nachweis könne nicht anklagegenügend erbracht werden, dass der Beschwerdegegner 1 für die Arbeitszeitüberschreitungen verantwortlich sei und dass er vorsätzlich Arbeitgebervorschriften des Arbeitsgesetzes missachtet habe (Urk. 5 S. 2).

b) Der Beschwerdeführer macht zur Begründung seiner Beschwerde zusammengefasst geltend, aus den eingereichten Unterlagen sei klar ersichtlich, dass der Beschwerdegegner 1 als Leiter der Personalabteilung der B. _____ für die verschiedenen Verstösse gegen zahlreiche arbeitsgesetzliche Bestimmungen verantwortlich sei. Es sei nicht nachvollziehbar, dass die Beschwerdegegnerin 2 die Beweislage als Vorwand für eine Nichtanhandnahme verwende. Offen sei nämlich, ob die Arbeitnehmer im Rahmen einer Zeugenbefragung die Aussage ebenfalls verweigern würden; auch bestehe die Möglichkeit, diejenigen Unterlagen zu edieren, die Aufschluss über die Gründe der Arbeitszeitüberschreitungen

geben. Da die B._____ bereits mehrmals kontrolliert und im Juni 2013 schriftlich verwarnet worden sei, sei auch der Vorsatz klar gegeben. Hinzu komme, dass die Bestimmungen über die Arbeits- und Ruhezeit unter den Gesundheitsschutz zu subsumieren seien, weshalb auch fahrlässiges Verhalten strafbar sei (Urk. 2).

c) Die Beschwerdegegnerin 2 macht in ihrer Stellungnahme dazu geltend, es sei mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die einzelnen Arbeitnehmer auch bei einer allfälligen untersuchungsrichterlichen Befragung die Aussagen verweigern würden. Der Erlass von Editionsverfügungen sei wegen des Herausgabeverweigerungsrechts ebenfalls nicht erfolgversprechend. Ohne weitere Beweismittel könne nicht ausgeschlossen werden, dass die Strafbarkeit verhindernde Gründe zu den vorliegenden Arbeits- und Ruhezeitverletzungen geführt haben. Nicht angenommen werden könne sodann, dass der Beschwerdegegner 1 vorsätzlich gehandelt habe, zumal aus den Akten nicht hervorgehe, dass der Beschwerdegegner 1 Kenntnis von der Verwarnung hatte. Vorsatz sei aber Voraussetzung für ein strafrechtlich relevantes Verhalten des Beschwerdegegners 1 (Urk. 8).

d) Der Beschwerdegegner 1 schliesst sich in seiner Stellungnahme den Ausführungen der Beschwerdegegnerin 2 an. Dabei erwähnt er ergänzend, aus dem Gesetzestext, der Wegleitung zum Arbeitsgesetz und der Botschaft zum Arbeitsgesetz ergebe sich klar, dass fahrlässige Verstösse gegen Arbeits- und Ruhezeitregelungen nicht strafbar seien. Weiter schildert er die bisher bei der B._____ durchgeführten Kontrollen und weist darauf hin, dass er (d.h. der Beschwerdegegner 1) erst seit Sommer 2013 in C._____ tätig sei (Urk. 12 S. 5 ff.).

2. Gemäss Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Eröffnung einer Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Gelangt sie hingegen zum Schluss, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind, verfügt sie die Nichtanhandnahme (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Beim Entscheid, ob die Untersuchung zu eröffnen oder nicht an die Hand zu nehmen sei, steht der Staatsanwaltschaft ein gewisser Ermessensspielraum zu. Dies bedeutet

unter anderem, dass die Staatsanwaltschaft nicht jeglicher Spur und jedem Hinweis nachzugehen hat, auch wenn sich ein Geschädigter solches vorstellt. Eine Nichtanhandnahme darf jedoch nur in sachverhältnismässig und rechtlich klaren Fällen ergehen. Im Zweifelsfall - wenn die Sach- und/oder die Rechtslage nicht von vornherein klar sind - ist eine Untersuchung zu eröffnen. Bei blossen Zweifeln, ob der Nachweis strafbaren Verhaltens gelingen wird, darf keine Nichtanhandnahme erfolgen (BGE 137 IV 285 E. 2.3; BGE 1B_372/2012 vom 18. September 2012 E. 2.1; BGE 1B_514/2011 vom 2. Dezember 2011 E. 3.2; OMLIN, BSK StPO, Basel 2014, N 9 zu Art. 310 StPO; LANDSHUT/BOSSHARD, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, hrsg. von Donatsch/Hansjakob/Lieber, Zürich 2014, Art. 310 N 5; SCHMID, Praxiskommentar StPO, Zürich/St. Gallen 2013, N 2 zu Art. 310 StPO).

