

ZH_OBERGERICHT SB140102 vom 31. Oktober 2017

ZH Obergericht, 2017-10-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140102

FR: ZH_OBERGERICHT SB140102 du 31 octobre 2017

IT: ZH_OBERGERICHT SB140102 del 31 ottobre 2017

Erwägungen

E. 1

Der Verlauf des Verfahrens bis zum vorinstanzlichen Urteil ergibt sich aus dem Entscheid vom 27. November 2013 (Urk. 30 S. 4-11).

E. 1.1

Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Wird das Verfahren eingestellt oder wird die beschuldigte Person freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO). Voraussetzung für die Kostenaufgabe ist ein prozessuales Verschulden, wobei es sich um eine den zivilrechtlichen Grundsätzen ange- näherte Haftung für fehlbares Verhalten handelt. Verlangt wird die Verletzung einer geschriebenen oder ungeschriebenen Verhaltensnorm aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung. Eine Kostenaufgabe darf sich jedoch nur auf unbestrittene oder bewiesene Umstände stützen und nicht mit einer strafrecht- lichen Missbilligung des Verhaltens der beschuldigten Person begründet werden. Der Überbindung von Verfahrenskosten an die beschuldigte Person bei Einstellung des Verfahrens kommt aber jedenfalls Ausnahmecharakter zu (GRIESSER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], StPO Kommentar, 2. Auflage, Zürich et al. 2014, Art. 426 N 10; DOMEISEN, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO II, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 426 StPO N 29 ff. m.w.H.).

E. 1.2

Ein klar gegen eine Rechtsnorm verstossendes Verhalten ist dem Beschuldigten vorliegend nicht vorwerf- oder nachweisbar, weshalb eine Kostenaufgabe an den Beschuldigten ausser Betracht fällt. Bei dieser Ausgangs- lage sind die Kosten der Untersuchung sowie des erstinstanzlichen Verfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen. 2. Kosten des Berufungsverfahrens Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte obsiegt mit seinem Antrag auf Einstellung des Verfahrens, eventualiter Freispruch, - 17 - vollumfänglich, weshalb auch die Kosten für das Berufungsverfahren auf die Gerichtskasse zu nehmen sind. 3. Entschädigung des Beschuldigten

E. 1.3

Im vorliegenden Verfahren ist damit das neue Prozessrecht (StPO) anwendbar, wobei für Fragen nach der Gültigkeit von Verfahrenshandlungen, die vor Inkrafttreten der StPO vorgenommen wurden, das alte kantonale Prozess- recht, namentlich die bis Ende 2010 gültige Fassung der Strafprozessordnung des Kantons Zürich (StPO ZH) massgebend ist. 2.

Verjährung als Prozesshindernis Gemäss Art. 403 Abs. 1 lit. c StPO entscheidet das Berufungsgericht in einem schriftlichen Verfahren, ob auf die Berufung einzutreten ist, wenn die Verfahrens- leitung oder eine Partei geltend macht, es fehlten Prozessvoraussetzungen oder es lägen Prozesshindernisse vor. Die Verjährung als negative Prozessvor- aussetzung bzw. Prozesshindernis führt zur Einstellung des Verfahrens (EUGSTER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO II, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 403 N 6 und N 8; SCHMID, Schweizerische StPO, Praxis- kommentar, Art. 403 N 9 und Art. 382 N 8).

- 7 - 3. Ausgangslage / Vorbringen der Parteien

E. 2

Mit Urteil des Bezirksgericht Zürich, 9. Abteilung - Einzelgericht, vom 27. November 2013 wurde der Beschuldigte A._____ im Sinne des eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositivs schuldig gesprochen und bestraft. Gegen dieses Urteil liess er mit Schreiben vom 5. Dezember 2013 innert Frist Berufung anmelden (Urk. 24). Mit Eingabe vom 17. März 2014 reichte die Verteidigung des Beschuldigten ebenfalls fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 32). Daraufhin wurde den Privatkägern und der Staatsanwaltschaft mit Präsidial- verfügung vom 20. März 2014 eine Kopie der Berufungserklärung des Be- schuldigten zugestellt und diesen Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben oder Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 34). Mit

- 5 - Eingabe vom 28. März 2014 teilte der Vertreter der Privatkläger mit, dass auf Anschlussberufung verzichtet, ein Nichteintreten auf die Berufung des Verfahrensbeitrügten A._____ nicht beantragt und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragt werde (Urk. 36). Die Staatsanwaltschaft teilte mit Eingabe vom 3. April 2014 mit, sie verzichte auf die Erhebung der Anschluss- berufung und beantrage die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 38).

