Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 476/2018

Urteil vom 31. Oktober 2018

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiber Briw.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8090 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Kosten, Entschädigung, Genugtuung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 13. März 2018 (SB170288-O/U/jv).

Sachverhalt:

A.
Am Morgen des Pfingstsamstag, am 26. Mai 2012, zerbrach der 73-jährigen A._____ die Zahnprothese. Der Zahntechniker X._____ gewährte ihr noch gleichentags um 11.00 Uhr einen Termin. Nach der Anklageschrift vom 4. Januar 2017 erläuterte er ihr, dass die Zahnprothese nicht mehr reparierbar sei. Da er bemerkt habe, dass sie dringend eine Lösung wollte und als Laie keine Ahnung von den technischen Möglichkeiten und Kosten hatte, habe er ihr rasch einen Ersatz unter Verwendung der "alten Zähne" offeriert. Tatsächlich habe er aber erkannt, dass die Prothese ohne weiteres repariert werden konnte. Anstatt der für eine blosse Reparatur marktüblichen Kosten von Fr. 600.-- bis ca. Fr. 900.-- habe er ihr eine Neuanfertigung für ca. Fr. 2'000.-- in Aussicht gestellt. Sie habe ihm dann ohne Kostenaufstellung pauschal Fr. 1'980.-- in bar bezahlt. Er habe lediglich die alte Prothese notdürftig zusammengekittet. Erst ihr Zahnarzt habe sie auf die mangelhafte Reparatur aufmerksam gemacht. Mit dem mehr als doppelten Betrag einer marktüblichen Entschädigung für eine fachmännische Reparatur habe er sie übervorteilt. Die Staatsanwaltschaft klagte ihn wegen Wuchers an.

B.
Das Bezirksgericht Winterthur/Unterland erkannte X._____ am 15. Mai 2017 des eingeklagten Wuchers im Sinne von Art. 157 Ziff. 1 Abs. 1 StGB nicht schuldig und sprach ihn frei. Es verwies die Privatklägerin mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Zivilweg und wies ihr Genugtuungsbegehren ab.
Es auferlegte die Kosten des Vorverfahrens (Gebühr für das Vorverfahren, Auslagen [Gutachten] sowie Auslagen Gericht III. Strafkammer) und des gerichtlichen Verfahrens X._____ und sprach ihm keine Entschädigung zu.

C.
X._____ beantragte im Berufungsverfahren:

1. die Kosten des Vorverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen,
2. die Gerichtskosten auf die Staatskasse zu nehmen,

3. Anwaltskosten von Dr. B._____ im Betrag von Fr. 2'466.30 auf die Staatskasse zu nehmen,
4. Anwaltskosten von C._____ im Betrag von Fr. 2'256.-- auf die Staatskasse zu nehmen,
5. seine Entschädigung für administrativen Aufwand (Studium juristischer Literatur, Aktenstudium [ca. 300 Seiten], Eingaben an die Gerichte, Plädoyer und Schlussrede, Schreibarbeiten) von 120 Std. à Fr. 30.-- im Betrag von Fr. 3'900.-- auf die Staatskasse zu nehmen,
6. Schadenersatz für entgangene Einnahmen während der Verfahrensdauer von 5 Jahren, d.h. für 60 Monate à Fr. 3'500.--,
7. eine angemessene Genugtuung,
8. die Kostenübernahme für die vor Gericht unterlegene Privatklägerin,
9. die Tonbandaufnahmen der bezirksgerichtlichen Verhandlung beizuziehen.
Das Obergericht des Kantons Zürich erkannte am 13. März 2018:

1. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
2. X._____ wird für die anwaltliche Verteidigung in der Untersuchung und im erstinstanzlichen Verfahren aus der Gerichtskasse eine Prozessentschädigung von Fr. 4'722.30 zugesprochen. Die weitergehenden Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche werden abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 1'500.-- festgesetzt.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden X._____ zur Hälfte auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
5. X._____ wird für das Berufungsverfahren keine Umtriebsentschädigung zugesprochen.

