

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2015.154 vom 9. Oktober 2015

BS Appellationsgericht, 2015-10-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2015.154

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2015.154 du 9 octobre 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2015.154 del 9 ottobre 2015

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Verfügung des Einzelgerichts in Strafsachen vom 9. Oktober 2015 ist ein Nichteintretensentscheid, in dem nicht materiell über Straffragen befunden wird. Es kommt daher das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 80 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) zur Anwendung. Zuständig zur Beurteilung von Beschwerden gegen beschwerdefähige Verfügungen erstinstanzlicher Gerichte ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§ 73 Abs. 1 lit. b des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]; § 17 lit. b des Einführungsgesetzes zur Strafprozessordnung [EG StPO, SG 257.100]). Der Beschwerdeführer hat ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids und ist somit zur Beschwerde legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

1.2 Die Beschwerde ist innert zehn Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2

2.1 Es ist erstellt und nicht umstritten, dass der vom 11. Juni 2014 datierende Strafbefehl am 12. Juni 2014 bei der Post aufgegeben und von dieser dem Beschwerdeführer am 13. Juni mit Frist bis zum 20. Juni 2014 zur Abholung gemeldet worden ist. Nachdem der Beschwerdeführer die Sendung nicht abgeholt hatte, wurde sie von der Post am 23. Juni 2014 dem Absender, d.h. der Staatsanwaltschaft, retourniert (act. 117).

2.2 Strittig ist vorliegend, ob die Voraussetzungen der Zustellfiktion erfüllt sind. Gemäss Art. 85 Abs. 2 StPO haben Strafbehörden ihre Mitteilungen durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung zuzustellen. Die Zustellung ist nach Art. 85 Abs. 3 StPO erfolgt, wenn die Sendung von der angeschriebenen Person oder einer angestellten oder im gleichen Haushalt lebenden, mindestens 16 Jahre alten Person entgegen genommen wurde. Kann eine eingeschriebene Sendung nicht nach Art. 85 Abs. 3 StPO dem Adressaten oder einer der genannten Personen gegen Unterschrift ausgehändigt werden, so wird der Adressat mit einer Abholungseinladung über den Zustellversuch informiert und aufgefordert, die Sendung innert einer Frist von sieben Tagen bei der Poststelle abzuholen. Unterbleibt die Abholung, so gilt gemäss der in Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO geregelten Zustellfiktion die Zustellung als am siebten Tag nach dem erfolgten Zustellungsversuch erfolgt. Vorausgesetzt ist allerdings, dass der Empfänger mit einer Zustellung rechnen musste. Die Zustellfiktion rechtfertigt sich deshalb, weil für die an einem Verfahren Beteiligten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben die Pflicht besteht,

dafür zu sorgen, dass ihnen behördliche Akte zugestellt werden können. Dies gilt während eines hängigen Verfahrens und wenn die Verfahrensbeteiligten mit der Zustellung eines behördlichen oder gerichtlichen Entscheids oder einer Verfügung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit rechnen müssen. Unter diesen Voraussetzungen kann von einem Verfahrensbeteiligten etwa verlangt werden, dass er seine Post regelmässig kontrolliert, Adressänderungen ohne Verzug meldet und allenfalls längere Ortsabwesenheiten der Behörde mitteilt oder einen Stellvertreter ernennt (AGE BES.2012.85 vom 23. Juli 2013 E. 2.2 mit Hinweisen; zum Ganzen: Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, Art. 85 N 8 f.).

E. 2.3

2.3.1 Das Einzelgericht in Strafsachen hält die Voraussetzungen der Zustellfiktion gemäss Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO vorliegend für erfüllt, weil der Beschwerdeführer am 20. April 2014 als Beschuldiger einvernommen worden sei, somit Kenntnis von dem gegen ihn laufenden Strafverfahren gehabt habe und mit Zustellungen seitens der Staatsanwaltschaft habe rechnen müssen. Der Strafbefehl gelte unter diesen Umständen als am 20. Juni 2014 zugestellt; die zehntägige Einsprachefrist, welche bis 30. Juni 2014 gedauert habe, sei mit der Einsprache vom 4. Mai 2015 offensichtlich verpasst worden.

