

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB190402-O/U/ad

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Stiefel, die Oberrichterin lic. iur. Bertschi sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. Samokec

## Urteil vom 17. März 2020

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigte, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte

verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis,**

vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. Wiederkehr,

Anklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin

betreffend **Diebstahl**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 13. März 2019 (GG180038)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 26. Oktober 2018 (Urk. 21) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

(Urk. 40 S. 12 ff.)

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschuldigte ist einer strafbaren Handlung nicht schuldig und wird vom Vorwurf des Diebstahls freigesprochen.
2. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:  
Fr. 1'800.00; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 1'600.00 Gebühr für Strafuntersuchung.  
Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.  
Verlangt keine der Parteien eine schriftliche Begründung des Urteils, ermässigt sich die Entscheidgebühr auf zwei Drittel.
3. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden der Beschuldigten auferlegt.

**Berufungsanträge:**

a) Der erbetenen Verteidigung:

(Urk. 42 S. 2)

- "1. Die Ziffern 3 und 4 des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 13. März 2019 (GG180038) seien aufzuheben.
2. Es seien die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens der Vorinstanz sowie die Kosten der erbetenen Verteidigung für das vorinstanzliche Verfahren auf die Staatskasse zu nehmen.
3. Der Berufungsklägerin sei eine angemessene Entschädigung für die zu Unrecht verfügte Untersuchungshaft und eine Genugtuung gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO auszurichten.

4. Eventualtief seien die Kosten der Vorinstanz sowie die Gebühr für die Strafuntersuchung sowie die Kosten der erbetenen Verteidigung zu 2/3 auf die Staatskasse zu nehmen.
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens, einschliesslich der Kosten der Verteidigung für das Berufungsverfahren, seien auf die Gerichtskasse zu nehmen."

---

### **Erwägungen:**

#### **I. Verfahrensgang und Prozessuales**

1. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 13. März 2019 (Urk. 40; Prot. I S. 11) meldete die erbetene Verteidigung mit Schreiben vom 15. März 2019 Berufung an (Urk. 35) und reichte nach Erhalt des begründeten Urteils am 15. August 2019 (Urk. 39/2) fristgerecht ihre Berufungserklärung ein (Urk. 42). Mit Präsidialverfügung vom 4. September 2019 wurde eine Kopie der Berufungserklärung der Staatsanwaltschaft zugestellt und Frist angesetzt, um Anschlussberufung zu erheben oder einen Nichteintretensantrag zu stellen (Urk. 45). Mit Eingabe vom 9. September 2019 erhob die Staatsanwaltschaft Anschlussberufung (Urk. 47), wobei sie diese – nach der Vorladung zur Berufungsverhandlung auf den 10. Januar 2020 (Urk. 50) – am 3. Dezember 2019 wieder zurückzog (Urk. 51).

2. Mit Beschluss vom 5. Dezember 2019 wurde vom Rückzug der Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft Vormerk genommen und die Ladung zur Berufungsverhandlung vom 10. Januar 2020 abgenommen (Urk. 53). Mit gleichem Beschluss wurde aufgrund des Umstands, dass sich die nur noch von der Beschuldigten aufrechterhaltene Berufung einzig auf die vorinstanzliche Regelung

der Kosten- und Entschädigungsfolgen beschränkte, die Durchführung des schriftlichen Berufungsverfahrens angeordnet und der Beschuldigten Frist angesetzt, um ihre Berufungsanträge zu stellen und zu begründen sowie letztmals Beweisangebote zu stellen. Mit Eingabe vom 10. Dezember 2019 verwies die Beschuldigte zur Berufungsbegründung auf ihre Berufungserklärung vom 2. September 2019 und liess gleichzeitig die Honorarnote einreichen (Urk. 55 und Urk. 56). Mit Präsidialverfügung vom 13. Dezember 2019 wurde der Staatsanwaltschaft sowie der Vorinstanz je eine Kopie der Eingabe der Beschuldigten vom 10. Dezember 2019 zugestellt (Urk. 57). Der Staatsanwaltschaft wurde Frist zur Einreichung einer Berufungsantwort angesetzt, wobei sie auf eine Berufungsantwort verzichtete (Urk. 59). Die Vorinstanz verzichtete auf Vernehmlassung (Urk. 60). Das Verfahren ist damit spruchreif.

3. Die Beschuldigte ficht den vorinstanzlichen Entscheid hinsichtlich der Kostenauflage (Ziff. 3) und der Entschädigungsfolgen (Ziff. 4) an (Urk. 42 S. 2). Damit ist festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 13. März 2019 hinsichtlich der Dispositivziffern 1 (Freispruch) und 2 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.