D.
X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen:

1. die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen (Freispruch),
2. die Kosten der bundesrechtlichen Beschwerde auf die Staatskasse zu nehmen,
3. eine angemessene Entschädigung für seine Aufwendungen für seine Verteidigung (er habe sich wegen seiner desolaten monetären Lage keinen Anwalt mehr leisten können und sich selber verteidigen müssen; deshalb bestehe er auf einer Entschädigung wie in Punkt 5 seiner Berufung im Totalbetrag von Fr. 3'900.--, der auf die Staatskasse zu nehmen sei),
4. Schadenersatz für 60 Monate à Fr. 3'500.-- zulasten der Staatskasse für die verschleppte fünfjährige Verfahrensdauer (Bekannte hätten sein Existenzminimum gesichert),
5. Genugtuung von Fr. 10'000.-- zulasten der Staatskasse (für die grobe Verletzung des Daten- und Persönlichkeitsschutzes durch die Staatsanwaltschaft für den mit dem Gutachtensauftrag entstandenen irreversiblen Schaden),
6. ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

Erwägungen:

1.
Die Beschwerde ist zulässig gegen letztinstanzliche kantonale Endentscheide (Art. 80 Abs. 1 i.V.m. Art. 90 Bundesgerichtsgesetz [BGG; SR 173/110]). Der Streitgegenstand und damit Beschwerdegegenstand wird durch das angefochtene vorinstanzliche Urteil umschrieben. Mit diesem muss sich der Beschwerdeführer auseinandersetzen, soll auf die Beschwerde überhaupt eingetreten werden können. Das Bundesgericht nimmt im Rahmen prozesskonformer Rügen eine Rechtskontrolle (Art. 95 BGG) vor. Nur in diesem Rahmen ist auch eingedenk einer bei Laienbeschwerden üblichen wohlwollenden Betrachtungsweise (Urteil 6B 1406/2017 vom 9. April 2018 E. 4.2 mit Hinweisen) auf die Beschwerde einzutreten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Für die Anfechtung des Sachverhalts gilt eine qualifizierte Rügepflicht (Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. Urteil 6B 880/2017 vom 4. Juli 2018 E. 2.5).
Angesichts des Gleichbehandlungsgrundsatzes müssen auch Laienbeschwerden Mindestanforderungen einhalten. Diesen Anforderungen genügt die Beschwerde nicht.

2.
Die Erstinstanz wies die Einwände des Beschwerdeführers gegen den Gutachter (er sei keine Amtsperson, sondern Berufskollege und deshalb voreingenommen) sowie das "Beurteilungsmaterial" zurück (die Staatsanwaltschaft habe den Gutachter mit hochsensiblen Daten bedient); es liege auch keine Voreingenommenheit darin, dass das Gutachten erst 2 ½ Jahre nach Auftragserteilung erfolgt sei. Der Gutachter habe die erbrachte Dienstleistung mit knapp Fr. 800.-- bemessen. Die "Richtlinien Leistungskatalog der Zahntechnik" aus dem Jahre 2009 seien nicht unmittelbar anwendbar (sowie mit

Hinweis auf BGE 70 IV 200 E. 4). Es sei nicht ausgeschlossen, dass der ermittelte Wert höher ausgefallen wäre, wenn der Gutachter die eingearbeitete Edelstahlleiste berücksichtigt hätte. Der Beschwerdeführer habe eine 5-Jahres-Garantie gewährt und das Risiko für einen Mangel übernommen. Damit sei die Tauglichkeit der Expertise in Frage gestellt. Ein Missverhältnis im Sinne von Art. 157 StGB lasse sich nicht erstellen.
Die Erstinstanz beurteilte das Schadenersatzbegehren der Privatklägerin im Betrage von Fr. 1'720.-- als nicht spruchreif und verwies es auf den Zivilweg. Sie schloss eine Persönlichkeitsverletzung (Art. 49 OR) aus und wies ihr Genugtuungsbegehren ab. Bei einem Freispruch dürften Verfahrenskosten gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO nur unter bestimmten Bedingungen auferlegt werden. Der Gutachter habe entgegen dem Beschwerdeführer die richtige Zahnprothese begutachtet. Er habe nach dem Gutachten eine minderwertige Arbeit abgeliefert. Das stelle eine offensichtliche Sorgfaltspflichtverletzung dar. Die Einleitung des Strafverfahrens sei gerechtfertigt gewesen. Demgemäss seien ihm die gesamten Verfahrenskosten aufzuerlegen und entfielen Entschädigungsansprüche.

