

# **BGer 6B\_623/2024 vom 30. Januar 2025**

Bundesgericht, 2025-01-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_623\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_623_2024)

FR: TF 6B\_623/2024 du 30 janvier 2025

IT: TF 6B\_623/2024 del 30 gennaio 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bezirksgericht Zürich verurteilte den Beschwerdeführer am 17. September 2020 wegen diverser Delikte zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 20 Monaten, einer unbedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.-- und einer Busse von Fr. 500.--. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde im Umfang von 14 Monaten bei einer Probezeit von 3 Jahren aufgeschoben. Im Übrigen (6 Monate abzüglich Haft von 188 Tagen) wurde die Freiheitsstrafe vollzogen. Am 11. November 2022 liess die Staatsanwaltschaft Berlin dem Bezirksgericht Zürich einen rechtskräftigen Strafbefehl vom 31. Mai 2022 zugehen, worin der Beschwerdeführer wegen Trunkenheit am Steuer im Verkehr (§§ 316 Abs. 1, 69, 69a des deutschen StGB) mit einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je EUR 30.-- bestraft worden war. In der Folge eröffnete das Bezirksgericht Zürich ein Nachverfahren. Mit Urteil vom 7. März 2024 sah es von einem Widerruf der bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 14 Monaten im Sinne von Art. 46 StGB ab und verlängerte stattdessen ausschliesslich die Probezeit um 1,5 Jahre. Der Beschwerdeführer legte Berufung ein, die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Anschlussberufung. Am 12. Juni 2024 verfügte die Verfahrensleitung des Obergerichts des Kantons Zürich im Einverständnis mit den Parteien die Durchführung des schriftlichen Verfahrens und setzte dem Beschwerdeführer Frist an, um die Berufung zu begründen, verbunden mit der Mitteilung, die Berufung gelte als zurückgezogen, wenn innert der Frist keine Eingabe eingehe. Am 23. Juli 2024 schrieb das Obergericht des Kantons Zürich das bei ihm hängige Verfahren unter Kostenaufgabe als durch Berufungsrückzug erledigt ab und erklärte das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 7. März 2024 für rechtskräftig. Das am 26. Juli 2024 gestellte Gesuch um Wiederherstellung der Frist wies es am 5. August 2024 ab. Der Beschwerdeführer reicht beim Bundesgericht Beschwerde in Strafsachen gegen beide obergerichtlichen Beschlüsse ein.

### **E. 2**

Die Verfahren 6B\_623/2024 und 6B\_624/2024 betreffend Verfahrensabschreibung und Fristwiederherstellung sind zu vereinigen und gemeinsam zu erledigen.

### **E. 3**

Anfechtungs- und Beschwerdeobjekt im bundesgerichtlichen Verfahren sind einzig die obergerichtlichen Beschlüsse vom 23. Juli 2024 und 5. August 2024 ( Art. 80 Abs. 1 BGG ). Vor Bundesgericht kann es demzufolge nur darum gehen, ob die Vorinstanz das Berufungsverfahren zu Recht als durch Rückzug der Berufung erledigt abgeschlossen und das Fristwiederherstellungsgesuch rechtsfehlerfrei abgewiesen hat. Von vornherein nicht einzutreten ist auf ausserhalb des durch die vorinstanzlichen Beschlüsse begrenzten Streitgegenstands liegende Anträge, Vorbringen und Rügen. Dies ist vorliegend namentlich

der Fall, soweit der Beschwerdeführer die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichtsbarkeit in Bezug auf das Nachverfahren bestreitet, zumal auch eine angeblich damit einhergehende Nichtigkeit insbesondere des bezirksgerichtlichen Urteils weder substantiiert dargetan noch auf Anhieb ersichtlich ist.

