

# Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: UH110117-O/U/mp

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. K. Balmer, Präsident, Dr. P. Martin und Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie der Gerichtsschreiber Dr. A. Brüsweiler

## **Beschluss vom 1. Juni 2011**

in Sachen

**Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat**, Stauffacherstr. 55, 8004 Zürich,  
Beschwerdeführerin

gegen

**A.**

Beschwerdegegnerin

amtlich verteidigt durch B.

betreffend **Nichteintreten auf die Anklage**

**Beschwerde gegen die Verfügung des Einzelgerichts des Bezirkes Zürich vom 13. April 2011,**

## **Erwägungen:**

### **I. Prozessgeschichte**

Nachdem die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat am 8. April 2011 Anklage an den Einzelrichter in Strafsachen des Bezirkes Zürich gegen A. wegen Sachbeschädigung, Diebstahls, Hausfriedensbruchs und vorsätzlicher Widerhandlung gegen Art. 115 Abs. 1 lit. c AuG in Verbindung mit Art. 11 AuG erhoben hatte (Urk. 6/18), trat das Einzelgericht der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich mit Verfügung vom 13. April 2011 auf die Anklage nicht ein und retournierte das Verfahren an die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat zum Erlass eines Strafbefehls (Urk. 3 S. 4). Gegen diese Verfügung erhob die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat mit Eingabe vom 21. April 2011 innert Frist Beschwerde mit dem Antrag, diese sei aufzuheben (Urk. 2 S. 1 f.).

Nachdem der ersten Instanz sowie A. mit Präsidialverfügung vom 3. Mai 2011 Frist zur freigestellten Stellungnahme angesetzt worden war (Urk. 7), verzichteten beide am 9. und 18. Mai 2011 auf eine Stellungnahme (Urk. 9 und Prot. S. 3).

### **II. Materielle Beurteilung**

#### **1. Begründung der ersten Instanz zur Rückweisung der Anklage**

Zur Begründung seiner Verfügung vom 13. April 2011 führte das Einzelgericht der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich im Wesentlichen aus, ein Prozesshindernis liege insbesondere dann vor, wenn die Staatsanwaltschaft Anklage erhebe, obwohl die Voraussetzungen für den Erlass eines Strafbefehls erfüllt seien und ihr Antrag nicht den Rahmen von Strafbefehlen sprengt. In einem solchen Fall müssten die Akten an die Staatsanwaltschaft zum Erlass eines Strafbefehls retourniert werden.

Gemäss Art. 352 Abs. 1 lit. b StPO erlasse die Staatsanwaltschaft im Fall, dass die beschuldigte Person im Vorverfahren den Sachverhalt eingestanden habe oder dieser anderweitig ausreichend geklärt sei, einen Strafbefehl, wenn sie – unter Einrechnung einer allfällig zu widerrufenden bedingten Strafe oder bedingten Entlassung – eine Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen für ausreichend halte. Gemäss der Botschaft zur StPO sei der Sachverhalt anderweitig ausreichend geklärt, wenn es sich aus den bisherigen Verfahrensakten klar ergebe, dass die beschuldigte Person die fragliche Straftat begangen habe, auch wenn kein Geständnis vorliege. A. bestreite, dass sie zwischen dem 3. und dem 4. Dezember 2010 mit einem Stein ein Fenster im Schützenhaus Adliswil eingeschlagen habe, durch das beschädigte Fenster in das Innere des Gebäudes eingedrungen sei und daraus Spirituosen im Wert von Fr. 200.– entwendet habe, während sie in objektiver Hinsicht zugebe, in einem Hotel zwei Tage gearbeitet und dabei Fr. 50.– verdient zu haben. Auch wenn sie sich hinsichtlich der vorsätzlichen Ausübung einer nicht bewilligten Erwerbstätigkeit letztlich nicht geständig erklärt habe, so habe sie den Sachverhalt zuvor zugegeben. Ihr amtlicher Verteidiger gehe ebenfalls davon aus, dass der Sachverhalt damit erstellt sei. Auch bezüglich des Einbruchdiebstahles sei der Sachverhalt ausreichend geklärt, da hier aufgrund einer auf dem Tatgegenstand (Stein) sichergestellten DNA-Spur eine Übereinstimmung mit der DNA von A. habe festgestellt werden können. Dementsprechend gehe ihr amtlicher Verteidiger auch in diesem Punkt davon aus, dass der Sachverhalt erstellt sei, zumal sie keine glaubhafte Erklärung habe abgeben können, wie die Spuren auf den Stein gekommen seien, weshalb mit hoher Wahrscheinlichkeit ein Schuldspruch erfolgen werde. Sodann beantrage die Staatsanwaltschaft eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen und damit eine von Art. 352 Abs. 1 lit. b StPO noch erfasste Sanktion. Es seien deshalb alle Voraussetzungen für den Erlass eines Strafbefehls gegeben, weshalb zwingend ein solcher zu erlassen sei, ein Prozesshindernis vorliege und auf die Anklage nicht einzutreten sei (Urk. 3 S. 2 ff.).

