

GR_GERICHTE SK2 2019 73 vom 26. März 2020

GR Gerichte, 2020-03-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SK2_2019_73

FR: GR_GERICHTE SK2 2019 73 du 26 mars 2020

IT: GR_GERICHTE SK2 2019 73 del 26 marzo 2020

Regeste

Drohung etc. | Beschwerde gegen Regionalgericht (früher Bezirksgericht)

Erwägungen

E. 1

StGB in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, - des Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB, - der mehrfachen Beschimpfung gemäss Art. 177 Abs. 1 StGB, - des geringfügigen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB, - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG sowie - der mehrfachen Übertretung gegen das Polizeigesetz des Kantons Graubünden gemäss Art. 36f Abs. 1 PolG.

E. 2

Die beschuldigte Person wird bestraft – als Zusatzstrafe zum Strafbefehl vom _____ 2019 der Staatsanwaltschaft Graubünden, Zweigstelle O.1 _____ – mit einer Geldstrafe von 130 Tagessätzen zu je CHF 90.00, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 3 Jahren.

E. 3

Die beschuldigte Person wird zudem bestraft mit einer Busse von CHF 3000.00. Bei schuldhafter Nichtbezahlung tritt an Stelle der Busse eine Ersatzfreiheitsstrafe von 32 Tagen.

E. 4

Die von der Kantonspolizei Graubünden am 2. November 2018 (GR _____) sichergestellte Hanfmühle Hulk Gold wird gestützt auf Art. 69 Abs. 1 StGB eingezogen und vernichtet.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, die Zustellfiktion sei vorliegend nicht anwendbar. Es sei nicht so, dass der Adressat des Strafbefehls während der siebentägigen Abholfrist nichts unternommen habe. Er habe während der Abholzeit von der postreglementarischen Möglichkeit Gebrauch gemacht, eine erneute Zustellung zu verlangen. Wenn der Adressat innert der siebentägigen Abholfrist bei der Post ein zweites Zustellprozedere verlange, zeige er gegenüber der eingeschriebenen Postsendung eine dem Postreglement entsprechende Reaktion, die die zustellende Behörde (hier Staatsanwaltschaft) nicht im Ungewissen über die Zustellung lasse. In diesem Fall könne eine Zustellfiktion nicht zum Tragen kommen. Grundsätzlich sei in einem fairen Verfahren nur dann von einer eine Rechtsmittelfrist auslösenden Zustellung auszugehen, wenn die Zustellung auch tatsächlich, d.h. ohne Fiktion, erfolgt sei. Vorliegend sei der Strafbefehl am 26. April 2019 erlassen und am 29. April 2019 mitgeteilt worden. Da der

Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 30. April 2019 die Sendung nicht entgegennehmen können, habe die Post eine Abholungseinladung in den Briefkasten gelegt. Darauf habe der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers innert der sieben-tägigen Frist die Post um ein erneutes Zustellverfahren ersucht. Am 13. Mai 2019 sei der Strafbefehl zugestellt worden. Die 10-tägige Einsprachefrist beginne mit der Zustellung des Strafbefehls. Die am 21. Mai 2019 übermittelte Einsprache sei somit rechtzeitig erfolgt.

