

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UH160116-O/U/bru

Verfügung vom 21. Juli 2016

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____

substituiert durch Rechtsanwalt lic. iur. X2. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Beschwerdegegnerin

betreffend **Kosten- und Entschädigungsfolgen**

**Beschwerde gegen die Einstellungs- und Überweisungsverfügung der
Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 12. April 2016, A-1/2015/10033090**

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Der Beschwerdeführer war am 20. August 2015 an einem Verkehrsunfall mit Sachschaden beteiligt. Da sich die beiden Beteiligten uneinig über die Schuldfrage waren, riefen sie die Polizei. Bei der Bearbeitung des Unfallrapports stellte diese fest, dass der Beschwerdeführer sich gemäss Auskünften der Migrationsämter Zürich und Bern illegal in der Schweiz aufhielt (Urk. 11/D1/6/1). In der Folge wurde der Beschwerdeführer auf den 23. September 2015 polizeilich vorgeladen. Der Beschwerdeführer bestritt, illegal in der Schweiz zu sein. Da er jedoch keine entsprechenden Dokumente vorweisen konnte – er verfügte lediglich über einen Ausländerausweises F, welcher am 18. September 2007 abgelaufen war (Urk. 11/D1/4), sowie über ein Schweizerisches Reisedokument für Ausländer, welches am 5. Oktober 2011 abgelaufen war (Urk. 11/D1/5 und 11/D1/7/2) – wurde er verhaftet (Urk. 11/D1/6/1). Die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat erliess am 24. September 2015 einen Strafbefehl gegen den Beschwerdeführer wegen rechtswidrigen Aufenthalts (Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG), Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung (Art. 115 Abs. 1 lit. c AuG) sowie Verletzung der Verkehrsregeln (Art. 90 Ziff. 1 SVG i.V.m. Art. 31 Abs. 1 SVG und Art. 34 Abs. 3 SVG) und bestrafte ihn mit einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je Fr. 30.– (Urk. 11/D1/8). Gleichentags wurde er aus der Haft entlassen und dem Migrationsamt des Kantons Zürich zugeführt (Urk. 11/D1/6/7).

Der Beschwerdeführer liess am 28. September 2015 Einsprache gegen den Strafbefehl vom 24. September 2015 erheben (Urk. 11/D1/9). Daraufhin befragte die Staatsanwaltschaft den Beschwerdeführer am 15. März 2016 als beschuldigte Person (Urk. 11/D1/13). Er führte zusammengefasst aus, nicht illegal in der Schweiz zu sein, sondern lediglich vergessen zu haben, seine Ausweise zu erneuern. Hierzu reichte er eine Verfügung des Bundesamts für Migration vom 7. Juli 2006 ein, mit welcher die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers festgestellt wurde, das Asylgesuch des Beschwerdeführers abgelehnt und er aus

der Schweiz weggewiesen wurde, wobei der Vollzug der Wegweisung zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme aufgeschoben wurde (Urk. 11/D1/14/1).

2. In der Folge stellte die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen den Beschwerdeführer mit Einstellungs- und Überweisungsverfügung vom 12. April 2016 – dem Beschwerdeführer zugestellt am 18. April 2016 (Urk. 11/D1/18) – ein und überwies die Akten dem Stadtrichteramt Zürich zur weiteren Veranlassung (Urk. 4 = Urk. 11/D1/16 Dispositiv-Ziffern 1 und 2). Sie auferlegte die Kosten des Verfahrens in Höhe von Fr. 800.– dem Beschwerdeführer (Dispositiv-Ziffern 3 und 4) und sprach ihm weder eine Entschädigung noch eine Genugtuung zu (Dispositiv-Ziffer 5).

