

# ZH\_OBERGERICHT SU240016 vom 9. Juli 2024

ZH Obergericht, 2024-07-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SU240016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SU240016)

FR: ZH\_OBERGERICHT SU240016 du 9 juillet 2024

IT: ZH\_OBERGERICHT SU240016 del 9 luglio 2024

## Erwägungen

### E. 1

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 19. Januar 2024, welches den Parteien am 2. Februar 2024 in begründeter Form schriftlich eröffnet wurde (Urk. 28/1-2), liess die Beschuldigte mit Berufungs- erklärung vom 22. Februar 2024 innert Frist Berufung erheben (Urk. 30). Mit Präsi- dialverfügung vom 5. März 2024 wurde dem Stadtrichteramt eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschluss- berufung erhoben oder ob begründet ein Nichteintreten auf die Berufung beantragt wird (Urk. 33). Darauf verzichtete das Stadtrichteramt in seiner Eingabe vom 12. März 2024 (Urk. 35). Mit Beschluss vom 21. März 2024 wurde den Parteien mitgeteilt, dass das Berufungsverfahren schriftlich durchgeführt werde (Urk. 36). Gleichzeitig wurde der Beschuldigten Frist angesetzt, um ihre Berufungsanträge zu stellen und zu begründen (ebd.). Zunächst liess diese mit Eingabe vom 10. April 2024 um Zustellung des Protokolls der erstinstanzlichen Hauptverhandlung sowie der Tonaufnahme derselben ersuchen (Urk. 38). Das Protokoll der erstinstanz- lichen Hauptverhandlung wurde dem Verteidiger am 11. April 2024 per IncaMail zugestellt, bezüglich der Tonbandaufnahme wurde er an das Bezirksgericht Zürich verwiesen (Urk. 40/1-2). Am 16. April 2024 liess die Beschuldigte fristgerecht ihre Berufungsbegründung einreichen inkl. Antrag auf Herausgabe der Tonaufnahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung (Urk. 37/2, Urk. 41). Am 19. April 2024 ersuchte die Verfahrensleitung die Vorinstanz telefonisch, der Verteidigung die Tonaufnahme der Hauptverhandlung herauszugeben, wobei diese aber einstweilen auf ihre im Urteil vom 19. Januar 2024 begründete andere Rechtsauffassung verwies (Urk. 44). Mit Präsidialverfügung vom 23. April 2024 wurden dem Stadt- richteramt und der Vorinstanz Kopien der Berufungsbegründung zugestellt (Urk. 45). Gleichzeitig wurde dem Stadtrichteramt Frist zur Einreichung der Berufungsantwort angesetzt und der Vorinstanz innert derselben Frist Gelegenheit zur freigestellten Vernehmlassung gegeben (ebd.). Zudem wurde die Vorinstanz ersucht, dem Obergericht die Tonaufnahme der erstinstanzlichen Hauptver- handlung zuzustellen (ebd.). Das Stadtrichteramt beantragte in seiner Eingabe vom

### E. 2

Per 1. Januar 2024 ist die revidierte StPO in Kraft getreten. Gemäss Art. 448 Abs. 1 StPO werden Verfahren, die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes hängig sind, nach neuem Recht fortgeführt, soweit die nachfolgenden Bestimmungen nichts anderes vorsehen. Verfahrenshandlungen, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes angeordnet oder durchgeführt worden sind, behalten ihre Gültigkeit (Art. 448 Abs. 2 StPO). Ist ein Entscheid vor Inkrafttreten dieses Gesetzes gefällt worden, so werden Rechtsmittel dagegen nach bisherigem Recht, von den bisher zuständigen Behörden, beurteilt (Art. 453 Abs. 1 StPO). Das Verfahren richtet sich folglich nach bisherigem Recht.

### **E. 3**

Die Beschuldigte ficht das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich an (Urk. 30 S. 2), resp. rügt in ihrer Berufungsbegründung insbesondere die Form und Eröffnung des Strafbefehls vom 28. April 2023 (Urk. 41 S. 4 ff.). Die Beschuldigte beantragt die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils aufgrund der geltend gemachten Formmängel (Urk. 41 S. 9).

### **E. 4**

Der Strafbefehl des Stadtrichteramts Zürich vom 28. April 2023 (Urk. 2) wurde der Beschuldigten am 10. Mai 2023 auf dem Postweg zugestellt (Urk. 2/1). Er war nicht mit einer eigenhändigen Unterschrift, sondern mit einer digital angebrachten "Faksimile-Unterschrift" versehen.

