

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE160161-O/U/TSA

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. W. Meyer, Präsident i.V., Oberrichterin lic. iur. F. Schorta, Ersatzoberrichter lic. iur. Th. Vesely sowie Gerichtsschreiber Dr. iur. A. Brüscheiler

Beschluss vom 7. Oktober 2016

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

1. **B.**_____,

2. **C.**_____,

3. **Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**

Beschwerdegegner

1 verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____,

betreffend **Nichtanhandnahme**

Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat vom 27. Mai 2016, B-5/2016/10017769

Erwägungen:

I.

Mit Schreiben vom 25. Mai 2016 liess A._____ (Beschwerdeführer) durch seinen Rechtsvertreter Strafantrag gegen seinen ehemaligen Vorgesetzten B._____ (Beschwerdegegner 1) und den Personalverantwortlichen C._____ (Beschwerdegegner 2) stellen. Er machte im Wesentlichen geltend, die Beschwerdegegner würden in der ihm zugesandten schriftlichen Kündigungsbegründung vom 26. Januar 2016 diverse Vorwürfe aufführen, welche er vollumfänglich zurückweise. Die Beschwerdegegner hätten damit die Tatbestände der Verleumdung i.S.v. Art. 174 Abs. 1 StGB, der üblen Nachrede i.S.v. Art. 173 Ziff. 1 StGB sowie der unrichtigen Herabsetzung i.S.v. Art. 3a i.V.m. Art. 23 des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb (UWG) erfüllt. Zurzeit sei eine Zivilklage betreffend missbräuchliche Kündigung beim Friedensrichter hängig (Urk. 12/1).

Am 27. Mai 2016 erliess die Staatsanwaltschaft eine Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 3/2 = Urk. 5), wogegen der Beschwerdeführer am 13. Juni 2016 fristgerecht Beschwerde erheben liess (Urk. 2, vgl. Urk. 12/13).

Die mit Verfügung vom 23. Juni 2016 angeordnete Prozesskaution von Fr. 3'000.– wurde innert Frist geleistet (Urk. 6, Urk. 8).

Mit Schreiben vom 12. August 2016 bzw. vom 19. August 2016 nahmen die Staatsanwaltschaft und der Beschwerdegegner 1 fristgerecht zur Beschwerde ablehnend Stellung (Urk. 11 und 13). Der Beschwerdeführer replizierte innert Frist mit Schreiben vom 12. September 2016 (Urk. 18).

Das Verfahren erweist sich als spruchreif, ein weiterer Schriftenwechsel erscheint nicht notwendig.

Wegen der ferienbedingten Abwesenheit des Kammerpräsidenten ist die den Parteien angekündigte Zusammensetzung des Gerichts angepasst worden.

II.

1. Zur Anzeige gebrachter Sachverhalt

Mit Schreiben vom 23. Februar 2016 begründeten die Beschwerdegegner die Kündigung des Beschwerdeführers wie folgt (Urk. 12/4):

"Sehr geehrter Herr A. _____

Mit Schreiben vom 26. 1. 2016 von Dr. X. _____, Rechtsanwalt, bittet er uns, Ihnen eine Begründung der Kündigung während der Probezeit vom 16.11.2015 zu senden.

Sinn und Zweck einer Probezeit für beide Parteien ist es, herauszufinden, ob die gegenseitigen Ansprüche in persönlicher sowie fachlicher Hinsicht erfüllt werden und ob infolgedessen an einer definitiven Weiterführung des Arbeitsverhältnisses festgehalten werden kann.

In Anbetracht sämtlicher Umstände und nach sorgfältiger Abwägung und Beurteilung Ihrer Leistungen während der Probezeit fiel die Beurteilung nicht genügend positiv aus, um an einer Weiterbeschäftigung Ihrer Kaderposition festzuhalten.

Insbesondere in der Nichteinhaltung des Dienstwegs - Besprechung der CR-Strategie direkt beim CEO ohne Rücksprache mit ihrem Linienvorgesetzten - manifestierte sich eine ungenügende Beachtung von Weisungen und Eingliederung in die Organisation unseres Unternehmens. Dies äusserte sich auch darin, dass Sie Ihre Vorgesetzten nicht vollständig informierten.

