

# ZH\_OBERGERICHT UH110316 vom 16. Januar 2012

ZH Obergericht, 2012-01-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UH110316](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UH110316)

FR: ZH\_OBERGERICHT UH110316 du 16 janvier 2012

IT: ZH\_OBERGERICHT UH110316 del 16 gennaio 2012

## Erwägungen

### E. 1

Mit Strafbefehl Nr. ST.2010.7907 des Statthalteramtes des Bezirkes Zürich vom 3. März 2011 wurde A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) wegen diverser Übertretungen gegen das Strassenverkehrsgesetz und Taxivorschriften mit einer Busse von Fr. 570.– bestraft (Urk. 8/7).

### E. 2

Das Statthalteramt des Bezirkes Zürich (nachfolgend: Beschwerdegegner) liess dem Beschwerdeführer den Strafbefehl per eingeschriebener Postsendung zukommen. Diese wurde auf der Poststelle nicht abgeholt und kam am 14. März 2011 wieder an den Absender zurück (Urk. 8/8 und 8/9/4). Mit Zahlungserinnerung vom 30. Mai 2011 forderte der Beschwerdegegner den Beschwerdeführer auf, den noch offenen Betrag von Fr. 1'020.– (Busse und Gebühren) zu begleichen (act. 8/10/2).

### E. 3

Daraufhin fragte der Beschwerdeführer am 14. Juni 2011 beim Beschwerdegegner nach, um was es sich in dieser Angelegenheit handle und erhob vorsorglich Einsprache gegen "eine allfällig verfügte Busse" (Urk. 8/10). Mit Schreiben vom 20. Juni 2011 wurde der Beschwerdeführer darauf hingewiesen, eine eingeschriebene Sendung gelte nach Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO als am letzten Tag der siebentägigen Abholfrist zugestellt, weshalb seine Eingabe nicht innert der Einsprachefrist eingegangen und der Strafbefehl in Rechtskraft erwachsen sei. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer Frist angesetzt, um seine Einsprache zurückzuziehen, ansonsten diese dem Gericht zur Beurteilung der Gültigkeit vorgelegt werde (Urk. 8/11/1).

### E. 4

Mit Eingabe vom 2. Juli 2011 hielt der Beschwerdeführer an seiner Einsprache fest (Urk. 8/12). Das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich kam am 16. September 2011 zum Schluss, die Einsprache sei verspätet und trat darauf nicht ein (Urk. 3). Hiergegen erhob der Beschwerdeführer am 22. Oktober 2011 (Poststempel 24. Oktober 2011) rechtzeitig (Urk. 8/16/2) Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 2 S. 2):

- 3 - 1. Die angefochtenen Verfügung vom 16. September 2011, sei vollumfänglich aufzuheben und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 2. Eventualiter: Der Strafbefehl des Statthalteramtes des Bezirkes Zürich vom 3. März 2011, sei als nichtig zu erklären. Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten de(s) Beschwerdegegner(s).

### E. 5

Der Beschwerdeführer rügt zunächst, er sei unter Verletzung des rechtlichen Gehörs von der Vorinstanz nicht angehört worden (Urk. 2, Ziffer I.1). Sodann hält er den Strafbefehl für nichtig, weil die darin geahndeten Delikte verjährt seien, zumindest aber das Beschleunigungsgebot verletzt sei (a.a.O. Ziff. I.2). In der Sache selbst macht er geltend, mit der Rapportierung einer in Aussicht gestellten Verzeigung durch einen Polizeibeamten liege noch kein prozessuales Rechtsverhältnis vor, das rechtshängig sei. Die Zustellung des Strafbefehls könne deshalb nicht fingiert werden (a.a.O. Ziff. II.1.). Auf Details wird - soweit nötig - nachfolgend einzugehen sein.

#### **E. 6**

Der Beschwerdegegner (Urk. 7) und die Vorinstanz (von dieser versehentlich in den eigenen Akten akturiert; Urk. 8/18) verzichteten auf eine Stellungnahme. Erwägungen

#### **E. 7**

Eine Zustellung gilt nach der Strafprozessordnung als erfolgt, "wenn die Sendung von der Adressatin oder dem Adressaten oder von einer angestellten oder im gleichen Haushalt lebenden, mindestens 16 Jahre alten Person entgegengenommen wurde" (Art. 85 Abs. 3 StPO; vgl. auch BGer in 5D\_88/2011). Sie gilt zudem bei einer eingeschriebenen Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 85 Abs. 4 StPO). Der Zugang einer Abholeinladung wird dabei vermutet (vgl. 6B\_422/2011).

