

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE200374-O/U/MUL

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Flury, Präsident, die Oberrichterinnen
lic. iur. A. Meier und lic. iur. C. Gerwig sowie Gerichtsschreiber
MLaw M. Stadler

Beschluss vom 28. Juni 2021

in Sachen

Erbengemeinschaft A._____

1. **B.**_____,

2. **C.**_____,

Beschwerdeführer

2 vertreten durch B._____

gegen

1. **D.**_____,

2. **Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,**

Beschwerdegegner

betreffend **Nichtanhandnahme**

**Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwalt-
schaft Winterthur / Unterland vom 4. November 2020, B-5/2020/10036416**

Erwägungen:

I.

1. Am 16. September 2020 erstattete B. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer 1) Strafanzeige bei der Kantonspolizei Zürich gegen D. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegner 1). Konkret erhob der Beschwerdeführer 1 den Vorwurf, dass der Beschwerdegegner 1 am Abend zuvor einen Gummiball gegen die Hausfassade der Liegenschaft an der E. _____-strasse 1 in F. _____ geworfen habe, wodurch ein Schaden an der Fassade entstanden sei (Urk. 8/1 Urk. 8/1 S. 2). Noch gleichentags stellte der Beschwerdeführer 1 Strafantrag gegen den Beschwerdegegner 1 wegen Sachbeschädigung (Urk. 8/2). Nachdem u.a. der Beschwerdeführer 1 sowie der Beschwerdegegner 1 durch die Kantonspolizei Zürich zur Sache einvernommen worden waren (Urk. 8/3/2; Urk. 8/3/1), rapportierte diese in der Folge am 26. September 2020 gegen den Beschwerdegegner 1 wegen Sachbeschädigung (Urk. 8/1 S. 1 ff.). Schliesslich verfügte die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) am 4. November 2020 die Nichtanhandnahme einer Strafuntersuchung (Urk. 4/4 = Urk. 8/5).
2. Mit Eingabe vom 12. November 2020 erhob der Beschwerdeführer 1 im Namen der Erben A. _____ gegen die ihm am 9. November 2020 zugestellte Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 8/7) fristgerecht Beschwerde. Darin beantragte er sinngemäss die Aufhebung der Nichtanhandnahmeverfügung (Urk. 2).
3. Mit Verfügung vom 27. November 2020 wurde dem Beschwerdeführer 1 Frist angesetzt, um zu erklären, ob er die Beschwerde für die Mitglieder der Erbgemeinschaft A. _____ oder lediglich in eigenem Namen einreiche, sowie, falls er die Beschwerde für deren Mitglieder einreiche, die vollständigen Namen aller Mitglieder sowie deren Adressen mitzuteilen, und entweder eine durch diese unterzeichnetes Exemplar der Beschwerdeschrift oder eine Vollmacht zur Einreichung der Beschwerde einzureichen (Urk. 10). Mit Schreiben vom 3. Dezember 2020 teilte der Beschwerdeführer 1 mit, dass er "im Interesse und den Schutz meiner Person, den Pächter der Wirtschaft zu Traube, den Gästen, den Mietern der Wohnungen und der ganzen Liegenschaft für die Erbgemeinschaft

A._____ " handle (Urk. 12). Diesem Schreiben lag eine von C._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer 2) unterzeichnete "Generalvollmacht" vom 3. Dezember 2020 bei, wonach der Beschwerdeführer 2 den Beschwerdeführer 1 "bei der Regelungen betreffend Liegenschaft E._____ -strasse 1 und 2 finanziellen und administrativen sowie gerichtlichen Angelegenheiten zu vertreten" bevollmächtigte (Urk. 13).

4. Mit Verfügung vom 9. Dezember 2020 wurde den Beschwerdeführern Frist zur Leistung einer Prozesskaution in Höhe von CHF 1'500.00 angesetzt (Urk. 15). Die eingeforderte Prozesskaution ging innert Frist ein (Urk. 18).

5. Die Staatsanwaltschaft als auch der Beschwerdegegner 1 ersuchten mit Eingabe vom 6. Januar 2021 (Urk. 22) bzw. Eingabe vom 10. Januar 2021 (Urk. 24) sinngemäss um Abweisung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer 1 replizierte mit Schreiben vom 21. Januar 2021 (Urk. 28). Mit Eingabe vom 27. Januar 2021 verzichtete die Staatsanwaltschaft auf eine Duplik (Urk. 34). Der Beschwerdegegner 1 liess sich innert Frist nicht mehr vernehmen (Urk. 32).

II.

