

Beschluss vom 1. März 2017

BEK 2016 177

Mitwirkend Kantonsgerichtsvizepräsident Dr. Reto Heizmann,
Kantonsrichter Clara Betschart und Josef Reichlin,
Gerichtsschreiberin lic. iur. Gabriela Thurnherr.

In Sachen **A.** _____,
Beschuldigter und Beschwerdeführer,

gegen

Staatsanwaltschaft Höfe Einsiedeln, Postfach 128, Bahnhofstrasse 4,
8832 Wollerau,
Strafverfolgungsbehörde und Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Staatsanwalt G. _____,

betreffend Einstellungsverfügung (Kosten- und Entschädigungsfolgen)
(Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Höfe
Einsiedeln vom 25. November 2016, SUH 2016 2052);-

hat die Beschwerdekammer,

nachdem sich ergeben und in Erwägung:

1. A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) wurde am Sonntag, 20. November 2016, 16.00 Uhr bei der C._____strasse in Wollerau von einer zivilen Polizeipatrouille kontrolliert und anschliessend wegen dringenden Tatverdachts betreffend Einbruchdiebstahl sowie Flucht- und Kollusionsgefahr vorläufig festgenommen. Nach der polizeilichen Einvernahme am 21. November 2016 wurde er gleichentags um 18:30 Uhr aus der Haft entlassen.

Mit Verfügung vom 25. November 2016 stellte die Staatsanwaltschaft Höfe Einsiedeln (nachfolgend Strafverfolgungsbehörde) das Verfahren ein, auferlegte die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer (unter definitiver Abschreibung zufolge Uneinbringlichkeit) und richtete keine Entschädigung oder Genugtuung aus.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 5. Dezember 2016 rechtzeitig Beschwerde und beantragte sinngemäss, die Verfahrenskosten seien auf die Staatskasse zu nehmen und ihm sei eine Genugtuung für den ungerechtfertigten Freiheitsentzug von zwei Tagen in der Höhe von Fr. 400.00 auszurichten (KG-act. 1, verbessert in KG-act. 5).

Am 7. Dezember 2016 überwies die Strafverfolgungsbehörde die Akten dem Kantonsgericht Schwyz unter Verzicht auf Vernehmlassung (KG-act. 6).

2. Gemäss Polizeibericht zur vorläufigen Festnahme wurde der Beschwerdeführer kontrolliert, weil er verdächtig im Quartier herumgeschlichen sei. Der Beschwerdeführer habe angegeben, auf einem Spaziergang zu sein und sich verlaufen zu haben. Er wohne bei seinem Kollegen, B._____, in Richterswil. Bei der anschliessenden Effektenkontrolle seien in seinem Rucksack ein Schraubenzieher und drei Schmucksteinchen in einem Minigrip gefunden worden. Der Beschwerdeführer habe angegeben, dass er sich für Architektur

interessiere. Darum schaue er die Häuser genau an. Den Schraubenzieher brauche er zum Reinigen seiner Schuhe und die Steinchen seien echt. Sie würden von einem Goldring stammen, den er im Auftrag von B. _____ verkauft habe. Der Juwelier in F. _____ sei aber nur am Gold interessiert gewesen. Auf dem Polizeiposten habe eine erste Sichtung der Schuhprofile ergeben, dass diese Ähnlichkeiten mit der Schuhspur bei einem Einbruchdiebstahl in Pfäffikon am 11. November 2016 aufgewiesen hätten. Nebst den genannten Gegenständen befanden sich im Rucksack des Beschwerdeführers u.a. sieben SIM-Karten sowie eine Landkarte und ein Liniennetzplan der ZVV (vgl. Effektenverzeichnis).

a) Die Strafverfolgungsbehörde erwog in der Einstellungsverfügung, aufgrund der unglaublichen Aussagen des Beschwerdeführers zum Grund seines Aufenthaltes am Kontrollort sowie zu den mitgeführten Gegenständen (Schraubenzieher, Schmucksteinchen) habe er den dringenden Tatverdacht des Einbruchdiebstahls zumindest mitverursacht. Er habe dadurch die Ermittlungen und die vorläufige Festnahme zumindest im Rahmen von Art. 41 OR i.V.m. dem Grundsatz von Treu und Glauben gemäss Art. 2 ZGB schuldhaft und rechtswidrig bewirkt (angefochtene Verfügung, E. 3).

