

## **BGE 145 IV 252**

Bundesgericht (BGE), 2019-05-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_145\\_IV\\_252](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_145_IV_252)

FR: ATF 145 IV 252

IT: DTF 145 IV 252

### **Regeste**

Regeste Art. 1 Abs. 2 StPO; Form der Zustellung im Ordnungsbussenverfahren. Weder das Ordnungsbussengesetz noch die Ordnungsbussenverordnung enthalten Zustellungsvorschriften (E. 1.6). Für das Ordnungsbussenverfahren sind die Bestimmungen der Strafprozessordnung grundsätzlich nicht anwendbar (E. 1.6.2). Im Sinne eines qualifizierten Schweigens hat der Gesetzgeber bewusst darauf verzichtet, im Ordnungsbussengesetz eine eigene Zustellungsregelung vorzusehen oder einen Verweis auf die Zustellvorschriften der StPO einzufügen. Somit besteht im Ordnungsbussenverfahren keine besonders geregelte Zustellung im Sinne von BGE 144 IV 57 (E. 1.7).

Regeste Art. 1 al. 2 CPP; forme de la notification des amendes d'ordre. Ni la loi sur les amendes d'ordre ni l'ordonnance sur les amendes d'ordre ne contiennent de dispositions relatives à la notification (consid. 1.6). Les dispositions du code de procédure pénale ne sont en principe pas applicables aux procédures relatives aux amendes d'ordre (consid. 1.6.2). Ce silence qualifié doit être interprété en ce sens que le législateur a sciemment renoncé à prévoir dans la loi sur les amendes d'ordre une réglementation propre en matière de notification ou d'y insérer un renvoi aux dispositions du CPP relatives à la notification. Par conséquent, il n'existe dans la procédure relative aux amendes d'ordre aucune prescription de notification au sens de l'arrêt publié aux ATF 144 IV 57 (consid. 1.7).

Regesto Art. 1 cpv. 2 CPP; forma della notificazione nella procedura delle multe disciplinari. Né la legge sulle multe disciplinari né la relativa ordinanza disciplinano la notificazione (consid. 1.6). Nella procedura delle multe disciplinari non sono in linea di principio applicabili le disposizioni del codice di procedura penale (consid. 1.6.2). Si tratta di un silenzio qualificato del legislatore, che ha consapevolmente rinunciato a regolare in modo specifico la notifica nella legge sulle multe disciplinari, rispettivamente a inserire un rinvio alle disposizioni del CPP sulla notificazione. Nella procedura sulle multe disciplinari non sussiste pertanto nessuna norma particolare di notifica ai sensi della DTF 144 IV 57 (consid. 1.7).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

(...)

##### **E. 1.3.1**

Art. 85 StPO regelt die Form der Mitteilungen und der Zustellung. Demnach bedienen sich die Strafbehörden für ihre Mitteilungen der Schriftform, soweit dieses Gesetz nichts Abweichendes bestimmt (Abs. 1). Die Zustellung erfolgt durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung, insbesondere durch die Polizei (Abs. 2). Sie ist erfolgt, wenn die Sendung von der Adressatin oder dem Adressaten

oder von einer angestellten oder im gleichen Haushalt lebenden, mindestens 16 Jahre alten Person entgegengenommen wurde. Vorbehalten bleiben Anweisungen der Strafbehörden, eine Mitteilung der Adressatin oder dem Adressaten persönlich zuzustellen (Abs. 3). Eine eingeschriebene Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, gilt am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als zugestellt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (vgl. Abs. 4 lit. a; sog. Zustellfiktion). BGE 145 IV 252 S. 254 Die gesetzlich vorgeschriebenen Zustellformen tragen dem Umstand Rechnung, dass Entscheide, die der betroffenen Person nicht eröffnet worden sind, grundsätzlich keine Rechtswirkungen entfalten (siehe BGE 144 IV 57 E. 2.3 S. 61; BGE 122 I 97 E. 3a/bb S. 99 f.; Urteil 6B\_390/2013 vom 6. Februar 2014 E. 2.3.2; je mit Hinweisen) und der Beweis der Eröffnung sowie deren Datums der Behörde obliegt, die hieraus rechtliche Konsequenzen ableiten will ( BGE 144 IV 57 E. 2.3 S. 61; BGE 142 IV 125 E. 4.3 S. 128; BGE 136 V 295 E. 5.9 S. 309; je mit Hinweisen).