### **E. 5**

Wo das Gesetz Schriftlichkeit explizit vorsieht, ist die Eingabe gemäss Art. 110 Abs. 1 Satz 2 StPO zu unterzeichnen und zu datieren (vgl. auch BSK-HAFNER/ FISCHER, N 7 ff. zu Art. 110 StPO). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts muss die Unterschrift eigenhändig auf dem Schriftdokument angebracht werden. Die persönliche handschriftliche Unterschrift stellt auch beim Erlass eines Strafbefehls ein formelles Gültigkeitserfordernis im Interesse der Rechtssicherheit dar (BGE 148 IV 445, Erw. 1.4.1 mit Hinweisen). Sendungen per E-Mail, Fax oder SMS (jedenfalls ohne elektronische Signatur im Sinne von Art. 110 Abs. 2 StPO) ziehen diverse Unsicherheiten – insbesondere betreffend die Identifizierung des

- 4 - Absenders, die Verifizierung der Unterschrift und die Feststellung des Zeitpunktes des Empfangs – nach sich, die bei eingeschriebener Post, elektronischer Eingabe nach Art. 110 Abs. 2 StPO oder mündlicher Erklärung zu Protokoll wegfallen (BGE 142 IV 299 E. 1.1). Damit elektronische Eingaben rechtsgültig sind, wird daher eine qualifizierte elektronische Signatur mit Zeitstempel verlangt. Sie sind zudem über eine der anerkannten Plattformen einzureichen (Art. 110 Abs. 2 StPO; Verordnung vom 18. Juni 2010 über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren; SR 272.1). Umgekehrt ist ebenfalls klar, dass eine qualifizierte elektronische Signatur eine eigenhändige Unterschrift nicht ersetzen kann, wenn die Eingabe ausgedruckt per Post eingereicht wird. Die elektronische Signatur kann mit anderen Worten nur dann Gültigkeit entfalten, wenn die Eingabe auf dem vorgesehen Weg elektronisch eingereicht wird. Ein Ausdruck einer elektronischen Signatur erfüllt das Gültigkeitserfordernis nicht.

### **E. 6**

Demzufolge ist der einzig mit dem Ausdruck einer elektronischen Signatur versehene, am 10. Mai 2023 postalisch in Papierform an die Beschuldigte zugestellte und am 27. November 2023 mit Weisung des Stadtrichteramts (Urk. 21) zusammen mit den Akten an die Vorinstanz überwiesene Strafbefehl formungültig. Das Stadtrichteramt reichte zwar mit E-Mail vom 12. Dezember 2023 die digitale Version des Strafbefehls mit qualifizierter elektronischer Signatur auf entsprechenden Wunsch der Vorinstanz nach (Urk. 23), doch ist dadurch der Formmangel nicht geheilt worden. Dies ist gemäss Bundesgericht nicht einmal der Fall, wenn ein ursprünglich wegen Formmangels ungültiger Strafbefehl in "gültiger Form" gemäss Art. 356 Abs. 1 StPO als Anklage an das erstinstanzliche Gericht überwiesen wird (BGE 148 IV 445, Erw. 1.5.1. f.). Das Bundesgericht setzt dabei voraus, dass auf die eigenhändige Unterschrift des Strafbefehls bewusst im Sinne einer

eigentlichen Praxis verzichtet worden ist (ebd.). Davon ist vorliegend - angesichts mindestens eines Parallelfalls - auszugehen. Der besagte Strafbefehl des Stadtrichteramts ist somit nach wie vor ungültig.

#### **E. 7**

Nach Art. 409 Abs. 1 StPO hebt das Berufungsgericht bei wesentlichen, im Berufungsverfahren nicht heilbaren Mängeln das angefochtene Urteil ausnahms-

- 5 - weise auf und weist die Sache zur Durchführung einer neuen Hauptverhandlung und zur Fällung eines neuen Urteils an die Vorinstanz zurück. Dabei bestimmt das Berufungsgericht, welche Verfahrenshandlungen zu wiederholen oder nachzuholen sind (Abs. 2). Das erstinstanzliche Gericht ist an die vom Berufungsgericht im Rückweisungsbeschluss vertretenen Rechtsauffassungen und an die Weisungen gemäss Art. 409 Abs. 2 StPO gebunden (Abs. 3). Art. 409 StPO erwähnt die Rückweisung an die Staatsanwaltschaft resp. an die Untersuchungsbehörde nicht ausdrücklich. Hingegen ist Art. 356 Abs. 5 StPO in Verbindung mit Art. 357 Abs. 1 und 2 StPO zu entnehmen, dass das (erstinstanzliche) Gericht den ungültigen Strafbefehl aufzuheben und den Fall zur Durchführung eines neuen Vorverfahrens an das Stadtrichteramt zurückzuweisen hat.