#### **E. 4**

Wie sich aus dem vorinstanzlichen Beschluss vom 23. Juli 2024 ergibt, wurde dem Beschwerdeführer mit Präsidialverfügung vom 12. Juni 2024 eine Frist von 20 Tagen zur Einreichung der Berufungsbegründung angesetzt. Diese Verfügung wurde dem amtlichen Verteidiger des Beschwerdeführers am 21. Juni 2024 zugestellt, womit die 20-tägige richterliche Frist am 22. Juni 2024 zu laufen begann und am 11. Juli 2024 endete. Da innert der Frist keine schriftliche Eingabe einging und den bislang eingereichten Eingaben des Beschwerdeführers nach vorinstanzlicher Auffassung auch keine eigentliche Berufungsbegründung zu entnehmen war, schrieb die Vorinstanz die Berufung gestützt auf Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO als durch Rückzug erledigt ab. Das Fristwiederherstellungsgesuch wies sie mit Beschluss vom 5. August 2024 ab. Ohne die amtliche Vertretung des Beschwerdeführers als solche im Berufungsverfahren in Frage zu stellen, erwägt die Vorinstanz, es liege kein Fall einer notwendigen Verteidigung gemäss Art. 130 lit. a-e StPO vor, da dem Beschwerdeführer - nachdem bereits die erste Instanz von einem Widerruf der bedingten Freiheitsstrafe abgesehen habe - einzig die Verlängerung der Probezeit um eineinhalb Jahre drohe, und die Staatsanwaltschaft weder Berufung noch Anschlussberufung eingereicht habe. Eine Ausnahmekonstellation, in der rechtsprechungsgemäss ein Versäumnis der amtlichen Vertretung der Mandantschaft nicht zugerechnet werden könne, liege nicht vor. Die übrigen Argumente wie z.B. die geltend gemachten Sehstörungen des amtlichen Verteidigers vermöchten nicht zu belegen, dass diesen am Verpassen der fraglichen Frist kein Verschulden treffe.

#### **E. 5.1**

Die Berufung oder Anschlussberufung gilt gemäss Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO als zurückgezogen (Rückzugsfiktion), wenn die Partei, die sie erklärt hat, keine schriftliche Eingabe einreicht. Das Fehlen einer schriftlichen Eingabe bezieht sich auf Fälle, in denen eine Partei im Rahmen des schriftlichen Berufungsverfahrens nicht die erforderliche schriftliche Begründung eingereicht hat, nachdem ihr dazu Frist gesetzt wurde ( Art. 406 Abs. 3 StPO ) oder sie im mündlichen Verfahren auf Gesuch hin von einer Verfahrensteilnahme dispensiert und ihr gestattet wurde, die Anträge schriftlich einzureichen und zu begründen, ohne dies in der Folge jedoch zu tun ( Art. 405 Abs. 2 StPO ).

#### **E. 5.2**

Hat eine Partei eine Frist versäumt und würde ihr daraus ein erheblicher und unersetzlicher Rechtsverlust erwachsen, so kann sie die Wiederherstellung der Frist verlangen; dabei hat sie glaubhaft zu machen, dass sie an der Säumnis kein Verschulden trifft ( Art. 94 Abs. 1 StPO ). Das Gesuch ist innert 30 Tagen nach Wegfall des Säumnisgrundes schriftlich und begründet bei der Behörde zu stellen, bei welcher die versäumte Verfahrenshandlung hätte vorgenommen werden sollen ( Art. 94 Abs. 2 Satz 1 StPO ). Innert der gleichen Frist muss die versäumte Verfahrenshandlung nachgeholt werden ( Art. 94 Abs. 2 Satz 2 StPO ). Gestützt auf Art. 91 Abs. 4 StPO hat die Frist als gewahrt zu gelten, wenn das Gesuch bei einer nicht zuständigen schweizerischen Behörde eingeht (s.a. Urteil 6B\_1293/2018 vom