## **II. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

### **1. Vorverfahren und erstinstanzliches Verfahren**

1.1. Die Vorinstanz auferlegte der Beschuldigten trotz vollumfänglichen Freispruchs sämtliche Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens. Zudem sah sie davon ab, die Beschuldigte für ihre Aufwendungen für anwaltliche Verteidigung sowie für die von ihr unrechtmässig erlittene Untersuchungshaft zu entschädigen (Urk. 40 S. 13). Sie begründete diesen Entscheid zusammengefasst damit, dass es unbestritten und auch anhand des Untersuchungsergebnisses erstellt sei, dass die Beschuldigte die anklagegegenständlichen Zahnschienen aus der Zahnarztpraxis mitgenommen habe, ohne diese zu bezahlen. Zwar sei die Beschuldigte diesbezüglich im strafrechtlichen Sinne einem Sachverhaltsirrtum nach Art. 13 Abs. 1 StGB unterlegen. Dieser sei bei

pflichtgemässer Vorsicht aber vermeidbar gewesen, zumal die Beschuldigte die zivilrechtlichen Verhältnisse betreffend die Zahnschienen ohne Weiteres hätte abklären können, worauf es für sie ersichtlich gewesen wäre, dass das Eigentum an den Schienen noch bei der Zeugin B.\_\_\_\_\_ bzw. deren Zahnarztpraxis gelegen habe. Mit ihrem Handeln habe die Beschuldigte dem unbeschränkten Eigentumsanspruch nach Art. 641 ZGB zuwidergehandelt, umfasse diese Bestimmung doch das Recht auf Besitz an der Sache und die Abwehr jeglicher ungerechtfertigter Einwirkung (Urk. 40 S. 11). Zwischen diesem Normverstoss und der Einleitung des Strafverfahrens sah die Vorinstanz sodann einen Kausalzusammenhang. Die Strafbehörden hätten sich bei dieser Ausgangslage in Ausübung pflichtgemässen Ermessens zur Einleitung eines Strafverfahrens veranlasst sehen dürfen. Dementsprechend seien die Voraussetzungen von Art. 426 Abs. 1 StPO erfüllt und der Beschuldigten die Verfahrenskosten aufzuerlegen. Da die Beschuldigte trotz ordnungsgemässer Vorladung unentschuldigt der ersten angesetzten Hauptverhandlung ferngeblieben sei, treffe sie hierfür ebenfalls eine Kostenpflicht im Sinne von Art. 417 StPO (Urk. 40 S. 11).

1.2. Die Verteidigung bringt im Berufungsverfahren vor, dass sich der Kostenentscheid der Vorinstanz allein auf ein nicht vorhandenes zivilrechtlich vorwerfbares Verhalten der Beschuldigten (Zuwiderhandlung gegen den Eigentumsanspruch nach Art. 641 ZGB) stütze. Die Beschuldigte sei zu Recht davon ausgegangen, dass die Zeugin B.\_\_\_\_\_ durch die Ausstellung einer Rechnung konkludent die Einwilligung zur Mitnahme der anklagegegenständlichen Zahnschienen gegeben habe und sie zur Mitnahme berechtigt gewesen sei. Es habe sich um einen klassischen Kauf auf Rechnung gehandelt. So sei auch die Vorinstanz zum Schluss gekommen, dass nicht ersichtlich sei, dass die Zeugin B.\_\_\_\_\_ der Berufungsklägerin die Mitnahme der Zahnschienen verboten hätte. Dieser Umstand habe allenfalls privat- bzw. vertragsrechtliche Folgen, sei jedoch nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung nicht geeignet, den Verdacht einer strafbaren Handlung zu erwecken und damit Anlass zur Eröffnung eines Strafverfahrens zu geben. Mangels adäquater Kausalität und dem Ausnahmecharakter der Überbindung von Verfahrenskosten bei einem Freispruch sei es rechtlich nicht haltbar, der Beschuldigten die Kosten der Untersuchung und

des erstinstanzlichen Verfahrens aufzuerlegen sowie von der Zusprechung einer Entschädigung für anwaltliche Verteidigung und unrechtmässig erlittene Untersuchungshaft abzusehen (Urk. 42 S. 7 ff.). Dementsprechend seien die Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen und der Beschuldigten eine Entschädigung für anwaltliche Verteidigung sowie eine Genugtuung für die erstandene Haft auszurichten (Urk. 42 S. 2).