Zudem waren nicht gemeldete Abwesenheiten von Ihnen zu verzeichnen, unter anderem auch die Nichtteilnahme an internen Sitzungen. Ungenügend war schliesslich auch ihre persönliche Vorbereitung auf jene Sitzungen, an denen Sie teilnahmen.

Freundliche Grüsse

B. _____

Head Marketing & Personal Lines

C. _____

HR Specialist"

Der Beschwerdeführer stellt sich im Wesentlichen auf den Standpunkt, durch die Vorwürfe in der schriftlichen Kündigungsbegründung werde sein Ruf geschädigt und seine Wettbewerbsfähigkeit beeinträchtigt. Die Vorwürfe seien unwahr (Urk. 12/1).

2. Begründung der Nichtanhandnahmeverfügung

Die Staatsanwaltschaft begründet die Nichtanhandnahmeverfügung im Wesentlichen damit, aus der eingereichten Anzeige gehe nicht hervor, gegenüber welchen Dritten die Beschwerdegegner die angeblich ehrenrührigen Aussagen gemacht hätten. Sollte der Beschwerdeführer die Kündigungsbegründung selbst Dritten gezeigt haben, sei dies den Beschuldigten nicht anzulasten. Zudem seien die beanstandeten Äusserungen kaum ehrenrührig (Urk. 3/2).

3. Beschwerde

Mit der Beschwerde vom 13. Juni 2016 macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, zumindest der Gegenanwalt habe das Schreiben gelesen. Weiter sei sehr wahrscheinlich, dass die Beschwerdegegner die in der Kündigungsbegründung genannten Unwahrheiten Dritten gegenüber mündlich kommuniziert hätten oder noch kommunizieren würden. Angesichts des erstellten Arbeitszeugnisses für den Beschwerdeführer vom 23. Februar 2016 lasse sich ein solches Vorgehen erahnen. Bei einem mit grosser Wahrscheinlichkeit anstehenden Gerichtsverfahren habe der ehemalige Arbeitgeber des Beschwerdeführers die Absicht kundgetan, die Kündigungsbegründung und die darin gemachten Äusserungen gegen ihn zu verwenden. Damit stehe fest, dass die Kündigungsbegründung Dritten zugänglich gemacht worden bzw. verbreitet worden sei (Urk. 2 S. 6 f.). Die Äusserungen seien zudem ehrenrührig, da der Arbeitnehmer in ein negatives Licht gerückt würde.

4. Beschwerdeantworten

In der Beschwerdeantwort vom 12. August 2016 hielt die Staatsanwaltschaft im Wesentlichen an ihrem Standpunkt fest und ergänzte, es stelle eine reine Mutmassung des Beschwerdeführers dar, dass andere Personen die Kündigungsbegründung gelesen hätten. Konkrete Angaben oder Anhaltspunkte dafür fehlten. Das Verhältnis Anwalt-Klient könne sodann nach diversen Autoren zudem zur Strafflosigkeit führen, sofern davon ausgegangen werden könne, dass die Aussagen vertraulich behandelt würden. Dies sei bei einem Anwalt im Hinblick auf das Anwaltsgeheimnis als gegeben zu erachten. Des Weiteren sei der Begriff einer

Kündigungsbegründung per se schon negativ konnotiert. Als der Beschwerdeführer eine solche Begründung verlangt habe, habe er damit rechnen müssen, dass sie negativ ausfallen würde, ansonsten es vorgängig kaum zu einer Kündigung gekommen wäre. Es sei wohl wenig zielführend, wenn jede objektive Begründung leichtfertig als ehrenrührig qualifiziert und zur Anzeige gebracht werden könnte. Zudem erscheine unklar, inwiefern die negative Kündigungsbegründung die Zukunft des Beschwerdeführers verbauen sollte, da einer Bewerbung ein Arbeitszeugnis und keine Kündigungsbegründung beigelegt werde. Letztendlich trage jedoch der Beschwerdeführer die Verantwortung darüber und es stehe ihm frei, welche Bewerbungsunterlagen er einreichen wolle (Urk. 12).