E. 3

Am 14. April 2014 reichte die Verteidigung des Beschuldigten mit Begleitschreiben (Urk. 40) das Datenerfassungsblatt (Urk. 42/1) und Beilagen (Urk. 42/2) ein. Die Eingabe des Vertreters der Privatkläger vom 28. März 2014 (Urk. 36) und diejenige der Staatsanwaltschaft vom 3. April 2014 (Urk. 38) wurden mit Kurzbrief vom 16. April 2014 (Urk. 43/1) der Verteidigung des Beschuldigten zugestellt. Die Eingabe des Vertreters der Privatkläger vom 28. März 2014 (Urk. 36) wurde ebenfalls mit Kurzbrief vom 16. April 2014 (Urk. 43/2) der Staatsanwaltschaft zugestellt. Am 14. März 2017 wurde sodann auf den Donnerstag, 1. Juni 2017, zur Berufungsverhandlung vorgeladen (Urk. 44), welche Vorladung daraufhin am 3. Mai 2017 abgenommen wurde. In der Folge wurde den Parteien mit Beschluss vom 2. Mai 2017 Frist angesetzt, um zur Frage der Verjährung Stellung zu nehmen. Gleichzeitig wurde den Parteien Frist angesetzt, um zur Frage der Nebenfolgen Anträge zu stellen und zu begründen (Urk. 48). Mit Eingabe vom 15. Mai 2017 reichte die Verteidigung des Beschuldigten ihre Stellungnahme ein (Urk. 50). Die Anklägerin liess sich innert zweimal erstreckter Frist (Urk. 52; Urk. 54) mit Eingabe vom 4. Juli 2017 ebenfalls vernehmen (Urk. 56). Mit Präsidialverfügung vom 6. Juli 2017 wurden den Parteien Frist zur freigestellten Vernehmlassung angesetzt (Urk. 58), welcher Aufforderung sowohl die Verteidigung des Beschuldigten mit Eingabe vom 19. Juli 2017 (Urk. 60) als auch die Anklägerin mit Eingabe vom 19. Juli 2017 (Urk. 62) nachkamen.

E. 3.1

Gemäss Art. 436 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO hat die beschuldigte Person, wenn das Verfahren gegen sie eingestellt wird, Anspruch auf Entschädigung für ihre Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte, wobei hier primär die Kosten der frei gewählten Verteidigung zu ersetzen sind (SCHMID, a.a.O., Art. 429 N7). Nach Art. 429 Art. 1 lit. b StPO besteht sodann ein Entschädigungsanspruch für wirtschaftliche Einbussen, die der beschuldigten Person aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind. Die Strafbehörde prüft die Ansprüche nach Art. 429 Abs. 1 StPO von Amtes wegen (Art. 429 Abs. 2 StPO). Die Beweislast für den eingetretenen Schaden liegt jedoch beim Ansprecher (BGer Urteile 6B_251/2015 vom 24. August 2015 E.2.2.2 m.w.H.; 6B_1026/2013 vom 10. Juni 2014 E. 3.1).

E. 3.2

Die erbetene Verteidigung des Beschuldigten stellt den Antrag (Urk. 32 S. 3; Urk. 50 S. 2), der Beschuldigte sei für seine Aufwendungen für die Ausübung seiner Verfahrensrechte in erster und zweiter Instanz, insbesondere die Verteidigungskosten, angemessen zu entschädigen. Die Verteidigung verzichtete jedoch sowohl im erst- als auch im zweitinstanzlichen Verfahren darauf, ihren Entschädigungsantrag zu beziffern (Urk. 82 S. 5; Prot. II S. 5), weshalb die Entschädigung für die entstandenen Aufwendungen nach pflicht- gemässigem Ermessen zu schätzen ist (WEHRENBURG/FRANK, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StPO II, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 429 N 17b).