3. Der Beschwerdeführer liess dagegen am 28. April 2016 Beschwerde erheben (Urk. 2). Er beantragt, es seien die Dispositiv-Ziffern 3 und 5 der angefochtenen Verfügung aufzuheben (Ziffer 1) und die Kosten des Strafverfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen (Ziffer 2). Dem Beschwerdeführer sei sodann für die unschuldig erlittene Haft eine angemessene Genugtuung von mindestens Fr. 200.– aus der Staatskasse zuzusprechen (Ziffer 3). Schliesslich seien dem Beschwerdeführer die ihm im vorinstanzlichen Strafverfahren entstandenen Verteidigungskosten von Fr. 2'944.10 vollständig aus der Staatskasse zu ersetzen (Ziffer 4). Eventualiter sei die Sache im Sinne der Erwägungen zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Ziffer 5).

Die Staatsanwaltschaft nahm am 17. Mai 2016 Stellung. Sie beantragt die Abweisung der Beschwerde (Urk. 10). Der Beschwerdeführer liess am 17. Juni 2016 seine Replik einreichen (Urk. 13). Er hält an seinen Anträgen fest. Die Staatsanwaltschaft verzichtete am 30. Juni 2016 auf eine weitere Stellungnahme (Urk. 17).

4. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Auf die Vorbringen der Parteien ist, soweit zur Entscheidungsfindung notwendig, in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

II. Formelles

Der Verteidiger des Beschwerdeführers macht geltend, der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör sei verletzt worden, weil ihm die Staatsanwaltschaft vor Erlass der angefochtenen Verfügung keine Begründung für die beabsichtigte Kostenaufgabe sowie den Verzicht auf Ausrichtung einer Entschädigung und/oder Genugtuung angegeben habe (Urk. 2).

Diese Rüge erweist sich als unbegründet. Dem Beschwerdeführer wurde mit Faxschreiben vom 17. März 2016 die beabsichtigte Verfahrenserledigung mittels Einstellung unter Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer sowie unter Verzicht auf Ausrichtung einer Entschädigung bzw. Genugtuung mitgeteilt, und es wurde ihm die Möglichkeit eingeräumt, sich bis zum 29. März 2016 zur vorgesehenen Erledigungsart zu äussern oder Beweisanträge zu stellen (vgl. Urk. 5 = 11/D1/10/8). Damit wurde ihm zureichend Gelegenheit gegeben, sich zur beabsichtigten Kostenaufgabe zu äussern. Im Gegensatz zum ablehnenden Entscheid über Beweisanträge gemäss Art. 318 Abs. 2 StPO sieht das Gesetz nicht vor, dass die Parteimitteilung nach Art. 318 Abs. 1 StPO zu begründen ist. Auch soweit sich die Lehre mit dieser Frage befasst hat, wird einstimmig vertreten, die Abschlussanzeige könne ohne Begründung erfolgen (Steiner, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. A., Basel 2014, Art. 318 N 3; Landshut/Bosshard, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2. A., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 318 N. 5; Schmid, StPO Praxiskommentar, 2. A., Zürich/St. Gallen 2013, Art. 318 N. 1).

III. Materielles

1. Gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO können der beschuldigten Person im Falle eines Freispruchs oder der Einstellung des Verfahrens die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft dessen Einleitung bewirkt oder die Durchführung erschwert hat. Die Bestimmung übernimmt die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze. Danach ist es mit Verfas-

sung und Konvention vereinbar, einer nicht verurteilten beschuldigten Person die Kosten zu überbinden, wenn sie in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise, d.h. im Sinne einer analogen Anwendung von Art. 41 OR, eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung ergeben kann, klar verletzt und dadurch das Strafverfahren veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat. Dagegen verstösst eine Kostenaufgabe bei Verfahrenseinstellung oder Freispruch gegen den Grundsatz der Unschuldsvermutung gemäss Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK (sowie Art. 10 Abs. 1 StPO), wenn der beschuldigten Person in der Begründung des Kostenentscheids direkt oder indirekt vorgeworfen wird, sie habe sich strafbar gemacht bzw. es treffe sie ein strafrechtliches Verschulden. Damit käme die Kostenaufgabe einer Verdachtsstrafe gleich (zum Ganzen: Urteil BGer 6B_1247/2015 vom 15. April 2016 E. 1.3, mit Hinweisen; Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff., 1326). In tatsächlicher Hinsicht darf sich die Kostenaufgabe nur auf unbestrittene oder bereits klar nachgewiesene Umstände stützen, und zwischen dem zivilrechtlich vorwerfbaren Verhalten und den durch die Untersuchung entstandenen Kosten muss ein Kausalzusammenhang bestehen (Urteile des Bundesgerichts 6B_1247/2015 vom 15. April 2016 E. 1.3 + 1.6; 6B_250/2013 vom 13. Januar 2014 E. 1.3 + 1.5, je m.w.H.).

