

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2021.53 vom 16. November 2021

BS Appellationsgericht, 2021-11-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2021.53

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2021.53 du 16 novembre 2021

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2021.53 del 16 novembre 2021

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 lit. b der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) unterliegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Polizei, der Staatsanwaltschaft sowie der Übertretungsstrafbehörden der Beschwerde an die Beschwerdeinstanz. Zuständiges Beschwerdegericht ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§ 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). In Fällen von besonderer Tragweite kann die Verfahrensleitung allerdings anordnen, dass das Dreiergericht entscheidet (§ 93 Abs. 1 Ziff. 1 Satz 2 GOG). Ein solcher Fall liegt hier vor. Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

1.2 Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet Ziff. 3 des Dispositivs der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft, also die Abweisung der geltend gemachten Entschädigungsforderung. Die Beschwerdeführerin ist von dieser Verfügung unmittelbar in ihren Interessen berührt. Entsprechend hat sie ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des Entscheids und ist somit zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

1.3 Die Beschwerde gegen schriftlich oder mündlich eröffnete Entscheide ist innert 10 Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist demnach einzutreten.

E. 2

2.1 Die Staatsanwaltschaft hat die Abweisung der Entschädigung (Anwaltshonorar) damit begründet, dass die Verteidigung ihren Entschädigungsantrag mit den drei Honorarnoten erst am 10. April 2021 und somit um einen Tag verspätet eingereicht habe (Stellungnahme Ziff. 1; Einstellungsverfügung S. 1 f.). Mit Verweis auf BGE 146 IV 332 statuiert die Staatsanwaltschaft, dass aufgrund der verspäteten Frist keine Parteientschädigung ausgerichtet werde (Einstellungsverfügung S. 2). Die Beschwerdeführerin habe weder ein rechtzeitiges Gesuch um nachperemptorische Fristerstreckung noch einen nachträglichen Antrag auf Wiederherstellung der Frist gestellt. Die Ausführungen zum früheren Zeitpunkt des Eingangs der verspäteten elektronischen Eingabe gegenüber einer rechtzeitigen Zusendung per Post am letzten Tag der Frist vermöchten daran nichts zu ändern (Stellungnahme Ziff. 1). Die Beschwerdeführerin mache zu Recht nicht geltend, die gesetzte Frist von insgesamt mehr als sechs Wochen habe für eine fristgerechte Einreichung nicht ausgereicht (Stellungnahme Ziff. 2). Die Staatsanwaltschaft sei darauf angewiesen zu

erfahren, ob überhaupt eine Entschädigung verlangt werde. Es bestehe keine Pflicht der Staatsanwaltschaft, eine Entschädigung nach eigenem Ermessen festzusetzen (Stellungnahme Ziff. 3 mit Hinweis auf BGE 146 IV 332 E. 1.4). Die aus Art. 429 Abs. 2 StPO resultierende Mitwirkungspflicht führe dazu, dass bereits beim Verpassen der Frist von einem (impliziten) Verzicht auszugehen sei (Stellungnahme Ziff. 4 mit Hinweis auf BGE 146 IV 332 E. 1.3). Das Verpassen einer richterlichen Frist müsse im Interesse der Rechtssicherheit insbesondere dann zum Verlust eines prozessualen Anspruchs führen, wenn es um die Erklärung zur Geltendmachung eines Anspruchs gehe (Stellungnahme Ziff. 5 mit Verweis auf Riedo, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 93 StPO N 21 f.).