E. 3.3

Die Entschädigung für die anwaltliche Verteidigung bestimmt sich – ebenso wie die Entschädigung eines erbetenen Verteidigers – nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (Anwaltsgebührenverordnung; LS 215.3; nachfolgend AnwGebV). Gemäss § 1 Abs. 2 AnwGebV setzt sich die Entschädigung aus der Gebühr und den notwendigen Auslagen zusammen. Im

- 18 - Vorverfahren bemisst sich die Gebühr nach dem notwendigen Zeitaufwand der Vertretung (§ 16 Abs. 1 AnwGebV), wobei die Honoraransätze gemäss § 3 AnwGebV gelten. Die Gebühr für die Führung eines Strafprozesses (einschliesslich Vorbereitung des Parteivortrages und Teilnahme an der Haupt- verhandlung) beträgt im Bereich der Zuständigkeit des Einzelgerichts in der Regel zwischen Fr. 600.– bis Fr. 8'000.–. Zur Grundgebühr werden für weitere Verhand- lungen bzw. Verhandlungstage und weitere notwendige Rechtsschriften Zuschläge berechnet (§ 17 Abs. 2 AnwGebV). Diese Ansätze gelten auch im Berufungsverfahren, wobei zu berücksichtigen ist, ob das vorinstanzliche Urteil ganz oder nur teilweise angefochten wurde (§ 18 Abs. 1 AnwGebV). Zu entschädigen sind ferner auch notwendige Auslagen (§ 22 Abs. 1 AnwGebV).

E. 3.4

Aus den Verfahrensakten ergeben sich folgende Eckdaten: Am 22. September 2003 erstattete der Beschuldigte Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich gegen D._____ (Urk. 103000 ff.; Urk. 103004 ff.). Mit Verfügung der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich, Wirtschaftsdelikte, vom 17. Januar 2005 wurde sodann eine Strafuntersuchung betreffend Vermögensdelikte / Konkursdelikte gegen den Beschuldigten eröffnet (Urk. 101000). In der Folge erklärte Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ mit Schreiben

vom 31. Januar 2005, den Beschuldigten betreffend die mit Verfügung der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 17. Januar 2005 eröffnete Strafuntersuchung zu verteidigen (Urk. 105001). Am 15. Juni 2005 wurde der Beschuldigte in Anwesenheit von Rechtsanwalt X1. _____ von der Staatsanwaltschaft einvernommen (Urk. 116000) und nahm gleichentags in Anwesenheit seines Verteidigers an der Befragung von D. _____ als Auskunftsperson teil (Urk. 116017). Nachdem Rechtsanwalt X1. _____ seine Tätigkeit als Strafverteidiger Ende 2009 beendet hatte, erklärte der heutige Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____, mit Eingabe vom 4. Februar 2010, vom Beschuldigten mit der Wahrung seiner Interessen beauftragt worden zu sein und diesen im weiteren Verfahren zu vertreten (Urk. 105019). Am 9. November 2012 wurde D. _____ in Gegenwart der Verteidigung des Beschuldigten als Auskunftsperson einvernommen, wobei der Beschuldigte selbst auf eine

- 19 - persönliche Teilnahme verzichtete (Urk. 116027). Am 6. Februar 2013 wurde der Beschuldigte sodann rechtshilfweise von der Staatsanwaltschaft Bonn in Gegenwart von Rechtsanwalt Dr. X2. _____ einvernommen (Urk. 116058). Mit Anklageschrift vom 4. März 2013 wurde daraufhin am 20. März 2013 bei der Vorinstanz Anklage erhoben (Urk. 003000).

E. 3.5

Nebst den genannten Einvernahmen lassen sich den Untersuchungsakten Angaben zu diversen Korrespondenzen der Verteidigung des Beschuldigten mit der Anklägerin entnehmen (vgl. insbesondere Urk. 105000 ff.), für welche Aufwendungen, ebenso wie für das Aktenstudium, Besprechungen mit dem Beschuldigten und allfällige weitere Aufwendungen im Vorverfahren eine Entschädigung zuzusprechen ist. Mangels eingereichter Belege bzw. Honorarnoten sind weder der Zeitaufwand für die genannten Aufwendungen noch die – allenfalls unterschiedlichen – Stundenansätze der Verteidiger des Beschuldigten bekannt, weshalb die Entschädigung zu schätzen ist. Die Verteidigung hatte sowohl im vorinstanzlichen wie auch im vorliegenden Berufungsverfahren hinreichend Gelegenheit, detaillierte Honorarnoten (mit ersichtlichem Zeitaufwand) einzureichen, was jedoch nicht geschehen ist. Angesichts der Bedeutung bzw. der tatsächlichen und rechtlichen Komplexität des Falles sowie aufgrund des Aktenumfangs ist für das Vorverfahren eine Prozessentschädigung von pauschal Fr. 20'000.– festzusetzen.