1. Das Beschwerdethema ist auf die angefochtene Nichtanhandnahmeverfügung beschränkt (BGer 6B_698/2016 vom 10. April 2017 E. 2.4.2). Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist die zur Anzeige gebrachte Sachbeschädigung vom 15. September 2020. Soweit die diversen Ausführungen des Beschwerdeführers 1 sich nicht darauf beziehen (namentlich der Vorwurf des Hausfriedensbruchs bzw. der Sachbeschädigung durch G._____ sowie der Vorwurf des Hausfriedensbruchs bzw. weiteren "Attacken" durch den Beschwerdegegner 1; vgl. Urk. 2 und Urk. 28), ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

2.1 Gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO kann jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat, ein Rechtsmittel ergreifen. Als Partei gilt unter anderem die Privatklägerschaft (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO). Unter den Begriff der Privatklägerschaft fällt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin zu beteiligen. Der Strafantrag ist dieser Erklärung gleichgestellt (Art. 118 Abs. 1 und 2

StPO). Parteirechte sind der geschädigten Person allerdings auch dann einzuräumen, wenn sie – wie etwa im Falle einer Nichtanhandnahme – noch keine Gelegenheit hatte, sich als Privatklägerschaft zu konstituieren (BGE 141 IV 380 E. 2.2; statt vieler LIEBER, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl., Zürich 2020, Art. 382 N 15 m.w.H.). Geschädigt ist, wer durch die Straftat in seinen Rechten unmittelbar verletzt worden ist (Art. 115 Abs. 1 StPO). Unmittelbar verletzt und somit Geschädigter im Sinne des Strafprozessrechts ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts, wer Träger des durch die verletzte Strafnorm geschützten oder zumindest mitgeschützten Rechtsguts ist (BGE 140 IV 155 E. 3.2, 138 IV 258 E. 2.3). Schutzzweck der Sachbeschädigung ist die unbeeinträchtigte tatsächliche Herrschaftsmacht über eine Sache. Geschützt sind neben dem Eigentum auch Gebrauchs- und Nutzungsrechte an einer Sache (WEISSENBERGER, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 144 N 2).

2.2 Mitglieder einer Erbengemeinschaft sind Gesamteigentümer der Erbschaftsgegenstände und verfügen unter Vorbehalt der vertraglichen oder gesetzlichen Vertretungs- und Verwaltungsbefugnisse über die Rechte der Erbschaft gemeinsam (Art. 602 Abs. 2 ZGB). Aufgrund einer Vollmacht aller übrigen Erben können ein oder mehrere Miterben oder auch Dritte zur Vertretung der Erbschaft und der übrigen Erben bevollmächtigt werden (statt vieler SCHAUFELBERGER/KELLER LÜSCHER, in: Geiser/Wolf [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl., Basel 2019, Art. 602 N 24 ff.).

Der Beschwerdeführer 1 behauptet, "für die Erbengemeinschaft A. _____" zu handeln (Urk. 12). Aus der vorerwähnten, vom Beschwerdeführer 2 unterzeichneten Vollmacht (Urk. 13) geht zwar nicht hervor, aus welchen Erben die Erbengemeinschaft besteht und ob der Beschwerdeführer 1 insofern zur Vertretung der Erbengemeinschaft als Ganzes befugt ist. Wie sich die Situation betreffend Erbengemeinschaft vorliegend genau darstellt, kann hier indes offenbleiben, da bei strafbaren Handlungen zum Nachteil einer Erbengemeinschaft ohnehin die einzelnen Erben als Geschädigte i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO gelten (BGE 141 IV 380 E.

2.3.3 m.w.H.; BGE 141 IV 82 E. 3.3). Jedenfalls wurde der Beschwerdeführer 1 vom Beschwerdeführer 2 bevollmächtigt, *ihn* "bei der Regelungen betreffend Liegenschaft E. _____-strasse 1 und 2 finanziellen und administrativen sowie gerichtlichen Angelegenheiten zu vertreten". Insbesondere wurde er "ermächtigt, die administrativen und finanziellen sowie gerichtliche Angelegenheiten zu besorgen" (Urk. 13). Vor diesem Hintergrund sowie der Tatsache, dass die Vollmacht mit Datum vom 3. Dezember 2020 im Nachgang der Verfügung vom 27. November 2020 (Urk. 10) erstellt wurde, ist vorliegend davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 1 für sich als auch (zumindest) namens und im Auftrag des Beschwerdeführers 2 Beschwerde geführt hat.

2.3 Die Sachbeschädigung i.S.v. Art. 144 Abs. 1 StGB ist ein Antragsdelikt. Das Strafantragsrecht steht nicht der Erbengemeinschaft als Ganzes, sondern jedem Mitglied persönlich zu (BGE 141 IV 380 E. 2.3.4 m.w.H).