2.2 Die Beschwerdeführerin argumentiert, dass es im vorliegenden Fall entscheidende Unterschiede gebe gegenüber dem Sachverhalt, der dem BGE 146 IV 332 zugrunde liege. Diese führten im vorliegenden Fall zu einer anderen Schlussfolgerung als sie das Bundesgericht in BGE 146 IV 332 gezogen habe (Beschwerde Ziff. 3, 8 f.; Replik Ziff. 3). So habe die Staatsanwaltschaft im Zeitpunkt der Fällung der Einstellungsverfügung vom 12. April 2021 von der Entschädigungsforderung der Beschwerdeführerin gewusst, da diese am 10. April 2021 bei der Staatsanwaltschaft per elektronischer Übermittlung eingetroffen sei. Die Staatsanwaltschaft könne daher nicht mehr von einem impliziten Verzicht auf die Entschädigungsforderung ausgehen. Dies gelte umso mehr als sie gemäss Art. 3 Abs. 2 lit. a StPO zu einem Handeln nach Treu und Glauben verpflichtet sei (Beschwerde Ziff. 8; Replik Ziff. 3). Überdies verlange Art. 429 Abs. 2 StPO den Anspruch von Amtes wegen zu prüfen (Beschwerde Ziff. 8). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung gemäss BGE 146 IV 332 statuiere, dass (nur dann) von einem impliziten Verzicht ausgegangen werden dürfe, wenn trotz Aufforderung zum Verfügungszeitpunkt keine bezifferte Entschädigungsforderung eingegangen sei. Dies sei vorliegend gerade nicht der Fall (Beschwerde Ziff. 9; Replik Ziff. 3). Die Beschwerdeführerin habe durch die Einreichung des Entschädigungsbegehrens zwar nach Fristablauf aber noch vor Erlass der Einstellungsverfügung ihre Entschädigungsforderung nicht zu spät geltend gemacht. Anders zu entscheiden bedeute, dass durch die implizite Möglichkeit zur Fristansetzung die Kompetenz zur Festlegung einer Verwirkungsfrist einhergehe. Eine Verwirkungsfrist sei im Gesetz nicht enthalten und wäre unverhältnismässig (Beschwerde Ziff. 9 f.). Des Weiteren gelte Art. 9 des Obligationenrechts (OR, SR 220) gemäss § 2 Abs. 1 des Haftungsgesetzes (HG, SG 161.100) zumindest analog. Die Eingabe in elektronischer Form durch die Beschwerdeführerin habe den vermeintlich impliziten Verzicht der am 9. April 2021 postalisch zu versendenden elektronischen Eingabe überholt. Die Staatsanwaltschaft habe so sogar zwei Tage früher Kenntnis von der Entschädigungsforderung erhalten als bei einer postalischen Versendung der Entschädigungsforderung am letzten Tag des Fristablaufs (Beschwerde Ziff. 2, 11). Zudem sei aufgrund der Pflicht zur Prüfung von Amtes wegen gemäss Art. 429 Abs. 2 StPO fraglich, ob die Staatsanwaltschaft einen Entschädigungsanspruch nicht ohnehin schätzen und festlegen müsse, da die anwaltliche Vertretung und Aufwandsleistung offensichtlich gewesen sei (Beschwerde Ziff. 12 f.).

E. 3

3.1 Gemäss Art. 429 Abs. 2 Satz 1 StPO muss die Strafbehörde den Entschädigungsanspruch von Amtes wegen prüfen. Das bedeutet gemäss Bundesgericht indessen nicht, dass die Strafbehörde im Sinne des Untersuchungsgrundsatzes von Art. 6 StPO alle für die Beurteilung des Entschädigungsanspruchs bedeutsamen Tatsachen von Amtes wegen abzuklären hat. Sie hat aber die Parteien zur Frage mindestens anzuhören und

gegebenenfalls gemäss Art. 429 Abs. 2 Satz 2 StPO aufzufordern, ihre Anspruch zu beziffern und zu belegen (BGE 146 IV 332 E. 1.3 S. 335 f. mit Verweis auf BGE 144 V 207 E. 1.3.1 S. 209, 142 IV 237 E. 1.3.1 S. 240; BGer 6B_4/209 vom 19. Dezember 2019 E. 5.2.5, 6B_669/2018 vom 1. April 2019 E. 2.3, 6B_552/2018 vom 27. Dezember 2018 E. 1.3, 1B_370/2018 vom 10. Dezember 2018 E. 3.1, 6B_375/2016 vom 28. Juni 2016 E. 3.1). Die beschuldigte Person trifft insofern eine Mitwirkungspflicht (BGE 146 IV 332 E. 1.3 S. 336 mit Verweis auf BGer 6B_928/2018 vom 26. März 2019 E. 2.2.2). Fordert die Behörde die beschuldigte Person auf, ihre Ansprüche zu beziffern und reagiert diese nicht, kann gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung von einem (impliziten) Verzicht auf eine Entschädigung ausgegangen werden (BGE 146 IV 332 E. 1.3 S. 336 mit Verweis auf BGer 1B_370/2018 vom 10. Dezember 2018 E. 3.1, 6B_632/2017 vom 22. Februar 2018 E. 2.3, 6B_842/2014 vom 3. November 2014 E. 2.1, 6B_561/2014 vom 11. September 2014 E. 3.1, 6B_472/2012 vom 13. November 2012 E. 2.4).

