



AR GVP 30/2018, Nr. 3737

Die Rückzugsfiktion nach Art. 355 Abs. 2 StPO gilt nicht für eine im Ausland lebende Person. Eine ins Ausland zugestellte Vorladung hat lediglich den Charakter einer Einladung. Mangels einer Erscheinungspflicht braucht nicht geprüft zu werden, ob die vom Vorgeladenen vorgebrachten Gründe für seine Abwesenheit entschuldbar sind.

Entscheid des Obergerichts, 2. Abteilung, 14.08.2018, O2S 17 16

Aus den Erwägungen:

2. Materielles

2.1 Standpunkt des Beschwerdeführers

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er die Vorladung zu der auf den 16. Oktober 2017 angesetzten Einvernahme in Herisau erst am 12. Oktober 2017 erhalten habe. Mit E-Mail vom 15. Oktober 2017 habe er die Staatsanwaltschaft informiert, dass er an der Einvernahme infolge Kinderbetreuung, Pflege der Grossmutter sowie wegen eines Unfalls nicht teilnehmen könne. Zudem könne er sich als arbeitsloser Harz 4 Empfänger eine Bahnfahrt in die Schweiz für ca. € 170 nicht leisten. Des Weiteren sei mit der Staatsanwaltschaft noch im Januar 2017 vereinbart worden, dass allfällige Einvernahmen rechtshilfweise in Deutschland erfolgen würden. Er sei deshalb überrascht gewesen, dass er nach Herisau vorgeladen worden sei. Unentschuldigtes Fernbleiben könne ihm deshalb nicht vorgeworfen werden. Das Verfahren sei zwecks Fortführung der Ermittlungen wieder aufzunehmen.

2.2 Würdigung

Wer sich in der *Schweiz* aufhält und von einer Strafbehörde vorgeladen wird, hat der Vorladung Folge zu leisten (Art. 205 Abs. 1 StPO). Im Falle einer Verhinderung ist die Behörde unverzüglich zu informieren. Die Verhinderung ist zu begründen und so weit wie möglich zu belegen (Art. 205 Abs. 2 StPO). Als Gründe für eine Verhinderung kommen namentlich Krankheit, berufliche oder auch gesellschaftliche und private Verpflichtungen oder aber wichtigere familiäre Anlässe in Betracht (JONAS WEBER, in: Basler Kommentar, StPO, 2014, N 5 zu Art. 205 StPO). Wer einer Vorladung unentschuldig nicht Folge leistet, kann mit Ordnungsbusse bestraft und überdies polizeilich vorgeführt werden (Art. 205 Abs. 4 StPO). Bleibt eine gegen den Strafbefehl Einsprache erhebende Person trotz Vorladung einer Einvernahme unentschuldig fern, so gilt ihre Einsprache als zurückgezogen (Art. 355 Abs. 2 StPO). In der Vorladung ist auf die Rechtsfolgen des unentschuldigten Fernbleibens hinzuweisen (Art. 201 Abs. 2 lit. f StPO). Befindet sich eine Person im *Ausland*, ist sie nicht verpflichtet, der Vorladung einer schweizerischen Behörde Folge zu leisten. Etwas anderes gilt nur, wenn sie sich freiwillig in die Schweiz begibt und ihr die Vorladung dort zugestellt werden kann. Die ins Ausland zugestellte Vorladung hat mithin lediglich den Charakter einer Einladung. Zwangsandrohungen, wie etwa jene nach Art. 355 Abs. 2 StPO, dürfen mit der Vorladung nicht verbunden werden. Leistet die beschuldigte Person der Vorladung (entschuldigt oder unentschuldig) keine Folge, dürfen ihr keinerlei rechtliche oder tatsächliche Nachteile auferlegt werden. Grund dafür ist der Umstand, dass sich die schweizerische Staatsgewalt auf das hiesige Staatsgebiet beschränkt. Was die sich im Ausland aufhaltenden Personen zu tun oder zu unterlassen haben, bestimmt einzig der jeweilige ausländische Staat. Die Schweiz selber lässt es folgerichtig ebenso wenig zu, dass ausländische Staaten Zwang auf den sich hier befindlichen Beschuldigten ausüben. So hält Art. 69 Abs. 1 des Bundes-

gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG, SR 351.1) fest, dass derjenige, der eine Vorladung zum Erscheinen vor einer ausländischen Behörde entgegennimmt, nicht verpflichtet ist, dieser Folge zu leisten. Vorladungen, die Zwangsandrohungen enthalten, werden nicht zugestellt (Art. 69 Abs. 2 IRSG). Wollen die schweizerischen Behörden den sich im Ausland aufhaltenden Beschuldigten befragen, können sie den ausländischen Staat rechtshilfeweise um Einvernahme ersuchen. Dabei kann jener Staat gegebenenfalls die in seinem Recht vorgesehenen Zwangsmittel anwenden, um den Beschuldigten zum Erscheinen zu veranlassen (zum Ganzen BGE 140 IV 86 E. 2.2 – 2.5 S. 89 ff; vgl. auch Kapitel III / Art. 8 des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen [SR 0.351.1]).

Der Vorladung vom 26. September 2017 lässt sich entnehmen, dass diese dem Beschuldigten per Einschreiben nach Deutschland zugestellt worden ist. Eine Kopie wurde an RA E, mit Geschäftsadresse in St. Gallen, übermittelt. Es stellt sich die Frage, ob die Vorladung als in der Schweiz oder im Ausland zugestellt zu betrachten ist. Aus Art. 87 Abs. 4 StPO geht hervor, dass eine Mitteilung einer Partei direkt zuzustellen ist, sofern sie persönlich zu einer Verhandlung zu erscheinen oder Verfahrenshandlungen selbst vorzunehmen hat. Die Kopie an den Anwalt hat lediglich Informationscharakter (vgl. DANIELA BRÜSCHWEILER, in: Donatsch / Hansjakob / Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N 6 zu Art. 87 StPO). Die Vorladung ist deshalb als im Ausland zugestellt zu betrachten, sodass ihr nur der Charakter einer Einladung beizumessen ist. Mangels einer Erscheinungspflicht braucht nicht geprüft zu werden, ob die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Gründe für seine Abwesenheit entschuldbar sind. Anders ausgedrückt, kann auch gesagt werden, dass jede Abwesenheit entschuldbar ist. Nachteile hat der Beschwerdeführer jedenfalls keine zu gewärtigen. Die Staatsanwaltschaft hat das Verfahren folglich zu Unrecht als zurückgezogen im Sinne von Art. 355 Abs. 2 StPO betrachtet.

Vollständigkeitshalber wird darauf hingewiesen, dass nach der Rechtsprechung die Rückzugsfiktion nach Art. 355 Abs. 2 StPO (im Falle einer Erscheinungspflicht) ohnehin nur greift, wenn sich aus dem gesamten Verhalten des Betroffenen der Schluss aufdrängt, er verzichte mit seinem Desinteresse am weiteren Gang des Verfahrens bewusst auf den ihm zustehenden Rechtsschutz, wobei ein bewusster Verzicht Kenntnis der Konsequenzen der unterlassenen Teilnahme voraussetzt (BGE 140 IV 86 E. 2.6 S. 91). Angesichts dessen, dass der Beschwerdeführer noch im Januar 2017 vorschlug, die Einvernahme rechtshilfeweise in Deutschland durchzuführen und der Beschwerdeführer auf die Vorladung mit einer Entschuldigung reagierte, durfte die Staatsanwaltschaft nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer aus Desinteresse bewusst auf das Verfahren verzichtete. Auch aus diesem Grund ist die Beschwerde gutzuheissen.

2.3 Fazit

Die Einstellungsverfügung vom 24. Oktober 2017 wird aufgehoben. Die Staatsanwaltschaft wird angewiesen, das Verfahren wieder aufzunehmen und die Ermittlungen fortzusetzen. Sofern sich die Einvernahme des Beschwerdeführers als erforderlich erweist, ist dieser rechtshilfeweise in Deutschland einzuvernehmen. Hinzuweisen bleibt, dass ins Ausland zugestellte Vorladungen künftig keine Zwangsandrohungen, wie etwa jene nach Art. 355 Abs. 2 StPO, mehr enthalten dürfen, da solche Zwangsandrohungen die Souveränität des ausländischen Staates verletzen.