Der Beschwerdeführer wendet dagegen im Wesentlichen ein, er habe mit der Strafverfolgungsbehörde vorbildlich kooperiert und mitgeholfen, jeglichen Verdacht möglichst schnell abzuklären. Hingegen seien in der Einstellungsverfügung seine Aussagen bei der polizeilichen Befragung in wichtigen Punkten missachtet oder missverstanden worden. Seine Äusserungen seien stark selektioniert, aus dem Kontext gerissen, irreführend und deshalb eine unakzeptable Interpretation seiner Aussage. Bei der polizeilichen Befragung habe er sinngemäss ausgesagt, dass er aufgrund seiner schlechten Gesundheit (Panik, heftige Angstzustände) mehrmals am Tag spazieren gehe. Aus dem gleichen Grund vermeide er verlassene Orte und spazierte lieber in bewohnten Gegenden. Nach seiner Festnahme habe er auf die gezielte Frage der Ermitt-

ler, warum er für die Häuser mehr Interesse zeige, geantwortet, natürlich schaue er auf die schönen Bauernhäuser und die schicken Gebäude, denn er finde diese (mitunter die Bauweise/Architektur) sehr interessant. Aus dieser Aussage solle entnommen werden können, dass er nicht spazieren gegangen sei, weil er an der Architektur interessiert sei, sondern weil er wegen seiner schlechten Gesundheit regelmässig spazieren gehe und dabei gerne auch die interessanten Häuser/Architektur/bauliche Gestaltung anschau. Betreffend den mitgeführten Schraubenzieher habe er den Wohnort und die Telefonnummern zweier Personen genannt, die seine Erklärung hätten bezeugen können. Somit habe er geholfen, diese Frage abzuklären. Nach seiner Festnahme hätten zwei Polizeibeamte Fotos seiner Schuhprofile gemacht. Auf den Bildern sei zu erkennen, dass seine Schuhprofile geputzt seien und zuvor dreckig gewesen sein müssten. Es könne keinen Zweifel daran geben, dass er die Schuhe während seines Spaziergangs trocken geputzt habe. Schliesslich habe er betreffend die Schmucksteinchen umfassend informiert, sodass er davon habe ausgehen können, dass diese Frage mit absoluter Sicherheit geklärt werde (KG-act. 1).

b) Die beschuldigte Person trägt die erstinstanzlichen Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Wird das Verfahren eingestellt, können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkte oder dessen Durchführung erschwerte (Art. 426 Abs. 2 StPO). Der Grundgedanke der Kostenaufgabe nach Art. 426 Abs. 2 StPO besteht darin, dass die Staatsfinanzen vor einer Belastung mit Verfahrenskosten geschützt werden sollen, die eine beschuldigte Person durch vorwerfbares Verhalten im Strafverfahren veranlasste. Diesem Zweck entsprechend wird von jedermann ein Verhalten gemäss den Normen der Rechtsordnung verlangt. Eine Kostenaufgabe erfolgt, wenn eine beschuldigte Person in Verletzung einer derartigen Norm den Verdacht einer strafbaren Handlung erweckt und dadurch ein Strafverfahren veranlasst, wodurch Kosten entstehen und eine Schädigung des Staatsvermö-

gens bewirkt wird (BSK StPO-Domeisen, Art. 426 StPO N 30). Bei der Kostenaufgabe handelt es sich somit nicht um eine Haftung für ein strafrechtliches Verschulden, sondern um eine zivilrechtlichen Grundsätzen angenäherte Haftung für ein fehlerhaftes Verhalten analog Art. 41 OR. Das heisst, die Kostenaufgabe erfolgt aus dem Grund, dass der Beschuldigte gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung ergeben kann, klar versties und dadurch das Strafverfahren veranlasste oder dessen Durchführung erschwerte (BGE 119 Ia 332 E. 1b; 116 Ia 162 E. 2; Urteile 1B_12/2012 vom 20. Februar 2012 E. 2; 6B_835/2009 vom 21. Dezember 2009 E. 1.2; 1P.805/2006 vom 14. September 2007 E. 4.2, in: Pra 2008 Nr. 34 S. 235).