2.

2.1. Die Staatsanwaltschaft stellt sich auf den Standpunkt, der Beschwerdeführer habe es gemäss seinen Aussagen schlichtweg versäumt, seine Bewilligungen zu verlängern und sich anzumelden. Somit habe er es trotz Kenntnis seiner Pflichten während mehrerer Jahre unterlassen, seinen Aufenthaltsstatus formell zu regeln. Eine solche, allgemein bekannte Pflicht ergebe sich selbstredend aus Art. 10 ff. AuG. Auch wenn diese Norm in der Einstellungsverfügung nicht explizit genannt werde, so sei es jedermann – auch dem Beschwerdeführer, wie er selber zugegeben habe – bekannt, dass er als Ausländer eine Bewilligung für einen legalen Aufenthalt benötige. Bei jedem Ausländer, welcher sich anlässlich einer Polizeikontrolle nicht mit einem das Anwesenheitsrecht in der Schweiz legitimierenden Papier ausweisen könne, bestehe der Verdacht, er halte sich illegal im Land auf, was entsprechende Ermittlungen zur Folge habe (Urk. 4 S. 3; Urk. 10).

2.2. Der Verteidiger des Beschwerdeführers macht zusammengefasst geltend, die Kostenaufgabe trotz Einstellung des Verfahrens erfordere den Verstoß gegen eine Verhaltensnorm, die direkt oder indirekt Schädigungen untersage bzw. ein Schädigungen vermeidendes Verhalten vorschreibe, wobei der Normverstoß zivilrechtlich vorwerfbar sein müsse. Den Beschwerdeführer treffe keine Pflicht, seinen Aufenthaltsstatus formell zu regeln, und selbst wenn es hierfür eine Norm geben würde, würde diese nicht die Vermeidung von Schädigungen bezwecken. Zudem wäre eine allfällige Pflichtverletzung nicht kausal für die Einleitung des Strafverfahrens gewesen. In der Schweiz gebe es keine allgemeine Ausweistragpflicht. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer sein Aufenthaltsrecht in der Schweiz nicht mit einem Ausländerausweis habe legitimieren können, vermöge unter diesen Umständen keinen Verdacht zu begründen, er halte sich rechtswidrig in der Schweiz auf. Zudem gehe aus den vom Beschwerdeführer nicht mehr gültigen Dokumenten ohne Weiteres hervor, dass er als Flüchtling anerkannt worden sei. Die Polizei hätte sich deshalb im Rahmen der Ermittlungen beim zuständigen Staatssekretariat für Migration nach dem Aufenthaltsstatus des Beschwerdeführers erkundigen müssen. Schliesslich habe der Beschwerdeführer seinen Aufenthalt mit seinem Asylgesuch vom 19. November 2003 geregelt, worauf er mit Verfügung vom 7. Juli 2006 des damaligen Bundesamt für Migration als Flüchtling anerkannt worden sei (Urk. 2; Urk. 13).

3.

3.1. Nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme stellen die kantonalen Behörden der ausländischen Person einen auf höchstens ein Jahr befristeten und verlängerbaren Ausländerausweis F aus. Dieser gilt gegenüber allen eidgenössischen und kantonalen Behörden als Ausweispapier (Art. 85 Abs. 1 AuG [SR 142.20] i.V.m. Art. 20 Abs. 2 VVWA [SR 142.281]). Gemäss Art. 20 Abs. 4^{bis} VVWA müssen vorläufig aufgenommene Personen ihren Ausweis F zwei Wochen vor Ablauf der Gültigkeit unaufgefordert der zuständigen kantonalen Behörde zur Verlängerung vorlegen.

