

ZH_OBERGERICHT UH110090 vom 12. Dezember 2011

ZH Obergericht, 2011-12-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UH110090

FR: ZH_OBERGERICHT UH110090 du 12 décembre 2011

IT: ZH_OBERGERICHT UH110090 del 12 dicembre 2011

Erwägungen

E. 1

Aufgrund einer Aussage von B. _____ gegenüber der Kantonspolizei Zürich, wonach er dem Betreiber des ... [Geschäft] C. _____ in D. _____ drei gestohlene Taschenuhren zum Weiterverkauf bzw. zum Pfande überlassen habe, führte die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) gegen den Betreiber des besagten ..., A. _____, eine Strafuntersuchung wegen Hehlerei etc. Nachdem sich offenbar anlässlich einer Konfrontationseinvernahme herausgestellt hatte, dass es sich bei A. _____ nicht um diejenige Person handelt, welcher B. _____ die Taschenuhren übergeben haben will, stellte die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen A. _____ wegen Hehlerei (HD) mit Verfügung vom 14. März 2011 ein. Die Kosten, inkl. der Kosten für die amtliche Verteidigung, wurden auf die Staatskasse genommen. A. _____ wurden weder eine Entschädigung noch eine Genugtuung ausgerichtet. Die erlittene Untersuchungshaft von 17 Tagen würden im Verfahren betreffend Vergehen gegen das Ausländergesetz (ND) an die ausgefallte Strafe angerechnet (Urk. 3/1 = Urk. 5 = Urk. 8 HD 22 [nachfolgend: Urk. 8/22]).

E. 2

Es sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen zwecks Festsetzung einer angemessenen Entschädigung und Genugtuung nach Art. 429 Abs. 1 StPO für den Beschwerdeführer.

E. 3

Eventualiter sei dem Beschwerdeführer für das eingestellte Verfahren eine angemessene Entschädigung und Genugtuung nach Art. 429 Abs. 1 StPO zu entrichten.

E. 4

Soweit erforderlich, d.h. für die Entscheidungsfindung notwendig, ist nachfolgend auf die Vorbringen des Beschwerdeführers und der Staatsanwaltschaft einzugehen. 5.1. Wird das Verfahren eingestellt, so hat die beschuldigte Person Anspruch auf eine Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO), eine Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind (ebenda, lit. b) und eine Genugtuung für besonders schwere Verletzungen ihrer persönlichen Verhältnisse, insbesondere bei Freiheitsentzug (ebenda, lit. c). Diese gemäss Wortlaut umfassende Entschädigungspflicht wird eingeschränkt durch Art. 430 Abs. 1 lit. c StPO, der eine Herabsetzung oder – in diesem Zusammenhang wohl einzig – eine Verweigerung der Entschädigung vorsieht, wenn die Aufwendungen geringfügig waren. Gemäss Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (BB1 2006, S. 1085 ff., S. 1330) wurde damit ein im schweizerischen Strafprozessrecht weitverbreiteter Grundsatz ins neue Recht übernommen, wonach nur Aufwendungen von einiger

Bedeutung zu vergüten sind. Geringfügige Nachteile, wie etwa die Pflicht, ein oder zwei Mal bei einer Gerichtsverhandlung erscheinen zu müssen, geben danach zu keiner Entschädigung Anlass. Der Bürger oder Einwohner eines jeden Staates hat gewisse Pflichten, die er entschädigungslos auf sich nehmen muss, so Meldepflichten, die Teilnahme an Befragungen, die Selbsttaxation etc. Zu diesen Pflichten gehört auch in einem gewissen Mass die Mitwirkung an der Aufklärung (allfälliger) Straftaten. 5.2. Die Staatsanwaltschaft hat im selben Untersuchungskomplex am 14. März 2011 einerseits eine Einstellungsverfügung betreffend Hehlerei (HD) erlassen (Urk. 3/1 = Urk. 5 = Urk. 8/22 [fehlt] = Urk. 29/22) und den Beschwerdeführer

