

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE140245-O/U/KIE

Verfügung vom 21. Januar 2015

in Sachen

Zürcher Verkehrsverbund, vertreten durch A. _____,

Beschwerdeführer

gegen

1. **B.** _____,

2. **Jugendanwaltschaft Winterthur**

betreffend **Einstellung**

Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 27. August 2014, U.Nr. 2014/1067 / Eg

Erwägungen:

I.

1. Am 10. Juni 2014 stellte der Zürcher Verkehrsverbund ZVV Strafantrag gegen B._____ wegen Fahrens ohne gültigen Fahrausweis. Er warf ihr vor, am 4. Juni 2014 auf der Linie ... der C._____ AG in Fahrtrichtung D._____ einen Hund mitgeführt zu haben, für welchen sie keinen Fahrausweis gelöst habe (Urk. 8/3).

Die Jugendanwaltschaft Winterthur stellte das Verfahren gegen B._____ am 27. August 2014 ein (Urk. 6).

2. Der Zürcher Verkehrsverbund ZVV erhebt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2 und 3). Er beantragt die Aufhebung der Einstellungsverfügung. B._____ sei wegen Widerhandlung gegen das Bundesgesetz vom 20. März 2009 über die Personenbeförderung (Personenbeförderungsgesetz; PBG; SR 745.1) für schuldig zu befinden und angemessen zu bestrafen.

Die Jugendanwaltschaft hat sich vernehmen lassen. Sie beantragt die Abweisung der Beschwerde (Urk. 9). In der Replik hält der Zürcher Verkehrsverbund ZVV an seinen Anträgen fest (Urk. 15). Die Jugendanwaltschaft hat auf eine Duplik verzichtet (Urk. 18). B._____ hat sich im Beschwerdeverfahren nicht vernehmen lassen.

II.

1.

1.1 Angefochten ist eine Einstellungsverfügung der Jugendanwaltschaft. Dagegen ist die Beschwerde beim Obergericht zulässig (Art. 39 Abs. 1 und Abs. 3 JStPO i.V.m. Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO sowie § 49 GOG).

1.2 Gegenstand der angefochtenen Verfügung ist eine Übertretung nach Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG (vgl. Art. 103 StGB). Die Beurteilung der Beschwerde obliegt der Verfahrensleitung der Beschwerdeinstanz (Art. 395 lit. a StPO).

1.3 Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit der Beschwerdeführer beantragt, die Beschwerdegegnerin 1 sei wegen Widerhandlung gegen das Personenbeförderungsgesetz schuldig zu befinden und angemessen zu bestrafen (Urk. 3 S. 1). Die Beschwerdeinstanz kann bei einer allfälligen Gutheissung der Beschwerde nicht selbst ein Strafurteil fällen. In einem solchen Fall ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

1.4 Gemäss Art. 38 Abs. 3 JStPO und Art. 382 Abs. 1 StPO kann jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat, ein Rechtsmittel ergreifen.

Der Beschwerdeführer stellte am 10. Juni 2014 Strafantrag und machte adhäsionsweise eine Zivilforderung geltend (Urk. 8/3). In der Beschwerde hat er von einer Zivilklage Abstand genommen, da keine offene Forderung gegen die Beschwerdegegnerin 1 mehr bestehe (Urk. 3 S. 6).

Der Beschwerdeführer ist eine unselbständige Anstalt des kantonalen öffentlichen Rechts. Er ist partei- und prozessfähig (vgl. § 10 des Gesetzes des Kantons Zürich vom 6. März 1988 über den öffentlichen Personenverkehr; PVG; LS ZH 740.1). Im Kanton Zürich sorgt der Beschwerdeführer im Bereich des öffentlichen Verkehrs für ein koordiniertes, auf wirtschaftliche Grundsätze ausgerichtetes, freizügig benutzbares Verkehrsangebot mit einheitlicher Tarifstruktur (vgl. § 11 PVG). Er wahrt insofern das öffentliche Interesse im Bereich des öffentlichen Verkehrs. Der Kanton Zürich gesteht ihm Partei- und Prozessfähigkeit zu. Unter Würdigung dieser Umstände hat der Beschwerdeführer ein rechtliches Interesse an der Erhebung der Beschwerde (vgl. auch Art. 104 Abs. 2 StPO und § 154 GOG). Die weiteren Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Gemäss Art. 3 Abs. 1 JStPO i.V.m. Art. 319 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die vollständige oder teilweise Einstellung des Verfahrens, wenn: a) kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt; b) kein Straftatbestand erfüllt ist; c) Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen; d) Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können o-

der Prozesshindernisse aufgetreten sind; e) nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann.

