

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.153 vom 6. Juni 2016**

BS Appellationsgericht, 2016-06-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2016.153](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2016.153)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.153 du 6 juin 2016

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.153 del 6 giugno 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die angefochtene Verfügung des Einzelgerichts in Strafsachen vom 10. August 2016 ist ein Nichteintretensentscheid, mit dem nicht materiell über Straffragen befunden wird. Es kommt daher gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 80 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) das Beschwerdeverfahren zur Anwendung. Zuständiges Beschwerdegericht ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§88 Abs. 1 in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Der Beschwerdeführer hat als von der Verfügung direkt betroffene Person ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids und ist somit zur Beschwerde legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO).

1.2 Die Beschwerde gegen mündlich oder schriftlich eröffnete Entscheide ist innert zehn Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Mit Entscheid vom 6. Juni 2016 erging vom Strafgericht ein Nichteintretensentscheid. Dieser Entscheid (inkl. Beilagen und Rechtsmittelbelehrung) wurde am 1. Juli 2016 vom Strafgericht per Einschreiben versandt. Bis am 20. Juli 2016 wurde das Schreiben vom Rekurrenten nicht abgeholt, weshalb es an das Strafgericht retourniert wurde. Am 17. August 2016 verfügte das Einzelgericht in Strafsachen, dass die Sendung vom 1. Juli 2016 als zugestellt gelte, und dass eine Kopie dieser Sendung (Nichteintretensentscheid, Strafbefehl, Übertretungsanzeige, Zahlungserinnerung und Rechtsmittelbelehrung) nochmals mit A-Post zuzustellen sei. Mit Schreiben vom 25. August 2016 reichte der Beschwerdeführer sinngemäss Beschwerde gegen den Nichteintretensentscheid des Strafgerichts vom 6. Juni 2016 ein.

1.3 Er macht darin geltend, die Schreiben des Justiz- und Sicherheitsdepartements (Übertretungsanzeige und Zahlungserinnerung) nie erhalten zu haben. Die Post des Strafgerichts (gemeint ist wohl die Verfügung des Einzelrichters in Strafsachen vom 17. August 2016) habe er jedoch erhalten, was aufzeige, dass er auf Post, die er tatsächlich zugestellt erhalte, auch reagiere. Den Nichteintretensentscheid vom

### **E. 6**

Juni 2016 (versandt am 1. Juli 2016) habe er nicht abholen können, weil er auf Reisen gewesen sei. Als er versucht habe, diesen doch noch abzuholen, sei die Sendung bereits nicht mehr verfügbar gewesen. Aufgrund der geschilderten Umstände habe er somit erst durch die Beilagen zur Sendung vom 17. August 2016 erstmals erfahren, dass ihm eine Geschwindigkeitsüberschreitung vorgeworfen werde. Weiter bringt er Einwände gegen die Messgeräte bzw. die Berechnung der Geschwindigkeitsüberschreitung vor. Er verlangt eine ■Versetzung in den vorigen Stand■ und erklärt, dass er bereit wäre, die Busse in der Höhe

von CHF 20.■ zu bezahlen, nicht jedoch die Gebühren. Zuletzt bittet er um Mitteilung, weshalb der Einzelrichter in Strafsachen auf die Erhebung von Gerichtskosten verzichtet hat.

1.4 Entscheide der Strafverfolgungsbehörden werden durch eingeschriebene Postsendung verschickt (Art. 85 Abs. 2 StPO). Kann eine eingeschriebene Sendung nicht nach Art. 85 Abs. 3 StPO dem Adressaten oder einer der im Gesetz genannten Personen gegen Unterschrift zugestellt werden, so wird der Adressat mittels Abholungseinladung über den Zustellversuch informiert und aufgefordert, die Sendung innert einer Frist von 7 Tagen bei der Poststelle abzuholen. Unterbleibt die Abholung, so gilt gemäss der in Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO geregelten Zustellfiktion die Zustellung am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch als erfolgt. Die Zustellfiktion setzt jedoch voraus, dass der Empfänger mit einer Zustellung rechnen musste. Dies ist dann der Fall, wenn während eines hängigen Verfahrens die daran beteiligten Personen mit der Zustellung eines behördlichen oder gerichtlichen Entscheids oder einer Verfügung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit rechnen mussten (BGE 142 IV 201 E. 2.3 S. 204).