## 2. Begründung der Beschwerde

Zur Begründung der Beschwerde brachte die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat im Wesentlichen vor, in der Schweizerischen Strafprozessordnung finde sich keine Definition der Prozessvoraussetzungen bzw. der Verfahrenshindernisse. Traditionsgemäss würden darunter Voraussetzungen verstanden, von deren Erfüllung die Zulässigkeit der Einleitung und Durchführung eines Strafverfahrens abhängen. Von Prozessvoraussetzungen spreche man, wenn die Einleitung bzw. Durchführung des Strafverfahrens vom Vorhandensein der fraglichen Umstände abhängen, von Verfahrenshindernissen, wenn die Einleitung oder Durchführung des Strafverfahrens durch das Vorliegen bestimmter Umstände gehindert werde. Daraus gehe hervor, dass die Möglichkeit, ein Strafverfahren mit Strafbefehl gemäss Art. 352 StPO abzuschliessen, entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht als ein Verfahrenshindernis im Sinne von Art. 329 Abs. 1 lit. c StPO betrachtet werden könne, denn durch diese negative Voraussetzung der Anklageerhebung werde weder die Einleitung noch die Durchführung des Strafverfahrens gehindert. Wie Art. 319 und Art. 352 StPO, so richte sich auch Art. 324 Abs. 1 StPO alleine an die Staatsanwaltschaft. Gemäss dieser Bestimmung erhebe die Staatsanwaltschaft beim zuständigen Gericht Anklage, wenn sie aufgrund der Untersuchung die Verdachtsgründe als hinreichend erachte und keinen Strafbefehl erlassen könne. Mithin sei die Staatsanwaltschaft – und nicht die Verfahrensleitung des erstinstanzlichen Gerichts – die zuständige Behörde zum Entscheid, ob das Verfahren einzustellen oder durch Anklage oder Strafbefehl zu erledigen sei.

Gegen die Zulässigkeit einer Überprüfung der Voraussetzungen eines Strafbefehls durch die Verfahrensleitung des angerufenen Gerichts spreche sodann der Zweck der in Art. 329 Abs. 1 StPO vorgeschriebenen Anklagevorprüfung. Mit dieser solle einzig vermieden werden, dass eindeutig mangelhafte Anklagen bzw. entsprechende Akten zu einer Hauptverhandlung und der mit ihr verbundenen Öffentlichkeitswirkung zum Nachteil des Beschuldigten sowie zu einem unnötigen Arbeitsaufwand für alle Beteiligten führen würden. Es gehe keinesfalls darum zu überprüfen, ob die Beweislage für einen Schuldspruch ausreiche. Eine solche im Rahmen der Vorprüfung der Anklage verpönte Überprüfung der Beweislage liege

aber gerade der vorinstanzlichen Verfügung vom 13. April 2011 zugrunde, sei doch darin festgestellt worden, dass der Sachverhalt im konkreten Fall ausreichend geklärt sei. Hinzu komme, dass Art. 329 StPO eine Rückweisung der Anklage zwecks Erlass eines Strafbefehls gar nicht vorsehe, was ebenfalls gegen die Annahme der Vorinstanz spreche, dass im Rahmen der Vorprüfung gemäss Art. 329 Abs. 1 StPO eine Auseinandersetzung mit den Voraussetzungen zum Erlass eines Strafbefehls zulässig sei.