14. März 2019 E. 2.4). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts kann die Wiederherstellung nur bei klarer Schuldlosigkeit gewährt werden. Jedes Verschulden einer Partei, ihres Vertreters oder beigezogener Hilfspersonen, so geringfügig es auch sein mag, schliesst die Wiederherstellung aus ( BGE 149 IV 196 E. 1.1 ; 143 I 284 E. 1.3; Urteil 6B\_1167/2019 vom 16. April 2020 E. 2.4.2). Mit anderen Worten ist eine allfällige Fehlleistung des Anwalts im Grundsatz dem Mandanten anzurechnen und stellt keine unverschuldete Säumnis dar, die eine Wiederherstellung rechtfertigt (Urteile 6B\_1111/2017 vom 7. August 2018 E. 2 und 6B\_67/2018 vom 9. April 2018 E. 4). Eine Ausnahme hiervon ist im Strafprozess einzig in Fällen notwendiger Verteidigung nach Art. 130 StPO anerkannt, wenn das Recht der beschuldigten Person auf eine effektive und wirksame Verteidigung der Anrechnung eines schwerwiegenden Fehlers des Anwalts entgegensteht (vgl. BGE 149 IV 196 E. 1.2 und E. 1.5.2 in fine ; 143 I 284 E. 2.2.3; Urteile 6B\_1480/2022 vom 13. Januar 2023 E. 3.2; 6B\_1367/2020 vom 9. Februar 2021 E. 3). Sie wird damit begründet, dass die beschuldigte Person sich hier durch einen Anwalt vertreten lassen muss und es ihr entsprechend nicht zugemutet werden kann, sich sämtliche Fehler ihres Verteidigers uneingeschränkt zurechnen zu lassen ( BGE 149 IV 196 E. 1.2 mit Hinweisen; Urteil 6B\_1111/2017 vom 7. August 2018 E. 2).

### **E. 6.1**

Der Beschwerdeführer macht vor Bundesgericht nicht geltend, der Vorinstanz sei - entgegen ihrer Darstellung gemäss Beschluss vom 23. Juli 2024 - eine Berufungsbegründung innert der richterlich angesetzten Frist zugegangen bzw. eine solche ergebe sich aus seinen bisherigen Eingaben. Er bringt auch nicht vor, sie habe die Voraussetzungen für die in Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO verankerte Rückzugsfiktion verkannt oder diese vorliegend unrichtig zur Anwendung gebracht. Insofern fehlt eine sachbezogene Kritik. Der Beschwerdeführer kritisiert vielmehr die Abweisung des Fristwiederherstellungsgesuchs gemäss Beschluss vom 5. August 2024. Zwar habe sein Anwalt die Frist für die Einreichung der Berufungsbegründung verpasst; dessen Verschulden an der Säumnis sei allerdings äusserst gering, wenn nicht inexistent. Es liege zudem ein Fall notwendiger Verteidigung vor, weshalb ihm der Fehler des Anwalts ohnehin nicht zuzurechnen sei.

### **E. 6.2**

Die vorgetragene Kritik verfängt nicht. Zwar stellte sich im Nachverfahren vor erster Instanz die Frage des Widerrufs des bedingten Strafvollzugs und war zu prüfen, ob der im Umfang von 14 Monaten bedingt ausgesprochene Teil der Freiheitsstrafe gemäss Urteil vom 17. September 2020 zu vollziehen sei. Weil damit ein Freiheitsentzug von mehr als einem Jahr drohte, wurde dem Beschwerdeführer am 11. Januar 2023 ein notwendiger (amtlicher) Verteidiger in Anwendung von Art. 130 lit. b StPO bestellt. Mit Urteil vom 7. März 2024 verzichtete die erste Instanz auf einen Widerruf des bedingt ausgesprochenen Teils der Freiheitsstrafe und verlängerte stattdessen lediglich die Probezeit um eineinhalb Jahre. Verfahrensgegenstand vor Vorinstanz bildete demzufolge - nachdem die Staatsanwaltschaft weder Berufung noch Anschlussberufung eingelegt hatte - nur noch die angeordnete Verlängerung der Probezeit. Damit endete die Notwendigkeit der Verteidigung bzw. war ihr Grund im Berufungsverfahren nach zutreffender Auffassung der Vorinstanz dahingefallen, zumal selbst die entfernte Möglichkeit eines Freiheitsentzugs definitiv nicht mehr in Betracht kam. Dass ein Fall notwendiger Verteidigung aus einem anderen Grund, namentlich im Sinne von Art. 130 lit. c und lit. d StPO , vorgelegen haben könnte, hat die