6 / 10

E. 4.2

Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Gemäss Art. 85 Abs. 2 StPO erfolgt die Zustellung von Entscheiden der Strafbehörden durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung, insbesondere durch die Polizei. Bei einer eingeschriebenen Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, gilt die Zustellung am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch als erfolgt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO). Diese Zustellfiktion regelt in allgemeiner und verbindlicher Weise die Frage, in welchem Zeitpunkt Verfügungen und Entscheide, die mit eingeschriebener Post oder als Gerichtsurkunden spediert werden, als zugestellt zu gelten haben. Sie ergänzt die Pflicht der Behörde, ihre Verfügungen und Entscheide zu eröffnen, indem sie der Behörde erlaubt, auch bei Unzustellbarkeit der Verfügung oder des Entscheides ab einem bestimmten Zeitpunkt ein fingiertes Zustelldatum anzunehmen. Die Zustell- und Eröffnungspflicht der Behörde findet ihr Korrelat in der Empfangspflicht des Adressaten. Dieser kann sich nicht darauf berufen, er habe die Sendung nicht entgegengenommen. Sowohl die Zustellpflicht der Behörde wie auch die Empfangspflicht des Verfahrensbeteiligten sind Pflichten prozessualer Natur. Für die Anwendung der Zustellfiktion verlangt die Rechtsprechung, dass der Adressat mit einer "gewissen Wahrscheinlichkeit" annehmen kann beziehungsweise damit "rechnen muss" dass ihm ein behördlicher Akt zugestellt wird. Unter dieser Voraussetzung rechtfertigt es sich, vom Betroffenen zu verlangen, dass er seine Post regelmässig kontrolliert und allenfalls längere Ortsabwesenheiten der Behörde mitteilt oder einen Stellvertreter ernennt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.120/2005 vom 23. März 2006 E. 4; BGE 130 III 396 E. 1.2.3; 119 V 89 E. 4.b/aa). Bei der Zustellung einer Sendung mit eingeschriebenem Brief ist es gemäss den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Post möglich, die Abholfrist zu verlängern. Die Systeme der StPO und der Post sind in diesem Bereich nicht aufeinander abgestimmt, was zu einem Auseinanderklaffen von Abholfrist und Zustellfiktion führen kann. Die Frage, wie lange eine Sendung bei der Post abgeholt werden kann, hat grundsätzlich keinen Einfluss auf den Zeitpunkt des Eintritts der gesetzlichen Zustellfiktion. Abmachungen mit der Post können den Eintritt der Zustellfiktion nicht hinausschieben (vgl. BGE 127 I 31 E. 2.b; BGE 141 II 429 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 2C_1020/2018 vom 3. Dezember 2018 E. 3.2.4.). Mit anderen Worten ist eine Zurückbehaltung durch die Post über sieben Tage hinaus zwar möglich, geht aber auf Kosten der Rechtsmittelfrist. Diese kann als gesetzliche Frist durch den Richter nicht verlängert, sondern nur bei entschuldbarer Verhinderung an der Einhaltung der Frist gegebenenfalls wiederhergestellt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.120/2005 vom 23. März 2006 E. 4). Diese Recht-

7 / 10 sprechung wird dadurch eingeschränkt, dass selbst bei einem Juristen, der nicht Anwalt und auch nicht anwaltlich vertreten ist, nicht verlangt werden kann, dass er die Unterscheidung zwischen dem Ende der postalischen Abholfrist und dem Ende der Legalfrist betreffend Zustellfiktion kennen muss. Gibt die Post - als Hilfsperson des

Gerichts - einem juristischen Laien die Erlaubnis, die Abholfrist einer eingeschriebenen Postsendung zu verlängern, darf diesem unter Vertrauens- schutzgesichtspunkten aus dem Auseinanderklaffen des Datums der Zustellfiktion und des letzten Tages der postalischen Abholfrist kein Nachteil erwachsen (Urteil des Bundesgerichts 2C_990/2015 vom 19. Februar 2016 E. 3.4.; Urteil des Bundesgerichts 5A_211/2012 vom 25. Juni 2012 E. 1.3 mit weiteren Hinweisen; Beschluss der II. Zivilkammer des Zürcher Obergerichts PS190081-O/U vom 17. Juni 2019 E. 4.3.).