- 7 - andererseits mit Strafbefehl wegen Vergehens gegen das Ausländergesetz (ND) schuldig gesprochen (Urk. 8/23 [fehlt] = Urk. 29/23). In Ziff. 3 der angefochtenen Einstellungsverfügung hielt die Staatsanwaltschaft fest, für das Verfahren wegen Hehlerei werde dem Beschwerdeführer weder eine Entschädigung noch eine Genugtuung ausgerichtet. Über die erlittene Untersuchungshaft werde im Verfahren betreffend Vergehen gegen das Ausländergesetz (ND) befunden, wo die erlittene Haft an die ausgefallte Strafe angerechnet werde. Mit Strafbefehl vom 14. März 2011 wurde der Beschwerdeführer mit einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen à Fr. 40.– bestraft, wovon 17 Tagessätze als durch Haft bereits erstanden seien. Gegen diesen Strafbefehl erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 1. April 2011 Einsprache (Urk. 29/25). Mit Verfügung vom 14. April 2011 überwies die Staatsanwaltschaft den Strafbefehl mit den Akten an das Bezirksgericht Winterthur (Urk. 29/28). Mit Urteil des Einzelgerichts in Strafsachen des Bezirkes Winterthur vom 5. August 2011 wurde der Beschwerdeführer der vorsätzlichen Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern ohne Bewilligung im Sinne von Art. 117 Abs. 1 AuG schuldig erklärt und mit einer bedingt zu vollziehenden Geldstrafe von 50 Tagessätzen à Fr. 30.– bestraft. Die erstandene Untersuchungshaft wurde nicht an die ausgefallte Strafe angerechnet (Urk. 29/34; vgl. auch Urk. 29/39). Über die Folgen der 17-tägigen Untersuchungshaft des Beschwerdeführers ist demnach in vorliegendem Verfahren zu befinden. 5.3. Die dem Beschwerdeführer in der Zeit vor Bestellung des amtlichen Verteidigers entstandenen Vertretungskosten sind ihm zu entschädigen. Der Beschwerdeführer wurde am 1. Juni 2010 verhaftet. Gleichentags wurde er polizeilich befragt, es fand eine Hafteinvernahme statt und es wurde eine Hausdurchsuchung bei ihm durchgeführt (Urk. 8/6-7, Urk. 8/19/2, Urk. 8/18/1-3). Mit Präsidialverfügung vom 8. Juni 2010 wurde ihm schliesslich ein amtlicher Verteidiger bestellt (Urk. 8/20/4). Angesichts des wegen Hehlerei eröffneten Strafverfahrens und der angeordneten Zwangsmassnahmen erscheint der Beizug eines Rechtsvertreters bereits vor Bestellung der amtlichen Verteidigung ohne Weiteres als gerechtfertigt. Der Betrag von Fr. 262.– ist ausgewiesen und die Bemühungen der Ver-

- 8 - teidigung erscheinen weder unnötig noch übersetzt (Urk. 8/20/8, Urk. 8/20/11 S. 2). 5.4.1. Der Beschwerdeführer beantragt die Entschädigung haftbedingter wirtschaftlicher Einbussen (Urk. 2 S. 3 f.; Urk. 12). 5.4.2. Entschädigt werden wirtschaftliche Einbussen gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. b StPO, welche durch die notwendige Beteiligung am Strafverfahren verursacht wurden. Die wirtschaftliche Einbusse entspricht dem Schadensbegriff im Obligationenrecht. Ein Schaden im Sinne jener Normen liegt grundsätzlich nur bei einer unfreiwilligen Vermögenseinbusse – Erhöhung der Passiven, Verminderung der Aktiven und entgangener Gewinn – vor (BGE 129 III 331 ff., E. 2.1.; BGE 128 III 22 ff., E. 2e/ aa; BGE 126 III 388 ff., E. 11a). Ersatz für normativen – nicht auf