### **E. 1.3.2**

Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine Zustellung ungeachtet der Verletzung von Art. 85 Abs. 2 StPO grundsätzlich auch dann gültig erfolgt, wenn die Kenntnisnahme des Empfängers auf andere Weise bewiesen werden kann und die zu schützenden Interessen des Empfängers (Informationsrecht) gewahrt werden (vgl. BGE 144 IV 57 E. 2.3.2 S. 62; BGE 142 IV 125 E. 4.3 S. 128; Urteile 1B\_41/2016 vom 24. Februar 2016 E. 2.2; 6B\_390/2013 vom 6. Februar 2014 E. 2.3.2; je mit Hinweisen). Entscheidend ist, ab welchem Zeitpunkt von einer Kenntnisnahme ausgegangen werden kann. Sendungen gelten in der Regel als zugestellt, wenn sie in den Macht- bzw. Verfügungsbereich des Empfängers gelangt sind. Dabei ist nicht erforderlich, dass der Empfänger die Sendung tatsächlich in Empfang nimmt ( BGE 144 IV 57 E. 2.3.2 S. 62; BGE 142 III 599 E. 2.4.1 S. 603; BGE 122 I 139 E. 1 S. 143; je mit Hinweisen). Allerdings hat das Bundesgericht in einem kürzlich ergangenen Urteil präzisiert, dass es nicht genügt, dass die Sendung in den Machtbereich des Empfängers gelangt, wenn besondere Zustellvorschriften, wie etwa die in Art. 85 Abs. 2 StPO , bestehen. Massgebend ist dann vielmehr die tatsächliche Kenntnisnahme durch den Adressaten ( BGE 144 IV 57 E. 2.3.2 S. 62 f.).

### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe weder die mit einfacher Post versandte Übertretungsanzeige noch die Zahlungserinnerung erhalten, d.h. er bestreitet, sie tatsächlich zur Kenntnis genommen zu haben. Angesichts der vorerwähnten präzisierten Rechtsprechung stellt sich zunächst die Frage, ob Art. 85 Abs. 2 StPO im Ordnungsbussenverfahren anwendbar ist bzw. ob andere besondere Zustellvorschriften gelten. Das Bundesgericht hat sich bisher noch nicht mit dieser Frage befasst (vgl. z.B. Urteile 6B\_764/2014 vom 27. Oktober 2014 und 6B\_462/2011 vom 17. Oktober 2011).

### **E. 1.5**

Übertretungen der Strassenverkehrsvorschriften des Bundes können nach dem Ordnungsbussengesetz vom 24. Juni 1970 (OBG; BGE 145 IV 252 S. 255 SR 741.03) in einem vereinfachten Verfahren mit Ordnungsbussen bis zu Fr. 300.- geahndet werden (Ordnungsbussenverfahren; Art. 1 Abs. 1 und 2 OBG ). Das Ordnungsbussenverfahren ist, wenn seine Voraussetzungen gegeben sind, obligatorisch anzuwenden. Die Fälle, in denen eine dem Ordnungsbussenrecht unterstehende Übertretung ausnahmsweise im ordentlichen Verfahren zu ahnden ist, werden durch Gesetz und Verordnung abschliessend geregelt (