#### **E. 8**

Die letztgenannte Bestimmung der Schweizerischen Strafprozessordnung deckt sich mit der bisherigen Praxis des Bundesgerichts. Danach genügt es für eine gültige Zustellung, wenn die Sendung in den Machtbereich des Adressaten gelangt, so dass er sie zur Kenntnis nehmen kann. Diese Zustellfiktion rechtfertigt sich nach dem Bundesgericht, "weil für die an einem Verfahren Beteiligten nach

- 4 - dem Grundsatz von Treu und Glauben die Pflicht besteht, dafür zu sorgen, dass behördliche Akte ihnen zugestellt werden können. Diese Rechtsprechung gilt mit- während eines hängigen Verfahrens und wenn die Verfahrensbeteiligten mit der Zustellung eines behördlichen oder gerichtlichen Entscheids oder einer Verfügung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit rechnen müssen. Unter dieser Voraussetzung ist von einem Verfahrensbeteiligten zu verlangen, dass er seine Post regelmässig kontrolliert und allenfalls längere Ortsabwesenheiten der Behörde mitteilt oder einen Stellvertreter ernennt (BGer 1B\_677/2011 vom 14. Dezember 2011, BGE 130 III 396 E. 1.2.3, 119 V 89 E. 4b/aa, 116 Ia 90 E. 2a, 115 Ia 12 E. 3a). Als Zeitraum, während welchem die Zustellfiktion aufrechterhalten werden darf, ohne dass verfahrensbezogene Handlungen der Behörde erfolgen, werden in der Literatur mehrere Monate bis etwa ein Jahr genannt. Dauert die Untätigkeit der Behörde länger an, kann nach dieser Meinung die Zustellfiktion nicht mehr greifen (Yves Donzallaz, La notification en droit interne suisse, Bern 2002, S. 501). Ein Zeitraum bis zu einem Jahr seit der letzten verfahrensbezogenen Handlung der Behörde scheint in der Tat noch als vertretbar (Urteil 2P.120/2005 vom 23. März 2006, E. 4.2; veröffentlicht in Zbl 108/2007 S. 46)." Diese Rechtsprechung wurde denn auch in späteren Entscheiden des Bundesgerichts bestätigt (vgl. etwa in 6B\_553/2008 und 6B\_511/2010).

#### **E. 9**

Schmid (Praxiskommentar StPO, N 9 zu Art. 85 StPO) sieht ein entsprechendes "Verfahrensverhältnis" (BGer 1B\_677/2011 Urteil vom 14. Dezember 2011, wenn dem Adressaten als beschuldigter Person bekannt ist, dass nach Art. 309 StPO ein Verfahren eröffnet wurde und ihm der Staatsanwalt (gemeint wohl auch die Übertretungsstrafbehörde) eröffnete, dass weitere Einvernahmen folgen würden (gleicher Meinung BSK StPO-Arquint Art. 85 N 9 mit Verweis auf Schmid). Auch Brüscheiler (Kommentar Donatsch/Hansjakob/Lieber, N 6 zu Art. 85 StPO) verlangt als Voraussetzung für die erwähnten Kontroll- und Meldepflichten ein "hängiges Verfahren".

#### **E. 10**

Die Beschwerdeinstanz des Kantons Waadt hat festgehalten, eine einzige polizeiliche Befragung reiche nicht aus, um ein entsprechendes Verfahrensverhältnis zu begründen, der beschuldigten Person müsse vielmehr klar gemacht worden

- 5 - sein, dass ein Strafverfahren gegen sie eröffnet worden sei (mit Verweis auf SJ 2001 I 449; Macaluso/Toffel, in: Kuhn/Jeanerret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011., n. 33 ad art. 85 CPP, BGE 116 Ia 90 c. 2c). Verlangt wird ein Hinweis im Sinne von Art. 158 Abs. 1 lit. a StPO, dies im Rahmen einer förmlichen Einvernahme und nicht etwa auf dem Platz des Geschehens, z.B. eines Unfalls (Chambre des recours pénales VD, Entscheid Nr. 357 vom 8. September 2011).