Der Entscheid über die Einstellung des Verfahrens richtet sich nach dem aus dem Legalitätsprinzip fließenden Grundsatz "in dubio pro duriore" (vgl. Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 2 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 319 Abs. 1 StPO und Art. 324 Abs. 1 StPO). Danach darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft nur bei klarer Straflosgigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden. Erscheint eine Verurteilung als wahrscheinlicher als ein Freispruch, ist Anklage zu erheben. Dasselbe gilt in der Regel, wenn sich die Wahrscheinlichkeiten eines Freispruchs oder einer Verurteilung in etwa die Waage halten. Der Grundsatz, dass im Zweifelsfall nicht eingestellt werden darf, ist unter Würdigung der im Einzelfall gegebenen Umstände anzuwenden. Bei zweifelhafter Beweis- bzw. Rechtslage hat mithin nicht die Untersuchungs- oder Anklagebehörde über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das für die materielle Beurteilung zuständige Gericht (Urteile 6B_743/2013 vom 24. Juni 2014 E. 3.1; 6B_699/2014 vom 27. November 2014 E. 2.1; 6B_707/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 3.1; je mit Hinweisen).

3.

3.1 Die Jugendanwaltschaft erwog (Urk. 6 und Urk. 9), die Beschwerdegegnerin 1 habe für ihren Hund, einen Malteser, keinen Fahrausweis vorgewiesen. Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG sei nach seinem klaren Wortlaut nur auf Personen anwendbar, nicht jedoch auf von diesen mitgeführten Tieren. Eine Auslegung zum Nachteil der Beschwerdegegnerin 1 sei nach dem Grundsatz "nulla poena sine lege" unzulässig. Sie habe keinen Straftatbestand erfüllt. Das Verfahren sei einzustellen.

3.2 Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG (Urk. 3 und Urk. 15). Wer ein Fahrzeug des öffentlichen Verkehrs benütze, benötige einen gültigen Fahrausweis. Die gesetzliche und tarifliche Pflicht, einen Fahrausweis zu lösen, umfasse sowohl den Fahrgast als auch von ihm mitgeführtes Gepäck, sei dies ein Fahrrad, ein sonstiges Gepäckstück oder ein Tier. Dem

Fahrgast zurechenbare Umstände seien von Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG erfasst. Die Frage der Verletzung des Grundsatzes "nulla poena sine lege" stelle sich nicht.

3.3 Gemäss Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG wird auf Antrag mit Busse bestraft, wer vorsätzlich oder fahrlässig ohne gültigen Fahrausweis oder andere Berechtigung ein Fahrzeug benützt.

3.4 Der Grundsatz der Legalität ("nulla poena sine lege") ist in Art. 1 StGB und Art. 7 EMRK ausdrücklich verankert. Er ist verletzt, wenn jemand wegen einer Handlung, die im Gesetz überhaupt nicht als strafbar bezeichnet ist, strafrechtlich verfolgt wird, oder wenn eine Handlung, derentwegen jemand strafrechtlich verfolgt wird, zwar in einem Gesetz mit Strafe bedroht ist, dieses Gesetz selber aber nicht als rechtsbeständig angesehen werden kann, oder schliesslich, wenn das Gericht eine Handlung unter eine Strafnorm subsumiert, die darunter auch bei weitestgehender Auslegung nach allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen nicht subsumiert werden kann (BGE 139 I 72 E. 8.2.1 mit Hinweisen). Er schliesst eine extensive Gesetzesauslegung nicht aus (BGE 138 IV 13 E. 4.1 mit Hinweisen). Das Bestimmtheitsgebot ("nulla poena sine lege certa") als Teilgehalt des Legalitätsprinzips verlangt eine hinreichend genaue Umschreibung der Straftatbestände. Das Gesetz muss so präzise formuliert sein, dass der Bürger sein Verhalten danach richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit erkennen kann (BGE 138 IV 13 E. 4.1 mit Hinweisen; Urteile 6B_844/2013 vom 20. Februar 2014 E. 3.2; 6B_1067/2013 vom 15. Juli 2014 E. 1.4.3).