Das Recht, Strafantrag zu stellen, ist grundsätzlich höchstpersönlicher Natur und unübertragbar (BGE 141 IV 380 E. 2.3.4; 130 IV 97 E. 2.1). Daraus folgt aber nicht, dass das Antragsrecht nicht auch von einem Vertreter ausgeübt werden kann (Vertretung in der Erklärung). Dabei genügt auch die Erteilung einer generellen Vollmacht. Es kann somit einem bevollmächtigten Vertreter die Befugnis eingeräumt werden, die Willenserklärung abzugeben. Fraglich ist, ob eine Vollmacht genügt, die dem Vertreter die Entscheidung überlässt, ob er Strafantrag erheben will (Vertretung im Willen). Dies ist nach der Rechtsprechung dort zu bejahen, wo die Verletzung materieller Rechtsgüter in Frage steht, die nicht direkt von der Person des Berechtigten abhängen, sondern etwa vom Inhalt einer vertraglichen Beziehung (so etwa bei Hausfriedensbruch). In solchen Fällen ist die Vertretung durch eine generelle Ermächtigung zulässig. Insbesondere darf die Ermächtigung des Vertreters zur Antragstellung in der Regel angenommen werden, wenn das betreffende Delikt materielle Rechtsgüter verletzt, mit deren Wahrung oder Verwaltung der Vertreter allgemein betraut ist. Einer speziellen, auf den konkreten Fall zugeschnittenen ausdrücklichen oder konkludenten Ermächtigung bedarf der Bevollmächtigte nur bei Verletzung höchstpersönlicher immaterieller Rechtsgüter, welche dem Berechtigten naturgemäss innewohnen oder von ihrem Status her-

rühren, wie etwa Leib und Leben, Ehre und persönliche Freiheit (BGer 6B_334/2012 vom 26. September 2012 E. 2.2; BGE 122 IV 207 E. 3c; BGE 118 IV 167 E. 1b; 99 IV 1 E. d/aa; 86 IV 81 E. 2; 73 IV 68 E. 4; vgl. zum Ganzen auch RIEDO, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 30 N 87 ff. m.w.H.).

Verletzt eine Straftat mehrere Personen, so kann jede von ihnen selbständig, d.h. unabhängig von den anderen den Strafantrag stellen (WOHLERS, in: Wohlers/Godenzi/Schlegel [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 4. Auflage, Bern 2020, Art. 30 N 1; RIEDO, a.a.O., Art. 30 N 7 m.w.H.). Das Antragsrecht steht dem einzelnen Verletzten selbst dann zu, wenn ein anderer sich der Tat und ihren Folgen gegenüber gleichgültig verhält. Daran ändert auch Art. 32 StGB nichts: Der Grundsatz der Unteilbarkeit des Strafantrages bezieht sich nur auf Personen, die als Mittäter, Anstifter oder Gehilfen an der Verwirklichung des Straftatbestandes beteiligt sind; auf eine Mehrheit von Verletzten findet er keine Anwendung (BGE 92 IV 1 E. b).

2.4 Der Beschwerdeführer 1 hat rechtzeitig für sich selbst Strafantrag gestellt (vgl. Art. 31 StGB; Urk. 8/2), womit er sich zumindest im Strafpunkt gültig als Privatkläger (Strafkläger) konstituiert hat. Nach dem Gesagten ist er als mutmasslicher (gemeinschaftlicher) Eigentümer der fraglichen Liegenschaft (Urk. 8/1 S. 1) unmittelbar Geschädigter und damit – ob von der Erbgemeinschaft bevollmächtigt oder nicht – zur Beschwerde gegen die Nichtanhandnahme der Strafuntersuchung legitimiert (vgl. zum Ganzen BGE 141 IV 380 E. 2.3.5; BGer 1B_348/2012 vom 3. Oktober 2012 E. 1.2.6 f.).

2.5 Was den Beschwerdeführer 2 betrifft, so geht aus den Akten des Beschwerdeverfahrens nicht hervor, dass er selbst Strafantrag bei der Polizei gestellt hätte. Ebenso wenig ergibt sich aus den Akten, dass der Beschwerdeführer 1 als dessen Vertreter solches getan hätte. Wie erwähnt, bewirkt ein Strafantrag, dass die antragstellende Person zum Privatkläger wird; umgekehrt gilt die Erklärung, sich als Strafkläger am Verfahren zu beteiligen, als Strafantrag i.S.v. Art. 30 StGB (SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017; LIEBER, a.a.O., Art. 115 N 7). Der Beschwerdeführer 2 hat

sich zwar auch (noch) nicht als Strafkläger konstituiert. Indes kann in der Inanspruchnahme von Mitwirkungsrechten – namentlich der Anfechtung einer Nichtanhandnahmeverfügung – eine Konstituierungserklärung erblickt werden, da die geschädigte Person *damit* ihr Teilnahmeinteresse am Strafverfahren bekundet (LIEBER, a.a.O., Art. 115 N 10). Es steht einer Konstituierung im Grundsatz nichts entgegen, wenn nicht näher angegeben wird, in welchem Umfang diese erfolgen soll (vgl. zum Ganzen auch NYDEGGER, Vom Geschädigten zum Privatkläger, ZStrR 2018, S. 77, 70).