Vermögensverminderung beruhenden – Schaden wird nach der Rechtsprechung einzig für den Haushaltschaden (BGE 127 III 403 ff., E. 4) und den Pflegeschaden (BGer vom 26. März 2002 [4C.276/2001], E. 6 = Pra 91 (2002) Nr. 212 S. 1127 ff.) zugesprochen (BGE 132 III 379, E. 3.3.2.). Es ist Sache des Gesuchstellers, den ihm durch die Haft entstandenen Schaden darzutun und soweit möglich zu belegen. Soweit dieser Schaden nicht ziffernmässig nachweisbar ist, hat ihn der Richter in analoger Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge abzuschätzen. Nach der Rechtsprechung ist die genannte Norm nicht nur bei Unmöglichkeit des ziffernmässigen Nachweises der Schadenshöhe, sondern auch dann anwendbar, wenn sich nicht strikte beweisen lässt, dass überhaupt ein Schaden eingetreten ist. Die gesetzliche Beweiserleichterung enthebt den Geschädigten jedoch nicht der Pflicht, dem Richter die Tatsachen, welche als Anhaltspunkte für die Entstehung und Höhe des geltend gemachten Schadens in Betracht kommen, anzugeben und dafür Beweise anzubieten. Die vom Geschädigten vorgebrachten Umstände müssen geeignet sein, den Bestand des Schadens hinreichend zu belegen und seine Grössenordnung hinreichend fassbar werden zu lassen. Der Schluss, dass tatsächlich ein Schaden vom behaupteten ungefähren Umfang eingetreten ist, muss sich dem Gericht mit einer gewissen Überzeugungskraft aufdrängen (BJM 1999, S. 340 ff. m.w.H.; vgl. auch Wallimann Baur, Entschädigung

- 9 - und Genugtuung durch den Staat an unschuldig Verfolgte im ordentlichen zürcherischen Untersuchungsverfahren, Diss. Zürich 1998, S. 98, S. 112 m.w.H.). 5.4.3. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Erwerbseinbusse von Fr. 250.– wurde nicht hinreichend substantiiert. Der Beschwerdeführer hat selber eingeräumt, keine präzise Buchhaltung geführt zu haben und daher keine Belege einreichen zu können (Urk. 12 S. 1). Mit den vom Beschwerdeführer eingereichten Aufstellungen über seine monatlichen Einnahmen und Ausgaben ohne jegliche Quittungen und Belege (Urk. 25/1) lässt sich indessen die finanzielle Situation des Betriebs in den der Untersuchungshaft vorausgegangenen Monaten nicht einmal ansatzweise hinreichend belegen, womit keinerlei konkrete Anhaltspunkte für eine Schätzung der durch die Untersuchungshaft allenfalls erlittenen Erwerbseinbusse bestehen. Eine Entschädigung ist unter diesem Titel somit nicht geschuldet. 5.4.4. Der Beschwerdeführer macht eine Entschädigungsforderung von Fr. 3'000.– für Kündigungsgebühren des Telekomanbieters E._____ AG geltend, weil er aufgrund seiner Inhaftierung die ausstehenden Rechnungen nicht begleichen können (Urk. 2 S. 3 f. ; Urk. 9; Urk. 16). Einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen der Kündigung der Telefonabonnemente für die insgesamt 17 Mobiltelefonnummern, die der Beschwerdeführer im Juli/August 2009 bei der E._____ AG angemeldet hatte (Urk. 8/15/1-3) und seiner Inhaftierung von 1. - 17. Juni 2010 (Urk. 8/19/2 und Urk. 8/19/10-11) vermag er jedoch nicht glaubhaft zu machen. Vielmehr ergibt sich aus den Untersuchungsakten, dass der erwähnte Telekomanbieter dem Beschwerdeführer noch am 7. Juni 2010 eine ordentliche Rechnung für sämtliche von ihm benutzten Anschlüsse für die Nutzungsdauer von 7. Mai bis 6. Juni 2010 im Betrag von Fr. 316.05 stellte, mit einer Zahlungsfrist bis 26. Juni 2010. Die Zahlungsfrist endete damit erst nach seiner Haftentlassung (Urk. 8/15/21). Nach Auskunft des Telekomanbieters seien im Übrigen die Rufnummern erst am 16. Juli 2010 wegen Zahlungsausständen blockiert worden (Urk. 8/15/3). Der Beschwerdeführer hätte damit die erwähnten Ausstände ohne Weiteres noch nach seiner Haftentlassung begleichen und damit die Kündigungsgebühren verhindern können, wäre er zah-