E. 4.3

Wie bereits ausgeführt, wurde vorliegend der fragliche Strafbefehl am 26. April 2019 erlassen und am 29. April 2019 mitgeteilt. Die Zustellung des Strafbefehls mit eingeschriebener Postsendung ist nicht zu beanstanden. Da die Postsendung vom Empfänger, Rechtsanwalt lic. iur. B._____, am 30. April nicht entgegengenommen werden konnte, wurde ihm am selben Tag die Sendung zur Abholung mit Frist bis zum 7. Mai 2019 gemeldet (Abholungseinladung). Am 7. Mai 2019 erteilte Rechtsanwalt lic. iur. B._____ der Post den Auftrag, die Abholfrist zu verlängern und eine zweite Zustellung zu veranlassen. Am Montag, den 13. Mai 2019, wurde schliesslich die Sendung dem Adressaten zugestellt (vgl. zum Ganzen: Akten Staatsanwaltschaft, act. 1.11). Wie zuvor dargelegt, hat die Frage, wie lange eine Sendung bei der Post abgeholt werden kann, grundsätzlich keinen Einfluss auf den Zeitpunkt des Eintritts der gesetzlichen Zustellfiktion (Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO). Da es sich bei lic. iur. B._____ um einen als Anwalt tätigen Juristen handelt, musste er die Unterscheidung zwischen dem Ende der postalischen Abholfrist und dem Ende der Legalfrist betreffend Zustellfiktion kennen, zumal die Berechnung und Einhaltung von Rechtsmittelfristen zu den primären Sorgfaltspflichten eines forensisch tätigen Rechtsanwalts gehören. Demzufolge hat vorliegend der Strafbefehl gemäss Zustellfiktion am 7. Mai 2019, nach Ablauf der siebentägigen postalischen Abholfrist, dem Rechtsvertreter des Beschuldigten als zugestellt zu gelten. Der Umstand, dass Rechtsanwalt lic. iur. B._____ der Post am 7. Mai 2019 den Auftrag erteilt hat, eine zweite Zustellung zu veranlassen, ändert daran nichts. Die 10-tägige Einsprachefrist endete somit am 17. Mai 2019. Die elektronisch übermittelte Einsprache des A._____ erfolgte hingegen erst am 21. Mai 2019 und somit verspätet.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Zustellfiktion wirke gegenüber dem Adressaten aggressiv und formalistisch; sie dürfe nur dann zum Zuge kommen, wenn einer verfahrenslähmenden Untätigkeit begegnet werden müsse, nicht aber, wenn der Adressat bei der Post rechtzeitig um eine zweite Abholeinladung ersucht habe. Grundsätzlich sei in einer fairen Verfahrensregelung nur dann von einer Rechtsmittelfrist auslösenden Zustellung auszugehen, wenn eine solche Zustellung auch tatsächlich erfolgt sei. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Wie bereits ausgeführt, hat sich der Gesetzgeber für eine andere Lösung entschieden. Ein forensisch tätiger Anwalt muss diese Regelung und die einschlägige bundesgerichtliche Rechtsprechung hierzu kennen, namentlich auch, dass eine Verlängerung der Abholfrist mittels Abmachungen mit der Post nichts an der gesetzlich geregelten Zustellfiktion zu ändern vermag (vgl. E. 4.2.). Dabei geht es nicht um die Sanktionierung einer verfahrenslähmenden Untätigkeit, sondern letztlich um die Einhaltung gesetzlich normierter Rechtsmittelfristen.