Wie erwähnt, ist der Beschwerdeführer 1 ermächtigt, (zumindest) den Beschwerdeführer 2 "betreffend Liegenschaft E. _____-strasse 1 und 2 finanziellen und administrativen sowie gerichtlichen Angelegenheiten zu vertreten" bzw. für diesen "die administrativen und finanziellen sowie gerichtliche Angelegenheiten zu besorgen". Indem der Beschwerdeführer 1 innert der Frist i.S.v. Art. 31 StGB (auch für den Beschwerdeführer 2 Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung geführt hat, kann vorliegend von einer Konstituierung des Beschwerdeführers 2 zumindest als Strafkläger, und damit auch der Stellung eines rechtzeitigen Strafantrags durch den Beschwerdeführer 2 gegen den Beschwerdegegner 1 wegen Sachbeschädigung, ausgegangen werden. Als mutmasslicher (gemeinschaftlicher) Eigentümer der fraglichen Liegenschaft kommt dem Beschwerdeführer 2 ebenso Geschädigtenstellung zu. Im Ergebnis ist auch er beschwerdelegitimiert.

Demnach sind die Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert, sofern sie Eigentümer der fraglichen Liegenschaft sind. Dies ist bisher soweit ersichtlich nicht abschliessend geklärt (Urk. 8/1 S. 1 und Urk. 3/2 S. 1: Beschwerdeführer 1 als Verwalter/Besitzer bzw. als Pächter bezeichnet). Ausgangsgemäss kann diese Frage aber offen gelassen werden.

3.1 Nach Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO eröffnet die Staatsanwaltschaft eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Sie verzichtet auf die Eröffnung, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung oder einen Strafbefehl erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Gemäss Art. 310 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme, so-

bald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind (lit. a), Verfahrenshindernisse bestehen (lit. b) oder aus den in Art. 8 StPO genannten Gründen auf eine Strafverfolgung zu verzichten ist (lit. c). Die Frage, ob ein Strafverfahren über eine Nichtanhandnahme erledigt werden kann, beurteilt sich nach dem aus dem Legalitätsprinzip abgeleiteten Grundsatz "in dubio pro durore" (Art. 5 Abs. 1 BV sowie Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO). Danach darf eine Nichtanhandnahme durch die Staatsanwaltschaft gestützt auf Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO nur in sachverhältnismässig und rechtlich klaren Fällen ergehen. Im Zweifelsfall, wenn die Gründe der Nichtanhandnahme nicht mit absoluter Sicherheit gegeben sind, muss das Verfahren eröffnet werden. Der Grundsatz "in dubio pro durore" ist unter Würdigung der im Einzelfall gegebenen Umstände zu handhaben. Der Staatsanwaltschaft und der Beschwerdekammer steht insoweit ein gewisser Ermessensspielraum zu (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1; 137 IV 285 E. 2.3; BGer 6B_810/2020 vom 14. September 2020 E. 2.1.; BGer 6B_573/2017 vom 11. Januar 2018 E. 5.2).

3.2 Wie bereits erwähnt, werfen die Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner 1 vor, am 15. September 2020 mehrfach einen Gummiball gegen die Hauswand der fraglichen Liegenschaft an der E.____-strasse 1 in F.____ geworfen zu haben, wodurch ein Sachschaden an der Fassade entstanden sei. Hintergrund des beanzeigten Vorfalls bildet ein längerer Nachbarschaftsstreit zwischen den beteiligten Parteien (Urk. 8/1 S. 1 ff.).

3.3 Die Staatsanwaltschaft erwog in ihrer Nichtanhandnahmeverfügung, dass in vorliegender Sache kein Tatverdacht vorliege. Zunächst seien auf der vom Beschwerdeführer 1 eingereichten Fotografie keine Spuren bzw. Beschädigungen auf der fraglichen Hausfassade erkennbar. Selbst wenn dem so wäre, sei fraglich, ob das Werfen mit dem fraglichen Igelball dafür ursächlich wäre, zumal sein mutmasslicher Aufprallort nicht näher bestimmbar sei und er aus einem weichen Kunststoffmaterial bestehe, welches nach allgemeiner Lebenserfahrung und gewöhnlichem Lauf der Dinge nicht geeignet sei, bleibende Schäden an einer Fassade zu verursachen. Aufgrund dessen habe der Beschwerdegegner 1 ohnehin

beim Werfen des Balles nicht davon ausgehen müssen, dass dadurch an der Fassade Schäden entstehen könnten (Urk. 4/4 S. 1 f.).

4.1 Wer eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutzungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht, macht sich der Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB strafbar. Als Beschädigen gilt jedes Herbeiführen einer mehr als nur belanglosen Mangelhaftigkeit der Sache. Der Mangel kann durch erhebliche Verletzung der Substanz der Sache hervorgerufen werden sowie durch körperliche Einwirkung, welche die bestimmungsgemässe Funktionsfähigkeit bzw. Brauchbarkeit, die äussere Erscheinung bzw. Ansehnlichkeit oder den Zustand der Sache wesentlich beeinträchtigt (vgl. WEISSENBERGER, a.a.O., Art. 144 N 22 ff. m.w.H.).

