



---

Kass.-Nr. AC040123/U/cap

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Bernhard Gehrig, Andreas Donatsch, Paul Baumgartner und die Kassationsrichterin Yvona Griesser sowie der Sekretär Viktor Lieber

## **Sitzungsbeschluss vom 04. April 2005**

in Sachen

X.Y., PD Dr.,

...,

Rekurrent und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwältin ...

gegen

**Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich,**

Rekusgegnerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch den Leitenden Oberstaatsanwalt Dr. iur. Andreas Brunner, Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, Postfach, 8090 Zürich

betreffend **Kosten und Entschädigung etc.**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. Oktober 2004 (UK040057/U/ml)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

I.

1. Im Juni 2001 leitete die Kinderschutzgruppe der Stadtpolizei Zürich auf Anzeige der Ehefrau des Beschwerdeführers hin ein Verfahren wegen Verdachts sexueller Handlungen mit Kindern, der Pornografie und des Verstosses gegen das Tierschutzgesetz gegen den Beschwerdeführer ein. Mit Verfügung vom 14. August 2003 stellte die BAK I für den Kanton Zürich die gegen den Beschwerdeführer geführte Strafuntersuchung ein; sie sprach diesem weder eine Entschädigung noch eine Genugtuung zu, sondern auferlegte ihm die gesamten Kosten der Untersuchung im Umfang von Fr. 41'995.55. Zur Begründung führte sie aus, das Verhalten des Beschwerdeführers sei nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet gewesen, den Verdacht eines strafbaren Verhaltens zu erwecken. Namentlich habe der Beschwerdeführer qualifiziert gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossen, wenn es ihm (was nicht zu widerlegen sei) nicht wirklich um sexuelle Kontakte mit Jugendlichen, sondern einzig darum gegangen sei, seine Frau persönlich zu treffen (OG act. 5).

Der Beschwerdeführer verlangte gerichtliche Beurteilung der Nebenfolgen und beantragte, es seien sämtliche Kosten der Untersuchung auf die Staatskasse zu nehmen und er sei für die finanziellen Folgen der Untersuchung angemessen zu entschädigen; ferner sei ihm eine Genugtuung zuzusprechen. Er bestritt in diesem Zusammenhang insbesondere das Vorliegen einer Widerrechtlichkeit. Mit Verfügung vom 9. März 2004 hiess der Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich das Gesuch teilweise gut, indem er (im Hinblick auf die prekären finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers) die Kosten der Untersuchung zur Hälfte dem Beschwerdeführer auferlegte und im übrigen auf die Staatskasse nahm; indessen wurde dem Beschwerdeführer wiederum keine Entschädigung und keine Genugtuung zugesprochen. Im weiteren wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltli-

che Prozessführung bewilligt und RA ... als unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt (OG act. 4).

2. Ein vom Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid erhobener Rekurs wurde mit Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts vom 2. Oktober 2004 abgewiesen, soweit darauf einzutreten war. Ebenso wies das Obergericht das Gesuch des Beschwerdeführers um Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Rekursverfahren ab (KG act. 2).

3. Dagegen richtet sich die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher der Beschwerdeführer beantragt (KG act. 1 S. 2/3), der angefochtene Beschluss sei aufzuheben und die Sache an das Obergericht zur Neuurteilung zurückzuweisen. Sodann sei die Vorinstanz anzuweisen, die Akten für die Beurteilung der Höhe von Entschädigung und Genugtuung an den Einzelrichter zurückzuweisen. Schliesslich sei dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizugeben. Vorinstanz und Staatsanwaltschaft haben auf Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet (KG act. 10 und 11).

## II.

1. Zum Sachverhalt kann vorab auf die Darstellung in der bezirksanwaltschaftlichen Einstellungsverfügung vom 14. August 2003 (OG act. 5) verwiesen werden. Danach reichte die Anzeigeerstatteerin der Untersuchungsbehörde verschiedene Mailausdrucke, Telefonlisten und CD-ROM's ein, aus welchen sich ergab, dass der Beschwerdeführer u.a. Mitglied gebührenpflichtiger Web-Communities homosexueller Ausrichtung war und sich im Internet für jugendliche bzw. minderjährige "Typen und Boys" im Alter ab 14 Jahren interessierte bzw. sich erkundigte, ob diese verfügbar seien.