#### **E. 8**

Das Urteil der Vorinstanz vom 19. Januar 2024 ist demnach aufzuheben. Da eine Rückweisung an die Vorinstanz zur weiteren Rückweisung ans Stadtrichteramt einem prozessualen Leerlauf gleichkäme (vgl. NIGGLI/HEIMGARTNER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Bd. I, 3. Aufl. 2023, N. 63b zu Art. 9 StPO), ist der Fall zur Berichtigung des Strafbefehls resp. zur korrekten Zustellung an die Beschuldigte mit neuem Rechtsmittelfristenlauf an das Stadtrichteramt zurückzuweisen. Auch in Nachachtung des Beschleunigungsgebots erscheint die direkte Rückweisung an das Stadtrichteramt als geboten.

#### **E. 9**

Hebt die Rechtsmittelinstanz einen Entscheid auf und weist sie die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück, so trägt der Bund oder der Kanton die Kosten des Rechtsmittelverfahrens und, nach Ermessen der Rechtsmittelinstanz, jene der Vorinstanz (Art. 428 Abs. 4 StPO). Ausgangsgemäss fallen die Gerichtsgebühren für das vorliegende Berufungsverfahren ausser Ansatz. Zumal die Sache direkt an das Stadtrichteramt zurückzuweisen ist, sind auch die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen. Über die Kosten des Stadtrichteramts in der Höhe von Fr. 590.–, bestehend aus Fr. 90.– Kosten- und Gebührenpauschale sowie Fr. 500.– zusätzliche Untersuchungskosten (Urk. 21), wird das Stadtrichteramt zu befinden haben.

#### **E. 10**

Hebt die Rechtsmittelinstanz einen Entscheid nach Art. 409 StPO auf, so haben die Parteien Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Auf-

- 6 - wendungen im Rechtsmittelverfahren und im aufgehobenen Teil des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 436 Abs. 3 StPO). Der Verteidiger der Beschuldigten, Rechtsanwalt MLaw X.\_\_\_\_\_, macht für das gesamte vorliegende Verfahren einen Aufwand von insgesamt Fr. 3'455.05 inkl. Mehrwertsteuer geltend (Urk. 25 und 50). Der Aufwand ist ausgewiesen und angemessen. Der Beschuldigten ist daher in besagter Höhe eine Prozessentschädigung für die anwaltliche Verteidigung zuzusprechen.

## E. 11

Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Zwischenentscheid. Nach Art. 93 BGG ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Abs. 1 lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Abs. 1 lit. b). Der nicht wieder gutzumachende Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG muss rechtlicher Natur sein. Das Bundesgericht hat seine bisherige Rechtsprechung hinsichtlich der Anfechtbarkeit von letztinstanzlichen kantonalen Rückweisungsentscheiden jüngst präzisiert und dabei festgehalten, dass gegen Rückweisungsbeschlüsse nach Art. 409 StPO das Rechtsmittel der Beschwerde gemäss Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG nicht zur Verfügung steht, es sei denn, die beschwerdeführende Partei rüge mit hinreichender Begründung eine Rechtsverweigerung. Letztere liege aber namentlich nur vor, wenn ein Berufungsgericht wiederholt, mithin im Sinne einer eigentlichen Praxis, systematisch Rückweisungsbeschlüsse wegen eines Verfahrensmangels erlasse, welcher entgegen der gefestigten bundesgerichtlichen Praxis gar nicht als schwerwiegend bzw. heilbar zu qualifizieren sei (zum Ganzen: BGE 148 IV 155 E. 2.1 ff. und E. 2.5). Der vorliegende Beschluss ist damit aus Sicht des Obergerichts nicht anfechtbar. Gleichwohl ist der Beschluss mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen, zumal der Entscheid, ob ein anfechtbarer Beschluss gegeben ist, dem Bundesgericht als Rechtsmittelinstantz obliegt (Urteil 6B\_1014/2019 vom 22. Juni 2020 E. 2.3). Es wird beschlossen:

- 7 -

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