- 10 - lungsfähig gewesen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der von ihm eingereichten Korrespondenz mit der erwähnten Gläubigerin, erwähnt er doch darin selber, die Rechnung über den Betrag von Fr. 7'514.10 stamme vom 7. August 2010 (Urk. 9, Schreiben vom 1. Oktober 2010). Die Zahlungsunfähigkeit des Beschwerdeführers beruht im Übrigen nicht – wie er dies geltend macht – auf seiner Inhaftierung (vgl. Urk. 2 S. 3), vielmehr war er offenbar bereits seit Längerem auf Sozialhilfe angewiesen und bereits bei Haftantritt hoch verschuldet (Urk. 24, Urk. 25/1-2). 5.5. Zusammenfassend ist dem Beschwerdeführer eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 262.– für die in der Zeit vor Bestellung des amtlichen Verteidigers entstandenen Vertretungskosten zuzusprechen. III. Genugtuung 1. Der Beschwerdeführer beantragt eine angemessene Genugtuung für die erlittene Untersuchungshaft. Wegen der Verwicklung in ein Strafverfahren wegen Hehlerei und die mehr als zweiwöchige haftbedingte Abwesenheit und die darauf folgenden erheblichen Schuldenprobleme sei er in seinem sozialen Umfeld in Verfall geraten und habe sein politisches Mandat als Präsident der G._____ (G._____) verloren, welches für ihn in persönlicher und beruflicher Hinsicht bedeutsam gewesen sei. Ausserdem habe er sich im fraglichen Zeitpunkt mit seiner früheren Lebenspartnerin in einem Verfahren betreffend Obhut über die gemeinsamen Kinder befunden. Er habe sich gegenüber der Vormundschaftsbehörde wegen des eingeleiteten Strafverfahrens rechtfertigen müssen und die Übernahme der elterlichen Obhut habe sich durch seine haftbedingte Abwesenheit erheblich verzögert. Bereits die Haftrichterin des Bezirkes Winterthur habe in der Verfügung vom 3. Juni 2010 darauf hingewiesen, dass umgehend eine Konfrontationseinvernahme mit dem Belastungszeugen durchzuführen sei und die Haft nur für kurze Zeit verhältnismässig sein werde. Er habe dennoch über zwei Wochen in Untersuchungshaft verbringen müssen, bevor die Gegenüberstellung sofort und