3. Der Beschwerdeführer macht sinngemäss geltend, durch die Befragung der betroffenen Arbeitnehmer als Zeugen und durch die Verpflichtung der B._____ zur Herausgabe von Beweismitteln bestehe die Möglichkeit, den Nachweis strafbaren Verhaltens zu erbringen (Urk. 2 S. 5 f.).

Nachdem alle in der Schweiz wohnhaften, von den mutmasslichen Arbeitszeitüberschreitungen betroffenen - teilweise ehemaligen - Mitarbeiter der B._____ bei der polizeilichen Befragung ihre Aussagen verweigert hatten (Urk. 9/8; vgl. dazu auch Urk. 9/7), durfte die Beschwerdegegnerin 2 auf die Vorladung dieser Personen als Zeugen oder Auskunftspersonen verzichten. Alle acht betroffenen Mitarbeiter waren bei der polizeilichen Befragung anwaltlich vertreten, was darauf schliessen lässt, dass sie über die Folgen ihres Tuns hinreichend informiert waren und nicht unüberlegt oder leichtsinnig die Aussagen verweigerten. Hinweise dafür, dass diese Personen ihre Meinung plötzlich geändert haben und nun gegenüber der Beschwerdegegnerin 2 zu Aussagen bereit sind, liegen keine vor, zumal sich an der Sachlage als solche seit den polizeilichen Befragungen kaum Wesentliches geändert haben dürfte. Der Umstand, dass sich die Betroffenen - sofern sie als Zeugen und nicht als Auskunftspersonen zu befragen gewesen wären - möglicherweise auf kein Zeugnisverweigerungsrecht hätten berufen können, vermag daran nichts zu ändern. Die Androhung und Anordnung von Sanktionen im Falle

unberechtigter Zeugnisverweigerung sind fakultativ (Art. 176 Abs. 1 StPO). Auch muss eine solche Massnahme zur Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit in einem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung des Strafverfahrens bzw. zur Schwere der Straftat stehen (vgl. dazu DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, a.a.O., Art. 176 N 8 ff.). Angesichts der gesamten Umstände und insbesondere unter Berücksichtigung der eher geringen mutmasslichen Verfehlungen des Arbeitgebers wäre die Verhältnismässigkeit solcher Massnahmen zu verneinen.

Auf den Erlass einer Editionsverfügung im Sinne von Art. 265 Abs. 3 StPO konnte die Beschwerdegegnerin 2 ebenfalls verzichten, unterliegen der Beschwerdegegner 1 als Beschuldigter und die B._____ als betroffenes Unternehmen doch keiner Herausgabepflicht (Art. 265 Abs. 2 lit. a und lit. c StPO).

4. Besteht ein Verdacht auf Verletzung von arbeitsrechtlichen Bestimmungen, hat das zuständige Amt die Möglichkeit, Verwaltungsmassnahmen im Sinne von Art. 51 ff. ArG zu ergreifen, d.h. - dem Verhältnismässigkeitsprinzip entsprechend - zunächst eine Verwarnung auszusprechen und bei erfolgloser Abmahnung eine anfechtbare Verfügung zu erlassen (Art. 51 Abs. 1 und 2 ArG; vgl. dazu L. Moreillon, Arbeitsgesetz, Stämpfli Handkommentar, Bern 2005, Art. 51 N 8 ff.). Es kann aber auch den strafrechtlichen Weg im Sinne von Art. 59 ff. ArG beschreiten und die Verantwortlichen anzeigen. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers soll die Arbeitsbehörde zuerst Verwaltungsmassnahmen ergreifen, bevor sie die Strafverfolgung betreibt. Eine Strafverfolgung ist aber nicht von der vorherigen erfolglosen Anwendung von Verwaltungszwang abhängig (vgl. dazu OFK-R. Müller, Arbeitsgesetz, Kommentar, Zürich 2009, Art. 59 N 2 mit Hinweisen).

