

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE210207-O/U/AEP>MUL

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. A. Flury, Präsident, und lic. iur. D. Oehninger,
Oberrichterin lic. iur. K. Eichenberger sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. Ch. Negri

Beschluss vom 16. September 2022

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

1. †**B.** _____,

2. **Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,**

Beschwerdegegner

betreffend **Nichtanhandnahme**

**Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwalt-
schaft Zürich – Sihl vom 11. Juni 2021, G-5/2021/10008674**

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 11. Juni 2021 nahm die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) ein Strafverfahren gegen †B. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegner 1) betreffend Veruntreuung etc. nicht anhand (Urk. 6). Gleichentags nahm die Staatsanwaltschaft eine Strafuntersuchung gegen C. _____ betreffend Veruntreuung etc. nicht anhand (Urk. 17/16).
2. A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer), der Sohn des Beschwerdegegners 1, liess gegen beide Verfügungen Beschwerde erheben. Die Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung gegen C. _____ wurde in einem separaten Verfahren behandelt (Geschäfts-Nr. UE210206-O). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren liess der Beschwerdeführer innert Frist folgende Anträge stellen (Urk. 2 S. 2):
 - "1. Die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 11. Juni 2021 betreffend Veruntreuung etc. (ref. G-5/2021/10008674) sei aufzuheben.
 2. Die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl sei anzuweisen, das Strafverfahren betreffend Veruntreuung, unrechtmässige Aneignung etc. gegen den Beschwerdegegner 1 an die Hand zu nehmen.
 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MWSt)."
- Zudem liess der Beschwerdeführer beantragen, das vorliegende Beschwerdeverfahren sei mit dem Beschwerdeverfahren betreffend die Nichtanhandnahmeverfügung gegen C. _____ zu vereinen (Urk. 2 S. 2).
3. Innert der mit Verfügung vom 3. August 2021 angesetzten Frist leistete der Beschwerdeführer eine Prozesskaution von Fr. 2'000.– (Urk. 9, 12). Mit Verfügung vom 12. August 2021 wurde der Staatsanwaltschaft sowie dem Beschwerdegegner 1 Frist zur (freigestellten) Stellungnahme angesetzt (Urk. 13). Die Staatsanwaltschaft verzichtete mit Eingabe vom 17. August 2021 auf eine Stellungnahme und beantragte die Abweisung der Beschwerde (Urk. 16). Der Beschwerdegegner 1 liess sich innert Frist nicht vernehmen.
4. Aus dem Auszug des Zivilstandsamtregisters ergibt sich, dass der Beschwerdegegner 1 am tt.mm.2022 verstorben ist (Urk. 18). Mit dem Tod der be-

schuldigten Person tritt ein Verfahrenshindernis auf (vgl. Schmid/Jositsch, Handbuch StPO, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017, N 319; Landshut/Bosshard, SK-Kommentar zur StPO, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 319 N 25 m.w.H.). Somit ist während des Beschwerdeverfahrens ein Verfahrenshindernis im Sinne von Art. 310 Abs. 1 lit. b StPO eingetreten, weshalb es unabhängig vom Ausgang des vorliegenden Verfahrens ohnehin bei einer Nichtanhandnahme bliebe. Damit ist das aktuelle Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers an der Behandlung seiner Beschwerde dahingefallen. Das Beschwerdeverfahren ist daher gegenstandslos geworden und als erledigt abzuschreiben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_503/2020 vom 11. Januar 2022 E. 2). Entsprechend ist auf den Antrag auf Verfahrensvereinigung nicht weiter einzugehen.

5. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird oder die das Rechtsmittel zurückzieht (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Strafprozessordnung enthält jedoch keine Regelung für den Fall, dass ein Verfahren gegenstandslos wird. Tritt die Gegenstandslosigkeit während der Hängigkeit des Rechtsmittels ein, ist für die Beurteilung der Kostenfolgen in erster Linie auf den mutmasslichen Prozessausgang abzustellen. Die Beurteilung des mutmasslichen Prozessausgangs beruht diesfalls auf einer lediglich summarischen Prüfung der Rechtslage. Dabei geht es nicht darum, die Prozessaussichten im Einzelnen zu prüfen und dadurch weitere Umtriebe zu verursachen. Vielmehr muss es bei einer knappen Beurteilung der Aktenlage sein Bewenden haben. Lässt sich daher der mutmassliche Prozessausgang nicht ohne Weiteres resp. mühelos feststellen, so ist nach den allgemeinen prozessrechtlichen Kriterien jene Partei kostenpflichtig, die das Verfahren veranlasst hat oder in welcher die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Prozesses geführt haben. Angesichts der verschiedenen, möglichen Konstellationen erscheint daher gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die analoge Anwendung des in Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO vorgesehenen Ermessensentscheids auch für den Strafprozess gerechtfertigt (zum Ganzen: Urteile des Bundesgerichts 6B_1118/2016 vom 10. Juli 2017 E. 1.2.2, 1B_115/2017 vom 12. Juni 2017