BGE 121 IV 375 E. 1a S. 377; BGE 105 IV 136 E. 1-3 S. 138 f.). Im Ordnungsbussenverfahren dürfen keine Kosten erhoben werden ( Art. 7 OBG ). Das bundesrechtliche Prinzip der Kostenfreiheit bezieht sich dabei auf das Ordnungsbussenverfahren. Im ordentlichen Verfahren, in welchem ebenfalls eine Ordnungsbusse ausgefällt werden kann ( Art. 11 OBG ), ist das Prinzip der Kostenfreiheit dann anzuwenden, wenn das ordentliche Verfahren ohne sachlichen Grund eingeleitet worden ist ( BGE 121 IV 375 E. 1c S. 378 mit Hinweisen). Das Ordnungsbussengesetz dispensiert von der Anwendung der Strafzumessungsgrundsätze des Strafgesetzbuchs ( Art. 1 Abs. 3 OBG , wonach Vorleben und persönliche Verhältnisse des Täters unberücksichtigt bleiben). Darüber hinaus regelt es auch wenige rein verfahrensrechtliche Fragen der vereinfachten Ahndung von Übertretungen der Strassenverkehrsvorschriften. Beim Ordnungsbussenverfahren handelt es sich somit um ein formalisiertes und rasches Verfahren, das schematisch für die gleichen Verstösse für alle schuldhaft handelnden Täter die gleichen Bussen und Vollzugsmodalitäten vorsieht ( BGE 135 IV 221 E. 2.2 S. 223). Es dient der raschen und definitiven Erledigung der im Strassenverkehr massenhaft vorkommenden Übertretungen mit Bagatelldarakter mit möglichst geringem Verwaltungsaufwand ( BGE 135 IV 221 E. 2.2 S. 223; BGE 126 IV 95 E. 2b S. 98). Auch das nach dem Ordnungsbussengesetz abgewickelte Sonderverfahren für die in der Bussenliste abschliessend umschriebenen Verkehrsübertretungen bleibt aber ein Strafverfahren. Mit Inkrafttreten des Ordnungsbussengesetzes und der dazugehörenden Verordnung wurden die Behörden lediglich davon befreit, bei jeder Parkzeitüberschreitung und anderen geringfügigen Übertretungen ein ordentliches Strafverfahren einzuleiten. An der Natur des Verfahrens hat sich daran nichts geändert. Ordnungsbussen sind denn auch trotz ihrer Abhängigkeit von der Zustimmung des Täters echte Strafen und es gelten, abgesehen davon, dass Vorleben und persönliche Verhältnisse nicht berücksichtigt werden, die Grundsätze des Strafrechts ( BGE 115 IV 137 E. 2b S. 138; Urteil 6B\_344/2012 vom 1. Oktober 2012 E. 2.3; BGE 145 IV 252 S. 256 Botschaft vom 14. Mai 1969 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über Ordnungsbussen im Strassenverkehr [nachfolgend: Botschaft 1969], BBl 1969 I.2, S. 1093; RENÉ SCHAFFHAUSER, Zur Entwicklung des Ordnungsbussenrechts im Strassenverkehr, AJP 1996 S. 1215 ff.).

## **E. 1.6**

Weder das OBG noch die Ordnungsbussenverordnung vom 4. März 1996 (OBV; SR 741.031) enthalten Vorschriften zur Zustellung. Im totalrevidierten OBG und in der totalrevidierten OBV, die per 1. Januar 2020 in Kraft treten, ist ebenfalls keine Zustellungsregelung vorgesehen und die Materialien schweigen sich zum Thema Zustellung im Ordnungsbussenverfahren aus (Botschaft vom 17. Dezember 2014 zum Ordnungsbussengesetz, BBl 2015 959, Erläuternder Bericht zum Vorentwurf zur Totalrevision des Ordnungsbussengesetzes, Erläuterungen zur Ordnungsbussenverordnung). Mit der Totalrevision wird das Ordnungsbussenverfahren ausgeweitet, um auch Verstösse gegen andere Gesetze einfach, rasch und einheitlich zu ahnden.

