

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 17 525

Bern, 8. Januar 2018

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Stucki, Oberrichter Trenkel
Gerichtsschreiber Müller

Verfahrensbeteiligte

A. _____

Verurteilter/Beschwerdeführer



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, Postfach 6250, 3001 Bern

Gegenstand

Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe

Strafverfahren wegen Nichtanmeldens bei der örtlichen Einwohnerkontrolle

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 25. September 2017 (BM 17 34559)

Erwägungen:

1. Am 25. September 2017 verfügte die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft), dass die von der Gemeindeverwaltung C._____ am 5. Mai 2017 gegen A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ausgesprochene Busse von CHF 200.00 in eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen umgewandelt werde. In der Rechtsmittelbelehrung machte die Staatsanwaltschaft auf die Einsprachemöglichkeit gemäss Art. 354 Schweizerische Strafprozessordnung (StPO; SR 312) aufmerksam. Mit Schreiben an die Staatsanwaltschaft vom 5. Oktober 2017 teilte der Beschwerdeführer mit, dass er die Verfügung nicht akzeptiere. Nachdem der Beschwerdeführer die Einsprache nicht zurückzog, überwies die Staatsanwaltschaft am 14. November 2017 die Akten dem Regionalgericht Bern-Mittelland (nachfolgend: Regionalgericht).

Am 4. Dezember 2017 verfügte das Regionalgericht was folgt:

[...]

2. Nach summarischer Prüfung der erwähnten Akten werden diese der regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland mangels sachlicher Zuständigkeit des Regionalgerichts Bern-Mittelland retourniert.
3. Die Verfahren PEN 17 1018/1019/1020 werden als gegenstandslos vom Protokoll des Regionalgerichts Bern-Mittelland abgeschrieben.

[...]

Am 14. Dezember 2017 leitete die Staatsanwaltschaft das Schreiben des Beschwerdeführers schliesslich an die Beschwerdekammer in Strafsachen weiter und begründete dieses Vorgehen wie folgt:

Fälschlicherweise wurde auf der vorerwähnten Verfügung [...] die Einsprache als Rechtsmittel aufgeführt. Da es sich jedoch nicht um ein nachträgliches Verfahren handelt, dessen Gegenstand lediglich der Vollzug der Sanktion ist, hätte richtigerweise auf die Beschwerdemöglichkeit hingewiesen werden müssen (vgl. BGE 141 IV 396). Die Einsprache der Familie A._____ vom 05.10.2017 ist deshalb als Beschwerde entgegen zu nehmen; die Verfahren sind an die Beschwerdekammer des Obergerichts weiterzuleiten.

2. Das Regionalgericht hielt in seiner erwähnten Verfügung vom 4. Dezember 2017 Folgendes fest:

Das Gericht kommt nach summarischer Prüfung der Akten zum Schluss, dass seine Zuständigkeit für die weitere Beurteilung der erwähnten Verfahren nicht gegeben ist. Die Gemeinde C._____ hat die drei Beschuldigten mit Verfügung vom 05.05.2017 mit einer Busse von je CHF 200.00 gebüsst wegen einer Widerhandlung gegen das kantonale Gesetz über Niederlassung und Aufenthalt der Schweizer (GNA). Die Bussen sind in Rechtskraft erwachsen, wurden allerdings nie bezahlt. In der Folge wurde das Verfahren um Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe eingeleitet. Hierbei geht es um ein sog. nachträgliches Verfahren. Mit Verfügung vom 25.09.2017 hat die regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland die Bussen von CHF 200.00 je in eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen umgewandelt. Gegen diesen Entscheid haben die drei Beschuldigten entsprechend der Rechtsmittelbelehrung Einsprache erhoben, worauf die Akten dem Regionalgericht Bern-Mittelland überwiesen wurden. Nach Auffassung des Regionalgerichts Bern-Mittelland liegt die Zuständigkeit für die hier zur Diskussion stehende nachträgliche Bussenumwandlung (Busse von „nur“ CHF 200.00) bei der regionalen

Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (Art. 61 Abs. 1 lit. a EG ZSJ), welche hierüber erstinstanzlich abschliessend entscheidet – als Rechtsmittel müsste die Beschwerde möglich sein, mithin der Weiterzug der Verfügung vom 25.10.2017 an die Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Bern.

3.

- 3.1 Wurde die Geldstrafe durch eine Verwaltungsbehörde verhängt, so entscheidet das Gericht über die Ersatzfreiheitsstrafe (Art. 36 Abs. 2 Schweizerisches Strafgesetzbuch [StGB; SR 311]).

Über Anträge von Verwaltungsbehörden auf Bestimmung von Ersatzfreiheitsstrafen für Bussen und Geldstrafen entscheidet a) die Staatsanwaltschaft bei Bussen und bei Geldstrafen bis zu 180 Tagessätzen; b) das Einzelgericht bei Geldstrafen über 180 Tagessätzen (Art. 61 Abs. 1 Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung, Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; SR 271.1]).