E. 2.3.1, 1B_30/2017 vom 6. April 2017 E. 3.1 und 1B_325/2012 vom 7. August 2012 E. 3.1).

5.1. Die Staatsanwaltschaft führt in der angefochtenen Verfügung im Wesentlichen zusammengefasst Folgendes aus: Gemäss Strafanzeige des Beschwerdeführers vom 28. Januar 2021 habe der Beschwerdegegner 1 auf den Konten des Beschwerdeführers bei der D._____ bzw. bei der E._____ eine Vollmacht gehabt. Bei einer genauen Durchsicht seiner Bankunterlagen im November 2020 habe der Beschwerdeführer bemerkt, dass der Beschwerdegegner 1 ohne sein Wissen und Einverständnis von den Konten des Beschwerdeführers in den Jahren 2012 bis 2019 Geld bezogen und dieses auf ein Konto lautend auf den Beschwerdegegner 1 oder dessen eingetragenen Lebenspartners, C._____, überwiesen habe sowie das Sparkonto und Wertschriftendepot des Beschwerdeführers bei der D._____ saldiert und auf das Konto von C._____ überwiesen habe. Insgesamt habe es sich um Wertschriften und Guthaben in der Höhe von Fr. 560'000.– gehandelt. Er gehe davon aus, dass der Beschwerdegegner 1 unter dem Einfluss von C._____ gehandelt habe (Urk. 6 S. 1). Die Staatsanwaltschaft erwägt sodann im Wesentlichen zusammengefasst, mit der Vollmacht über die Konten des Beschwerdeführers seien dem Beschwerdegegner 1 die Vermögenswerte auf den Konten des Beschwerdeführers anvertraut gewesen und er habe ohne Mitwirkung des Beschwerdeführers über diese verfügen können. Was der Beschwerdeführer und der Beschwerdegegner 1 bezüglich der Berechtigung an den Konten und die Ausübung der Vollmachten intern miteinander abgemacht hätten, sei strittig und unklar. Während der Beschwerdeführer davon ausgehe, dass der Beschwerdegegner 1 seine Vollmacht unrechtmässig eingesetzt habe, habe dieser gegenüber dem Polizeibeamten anlässlich dessen Besuchs an seinem Wohnort geltend gemacht, es habe sich um sein Geld gehandelt, damit habe er machen können, was er gewollt habe. Dementsprechend habe der Beschwerdegegner 1 in seinem Schreiben vom 20. August 2019 an die D._____ betreffend Konto-Saldierung das seit 2011 auf den Beschwerdeführer lautende Konto als sein Konto und Wertschriftendepot bezeichnet. Auch im Schreiben vom 12. Dezember 2020 an den Beschwerdeführer habe der Beschwerdegegner 1 – im Wesentlichen – geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer genau wisse, dass die Beträge und Wert-

schriften auf dem Konto immer ihm (dem Beschwerdegegner 1) gehört hätten. Hinsichtlich der Frage, ob der Beschwerdegegner 1 seine Bankvollmachten entgegen einer internen Abmachung mit seinem Sohn eingesetzt habe, um sich bzw. C._____ unrechtmässig zu bereichern, lägen nur die sich widersprechenden Aussagen der geschädigten und der beschuldigten Personen vor. Die Erstellung eines anklagegenügenden Sachverhalts, insbesondere was die Absicht der unrechtmässigen Bereicherung anbelange, sei nicht möglich. Im Weiteren hält die Staatsanwaltschaft fest, die Behauptung des Beschwerdeführers, dass der Beschwerdegegner 1 schon 2019 intellektuell nicht mehr in der Lage gewesen sei, solche Transaktionen vorzunehmen, erweise sich angesichts der Aktenlage als haltlos (Urk. 6 S. 4). Bezüglich der Verfügungen des Beschwerdegegners 1 von seinen eigenen Konten sei festzuhalten, dass der Beschwerdegegner 1 zu jenem Zeitpunkt weder verbeiständet noch bevormundet gewesen sei. Damit sei er voll handlungsfähig und in der Lage gewesen, nach eigenem Gutdünken über sein Vermögen zu verfügen (Urk. 6 S. 5).