3.
Die Vorinstanz führt aus, die Kostenauflage gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO habe Ausnahmecharakter (BGE 116 Ia 162 E. 2c S. 170 f.). Die Erstinstanz laste dem Beschwerdeführer nicht ein prozessuales Verschulden an, sondern begründe die Kostenauflage mit einem zivilrechtlich vorwerfbaren Verhalten, nämlich einer Verletzung der Treue- und Sorgfaltspflicht gemäss Art. 398 Abs. 2 OR. Es liege ein Werkvertrag vor. Beide Vertragsarten verwiesen aber für die Sorgfaltspflicht auf die arbeitsvertraglichen Regelungen (Art. 364 Abs. 1 OR; Art. 398 Abs. 2 OR). Das widerrechtliche Verhalten müsse adäquate Ursache sein. Eine mangelhafte Ausführung habe allenfalls privat- bzw. vertragsrechtliche Folgen und sei nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht geeignet, den Verdacht einer strafbaren Handlung zu erwecken und damit Anlass zur Eröffnung eines Strafverfahrens zu geben. Mangels Kausalität könnten die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens nicht dem Beschwerdeführer auferlegt werden (Urteil S. 8 f.). Diese Beurteilung ist offenkundig zutreffend (vgl. Urteil 6B 563/2017 vom 11. September 2017 E. 1.2 und 1.6).

4.
Die Vorinstanz führt weiter aus, da der Kostenentscheid die Entschädigungsfrage präjudiziere (BGE 137 IV 352 E. 2.4.2 S. 357), habe die Erstinstanz weder Entschädigung noch Genugtuung zugesprochen.

4.1. Wird die beschuldigte Person freigesprochen, hat sie (nur, aber immerhin) unter den Voraussetzungen von Art. 429 Abs. 1 lit. a, b und c StPO Anspruch auf Entschädigung und Genugtuung.
Die Vorinstanz geht zutreffend davon aus, das Gericht habe zwar von Amtes wegen zu prüfen, der Antragsteller habe aber seine Ansprüche zu begründen und zu belegen. Art. 429 Abs. 2 StPO dispensiert die beweispflichtige Person nicht von ihrer Mitwirkungspflicht; dies entspricht der zivilrechtlichen Regel (Art. 42 Abs. 1 OR), wonach wer Schadenersatz beansprucht, den Schaden zu beweisen hat (Urteile 6B 353/2018 vom 30. Mai 2018 E. 1.3 und 6B 666/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 4.1).
Die Vorinstanz verweist auf das Urteil 6B 129/2016 vom 2. Mai 2016 E. 2.2 betreffend Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO und schliesst, der Beizug eines Wahlverteidigers könne sich als angemessene Ausübung der Verfahrensrechte erweisen, auch wenn er nicht als geradezu geboten erscheine (BGE 138 IV 197 E. 2.3.3 S. 202 f.). Entsprechend entschädigt die Vorinstanz die Aufwendungen und Auslagen der Anwälte.
Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ansprüche für eigene Aufwendungen für seine Verteidigung weist die Vorinstanz auf BGE 125 II 518 E. 5b S. 519 f. hin, wonach nach der konstanten Rechtsprechung einer nicht anwaltlich vertretenen Partei nur unter besonderen Voraussetzungen eine Parteientschädigung zusteht, namentlich wenn es sich um eine komplizierte Sache mit hohem Streitwert handelt und die Interessenwahrung einen hohen Arbeitsaufwand notwendig macht, der den Rahmen dessen überschreitet, was der Einzelne üblicher- und zumutbarerweise nebenbei zur Besorgung der persönlichen Angelegenheiten auf sich zu nehmen hat. Wie die Vorinstanz zutreffend annimmt, sind in der Sache des Beschwerdeführers diese besonderen Voraussetzungen nicht gegeben. Es handelt sich um einen überschaubaren Sachverhalt, und die Staatsanwaltschaft beantragte bloss eine Geldstrafe von 40 Tagessätzen (Urteil S. 12).
Hinsichtlich der geltend gemachten wirtschaftlichen Einbussen im Umfang von 60 Monaten x Fr. 3'500.--, also insgesamt Fr. 210'000.--, habe er diese Ansprüche auch noch an der Berufungsverhandlung nicht begründet und belegt. Er mache wirtschaftliche Ausfälle geltend und leite