Die Verfügung des Einzelgerichts der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 13. April 2011 wäre - nach Ansicht der Beschwerdführerin - selbst dann als mangelhaft aufzuheben, wenn die Prüfung der Voraussetzungen zum Erlass eines Strafbefehls im Rahmen der Vorprüfung nach Art. 329 Abs. 1 StPO zulässig gewesen wäre. Der Sachverhalt sei dann im Sinne von Art. 352 StPO anderweitig ausreichend geklärt, wenn aufgrund der Ermittlungen der Polizei bzw. der Untersuchung der Staatsanwaltschaft die Tatbestandsmässigkeit und Rechtswidrigkeit des Verhaltens sowie die Schuld des Täters als eindeutig gegeben erscheinen würden. Ob der Sachverhalt erstellt sei, sei nach objektiven Kriterien zu beurteilen und nicht nach dem subjektiven Eindruck der Staatsanwaltschaften. Dabei werde in der Lehre von verschiedener Seite gefordert, dass bei der Voraussetzung der ausreichenden anderweitigen Abklärung ein strenger Massstab anzusetzen sei und mit zunehmender Schwere der Sanktion und der zu erwartenden weiteren Rechtsfolgen auch der Evidenzstandard steige. Die Botschaft verweise zur Verdeutlichung auf den Fall des Fahrens in angetrunkenem Zustand, bei welchem im Zeitpunkt der polizeilichen Befragung der Bericht über die Blutalkoholanalyse noch nicht vorgelegen sei, dieses Resultat und die übrigen Akten aber hernach die Tatschuld ohne Zweifel begründet hätten. In der Literatur werde sodann der Fall grober Verletzung von Verkehrsregeln genannt, bei welchem feststehe, dass die beschuldigte Person das fragliche Auto gelenkt habe und die grobe Geschwindigkeitsüberschreitung durch eine Radaraufnahme eindeutig dokumentiert sei.

Der vorliegende Fall sei mit den vorerwähnten Beispielen nicht vergleichbar. Anders als dort stünden hier Delikte zur Diskussion, welche nur vorsätzlich began-

gen werden könnten bzw. bei welchem das Gesetz die vorsätzliche Tatbegehung als Vergehen, die fahrlässige bloss als Übertretung ausgestaltet habe. Ein mit der Radaraufnahme oder dem Blutalkoholanalysebericht in den vorerwähnten Beispielen vergleichbarer Beweis fehle vorliegend. Der Bericht über die auf einem Stein im Schützenhaus in Adliswil sichergestellte DNA-Spur und deren Übereinstimmung mit dem DNA-Profil von A. sei damit nicht vergleichbar, denn diesem Bericht sei zu entnehmen, dass die Spur-Person-Übereinstimmung für die Spurengewerkschaft von A. spreche, wenn kein eineiiger Zwilling bzw. kein genetisch naher Verwandter (Geschwister) als Spurengewerker berücksichtigt werden müsse; der Beweiswert sei reduziert, könne allerdings im Bedarfsfall durch das zuständige IRM berechnet werden.