4.2 Vorliegend mangelt es von vornherein an der Tatbestandsvoraussetzung einer kausalen Beschädigung i.S.v. Art. 144 StGB. Zum einen geht aus den Akten nicht hervor, an welcher Stelle genau der fragliche Ball an der Hausfassade aufgeprallt sein soll, und ist nicht ersichtlich, mit welchen weiteren Abklärungen solches rechtsgenügend erstellt werden könnte; damit ist fraglich, ob der Ball überhaupt an den wie vom Beschwerdeführer 1 skizzierten Stellen aufgeprallt sein kann. Selbst wenn dem so wäre, ist zum anderen anhand der eingereichten Bilder nicht ersichtlich, inwieweit der behauptete Fassadenzustand auf den fraglichen Wurf zurückzuführen sein sollte. Die diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren sind unsubstantiiert und teils unglaubhaft. Dazu und zu den weiteren Beweismitteln drängen sich im Einzelnen folgende Ausführungen auf:

4.3

4.3.1 Der Beschwerdeführer 1 hat im Rahmen seiner Anzeigeerstattung eine Daten-CD mit einer Videoaufnahme eingereicht, welche das tatrelevante Geschehen zeigen soll (Urk. 8/1 S. 2 und 4; Daten-CD in Urk. 8/4/1 S. 3). Die Videoaufzeichnung zeigt mutmasslich die Perspektive vom fraglichen Haus des Beschwerdeführers 1 aus auf die Strasse bzw. das gegenüberliegende Grundstück des Beschwerdegegners 1. Der Aufnahme ist in etwa Folgendes zu entnehmen: Nachdem kurz offensichtlich menschlich nachgeahmte "Affenlaute" zu hören sind (ab

ca. Sek. 19 der Aufnahme), ist ersichtlich, dass vom gegenüberliegenden Grundstück herkommend ein Gegenstand durch die Luft fliegt, welcher vermutlich an (einer in der Aufnahme nicht ersichtlichen Stelle) der Wand des fraglichen Hauses aufprallt und zurück auf die Strasse fällt (ab ca. Sek. 32). Ab ca. Sek. 33 ist zu hören, dass mutmasslich der Beschwerdeführer 1 sagt, ob er drüben eigentlich spinne, woraufhin erneut "Affengeräusche" zu vernehmen sind (ab ca. Sek. 38). Ab ca. Sek. 41 ist zu hören, wie mutmasslich der Beschwerdeführer 1 jemandem sagt, dass er ein riesen Affe sei und sodann – vermutlich gegenüber einer anderen Person – sagt, "er" habe einen Ball an die Wand geworfen. Ab ca. Sek. 54 ist ersichtlich, dass mutmasslich der Beschwerdegegner 1 aus dem gegenüberliegenden Grundstück auf die Strasse tritt, um (ausserhalb der Aufnahme) vermutlich denselben Gegenstand zu holen, wobei er anschliessend wieder auf sein Grundstück zurückgeht. Währenddessen ist zu hören, wie mutmasslich der Beschwerdeführer 1 dem Beschwerdegegner 1 sagt, was das hätte sein sollen und ob es ihm eigentlich noch gehe (ab ca. Min. 1 Sek. 0).

4.3.2 Den Akten liegen ebenfalls vom Beschwerdeführer 1 beigebrachte Fotoaufnahmen bei, welche auf den fraglichen Wurf zurückgehende Abriebspuren bzw. Abdrücke auf der Fassade des Hauses belegen sollen. Auf den Bildern sind jeweils zwei Stellen eingekreist (Urk. 8/1 S. 2; Urk. 8/4/1 S. 2 und Urk. 8/4/3), wobei die Markierungen auf dem Bild, welches im Rahmen der Anzeigeerstattung eingereicht wurde (Urk. 8/4/3), von jenen auf den Bildern aus dem Schriftenwechsel im Beschwerdeverfahren (Urk. 29/3) abweichen.

4.4

4.4.1 Der Beschwerdeführer 1 sagte vor der Kantonspolizei Zürich aus, "aufgrund der Videoüberwachung muss ich davon ausgehen, dass D._____ einen Gegenstand an die Hausfassade der Wirtschaft geworfen hat". Auf der Aufnahme sei zu erkennen, wie ein Gegenstand gegen die Fassade fliege und später der Beschwerdegegner 1 von seinem Grundstück auf die Strasse trete und kurz darauf mit einem Gegenstand in der Hand zurück gehe. Der Wurf finde ausserhalb der Kamera statt. Ein Bekannter von ihm, H._____, habe gesehen, "wie D._____ auf die Strasse trat, etwas aufhob und wieder zu seinem Grundstück ging". Er

denke nicht, dass H._____ den Wurf gesehen habe. Weiter sagte der Beschwerdeführer 1 aus, dass infolge des Wurfs zwei Abdrücke auf der Fassade zu erkennen seien (vgl. zum Ganzen Urk. 8/3/2 S. 1 f.).