E. 3.6

Die Aufwendungen nach Anklageerhebung vom 20. März 2013 sind wie erwähnt im Rahmen der Pauschalgebühr gemäss § 17 AnwGebV (Fr. 600.– bis Fr. 8'000.–), welche die Vorbereitung des Parteivortrags und die Teilnahme an der Hauptverhandlung beinhaltet, zu entschädigen. In Anbetracht der Bedeutung und relativen Komplexität des Falles, wobei auch im vorinstanzlichen Verfahren von einem erheblichen Aufwand auszugehen ist, erscheint eine Entschädigung im oberen Bereich des Gebührenrahmes in der Höhe von Fr. 6'000.– angemessen. Zuschlagsrelevante Aufwendungen sind vorliegend nicht ersichtlich (vgl. § 17 Abs. 2 AnwGebV).

- 20 -

E. 3.7

Sodann ist die Höhe der Kosten der Verteidigung im Berufungsverfahren grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Regeln zu bemessen, wobei auch der Umfang der

Berufung zu berücksichtigen ist (§18 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Die Verteidigung des Beschuldigten reichte am 17. März 2014 die Berufungserklärung ein, worin sie das vorinstanzliche Urteil vom 27. November 2013 vollumfänglich angefochten hat (vgl. Urk. 32). Gegenstand des Berufungsverfahrens bildeten daher zu Beginn noch sämtliche Punkte des vorinstanzlichen Urteils, jedoch erfolgte die Abnahme der Vorladungen zur Berufungsverhandlung vom 1. Juni 2017 bereits einen Monat davor (Urk. 47), weshalb der Verteidigung Aufwendungen für die Teilnahme an der Berufungsverhandlung sowie für die Ausarbeitung eines Parteivortrages (bzw. des Plädoyers), welche Positionen in der Gebühr gemäss § 17 Abs. 1 AnwGebV ausdrücklich eingeschlossen sind, höchstens teilweise anfielen. Nachdem den Parteien daraufhin Frist angesetzt wurde, um zur Frage der Verjährung Stellung zu nehmen und zu den Nebenfolgen Anträge zu stellen und zu begründen (Urk. 48), reichte die Verteidigung zwei entsprechende Eingaben ein (vgl. Urk. 50; Urk. 60). Unter diesen Umständen erweist es sich als angemessen, dem Beschuldigten für Aufwendungen im Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– zuzusprechen.

E. 3.8

Zusammengefasst ist dem Beschuldigten für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung von Fr. 29'000.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen. In diesem Betrag sind Barauslagen, jedoch keine Mehrwertsteuer enthalten, da aufgrund des ausländischen Wohnsitzes des Beschuldigten in Bezug auf die Leistung seiner Verteidigung von einem steuerbefreiten Dienstleistungsexport auszugehen ist (vgl. Art. 8 Abs. 1 sowie Art. 18 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 12. Juni 2009 über die Mehrwertsteuer [MWSTG, SR 641.20]; WEHRENBURG/FRANK, a.a.O., Art. 429 N 17).

E. 3.9

Schliesslich ist dem Beschuldigten für entstandene Reisekosten aufgrund der im Rahmen des Strafverfahrens durchgeführten Einvernahmen eine persönliche Umtriebsentschädigung im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. b StPO

- 21 - zuzusprechen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass er für die Einvernahmen jeweils aus Deutschland anreisen musste (zwei am gleichen Tag erfolgte Einvernahmen bei der Staatsanwaltschaft [Urk. 116000; Urk. 116017] sowie eine Befragung vor Vorinstanz [Urk. 18]). Es rechtfertigt sich, dem Beschuldigten pro Termin eine Pauschale von Fr. 250.– zuzusprechen, somit für zwei Termine Fr. 500.–. Es wird beschlossen:

E. 5

Dezember 2001, was bereits vor Vorinstanz unbestritten geblieben ist (Urk. 116051; Urk. 18 S. 15; Urk. 30 S. 19).