Die DNA-Spur stelle zudem lediglich ein Indiz für die Anwesenheit von A. am Tatort und demzufolge für ihre Täterschaft dar. Vor dem Hintergrund ihrer Aussagen, in welchen sie ihre Täterschaft unter anderem mit dem Hinweis vehement bestritten habe, im Tatzeitpunkt nicht in der Schweiz gewesen zu sein, könne ohne einlässliche Würdigung ihrer Glaubwürdigkeit und der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen sowie der Aussagekraft der übrigen Beweismittel nicht ohne Weiteres als eindeutig erachtet werden, dass sie den objektiven und subjektiven Tatbestand der Sachbeschädigung, des Diebstahls und des Hausfriedensbruches erfüllt habe. Gleiches gelte in Bezug auf den Vorwurf der vorsätzlichen Ausübung einer nicht bewilligten Erwerbstätigkeit. Angesichts ihrer Aussage in der Einvernahme vom 1. April 2011, wonach die Leute im Hotel ihr gesagt hätten, sie dürfe die Putzarbeiten auch ohne Arbeitsbewilligung verrichten, könne auch hier ohne Beurteilung ihrer Glaubwürdigkeit sowie der Glaubhaftigkeit ihrer Erklärungen und ohne Abwägung der Beweise gegeneinander nicht ohne Weiteres als eindeutig erachtet werden, dass ihr zum Zeitpunkt der zugegebenen Putzarbeiten bewusst gewesen sei, eine bewilligungspflichtige Erwerbstätigkeit zu verrichten. Die einlässliche Beurteilung der Aussagekraft der einzelnen Beweismittel und deren Abwägung gegeneinander würden Fragen der dem urteilenden Gericht vorbehaltenen Beweiswürdigung und nicht Sache der Staatsanwaltschaft sein. Die einseitige Einschätzung des Sachverhalts durch die Verteidigung im Schreiben vom 8. April 2011 könne sodann nicht massgeblich sein, zumal sie keine Zugeständnisse von A.

enthalte. Da die Staatsanwaltschaft in der Anklage mit 180 Tagessätzen die maximal mögliche Geldstrafe beantragt habe, die mit einem Strafbefehl verhängt werden könne, seien bei der Beurteilung, ob der Sachverhalt anderweitig ausreichend geklärt sei, hohe Anforderungen an den Evidenzstandard zu stellen. Zusammengefasst seien bei der Prüfung der Anklage die Voraussetzungen zum Erlass eines Strafbefehls gemäss Art. 352 StPO fälschlicherweise bejaht worden (Urk. 2 S. 3 ff.).

### 3. Rechtliches und Folgerungen

Gemäss Art. 329 Abs. 1 lit. c StPO prüft die Verfahrensleitung, ob Verfahrenshindernisse bestehen. Wie die Vorinstanz in der Begründung ihrer Verfügung zutreffend festgehalten hat, wird in der Lehre teilweise die Ansicht vertreten, dass ein Prozesshindernis im Sinne von Art. 329 Abs. 1 lit. c StPO auch dann gegeben sei, wenn die Staatsanwaltschaft Anklage erhebe, obwohl die Voraussetzungen für den Erlass eines Strafbefehls erfüllt seien und ihr Antrag nicht den Rahmen von Strafbefehlen sprengt (Franz Riklin, StPO Kommentar, Art. 329 N 6). In solchen Fällen habe zwingend ein Strafbefehl und nicht eine Anklage zu ergehen. Ein Wahlrecht der beschuldigten Person wie auch der Staatsanwaltschaft gebe es nicht (Niklaus Schmid, StPO Praxiskommentar, Art. 352 N 4). Als Grund für ein solches Obligatorium wird insbesondere angeführt, Art. 352 Abs. 1 StPO sei zwingend formuliert und nicht als Kann-Vorschrift konzipiert; darüber hinaus habe eine beschuldigte Person durchaus ein legitimes und schützenswertes Interesse an einem möglichst diskreten Verfahren, da schwere, gesellschaftlich negative Folgen schon durch ein ordentliches Strafverfahren an sich eintreten könnten, namentlich wenn dieses mediatisiert sei, selbst wenn es zu einem Freispruch oder einer Verfahreenseinstellung kommen sollte (Franz Riklin, StPO Kommentar, Art. 352 N 12 f.). Immerhin – und diese Lehrmeinungen relativierend – ist darauf hinzuweisen, dass sich 'Schmid' im Praxiskommentar (a.a.O. N 2 und N 3 zu Art. 352) zur Frage, wann bei fehlendem Geständnis der Sachverhalt "andersweitig ausreichend geklärt" ist, nicht abschliessend äussert. Desgleichen weist 'Riklin' sogar ausdrücklich darauf hin, dass bezüglich der Frage, ob es Art. 352 StPO der