2.3.2 Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, die Voraussetzungen der Zustellfiktion seien nicht erfüllt. Insbesondere könne das Protokoll der Einvernahme vom 20. April 2014 nicht als Beweismittel verwendet werden, weil er im Zeitpunkt dieser Einvernahme bereits aus der Haft hätte entlassen werden müssen. Er sei am 17. April 2014 um 16.07 Uhr festgenommen worden und hätte, da kein Haftantrag beim Zwangsmassnahmengericht gestellt worden sei, spätestens nach 48 Stunden und somit bis 19. April 2014, 16.07 Uhr, aus der Haft entlassen werden müssen. Er sei indes ohne gesetzliche Grundlage bis zum Ende der Einvernahme vom 20. April 2014 in Haft behalten worden. Beweise, welche die Strafverfolgungsbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben hätten, dürften nicht verwertet werden (Art. 141 Abs. 2 StPO). Die Fristbestimmungen von Art. 224 StPO seien zwingender Natur und stellten Gültigkeitsvorschriften dar. Das Einvernahmeprotokoll vom 20. April 2014 sei aus den Strafakten zu entfernen, bis zum Abschluss des Verfahrens unter Verschluss zu halten und anschliessend zu vernichten. Ohne dieses Einvernahmeprotokoll ergebe sich kein Anhaltspunkt dafür, dass er über die Einleitung eines Strafverfahrens in Kenntnis gesetzt wurde. Er habe somit auch nicht mit einer Zustellung rechnen müssen.

E. 2.4

2.4.1 Die Staatsanwaltschaft hat gegebenenfalls spätestens innert 48 Stunden seit der Festnahme der beschuldigten Person beim Zwangsmassnahmengericht einen Antrag auf Haftanordnung, zu stellen (Art. 224 Abs. 2 StPO). Verzichtet sie auf einen Haftantrag, so verfügt sie die unverzügliche Freilassung (Art. 224 Abs. 3 StPO). Der Beschwerdeführer ist am 17. April 2014 um 16.07 Uhr im Zug IC 576 (Zürich ■ Basel) festgenommen worden (act. 31). Die Staatsanwaltschaft hat keinen Antrag auf Anordnung von Untersuchungshaft gestellt. Der Beschwerdeführer wurde, aus der vorläufigen Festnahme vorgeführt, am 20. April 2014 von 08.34 bis 09.30 Uhr einvernommen und anschliessend entlassen (act. 68 ff., 31).

2.4.2 Die 48-stündige Zeitspanne zwischen Festnahme und Antragstellung wurde hier somit nicht eingehalten. Bei der gesetzlichen Frist von Art. 224 Abs. 2 StPO handelt es sich

allerdings um eine Ordnungsvorschrift, die mit Rücksicht auf die vorgehenden Ansprüche des Betroffenen auf Wahrung des rechtlichen Gehörs in engem Rahmen überschritten werden kann, sofern dies zur Wahrung der prozessualen Grundrechte der beschuldigten Person als zwingend geboten erscheint. Dies kann der Fall sein, wenn eine sachlich begründete Verzögerung bei der Befragung der beschuldigten Person zur Versäumnis der 48-Stunden-Frist geführt hat (vgl. Forster, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 224 N 4; Schmid, a.a.O., Art. 224 N 9). Ausschlaggebend ist, dass die Gesamtfrist von 96 Stunden zwischen der Festnahme und dem Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts eingehalten wird. Die Haft wird jedenfalls nicht schon bei verspäteter Stellung des Haftantrags gesetzeswidrig, sondern erst, wenn das Zwangsmassnahmengericht den Haftentscheid nicht innert 96 Stunden (vgl. Art. 226 Abs. 1 StPO) gefällt hat (BGE 137 IV 92 E. 3.2.1 S. 97; Schmid, a.a.O., Art. 224 N 9; Hug/Scheidegger, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Art. 224 N 14). Demnach ist die Haft hier im Zeitpunkt der Einvernahme vom 20. April 2014, 08.34 bis 09.30, also rund 65 Stunden nach der Festnahme des Beschwerdeführers, jedenfalls nicht gesetzeswidrig gewesen.