1.5 Der Beschwerdeführer hat den am 1. Juli 2016 versandten Nichteintretensentscheid bis am 20. Juli 2016 nicht abgeholt. Somit gilt die Zustellung gemäss der Zustellfiktion spätestens am 20. Juli 2016 als erfolgt. Der Beschwerdeführer wusste spätestens seit seinem damaligen Fax vom 28. April 2016, dass gegen ihn ein Verfahren hängig ist. Somit musste er von diesem Zeitpunkt an mit weiteren Zustellungen behördlicher Sendungen rechnen. Auch aus der Behauptung, wonach der Grund der Nichtabholung des Nichteintretensentscheids in seiner Reisetätigkeit läge, vermag der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. So hat nämlich derjenige, der während seiner Abwesenheit mit behördlichen Zustellungen zu rechnen hat, dafür zu sorgen, dass die Postsendungen regelmässig kontrolliert bzw. abgeholt werden (BGE 130 III 396 E. 1.2.3 S. 199 mit weiteren Hinweisen; bestätigt im Urteil BGer 6B\_511/2010 E. 3), andernfalls auch hier die Zustellfiktion greift. Der Beschwerdeführer hätte problemlos jemanden damit beauftragen können, während seiner Abwesenheit seine Post entgegenzunehmen bzw. abzuholen. Alternativ hätte er den Behörden seine Abwesenheit mitteilen können, wie er dies in seinem Fax vom 28. April 2016 für den Zeitraum vom 28. April bis 24. Mai 2016 bereits tat. Er unterliess dies jedoch, so dass die Zustellfiktion greift und der Nichteintretensentscheid vom 6. Juni 2016 als am 20. Juli 2016 zugestellt gilt.

1.6 Zuletzt ersucht der Beschwerdeführer sinngemäss (■Versetzung in den vorigen Stand■) um Wiederherstellung der Beschwerdefrist. Allfällige Säumnisfolgen bei Fristen können unter Umständen mit der Wiederherstellung gemäss Art. 94 StPO behoben werden. 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. Innert der gleichen Frist muss die versäumte Verfahrenshandlung nachgeholt werden (Art. 94 Abs. 2 StPO).

1.7 Die Anforderungen an die Wiederherstellung gemäss Art. 94 Abs. 1 StPO sind streng. Die Gutheissung eines Wiederherstellungsgesuchs setzt voraus, dass den Gesuchsteller an der Säumnis kein Verschulden trifft (Riedo, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 94 StPO N 32) und es der betroffenen Person in

ihrer konkreten Situation unmöglich war, die fragliche Frist zu wahren oder mit der Fristwahrung eine Drittperson zu betrauen. Verlangt ist also klare Schuldlosigkeit an der Fristsäumnis. Jedes noch so geringfügige Verschulden schliesst die Wiederherstellung aus. Die Gründe für die Unmöglichkeit der Fristwahrung können objektiver oder subjektiver Natur sein (Riedo, a.a.O., Art. 94 StPO N 35). In Frage kommen etwa gravierende Naturereignisse, Kriegsereignisse, Unfälle mit schwerwiegenden gesundheitlichen Folgen, Todesfälle in der Familie, Militärdienst, Inhaftierung oder plötzliche schwere Krankheit (Riedo, a.a.O., Art. 94 StPO N 37).

1.8 Der Beschwerdeführer begründet das nicht rechtzeitige Abholen des Nichteintretensentscheids mit seiner Reisetätigkeit. Wie bereits erwähnt (siehe oben E. 1.5), wäre es dem Beschwerdeführer in seiner konkreten Situation möglich gewesen, die fragliche Frist zu wahren oder mit der Fristwahrung eine Drittperson zu betrauen. Die verlangte klare Schuldlosigkeit an der Fristsäumnis ist folglich nicht gegeben, weshalb eine Wiederherstellung der Frist nicht möglich ist.