5. a) Gemäss Art. 59 Abs. 1 ArG macht sich der Arbeitgeber unter anderem strafbar, wenn er den Vorschriften über den Gesundheitsschutz und die Plangenehmigung vorsätzlich oder fahrlässig zuwiderhandelt (lit. a) oder er den Vorschriften über die Arbeits- und Ruhezeit vorsätzlich zuwiderhandelt (lit. b).

b) Der Gesetzgeber unterscheidet klar zwischen Gesundheitsschutz und Arbeitszeit. Die Regelung des Gesundheitsschutzes und jene der Arbeits- und

Ruhezeit überschneiden sich somit grundsätzlich nicht. Nur wenn die Arbeitszeit derart missbräuchlich ist, dass die physische oder psychische Gesundheit des Arbeitnehmers beeinträchtigt wird, kann über die Gesundheitsschutzbestimmungen gegen Arbeitszeiten vorgegangen werden (vgl. dazu BGE 2P.251/2001 vom 14. Juni 2002 E. 5.2.1 und E. 5.3). Nachdem aufgrund der in den Akten liegenden Arbeitszeiterfassungen (Urk. 9/4/4/1-10; vgl. dazu auch die Auflistung der Verstösse [Urk. 9/5]) kein Anlass besteht, die mutmasslichen Arbeitszeitüberschreitungen der einzelnen Arbeitnehmer als derart gravierend einzustufen, dass von einer gesundheitlichen Beeinträchtigung der Arbeitnehmer ausgegangen werden muss, steht vorliegend einzig ein Verstoss gegen Art. 59 Abs. 1 lit. b ArG im Raum. Eine Verurteilung des Beschwerdegegners 1 setzt somit - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (Urk. 2 S. 6) - Vorsatz voraus.

c) Ohne die vorgängige Ergreifung von adäquaten, den Beschwerdegegner 1 miteinbeziehenden Verwaltungsmassnahmen (vgl. dazu oben unter III. 4.) und die sich daraus ergebenden Erkenntnisse ist bei der vorliegenden Beweislage nicht erstellt, dass der Beschwerdegegner 1, der seine Stelle in der Schweiz gemäss eigener Angabe erst im Sommer 2013 angetreten hat (Urk. 12 S. 6, vgl. dazu auch Urk. 3/4) und dem die schriftliche Verwarnung des Beschwerdeführers vom 19. Juni 2013 nicht persönlich zugestellt wurde (Urk. 3/2), für die zur Anzeige gebrachten mutmasslichen Verletzungen der arbeitsrechtlichen Bestimmungen verantwortlich ist und er diese Verletzungen zumindest in Kauf genommen hat. Wie die in den Akten liegenden Arbeitszeittabellen (Urk. 9/4/4/1-10) zustande kamen, welche Gründe zu den mutmasslichen Verstössen führten, ob und auf welche Weise der Beschwerdegegner 1 auf allfällige widerrechtliche Arbeitszeitüberschreitungen reagiert und welche internen Massnahmen er dabei ergriffen bzw. zu ergreifen versucht hat, ist - wie oben unter III. 3. dargelegt - bei der vorliegenden Sachlage nicht mehr eruierbar.

6. Da der Nachweis strafbaren Verhaltens bei dieser Sachlage nicht erbracht werden kann, hat die Beschwerdegegnerin 2 zu Recht und in korrekter Anwendung von Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO eine Nichtanhandnahme verfügt. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet.

IV.

Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO; § 200 lit. a GOG e contrario). Die Gerichtsgebühr ist in Beachtung der Bemessungskriterien von § 2 Abs. 1 lit. b-d GebV OG und gestützt auf § 17 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 600.-- festzusetzen.

Als unterliegende Partei ist der Beschwerdeführer (bzw. das Amt für Wirtschaft und Arbeit) zudem gegenüber dem anwaltlich vertretenen Beschwerdegegner 1 entschädigungspflichtig (Art. 436 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO und Art. 432 Abs. 1 StPO). Die Höhe der Entschädigung richtet sich nach § 2 Abs. 1 lit. b-e AnwGebV und ist gestützt auf § 19 Abs. 1 AnwGebV und § 22 Abs. 1 AnwGebV auf Fr. 600.-- (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) festzusetzen.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 600.-- festgesetzt und dem Beschwerdeführer (Amt für Wirtschaft und Arbeit) auferlegt.
3. Der Beschwerdeführer (Amt für Wirtschaft und Arbeit) wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner 1 eine Prozessentschädigung von Fr. 648.-- zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde)
 - Rechtsanwalt lic. iur. X._____, zweifach, für sich und den Beschwerdegegner 1 (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad A-3/2014/121105334 (gegen Empfangsbestätigung)sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad A-3/2014/121105334, unter Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 9] (gegen Empfangsbestätigung)
- die Zentrale Inkassostelle der Gerichte

5. Rechtsmittel

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 27. April 2015

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. A. Sterchi