Für die Verzögerung gibt es zudem sachliche Gründe. Nach der Festnahme befragt die Staatsanwaltschaft die beschuldigte Person unverzüglich und gibt ihr Gelegenheit, sich zum Tatverdacht und zu den Haftgründen zu äussern (Art. 224 Abs. 1 StPO). Diese Einvernahme bildet auch eine Grundlage für die Entscheidung der Staatsanwaltschaft, allenfalls einen Haftantrag zu stellen. Vorliegend wurde der Beschwerdeführer in der Einvernahme vom 20. April 2014 denn unter anderem auch über das Haftprüfungsverfahren informiert und beispielsweise gefragt, ob er im Falle einer Verhandlung vor dem Zwangsmassnahmengericht einen Verteidiger beiziehen wolle (vgl. act. 76). Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers in der Replik ergibt sich aus den Akten im Übrigen klar, dass die Staatsanwaltschaft im Zeitpunkt der Einvernahme vom 20. April 2014 nicht bereits entschieden hatte, auf einen Haftantrag zu verzichten und den Beschwerdeführer aus der Haft zu entlassen, sondern im Gegenteil beabsichtigte, beim Zwangsmassnahmengericht die Anordnung von Untersuchungshaft zu beantragen (vgl. act. 76). Die Einvernahme mit dem Beschwerdeführer konnte hier indes nicht unverzüglich nach seiner Festnahme vorgenommen werden. Bereits auf dem Festnahme-Entscheid ist vermerkt, dass der, wie sich aus den Akten ergibt (vgl. etwa act. 10), seit Jahren drogenabhängige Beschwerdeführer bei der Festnahme krank war. Es wurde denn auch der Arzt des Instituts für Rechtsmedizin beigezogen, um den Gesundheitszustand und die Hafterstehungsfähigkeit des Beschwerdeführers abzuklären (act. 33). Der Beschwerdeführer konnte dann erst am Morgen des 20. April 2014 überhaupt befragt werden, da er zuvor zunächst wegen Entzugserscheinungen respektive dann wegen Tiefschlafs nach Valiumeinnahme nicht einvernahmefähig war (vgl. Bericht act. 43). Vorliegend hat somit eine sachlich begründete Verzögerung bei der Befragung der beschuldigten Person zur Versäumnis der 48-Stunden-Frist, bei der es sich wie bereits festgehalten, um eine blosser Ordnungsvorschrift handelt, geführt. Im Anschluss an die Einvernahme ist der Beschwerdeführer dann entlassen worden (vgl. Vermerk, act. 31). Wenn die 48-Stunden-Frist von Art. 224 Abs. 2 StPO aus sachlich gerechtfertigten Gründen in engem Rahmen überschritten werden darf, so muss dies auch für die Freilassung nach Art. 224 Abs. 3 StPO gelten. Die Einvernahme vom 20. April 2014 ist nach dem Gesagten weder in strafbarer Weise noch unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften durchgeführt worden (vgl. Art. 141 Abs. 2 StPO). Das Protokoll dieser Einvernahme ist somit ohne

weiteres verwertbar.

2.5 Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, dass sich aus dem Protokoll der Einvernahme vom 20. April 2016, selbst wenn es verwertbar wäre, nicht ergebe, dass er tatsächlich Kenntnis von dem gegen ihn geführten Strafverfahren hatte. Im Einvernahmeprotokoll ist nach dem Hinweis, dass der Beschwerdeführer als beschuldigte Person einvernommen werde und dass gegen ihn ein Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz eingeleitet worden sei, keine entsprechende Antwort des Beschwerdeführers protokolliert worden (act. 68). Dabei dürfte es sich wohl um ein Versehen des einvernehmenden Beamten handeln. Dem Umstand der fehlenden protokollierten Antwort des Beschwerdeführers kommt im Übrigen keine Bedeutung für die Frage zu, ob dieser sich bewusst war, dass gegen ihn ein Strafverfahren geführt wurde. Aus dem gesamten Einvernahmeprotokoll ergibt sich nämlich ohne Weiteres, dass dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht wurde, dass gegen ihn ein Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz eingeleitet worden wurde (vgl. etwa Vorhalt act. 71). Ausserdem ist der Beschwerdeführer klar aufgefordert worden, sich den Strafverfolgungsbehörden zur Verfügung zu halten und Adressänderungen zu melden, was er auch bestätigt hat (act. 77). Der Beschwerdeführer wusste somit zweifellos vom hängigen Strafverfahren und musste auch mit Zustellungen der Strafverfolgungsbehörden rechnen.