c) Zu prüfen ist mithin, ob das Verhalten des Beschuldigten anlässlich der Polizeikontrolle sowie der polizeilichen Befragung gegen eine ungeschriebene oder geschriebene Verhaltensnorm versties und in analoger Anwendung der Voraussetzungen von Art. 41 OR zu einer zivilrechtlichen Haftung für die Kosten des Untersuchungsverfahrens führt. Vorab ist festzuhalten, dass dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen wird, das Verfahren (z.B. durch unkooperatives Verhalten oder unwahre Angaben bei der polizeilichen Befragung) erschwert zu haben. Vielmehr wird ihm zur Last gelegt, die Einleitung des Strafverfahrens rechtswidrig und schuldhaft veranlasst zu haben. Sodann ist es mit der Unschuldsvermutung nach Art. 6 Ziff. 2 EMRK und Art. 32 Abs. 1 BV vereinbar, die Kostenaufgabe mit einem fehlerhaften Verhalten der beschuldigten Person zu begründen, das sich sachlich mit dem Vorwurf deckt, der Gegenstand der strafrechtlichen Anschuldigung bildete (BSK StPO-Domeisen, Art. 426 StPO N 29), jedenfalls solange dadurch nicht (indirekt) ein strafrechtlicher Vorwurf erhoben wird. Insofern ist nicht zu beanstanden, dass die Strafverfolgungsbehörde das oben umschriebene Verhalten des Beschwerdeführers anlässlich der Polizeikontrolle sowie sein Aussageverhalten bei der polizeilichen Befragung (auch) im Zusammenhang mit der Kostenaufgabe beurteilte.

d) Die Voraussetzungen einer zivilrechtlichen Haftung nach Art. 41 OR sind der Eintritt eines Schadens (bei Art. 426 Abs. 2 StPO die Verfahrenskosten), die Widerrechtlichkeit des schädigenden Verhaltens, ein Kausalzusammenhang zwischen schädigendem Verhalten und Schaden sowie ein zivilrechtliches Verschulden (KUKO OR-Schönenberger, Art. 41 OR N 2). Das Verhalten einer beschuldigten Person ist dann widerrechtlich, wenn es in klarer Weise gegen Normen der Rechtsordnung verstösst, die den Rechtsunterworfenen direkt oder indirekt zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen verpflichten (Verhaltensnormen; BSK StPO-Domeisen, Art. 426 StPO N 29). Widerrechtlich im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO ist somit ein Verhaltensunrecht, d.h. der Verstoss gegen eine rechtliche Sorgfaltspflicht (vgl. Vito Roberto, Haftpflichtrecht, Bern 2013, Rz. 04.06). Als haftungsbegründende Verhaltensnorm im Sinne von Art. 41 OR kommen Vorschriften in Betracht, die spezifische Verhaltenspflichten enthalten. Nicht dazu gehören Gesetzesbestimmungen, welche lediglich auf die allgemeine Sorgfalt Bezug nehmen, ohne dass das monierte Verhalten gegen eine aus dieser abgeleiteten Verhaltenspflicht verstösst (Vito Roberto, Haftpflichtrecht, Bern 2013, Rz. 04.30 i.V.m. 04.48 f.). Art. 2 Abs. 1 ZGB, auf welche Bestimmung sich die Staatsanwaltschaft beruft, besagt, dass sich jedermann bei der Ausübung seiner Rechte und der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu verhalten habe. Dabei handelt es sich um eine Generalklausel (BSK ZGB I-Honsell, Art. 2 ZGB N 3), die keine bestimmte Handlungsweise normiert. Der Grundsatz von Treu und Glauben nach Art. 2 Abs. 1 ZGB ist somit keine Schutznorm im Sinne des Verhaltensunrechts (KUKO OR-Schönenberger, Art. 41 OR N 23). Zwar entwickelte die Rechtsprechung aus dem allgemeinen Grundsatz verschiedene Verhaltenspflichten (z.B. Regeln der Vertragsauslegung, Begründung vertraglicher Nebenpflichten, Verschuldenshaftung bei Vertragsverhandlungen, Vertragsanpassung bei veränderten Verhältnissen; BSK ZGB-Honsell, Art. 2 ZGB N 12 ff., vgl. auch dortige N 23, wonach Art. 2 ZGB nach der herrschenden Lehre keine deliktsrechtliche Schutznorm ist, sondern dem Vertragsrecht zugeschrieben wird). Die Strafverfolgungsbehörde begründete aber nicht, gegen

welche dieser Pflichten der Beschwerdeführer hätte verstossen sollen. Eine Verletzung der aus Art. 2 Abs. 1 ZGB abgeleiteten Verhaltenspflichten ist denn auch nicht ersichtlich. Ebenso wenig sind andere privat- oder öffentlichrechtliche Verhaltenspflichten ersichtlich, gegen welche der Beschwerdeführer verstossen haben könnte.

