

MKGE 16 Nr. 1

Mkg, 2024-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_16_Nr_1

FR: ATMC 16 n° 1

IT: STMC 16 n. 1

Erwägungen

E. 1

Das Militärkassationsgericht ist u.a. zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen die ein Fristwiederherstellungsgesuch ablehnenden Entscheide des Militärappellationsgerichts (Art. 47 Abs. 4 lit. c MStP). Die fristgerecht eingereichte Beschwerde des zur Ergreifung dieses Rechtsmittels legitimierten Beschwerdeführers erweist sich als zulässig (Art. 47 Abs. 4 Ingress MStP); auf die Beschwerde ist einzutreten. Daran ändert nichts, dass das Militärappellationsgericht 2 das Verfahren nicht hätte abschreiben dürfen. Auf die Appellation wäre vielmehr nicht einzutreten gewesen, da bei einer verpassten Rechtsmittelfrist bereits von Anbeginn eine Prozessvoraussetzung fehlt.

E. 2

Die Beschwerde gemäss Art. 47 Abs. 4 lit. c MStP steht – wie die Beschwerde gestützt auf Art. 167 lit. d MStP – ausserhalb des «üblichen Systems» der Anrufung des Militärkassationsgerichts, welches gemäss seiner sachlichen Zuständigkeit Kassationsbeschwerden gemäss Art. 184 MStP und Rekurse gemäss Art. 195 MStP behandelt (Art. 13 MStP). Folgerichtig keine Anwendung findet Art. 189 Abs. 2 MStP, wonach das Militärkassationsgericht an den Umfang der mit der Kassationsbeschwerde gestellten Anträge gebunden ist und in der Beschwerdebegründung unter Hinweis auf den Kassationsgrund darzulegen ist, welche Bestimmungen als verletzt angesehen werden und inwiefern das angefochtene Urteil die Verletzung begehen soll. Dass der Beschwerdeführer keinen Kassationsgrund im Sinne von Art. 185 MStP anruft, schadet mithin nicht. Ob deshalb alle tatsächlichen und rechtlichen Mängel des Beschlusses des Militärappellationsgerichts 2 gerügt werden können, wie der Beschwerdeführer unter Berufung auf Literaturstellen (MARTIN BERTSCHI, in: Wehrenberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid [Hrsg.], Kommentar zum Militärstrafprozess, Zürich 2008 [im MKGE / ATMC / STMC 16 Nr. 1 Seite 4 Folgenden: MStP-Kommentar], Art. 47 N. 13; BEAT HIRT, MStP-Kommentar, Art. 166 N. 12) dafürhält, braucht mangels Relevanz im vorliegenden Verfahren nicht weiter abgehandelt und abschliessend entschieden zu werden.

E. 3.1

Im vorliegenden Verfahren ist einzig zu beurteilen, ob das Militärappellationsgericht 2 das bei ihm eingereichte Gesuch um Wiederherstellung der Appellationsfrist (Frist zur Einreichung der Appellationserklärung gemäss Art. 174 Abs. 1 MStP) zu Recht abgewiesen und Art. 47 Abs. 1 MStP richtig angewendet hat. Konkret geht es dabei um die Beantwortung der Frage, wann ein Fristversäumnis als vom Gesuchsteller oder seinem Vertreter unverschuldet («sans sa faute», «senza sua colpa») gelten kann. Einschlägige Rechtsprechung des Militärkassationsgerichts zur Konturierung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs findet sich nur spärlich. Immerhin bereits festgehalten hat das

Militärkassationsgericht, dass bei Vorliegen von Fahr- lässigkeit – wie leicht diese auch immer gewesen sein mag – nicht mehr von einem unver- schuldeten Verhalten gesprochen werden kann (MKGE 10 Nr. 62 E. 2).