deren Höhe von Investitionen in Asylbewerber ab. Das genüge nicht und belege keine Lohn- oder Erwerbseinbussen. Seine Einnahmen im Zusammenhang mit der D._____ GmbH würden in keiner Weise dargelegt. Es sei keine Entschädigung für wirtschaftliche Einbussen zuzusprechen (Urteil S. 13).
Hinsichtlich von Ansprüchen im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO für besonders schwere Verletzungen in den persönlichen Verhältnissen führt die Vorinstanz aus, es genüge nicht die mit jedem Strafverfahren grundsätzlich einhergehende psychische Belastung für die Zusprechung einer Genugtuung (BGE 143 IV 339 E. 3.1 S. 341 f.). Eine besonders schwere Verletzung sei weder dargetan noch ersichtlich. Insbesondere habe er sich nicht in Haft befunden. Es sei ihm keine Genugtuung zuzusprechen (Urteil S. 14).
Die vorinstanzliche Entscheidung verletzt kein Bundesrecht. Auch das verhältnismässig überlange Untersuchungsverfahren konnte den Beschwerdeführer angesichts des schlichten Sachverhalts und der untergeordneten Tragweite nicht einer rechtserheblichen psychischen Belastung aussetzen. Es ist nicht nachvollziehbar, inwiefern die behauptete "desolate monetäre Lage" (Rechtsbegehren Ziff. 3) durch das Strafverfahren adäquat-kausal hätte verursacht werden können.

4.2. Schliesslich geht die Vorinstanz zutreffend davon aus, im Berufungsverfahren seien die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 Satz 1 StPO). Das hänge davon ab, in welchem Ausmass die Anträge gutgeheissen würden. Der Beschwerdeführer obsiege betreffend die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens. Bezüglich Schadenersatz und Entschädigung dringe er bloss in minimalem Umfang durch. Eine hälftige Auferlegung der Kosten erscheine angemessen (Urteil S. 14).
Eine Umtriebsentschädigung sei für das Berufungsverfahren nicht zuzusprechen. Er habe nur eine Berufungserklärung und -begründung verfassen müssen. Die Staatsanwaltschaft habe auf eine Berufungsantwort verzichtet und entsprechend sei kein Aufwand für eine Replik angefallen. Es sei keine Entschädigung für Umtriebe zuzusprechen (Urteil S. 15).

4.3. Die Vorinstanz hat sich vertieft mit den eingeklagten Ansprüchen des Beschwerdeführers auseinandergesetzt. Eine Verletzung von Bundesrecht ist weder dargetan noch ersichtlich. Die Beschwerdeführung entbehrt jeder sachlichen Grundlage.
Es kann darauf hingewiesen werden, dass im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren in der Regel einer nicht anwaltlich vertretenen Person keine Parteientschädigung (selbst nicht im Rahmen des Obsiegens) für das bundesgerichtliche Verfahren zugesprochen wird (Urteile 6B 1134/2015 vom 3. Juni 2016, 5A 129/2015 vom 22. Juni 2016 E. 7 und 1B 163/2014 vom 18. Juli 2014 E. 3). Eine Umtriebsentschädigung ist nur ausnahmsweise bei Vorliegen besonderer Umstände zu gewähren (BGE 110 V 132 E. 4d; Urteile 6B 1125/2016 vom 20. März 2017 und 6B 996/2016 vom 11. April 2017 E. 5). Diese Voraussetzungen liegen in der zu beurteilenden Sache insgesamt nicht vor.

5.
Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist wegen Aussichtslosigkeit des Rechtsbegehrens abzuweisen (Art. 29 Abs. 3 BV; Art. 64 Abs. 1 BGG; vgl. BGE 142 III 138 E. 5.1 S. 139 f.; 140 V 521 E. 9.1 S. 537; 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.). Die aufzuerlegenden Gerichtskosten sind herabzusetzen (Art. 66 Abs. 1 i.V.m. Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 1'200.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 31. Oktober 2018

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Briw