- 11 - eindeutig ergeben habe, dass er das Diebesgut nicht entgegengenommen habe (Urk. 2 S. 4 f.). 2. Ein Beschuldigter, der durch das Verfahren in seinen persönlichen Verhältnissen besonders schwer verletzt worden ist, hat Anspruch auf Ausrichtung einer Genugtuung (Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO). Eine Genugtuung ist auszurichten, falls die Voraussetzungen dazu im Sinne von Art. 49 OR und Art. 28 Abs. 2 ZGB erfüllt sind. Was die Festsetzung der Höhe der Genugtuung betrifft, so bestimmt sich diese nach der Schwere der Verletzung in den persönlichen Verhältnissen, deren Einwirkung auf die Persönlichkeit des Angeschuldigten und nach dessen allfälligen Selbstverschulden. Bei der Festsetzung ist zudem miteinzubeziehen, ob die Haft ungesetzlich oder aber an sich rechtmässig war. Im Weiteren ist die Dauer der Beeinträchtigung, die Intensität der gesundheitsschädlichen psychischen und physischen Folgen und das Bekanntwerden der Haft in einer grösseren Öffentlichkeit, sowie die mögliche Rufschädigung, die von der Person und deren Vorleben abhängt, zu berücksichtigen. Die Dauer der Inhaftierung ist ein relevantes Kriterium, das als Ganzes und als ein Element bei der Bemessung zu berücksichtigen ist (BJM 1999, S. 342; BGE 112 Ib 458, E.5.b). Das Ermessen des Richters ist hier sehr gross (Rehberg/Hohl, Die Revision des Zürcher Strafprozessrechts von 1991, Zürich 1992, S. 24; siehe auch zum Ganzen Wehrenberg/Bernhard, in: Basler Kommentar StPO, Basel 2011, Art. 429 N 26 ff.). Die bundesgerichtliche Praxis geht bei kürzeren Freiheitsentzügen davon aus, dass in der Regel Fr. 200.– pro Tag als angemessene Genugtuung für eine strafrechtlich unverschuldete Untersuchungshaft zu betrachten seien, falls keine aussergewöhnlichen Umstände vorliegen, die eine höhere oder eine geringere Entschädigung zu rechtfertigen vermögen. Bei einer längeren Haftdauer – einer von mehreren Monaten – ist der Tagessatz zu senken (vgl. BGer vom 9. September 2003 [8G.122./2002], E. 6.1.6.

m.w.H.). 3. Nachdem sich der Beschwerdeführer vom 1. bis 17. Juni 2010, mithin während 17 Tagen, in Untersuchungshaft befand (Urk. 8/19/2 und Urk. 8/19/10- 11), ist bei ihm von einer kurzen Haftdauer auszugehen, bei welcher praxisgemäss grundsätzlich eine Genugtuung von Fr. 200.– pro Hafttag als angemessen

- 12 - erscheint. Enthalten ist in diesem Betrag bereits die Genugtuung für gewisse Verletzungen in den persönlichen Verhältnissen, denn es liegt in der Natur der Sache, dass eine Inhaftierung psychische und physische Auswirkungen hat, eine Trennung von der Familie und dem weiteren sozialen Umfeld mit sich bringt und dazu führt, dass vereinbarte Termine nicht wahrgenommen werden können. Zu prüfen ist nachfolgend, ob angesichts der konkreten Umstände vorliegend eine höhere oder tiefere Genugtuung angemessen erscheint: Vor Anhebung der vorliegenden Strafuntersuchung war der Beschwerdeführer nicht vorbestraft (Urk. 8/21/1). Gesundheitsschädliche, psychische oder physische Folgen der Haft oder des Strafverfahrens allgemein macht er nicht geltend. Er macht auch nicht geltend, dass eine grössere Öffentlichkeit, namentlich durch Berichterstattung in den Medien, vom Strafverfahren gegen ihn Kenntnis erhalten hätte. In seinem näheren sozialen Umfeld wurde das Strafverfahren aber offenbar bekannt. Der Beschwerdeführer bringt diesbezüglich vor, er sei durch das Strafverfahren, die Inhaftierung und die erheblichen Schuldenprobleme in Verruf geraten und habe sein politisches Mandat als Präsident der G._____ (G._____) verloren, welches für ihn in persönlicher und beruflicher Hinsicht bedeutsam gewesen sei. Letzteres stellt eine nicht substantiierte Behauptung des Beschwerdeführers dar. Selbst wenn er belegt hätte, dass er tatsächlich ein politisches Amt in grosser zeitlicher Nähe zur Eröffnung des Strafverfahrens und seiner Inhaftierung verloren hat, wäre damit die adäquate Kausalität noch nicht dargetan und es würde ihm obliegen, diese Kausalität zwischen Strafverfahren bzw. Untersuchungshaft und Verlust des politischen Amtes darzulegen (BGer vom 17. Juni 2010 [6B_170/2010], E. 2. m.w.H.; BGer vom 5. August 2008 [6B_262/2008], E. 2.3. m.w.H.). Der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer der Vormundschaftsbehörde gegenüber offenbar wegen des eingeleiteten Strafverfahrens rechtfertigen musste und sich die Übernahme der elterlichen Obhut durch seine haftbedingte Abwesenheit verzögert habe, lässt eine Erhöhung der Genugtuung ebenfalls nicht als angezeigt erscheinen, zumal der Beschwerdeführer sich offenbar bereits seit Längerem mit seiner geschiedenen Frau in einem Rechtsstreit um die Obhutszuteilung befand, der ältere der beiden Söhne mittlerweile beim Beschwerdeführer lebt und der jüngere zwar offenbar nach wie vor in einem Heim untergebracht ist,