1.3. 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). Diese Bestimmung stellt eine Ausnahme zum Grundsatz dar, dass bei einem Freispruch in der Regel der Staat die Kosten zu tragen hat. Danach können einer nicht verurteilten Person Kosten auferlegt werden, wenn sie unter rechtlichen Gesichtspunkten in vorwerfbarer Weise gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung stammen kann, klar verstossen und dadurch die Einleitung des Verfahrens veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. Dabei handelt es sich nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten, durch das die Einleitung oder Erschwerung eines Strafverfahrens verursacht wurde. In diesem Sinne stellt die Kostenüberbindung eine Haftung prozessualer Natur für die Mehrbeanspruchung der Untersuchungsorgane und die dadurch entstandenen Kosten dar (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_877/2016 vom 13. Januar 2017, E. 3.1; BGE 116 Ia 162 E. 2a, c und d/bb; RIKLIN, Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, N 3 zu Art. 426 StPO). Was den Umfang der Kostenpflicht anbelangt, so darf die Haftung der beschuldigten Person nicht weitergehen, als der Kausalzusammenhang zwischen dem ihr vorgeworfenen fehlerhaften Verhalten und den Kosten verursachenden behördlichen Handlungen reicht (DOMEISEN, in: BSK StPO, 2. Auflage 2014, N 32 zu Art. 426 StPO). Eine Kostenaufgabe kommt jedenfalls nur dann in Frage, wenn sich die Behörde aufgrund des normwidrigen Verhaltens der beschuldigten Person in Ausübung pflichtgemässen Ermessens zur Einleitung eines Strafverfahrens veranlasst sehen konnte. Eine Auferlegung von Kosten an die beschuldigte Person fällt aber

insoweit ausser Betracht, als die Behörde aus Übereifer, aufgrund unrichtiger Beurteilung der Rechtslage oder vorschnell eine Strafuntersuchung eingeleitet hat. Dies entspricht auch dem Grundsatz, dass der Überbindung von Verfahrenskosten an die beschuldigte Person bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens Ausnahmecharakter zukommt (Urteil des Bundesgerichtes 6B\_877/2016 vom 13. Januar 2017, E. 3.2; BGE 116 Ia 162 E. 2c; DOMEISEN, a.a.O., N 29 zu Art. 426 StPO).

1.4. Die Vorinstanz sah es als erstellt an, dass die anklagegegenständlichen Zahnschienen für den damaligen Freund der Beschuldigten in der Zahnarztpraxis der Zeugin B.\_\_\_\_\_ bereitgelegt seien und es bezüglich ebendieser Schienen zu einem Gespräch zwischen der Beschuldigten und der Zeugin B.\_\_\_\_\_ gekommen sei. Zwar sah die Vorinstanz den Inhalt jenes Gesprächs nicht als restlos geklärt an, sie gelangte jedoch zur Auffassung, dass aufgrund des Beweisergebnisses der Standpunkt der Beschuldigten nicht widerlegt werden könne, wonach sie die Ausstellung einer Rechnung zwecks Bezahlung derselben verlangt habe und deshalb im Zeitpunkt der Mitnahme der Schienen davon ausgegangen sei, über diese verfügen zu dürfen. Ausserdem hielt die Vorinstanz fest, dass keine Hinweise darauf bestehen würden, dass die Zeugin B.\_\_\_\_\_ der Beschuldigten die Mitnahme der Zahnschienen ausdrücklich verboten habe (Urk. 40 S. 9). Diese vorinstanzlichen Feststellungen erweisen sich als zutreffend, zumal die Zeugin B.\_\_\_\_\_ nicht nur einräumte, dass es am 6. September 2018 zu einem Gespräch zwischen ihr und der Beschuldigten betreffend jene Zahnschienen gekommen sei, sondern auch bestätigte, der Bitte der Beschuldigten, eine Rechnung zur Bezahlung der Zahnschienen auszustellen, nachgekommen zu sein (Urk. 14 S. 6). Eine Kopie dieser vom 6. September 2018 datierten Rechnung, befindet sich denn auch bei den Verfahrensakten (Urk. 13/1, Anhang). Angesichts des Umstands, dass die Beschuldigte der Zeugin B.\_\_\_\_\_ die Bezahlung der Zahnschienen anbot und die Zeugin B.\_\_\_\_\_ der Beschuldigten in der Folge eine Rechnung zwecks Bezahlung der Schienen ausstellte, welche auf den Namen von C.\_\_\_\_\_ lautete, jedoch der Beschuldigten auf deren expliziten Wunsch übergeben wurde, ist ihr auch zuzugestehen, dass sie, entsprechend dem Vorbringen der Verteidigung (Urk. 42 S. 7), davon ausgehen durfte, dass zwischen