3.2 In BGE 146 IV 332 E. 1.4 S. 336 statuiert das Bundesgericht, dass die Staatsanwaltschaft ohne Weiteres von einem Verzicht auf die Geltendmachung eines Entschädigungsanspruchs ausgehen durfte, da die Beschwerdeführerin innert der angesetzten und erstreckten Frist nicht reagiert habe. Es habe, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin, auch keine Pflicht der Behörde bestanden, die Entschädigung nach Ermessen festzusetzen. Ausserdem habe sich die Festsetzung nach Ermessen im betreffenden Fall denn auch schwierig gestaltet, da die Staatsanwaltschaft die effektiven Aufwendungen der Verteidigung nicht gekannt habe (BGE 146 IV 332 E. 1.4 S. 336 mit Verweis auf BGer 6B_928/2018 vom 26. März 2019 E. 2.2.2). Aufgrund der Doppelrolle der Beschwerdeführerin als Beschuldigte und Privatklägerin in diesem Verfahren sei es zwingend erforderlich gewesen, die Kosten klar voneinander abzugrenzen. Die Staatsanwaltschaft sei somit auf die Mitwirkung der Beschwerdeführerin angewiesen gewesen (BGE 146 IV 332 E. 1.4 S. 336 f.). Eine Entschädigung könne gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in einem späteren Verfahrensschritt nicht mehr geltend gemacht werden (BGE 146 IV 332 E. 1.4 S. 337 mit Verweis auf BGer 6B_632/2017 vom 22. Februar 2018 E. 2.3, 6B_842/2014 vom 3. November 2014 E. 2.1 und Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2017, Art. 429 StPO N 31b; Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Auflage, Zürich 2017, N 1819 Fn. 154). Dass in BGE 146 IV 332 von einem (impliziten) Verzicht ausgegangen werde, verletze auch nicht das Verbot des überspitzten Formalismus. Es stehe nicht jede prozessuale Formstrenge im Widerspruch zu Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV, SR 101; BGE 146 IV 332 E. 1.4 S. 337 mit Verweis auf BGE 145 I 201 E. 4.2.1 S. 204, 142 I 10 E. 2.4.2 S. 11, 130 V 177 E. 5.41 S. 183 f.).

3.3 Diese Rechtsprechung ist in der Lehre jüngst stark kritisiert worden (ausführlich Meichssner, Verwirkung des Entschädigungsanspruchs nach Art. 429 StPO? ■ Besprechung von BGE 146 IV 332, in: forum poenale 2021, S. 227, 229 ff.). Die Mitwirkungsobliegenheit nach Art. 429 Abs. 2 StPO stelle eine Relativierung des Untersuchungsgrundsatzes dar, setze diesen jedoch nicht ausser Kraft (Meichssner, a.a.O., S. 227, 228). Die Rechtsfolge des «impliziten» Verzichts auf Entschädigungsansprüche bei unterlassener Geltendmachung trotz Aufforderung sei unverhältnismässig und widerspreche sowohl dem Legalitätsprinzip als auch dem Prinzip von Treu und Glauben (Meichssner, a.a.O., S. 227, 229 ff.). Die Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit könne zu faktischen Nachteilen wie einer ermessensweisen Festsetzung der Entschädigung führen, nicht jedoch

zu einem totalen Rechtsverlust (Meichssner, a.a.O., S. 227, 232).

Die Mehrheit der Lehre bejaht die Möglichkeit des «impliziten Verzichts» auf Entschädigungsansprüche bei unterlassener Geltendmachung trotz Aufforderung mit der Konsequenz der Verwirkung der Ansprüche (Griesser, in:

Donatsch/Lieber/Summers/Wohlers [Hrsg.], 3. Auflage 2020, Art. 429 StPO N 8b;

Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Auflage 2020, N 2353;

Schmid/Jositsch, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2017, Vorbemerkungen zu Art. 416 ■ 436 N 4 und Art. 429 N 14;

Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 429 StPO N 31b).

Einige Autoren bejahen die Verwirkungsfolge hingegen nur, wenn die Strafbehörde selbst nicht mit zumutbarem Aufwand zu den nötigen Informationen gelangen kann und wenn die Angaben für den Entscheid unentbehrlich sind (Schmid/Jositsch, Handbuch, N 1819; Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 429 StPO N 31b).