E. 5.1

Die Verfolgungsverjährung bestimmt sich grundsätzlich nach dem zur Zeit der inkriminierten Taten geltenden Recht. Mit Art. 389 StGB wird übergangs- rechtlich der Grundsatz der Nichtrückwirkung des strengeren neuen Verjährungs- rechts statuiert. Ist die Tat vor Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts begangen worden, so bestimmt sich die Verfolgungsverjährung nach dem alten Recht, es sei denn, dass das neue Recht für den Beschuldigten das mildere ist

- 11 - (Art. 389 Abs. 1 StGB). Damit gilt der allgemeine Grundsatz der lex mitior (Art. 2 Abs. 2 StGB) auch in Bezug auf die Verfolgungs- und Vollstreckungsverjährung (RIEDO,

in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StGB II, 3. Auflage, Basel 2013, Art. 389 N 3). Für die Bestimmung des anwendbaren Rechts ist gemäss dem *lex-mitior*-Grundsatz neues und altes Recht integral miteinander zu vergleichen und dann das für den Täter mildere Recht anzuwenden (RIEDO, a.a.O., Art. 389 N 29).

E. 5.2

Die Bestimmungen über die Verfolgungsverjährung wurden im Jahre 2002 umfassend revidiert und die entsprechenden Änderungen traten am 1. Oktober 2002 in Kraft. Nach der ursprünglichen – bis am 30. September 2002 massgebenden – Fassung des Gesetzes waren die Verjährungsfristen kürzer (20 Jahre bei Strafdrohung mit lebenslänglichem Zuchthaus; 10 Jahre bei Gefängnis von mehr als drei Jahren oder Zuchthaus; fünf Jahre für andere Straftaten, vgl. Art. 70 aStGB), die Verjährung wurde dafür aber durch jede Untersuchungshandlung einer Strafverfolgungsbehörde oder Verfügung des Gerichts gegenüber dem Täter, ferner durch jede Ergreifung von Rechtsmitteln gegen einen Entscheid, unterbrochen (Art. 72 Ziff. 2 aStGB). Die Strafverfolgung verjährte jedoch in jedem Fall, sobald die ordentliche Verjährungsfrist um die Hälfte – bei Übertretungen und Ehrverletzungen um das Doppelte – überschritten war (Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 aStGB). Das revidierte Verjährungsrecht wurde seither verschiedentlich angepasst und ist gekennzeichnet durch einen eigentlichen Systemwechsel: Die Institute des Ruhens und der Unterbrechung der Verjährung wurden abgeschafft, womit auch die Unterscheidung zwischen absoluter und relativer Frist wegfiel. Die mit der Aufhebung von Art. 72 aStGB in der bis zum 30. September 2002 geltenden Fassung verbundene faktische Verkürzung der maximalen Verjährungsfrist wurde durch eine Verlängerung der Fristen kompensiert (vgl. Art. 70 Abs. 1 aStGB in der Fassung gemäss Ziff. 1 des BG vom 5. Oktober 2001, in Kraft seit 1. Oktober 2002, welcher dem heutigen Art. 97 Abs. 1 StGB entspricht, vgl. RIEDO, Art. 389 N 25). Nach altem Recht musste vor Ablauf der Verjährungsfrist das letzte Sachurteil ergeben, das mit voller Kognition gefällt wurde. Nach heute geltendem Verjährungsrecht (Art. 97 Abs. 3 StGB) kann die Verfolgungsverjährung sodann nicht mehr eintreten, wenn vor Ablauf der

- 12 - Verjährungsfrist ein erstinstanzliches Urteil ergangen ist (TRECHSEL/CAPUS, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2013, Art. 97 N 11; ZURBRÜGG, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK StGB I, 3. Auflage, Basel 2013, Art. 97 N 49). Die Verjährungsvorschriften haben bei der am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs keine inhaltliche Änderung erfahren; es wurden lediglich die für die Verjährung massgeblichen Strafarten an das neue Sanktionensystem angepasst. Auch war die Revision des Verjährungsrechts vom 21. Juli 2013 hinsichtlich des hier interessierenden Art. 97 StGB bloss redaktioneller Natur.