3.5 Eine Voraussetzung nach Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG ist die Benützung eines Fahrzeugs ohne gültigen Fahrausweis. Auf welche Art die Benützung des Fahrzeugs erfolgen muss, regelt Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG nicht. Es ist davon auszugehen, dass jede Art der Benützung, für welche ein Fahrausweis zu lösen ist, erfasst ist.

Die Unternehmen, welche über eine Konzession zur Personenbeförderung verfügen, trifft grundsätzlich eine Transportpflicht (vgl. Art. 12 PBG). Sie stellen für ihre Leistungen Tarife auf. Der Tarif nennt die Voraussetzungen, unter welchen ein

bestimmter Preis für die Beförderung und damit zusammenhängende Leistungen zur Anwendung kommt. Die Tarife sind zu veröffentlichen (vgl. Art. 15 Abs. 1 und Abs. 5 PBG). Mit dem Personenbeförderungsvertrag verpflichtet sich das (konzessionierte) Unternehmen, Reisende gegen Entgelt zu transportieren (vgl. Art. 19 Abs. 1 PBG). Der Vertrag ist grundsätzlich privatrechtlicher Natur (vgl. Michael Hochstrasser/Arnold F. Rusch, Der Vertrag des Passagiers mit den SBB, in: Jusletter vom 8. Oktober 2012, Rz. 16 ff.). Die Tarife sind grundsätzlich öffentlich- oder gemischt-rechtlicher Natur (BGE 136 II 457 E. 6.2; 136 II 489 E. 2.4; Hochstrasser/Rusch, a.a.O., Rz. 15). Sie enthalten Vorschriften über die Benützung der Anlagen und Fahrzeuge sowie das Verhalten der Reisenden während der Fahrt (vgl. Art. 22 PBG). Gemäss Art. 23 Abs. 1 PBG dürfen Reisende leicht tragbare Gegenstände (Handgepäck) unentgeltlich in das Fahrzeug mitnehmen, wenn die Verhältnisse es gestatten. Gemäss Art. 62 der Verordnung vom 4. November 2009 über die Personenbeförderung (VPB; SR 745.11) regeln die Tarife, welche Gegenstände als Handgepäck mitgenommen werden dürfen. Grundsätzlich nicht als Handgepäck mitgenommen werden dürfen lebende Tiere (Art. 63 Abs. 1 lit. c VPB). Die Tarife regeln die Zulassung von Hunden und kleinen zahmen Tieren. Sie bestimmen, ob und für welche Tiere ein Entgelt zu bezahlen ist (Art. 63 Abs. 3 VPB).

Die Hauptpflichten aus dem Transportvertrag sind (vereinfacht) die Beförderung der reisenden Person durch das Unternehmen und die Leistung eines Entgelts (Fahrausweis) durch die reisende Person. Der Tarif regelt, unter welchen Voraussetzungen ein bestimmter Preis für die Beförderung und damit zusammenhängende Leistungen zur Anwendung kommt (vgl. Art. 15 Abs. 1 PBG). Er regelt, für welche Leistung ein Entgelt zu bezahlen ist, mithin ein Fahrausweis zu lösen ist. Der Fahrausweis ist demnach nicht nur ein Entgelt für die Beförderung der reisenden Person, sondern namentlich auch für damit zusammenhängende Leistungen. Reisende sind für die von ihnen mitgeführten Güter verantwortlich, namentlich für ihr Handgepäck (vgl. Art. 23 Abs. 3 PBG). Führt eine reisende Person ein Tier im Fahrzeug mit, hängt der Transport des Tieres mit dem Transport der reisenden Personen zusammen. Ob für den Transport des Tieres neben dem Fahrausweis für die reisende Person ein (weiteres) Entgelt zu entrichten ist, mithin ein