Staatsanwaltschaft erlaube, auch in Fällen, die mit Strafbefehl erledigt werden könnten, den Weg der Erledigung über das ordentliche Verfahren zu wählen, mit guten Gründen unterschiedliche Meinungen vertreten werden könnten (a.a.O. N 14, mit Hinweisen).

Gegen ein Obligatorium zum Erlass eines Strafbefehls bei Vorliegen der in Art. 352 Abs. 1 aufgeführten Voraussetzungen bringt die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat in ihrer Beschwerdeschrift die drei folgenden Hauptargumente vor: Erstens richte sich Art. 324 Abs. 1 StPO (wonach die Staatsanwaltschaft beim zuständigen Gericht Anklage erhebt, wenn sie aufgrund der Untersuchung die Verdachtsgründe als hinreichend erachtet und keinen Strafbefehl erlassen kann) alleine an die Staatsanwaltschaft, so dass diese – und nicht die Verfahrensleitung des erstinstanzlichen Gerichts – die zuständige Behörde zur Entscheidung sei, ob das Verfahren durch Anklage oder Strafbefehl zu erledigen sei. Zweitens solle mit der in Art. 329 Abs. 1 StPO vorgeschriebenen Anklagevorprüfung einzig vermieden werden, dass eindeutig mangelhafte Anklagen zu einer Hauptverhandlung und der mit ihr verbundenen Öffentlichkeitswirkung zum Nachteil des Beschuldigten führen würden; es gehe keinesfalls darum zu überprüfen, ob die Beweislage für einen Schuldspruch ausreiche. Drittens sehe Art. 329 StPO eine Rückweisung der Anklage zwecks Erlass eines Strafbefehls gar nicht vor.

Gemäss Art. 352 Abs. 1 StPO erlässt die Staatsanwaltschaft einen Strafbefehl, wenn die beschuldigte Person im Vorverfahren den Sachverhalt eingestanden hat oder dieser anderweitig ausreichend geklärt ist und sie eine der angeführten Sanktionen für ausreichend hält. Nach Art. 324 Abs. 1 StPO erhebt die Staatsanwaltschaft beim zuständigen Gericht Anklage, wenn sie aufgrund der Untersuchung die Verdachtsgründe als hinreichend erachtet und keinen Strafbefehl erlassen kann. Strittig ist, in wessen Kompetenz es liegt zu prüfen, ob ein "Strafbefehl erlassen werden kann" und ob dieser Entscheid allein aufgrund der Kriterien von Art. 352 Abs. 1 StPO zu treffen ist.

Die Vorinstanz sieht eine in ihrer Prüfungskompetenz stehende Prozessvoraussetzung darin, dass im konkreten Fall kein Strafbefehl erlassen werden könne.



Bereits formell spricht allerdings einiges gegen diese Interpretation als Prozessvoraussetzung und gegen die Attraktion der Prüfungskompetenz:

a) Die von der Vorinstanz gewählte Entscheidform (Nichteintreten mit der Weisung, einen Strafbefehl zu erlassen) ist in der Strafprozessordnung nicht vorgesehen. Art. 329 StPO lässt einzig eine Verfahrenseinstellung (Abs. 4) oder eine Sistierung zu. Wird das Verfahren sistiert, kann darüber hinaus die Rechtshängigkeit der Staatsanwaltschaft rückübertragen werden (Abs. 3). In diesem Fall aber stehen der Staatsanwaltschaft wieder alle vor der Anklageerhebung zustehenden Befugnisse zu (Griesser in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich, 2010, Art. 329 N 26). Weisungen, die über eine Mängelbehebung hinaus gehen - hier also die Weisung zum Erlass eines Strafbefehls -, stehen dem Gericht nicht zu (BSK StPO-Stephenson/Zanulardo-Walser Art. 329 N 12; vgl. auch im Beschwerdeverfahren Art. 397 Abs. 3 StPO).