Der Beschwerdeführer stellte in der untersuchungsrichterlichen Befragung vom 10. Dezember 2001 (HD act. 3/1) jegliche sexuellen Kontakte zu im Schutzalter stehenden Knaben in Abrede; er sei insofern stets im virtuellen Raum

geblieben und habe nur Möglichkeiten genutzt, welche ihm das Internet geboten habe. Er habe sich dabei jedoch teilweise auch extrem verhalten, um seine Frau zu treffen bzw. "im Innersten zu treffen" (a.a.O., S. 14), weil diese seine homosexuelle Ausrichtung als Neurose begriffen und ihn zur Behandlung gedrängt habe. Durch sein Verhalten habe er ihr zu verstehen geben wollen, dass ihr steter psychischer Druck und ihre Erziehungsmassnahmen nur zu einer umso intensiveren Nutzung der virtuellen Erlebniswelten geführt habe.

Diese Darstellung hielt die Untersuchungsbehörde für nicht widerlegbar, weshalb es im Hinblick auf den Tatbestand sexueller Handlungen mit Kindern an einem anklagegenügenden Beweisfundament fehle; gleiches gelte für den zunächst gegebenen Tatverdacht bezüglich einer Widerhandlung gegen das Tierschutzgesetz. Bezüglich Besitz/Einfuhr harter Pornographie sei mittlerweile die absolute Verjährung eingetreten bzw. die Strafbarkeit erst ab 1. April 2002 gegeben.

2. Das Obergericht hat - wie schon zuvor der Einzelrichter - die Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer damit begründet, dass dieser durch sein Verhalten Art. 159 ZGB verletzt habe; ferner habe er auch Art. 28 Abs. 1 ZGB verletzt und zudem gegen geltende Einfuhrbestimmungen verstossen, worin die nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung vorausgesetzte Widerrechtlichkeit zu erblicken sei (Beschluss S. 4 f., 8 f.). Der Beschwerdeführer rügt in diesem Zusammenhang unter Berufung auf § 430 Abs. 1 Ziff. 6 StPO eine Verletzung von § 42 StPO (Beschwerde Ziff. 1.1., S. 6 ff.).

2.1a) Was die ihm vorgeworfene Verletzung von Art. 159 ZGB betrifft, macht der Beschwerdeführer geltend, diese Bestimmung beziehe sich (allein) auf das Verhältnis der Ehegatten untereinander. Demgegenüber betreffe das Strafverfahren, welches gegen ihn geführt und eingestellt wurde, sexuelle Handlungen mit Kindern sowie Pornographie. Das Obergericht verkenne, dass Widerrechtlichkeit im Sinne von § 42 StPO nur vorliege, wenn ein Rechtsgut oder eine Verhaltensnorm, die den Schutz des Geschädigten bezwecke, verletzt worden sei. Die blosser Verletzung zivilrechtlicher Pflichten genüge nicht, da die Wahrung dieser Interessen keine Angelegenheit des Straf- bzw. Strafprozessrechts sein könne.

Während mit Art. 187 und 197 StGB die ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern und Jugendlichen geschützt werde, bilde Art. 159 ZGB die Grundlage für die gegenseitigen rechtlichen Beziehungen unter Eheleuten; die Schutzobjekte seien daher nicht kongruent, weshalb eine auf die Verletzung von Art. 159 ZGB gestützte Kostenaufgabe unzulässig sei.

Zudem - so der Beschwerdeführer weiter - sei festzuhalten, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers in seinen Privatbereich eingedrungen sei, indem sie sich in sein Bürozimmer begeben und auf seinem Computer Nachforschungen betrieben habe, womit sie ihre Treue- und Beistandspflicht verletzt habe. Es munde seltsam an, wenn nun die Vorinstanz ausführe, die Ehefrau habe ihre Pflichten wahrgenommen, indem sie ihren (homosexuellen) Ehemann gebeten habe, etwas gegen seine sexuellen Neigungen zu unternehmen, sei doch bekannt, dass Homosexualität nicht eine heilbare Krankheit sei.

b) Mit Blick auf die in Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerte Unschuldsvermutung darf die Auferlegung von Kosten des Strafverfahrens im Falle eines Freispruchs oder einer Einstellung des Verfahrens keine verdeckte Verdachtsstrafe sein, indem die Begründung der Kostenaufgabe den Eindruck erweckt, der Angeschuldigte bzw. Angeklagte habe sich eines Deliktes schuldig gemacht. Sodann dürfen nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung einem Angeklagten bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens nur dann bzw. insoweit Kosten auferlegt werden, als er durch ein unter rechtlichen Gesichtspunkten vorwerfbares Verhalten die Einleitung des Strafverfahrens veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat (BGE 119 Ia 332 E. 1b, 116 Ia 162 E. 2c; Praxis 90 [2001] Nr. 59, 92 [2003] Nr. 135; 93 [2004] Nr. 19; vgl. SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Auflage, Zürich 2004, N 1206 ff.; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel u.a. 2005, § 108 N 17 ff.). Bei dieser Kostenpflicht des freigesprochenen oder aus dem Verfahren entlassenen Angeschuldigten handelt es sich nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine "zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten", das die Einleitung oder Erschwerung eines Verfahrens bewirkte. In Anlehnung an die Regelung in Art. 41 Abs. 1 OR bedarf es demgemäss