Fahrausweis zu lösen ist, regelt der Tarif. Wer ein Tier mitführt, benützt für den Transport seines Tieres ein Fahrzeug. Dass Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG nur auf Fahrausweise für Personen anwendbar sein soll, wie die Jugendanwaltschaft annimmt, ergibt sich nicht aus dem Wortlaut, geschweige denn aus dem Sinn des Gesetzes. Dieses erwähnt einzig die Benützung des Fahrzeugs, wobei dafür ein Fahrausweis notwendig gewesen sein muss. Darunter lässt sich nach dem Gesagten ohne Verletzung des Grundsatzes "nulla poena sine lege" auch der Fall subsumieren, wonach ein Verstoss gegen Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG vorliegen kann, wenn für ein Tier kein Fahrausweis vorgewiesen wird, obschon ein Fahrausweis hätte gekauft werden müssen.

3.6 Gemäss dem Verbundtarif des ZVV (Tarif 651.8, Kapitel 6) Ziff. 6.70 dürfen kleine Hunde, Katzen und ähnliche zahme Kleintiere in Taschen, Körben oder andern geeigneten Behältern als Handgepäck gratis mitgeführt werden. Gemäss Ziff. 6.71 ist in allen übrigen Fällen für Tiere der ermässigte Fahrpreis 2. Klasse oder ein NetzPass für Hunde zu lösen.

Die Anwendung dieser Tarif-Bestimmungen ist nicht bestritten. Gemäss Polizeirapport vom 16. Juli 2014 soll die Beschwerdegegnerin 1 ihren Hund ohne Behältnis im Zug transportiert und für den Hund keinen Fahrausweis gelöst haben (Urk. 8/2 S. 2). Bei Hundehaltern darf davon ausgegangen werden, dass sie wissen, ob sie für ihren Hund einen Fahrausweis lösen müssen. Eine zumindest fahrlässige Tatbegehung ist hier naheliegend.

3.7 Nach dem Gesagten liegt kein Fall klarer Strafflosigkeit vor. Vielmehr scheint eine Verurteilung wahrscheinlicher als ein Freispruch. Die Jugendanwaltschaft dürfte das Verfahren insofern nicht einstellen.

4.

4.1 In der Vernehmlassung erwog die Jugendanwaltschaft (Urk. 9), selbst wenn von einer strafbaren Handlung auszugehen sei, sei das Verfahren gestützt auf Art. 5 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 JStPO i.V.m. Art. 21 Abs. 1 lit. b JStG und Art. 8 Abs. 4 StPO einzustellen.

4.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, die Frage, ob ein fehlender Fahr- ausweis für einen Hund den Tatbestand von Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG erfülle, sei grundsätzlicher Natur und betreffe eine Vielzahl künftiger Fälle. Ein Entscheid der Beschwerdeinstanz trage zur Klärung dieser Frage bei. Das diene dem Be- schwerdeführer und den rechtsanwendenden Behörden. Von einer Strafverfol- gung sei daher nicht abzusehen (Urk. 15).

4.3 Gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. a JStPO sehen die Untersuchungsbehörde, die Ju- gendstaatsanwaltschaft und das Gericht von der Strafverfolgung ab, wenn die Vo- raussetzungen für eine Strafbefreiung nach Art. 21 JStG gegeben und Schutz- massnahmen entweder nicht notwendig sind oder die Behörde des Zivilrechts be- reits geeignete Massnahmen angeordnet hat.

Gemäss Art. 21 Abs. 1 lit. b JStG sieht die urteilende Behörde von einer Bestra- fung ab, wenn die Schuld des Jugendlichen und die Tatfolgen gering sind.

Eine Strafbefreiung erfolgt bei Bagatellfällen, bei denen weder ein Strafbedürfnis noch ein öffentliches Interesse an einer Ahndung der Straftat besteht. Eine Be- strafung wäre in diesen Fällen unverhältnismässig, würde über das pädagogische Ziel hinaus schiessen und weder vom Jugendlichen noch von seinen Eltern ver- standen werden (vgl. Gürber/Hug/Schläfli, in: Niggli/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Auflage, Basel 2013, N. 6 zu Art. 21 JStG).