1.9 Von Amtes wegen ist zu prüfen, ob aufgrund der erneuten Zustellung des Nichteintretensentscheids (inkl. Beilagen und Rechtsmittelbelehrung) am 17. August 2016 die Rechtsmittelfrist aufs Neue zu laufen begann. Die Rechtsmittelfrist kann sich gestützt auf den verfassungsmässigen Anspruch auf Vertrauensschutz dann verlängern, wenn noch vor ihrem Ende eine entsprechende vertrauensbegründende Auskunft erteilt wird. Eine solche Auskunft kann darin bestehen, dass der mit Rechtsmittelbelehrung versehene Entscheid dem Betroffenen noch vor Ablauf der Frist erneut zugestellt wird. Mit Ablauf der ordentlichen Rechtsmittelfrist tritt der Entscheid indessen in Rechtskraft und ist nicht mehr anfechtbar, so dass dem Betroffenen durch eine spätere Rechtsmittelbelehrung grundsätzlich kein Nachteil erwachsen kann (BGE 118 V 190 E. 3a S. 191).

1.10 Vorliegend gilt der Nichteintretensentscheid vom 6. Juni 2016 als am 20. Juli 2016 zugestellt. Die Beschwerdefrist ist somit am 1. August 2016 abgelaufen. Der zusätzliche Versand einer Kopie des Nichteintretensentscheids am 17. August 2016 erfolgte somit zu einem Zeitpunkt, wo die ordentliche Rechtsmittelfrist bereits verstrichen war. Folglich konnte dem Beschwerdeführer durch die zugestellte Kopie der ursprünglichen Rechtsmittelbelehrung faktisch kein Nachteil erwachsen, weshalb sich die ursprüngliche Rechtsmittelfrist nicht verlängert hat.

Somit ist die am 26. August 2016 der schweizerischen Post übergebene Beschwerde nicht fristgerecht eingereicht worden. Auf die Beschwerde ist deshalb nicht einzutreten.

2.

2.1 Ergänzend ist anzufügen, dass bei rechtzeitiger Erhebung der Beschwerde der Entscheid des Einzelgerichts in Strafsachen zu bestätigen gewesen wäre. Das Einzelgericht in Strafsachen ist auf die Einsprache des Beschwerdeführers nicht eingetreten, da diese verspätet erhoben worden sei. Es hat erwogen, nach der Zustellfiktion gelte der Strafbefehl vom 1. Februar 2016 ■ welcher bis am 17. Februar 2016 nicht abgeholt worden und in der Folge zurück an die Staatsanwaltschaft gegangen sei ■ als dem Beschwerdeführer am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch zugestellt. Damit sei die am 28. April 2016 per Fax eingegangene implizite Einsprache klar verspätet sowie formungültig (Fax).

2.2 Hinsichtlich der Zustellfiktion kann auf E. 1.4 und 1.5 verwiesen werden.

2.3 Gemäss Art. 85 Abs. 2 StPO sind Mitteilungen der Strafbehörden durch eingeschriebene Post zuzustellen. Dies gilt jedoch nicht für Übertretungsanzeigen und Zahlungserinnerungen im Ordnungsbussenverfahren. Das Ordnungsbussenverfahren ist vom ordentlichen Strafverfahren zu unterscheiden, weil es sich um ein vereinfachtes Verfahren handelt, in welchem keine Kosten erhoben werden dürfen. Überdies ist es durch den Vorbehalt von Art. 1 Abs. 2 StPO vom Geltungsbereich der Strafprozessordnung ausgenommen (Botschaft BBL 2006, S 1127 und erläuternder Bericht zum Vorentwurf zur Totalrevision OBG, Vernehmlassungsvorlage S. 2). Der Versand der Übertretungsanzeige sowie der Zahlungserinnerung mit nicht eingeschriebener Post ist deshalb zulässig (vgl. AGE BES.2013.31 vom 12. Juli 2013, E.3.2).