2.6 Die Vorinstanz weist ausserdem zutreffend darauf hin, dass der Beschwerdeführer unabhängig davon, ob der Freiheitsentzug nach dem 19. April 2014, 16.07 Uhr, nicht gerechtfertigt oder gar gesetzeswidrig gewesen wäre ■ und selbst wenn deswegen die Einvernahme vom 20. April 2014 nicht verwertet werden könnte ■ zweifellos wusste, dass gegen ihn ein Strafverfahren hängig war. Dies musste ihm angesichts des Umstandes, dass er unter anderem mit 28 Gramm Heroingemisch angehalten (vgl. Rapport, act. 55 ff.) und in der Folge für zweieinhalb Tage im Untersuchungsgefängnis inhaftiert worden war und in diesem Zusammenhang auch das Informationsblatt für Untersuchungsinhaftierte erhalten und den Erhalt als ■ beschuldigte Person ■ unterschriftlich quittiert hatte (act. 44 ff.), bewusst sein, ebenso wie der Umstand, dass er mit Zustellungen der Staatsanwaltschaft in Zusammenhang mit dem Verfahren rechnen musste. Dies gilt insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass der 26-jährige Beschwerdeführer mit dem Ablauf von Strafverfahren durchaus vertraut sein dürfte, weist er doch als Erwachsener bereits 9 Vorstrafen auf, wovon mehrere auch wegen Widerhandlungen gegen das BetmG und mehrere im Strafbefehlsverfahren geführt wurden (vgl. Strafregisterauszug, act. 20 ff.). Vor diesem Hintergrund war ihm offensichtlich aufgrund der gesamten Umstände bewusst, dass ein Strafverfahren gegen ihn hängig war und dass er in diesem Zusammenhang auch mit Zustellungen rechnen musste.

2.7 Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Beschwerdeführer Kenntnis vom laufenden Strafverfahren hatte und mit Zustellungen seitens der Staatsanwaltschaft rechnen musste. Demnach gilt die Zustellung des Strafbefehls als am siebten Tag nach dem erfolgten Zustellungsversuch, d.h. am 20. Juni 2014, erfolgt (Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO). Die Einsprache vom 4. Mai 2015 ist somit offensichtlich verspätet und die Vorinstanz zu Recht nicht darauf eingetreten.

2.8 Erst in der Replik ■ und somit ohnehin verspätet und nicht mehr zu berücksichtigen (Guidon, in Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 396 N 9e; vgl. APE BES.2015.144 vom 19. November 2015 E. 1.3) ■ wird unter dem Titel ■ Fairnessgebot ■ geltend gemacht, dass die Staatsanwaltschaft sich treuwidrig verhalten

habe, indem sie dem Beschwerdeführer den Strafbefehl lediglich einmal und ohne gleichzeitige Zustellung als normale oder als A-Post+ zugestellt hat, obwohl sie gewusst habe, dass er auf der Strasse lebte und bloss über eine Meldeadresse beim [] ([]strasse 22) verfügte. Dazu ist ■ lediglich der Klarheit halber ■ festzuhalten, dass der Beschwerdeführer selber sich geweigert hat, den Behörden seinen Wohnort anzugeben (vgl. act. 71: (auf Frage: wo wohnen Sie?): ■Dazu sage ich nichts. Ich wohne in Basel, []■). Wenn der Beschwerdeführer es vorzieht, sich gegenüber den Behörden bezüglich seiner faktischen Wohnadresse bedeckt zu halten, und stattdessen eine Zustelladresse angibt, an welche der fragliche Strafbefehl denn notabene auch korrekt gesendet worden ist, so muss er sich dabei behaften lassen und die entsprechenden Nachteile tragen, wenn er seine Post bei der Zustelladresse nicht regelmässig und sorgfältig bewirtschaftet. Ebenfalls erst in der Replik und somit verspätet bringt der Beschwerdeführer noch vor, dass bei Strafbefehlen, welche eine unbedingte Freiheitsstrafe zur Folge hätten, die Zustellfiktion ohnehin nicht zu Anwendung kommen könne. Es ist, wiederum lediglich der Klarheit und Vollständigkeit halber, festzustellen, dass Art. 85 StPO die Form der Mitteilungen und Zustellung einheitlich und abschliessend regelt; für Differenzierungen je nach Inhalt der Mitteilung respektive der Zustellung lässt das Gesetz hier keinen Raum.

E. 3

Nach diesen Ausführungen ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit einer Gebühr von CHF 500.■ zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Seinem Vertreter wird aus der Gerichtskasse antragsgemäss eine angemessene Entschädigung ausgerichtet. Der Aufwand für das Beschwerdeverfahren (Ausarbeitung einer Beschwerdeschrift und eine Replik, wobei die Replik verspätete Vorbringen enthält) wird auf insgesamt 4 Stunden veranschlagt; denn es handelt sich um ein Verfahren mit wenig Aktenstudium und einer klar umgrenzten Rechtsfrage. Der Stundenansatz beträgt CHF 200.■. Gemäss Art. 138 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 Abs. 4 StPO hat der Beschwerdeführer dem Gericht die seinem Vertreter bezahlte Entschädigung zurückzuerstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

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