5.2. Der Beschwerdeführer lässt hierzu im Wesentlichen zusammengefasst Folgendes vorbringen: Bereits mit Blick auf den Erstkontakt der Polizei vom 5. Februar 2021 werde klar, dass C._____ den Beschwerdegegner 1 abschirme und intensivst manage (Urk. 2 S. 5). Die Staatsanwaltschaft unterschlage diese Einflussnahme und die Abschirmung durch C._____ komplett und erwecke stattdessen den Eindruck, der Beschwerdegegner 1 habe sich dem Polizisten gegenüber selbstbestimmt geäussert. Im Weiteren unterstreiche das Schreiben vom 12. Dezember 2020 die Einflussnahme seitens des Beschwerdegegners 1. Es sei klar und ausgewiesen, dass der Beschwerdegegner 1 diesen Brief nicht geschrieben habe (Urk. 2 S. 6). Die Aussagen von C._____ seien ferner nicht glaubhaft und C._____ sei nicht glaubwürdig (Urk. 2 S. 7). Im Weiteren habe sich die Demenz-Krankheit des Beschwerdegegners 1 über viele Jahre schrittweise entwickelt (Urk. 2 S. 11). Spätestens nachdem C._____ mit dem Beschwerdegegner 1 zusammengezogen sei, habe er auch die volle Hoheit über den Post- und somit Bankverkehr des Beschwerdegegners 1 erlangt. Die Staatsanwaltschaft ignoriere diese bereits im Jahr 2019 vorhandenen mentalen Defizite seitens des Beschwerdegegners 1 und die Beeinflussung / Kontrolle durch C._____, indem sie

darauf abstelle, dass der Beschwerdegegner 1 bislang weder verbeiständet noch bevormundet gewesen sei und den unzulässigen Umkehrschluss ziehe, dass er deshalb urteilsfähig und handlungsfähig gewesen sei (Urk. 2 S. 17).

5.3. Gemäss Art. 309 Abs. 1 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, wenn sie Zwangsmassnahmen anordnet sowie wenn sie von der Polizei über schwere Straftaten oder andere schwer wiegende Ereignisse informiert wurde. Gelangt sie hingegen zum Schluss, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind, Verfahrenshindernisse bestehen oder gemäss Art. 8 StPO aus Opportunitätsgründen auf eine Strafverfolgung zu verzichten ist, verfügt sie die Nichtanhandnahme (Art. 310 Abs. 1 StPO).

5.4. Der Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, wer sich eine ihm anvertraute fremde bewegliche Sache aneignet, um sich oder einen anderen damit unrechtmässig zu bereichern (Abs. 1), bzw. wer ihm anvertraute Vermögenswerte unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet (Abs. 2). Anvertraut ist, was jemand mit der Verpflichtung empfängt, es in bestimmter Weise im Interesse eines anderen zu verwenden, insbesondere es zu verwahren, zu verwalten oder einem anderen abzuliefern. Nach der Rechtsprechung genügt es dabei, dass der Täter ohne Mitwirkung des Treugebers über die Werte verfügen kann, ihm mithin Zugriff auf das fremde Vermögen eingeräumt worden ist. Gemäss einer anderen Umschreibung ist anvertraut, was jemand mit der besonderen Verpflichtung empfängt, es dem Treugeber zurückzugeben oder es für diesen einem Dritten weiterzuleiten, wobei der Treugeber seine Verfügungsmacht über das Anvertraute aufgibt. Eine Werterhaltungspflicht des Treuhänders liegt in der Regel vor, wenn die verabredungswidrige Verwendung zu einem Schaden führen kann und mit der Vereinbarung eines bestimmten Verwendungszwecks dem Risiko einer Schädigung entgegengewirkt werden soll. Der Täter verwendet die Vermögenswerte unrechtmässig, wenn er sie entgegen der erteilten Instruktionen gebraucht, sich mithin über den festgelegten Verwendungs-