Der Beschwerdeführer räumte sowohl bei der polizeilichen Einvernahme vom 24. September 2025 als auch bei der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom

15. März 2016 ein, es versäumt zu haben, seinen Ausweis F verlängern zu lassen. Er führte zusammengefasst aus, er sei zwar von seiner Partnerin sowie von seinem ehemaligen Arbeitgeber mehrfach aufgefordert, sich anzumelden bzw. die Papiere zu besorgen, er habe dies jedoch immer aufgeschoben. Es liege daran, dass er einen Unfall gehabt habe und seither vergesslich sei (Urk. 11/D1/2 S. 3; Urk. 11/D1/13 S. 2 f.). Aus diesen Aussagen folgt ohne Weiteres, dass der Beschwerdeführer es entgegen der in Art. 20 Abs. 4^{bis} VVWA vorgeschriebenen Pflicht während Jahren unterlassen hat, seinen abgelaufenen Ausweis der zuständigen kantonalen Behörde zur Verlängerung vorzulegen.

3.2. In Anwendung von Art. 85 Abs. 2 AuG i.V.m. Art. 27 Abs. 3 AsylG (SR 142.31) werden vorläufig aufgenommene Personen durch das Staatssekretariat für Migration (SEM) den Kantonen zugewiesen. Die vorläufig aufgenommenen Personen können beim SEM ein Gesuch um einen Kantonswechsel einreichen (Art. 85 Abs. 3 AuG). Im Gebiet des bisherigen oder des zugewiesenen Kantons können sie ihren Wohnort frei wählen (Art. 85 Abs. 5 AuG). Gemäss Art. 58 f. AsylG i.V.m. Art. 12 Abs. 2 und Art. 15 AuG sowie Art. 15 Abs. 1 VZAE (SR 142.201) müssen sich als Flüchtlinge vorläufig aufgenommene Personen zudem bei einem Wechsel der Gemeinde oder des Kantons spätestens nach 14 Tagen bei der für den neuen Wohnort zuständigen Stelle anmelden und innerhalb der gleichen Frist bei der für den früheren Wohnort zuständigen Stelle abmelden.

Gemäss Angaben des Verteidigers des Beschwerdeführers in einem Rekurs vom 2. Oktober 2015 gegen das Migrationsamt des Kantons Zürich betreffend Wegweisung war der Beschwerdeführer nach Zürich gezogen, ohne sich an seinem früheren Wohnort in Langenthal/BE ab- bzw. in Zürich anzumelden. Der Beschwerdeführer sei ohne bekannte Meldeverhältnisse in der Schweiz wohnhaft geblieben (Urk. 11/D1/14/3 S. 3). Der Beschwerdeführer gab ebenfalls zu, es unterlassen zu haben, gegenüber den Behörden seine Wohnadresse bekannt zu geben. Er sei dazu von den Behörden des Kantons Bern im Jahr 2008 und 2009 aufgefordert worden. Die Probleme seien entstanden, weil er seine Wohnadresse nicht angegeben habe (Urk. 11/D1/13 S. 6 f.). Daraus ergibt sich ohne Weiteres, dass der Beschwerdeführer es entgegen der gesetzlichen Verpflichtung unterlas-

sen hat, einen Kantonswechsel beim SEM zu beantragen sowie seinen Wohnortswechsel bei den zuständigen Stellen zu melden.