### **E. 1.6.1**

Eine Lücke im Gesetz besteht, wenn sich eine Regelung als unvollständig erweist, weil sie jede Antwort auf die sich stellende Rechtsfrage schuldig bleibt. Hat der Gesetzgeber eine Rechtsfrage nicht übersehen, sondern stillschweigend - im negativen Sinn - mitentschieden (qualifiziertes Schweigen), bleibt kein Raum für richterliche Lückenfüllung. Eine

Gesetzeslücke, die vom Gericht zu füllen ist, liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz diesbezüglich weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann. Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist demgegenüber die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende zu entnehmen ist. Echte Lücken zu füllen, ist dem Gericht aufgegeben, unechte zu korrigieren, ist ihm nach traditioneller Auffassung grundsätzlich verwehrt ( BGE 143 I 187 E. 3.2 S. 191 f.; BGE 143 IV 49 E. 1.4.2 S. 54 f.; BGE 141 V 481 E. 3.1 S. 485; je mit Hinweisen). Ob eine zu füllende Lücke oder ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vorliegt, ist durch Auslegung zu ermitteln ( BGE 143 IV 49 E. 1.4.2 S. 55; BGE 141 IV 298 E. 1.3.2 S. 299 mit Hinweisen). Ist ein lückenhaftes Gesetz zu ergänzen, gelten als Massstab die dem Gesetz selbst zugrunde liegenden Zielsetzungen und Werte ( BGE 143 IV 49 E. 1.4.2 S. 55; BGE 141 IV 298 E. 1.3.1 S. 299; BGE 140 III 636 E. 2.2 S. 638; je mit Hinweisen). Lücken können oftmals auf dem Weg der Analogie geschlossen werden ( BGE 141 IV 298 E. 1.3.1 S. 299 mit Hinweisen). BGE 145 IV 252 S. 257 Die Gesetzesbestimmungen sind in erster Linie nach ihrem Wortlaut auszulegen. An einen klaren Gesetzeswortlaut ist die rechtsanwendende Behörde gebunden. Abweichungen vom klaren Wortlaut sind indessen zulässig oder sogar geboten, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass er nicht dem wahren Sinn der Bestimmung entspricht. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Norm, aus ihrem Sinn und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben. Vom klaren Wortlaut kann ferner abgewichen werden, wenn die grammatikalische Auslegung zu einem Ergebnis führt, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann. Im Übrigen sind bei der Auslegung alle herkömmlichen Auslegungselemente zu berücksichtigen, wobei das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus befolgt und es ablehnt, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen ( BGE 143 IV 122 E. 3.2.3 S. 125; BGE 142 IV 105 E. 5.1 S. 110; BGE 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74; je mit Hinweisen).

### **E. 1.6.2**

Die StPO regelt die Verfolgung und Beurteilung der Straftaten nach Bundesrecht durch die Strafbehörden des Bundes und der Kantone ( Art. 1 Abs. 1 StPO ; Grundsatz der Einheit des schweizerischen Strafprozessrechts). Nach Art. 1 Abs. 2 StPO bleiben die Verfahrensvorschriften anderer Bundesgesetze - wie das OBG - vorbehalten (STRAUB/WELTERT, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 12 zu Art. 1 StPO ; WOLFGANG WOHLERS, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], 2. Aufl. 2014, N. 11 und 13 zu Art. 1 StPO ; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 7 zu Art. 1 StPO ). In Übereinstimmung mit der Vorinstanz legt Art. 1 Abs. 2 StPO den Schluss nahe, dass die Bestimmungen der Strafprozessordnung für das Ordnungsbussenverfahren, das im OBG - einem Spezialgesetz - geregelt ist, grundsätzlich nicht anwendbar sind. Allerdings sind die Ausnahmen vom Geltungsbereich der StPO eng begrenzt und stehen unter dem Erfordernis ihrer sachlichen Rechtfertigung, da die eigentliche Intention der Kodifikation einer schweizerischen Strafprozessordnung, einen möglichst grossen Teil des bisher in zahlreichen Erlassen zersplitterten Verfahrensrechts einheitlich und umfassend zu regeln, nicht durch eine Ausuferung der Ausnahmen unterlaufen werden darf. Sowohl beim Verwaltungsstrafverfahren als auch beim Militärprozess und bei der

Jugendstrafprozessordnung liegen die Gründe für eine separate Normierung in den schutzwürdigen Partikularinteressen BGE 145 IV 252 S. 258 oder den spezifischen Anforderungen des jeweiligen Verfahrenstypus (STRAUB/WELTERT, a.a.O., N. 9 zu Art. 1 StPO ).