4.4.2 Während den Aussagen des Beschwerdeführers 1 nicht zu entnehmen ist, dass er den fraglichen Wurf selbst gesehen hat, spricht er in der Beschwertschrift nunmehr von einer "gezielten und gewollten Attacke gegen mich und das Haus", was mittels eines Hartgummiballs Schäden verursachen könne. Demnach habe der Beschwerdegegner 1 damit rechnen müssen, ihn am Gesicht oder eines der Fenster mit Einfachverglasung oder Holzlamellen der Fensterläden zu treffen. Durch den Wurf seien Flecken und kleine Risse an der Fassade entstanden. Im Übrigen sei der Ball verschmutzt gewesen durch das vorherige Spielen in der Wiese der Nachbarn (Urk. 2). In seiner weiteren Stellungnahme brachte der Beschwerdeführer 1 sodann vor, dass die Verschmutzung und Risse "auf dem Photopapier schwer ersichtlich" seien, "in Natura sieht das anders aus". Weiter führte er aus, dass auf dem von ihm eingereichten Video "klar und deutlich zu erkennen und zu hören" sei, dass er am Fenster neben dem Aufprallort des Hartgummiballs gestanden habe. Auf der Aufnahme sei zudem zu hören, wie er zu seiner Frau sage, dass der Beschwerdegegner 1 einen Ball gegen sie beide geworfen habe; ausserdem höre man den Aufprall. Sehr wohl müsse man "mit Verletzungen und Schäden rechnen" (Urk. 28).

4.4.3 Zunächst ist auf der vom Beschwerdeführer 1 selbst beigebrachten Videoaufnahme tatsächlich zu hören, dass – nach einem "Wortwechsel" mutmasslich zwischen dem Beschwerdeführer 1 und dem Beschwerdegegner 1 sowie nach dem fraglichen Wurf – vermutlich der Beschwerdeführer 1 sagt, "er" (mutmasslich der Beschwerdegegner 1) habe einen Ball an die Wand geworfen (vgl. bereits Ziff. 4.3.1 vorstehend). Indes erstaunt, weshalb der Beschwerdeführer 1 in der Einvernahme zwar Bezug auf die Videoaufzeichnung nimmt und einen Kollegen erwähnt, welcher den Beschwerdegegner 1 beobachtet haben soll, er aber *nichts* Selbsterlebtes zum Vorfall sagt, wo er doch gemäss späteren Schilderungen "am Fenster neben dem Aufprallort des Hartgummiballs stand" und "gezielt attackiert" worden sei, wobei unter diesen Umständen mit "Verletzungen zu rechnen" gewe-

sen sein soll. Zusammenfassend sind die Schilderungen des Beschwerdeführers 1 teils wenig stringent, teils erscheinen sie in der Tendenz aggravierend.

4.5

4.5.1 Der erwähnte H._____ sagte vor der Kantonspolizei Zürich zunächst aus, dass er habe beobachten können, wie der Beschwerdegegner 1 "ein Ball gegen die Hausfassade des Restaurants warf". Er habe dem Beschwerdeführer 1 "vom Vorfall erzählt und habe ihm zu einer Anzeige geraten". Er habe den Vorfall beobachten können, als er mit dem Auto zum Restaurant heran gefahren sei. Auf die Frage, ob er gesehen habe, wie oft der Beschwerdegegner 1 den Gegenstand gegen die Fassade geworfen habe, sagte H._____ aus, dass dieser "mind. drei Mal ein Ball an die Fassade geworfen hat". Er "erzählte davon B._____". Dieser habe ihm gesagt, "dass er vorgängig einen Streit mit dem Nachbar gehabt habe". H._____ weiter: Der Beschwerdeführer 1 "sagte mir, dass er vorgängig ebenfalls gesehen habe, wie er einen Ball an die Fassade geworfen hat". Auf Nachfrage des einvernehmenden Kantonspolizisten, dass laut Aussagen des Beschwerdeführers 1 dieser den Wurf nicht gesehen habe, sagte H._____, er habe in Erinnerung, den Beschwerdeführer 1 so verstanden zu haben, "dass er das gesehen habe". Weiter sagte H._____ aus, dass der Beschwerdegegner 1 "auf der Strasse" gestanden habe, als er den Gegenstand geworfen habe. Er "ging in jenem Moment sofort weg auf sein Grundstück" (Urk. 8/3/3 S. 1 ff.).

