Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer

Geschäfts-Nr.: UH110155-O/U/uh

Verfügung vom 31. Oktober 2011

in Sachen

A._____

Beschwerdeführer

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich

Beschwerdegegnerin

betreffend **Kostenauflage**

Beschwerde gegen eine Verfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 20. Mai 2011, OK-3/2009/401

Erwägungen:

I.

1. A._____, Inhaber und wirtschaftlich Berechtigter der am tt. Dezember 2009 in Konkurs gefallenen B._____ GmbH, meldete der C._____ AG (Sachversicherung der genannten Unternehmung) drei Einbruchdiebstähle vom tt./tt. März 2007, vom tt./tt. Juli 2008 und vom tt./tt. November 2008 zum Nachteil der B._____ GmbH (vgl. Urk. 6/12 und Urk. 6/13).

2. Mit Schreiben vom 24. März 2009 zeigte die C._____ AG der Stadtpolizei D._____ an, dass ihr die vorstehend genannten Einbruchdiebstähle gemeldet worden seien. Auffallend bei diesen Ereignissen sei, dass viele Gegenstände als gestohlen gemeldet worden seien, die sich bereits seit Langem im Lager befunden hätten. Zudem seien unverhältnismässig viele Gegenstände beschädigt worden. Eine genauere Prüfung habe sodann ergeben, dass die Angaben, welche gegenüber der Polizei gemacht worden seien, überhaupt nicht mit den bei der Versicherungsgesellschaft eingereichten Schadenlisten übereinstimmen würden (Urk. 6/1/2/1).

3. Gestützt auf diese Anzeige rapportierte die Stadtpolizei D._____ am 3. Juli 2009 gegen A._____ wegen Verdachts des versuchten Versicherungsbetruges und der mehrfachen Urkundenfälschung (Urk. 6/1/1). In der Folge trat die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl mit Verfügung vom 31. Juli 2009 das Geschäft an die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich (nachstehend: Staatsanwaltschaft) ab (Urk. 6/8/2).

4. Die Staatsanwaltschaft stellte mit Verfügung vom 20. Mai 2011 die Strafuntersuchung gegen A._____ wegen versuchten Versicherungsbetruges *durch Einreichung falscher Schadenslisten* ein, wobei ihm die Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 700.– auferlegt wurden (Urk. 3/2 = Urk. 8 = Urk. 6/12). Gleichentags erging gegen A._____ ein Strafbefehl wegen versuchten Betruges *mittels verfälschten Urkunden* (Urk. 6/13).

5. Mit Eingabe vom 6. Juni 2011 wandte sich A._____ (nachstehend: Beschwerdeführer) rechtzeitig gegen die Kostenauflage der Einstellungsverfügung vom 20. Mai 2011 und beantragte, die Kosten seien auf die Staatskasse zu nehmen (Urk. 2 S. 2; Urk. 4; Urk. 6/14/1). Die Verfahrensakten wurden am 9. Juni 2011 von Amtes wegen beigezogen (vgl. Urk. 5 und Urk. 6).

6. Mit Präsidialverfügung vom 21. Juni 2011 wurde der Staatsanwaltschaft Frist zur freigestellten Stellungnahme angesetzt (Prot. S. 2; Urk. 9). Die Staatsanwaltschaft liess sich innert Frist nicht vernehmen.

II.

1. Die Kosten einer Strafuntersuchung trägt der Staat, sofern keine gesetzliche Grundlage eine Kostenauflage an Parteien oder andere Verfahrensbeteiligte vorsieht (Art. 423 StPO). Einer beschuldigten Person sind die Kosten bei einer Verurteilung aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Daneben können ihr die Kosten auch bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens auferlegt werden, "wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat" (Art. 426 Abs. 2 StPO). Diese Formulierung übernimmt die bisherige Rechtsprechung, wonach gemäss Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK jede Person bis zur rechtskräftigen Verurteilung als unschuldig gilt. Nach der Rechtsprechung ist es mit Verfassung und Konvention unvereinbar, in der Begründung des Entscheids, mit dem einem Angeschuldigten bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens Kosten auferlegt werden, diesem direkt oder indirekt vorzuwerfen, er habe sich strafbar gemacht bzw. es treffe ihn ein strafrechtliches Verschulden. Dagegen ist es mit Verfassung und Konvention vereinbar, einem nicht verurteilten Angeschuldigten die Kosten zu überbinden, wenn er in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise - d.h. im Sinne einer analogen Anwendung der sich aus Art. 41 OR ergebenden Grundsätze - gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung stammen kann, klar verstossen und dadurch das Strafverfahren veran-

lasst oder dessen Durchführung erschwert hat (BGE 116 Ia 162 E. 2e S. 175, bestätigt in BGE 119 Ia 332 E. 1b, BGer 1B_41/2011). In tatsächlicher Hinsicht bedeutet dies, dass sich die Kostenauflage auf unbestrittene oder bereits klar nachgewiesene Umstände stützt (Niggli/Heer/Wiprächtiger, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, N 34 zu Art. 426 StPO).