### **E. 1.7**

Angesichts der Materialien, wonach das OBG nicht nur das materielle Recht der Ordnungsbussen enthält, sondern auch die wenigen verfahrensrechtlichen Fragen der vereinfachten Ahndung der leichten Verkehrswiderhandlungen selber regelt (Botschaft 1969, a.a.O., BBl 1969 I.2, S. 1092), muss davon ausgegangen werden, dass diese Regelung abschliessend zu verstehen ist. Daraus folgt, dass der Gesetzgeber in Bezug auf die Zustellung im Sinne eines qualifizierten Schweigens bewusst darauf verzichtet hat, zum einen im OBG eine eigene Zustellungsregelung vorzusehen und zum anderen bei der Einführung der StPO im OBG einen Verweis auf die Bestimmungen der StPO einzufügen. Dadurch wird der "status quo ante" beibehalten, d.h. es besteht keine besonders geregelte Zustellung im Ordnungsbussenverfahren mit der Folge, dass es den Behörden freigestellt ist, auf welche Art sie ihre Mitteilungen verschicken (vgl. BGE 142 III 599 E. 2.4.1 S. 603 f. für das Verwaltungsverfahren). Zwar steht eine solche Auslegung dem Ziel eines möglichst einheitlichen Verfahrensrechts entgegen, sie fügt sich jedoch in die Überlegungen ein, wie sie für die besonderen Verfahren gelten, und entspricht allein dem Sinn und Zweck des OBG. Beim Ordnungsbussenverfahren handelt es sich um ein formalisiertes und rasches Verfahren, das schematisch für die gleichen Verstösse für alle schuldhaft handelnden Täter die gleichen Bussen und Vollzugsmodalitäten vorsieht. Es dient der raschen und definitiven Erledigung der im Strassenverkehr massenhaft vorkommenden Übertretungen mit Bagatelldarakter mit möglichst geringem Verwaltungsaufwand ( BGE 135 IV 221 E. 2.2 S. 223). Diese Auslegung entspricht auch insoweit dem Willen des Gesetzgebers, als nur diese Interpretation zu einem möglichst raschen und einfachen Verfahren führt (siehe BGE 126 IV 95 E. 2a S. 98). Schliesslich ist auch kein Widerspruch zu BGE 144 I 242 auszumachen. Dieser Entscheid äussert sich nicht ausdrücklich zur hier massgebenden, rein verfahrensrechtlichen Frage der Anwendbarkeit der StPO im Ordnungsbussenverfahren. Daher ist festzuhalten, dass für das Ordnungsbussenverfahren keine besonders geregelte Zustellung besteht.

### **E. 1.8**

Im Sinne der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichts ist vorliegend somit nicht massgebend, ob der Beschwerdeführer die Übertretungsanzeige oder die Zahlungserinnerung tatsächlich zur Kenntnis genommen hat, was er ja bestreitet, sondern ob zumindest eines dieser Dokumente gleichwohl als zugestellt zu gelten hat (vgl. BGE 145 IV 252 S. 259 E. 1.3.2.). Der Nachweis der Eröffnung obliegt auch hier der Behörde. Da es praktisch schwierig, wenn nicht gar unmöglich zu beweisen ist, dass eine Zustellung mittels einfacher Post tatsächlich erfolgt ist (siehe BGE 142 IV 125 E. 4.4 S. 128 mit Hinweis), könnte es daher angebracht sein, zumindest den zweiten Schriftverkehr (Zahlungserinnerung) nicht mit einfacher, sondern mit eingeschriebener Post oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung zu versenden. Allerdings ist die Erwägung der Vorinstanz, wonach die Möglichkeit eines doppelten Zustellungsfehlers unter den vorliegenden Verhältnissen vernachlässigbar klein sei, nicht zu beanstanden. Ihr Schluss, es könne mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, dass weder die Übertretungsanzeige noch die Zahlungserinnerung beim Beschwerdeführer

angekommen seien, ist nicht willkürlich. Damit erweisen sich die Rügen als unbegründet.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.