3.4 Im Fall von BGE 146 IV 332 beantragte die Beschwerdeführerin die Erstreckung der angesetzten Frist, liess sich innert der erstreckten Frist aber nicht vernehmen. Dieser Sachverhalt stimmt mit dem vorliegenden Fall überein. Allerdings erging der Einstellungsentscheid im Fall von BGE 146 IV 332 noch bevor die nachträglich eingereichte Kostennote bei der Staatsanwaltschaft eintrat. Dieser Sachverhaltsaspekt unterscheidet sich wesentlich gegenüber dem vorliegenden Fall: Vorliegend trat die Entschädigungsforderung der Beschwerdeführerin am Samstag, den 10. April 2021 bei der Staatsanwaltschaft ein und somit unbestrittenermassen zwar erst einen Tag nach Fristablauf, aber zwei Tage vor Erlass der Einstellungsverfügung vom Montag, den 12. April 2021. Demnach hatte die Staatsanwaltschaft im Moment der Fällung des Einstellungsentscheids Kenntnis von den effektiven Aufwendungen der Verteidigung, im Gegensatz zur Sachlage des BGE 146 IV 332 (vgl. BGE 146 IV 332 E. 1.4 S. 336). Die Staatsanwaltschaft hätte folglich die Honorarnoten noch berücksichtigen können. Insofern ist es verkürzt, wenn die Staatsanwaltschaft vorliegend ihre Argumentation einzig auf BGE 146 IV 332 stützt (vgl. Einstellungsverfügung S. 2). Vielmehr kann bei tatsächlicher Kenntnis der bestehenden und geltend gemachten Entschädigungsforderung nicht gutgläubig von einem (impliziten) Verzicht auf die Entschädigung ausgegangen werden. Die Kenntnis der Entschädigungsforderung steht im Widerspruch zur Annahme eines impliziten Verzichts. Da die Staatsanwaltschaft vorliegend Kenntnis von der Höhe der Entschädigungsforderung hatte, widerspricht es dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV in Verbindung mit Art. 3 Abs. 2 lit. a StPO) von einem impliziten Verzicht auf eine Entschädigung auszugehen.

3.5 Im Übrigen ist es nicht haltbar, dass bei hoheitlichem Handeln der Strafbehörde ein Anspruch auf Entschädigung wegen Fristversäumnis trotz Kenntnis der Entschädigungsforderung verwirkt. Eine Verwirkung kann nicht eintreten, wenn wie vorliegend im Verfügungszeitpunkt Gewissheit darüber besteht, dass und in welcher Höhe die Verteidigung eine Entschädigung effektiv geltend gemacht hat. Die tatsächliche Kenntnis über die Entschädigungsforderung steht der Verwirkung des Anspruchs entgegen (vgl. auch Schmid/Jositsch, Handbuch, N 1819; Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 429 StPO N 31b). Bei ungenutztem Fristablauf hat die Verfahrensleitung die Entschädigung, sofern geschuldet, nach eigenem Ermessen festzusetzen (Meichssner, a.a.O., S. 227, 231, 233; vgl. BGE 142 IV 237 E. 1.3 S. 240 mit weiteren Verweisen; Riklin, Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung mit JStPO,

StBOG und weiteren Erlassen, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 429 N 7). Die Versäumnis der Frist kann in diesem Fall einzig dazu führen, dass die Entschädigung möglicherweise geringer ausfällt als von der Beschwerdeführerin verlangt (Meichssner, a.a.O., S. 227, 231 ff.; vgl. auch Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 429 StPO N 31b).

Im Gegensatz zur Sachlage des BGE146 IV 332 (E. 1.4 S. 336) hätte sich die Festsetzung der Entschädigung nach Ermessen vorliegend auch nicht schwierig gestaltet, da die Staatsanwaltschaft die effektiven Aufwendungen der Verteidigung kannte. Die Staatsanwaltschaft war somit nicht auf die Mitwirkung der Beschwerdeführerin angewiesen (vgl. BGer 6B_928/2018 vom 26. März 2019 E. 2.2.2).

3.6 Die Entschädigung der Beschwerdeführerin für das eingestellte Strafverfahren ist demnach nach Ermessen festzusetzen. Die (erstmalige) Beurteilung der eingeforderten Parteientschädigung ist Sache derjenigen Behörde, die das Strafverfahren bis zum Zeitpunkt der Verfahrenseinstellung geführt hat, mithin der Staatsanwaltschaft (vgl. AGE BES.2020.95 vom 19. April 2021 E. 2.7). Es erfolgt deshalb eine Rückweisung an die Vorinstanz zur Festlegung der Parteientschädigung betreffend die eingestellten Straftatbestände.

E. 4

4.1 Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde gutzuheissen und die Sache zur neuen Beurteilung an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen ist. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die obsiegende Beschwerdeführerin keine Verfahrenskosten zu tragen.

4.2 Der obsiegenden Beschwerdeführerin ist eine Parteientschädigung aus der Gerichtskasse auszurichten. Sie macht mit Honorarnote vom 11. August 2021 einen Aufwand von 4,82 Stunden à CHF 350.■ und Auslagen von CHF 51.80 zuzüglich 7,7 % MWST von CHF 133.90 geltend. Der Zeitaufwand erscheint angemessen, hingegen beträgt der Stundenansatz nach der Praxis des Appellationsgerichts in durchschnittlichen Fällen ohne besondere Schwierigkeiten ■ wie er hier vorliegt ■ CHF 250.■ (vgl. AGE BES.2020.95 vom 19. April 2021 E. 2.7). Der Beschwerdeführerin ist daher eine Parteientschädigung von CHF 1'353.60 (davon CHF 1'205.■ Honorar, CHF 51.80 Auslagen, CHF 96.80 MWST von 7,7 %) auszurichten.

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