b) Die Prüfung der Anklage obliegt der Verfahrensleitung, die in vielen Kantonen im Bereich des Strafbefehles (Art. 352 Abs. 1 StPO) identisch ist mit dem zuständigen Einzelgericht (Art. 19 Abs. 2 StPO). Diese Zuweisung der Prüfungszuständigkeit an das Sachgericht oder dessen Verfahrensleitung spricht gegen die Möglichkeit, auch den Tatverdacht zu überprüfen (vgl. BSK StPO-Hauri Art. 339 N 1.14). Genau dies hat aber der Vorderrichter getan (Urk. 3, passim). Damit käme er bei einem Neueingang des Verfahrens (z.B. nach Einsprache der nicht geständigen Beschuldigten) als Sachrichter nicht mehr in Frage (Art. 56 lit. f, allenfalls auch lit. b StPO). Wäre dem Sachrichter also diese Prüfung zugewiesen, könnte er sich durch einen entsprechenden Vorentscheid von der Verantwortung für den Endentscheid entbinden, was nicht Sinn der Strafprozessordnung sein kann (vgl. auch Art. 30 Abs. 1 BV).

c) Wollte man der Verfahrensleitung des Gerichtes die Prüfung der Voraussetzungen für einen Strafbefehl überlassen, liesse sich z.B. die folgende Konstellation nicht lösen: Der Staatsanwalt erlässt einen Strafbefehl, der vom Beschuldigten akzeptiert wird, nicht aber vom leitenden Staatsanwalt (§ 103 Abs. 2 lit. b GOG, Art. 354 Abs. 1 lit. c StPO), weil dieser eine höhere Strafe für angemessen erachtet. Teilt der Staatsanwalt diese Meinung nicht, bleibt ihm nichts anderes, als eine

Anklage zu erheben (Art. 355 Abs. 1 lit. d). Es erscheint offenkundig, dass in diesem Fall der Verfahrensleitung nicht die Prüfungsbefugnis zukommen kann, ob statt einer Anklage die Voraussetzungen für einen Strafbefehl gegeben wären. Ebenso offenkundig muss aber sein, dass eine Prozessvoraussetzung in jedem Fall Gültigkeit hat. Damit kann die Frage, ob im konkreten Fall ein Strafbefehl ergehen könnte - weil nicht allgemeingültig zu beantworten - keine Prozessvoraussetzung sein.

Die Frage, ob ein Strafbefehl ergehen kann, muss aber auch aus materiellen Gründen der Staatsanwaltschaft überlassen bleiben. Der Strafbefehl ist zum einen ein Urteilsvorschlag, ein Angebot zur Verfahrenserledigung (Schmid, Handbuch, N 1352), zum andern aber auch ein suspensiv bedingtes Urteil, das - ohne Einsprache dagegen - die Wirkungen eines rechtskräftigen Urteils erhält (Art. 354 Abs. 3 StPO). Auch wenn die Staatsanwaltschaft dadurch nicht zum Richter wird (Schmid, a.a.O.), genießt sie in diesem Bereich doch richterliche Unabhängigkeit (Schmid a.a.O.). Es muss ihr überlassen sein, ob sie den Sachverhalt für "anderweitig geklärt" hält. Es geht nicht an, ihr gegen die eigene Überzeugung einen Strafbefehl vorzuschreiben, der dann zum Urteil wird, sei es weil der Bestrafte die Modalitäten der Einsprache nicht erfasste oder weil bereits die Zustellung scheiterte (Art. 85 Abs. 4 und 88 Abs. 4 StPO).