für die Kostenaufgabe eines widerrechtlichen Verhaltens, welches adäquate Ursache für die Einleitung oder Erschwerung des Verfahrens und zudem schuldhaft gewesen ist. Widerrechtlich ist ein Verhalten nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dann, wenn es gegen Normen verstösst, die direkt oder indirekt Schädigungen untersagen bzw. ein Schädigungen vermeidendes Verhalten vorschreiben. Derartige Verhaltensnormen ergäben sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung (BGE 119 Ia 332 E. 1b; SCHMID, in DONATSCH/ SCHMID, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1999, § 42 N 19 ff.; vgl. auch MARC FORSTER, "Kurzer Prozess" - die Unschuldsvermutung bei Kostenaufgabe an Nichtverurteilte, in FS für Stefan Trechsel, Zürich 2002, S. 699 Fn. 24 a.E.).

c) Die Bedeutung bzw. Angemessenheit des Kriteriums der *Widerrechtlichkeit*, welches nach dem Gesagten Voraussetzung für eine Kostenaufgabe an den nicht verurteilten Angeschuldigten bzw. Angeklagten ist, ist in Rechtsprechung und Lehre kontrovers. In neuerer Zeit hat sich insbesondere TOPHINKE kritisch mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Kostenaufgabe an den nicht verurteilten Angeschuldigten auseinandergesetzt und den hier verwendeten Begriff der Widerrechtlichkeit vor dem Hintergrund des zivilrechtlichen Widerrechtlichkeitsbegriffs (welche die Verletzung einer Norm, die den Schutz vor Schädigungen der im konkreten Fall eingetreten Art bezweckt, voraussetzt) analysiert (ESTHER TOPHINKE, Das Grundrecht der Unschuldsvermutung, Bern 2000, S. 437 ff., 451; vgl. zuvor GUIDO JENNY, Einstellung und Freispruch mit Kosten, BJM 1985, S. 12 ff.; WALTER GRESSLY, Die Kostenaufgabe bei Freispruch oder Einstellung des Strafverfahrens, Mélanges Assista, Genf 1989, S. 465 ff., 479 ff.).

Auch im zürcherischen Prozessrechtskommentar wird darauf hingewiesen, dass die missachtete Verhaltensnorm gerade den Schutz des verletzten Rechtsgutes bezwecken müsse. Widerrechtlichkeit im Sinne der §§ 42 bzw. 189 Abs. 1 StPO liege daher nur vor, wenn entweder ein Rechtsgut oder eine Verhaltensnorm, die den Schutz des Geschädigten bezwecke, verletzt werde; die blosser Verletzung zivilrechtlicher, insbesondere vertraglicher Pflichten genüge nicht, da die Wahrung dieser Interessen in keiner Weise eine Angelegenheit des Straf-

rechts bzw. Strafprozessrechts sein könne. Mit Bezug auf die Kostenaufgabe bedeute dies, dass nur Verhaltensweisen mit letztlich strafrechtlich relevanter Ausrichtung in Frage kämen (SCHMID, Kommentar, a.a.O., § 42 N 20 a.E.; DERS., Strafprozessrecht, a.a.O., N 1207). In der Rechtsprechung hat sich die Kritik an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, soweit ersichtlich, bis heute einzig in der Praxis des Appellationsgerichts ausschusses Basel-Stadt niedergeschlagen (vgl. BJM 1991, S. 275 ff. u.H.a. VOGLER, IntKomm EMRK, N 450 f. zu Art. 6 EMRK; bestätigt in BJM 1996, S. 43 ff., E. 2a; zuletzt BJM 2003, S. 45 ff., E. 2).