E. 3.2

Eine reichhaltige Kasuistik findet sich dagegen in der Rechtsprechung des Bundesge- richts zum Pendant zu Art. 47 MStP im bürgerlichen Recht, nämlich zu Art. 94 der Schweize- rischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO; SR 312.0). Auch dieser Artikel ver- langt (neben weiteren Voraussetzungen), dass die um Fristwiederherstellung ersuchende Partei an der Säumnis kein Verschulden («n'est imputable à aucune faute», «non aver colpa») trifft. Den diesbezüglichen Urteilen, welche – soweit ersichtlich – ausnahmslos vom Ange- klagten bzw. dessen Vertreter eingereichte Gesuche um Fristwiederherstellung betrafen, ist ein strenger Massstab zu entnehmen. So kann nach ständiger Rechtsprechung des Bundes- gerichts die Wiederherstellung nur bei klarer Schuldlosigkeit gewährt werden. Jedes Ver- schulden einer Partei, ihres Vertreters oder beigezogener Hilfspersonen, so geringfügig es auch sein mag, schliesst die Wiederherstellung aus (Urteil 6B_1367/2020 vom 9. Februar 2021 E. 3 mit Verweis auf BGE 143 I 284 E. 1.3). Die im bürgerlichen Recht existierenden Ausnahmen von diesem Grundsatz betreffen Konstellationen notwendiger Verteidigung, wenn das Recht der beschuldigten Person auf eine effektive und wirksame Verteidigung der An- rechnung eines schwerwiegenden Fehlers des Anwalts entgegensteht und sind vorliegend nicht von Belang (vgl. BGE 149 IV 196 E. 1.1). Unverschuldet ist die Säumnis nur, wenn sie durch einen Umstand eingetreten ist, der nach den Regeln vernünftiger Interessenwahrung auch von einer sorgsam Person nicht befürchtet werden muss oder dessen Abwendung übermässige Anforderungen gestellt hätte. Allgemein wird vorausgesetzt, dass es in der kon- kreten Situation unmöglich war, die Frist zu wahren oder jemanden damit zu betrauen (vgl. etwa Urteil 7B_8/2021 vom 25. August 2023 E. 5.3.2 mit Hinweisen). Die Rechtskraft eines strafrechtlichen Urteils darf bei alledem nicht leicht durchbrochen werden (vgl. etwa Urteil 6B_799/2022 vom 3. Oktober 2022 E. 2.2 mit Hinweisen).

E. 3.3

Das Militärappellationsgericht 2 hat der Auffassung des Beschwerdeführers, wonach sein Fristversäumnis unverschuldet erfolgt sei, eine Absage erteilt. Es hat festgehalten, der Um- stand, dass der Beschwerdeführer am 31. Januar 2023 Vater geworden sei, könne nicht mit einem unerwarteten Unfall oder einer schweren Krankheit gleichgesetzt werden. Die Geburt eines Kindes könne nur dann ein unverschuldetes, zur Wiederherstellung führendes

MKGE / ATMC / STMC 16 Nr. 1 Seite 5 Hindernis bilden, wenn und solange die Geburt jegliches auf Fristwahrung gerichtetes Han- deln verunmögliche. Die Umstände müssten derart sein, dass «der Rechtssuchende» durch sie davon abgehalten werde, selbst innert Frist zu handeln oder einen Dritten mit der Pro- zesshandlung zu betrauen. Da solches nicht dargelegt worden und eine Geburt grundsätzlich als voraussehbar anzusehen sei sowie eine Stellvertretung rechtzeitig hätte instruiert werden können, könne – mangels geltend gemachter ausserordentlicher Umstände – nicht von Schuldlosigkeit gesprochen werden, zumal an die Appellationserklärung keine besonderen Anforderungen geknüpft sei.

E. 3.4

Der Beschwerdeführer hält die Auffassung des Militärappellationsgerichts 2 für unzutref- fend. Seiner Ansicht nach bildet die (leicht vortermينية) Geburt des eigenen Kindes des

Anklagevertreters per «kurzfristig angeordnetem Kaiserschnitt» kurz vor Ablauf der Rechts- mittelfrist einen Paragrafen für aussergewöhnliche Umstände, die ein unverschuldetes Ver- säumnis begründen, umso mehr, wenn diese Rechtsmittelfrist über ein Wochenende gelaufen und damit von vornherein nur drei Tage der bloss fünftägigen Frist überhaupt Arbeitstage gewesen seien. Die vom Militärappellationsgericht 2 gestellten Anforderungen an ein unver- schuldetes Versäumnis im Kontext der Geburt des Kindes des Anklagevertreters würden im Ergebnis derart realitätsfremd hoch angesetzt, dass eine Geburt und deren Begleitumstände für den in die Kinderbetreuung involvierten Kindsvater de facto nie aussergewöhnliche Um- stände darstellen und somit de facto nie einen Wiederherstellungsgrund bedeuten könnten. Dies widerspreche Sinn und Zweck von Art. 47 Abs. 1 MStP. Es sei ihm schlicht nicht möglich bzw. zumutbar gewesen, unmittelbar nach der Geburt vom 31. Januar 2023 am 1. Februar 2023 «eine Appellationserklärung zu verfassen», da sowohl die Betreuung der Mutter, des Neugeborenen sowie der älteren Tochter gleichzeitig hätten sichergestellt werden müssen. Bei alledem habe das Militärappellationsgericht 2 die tatsächlichen Gegebenheiten und Be- sonderheiten des Militärstrafrechts ausser Acht gelassen, insbesondere die gegenüber dem bürgerlichen Recht viel kürzeren Rechtsmittelfristen und die Vertretungsfeindlichkeit der Ap- pellationserklärung.