4.5.2 Einerseits widersprechen sich H._____ und der Beschwerdeführer 1 zumindest was die Anzahl Würfe anbelangt. Andererseits geht aus der Videoaufnahme weder hervor, dass der Beschwerdegegner 1 mindestens dreimal einen Ball gegen die Fassade geworfen hat, noch ist darauf zu erkennen, dass er *dabei* auf der Strasse stand und anschliessend "sofort weg" auf sein Grundstück ging (vgl. bereits Ziff. 4.3.1 vorstehend). Ob H._____ tatsächlich eines der auf der Videoaufzeichnung ersichtlichen, passierenden Fahrzeuge (ab Sek. 0 resp. ab ca. Sek. 26) gelenkt hat, bleibt unklar. Im Gesamten sind die Aussagen von H._____ damit wenig aufschlussreich.

4.6

4.6.1 Der Beschwerdegegner 1 sagte vor der Kantonspolizei Zürich aus, dass

der Beschwerdeführer 1 aus dem Fenster geblickt habe, als er mit seinen Kindern im Garten mit einem Ball gespielt habe. Nach einem Wortwechsel habe er "bewusst" und "in spielerischer Absicht den Ball an die Fassade des Restaurants geworfen". Der Beschwerdeführer 1 habe dies "sicher gesehen und mitbekommen". Als er den Ball geworfen habe, habe der Beschwerdeführer 1 ihm gesagt, "ob es noch gehe". Den Ball habe er "ein Mal" an die Fassade geworfen. Dass er den Ball gemäss Aussage von H. _____ mehrfach gegen die Hausfassade geworfen haben soll, sei "eine Lüge". Auf Vorhalt des einvernehmenden Kantonspolizisten, dass auf der Videoaufnahme "schwach ein Gegenstand zu erkennen" sei und man darauf "eine Person laute Affenrufe ausstossen" höre, sagte der Beschwerdegegner 1: "Das kann gut sein. Ich habe den Ball wirklich nur einmal geworfen. Das mit den Affenlauten stimmt". Die Affenrufe habe er gemacht, bevor er den Ball geworfen habe. Danach sei er "schliesslich zur Strasse" gegangen, um den Ball wieder zu holen. Dabei habe der Beschwerdeführer 1 ihn erneut angesprochen und gefragt, "was das sollte" (Urk. 8/3/1 S. 1 ff.). Soweit sich der Beschwerdegegner 1 in seiner Beschwerdeantwort zum hier interessierenden Sachverhalt äusserte, hielt er dafür, dass der Beschwerdeführer 1 "einen Zeugen erfunden hat und dieser Zeuge vor der Polizei erfundene Falschaussagen gemacht hat" (Urk. 24).

4.6.2 Zusammenfassend gibt der Beschwerdegegner 1 zu, einmal einen Ball an die Hausfassade geworfen zu haben. Seine Aussagen sind grundsätzlich widerspruchsfrei. Im Übrigen decken sie sich, auch in den Details, grundsätzlich mit der vom Beschwerdeführer 1 beigebrachten Videoaufnahme (vgl. bereits Ziff. 4.3.1 vorstehend).

5.1 Im Ergebnis wirken die Aussagen und Schilderungen des Beschwerdeführers 1 mitunter wenig glaubhaft. Namentlich fällt auf, dass er in der Einvernahme (noch) nicht schildert, wie er den Vorfall *selbst* erlebt hat, sondern v.a. auf die Videoaufzeichnung abstellt. Im Übrigen weichen seine Angaben teilweise von den Aussagen von H. _____ ab. Diese wiederum lassen sich mit der Videoaufzeichnung kaum in Übereinstimmung bringen. Demgegenüber gibt der Beschwerdegegner 1 unumwunden zu, einmal einen Ball gegen die Hausfassade geworfen zu

haben, wobei der Beschwerdeführer 1 aus dem Fenster geschaut habe (was dieser schliesslich auch bestätigt und aufgrund der Videoaufzeichnung plausibel erscheint). Auch seine sonstigen Aussagen decken sich in grossen Teilen mit der Videoaufnahme.

5.2 Erstellbar ist somit einzig, dass der Beschwerdegegner 1 einmal einen Ball gegen die Hausfassade geworfen hat. Aufgrund der Videoaufnahme, aber auch der wenig glaubhaften Aussagen und Angaben des Beschwerdeführers 1 ist indes unklar, an welcher Stelle genau der fragliche Ball an der Hauswand aufgeprallt sein dürfte (vgl. bereits Ziff. 4.2 vorstehend). Kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer 1 selbst auf den von ihm beigebrachten Bildern unterschiedliche Stellen eingezeichnet hat, wobei er offenbar von jeweils zwei Aufprallstellen ausgeht. Bereits insofern ist fraglich, *wo welche* (kausale) Beschädigung an der Fassade entstanden sein soll. Dass der Beschwerdegegner 1 zweimal einen Gegenstand an die Fassade geworfen haben soll, lässt sich anhand der Akten ebenso wenig belegen.

Somit ist der genaue Ablauf des Vorfalls und dessen Auswirkungen aufgrund der Strafanzeige, der bisherigen polizeilichen Abklärungen und der übrigen Akten unklar. Dass irgendwelche Untersuchungshandlungen zu einer Klärung führen könnten, ist sodann nicht ersichtlich. Demnach lässt sich die geltend gemachte Sachbeschädigung nicht rechtsgenügend erstellen.