Der Beschwerdegegner 1 übernahm in seiner Stellungnahme vom 19. August 2016 im Wesentlichen die Standpunkte der Staatsanwaltschaft und machte im Wesentlichen geltend, weder sei eine Äusserung gegenüber einem Dritten erfolgt, noch seien die Äusserungen ehrenrührig. Es liege ein Paradefall einer Kritik an der beruflichen Geltung vor, welche per se nicht tatbestandsmässig sei. (Urk. 13).

5. Rechtliches

Der Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer jemanden wider besseres Wissen bei einem andern eines unehrenhaften Verhaltens oder anderer Tatsachen, die geeignet sind, seinen Ruf zu schädigen, beschuldigt oder verdächtigt.

Der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, wer jemanden bei einem andern eines unehrenhaften Verhaltens oder anderer Tatsachen, die geeignet sind, seinen Ruf zu schädigen, beschuldigt oder verdächtigt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts schützt Art. 173 Ziff. 1 StGB nur den Ruf, ein ehrbarer Mensch zu sein, d.h. sich so zu benehmen, wie nach allgemeiner Anschauung ein charakterlich anständiger Mensch sich zu verhalten pflegt. Äusserungen, die sich lediglich eignen, jemanden in anderer Hinsicht, z.B. als Geschäfts- oder Berufsmann, als Politiker oder Künstler in der gesellschaftlichen Geltung herabzusetzen, gelten nicht als ehrverletzend. Voraus-

setzung ist aber immer, dass die Kritik an den strafrechtlich nicht geschützten Seiten des Ansehens nicht zugleich seine Geltung als ehrbaren Menschen treffe (BGE 116 IV 205 E. 2, BGE 105 IV 112 E. 1 mit Hinweis). Vorwürfe bezüglich der gesellschaftlichen Ehre sind somit strafrechtlich irrelevant, ausser wenn sie zugleich die Geltung der betreffenden Person als ehrbarer Mensch betreffen können (BSK StGB-Riklin, a.a.O., Art. 173 N 19).

Gemäss seinem Art. 1 bezweckt das UWG, im Interesse aller Beteiligten den lautereren und unverfälschten Wettbewerb zu gewährleisten. Nach Art. 2 UWG ist jedes täuschende oder in anderer Weise gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossende Verhalten oder Geschäftsgebaren unlauter und widerrechtlich, welches das Verhältnis zwischen Mitbewerbern oder zwischen Anbietern und Abnehmern beeinflusst. Die Generalklausel von Art. 2 UWG wird in den Art. 3 bis 8 UWG durch Spezialtatbestände konkretisiert. Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG handelt unlauter, wer andere, ihre Waren, Werke, Leistungen, deren Preise oder ihre Geschäftsverhältnisse durch unrichtige, irreführende oder unnötig verletzendes Äusserungen herabsetzt.

Für das Vorliegen einer unlauteren Wettbewerbshandlung genügt es nicht, dass das Verhalten im Sinne der in den Art. 3 – 8 UWG aufgezählten Beispielen unlauter erscheint; dazu muss sie, wie es die allgemeine Definition von Art. 2 UWG zeigt, auch das Verhältnis zwischen den Mitbewerbern oder zwischen Anbietern und Abnehmern beeinflussen. Mit anderen Worten muss sie das Spiel des Wettbewerbs, das Funktionieren des Markts beeinflussen. Die Handlung muss objektiv geeignet sein, ein Unternehmen in seinem Kampf um Abnehmer zu bevorzugen oder zu benachteiligen, oder seine Marktanteile zu vergrössern oder zu verringern. Die Handlung muss sich gegen das normale Spiel des Wettbewerbs richten und muss geeignet sein, den Markt zu beeinflussen; sie muss den Wettbewerb objektiv beeinflussen können (BGE 124 III 297 E. 5 d; 124 IV 262 E. 2 b S. 268; BGE 120 II 76 E. 3 a S. 78 = Pra 84 Nr. 106). Das UWG schützt den guten Glauben nicht schlechthin, sondern will nur einen lautereren Wettbewerb gewährleisten (BGE 124 III 297 E. 5 d; 124 IV 262 E. 2 b S. 268). Daher ist nicht je-