Vorinstanz ebenfalls zu Recht ausgeschlossen; der Beschwerdeführer verkennt bei seiner Kritik, dass weder das persönliche Auftreten der Staatsanwaltschaft vor erster Instanz noch seine angebliche Drogensucht per se eine Verteidigungsnotwendigkeit für das Berufungsverfahren begründet. Die Vorinstanz hat somit das Vorliegen einer notwendigen Verteidigung zu Recht verneint.

### **E. 6.3**

Liegt kein Fall einer notwendigen Verteidigung vor, muss sich der Beschwerdeführer Fehlleistungen und Unachtsamkeiten seines amtlichen Verteidigers im Grundsatz zurechnen lassen. Das Verpassen der richterlichen Frist für die Einreichung einer Berufungsbegründung stellt prinzipiell eine grobe Nachlässigkeit seitens des amtlichen Verteidigers des Beschwerdeführers dar. Dass und weshalb diesbezüglich von Schuldlosigkeit ausgegangen werden könnte, bleibt unerfindlich. Der Umstand, dass der amtliche Verteidiger das erstinstanzliche Urteil auch in eigener Sache in Bezug auf das ihm zugesprochene Honorar (Entschädigung) mit Berufung angefochten hat und vor Vorinstanz demzufolge zwei separate Berufungsverfahren - das vorliegende Verfahren in Sachen des Beschwerdeführers und das Honorarverfahren in eigener Sache - hängig und zu instruieren waren, lässt das Versäumnis nicht als entschuldbar erscheinen und vermag eine Wiederherstellung nicht zu rechtfertigen. Auf die insofern überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz kann vollumfänglich verwiesen werden ( Art. 109 Abs. 3 BGG ), ohne dass ihnen etwas beizufügen und auf die in der Beschwerde erneut vorgebrachte, vorinstanzlich bereits entkräftete Kritik abermals einzugehen wäre. Das gilt im Übrigen genauso für die geltend gemachten Sehstörungen, auf die sich der amtliche Verteidiger auch vor Bundesgericht im Hinblick auf eine allfällige Entschuldbarkeit seiner Säumnis beruft. Zu ergänzen bleibt diesbezüglich, dass der eingereichte Arztbericht vom 5. August 2024 wegen des Novenausschlusses nach Art. 99 BGG im bundesgerichtlichen Verfahren unbeachtlich zu bleiben hat. Der Umstand, dass die Vorinstanz den referenzierten Arztbericht nicht abgewartet hat, begründet entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers im Übrigen weder eine Rechtsverweigerung noch eine Gehörsverletzung. Jene weist vielmehr richtig darauf hin, dass der amtliche Verteidiger umgehend um Entlassung aus seinem Mandat hätte ersuchen müssen, soweit es ihm aufgrund der geltend gemachten Sehstörungen nicht möglich gewesen sei, Verfügungen und Entscheide zu lesen und zu verstehen.

### **E. 7**

Die Beschwerden sind damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege sind wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Ausgangsgemäss sind dem Beschwerdeführer die Gerichtskosten aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Seinen finanziellen Verhältnissen ist bei der Kostenfestsetzung Rechnung zu tragen ( Art. 65 Abs. 2 BGG ). Das Gesuch um aufschiebende Wirkung ist mit dem Entscheid in der Sache gegenstandslos geworden.

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