d) Es kann davon abgesehen werden, hier näher auf die Thematik der Widerrechtlichkeit (bzw. auf die Frage, ob die Verletzung einer Norm mit einem relevanten Schutzzweck vorliegen muss) einzugehen. Im vorliegenden Fall ist die Beschwerde nämlich schon deshalb gutzuheissen, weil es am erforderlichen *ad-äquaten Kausalzusammenhang* zwischen dem dem Beschwerdeführer zur Begründung der Kostenaufgabe vorgeworfenen Verhalten und der Einleitung des Verfahrens fehlt. Das Strafverfahrensrecht dient nicht der Regelung zivilrechtlicher Streitigkeiten; begründeten (und insofern adäquaten) Anlass für die Eröffnung eines Strafverfahrens kann grundsätzlich allein der hinreichende Verdacht eines *strafrechtlich relevanten Verhaltens* bilden (ZR 99 Nr. 64 Erw. II/4c; so jetzt ausdrücklich § 22 Abs. 4 Satz 1 in Verbindung mit Abs. 1 Ziff. 1 revStPO). Lässt sich dieser Anfangsverdacht im Verlauf der Untersuchung nicht rechtsgenügend erhärten oder kommt es aus anderen (materiell- oder prozessrechtlichen) Gründen zu keiner Verurteilung, so darf nicht allein die Tatsache, dass ein Anfangsverdacht vorgelegen hatte, zur Kostenaufgabe führen, denn dieser Anfangsverdacht ist, wie gezeigt, notwendige Voraussetzung *jedes* Strafverfahrens und der Staat trägt insoweit das Kostenrisiko (so schon TRECHSEL, Struktur und Funktion der Vermutung der Schuldlosigkeit, SJZ 77 [1981] S. 339; JENNY, a.a.O., S. 12; VOGLER, a.a.O., N 460 zu Art. 6 EMRK).

Wenn daher die Vorinstanz die Auferlegung von Verfahrenskosten mit einer Verletzung der nach Art. 159 ZGB bestehenden eherechtlichen Treue- und Beistandspflichten durch den Beschwerdegegner begründet, verkennt sie zunächst, dass eine derartige Pflichtverletzung offensichtlich in keiner Weise strafrechtsre-

levant ist und daher nicht *adäqaten* Anlass für die Einleitung eines Strafverfahren bilden konnte. Im weiteren kommt hinzu, dass es sich bei der Berufung auf eine Verletzung von Art. 159 ZGB um eine durch die Vorinstanzen *nachgeschobene* Begründung handelt; sollte die Verletzung von ehelichen Treue- und Beistandspflichten durch den Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens den Strafverfolgungsbehörden überhaupt bekannt gewesen sein, so hätte sie als solche jedenfalls nicht *Anlass zur Eröffnung eines Strafverfahrens* gebildet. Anlass zur Eröffnung des Verfahrens war in Wirklichkeit der damals bestehende Verdacht sexueller Handlungen mit Kindern, welcher sich jedoch in der Folge nicht erhärten liess. Insoweit dürfte es im vorliegenden Fall nicht nur an der adäquaten, sondern sogar schon an der natürlichen Kausalität fehlen.

Lediglich der Vollständigkeit halber ist zu betonen, dass auch der in der Einstellungsverfügung der BAK I vom 14. August 2003 zur Begründung für die Kostenaufgabe herangezogene "qualifizierte Verstoss gegen Treu und Glauben" keinen tauglichen Rechtsgrund für eine Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer darstellen kann. Nicht anders als Art. 159 ZGB betrifft dieser Grundsatz im hier gegebenen Kontext (Verletzung der ehelichen Treuepflicht) ausschliesslich die *Beziehungen zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau*, was es von vornherein ausschliesst, einen solchen (behaupteten) Verstoss zum Anlass für die Eröffnung eines Strafverfahrens zu nehmen (vgl. RUTH WALLIMANN BAUR, Entschädigung und Genugtuung durch den Staat an unschuldig Verfolgte im ordentlichen zürcherischen Untersuchungsverfahren, Zürich 1998, S. 55).

2.2 Das Gesagte gilt gleichermassen für die (ebenfalls angefochtene) obergerichtliche Eventualbegründung (Beschluss S. 8/9; Beschwerde Ziff. 1.1.2), wonach sich die Auferlegung von Kosten an den Beschwerdeführer auch auf eine Verletzung von Persönlichkeitsrechten Dritter (im Sinne von Art. 28 Abs. 1 ZGB) stützen lasse. Ob eine solche Verletzung von Persönlichkeitsrechten überhaupt vorliegt (was der Beschwerdeführer in Abrede stellt), kann dabei offen bleiben. Nach dem Gesagten ist es schon im Ansatz verfehlt, eine derartige, allenfalls rein zivilrechtlich (im Verhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau) relevante Verhaltensweise zum Anlass für die Einleitung eines Strafverfahrens

wegen Verdachts sexueller Handlungen mit Kindern bzw. zur nachfolgenden Kostenaufgabe dieses Strafverfahrens zu nehmen. Auch insoweit erweist sich die angefochtene Regelung als unhaltbar.

