

# **BGer 6B\_436/2008 vom 21. Oktober 2008**

Bundesgericht, 2008-10-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_436\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_436_2008)

FR: TF 6B\_436/2008 du 21 octobre 2008

IT: TF 6B\_436/2008 del 21 ottobre 2008

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer macht insbesondere gestützt auf BGE 95 I 1 zur Hauptsache überspitzten Formalismus durch Verweigerung einer Zahlungsfrist geltend. § 169bis StPO /SO erfülle keinen schutzwürdigen Zweck. Das Zahlungsnachfristenregime von Art. 62 Abs. 3 BGG bezeuge zu seinen Gunsten eine Rechtsentwicklung von einem unmittelbaren Nichteintreten hin zur Gewährung einer Nachfrist.

#### **E. 1.1.1**

Jede Person hat in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsbehörden Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung, auf Beurteilung innert angemessener Frist ( Art. 29 Abs. 1 BV ) und auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ). Tritt eine Behörde auf eine ihr unterbreitete Sache nicht ein, obschon sie darüber entscheiden müsste, begeht sie eine formelle Rechtsverweigerung ( BGE 117 Ia 116 E. 3a). Das aus Art. 29 Abs. 1 BV fließende Verbot des überspitzten Formalismus wendet sich gegen prozessuale Formstrenge, die als exzessiv erscheint, durch kein schutzwürdiges Interesse gerechtfertigt ist, zum blossen Selbstzweck wird und die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschwert oder gar verhindert. Das Bundesgericht prüft frei, ob eine solche Rechtsverweigerung vorliegt ( BGE 128 II 139 E. 2a; 130 V 177 E. 5.4.1).

#### **E. 1.1.2**

§ 169bis StPO /SO in der Fassung vom 5. November 2003 regelt den Kostenvorschuss bei Rechtsmitteln und lautet:

"Wer ein Rechtsmittel einlegt, kann von der Rechtsmittelinstanz zur Leistung eines Kostenvorschusses verpflichtet werden. Wird der Vorschuss nicht geleistet, fällt das Rechtsmittel dahin. Der Präsident kann die bedürftige Partei auf Gesuch hin von der Vorschusspflicht befreien."

Wird der Kostenvorschuss nicht geleistet, fällt das Rechtsmittel dahin. § 169bis StPO /SO sieht (anders als etwa Art. 62 Abs. 3 des hier nicht anwendbaren BGG) keine Nachfrist vor. Für den Fall der Säumnis wendet die kantonale Praxis indessen § 27 StPO /SO über die "Aufhebung der Säumnisfolgen" analog an. Diese Praxis entspricht grundsätzlich der vorgesehenen gesetzlichen Regelung von Art. 89 ff. der zukünftigen Schweizerischen Strafprozessordnung (vgl. Referendumsvorlage, BBl 2007 6977).

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer in der Verfügung des Kostenvorschusses über die Folgen der Säumnis und nach eingetretener Säumnis über die Möglichkeit der Aufhebung der Säumnisfolgen in Kenntnis gesetzt. Er hätte ein Gesuch stellen können. Er hat dies, wie die Vorinstanz feststellt, ausdrücklich nicht getan. Eine Verfassungsverletzung ist nicht ersichtlich.

### **E. 1.2**

Zu verneinen ist ebenfalls ein überspitzter Formalismus wegen "unterlassener Umdeutung einer Eingabe". Entgegen dem vorinstanzlichen Hinweis, ein Gesuch gemäss § 27 StPO /SO zu stellen, beharrte der Beschwerdeführer auf der Behandlung des Wiederaufnahmebegehrens trotz verspäteter Leistung des Kostenvorschusses (oben E. B). Eine Umdeutung hätte dem erklärten Willen des rechtskundigen Gesuchstellers widersprochen. Eben so wenig ist ersichtlich, dass die Vorinstanz eine "Frist zur Stellung eines Wiedereinsetzungsgesuches" hätte ansetzen müssen.

### **E. 1.3**

Nicht stichhaltig ist ferner der Einwand, die Vorinstanz nehme mit dem Nichteintretensbeschluss in Kauf, dass er zu Unrecht verurteilt bleibe. Damit werde Bundesrecht vereitelt. Das Prozessrecht ist allerdings nicht Selbstzweck (oben E. 1.1.1), steht aber auch nicht zur Parteidisposition, wie der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 15. April 2008 anzunehmen scheint (oben E. B).

### **E. 1.4**

Das Zahlungsver säumnis erfolgte, wie der Beschwerdeführer vorbringt, in der "Risikosphäre" des Rechtsvertreters. Grundsätzlich muss sich der Vertretene die Rechtshandlungen seines Verteidigers anrechnen lassen. Der Beschwerdeführer wendet aber ein, aus dem Gebot der notwendigen und wirksamen Verteidigung folge, dass dem Beschuldigten ein allfälliges Fehlverhalten des Verteidigers nicht angerechnet werden könne (mit Hinweis auf ROBERT HAUSER/ERHARD SCHWERI/KARL HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel 2005, § 43 Rz. 31). Vorliegend geht es indessen nicht um notwendige, d.h. angesichts von Art und Schwere der Strafsache zwingend vorgeschriebene Verteidigung ( BGE 131 I 350 E. 2.1; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, a.a.O., § 40 Rz. 11), in welchem Fall gegebenenfalls in der schwerwiegenden Vernachlässigung anwaltlicher Berufs- und Standespflichten eine Verletzung der Verteidigungsrechte liegen kann ( BGE 131 I 185 E. 3.2.3). Die Säumnis bestand in der verspäteten Vorschussleistung für das Wiederaufnahmeverfahren. Trotz Kenntnis dieses Sachverhalts hielt der Beschwerdeführer an der Behandlung des Wiederaufnahmebegehrens fest, ohne sich vorerst von der Säumnis erheben zu wollen, was vorhersehbar zum gesetzmässigen Nichteintretensentscheid führte.

### **E. 2**

Die Beschwerde ist unbegründet und abzuweisen. Der Beschwerdeführer trägt die Kosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

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