de betrügerische Handlung gleichzeitig eine unlautere Wettbewerbshandlung (BGE 126 III 198 E. 2 c = Pra 90 2001 Nr. 34).

Wer handelt, wie es das Gesetz gebietet oder erlaubt, verhält sich rechtmässig, auch wenn die Tat nach diesem oder einem andern Gesetz mit Strafe bedroht ist (Art. 14 StGB). Gemäss Art. 335 Abs. 2 OR muss der Kündigende die Kündigung schriftlich begründen, wenn die andere Partei dies verlangt. Die Kündigung entfaltet ihre Wirkung jedoch unabhängig davon, ob der Begründungspflicht nachgekommen wird oder nicht. Sie ist mithin auch bei fehlender, unwahrer oder unvollständiger Begründung wirksam. Die Begründungspflicht bezweckt in erster Linie, dem Gekündigten eine Prüfung der Kündigung auf das Vorliegen eines wichtigen Grundes nach Art. 337 OR bzw. auf ihre Missbräuchlichkeit nach Art. 336 OR zu ermöglichen; sie dient damit der Verhinderung unnötiger Prozesse (BGE 121 III 60 m.w.H.).

6. Würdigung

Bei den Vorwürfen im Schreiben vom 23. Februar 2016 handelt es sich um eine Einschätzung der beruflichen Qualitäten des Beschwerdeführers. Ihm wird vorgeworfen, er habe sich nicht genügend in die Organisation des Unternehmens eingegliedert, indem er den Dienstweg nicht eingehalten habe. Zudem habe er an internen Sitzungen nicht teilgenommen bzw. sei an teilgenommenen Sitzungen ungenügend vorbereitet gewesen. Damit betreffen die Feststellungen einzig seine Eigenschaften als Berufsmann und fallen nicht unter den von Art. 173 und 174 StGB geschützten Ehrbegriff. Insbesondere wird dem Beschwerdeführer weder ausdrücklich noch implizit vorgeworfen, er habe aus persönlichen bzw. charakterlichen Gründen den gestellten Anforderungen nicht genügt.

Zudem verkennt der Beschwerdeführer, dass das Erstellen einer Kündigungsbeurteilung gesetzlich vorgesehen ist (Art. 335 Abs. 2 OR), was einen Rechtfertigungsgrund i.S.v. Art. 14 StGB darstellt. Als ehemalige Vorgesetzter bzw. Mitarbeiter der Personalabteilung gehörte es zu den Aufgaben der Beschwerdegegner 1 und 2, die Kündigung zu begründen. Es liegt im Wesen einer Kündigungsbeurteilung, dass Tatsachen erwähnt oder Werturteile abgegeben werden, welche

zur Kündigung führten. Auf der Hand liegt weiter, dass die entsprechenden Angaben für den Gekündigten unvorteilhaft sind.

Die vorliegend abgegebenen Äusserungen hängen offensichtlich mit der Kündigung zusammen und dienen der notwendigen Begründung einer Kündigung, weshalb sie im strafrechtlichen Sinne gerechtfertigt sind. Es werden sachbezogene Argumente in vertretbarer Art und Weise dargelegt, ohne dass sie unnötig verletzend wirken. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die Begründung sei falsch, ist zu betonen, dass es nicht Aufgabe der Strafbehörden ist, die Missbräuchlichkeit einer Kündigung zu überprüfen. Hierfür steht dem Beschwerdeführer der Zivilweg offen, welchen er seiner Anzeige zufolge bereits beschritten hat (Urk. 12/1 N 11).