e) Die Kostenauflage nach Art. 426 Abs. 2 StPO setzt sodann voraus, dass ein klarer Verstoss gegen eine Verhaltensnorm vorliegt, d.h. die Kostenaufgabe darf in tatsächlicher Hinsicht nur auf unbestrittenen oder bereits klar nachgewiesenen Umständen beruhen (BGE 112 Ia 371, E. 2a; BSK StPO-Domeisen, Art. 426 StPO N 34). Dabei trifft die Strafverfolgungsbehörde die Beweislast für die Haftungsvoraussetzungen (BSK StPO-Domeisen, Art. 426 StPO N 35). Die Strafverfolgungsbehörde begründete die Kostenaufgabe mit den angeblich unglaublichen Aussagen des Beschwerdeführers (angefochtene Verfügung, E. 3). Sie konnte jedoch nicht nachweisen, dass der Beschwerdeführer nicht die Wahrheit sagte. Ein unbestrittener Sachverhalt liegt nicht vor. Der Vorwurf der Strafverfolgungsbehörde kann so von vornherein nicht auf einer nachgewiesenen, klaren Verhaltenspflichtverletzung beruhen.

f) Zusammenfassend ist eine Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer unzulässig, sodass die Beschwerde gutzuheissen ist.

3. Der Beschwerdeführer beantragt die Zusprechung einer Haftentschädigung in Form einer Genugtuung von Fr. 400.00 (KG-act. 1).

a) Wird das Verfahren gegen eine beschuldigte Person eingestellt, so hat sie Anspruch auf eine Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO) und auf Genugtuung für besonders schwere Verletzungen ihrer persönlichen Verhältnisse, insbesondere bei Freiheitsentzug (Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO). Dabei präjudiziert der Entscheid betreffend Kostenaufgabe nach Art. 426 Abs. 1 StPO

denjenigen betreffend Entschädigung bzw. Genugtuung nach Art. 430 Abs. 1 lit. a bzw. c StPO. Es gilt folglich der Grundsatz, dass bei Auferlegung der Kosten keine Entschädigung oder Genugtuung auszurichten ist, während bei Übernahme der Kosten durch die Staatskasse die beschuldigte Person Anspruch auf Entschädigung hat (BGE 137 IV 352 E. 2.4.2 mit Hinw. auf: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2010, Art. 430 StPO N 2 und 7, mit Verweis auf die Botschaft, 1330; so schon unter altem Recht: Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., 2004, Rz. 1209).

Die Genugtuung bezweckt einen Ausgleich für erlittene Unbill. Der Anspruch besteht im Falle von Zwangsmassnahmen (insbesondere Haft), wenn diese im Zeitpunkt ihrer Anordnung rechtmässig war, sich jedoch aufgrund der nachträglich erfolgten Einstellung des Verfahrens als ungerechtfertigt erweist. Vor-ausgesetzt wird, dass eine besonders schwere Verletzung der persönlichen Verhältnisse im Sinne von Art. 28 Abs. 2 ZGB oder Art. 49 OR, mithin eine gewisse Intensität der Verletzung, vorliegt. Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO ist als Kausalhaftung ausgestaltet, d.h., der Anspruch besteht unabhängig von einem Verschulden der Behörden (BSK StPO-Wehrenberg/Frank, Art. 429 StPO N 6, 26, 27; Urteil BGer vom 12. Januar 2017, 6B_1076/2016, E. 3.3 f.). Die Genugtuung wird regelmässig gewährt, wenn sich die beschuldigte Person in Untersuchungs- oder Sicherheitshaft befand (Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1329; Urteil BGer vom 12. Januar 2017, 6B_1076/2016, E. 3.4; BSK StPO-Wehrenberg/Frank, Art. 429 StPO N 27). Die Strafbehörde prüft den Anspruch von Amtes wegen (Art. 429 Abs. 2 StPO).