zweck hinwegsetzt. Der subjektive Tatbestand erfordert Vorsatz und ein Handeln in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht. Nach der Rechtsprechung bereichert sich bei der Veruntreuung von Vermögenswerten unrechtmässig, wer die Vermögenswerte, die er dem Berechtigten jederzeit zur Verfügung zu halten hat, in seinem Nutzen verwendet, ohne fähig und gewillt zu sein, sie jederzeit sofort zu ersetzen (Urteil des Bundesgerichts 6B_292/2019 vom 25. Juni 2019 E. 2.1.2. m. w. H.). Auch ein Bankkonto, für welches dem Täter eine Vollmacht erteilt wurde, gilt als anvertrauter Vermögenswert, unabhängig davon, ob der Kontoinhaber noch darüber verfügen kann oder nicht (Urteil des Bundesgerichts 6B_128/2008 vom 19. Juni 2008 E. 3.3.1, m. w. H.).

5.5. Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner 1 am 6. Januar 2011 eine Vollmacht für seine Konten bei der D._____, Kunden-Nr. ..., erteilt hat (Urk. 17/6). Der Beschwerdeführer lässt im Wesentlichen zusammengefasst geltend machen, dass die auf dem fraglichen Konto und Wertschriftendepot bestehende Vollmacht zugunsten des Beschwerdegegners 1 von diesem missbraucht worden sei. Gemäss Strafanzeige habe der Beschwerdegegner 1 "früher" mit dem Geld des Beschwerdeführers auf dem Konto bei der D._____ an der Börse spekuliert und deshalb eine Vollmacht gehabt. Obwohl er dies seit Jahren nicht mehr mache, sei die Vollmacht bestehen geblieben (Urk. 17/5/1 S. 2). Was der Beschwerdeführer und der Beschwerdegegner 1 bezüglich der fraglichen Vermögenswerte (darüber hinaus) vereinbart haben, geht weder aus den Akten noch aus den Ausführungen des Beschwerdeführers hervor. Alleine der Umstand, dass der Beschwerdegegner 1 C._____ oder sich selber Vermögenswerte übertragen hat, vermag deshalb keinen Anfangsverdacht für ein strafbares Verhalten des Beschwerdegegners 1 zu begründen. Auch aus den Aussagen von C._____ anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 23. Februar 2022 ergeben sich per se keine entsprechenden Hinweise (vgl. Urk. 17/3). Inwiefern die Vollmacht in strafrechtlich relevanter Weise überschritten bzw. unrechtmässig verwendet worden sein soll, liess der Beschwerdeführer nicht substantiiert darlegen. Im Weiteren ist anzumerken, dass es angesichts des Umstandes, dass der Beschwerdegegner 1 mit dem Geld an der Börse spekulieren

durfte, nahe liegend erscheint, dass ihm keine Werterhaltungspflicht oblag. Entsprechendes liess der Beschwerdeführer jedenfalls nicht vorbringen.

5.6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keinerlei Hinweise für ein strafrechtlich relevantes Verhalten des Beschwerdegegners 1 – weder im Sinne einer Veruntreuung noch eines weiteren Straftatbestands – vorliegen. Somit kann auch offen gelassen werden, ob der Beschwerdegegners 1 bei den beanstandeten Vermögensübertragungen handlungs- bzw. urteilsfähig war und ob die Vermögenswerte auf dem fraglichen Konto wirtschaftlich dem Beschwerdeführer oder dem Beschwerdegegners 1 zuzuordnen waren. Aufgrund der gesamten Umstände ist vielmehr von einer zivilrechtlichen Streitigkeit auszugehen. Die Beschwerde wäre somit abzuweisen gewesen, wenn sie nicht gegenstandslos geworden wäre.

5.7. Entsprechend hat der Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). In Anwendung von § 17 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) und unter Berücksichtigung des Parallelverfahrens (UE210206-O) ist die Gerichtsgebühr nach den Kriterien von § 2 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen und mit der geleisteten Kautions zu verrechnen. Im Mehrbetrag ist die Kautions dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten, vorbehältlich allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates. Entschädigungen sind keine zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Das Beschwerdeverfahren wird zufolge Gegenstandslosigkeit als erledigt abgeschlossen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Die Gerichtsgebühr wird mit der geleisteten Kautions verrechnet. Im Mehrbetrag wird die Kautions dem Beschwerdeführer zurückerstattet, vorbehältlich allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates.

4. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, zweifach, für sich und den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (gegen Empfangsbestätigung)

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

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (gegen Empfangsbestätigung)
 - die Zentrale Inkassostelle der Gerichte (elektronisch)
6. 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, 16. September 2022

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Flury

lic. iur. Ch. Negri