3.3. Infolgedessen, dass der Beschwerdeführer entgegen den gesetzlichen Vorschriften weder seinen Wohnortswechsel gemeldet noch seinen abgelaufenen Ausweis der zuständigen kantonalen Behörde zur Verlängerung vorgelegt hatte und somit ohne bekannte Meldeverhältnisse in der Schweiz wohnhaft war, wurde im Zentralen Migrationssystem ZEMIS – gemäss Praxis des SEM, welches bei Verschwinden der vorläufig aufgenommenen Person nach sechs Monaten die Ausreise vermutet und das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme feststellt (vgl. Urk. 11/D1/14/4) – die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers als per 18. Februar 2008 erloschen registriert (Urk. 11/D1/3). Nachdem der Aufenthaltsstatus des Beschwerdeführers somit weder mit einem Ausweis belegt werden konnte noch im ZEMIS registriert war, war es für die Polizei und die Staatsanwaltschaft nicht nachvollziehbar, dass es sich beim Beschwerdeführer um eine als Flüchtling vorläufig aufgenommene Person handelte. Entgegen der Ansicht der Verteidigung hätte diesbezüglich auch eine Nachfrage beim SEM keine andere Erkenntnis gebracht, da dieses wie erwähnt aufgrund des vermeintlichen Verschwindens des Beschwerdeführers das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme feststellte.

3.4. Mit der Verletzung der erwähnten Meldepflichten bzw. der Pflicht, seinen abgelaufenen Ausweis der zuständigen kantonalen Behörde zur Verlängerung vorzulegen, verletzte der Beschwerdeführer klar gesetzliche Verhaltensnormen des Verwaltungsrechts und handelte damit rechtswidrig und schuldhaft (mindestens fahrlässig) im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO. Aufgrund dessen war sein Aufenthaltsstatus für die Behörden nicht nachvollziehbar, was adäquat kausal die Einleitung eines Strafverfahrens wegen Widerhandlung gegen das AuG bewirkte. Folglich auferlegte die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten zu Recht.

4. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie grundsätzlich Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfah-

rensrechte, der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind, sowie auf Genugtuung für besonders schwere Verletzungen in ihren persönlichen Verhältnissen (vgl. Art. 429 Abs. 1 lit. a–c StPO). Die Entschädigung oder Genugtuung kann jedoch herabgesetzt oder verweigert werden, wenn die beschuldigte Person rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 430 Abs. 1 lit. a StPO). Es gilt der Grundsatz, dass bei Auferlegung der Kosten keine Entschädigung auszurichten ist, während die beschuldigte Person bei Übernahme der Kosten durch die Staatskasse Anspruch auf Entschädigung und Genugtuung hat (BGE 137 IV 352 E. 2.4.2. mit weiteren Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 6B_662/2013 vom 19. Juni 2014, E. 1.3.; 6B_637/2013 vom 19. September 2013, E. 2.2.).

Da der Beschwerdeführer die Kosten des Vorverfahrens zu tragen hat und vorliegend keine Umstände ersichtlich sind, welche ein Abweichen vom besagten Grundsatz als angezeigt erscheinen lassen würden, entfällt ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Entschädigung. Da jedoch auch im Falle einer Verurteilung ein Anspruch auf Genugtuung für erstandene Überhaft bestünde, sind dem Beschwerdeführer die beantragten Fr. 200.- als Genugtuung für die erlittene Haft zuzusprechen.

5. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde im Übrigen abzuweisen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer zu 19/20 aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Gestützt auf Art. 422 StPO sowie § 2 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 600.– anzusetzen. Dem Beschwerdeführer steht aufgrund seines weitgehenden Unterliegens lediglich eine Parteientschädigung von Fr. 100.- zu (§ 19 Abs. 2 i.V.m. § 9, 4 und 2 AnwGebV).

Es wird verfügt:

(Oberrichter lic. iur. Th. Meyer)

1. Dem Beschwerdeführer wird eine Genugtuung von Fr. 200.- aus der Staatskasse zugesprochen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 600.– festgesetzt, dem Beschwerdeführer zu 19/20 auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
3. Dem Beschwerdeführer wird eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 100.- aus der Staatskasse zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwalt lic. iur. X1._____, zweifach, für sich und den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde);
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad A-1/2015/10033090 (gegen Empfangsbestätigung);sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad A-1/2015/10033090, unter Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 11] (gegen Empfangsbestätigung).
5. Gegen diesen Entscheid kann Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, vom Empfang 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.

Zürich, 21. Juli 2016

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. A. Murer Mikolásek