4.4 Der Beschwerdeführer übersieht, dass das Interesse an der Klärung einer Rechtsfrage kein genügendes Interesse zur Durchführung einer Strafuntersu- chung ist. Es ist bei der Anwendung der Art. 5 Abs. 1 lit. a JStPO und Art. 21 Abs. 1 lit. b JStG nicht massgebend.

4.5 Der Beschwerdegegnerin 1 wird vorgeworfen, für ihren Hund keinen Fahr- ausweis gelöst zu haben. Sie habe gegen Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG verstossen. Dabei handelt es sich um eine Übertretung (vgl. Art. 103 StGB). Übertretungen sind nicht ohne weiteres Bagatellen, auf deren Verfolgung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 lit. a zu verzichten ist.

Als Hundehalterin hätte die Beschwerdegegnerin 1 wissen müssen und wusste wohl auch, dass sie für ihren Hund einen Fahrausweis lösen muss, wenn er nicht in einem Transportbehältnis mitgeführt wird. Der Beschwerdeführer behauptet, die Beschwerdegegnerin 1 sei zum vierten Mal ohne gültigen Fahrausweis gefahren (Urk. 3 S. 2). Dem hat weder die Jugendanwaltschaft noch die Beschwerdegegnerin 1 bisher widersprochen. Unklar ist, worauf sich die angeblichen Verstösse beziehen: Soll die Beschwerdegegnerin 1 für sich keinen gültigen Fahrausweis gehabt haben oder jeweils für ihren Hund. Wie es sich damit verhält kann offen bleiben. Die Behauptung ist immerhin ein Hinweis darauf, dass die Schuld der Beschwerdegegnerin 1 im Rahmen des in Frage stehenden Tatbestandes nicht als gering betrachtet werden kann.

Inwiefern die Tatfolgen vorliegend geringer sein sollen, als bei anderen Verstössen gegen Art. 57 Abs. 2 lit. b PBG ist nicht ersichtlich.

Entgegen der Auffassung der Jugendanwaltschaft ist daher das Verfahren auch nicht wegen geringer Schuld und Tatfolgen einzustellen.

5. Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Die Regelung der Kostenaufgabe und allfälliger Entschädigungsfolgen hat im Endentscheid zu erfolgen (Art. 44 JStPO i.V.m. Art. 421 Abs. 1 StPO). Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des Zeitaufwands des Gerichts ist die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 600.-- festzusetzen (§ 17 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 GebV OG).

6. Zu bemerken bleibt, dass die Beschwerdegegnerin 1 zu Beginn des Beschwerdeverfahrens noch nicht volljährig war (vgl. Art. 14 ZGB), weshalb die Zustellungen (Mitteilungen des Gerichts) an ihre Eltern erfolgten (vgl. etwa Urk. 7), welche sie im Beschwerdeverfahren vertraten (vgl. Art. 19 JStPO und Art. 106 Abs. 2 StPO). Während der Dauer des Beschwerdeverfahrens ist die Beschwerdegegnerin 1 volljährig geworden, weshalb der vorliegende Entscheid nicht (mehr) ihren Eltern, sondern der Beschwerdegegnerin 1 zuzustellen ist.

Es wird verfügt:

(Oberrichter lic. iur. Th. Meyer)

1. In Gutheissung der Beschwerde wird - soweit auf die Beschwerde eingetreten wird - die Einstellungsverfügung der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 27. August 2014 (Verfahrens-Nr. 2014/1067/Eg) aufgehoben und zur neuen Entscheidung zurückgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 600.-- festgesetzt.
3. Die Regelung der Kostenaufgabe und allfälliger Entschädigungen wird dem Endentscheid vorbehalten.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Beschwerdeführer, per Gerichtsurkunde
 - die Beschwerdegegnerin 1, per Gerichtsurkunde
 - die Jugendanwaltschaft Winterthur, ad 2014/1067/Eg, unter Rücksendung der eingereichten Akten (Urk. 8), gegen Empfangsbestätigung
5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden. Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen 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.

Zürich, 21. Januar 2015

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. iur. S. Christen