ihr und der Zeugin B.\_\_\_\_\_ eine vertragliche Vereinbarung betreffend einen Kauf auf Rechnung zustande gekommen war. Vor dem Hintergrund durfte die Beschuldigte auch davon ausgehen, zur Mitnahme der Zahnschienen berechtigt gewesen zu sein, zumal ihr dies gemäss erstelltem Sachverhalt von der Zeugin B.\_\_\_\_\_ auch nicht ausdrücklich verboten worden war. Dass die Beschuldigte nicht von einer grundsätzlichen Berechtigung ausging, die für ihren Freund bestimmten Zahnschienen mitnehmen zu dürfen, sondern sich ihre Auffassung, über die Schienen verfügen zu dürfen, gerade auf die vertragliche Vereinbarung mit der Zeugin B.\_\_\_\_\_ stützte, zeigt sich daran, dass sie die Zahnschienen erst nach dem Erhalt der entsprechenden Rechnung nach Hause nahm, und nicht bereits vorher, als noch keine entsprechende Vereinbarung bestand. Fahrniseigentum wird sodann gemäss Art. 714 Abs. 1 ZGB mit dem Übergang des Besitzes auf den Erwerber übertragen, selbst wenn die Ware noch nicht bezahlt ist. Entsprechend ging das Eigentum an den Zahnschienen mit deren Mitnahme durch die Beschuldigte denn auch auf diese über. Ein Verhalten der Beschuldigten, welches gegen zivilrechtliche Normen verstossen würde, ist vor diesem Hintergrund nicht ersichtlich. Dementsprechend sind auch die Voraussetzungen für eine Kostenüberbindung im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO nicht gegeben.

1.5. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz (Urk. 40 S. 11) rechtfertigt sich auch keine Kostenaufgabe im Sinne von Art. 417 StPO. Zwar trifft es zu, dass sich die Beschuldigte bei der Staatsanwaltschaft, und damit bei der falschen Behörde, zufolge Krankheit von der ersten angesetzten Hauptverhandlung abgemeldet hat. Das Verhalten der Beschuldigten zeigt aber, dass sie darum bemüht war, die Verfahrensleitung über ihr Nichterscheinen zu informieren und sie den Gerichtstermin nicht einfach ohne Mitteilung verstreichen lassen wollte.

1.6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens angesichts des Freispruchs der Beschuldigten auf die Gerichtskasse zu nehmen sind (Art. 426 Abs. 1 StPO).

1.7. Während davon auszugehen ist, dass eine Kostenaufgabe nach Art. 426 Abs. 2 StPO in der Regel einen Anspruch auf Entschädigung ausschliesst, gilt umgekehrt der Grundsatz, dass bei Übernahme der Kosten durch

die Staatskasse die beschuldigte Person Anspruch auf Entschädigung hat (BGE 137 IV 352 E. 2.4.2; DOMEISEN, a.a.O., N 2 zu Art. 426 StPO). Damit ist der Beschuldigten für anwaltliche Verteidigung im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Gerichtsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'827.85 aus der Gerichtskasse zuzusprechen (vgl. Urk. 32 und Urk. 56).

1.8. Für die von der Beschuldigten erstandene Haft von 1 Tag (vgl. Urk. 6/5) erweist sich die Zusprechung einer Genugtuung von Fr. 200.– als angemessen (Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO; vgl. Urteile des Bundesgerichtes 6B\_111/2012 vom 15. Mai 2012 [E. 4.2] und 6B\_196/2014 vom 5. Juni 2014 [E. 1.2]).

## 2. Berufungsverfahren

2.1. Die appellierende Beschuldigte obsiegt mit ihren Berufungsanträgen vollumfänglich, weshalb die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen sind (Art. 428 Abs. 1 StPO).

2.2. Sodann ist der Beschuldigten eine Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung im Berufungsverfahren im Umfang von Fr. 3'059.05 (inkl. MWST) zuzusprechen (vgl. Urk. 32 und Urk. 56).

### **Es wird beschlossen:**

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon, Einzelgericht in Strafsachen, vom 13. März 2019 hinsichtlich der Dispositivziffern 1 (Freispruch) und 2 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die Kosten des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
2. Der Beschuldigten wird für das Vorverfahren und das erstinstanzliche Gerichtsverfahren eine Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung von Fr. 3'827.85 aus der Gerichtskasse zugesprochen.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Der Beschuldigten wird für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung für anwaltliche Verteidigung von Fr. 3'059.05 aus der Gerichtskasse zugesprochen.
6. Der Beschuldigten wird für 1 Tag erstandene Haft eine Genugtuung von Fr. 200.– aus der Gerichtskasse zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
  - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten;
  - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis;sowie nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
  - die Vorinstanz [mit dem Ersuchen um Vornahme der notwendigen Mitteilungen an die Behörde, inkl. Mitteilung an die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten und die Kantonspolizei Zürich gem. § 54a PolG und DNA-Formular an die KOST Zürich].
8. Rechtsmittel:  
Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung 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.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Strafkammer

Zürich, 17. März 2020

Der Präsident:

Oberrichter Dr. Bussmann

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Samokec