E. 4.5

Der Beschwerdeführer vertritt sodann die Ansicht, es sei in einem Strafverfahren nicht abträglich, wenn die rechtsmittelauslösende Zustellung einer eingeschriebenen Postsendung im Rahmen der durch die Post offerierten Zustellungsmöglichkeiten einige Tage später erfolge. Während sich die hoheitlichen Adressaten mit der Zustellung der von ihnen gefällten Entscheide (Strafbefehl Staatsanwaltschaft und Beschluss Regionalgericht) recht viel Zeit gelassen hätten und willkürlich handeln würden, werde dem Adressaten nicht zugebilligt, von der postrelementarischen Möglichkeit Gebrauch zu machen und ein zweites Zustellprozedere zu verlangen. Auch hier verkennt der Beschwerdeführer die Bedeutung von gesetzlich normierten Rechtsmittelfristen. Rechtsmittelfristen und deren Berechnung sind gesetzlich verbindlich geregelt und unabänderlich. Soweit hingegen zeitliche Vorgaben für die Verfassung von Entscheiden bestehen, handelt es sich dabei um blosser Ordnungsvorschriften. Dies ist von der Sache her ohne weiteres gerechtfertigt und hat nichts mit Willkür zu tun, zumal Behörden die Anzahl von eingehenden und zu bearbeitenden Fällen - im Gegensatz zu Anwälten - nicht steuern respektive beschränken können. Im Übrigen wurden von den zuständigen Behörden vorliegend keine Ordnungsvorschriften verletzt.

E. 4.6

Der Beschwerdeführer stellt sich schliesslich auf den Standpunkt, ein Rückbehaltungsrespektive Postlagerungsauftrag einerseits und ein postrelementarisches Ersuchen um eine Zweitzustellung während der siebentägigen Ab-

E. 5

Das von der Kantonspolizei Graubünden am 2. November 2018 (GR _____) sichergestellte Sackmesser Victorinox (rot) wird – nach Rechtskraft dieses Strafbefehls – der beschuldigten Person ausgehändigt.

E. 6

Die Kosten des Verfahrens werden der beschuldigten Person auferlegt.

E. 7

Demgemäss hat die beschuldigte Person zu bezahlen: - Busse CHF 3'000.00 - Barauslagen CHF 1'690.00

3 / 10 - Gebühren CHF 1'350.00 Rechnungsbetrag CHF 6'040.00

E. 8

/ 10

E. 9

/ 10 holfrist andererseits seien zu unterscheiden. Bei Letzterem sei zu berücksichtigen, dass sich der Beschuldigte beziehungsweise sein Rechtsvertreter zeitgerecht mit der Entgegennahme der Sendung befasst habe und so die erforderliche Verfahrenssicherheit gewährleistet sei. In diesem Fall würde die Annahme einer Zustellfiktion gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossen. Auch bei dieser Argumentation übersieht der Beschwerdeführer, dass der Gesetzgeber und die bundesgerichtliche Rechtsprechung eine solche Unterscheidung eben gerade nicht vornehmen. Das Bundesgericht hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, die Zustellfiktion - unabhängig von einer allenfalls durch die Post gewährten Abholfrist und auch unabhängig von anderen Abmachungen mit der Post - sieben Tage nach dem erfolglosen Zustellversuch eintreten zu lassen (vgl. oben E. 4.2.).

Dabei hat das Gericht ausdrücklich festgehalten, dass dies nicht nur bei Zurückbehaltungsaufträgen, sondern auch bei anderen Abmachungen mit der Post gilt (BGE 127 I 31 E. 2.b). 5. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, dass A. _____ die 10-tägige Einsprachefrist verpasst habe. Die Beschwerde ist mithin unbegründet und abzuweisen. 6. Über das mit Ziff. 3 der Beschwerde gestellte Gesuch um Einsetzung des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers als amtlichen Verteidiger wurde zuständigkeitshalber durch den Vorsitzenden der II. Strafkammer mit separater Verfügung vom 26. März 2020 (Verfahren SK2 19 74) entschieden. Das Gesuch wurde abgewiesen. 7. Bei diesem Ausgang sind die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren gestützt auf Art. 428 Abs. 1 StPO dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Gemäss Art. 8 der Verordnung über die Gerichtsgebühren im Strafverfahren (VGS; BR 350.210) erhebt das Gericht im Beschwerdeverfahren eine Gebühr von CHF 1'000.00 bis 5'000.00. In Anbetracht der Aufwendungen des Gerichts ist vorliegend eine Gebühr von CHF 1'500.00 zu erheben.

E. 10

/ 10 III.

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