- 13 - was aber durch die familiären Verhältnisse bedingt erscheint. Jedenfalls macht auch der Beschwerdeführer nicht geltend, es bestünde insofern ein Kausalzusammenhang zum vorliegenden Strafverfahren (Urk. 2 S. 4 f.; Urk. 8/17 S. 10; Urk. 8/19/2; Urk. 29/33/1 S. 2). Soweit der Beschwerdeführer rügt, die Untersuchungshaft habe unverhältnismässig lange gedauert, bis schliesslich die ihn entlastende Konfrontationseilvernahme mit dem geständigen Täter durchgeführt worden sei, ist ihm entgegenzuhalten, dass nach seiner Haftenvernahme am 1. Juni 2010 (Urk. 8/7) bereits am 3. Juni 2010 eine nochmalige delegierte Einvernahme des ihn indirekt belastenden B._____ stattfand (Urk. 8/8). Am 11. Juni 2010 setzte die Staatsanwaltschaft die Konfrontationseilvernahme auf den 17. Juni 2010 fest (Urk. 8/9), in deren Anschluss der Beschwerdeführer unverzüglich aus der Haft entlassen wurde (Urk. 8/19/10-11). Unter Berücksichtigung des erforderlichen Zeitaufwands für die Kenntnisnahme des Einvernahmeprotokolls vom 3. Juni 2010 durch die Staatsanwaltschaft, der erforderlichen Terminabsprachen mit zwei Verteidigern und

der weiteren zwischenzeitlich notwendigen Verfahrenshandlungen, wie beispielsweise der Antragstellung auf Bestellung eines amtlichen Verteidigers (Urk. 8/8/20/3) ist eine grössere Verzögerung, welche die Haft unverhältnismässig und eine Erhöhung der Genugtuungssumme angezeigt erscheinen liesse, nicht ersichtlich. Zusammenfassend vermögen die Vorbringen des Beschwerdeführers keine Erhöhung der Genugtuungssumme zu begründen. Eine Genugtuung von Fr. 200.– pro Tag erlittene Untersuchungshaft, bei 17 Tagen Untersuchungshaft insgesamt Fr. 3'400.–, erscheint vielmehr unter den gegebenen Umständen als angemessen. Dieser Betrag ist ab dem 9. Juni 2010, dem Tag des mittleren Verfalls mit 5 % zu verzinsen (Art. 73 Abs. 1 OR). IV. Schlussfolgerung Zusammenfassend ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde Dispositiv- Ziff. 3 der Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 14. März 2011 aufzuheben und durch eine dahingehend abgeänderte Fassung zu ersetzen, dass dem Beschwerdeführer eine Entschädigung von Fr. 262.– sowie eine

- 14 - Genugtuung von Fr. 3'400.–, letztere zuzüglich Zins zu 5 % ab 9. Juni 2010, auszurichten ist. V. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens 1. Gestützt auf Art. 422 StPO und §§ 17 Abs. 2, 8 und 4 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) ist eine Gerichtsgebühr von Fr. 900.– anzusetzen. Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO ist diese dem rund zur Hälfte unterliegenden Beschwerdeführer in diesem Umfang aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. 2. Dem Beschwerdeführer ist sodann eine angemessene Prozessentschädigung auszurichten (Art. 436 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). Die Entschädigung im Beschwerdeverfahren richtet sich nach der seit dem

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