2. In ihrer Einstellungsverfügung vom 20. Mai 2011 begründet die Staatsanwaltschaft die Kostenauflage damit, der Beschwerdeführer habe die Einleitung der Untersuchung betreffend *Einreichung unrichtiger Schadenslisten* durch die strafrechtlich zu sanktionierende *Fälschung von Urkunden* in rechtswidriger und schuldhafter Weise verursacht, weshalb ihm die Kosten des Verfahrens - mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung - aufzuerlegen seien (Urk. 8 S. 3).

3. Der Beschwerdeführer wendet mit Eingabe vom 6. Juni 2011 hiergegen im Wesentlichen ein, dass der Hinweis auf eingestandene Betrugsversuche nicht zutreffend sei. Es habe seitens des Beschwerdeführers nie die Absicht bestanden, die Geschädigte arglistig zu täuschen, um einen unrechtmässigen Vermögensvorteil zu erlangen. Der Strafbefehl sei nicht in Rechtskraft erwachsen. Das Gericht werde die Sache materiell zu prüfen haben, nebst den verhältnismässig übersetzten Kosten (Urk. 2 S. 2).

4. Wie vorstehend ausgeführt, rechtfertigt sich nur ein klarer Verstoss gegen die Rechtsordnung eine Kostenauflage. Mithin kann dem Kostenentscheid nur zugrunde gelegt werden, was unbestritten oder bereits nachgewiesen ist. Die Staatsanwaltschaft begründet ihren Kostenentscheid zulasten des Beschwerdeführers wie dargetan damit, er hätte die Untersuchung betreffend *Einreichung unrichtiger Schadenslisten* durch die *Fälschung von Urkunden* in rechtswidriger und schuldhafter Weise verursacht. Gemäss einer Aktennotiz der Staatsanwaltschaft vom 19. Mai 2011 hätten sich der Beschwerdeführer sowie sein amtlicher Verteidiger - auch angesichts der Prozessrisiken bei einer Anklage - damit einverstanden erklärt, das Verfahren durch Teileinstellung (in Bezug auf die Einreichung unrichtiger Schadenslisten) und Erlass eines Strafbefehls (Verurteilung wegen mehrfacher Urkundenfälschung und Betruges) zu erledigen. Entsprechend sei auf zu-

sätzliche Befragungen und Nachforschungen nach Beweismitteln abgesehen worden (Urk. 6/2/3). In der Folge erhob der Beschwerdeführer aber dennoch gegen den vorgenannten Strafbefehl Einspruch, weshalb dieser - soweit aus den vorliegenden Akten ersichtlich - nicht in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. Urk. 2 S. 3; Prot. S. 3). Gemäss Beschwerdeschrift führte der Beschwerdeführer zudem aus, er habe nie die Absicht gehabt, den Geschädigte (die C._____ AG) arglistig zu täuschen, um einen unrechtmässigen Vermögensvorteil zu erlangen (Urk. 2 S. 2). Demnach bestreitet der Beschwerdeführer den ihm vorgeworfenen Sachverhalt vollumfänglich. Der Nachweis des Vorwurfs der Fälschung von Urkunden lässt sich auch den vorliegenden Akten - mangels Beweismittel - nicht entnehmen. Somit ist der Sachverhalt, auf den die Staatsanwaltschaft die Kostenauflage abstützt, nicht evident. Er kann damit nicht Grundlage einer Kostenauflage zulasten des Beschwerdeführers sein.

5. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als begründet und ist daher gutzuheissen. Die Untersuchungskosten verbleiben somit gemäss Art. 423 StPO beim Staat.

III.

Ausgangsgemäss gehen die Kosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens zulasten der Gerichtskasse (Art. 423 und Art. 428 Abs. 1 StPO). Der amtliche Verteidiger des Beschwerdeführers ist für seine Bemühungen in diesem Verfahren aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Über die Höhe der Entschädigung wird nach Eingang der Honorarnote mittels separater Verfügung zu entscheiden sein.

Es wird verfügt:

(Oberrichter lic. iur. K. Balmer)

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 3 der angefochtenen Verfügung wie folgt neu gefasst:

   "3. Die Verfahrenskosten werden auf die Staatkasse genommen."

2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.

3. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das vorliegende Beschwerdeverfahren werden auf die Gerichtskasse genommen.

4. Schriftliche Mitteilung an:
   - den amtlichen Verteidiger, zweifach, für sich und den Beschwerdeführer (mit Gerichtsurkunde)
   - die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich (gegen Empfangsschein)

   sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
   - die Staatsanwaltschaft II, unter Rücksendung der beigezogenen Akten
   - die Kasse der Staatsanwaltschaften I - IV des Kantons Zürich

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, 31. Oktober 2011

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Der Präsident:	Der Gerichtsschreiber:
lic. iur. K. Balmer	lic. iur. M. Hauser