E. 5.3

Konkret bedeutet dies, dass falls wie vorliegend bereits ein erstinstanzliches Urteil i.S.v. Art. 97 Abs. 3 StGB ergangen ist, sich das alte Recht als das mildere erweist (RIEDO, a.a.O., Art. 389 N 33; ZURBRÜGG, a.a.O., Art. 97 N 77). Dies weil das alte Verjährungsrecht für den Tatbestand der Misswirtschaft eine absolute Verjährungsfrist von 15 Jahren vorsah (vgl. Art. 165 Ziff. 1 aStGB in Verbindung mit Art. 70 Abs. 2 aStGB und Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 aStGB in der Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 17. Juni 1994, in Kraft seit 1. Januar 1995), welche auch nach Fällung des erstinstanzlichen Urteils am 27. November 2013 weiterlief, während die Verjährung nach neuem Verjährungsrecht nach

Fällung des erstinstanzlichen Urteils nicht mehr eintreten kann (vgl. Art. 97 Abs. 3 StGB, ZURBRÜGG, a.a.O., vor Art. 97-101 N 66). Folglich ist die Frage der Verjährung nach altem Recht gemäss Art. 70-72 aStGB (in der Fassung gemäss Bundesgesetz vom 17. Juni 1994), welches zur Zeit der vorliegend inkriminierten Tathandlungen (seit 1. Januar 1995) in Kraft waren, zu beurteilen.

E. 5.4

Gemäss Art. 71 aStGB beginnt die Verjährung mit dem Tag, an dem der Täter die strafbare Tätigkeit ausführt (lit. a); wenn der Täter die strafbare Tätigkeit zu verschiedenen Zeiten ausführt, mit dem Tag, an dem er die letzte Tätigkeit ausführt (lit. b); wenn das strafbare Verhalten dauert, mit dem Tag, an dem dieses Verhalten aufhört (lit. c). Diese Bestimmung entspricht inhaltlich dem heute geltenden Art. 98 StGB. Die Bestimmungen betreffend den Beginn der Ver- jährungsfrist sind über die Revisionen hinweg unverändert geblieben;

- 13 - Anpassungen waren lediglich redaktioneller Natur (der Begriff der strafbaren Tätigkeit wurden durch denjenigen der strafbaren Handlung ersetzt, vgl. Art. 71 aStGB in der Fassung gemäss Ziff. 1 des BG vom 5. Oktober 2001, in Kraft seit 1. Oktober 2002 und Art. 97 StGB).

E. 5.5

Die Verjährungsfrist läuft also nach altem wie nach neuem Verjährungsrecht ab dem Zeitpunkt der Deliktsbegehung (RIEDO, a.a.O., Art. 389 N 28). Massgeblich ist der Zeitpunkt, an dem der Täter das ausgeführt (oder unterlassen) hat, was nach der sinngemäss ausgelegten gesetzlichen Umschreibung das strafbare Verhalten ausmacht (TRECHSEL/CAPUS, a.a.O., Art. 98 N 1 m.w.H.). Bei Handlungen (oder Unterlassungen), welche erst beim Vorliegen einer objektiven Strafbarkeitsbedingung verfolgt werden können, beginnt die Verfolgungsverjährung bereits mit dem Tag, an dem die Handlung oder Unterlassung begangen worden ist und nicht erst, wenn die objektive Strafbarkeitsbedingung eintritt (ZURBRÜGG, a.a.O., Art. 98 N 11). Unbehelflich ist in diesem Zusammenhang der Hinweis der Anklägerin auf den Beginn der Verjährungsfrist bei einer Unterlassung (Urk. 56 S. 4), zumal eine solche ebenfalls nicht eingeklagt ist (vgl. Urk. 00300 ff.).

E. 5.6

Betreffend den vorliegend interessierenden Tatbestand der Misswirtschaft gilt folgende Besonderheit: Wird der Tatbestand der Misswirtschaft durch mehrere Handlungen erfüllt, die in einer Gesamtheit zum Konkurs führen, findet Art. 49 Abs. 1 StGB keine Anwendung und der Täter wird vielmehr wegen einfacher Misswirtschaft verurteilt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung umschreibt dieser Tatbestand typischerweise ein länger dauerndes Verhalten, das aus mehreren Einzelhandlungen besteht und als sog. Einheitstat angesehen wird. In Bezug auf die Verjährung werden die einzelnen Handlungen als tatbestandliche Handlungseinheit betrachtet, sodass die Verjährung mit der Ausführung der letzten Tätigkeit zu laufen beginnt (was der Regelung von Art. 71 lit. b aStGB entspricht; HAGENSTEIN, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], BSK Strafrecht II, 3. Auflage, Basel 2013, Art. 165 N 106 f. m.w.H.; DIETER GESSLER, Wirtschaftsstrafrecht der Schweiz, Hand- und Studienbuch, Bern 2013, S. 491).