2.3 Auch ein allfälliger Verstoss gegen (im angefochtenen Entscheid - wie der Beschwerdeführer zu Recht bemängelt - nicht namentlich genannte) Einfuhrbestimmungen (Beschluss S. 9 unten) konnte nicht einen adäquaten Anlass für die Einleitung des vorliegenden Verfahrens bilden. Im übrigen lässt sich den Akten nirgends entnehmen, dass der angebliche Verstoss gegen derartige Bestimmungen tatsächlich Anlass zur Eröffnung des Verfahrens gebildet hätte. Es fehlt daher auch insoweit am erforderlichen Kausalzusammenhang.

3. Aus dem Gesagten folgt, dass sich die Auferlegung von Untersuchungskosten an den Beschwerdeführer auf keine der drei vorinstanzlichen Begründungsvarianten stützen lässt. Die Beschwerde ist insoweit begründet im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 6 StPO, was zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führt.

Fehlt es nach dem Gesagten an einer Grundlage für die Kostenaufgabe, braucht auf die weiteren zur Begründung der Unzulässigkeit der Kostenaufgabe erhobenen Rügen (Beschwerde S. 20 ff.) nicht eingetreten zu werden. Ebenso wenig stellt sich damit die Frage nach dem Umfang der Kostenaufgabe; die diesbezügliche Rüge (Beschwerde S. 10 ff., Ziff. 1.1.4) wird gegenstandslos, ebenso wie die Rüge betreffend die finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 12 ff.). Ferner folgt aus dem Gesagten, dass nach erfolgter Rückweisung (nachfolgend Ziff. 4) der Rekurs des Beschwerdeführers gutzuheissen sein wird, womit sich die Frage der unentgeltlichen Prozessführung für das Rekursverfahren ebenfalls nicht mehr stellt; auch auf die diesbezügliche Rüge der Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK (Beschwerde S. 16 ff.) ist daher nicht einzutreten.

4. Grundsätzlich könnte das Kassationsgericht nach Gutheissung der Beschwerde selber einen neuen Sachentscheid fällen (vgl. § 433 Abs. 2 bzw. 437 StPO). Im vorliegenden Fall stellt sich nach dem Gesagten des weiteren die Fra-

ge nach Zusprechung einer Entschädigung und Genugtuung an den Beschwerdeführer und insbesondere nach deren Bemessung. Nachdem die Vorinstanzen bisher - ausgehend vom Vorliegen einer relevanten Widerrechtlichkeit - keinen Anlass hatten, sich zu diesen Punkten zu äussern, rechtfertigt es sich, die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### III.

1. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Kassationsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen. Das vom Beschwerdeführer gestellte Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung wird damit gegenstandslos.

2. Der Beschwerdeführer stellt gestützt auf Art. 29 Abs. 3 BV bzw. Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK ein Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Kassationsverfahren (Beschwerde S. 2 5 ff.). Zur Begründung der Mittellosigkeit macht er - unter Einreichung von Belegen - geltend, seinen aktuellen monatlichen Einkünften von Euro 3'156.53 stünden regelmässige Auslagen von (rund) Euro 3'213.-- gegenüber. Zu den regelmässigen Ausgaben kämen weitere Ausgaben für Reparaturen des Fahrzeuges sowie Auslagen für den Sohn hinzu. Über liquide Barmittel verfüge er praktisch nicht, und betreffend die beiden Eigentumswohnungen an seinem heutigen Wohnort verweist er darauf, dass diese - durch vorzeitige Auszahlung der BVK-Gelder finanziert und somit der Altersvorsorge dienend - bei der Berechnung des prozessrechtlichen Existenzminimums nicht zu berücksichtigen seien; ein Verkauf der Wohnungen sei zudem wegen des herrschenden Wohnungsleerstandes praktisch nicht möglich (Beschwerde S. 27 f. in Verbindung mit S. 13).

Es rechtfertigt sich nach dem Gesagten, dem Beschwerdeführer für das Kassationsverfahren seine bisherige Vertreterin, RA ..., als unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen und diese dementsprechend - nach Eingang ihrer Honorarnote - aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

**Das Gericht beschliesst:**

1. RA ... wird für das Kassationsverfahren zur unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers bestellt
2. In Gutheissung der Nichtigkeitsbeschwerde wird der Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 2. Oktober 2004 aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren fällt ausser Ansatz.  
Die weiteren Kosten betragen:  
Fr.           241.--   Schreibgebühren,  
Fr.           133.--   Zustellgebühren und Porti.
4. Die Kosten des Kassationsverfahrens (einschliesslich diejenigen der unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers) werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und den Einzelrichter in Strafsachen des Bezirkes Zürich (ad GA030272), je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der juristische Sekretär: