



**III. Strafkammer**

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. H. Mathys, Vorsitzender, lic.iur. K. Balmer und lic.iur. W. Meyer sowie die juristische Sekretärin lic.iur. I. Vourtsis

**Beschluss vom 21. Januar 2006**

in Sachen

**Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland**, vertreten durch den Leitenden Staatsanwalt lic. iur. Arbenz, Hermann Götz-Str. 24, 8400 Winterthur,  
Rekurrentin

gegen

R.R.,  
Rekursgegner

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. R.E.

betreffend **Kostenaufgabe etc.**

**Rekurs gegen die Verfügung des Einzelrichters in Strafsachen des Bezirkes Bülach vom 16. August 2005, GA010086**

**Das Gericht erwägt:**

I.

1. Mit Verfügung vom 2. Oktober 2001 stellte die Bezirksanwaltschaft Bülach die Strafuntersuchung betreffend sexuelle Handlungen mit Kindern gegen R.R. unter Übernahme der Kosten (auf die Staatskasse) ein. Gleichzeitig wurde ihm eine Umtriebsentschädigung von Fr. 350.- und eine Genugtuung von Fr. 700.- zugesprochen (Urk. 5). R.R. verlangte gerichtliche Beurteilung und der Einzelrichter in Strafsachen des Bezirkes Bülach verfügte am 16. August 2005 u.a. die Zusprechung einer Entschädigung für das Untersuchungsverfahren von Fr. 1'042.60 zuzüglich 5% Zins seit 4. Dezember 2000, unter Vorbehalt der Nachklage innert einem Jahr ab Rechtskraft der Erledigungsverfügung sowie einer Genugtuung von Fr. 1'400.- zuzüglich 5% Zins seit 4. Dezember 2000. Die Kosten der psychiatrischen Begutachtung durch das Institut für medizinische Begutachtung und die Kosten für die amtliche Verteidigung nahm der Einzelrichter auf die Gerichtskasse und die übrigen Kosten des gerichtlichen Verfahrens auferlegte er zur Hälfte R.R. (Urk. 2 S. 19).
2. Gegen diesen Entscheid rekurrierte die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland und verlangte (Urk. 1 S. 1):

"- die auf Fr. 400.- angesetzte Gerichtsgebühr sei angemessen zu erhöhen, wobei von einer Gebühr von Fr. 4'875.- auszugehen ist.

- die Kosten des Verfahrens, inkl. jene der psychiatrischen Begutachtung und jene der amtlichen Verteidigung, seien im Verhältnis des Obsiegens und Unterliegens zu 19/20 dem Rekursgegner aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen".

Die Vorinstanz verzichtete in der Folge auf Vernehmlassung (Urk. 7) und der Rekursgegner verlangte Abweisung des Rekurses unter Kostenaufgabe an

die Staatskasse und Zusprechung einer angemessenen Entschädigung für das Rekursverfahren (Urk. 9 S. 2).

## II.

1. Die Staatsanwaltschaft bringt vor, es gehe im Verfahren vor dem Einzelrichter nur um pekuniäre Interessen, weshalb die Regeln des Zivilprozesses gelten würden. Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 64'000.- sei die Gerichtgebühr der Vorinstanz auf Fr. 4'875.- festzusetzen. Die Kosten seien wie im Zivilprozess nach Obsiegen und Unterliegen aufzuerlegen. Es bestehe weder ein Anlass noch eine Grundlage dafür, die Kosten des psychiatrischen Gutachtens und jene der amtlichen Verteidigung auszuklammern. Besonders stossend sei dies bei den Verteidigerkosten im vorliegenden Falle, weil sich diese Kosten nicht einmal abschätzen liessen, weil sie noch nicht festgelegt worden seien, ja nicht einmal der Aufwand bekannt sei, der geltend gemacht werde. Die Kosten der amtlichen Verteidigung, die bislang erwachsen und noch nicht entschädigt worden seien, und jene der psychiatrischen Begutachtung seien daher zu den Gesamtkosten zu zählen und nicht separat auf die Staatskasse zu nehmen. Anders verfahren könne man im Rahmen der Kostenaufgabe für die Einstellung, nicht jedoch im Verfahren der Kosteneinsprache, wenn es einzig noch um die Klärung der pekuniären Interessen des früheren Angeschuldigten und Rekursgegners gehe (Urk. 1 S. 2).

Unter Berücksichtigung des Unterliegens verlangt die Staatsanwaltschaft eine Kostenaufgabe von 19/20 an den Rekursgegner (Urk. 1 S. 3).

2. a) Gemäss kantonalem Haftungsgesetz haftet der Staat für den Schaden, den ein Beamter in Ausübung amtlicher Verrichtungen einem Dritten widerrechtlich zufügt (§ 6 Abs. 1 Haftungsgesetz). Ansprüche, die sich aus dem Haftungsgesetz ergeben, sind auf dem Zivilweg geltend zu machen. Das Haftungsgesetz gelangt aber nur subsidiär zur Anwendung (§ 5 Abs. 1 Haftungsgesetz), soweit sich keine entsprechende Bestimmung in einem

anderen Gesetz findet. Auch in der Strafprozessordnung finden sich Haftungsbestimmungen. So kann bei Einstellung einer Strafuntersuchung gemäss § 43 StPO einem Angeschuldigten eine Entschädigung und/oder eine Genugtuung zugesprochen werden. Demnach kommt das Haftungsgesetz im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung.

b) Werden dem Angeklagten die Kosten einer eingestellten Untersuchung nicht auferlegt, ist darüber zu entscheiden, ob ihm eine Entschädigung für die durch die Untersuchung verursachten Kosten und Umtriebe sowie eine Genugtuung auszurichten ist. Ein Angeschuldigter, dem wesentliche Kosten und Umtriebe erwachsen sind, hat **Anspruch auf Entschädigung**. Ebenso hat er, wenn er durch das Verfahren in seinen persönlichen Verhältnissen schwer verletzt worden ist, **Anspruch auf** Ausrichtung einer angemessenen Geldsumme als **Genugtuung** (§ 43 Abs. 1-3 StPO). Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche für Handlungen des Staates in einem Strafverfahren sind nach herrschender Lehre öffentlich-rechtlicher Natur (vgl. Ruth Wallimann Baur, Entschädigung und Genugtuung durch den Staat an unschuldig Verfolgte im ordentlichen zürcherischen Untersuchungsverfahren, Diss. 1998, § 2 S. 5).

c) Entschädigungen sind nicht nur auf Begehren hin, sondern von Amtes wegen auszurichten [ZR 85 (1986) Nr. 72 S. 188]. Im Rahmen der Officialmaxime hat deshalb der Staat das Bestehen der Voraussetzungen für eine Entschädigung an unschuldig Verfolgte grundsätzlich von Amtes wegen zu prüfen. Das Scheitern des Beweises (Beweislosigkeit) trifft jedoch nach herrschender Lehre nicht den Staat, sondern den unschuldig Verfolgten; dieser trägt daher grundsätzlich die objektive Beweislast (Donatsch/Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung, N 28 zu § 43 und N 46 ff. Vorbemerkungen zu §§ 49 ff. StPO; Ruth Wallimann Baur, a.a.O, S 171). Diese für den kantonalrechtlichen Entschädigungsanspruch geltende Auffassung deckt sich dem Grundsatz nach mit der herrschenden haftpflichtrechtlichen Lehre und gefestigten Rechtsprechung, welche hier analog Anwendung findet [vgl. ZR 88 (1989) Nr. 67; Donatsch/Schmid,

a.a.O., N 7 und N 15 zu § 43 StPO]. Danach obliegt insbesondere der Beweis für den (natürlichen) Kausalzusammenhang dem Geschädigten. Aus der Natur der Verhältnisse folgt, dass an diesen Beweis keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden dürfen, weil sich der natürliche Kausalzusammenhang nicht direkt, sondern nur mittelbar anhand der Lebenserfahrung unter Würdigung der beweisbaren Umstände feststellen lässt (Oftinger/Stark, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 5. Auflage, Zürich 1995, § 3 N 35). Es genügt - namentlich bei Personenschäden - eine hohe bzw. überwiegende Wahrscheinlichkeit der Kausalität [BGE 128 III 271 E. 2b/aa mit Hinweisen; ZR 88 (1989) Nr. 67 Erw. II.2b]. Den unschuldig Verfolgten, welcher eine Entschädigung oder Genugtuung verlangt, trifft also eine Substantiierungspflicht analog § 113 ZPO. Er hat die Umstände bekanntzugeben **bzw. Anhaltspunkte** dafür zu liefern, welche auf Bestand und Umfang des Schadens schliessen lassen. Auch die Kausalität zwischen Verfolgungsmassnahmen und Schaden hat er nachzuweisen (Niklaus Donatsch, Strafprozessrecht, 4. Auflage, FN 119 zu N 1225).

3. Bereits in der Einstellungsverfügung vom 2. Oktober 2001 wurde dem Angeklagten für die erlittene 7tägige Untersuchungshaft sowie die an seinem Wohnort durchgeführte Untersuchung eine Umtriebsentschädigung in der Höhe von Fr. 350.- sowie eine Genugtuung von Fr. 700.- aus der Staatskasse zugesprochen (Urk. 5 S. 4). Diese Zusprechung erfolgte ohne jegliche Begründung [vgl. ZR 100 (2001) Nr. 7; Bundesgerichtsentscheid vom 29.1.2003 1P.564/2002 i.S. B. ca. Procureur général de Genève] sowie ohne vorgängige Anhörung des Rekursgegners.

Die gerichtliche Beurteilung war also insofern eine Fortsetzung des Untersuchungsverfahrens, indem noch über die Entschädigungsfrage unter Gewährung des rechtlichen Gehörs entschieden werden musste. Da keine Pflicht für die Untersuchungsbehörden besteht, ein mündliches Verfahren bezüglich dieser Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche durchzuführen, muss der Betroffene die Möglichkeit haben, seine Ansprüche

in einem gerichtlichen Verfahren - auf sein Begehren hin in Form einer mündlichen Verhandlung - zu begründen. Die Besonderheit des Begehrens um gerichtlichen Beurteilung liegt darin, dass dies ein Rechtsbehelf ist und kein Rechtsmittel. Das hat zur Folge, dass das Verbot der reformatio in peius nicht gilt, d.h. das Gericht ist bei seiner Entscheid weder an die Kosten- und Entschädigungsregelung in der Einstellungsverfügung noch an die Parteianträge gebunden (vgl. dazu Donatsch/Schmid, a.a.O., N 2 zu § 44 StPO). Auch wenn es nur um pekuniäre Interessen geht, gehört das Verfahren vor dem Einzelrichter zweifellos noch zum Strafverfahren, zumal ja die Frage der Entschädigung von Amtes wegen geprüft werden muss. Demzufolge gelangen auch die Gebühren für Strafsachen (gemäss § 7-8 der Gebührenverordnung) zur Anwendung. Die Gerichtsgebührenverordnung sieht überdies in Abs. 2 von § 7 ausdrücklich vor, dass bei Adhäsionsverfahren in **analoger** Anwendung von § 3 (Gerichtsgebühren in Zivilsachen) eine Erhöhung der gemäss § 7 Abs. 1 berechneten Gebühr erfolgen kann. Damit ist klar, dass für das Adhäsionsverfahren, wo es nur um die Geltendmachung von Zivilansprüchen geht, d.h. nur um pekuniäre Interessen, die Gerichtsgebühren **für Strafsachen** zur Anwendung gelangen und für deren Erhöhung eine **analoge** Anwendung des Tarifes für Zivilsachen möglich ist. Was für das Adhäsionsverfahren gilt, muss aber erst recht für das Verfahren betreffend Durchsetzung von haftpflichtrechtlichen Ansprüchen des unschuldig Verfolgten gegenüber dem Staat gelten. Das heisst, auch für solche Verfahren richten sich die Gebühren nach den Ansätzen für Strafverfahren. Da in § 7 Abs. 2 Satz 2 der betreffenden Verordnung nur das Adhäsionsverfahren genannt wird, ist für die gerichtliche Beurteilung der Entschädigung und Genugtuung gemäss § 43 StPO eine analoge Anwendung von § 3 der Gerichtsgebührenverordnung mangels gesetzlicher Grundlage nicht zulässig.

4. Der Vorderrichter hat somit zu Recht die Gerichtsgebühr nach den Ansätzen für das Strafverfahren (§ 7 der Gerichtsgebührenverordnung) festgesetzt. Die Höhe des Streitwertes hat keinen Einfluss auf die Höhe der Gerichtsgebühr,

weshalb es im Ermessen des Einzelrichters lag, die Gerichtsgebühr auf Fr. 400.- festzusetzen.

In welchem Umfang der Rekursgegner die vorinstanzlichen Verfahrenskosten zu tragen, ist nachfolgend zu prüfen.

5. a) Die Vorinstanz hat § 396a StPO analog angewendet und erwogen, der Rekursgegner unterliege mit seinem Begehren bezüglich Entschädigung überwiegend und habe bezüglich der Höhe der Genugtuung nur teilweise obsiegt. Indessen sei auch zu berücksichtigen, dass er in guten Treuen der Untersuchungshaft Schuld an seiner Depression gegeben habe. Es rechtfertige sich daher, Gutachter- und amtliche Verteidigerkosten auf die Gerichtskasse zu nehmen und die übrigen Kosten dem Gesuchsteller zur Hälfte aufzuerlegen (Urk. 2 S. 18).

b) Mit diesen Erwägungen, insbesondere mit der analogen Anwendung von § 396a StPO hat sich die Staatsanwaltschaft nicht auseinandergesetzt.

Gemäss § 396a StPO erfolgt im Rechtsmittelverfahren die Auflage der Kosten und die Zusprechung einer Entschädigung in der Regel im Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen der Verfahrensbeteiligten. Von der Regel kann in begründeten Fällen abgewichen werden, namentlich wenn sich eine Partei in guten Treuen zu ihren Anträgen veranlasst sah. Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens wurden keine konkreten Konstellationen besprochen, in welchen "begründete Fälle" vorliegen, die ein Absehen vom Grundsatz der Kosten- und Entschädigungsregelung nach Obsiegen und Unterliegen rechtfertigen.

6. a) Wie bereits erwähnt wurde dem Rekursgegner seitens der Untersuchungsbehörde das rechtliche Gehör zu Bezifferung seines Schadens nicht gewährt und die Untersuchungsbehörde hatte überhaupt keine Abklärungen zur Höhe des eingetretenen Schadens unternommen.

Vom 24. März 1997 bis 31. Mai 2000 war der Rekursgegner bei der Fa. O. angestellt. Die Kündigung erfolgte aufgrund der Schliessung des Bereiches

Produktion/Export (Urk. 4/10). Seit Eröffnung der Strafuntersuchung ist er in ärztlicher Behandlung (Urk. 4/14) und seit 27. November 2000 ist er zu 100% arbeitsunfähig (Urk. 1 S. 3). Ausserdem musste er vom 5. April 2001 bis 31. Mai 2001 in der psychiatrischen Klinik Hard hospitalisiert werden (Urk. 4/15). Im Arztbericht vom 2. September 2002 bestätigte Dr. Spasojevic, dass sich die Depression von R.R. durch das Gerichtsverfahren massiv verstärkt habe und ein massgeblicher Grund für seine Arbeitsunfähigkeit sei (Urk. 4/13). Frau Dr. Pejic führte in ihrem Bericht vom 13. September 2002 aus, der durch die gegenstandslose Anklage wegen eines sexuellen Missbrauches von zwei Mädchen verursachte Einbruch in seine Existenz spiele eine wesentliche Rolle als Ursache seines psychiatrischen und psychosomatischen Leidens (Urk. 4/14). Für den Rekursgegner war es schwierig, abzuschätzen, wieweit seine depressive Entwicklung, welche eine Einweisung in die Klinik Hard notwendig machte und schliesslich zur Stellung eines Antrages an die Invalidenversicherung führte, eine Folge des Strafverfahrens war. Er konnte sich einzig auf die Aussagen seiner behandelnden Ärzte und seine Selbsteinschätzung berufen.

b) Der Vorinstanz genügten die Ausführungen der beiden Ärzte nicht, vielmehr gab sie ein psychiatrisches Gutachten zur Frage des Kausalzusammenhangs zwischen der Untersuchungshaft und der depressiven Symptomatik bzw. der Arbeitsunfähigkeit in Auftrag, welches am 25. April 2005 beim Bezirksgericht einging (Urk. 4/36). Es war also nicht offensichtlich von der Hand zu weisen, dass ein Kausalzusammenhang über einen längeren Zeitraum bestanden haben könnte, weshalb sich die Vorinstanz zur Einholung eines Gutachtens veranlasst sah. Dass sich aus den vorhandenen Beschwerden schlussendlich u.a. eine Rentenneurose entwickelte und die Kausalität längstens bis Dezember 2002 zu bejahen war, konnte erst mit dem Gutachten belegt werden (Urk. 4/36 S. 22 und S. 24).

Es ist dem Rekursgegner zuzubilligen, dass er sich bei dieser Ausgangslage in guten Treuen zu seiner Prozessführung mit relativ hohen Schadenersatz- bzw. Genugtuungsforderungen veranlasst sehen durfte. Es gilt auch zu beachten, dass ihm der Vorderrichter ein Nachklagerecht innert Jahresfrist eingeräumt hat. Unter diesen Umständen war es aber gerechtfertigt, die Kosten nicht entsprechend den zivilrechtlichen Grundsätzen von Obsiegen und Unterliegen aufzuerlegen. Vielmehr lag es im Ermessen des Vorderrichters, die Kosten des Gutachtens und der amtlichen Verteidigung - selbst wenn deren Höhe überhaupt nicht abschätzbar ist - auf die Staatskasse zu nehmen und im Übrigen die Kosten zu halbieren.

7. Was die amtliche Verteidigung im Rekursverfahren betrifft, so ist festzuhalten, dass ein für das Untersuchungsverfahren bestellter amtlicher Verteidiger grundsätzlich bis zur Erledigung des Verfahrens als amtlicher Verteidiger bestellt bleibt. Dies gilt auch für das vorliegende Rekursverfahren, selbst wenn es in diesem Verfahren nur noch um die Kosten- und Entschädigungsfrage geht.
8. Der Rekurs ist somit vollumfänglich abzuweisen.

### III.

Unter den gegebenen Umständen sind die Kosten des Rekursverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen. Der amtliche Verteidiger ist für das Rekursverfahren nach Einreichung seiner Honorarnote zu entschädigen.

**Demnach beschliesst das Gericht:**

1. Der Rekurs wird abgewiesen
2. Die Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz. Die übrigen Kosten (inkl. amtliche Verteidigung) werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Schriftliche Mitteilung an:

- .....

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

III. Strafkammer

Die juristische Sekretärin:

lic.iur. I. Vourtsis