2.4 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe weder die Übertretungsanzeige noch die Zahlungserinnerung erhalten. Die Beweislast für die Zustellung von Verfügungen und Entscheiden liegt bei der Behörde. Da sowohl Übertretungsanzeigen als auch Zahlungserinnerungen im Ordnungsbussenverfahren nicht mit eingeschriebener Post verschickt werden (siehe oben E. 2.3), ist der Nachweis mittels Sendungsverfolgung nicht möglich. Ein Fehler bei der Postzustellung liegt nicht derart ausserhalb jeder Wahrscheinlichkeit, dass nicht damit gerechnet werden müsste und die Behörde sich für den Nachweis mit einer aus Wahrscheinlichkeitsüberlegungen fliessenden Fiktion begnügen könnte. Der Nachweis der Zustellung kann aber auch aufgrund von Indizien und gestützt auf die gesamten Umstände erbracht werden (BGer 2A.293/2001 vom 21. Mai 2002 E. 1b, mit Hinweisen; vgl. Amstutz/Arnoldin: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage, Art. 44 BGG N 14).

2.5 Unbestrittenermassen sind sowohl die Übertretungsanzeige als auch die Zahlungserinnerung an genau die Adresse verschickt worden, die der Beschwerdeführer auch in seiner (letzten) Eingabe vom 26. August 2016 verwendet hat ([...]) Ferner bringt der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 26. August 2016 selber vor, dass er die (lediglich) mit A-Post verschickte Sendung des Strafgerichts vom 1. August (recte: 17. August 2016) erhalten habe. Unter diesen Umständen muss die Behauptung des Beschwerdeführers, er habe die Übertretungsanzeige und Zahlungserinnerung, welche korrekt adressiert waren, nie erhalten, als Schutzbehauptung qualifiziert werden. Es ist somit als erstellt zu betrachten, dass ihm die beiden Mitteilungen (Übertretungsanzeige bzw. Zahlungserinnerung) des JSD bzw. zumindest eine der beiden zugestellt worden sind. Er wusste somit ab diesem Zeitpunkt, dass gegen ihn ein Ordnungsbussenverfahren hängig war. Nachdem er aber darauf nicht reagiert und die Busse nicht bezahlt hat, wurde zu Recht das ordentliche und somit nicht mehr kostenlose Verfahren eingeleitet. Der Strafbefehl vom 1. Februar 2016 wurde vom Beschwerdeführer bis am 17. Februar 2016 nicht abgeholt und folglich von der Post an die Staatsanwaltschaft retourniert. Aufgrund der Zustellfiktion ist somit der 17. Februar 2016 für das Datum der Zustellung massgebend. Der Beschwerdeführer hat erst am 24. April 2016 (darüber hinaus formungültig per Fax) Einsprache gegen den Strafbefehl vom 1. Februar 2016 erhoben.

2.6 In der Beschwerdefrist vom 26. August 2016 macht der Beschwerdeführer geltend, er habe bereits in einem Schreiben vom 20. Mai 2016 de facto die Versetzung in den vorigen Stand verlangt. Es trifft zu, dass in seiner Bitte um erneute Zustellung der Übertretungsanzeige, wenn auch nur implizit, ein Gesuch um Wiederherstellung der Frist gemäss Art. 94 Abs. 1 StPO gesehen werden kann. Wie bereits erwähnt (siehe oben 1.8), ist die verlangte klare Schuldlosigkeit an der Frist säumnis auch im vorliegenden Punkt nicht

gegeben, weshalb eine Wiederherstellung der Frist auch für die Vorinstanz nicht möglich war.

Zusammenfassend ist auch die Vorinstanz zu Recht infolge Verspätung nicht auf die Einsprache des Beschwerdeführers eingetreten.

3.

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens sind dessen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

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