6.1 Im Weiteren ergeben sich aus den Akten auch keine Anzeichen für eine versuchte Sachbeschädigung:

Der Versuch gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB setzt zwingend einen auf die Tatbegehung gerichteten Entschluss voraus; ein fahrlässig begangener Versuch ist deshalb generell undenkbar (statt vieler NIGGLI/MAEDER, BSK, Strafrecht I, Art. 22 N 1 m.w.H.). Erforderlich ist Vorsatz, welcher Wissen und Willen bezüglich des (gesamten) objektiven Tatbestands voraussetzt (vgl. Art. 12 Abs. 2 StGB).

Vorliegend ergeben sich keine Anhaltspunkte für ein vorsätzliches Handeln des Beschwerdegegners 1.

6.2 Auch wenn der Beschwerdegegner 1 zugibt, "bewusst" einmal den fraglichen, von ihm selbst zu den Akten gegebenen Gummi-Igelball (Urk. 8/1 S. 4 und Urk. 8/3/1 S. 1; vgl. die Abbildung in Urk. 8/4/1) gegen die Hausfassade geworfen zu haben, kann daraus nicht geschlossen werden, er habe damit eine (versuchte) Beschädigung der Fassade gewollt oder für ernsthaft möglich gehalten und in Kauf genommen (vgl. zum Ganzen nur schon NIGGLI/MAEDER, BSK, Strafrecht I, Art. 12 N 23 ff. m.w.H.; BGE 131 IV 1 E. 2.2; 130 IV 58 E. 8.2). Wie die Staatsanwaltschaft zu Recht erwog, musste er aufgrund der Umstände nicht davon ausgehen, dass das Werfen eines solchen Balls eine Beschädigung der Fassade (oder einer Fensterscheibe, Holzlamelle oder eines Fensterladens) verursachen könnte. Der Beschwerdegegner 1 sagte denn auch, er könne sich nicht vorstellen, dass die Fassade dabei Schaden genommen habe (Urk. 8/3/1 S. 1). Es sei "ein weicher Ball und es entstand aus einem Spiel heraus" (Urk. 8/3/1 S. 3). Er "hatte nie den Vorsatz etwas kaputt zu machen"; er sei vom Beschwerdeführer 1 beleidigt worden und der Wurf sei "meine Reaktion auf seine Beleidigung" gewesen (Urk. 8/3/1 S. 3). Für die Annahme eines Eventualvorsatzes genügt ebenso wenig, dass der Beschwerdegegner 1 nach eigener Aussage den Ball "in spielerischer Absicht" an die Fassade geworfen hat. Dass es sich beim Wurf gemäss (späterer) Angabe des Beschwerdeführers 1 um eine "gezielte Attacke" gehandelt haben soll, lässt sich anhand der Videoaufzeichnung nicht erhärten.

Zusammenfassend scheidet mangels rechtsgenügend erstellbarem Vorsatz selbst eine versuchte Tatbegehung aus. Ein strafrechtlich relevantes Verhalten des Beschwerdegegners 1 ist auch in dieser Hinsicht nicht ersichtlich.

7. Im Ergebnis hat die Staatsanwaltschaft mangels genügender Anhaltspunkte für ein strafbares Verhalten des Beschwerdegegners 1 im Zusammenhang mit dem Ballwurf zu Recht die Nichtanhandnahme einer Strafuntersuchung verfügt. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten wurde.

III.

1. Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des Aufwands des Gerichts ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf

CHF 1'200.00 festzusetzen (§ 17 Abs. 1 i.V.m. § 2 Abs. 1 lit. b - d GebV OG). Die Kosten sind ausgangsgemäss den Beschwerdeführern, unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag, je hälftig aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 sowie Art. 418 Abs. 1 und 2 StPO) und aus der von ihnen geleisteten Prozesskaution zu beziehen. Der Restbetrag der Prozesskaution ist unter dem Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates den Beschwerdeführern zurückzuerstatten.

2. Mangels besonderer Umtriebe ist dem Beschwerdegegner 1 keine Entschädigung auszurichten. Den Beschwerdeführern steht bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Entschädigung zu.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 1'200.00 festgesetzt, den Beschwerdeführern – unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag – je hälftig auferlegt und aus der geleisteten Prozesskaution bezogen. Der Restbetrag der Prozesskaution wird unter dem Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates den Beschwerdeführern zurückerstattet.
3. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Beschwerdeführer 1, zweifach für sich sowie zu Handen des Beschwerdeführers 2 (per Gerichtsurkunde)
 - den Beschwerdegegner 1 (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (gegen Empfangsbestätigung)

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

- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, unter Rücksendung der beigezogenen Akten (Urk. 8; 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.

Hinweis: Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden.

Zürich, 28. Juni 2021

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Flury

MLaw M. Stadler