- 14 -

E. 5.7

Bei der Anstiftung und der Gehilfenschaft beginnt die Verjährung gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts sodann erst dann zu laufen, wenn einer der Beteiligten den letzten Teilakt gesetzt hat (ZURBRÜGG, a.a.O., Art. 98 N 29 mit Verweis auf BGE 102 IV 79; BGE 96 IV 62; DONATSCH/TAG, Strafrecht I Verbrechenslehre, 9. Auflage, Zürich 2013, S. 435).

E. 5.8

Demnach ist für den Beginn der Verjährung vorliegend auch auf den Tatbeitrag des angeblichen Haupttäters D._____ abzustellen. Wie vorstehend dargetan, hat der Beschuldigte seine für die Verjährung relevante letzte Tathandlung am 5. Dezember 2001 ausgeführt. Der vom Beschuldigten durch diese Anstiftungshandlung angeblich wissentlich und willentlich angestrebte Erfolg bzw. die konkrete Tatausführung durch den Haupttäter D._____ erfolgte gestützt auf die Anklage sodann ebenfalls am 5. Dezember 2001, indem D._____ im Namen und auf Rechnung der E._____ einen Schadenersatzanspruch an die F._____ Capital Ltd. abgetreten habe (vgl. Urk. 003002 Ziff. 4-6). Dies erhellt überdies auch aus den Akten, datiert die Unterschrift zur Abtretung doch vom

E. 5.9

Damit fallen die angeklagte Anstiftungshandlung des Beschuldigten und die Handlung des Haupttäters D._____ zeitlich zusammen, womit sämtliche Beteiligte ihren Tatbeitrag als "letzten Teilakt" im Sinne der zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichts am 5. Dezember 2001 erbracht haben. Folglich wurde an diesem Tag der Beginn der Verjährungsfrist ausgelöst, wobei die Frist praxisgemäss erst am Tag nach dem fristauslösenden Ereignis, am

E. 5.10

Nach dem Gesagten sind die dem Beschuldigten gemäss Anklageschrift vom 4. März 2013 vorgeworfenen Tathandlungen der mehrfachen Anstiftung zu Misswirtschaft im jetzigen Zeitpunkt verjährt, weshalb das Verfahren einzustellen ist. Anzufügen bleibt, dass mit dieser (definitiven) Einstellung des Verfahrens auch das erstinstanzliche Urteil vom 27. November 2013 hinfällig wird (EUGSTER, a.a.O., Art. 403 N 8; SCHMID, a.a.O., Art. 403 N 9).

E. 5.11

Nach altem, bis zum 30. September 2002 geltenden Recht verjährte das Recht zur Einziehung grundsätzlich bereits nach fünf Jahren (Art. 59 Ziff. 1 Abs. 3 aStGB in der Fassung gemäss Ziff. 1 des BG vom 18. März 1994), nach dem heute geltenden Recht indessen grundsätzlich erst nach sieben Jahren (Art. 70 Abs. 3 StGB). Ist jedoch die Verfolgung der strafbaren Handlung einer längeren Verjährungsfrist unterworfen, so findet diese Frist auch auf die Einziehung Anwendung; was sowohl für das alte wie auch für das neue Recht gilt (Art. 59 Ziff. 1 Abs. 3 aStGB in der Fassung vom 18. März 1994). Die allgemeinen Regeln über die Verfolgungsverjährung sind insoweit analog anwendbar (BGE 133 IV 112 E. 9.2).

E. 5.12

Da der Vorwurf der mehrfachen Anstiftung zur Misswirtschaft aufgrund der inzwischen eingetretenen Verjährung als Einziehungsgrundlage ausscheidet, ist ein allfälliger Einziehungsanspruch von Vermögenswerten gestützt auf den Vorwurf der mehrfachen Anstiftung zu Misswirtschaft zum gegenwärtigen Zeitpunkt ebenfalls verjährt. Der mit

Verfügung der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich vom 31. Oktober 2006 auf dem Klientengeldkonto der Anwaltskanzlei B. _____ mit der Rubrik "Dr. A. _____" bei der C. _____ AG beschlagnahmte Betrag von Fr. 791'020.40 (zuzüglich allfälliger Erträge) ist somit antragsgemäss zuhanden des Beschuldigten freizugeben.

- 16 - III. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens

E. 6

Dezember 2016 eingetreten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.