E. 3.5

Bevor auf die durch den Beschwerdeführer geäusserte Kritik zur Würdigung im angefochtenen Beschluss betreffend unverschuldetes Versäumnis einzugehen ist, sind vorab – soweit vorliegend bedeutsam – die Aufgaben und die Organisation der militärischen Strafverfol- gungsbehörden in Erinnerung zu rufen. Als Teil der Strafverfolgungsbehörden ist es u.a. Auf- gabe des Auditors, die Anklage vor Gericht zu vertreten (Art. 4b MStP) und Rechtsmittel ein- zulegen, etwa die Appellation (Art. 173 Abs. 1 MStP). Organisatorisch ist der Auditor Teil einer Auditorenregion, welche je von einer Chefin oder einem Chef «Auditor» geleitet werden (vgl. Art. 17 Abs. 1 und 3 MJV, SR 516.41, i.V.m. Art. 4c MStP). Der Beschwerdeführer ist der deutschsprachigen Auditorenregion 2 zugeteilt, welche aus maximal 60 Auditorinnen und Auditoren besteht (Anhang 5 Ziffer 1 MJV). Ob angesichts dieser Organisationsstruktur, die per 1. Januar 2018 im Rahmen der Weiterentwicklung der Armee geschaffen wurde (BBl 2014 7024), und der stattlichen Anzahl von Auditorinnen und Auditoren in der Auditorenregion 2 die Organisation einer Vertretung derart schwierig gewesen wäre, wie der Beschwerdeführer suggeriert, kann angesichts der nachfolgenden Ausführungen zur unverschuldeten Versäum- nis offenbleiben. Zu erwähnen ist an dieser Stelle einzig, dass die entsprechenden Ausführungen des Beschwerdeführers an der massgeblichen Frage vorbeizielten, insoweit sie sich MKGE / ATMC / STMC 16 Nr. 1 Seite 6 auf Art. 19 Abs. 2 der Verordnung vom 24. Oktober 1979 über die Militärstrafrechtspflege (MStV; SR 322.2) stützen. Art. 19 MStV betrifft die Vertretung der Anklage vor dem Militärappellationsgericht, welche durch den Auditor erfolgt, der vor Militärgericht tätig war (Abs. 1), bei dessen Verhinderung durch den durch den Oberauditor bezeichneten Vertreter (Abs. 2). Es geht mithin um ein Verfahrensstadium, das zeitlich der Appellationserklärung nachgeht, weshalb daraus schon deshalb für die vorliegende relevante versäumte Handlung nichts ab- geleitet werden kann.

E. 3.6

Nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag der Beschwerdeführer auch aus dem Umstand, dass die Frist zur Einreichung der Appellationserklärung fünf Tage beträgt und «für heutige Massstäbe extrem kurz» sei, wie er es vorbringt. Diese Frist ist seit jeher im Gesetz enthalten (Art. 174 Abs. 1 MStP). Ihre Dauer erklärt sich nicht zuletzt mit der Banalität der innert Frist vorzunehmenden Handlung: Der schriftlichen oder mündlichen Erklärung der Appellation. Eine Begründung ist nicht nötig (so schon BBl 1977 II 100), es reicht ein Telefon oder ein SMS. Es genügt, dass der Absender eindeutig eruierbar ist (BERNHARD ISEN-RING/HANS MATHYS, MStP-Kommentar, Art. 174 N. 2). Diese Einfachheit der eben beschriebenen vorzunehmenden Handlung, auf die zu Recht auch das Militärappellationsgericht 2 hingewiesen hat, ist denn auch der Grund, weshalb von vornherein – und ohne dass weitere Ausführungen nötig wären – nicht davon gesprochen werden kann, dem Beschwerdeführer sei es in der konkreten Situation unmöglich gewesen, die Frist zu wahren. Denn entgegen der Darlegung des Beschwerdeführers war es gerade nicht nötig, eine Appellationserklärung zu verfassen. Dass auch ein niederschwelligeres Handeln unmöglich gewesen wäre, wird vom Beschwerdeführer jedoch zu Recht gar nicht erst geltend gemacht. Dazu kommt, dass der Beschwerdeführer den Verhandlungstermin des Militärgerichts 2 vom 27. Januar 2023 kannte. Er musste mit einer Niederlage rechnen und hätte sich auf diesen Fall vorbereiten können und müssen. Von einem unverschuldeten Versäumnis kann daher nicht gesprochen werden. Dies legt auch die ratio legis von Art. 47 Abs. 1 MStP nahe. Diese Bestimmung schliesst die Wiederherstellung der Frist zugunsten eines Strafverfolgers zwar nicht schlechterdings aus. Es ist jedoch nicht zu verkennen, dass sie in erster Linie für den Angeklagten geschaffen wurde. Damit ist der vorinstanzliche Entscheid im Ergebnis zu bestätigen.

E. 4

Der Auditor unterliegt mit seiner Beschwerde. Die Kosten trägt der Bund (Art. 171 MStP; ebenso Art. 199 i.V.m Art. 183 Abs. 1 MStP).

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