b) Die Festlegung der Genugtuungssumme beruht auf richterlichem Ermessen. Bei der Ausübung des Ermessens kommt den Besonderheiten des Einzelfalles entscheidendes Gewicht zu. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist zunächst die Grössenordnung der in Frage kommenden Genug-

tuung zu ermitteln. Hierfür sind Art und Schwere der Verletzung massgebend. In einem zweiten Schritt sind die Besonderheiten des Einzelfalles zu würdigen, die eine Verminderung oder Erhöhung der zuzusprechenden Summe nahelegen. Das Bundesgericht erachtet bei kürzeren Freiheitsentzügen Fr. 200.00 pro Tag als angemessene Genugtuung, sofern nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen, die eine höhere oder eine geringere Entschädigung zu rechtfertigen vermögen (Urteile BGer vom 6. August 2015, 6B_506/2015, E. 1.3.1 und vom 6. August 2015, 6B_506/2015, E. 1.3.1; vgl. BGE 113 IB 155 E. 3b S. 156 mit Hinweisen).

c) Der Beschwerdeführer wurde am 20. November 2016, 16:00 Uhr, vorläufig festgenommen (Bericht Kantonspolizei vom 20. November 2016) und am 21. November 2016, 18:30 Uhr aus der Haft entlassen (Haftentlassungsverfügung vom 21. November 2016 und Vollzugsmeldung). Er befand sich somit während eines Tages und 2 ½ Stunden in Haft. Nachdem das Verfahren gegen ihn mit der angefochtenen Verfügung vom 25. November 2016 eingestellt wurde, hat der Beschwerdeführer Anspruch auf Genugtuung. Der Freiheitsentzug war von kurzer Dauer. Der Beschwerdeführer ging in dieser Zeit weder einer Arbeit nach (polizeiliche Befragung, Frage 30) noch hatte er eine Familie, um die er sich kümmern musste (vgl. polizeiliche Befragung). Somit liegen keine ausserordentlichen Umstände vor, sodass die Genugtuung in Anwendung des bundesgerichtlichen Ansatzes auf Fr. 250.00 festzusetzen ist.

4. Ausgangsgemäss gehen die Untersuchungskosten zu Lasten des Bezirks Höfe (Art. 423 Abs. 1 StPO) und hat dieser den Beschwerdeführer angemessen zu entschädigen (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). Der im Untersuchungsverfahren tätige Verteidiger reichte eine Kostennote über Fr. 825.00 (inkl. Auslagen und 8 % MWST) ein. Diese erscheint angesichts des Zeitaufwandes (polizeiliche Einvernahme, Besprechung mit Klient, Arztkonsultation, Telefon mit Staatsanwalt) und der Wichtigkeit als angemessen (§ 2 Abs. 1 i.V.m. § 6 Abs. 1 GebTRA).

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens gehen zu Lasten des Staates (Art. 428 Abs. 1 StPO). Mangels Antrages ist dem zweitinstanzlich nicht mehr anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer keine Entschädigung zuzusprechen;-

beschlossen:

1. In Gutheissung der Beschwerde werden Dispositiv-Ziffer 2 und 3 der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Höfe Einsiedeln vom 25. November 2016 (SUH 2016 2052) aufgehoben und wie folgt neu formuliert:
 2. Der Bezirk Höfe hat dem Beschuldigten eine Genugtuung von Fr. 250.00 auszurichten.
 3. Die Untersuchungskosten gehen zu Lasten des Bezirks Höfe.
Der Bezirk Höfe hat den Beschuldigten mit Fr. 825.00 (inkl. Auslagen und 8 % MWST) zu entschädigen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von pauschal Fr. 800.00 gehen zu Lasten des Kantons.
3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Massgabe von Art. 78 ff. des Bundesgerichtsgesetzes Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden. Die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.

4. Zufertigung an A. _____ (1/R), die Oberstaatsanwaltschaft (1/R) und die Staatsanwaltschaft Höfe Einsiedeln (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an die Staatsanwaltschaft Höfe Einsiedeln (1/R, mit den Akten) und an die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv).

Namens der Beschwerdekammer
Der Kantonsgerichtsvizepräsident

Die Gerichtsschreiberin

Versand

8. März 2017 rfl