Weiter weisen die Staatsanwaltschaft und der Beschwerdegegner 1 zu Recht auf den Umstand hin, dass die Äusserung nicht gegenüber einem Dritten erfolgten, sondern ausschliesslich gegenüber dem Beschwerdeführer (vgl. Urk. 5 S. 1, Urk. 13 S. 2). Letzterer legte in der Anzeige keine Anhaltspunkte für seine Behauptung vor, weitere Personen hätten die Begründung zu lesen bekommen sollen (vgl. Urk. 12/1 N 17 und N 20). Seine mit der Beschwerde neu aufgestellte Behauptung, der Gegenanwalt habe das Schreiben gelesen und sei ein Dritter (Urk. 2 S. 6), geht in mancherlei Hinsicht fehl. Einerseits bestehen angesichts der eindeutigen Adressierung des Schreibens an den Beschwerdegegner keine Anhaltspunkte für die Annahme, die Gesuchsgegner 1 und 2 hätten bereits im Zeitpunkt der Erstellung des Briefes zumindest damit rechnen müssen, dass das Schreiben von Dritten gelesen wird. Andererseits ist ein Rechtsanwalt kein Dritter im Sinne von Art. 173 f. StGB, wenn ihm im Hinblick auf ein allfälliges Gerichtsverfahren das strittige Dokument mit allfällig ehrverletzenden Inhalten zugänglich gemacht wird. Die anderslautende Auffassung des Beschwerdeführers ist falsch und würde dazu führen, dass eine Partei ihrer grundlegenden Rechte auf anwaltliche Vertretung im Verfahren beraubt wäre, wenn sie massgebende Dokumente ihrem Rechtsvertreter nicht zugänglich machen dürfte.

Im Übrigen wird durch die Mitteilung einer Kündigungsbegründung an einen Arbeitnehmer der Wettbewerb nicht beeinträchtigt. Hinweise, dass Dritte davon

Kenntnis erhalten hätten oder der Wettbewerb beeinflusst werden könnte, bestehen nicht. Das UWG ist mithin auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar.

Zusammenfassend nahm die Staatsanwaltschaft eine Untersuchung gegen die Beschwerdegegner 1 und 2 zu Recht nicht an Hand. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

III.

Bei diesem Ausgang hat der Beschwerdeführer die Kosten des Verfahrens vor Obergericht zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Nach § 17 Abs. 1 GebV OG beträgt die Gerichtsgebühr im Beschwerdeverfahren 300 bis 12'000 Franken. Innerhalb dieses Rahmens sind die Bedeutung und die Schwierigkeit des Falls sowie der Zeitaufwand des Gerichts massgebend (§ 2 Abs. 1 GebV OG). Vorliegend erscheint eine Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– angemessen, welche von der Kautions zu decken ist.

Der anwaltlich vertretene Beschwerdegegner macht einen Aufwand von 2 Stunden für die Einarbeitung in die Verfahrensakten sowie einen solchen von 7 Stunden für die Erstellung seiner Rechtsschrift geltend, welchen er entschädigt haben will (Urk. 13 S. 5). Es erscheint eine Prozessentschädigung von Fr. 2'000.– angemessen. Die Erstattung der Mehrwertsteuer wurde nicht beantragt und ist daher auch nicht zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 3'000.00 festgesetzt. Sie wird dem Beschwerdeführer auferlegt und mit der von ihm geleisteten Kautions verrechnet.
3. Dem Beschwerdegegner 1 wird eine Entschädigung in Höhe von Fr. 2'000.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an:

- Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____, zweifach, für sich und zuhanden des Beschwerdeführers (per Gerichtsurkunde)
- Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____, zweifach, für sich und zuhanden des Beschwerdegegners 1 (per Gerichtsurkunde)
- den Beschwerdegegner 2 (per Gerichtsurkunde)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (gegen Empfangsbestätigung)

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat unter Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 12] (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, 7. Oktober 2016

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident i.V.:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. W. Meyer

Dr. A. Brüscheiler