#### **E. 11**

Diese Lehre und Rechtsprechung überzeugt. Nicht nur rechtlich führt das Abstellen auf die Mitteilung einer Verfahrenseröffnung zu einer klaren Abgrenzung - dies allerdings nicht nur für die Vorladung zu weiteren Einvernahmen, wie Schmid antönt (vgl. Rz 9), sondern grundsätzlich für zukünftige Zustellungen. Ab dieser Mitteilung steht der Beschuldigte mit der Strafbehörde in einem Verfahrensverhältnis. Vor allem hat erst nach dieser Mitteilung der Beschuldigte mit Zustellungen der konkreten Strafbehörde zu rechnen, wie das vorliegende Verfahren eindrücklich belegt: Die Vorinstanz hielt fest, der Beschwerdeführer sei am 6. Juni 2010 von der Polizei darüber informiert worden, dass wegen diverser Verkehrsdelikte sowie wegen Widerhandlungen gegen die Taxivorschriften der Stadt Zürich zuhanden der zuständigen Untersuchungsbehörde rapportiert werde. Sie übersieht dabei, dass in beiden Fällen - in Urk. 8/6/14 ausdrücklich auch dem Beschwerdeführer gegenüber erwähnt - an das Stadtrichteramt zu rapportieren war und rapportiert wurde. Die im Streit liegende Zustellung erfolgte aber vom Stadthalteramt des Bezirkes Zürich. Mit diesem Amt stand der Beschwerdeführer - auch wenn man der Darstellung der Vorinstanz folgte - offenkundig in keinem Verfahrensverhältnis.

#### **E. 12**

Gerade bei zur Diskussion stehenden Übertretungen und bloss vorübergehenden Abwesenheiten werden Privatpersonen aus praktischen und ökonomischen Gründen den aus dem Verfahrensverhältnis abgeleiteten Obliegenheiten in aller Regel nur mit einer Mitteilung der Abwesenheit Rechnung tragen (können). Eine Nachsendung ist in diesen Fällen nicht Ziel führend und zudem kostenpflichtig (vgl. unter [www.post.ch](http://www.post.ch) das Merkblatt "Vorübergehend gültiger Nachsendeauftrag"; der Link eignet sich wegen der Länge nicht als Zitat), die Bestellung eines

- 6 - Vertreters zu aufwändig (gemäss Ziff. 2.3.6. der «Allgemeine Geschäftsbedingungen Postdienstleistungen») kann die Post eine Beglaubigung der Unterschriften verlangen, was

erneut erhebliche Kosten verursachen würde). Entsprechende Kosten in Kauf zu nehmen, nur weil unter Umständen gerade während der Abwesenheit eine Übertretungsstrafbehörde sich schriftlich an den Beschuldigten wenden will, kann dem Betroffenen jedenfalls in diesem Bagatellbereich nicht zugemutet werden. Einzig zumutbar ist eine Mitteilung der Abwesenheit an die zuständige Behörde. Eine Mitteilung an die für den Beschwerdeführer einzig als zuständig abzuleitende Strafbehörde, das Stadtrichteramt der Stadt Zürich (vgl. Rz 11) hätte die strittige Zustellung gerade nicht abwenden können.

#### **E. 13**

Vorliegend wurde der Beschwerdeführer nie vom verfügenden Statthalteramt angehört, es wurde ihm nie mitgeteilt, dass bei dieser Behörde ein Strafverfahren gegen ihn eröffnet wurde (Art. 158 Abs. 1 lit. a StPO), er musste auch nicht erwarten, von dieser Behörde einen Strafbefehl zu erhalten. Unter diesen Umständen bestand kein Verfahrensverhältnis zwischen ihm und dem Beschwerdegegner. Der Beschwerdeführer musste damit nicht mit einer Zustellung dieses Amtes rechnen. Es kann somit nicht auf eine Zustellungsfiktion im Sinne von Art. 84 Abs. 4 lit. a StPO geschlossen werden.

#### **E. 14**

Juni 2011 nachgewiesen werden kann (vgl. dazu BGer 5D\_88/2011, Urteil vom 14. September 2011), erweist sich die am 14. Juni 2011 erhobene Einsprache (Urk. 8/10) als rechtzeitig. Damit ist der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Akten sind zur weiteren Veranlassung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 15**

Bei diesem Ausgang ist nicht weiter auf die zusätzlichen Rügen des Beschwerdeführers einzugehen, immerhin scheint die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs vor Vorinstanz nicht von vornherein als unbegründet.

#### **E. 16**

Ausgangsgemäss verbleiben die Kosten des Rechtsmittelverfahrens dem Staat (Art. 428 Abs. 4 StPO). Entschädigungen sind mangels relevanter Umtriebe keine zuzusprechen (Art. 430 Abs. 1 lit. c StPO i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO).

- 7 - Es wird verfügt: (Oberrichter lic. iur. K. Balmer)

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