Das Strafbefehlsverfahren ist fehleranfällig (Gilléron und Killias, "Strafprozess und Justizirrtum: Franz Riklin hatte Recht" in Festschrift für Franz Riklin, S. 379 ff). Viele Bürger haben Mühe, die Tragweite eines Strafbefehls - auch bezüglich Folgewirkungen wie Schadenersatz, Führerausweisentzug, fremdenpolizeiliche Aspekte - zu erkennen (Schubart, "Zurück zum Grossinquisitor? - Zur rechtsstaatlichen Problematik des Strafbefehls" in Festschrift für Franz Riklin, S. 527 ff). Im Lichte dieser Problematik kann nur der mit der Sache befasste Staatsanwalt prüfen und entscheiden, ob der Sachverhalt soweit geklärt ist, dass er es dem Beschuldigten zumuten kann, bei fehlendem Einverständnis zum Urteilsvorschlag selber tätig werden zu müssen; ob es sich mit andern Worten rechtfertigt, **dem Beschuldigten die Initiative zu überlassen** zu verhindern, dass er nicht zu Unrecht verurteilt wird.

Gestützt auf diese Erwägungen ist mit der Beschwerdeführerin davon auszugehen, dass es dem Gericht entzogen ist zu prüfen, ob anstelle einer Anklage auch ein Strafbefehl hätte ergehen können. Adressat von Art. 352 StPO ist allein die Staatsanwaltschaft und die Bestimmung bleibt - mangels Überprüfbarkeit durch das Gericht - eine Ordnungsvorschrift. Soweit Riklin (BSK StPO Art. 352 N 15) dagegen vorbringt, eine beschuldigte Person habe durchaus ein legitimes und schützenswertes Interesse auch an einem möglichst diskreten Verfahren, so könnten ein solch diskretes Verfahren doch wohl einzig Geständige für sich beanspruchen. Wer nicht geständig ist, tut kund, dass er eine genaue Abklärung wünscht, und kann nicht zugleich verlangen, dass diese unter Ausschluss der Öffentlichkeit vorgenommen wird.

Hat der Einwand aber nur für Geständige eine Berechtigung, so bewegt er sich bereits im Bereich der akademischen Theorie, wird doch bei einem Geständnis kaum je ein Staatsanwalt keinen Strafbefehl erlassen, obwohl er könnte. Wenn aber in diesem akademischen Bereich der Anspruch auf ein diskretes Verfahren lediglich durch eine Ordnungsvorschrift und keine Prozessvoraussetzung geschützt wird, ist das vom Beschuldigten mit Rücksicht auf die genannten Argumente hinzunehmen, zumal sich der Anspruch auf Diskretion ohnehin auf das Verfahren (Art. 69 Abs. 3 lit. d StPO), nicht aber auf dessen Ausgang - samt Motivation - (Art. 69 Abs. 2 StPO, BGE 137 I 16) bezieht.

Dementsprechend stand es nach dem soeben Ausgeführten im Ermessen der Staatsanwaltschaft, Anklage an den Einzelrichter in Strafsachen des Bezirkes Zürich gegen A. zu erheben, weshalb die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung des Einzelrichters der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 13. April 2011 aufzuheben und die Sache zur Weiterführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

### **III. Kostenfolgen**

Ausgangsgemäss sind die Kosten für das Beschwerdeverfahren auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 StPO Abs. 4).

**Es wird beschlossen:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung des Einzelgerichts der 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 13. April 2011 aufgehoben. Die Sache wird im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
3. Schriftliche Mitteilung an:
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (gegen Empfangsschein)
  - die Vorinstanz (unter Rücksendung der Akten, gegen Empfangsschein)
  - B. (zweifach, für sich und zuhanden von A.; per Gerichtsurkunde)
4. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen Abteilung (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.

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH  
III. Strafkammer

Zürich, den 1. Juni 2011

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. K. Balmer

Dr. A. Brüsweiler