Hat die Staatsanwaltschaft im Strafbefehlsverfahren oder die Übertretungsstrafbehörde im Übertretungsstrafverfahren entschieden, so treffen diese Behörden auch die nachträglichen Entscheide (Art. 363 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerde ist zulässig gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen von Polizei, Staatsanwaltschaft und Übertretungsstrafbehörden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a StPO).

- 3.2 Die Rechtsauffassung des Regionalgerichts respektive der Staatsanwaltschaft überzeugt nicht. GUIDON vertritt in zutreffender Weise die Ansicht, dass die Beschwerde unzulässig sei gegen selbständige nachträgliche Entscheide (Art. 363 ff. StPO – beispielsweise den Entscheid bezüglich Umwandlung von Bussen nach Art. 106 Abs. 2 StGB), wenn die Staatsanwaltschaft im Strafbefehlsverfahren oder die Übertretungsstrafbehörde im Übertretungsstrafverfahren entschieden habe (Art. 363 Abs. 2 StPO); derartige Entscheide ergingen wiederum in Form des Strafbefehls, gegen welche die Einsprache möglich sei (GUIDON, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 11 / Fn. 131 zu Art. 393 StPO). Mit Blick auf Art. 363 Abs. 2 StPO führt HEER entsprechend aus, im Zusammenhang mit Strafbefehlen sei gemäss dem Grundsatz von Art. 363 Abs. 1 StPO die Strafbefehlsbehörde zuständig; der entsprechende nachträgliche Entscheid werde wiederum als Strafbefehl erlassen (HEER, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 9 zu Art. 363 StPO). RIKLIN schliesslich schreibt, Gegenstand eines Strafbefehls könnten auch nachträgliche Entscheide im Nachgang an Strafverfahren sein, namentlich Entscheide über die Umwandlung von gemeinnütziger Arbeit in eine Geldstrafe u.Ä.; es gelte jedoch das Prinzip der Identität der Gerichts- beziehungsweise der Strafbehörde, welche die Strafe ausgesprochen habe und der Gerichts- beziehungsweise Strafbehörde, die sie umwandle (RIKLIN, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, N. 11 zu Art. 352 StPO).

Der Hinweis der Staatsanwaltschaft auf BGE 141 IV 396 ändert daran nichts. Streitgegenstand war dort ein selbständiger nachträglicher *gerichtlicher* Entscheid. Hier hingegen hat die *Staatsanwaltschaft* ein Rechtsverhältnis geregelt respektive einen Entscheid gefällt. Dessen ungeachtet ist das Verfahren freilich – entgegen

der Ansicht der Staatsanwaltschaft – als selbständiges nachträgliches im Sinne von Art. 363 StPO zu charakterisieren.

Nichts anderes ergibt sich im Weiteren aus dem Umstand, dass der Entscheid vom 25. September 2017 als Verfügung titulierte ist. Strafprozessual erging die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Form eines *Strafbefehls* nach Massgabe von Art. 352 StPO, da dieser das dafür gesetzlich vorgesehene Handlungsgefäss der Staatsanwaltschaft darstellt. An diesem Grundsatz nichts zu ändern vermag ebenso die hier spezielle Konstellation, dass die die Busse ursprünglich verfügende Behörde nicht die Staatsanwaltschaft war, sondern die Gemeinde C._____ gestützt auf Art. 1 und Art. 16 Gesetz über Niederlassung und Aufenthalt der Schweizer (GNA; BSG 122.11). Ein gewichtiger Zweck dieser und ähnlicher Ordnungsbussenkompetenzen (zum Beispiel von Einwohnergemeinden) ist, dass die Staatsanwaltschaft im geringfügigen Bussenbereich nicht stets selber tätig zu werden braucht. Indessen hat sie mit Blick auf Art. 36 Abs. 2 StGB (sowie Art. 5 Abs. 1 Bst. a und b Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundrechte [EMRK; SR 0.101], siehe dazu DOLGE, in: Basler Kommentar StGB I; 3. Aufl. 2013, N. 9 zu Art. 36 StGB) dann selber tätig zu werden, wenn eine Umwandlung der Busse in eine stark grundrechtseinschränkende Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet werden soll. Aus dieser Kompetenzattraktion ergibt sich im Übrigen keine Verletzung des von RIKLIN beschriebenen «Prinzips der Identität», andernfalls die Staatsanwaltschaft – trotz Art. 36 Abs. 2 StGB – überhaupt keine Umwandlungen von Bussen der Verwaltungsbehörden mehr vornehmen dürfte.

Der Kanton Bern hat ausserdem, wie gesehen, die Kompetenzen zur nachträglichen Bestimmung von Ersatzfreiheitsstrafen mittels Art. 61 Abs. 1 EG ZSJ geteilt. Er hat explizit festgelegt, dass über Anträge von Verwaltungsbehörden auf Bestimmung von Ersatzfreiheitsstrafen für Bussen und Geldstrafen die Staatsanwaltschaft bei Bussen und bei Geldstrafen bis zu 180 Tagessätzen entscheidet. Das Einzelgericht entscheidet erst ab Geldstrafen über 180 Tagessätze. Diese Bestimmung regelt jedoch einzig die *sachliche* Zuständigkeit der verschiedenen Strafbehörden und nicht etwa – wie das Regionalgericht anzunehmen scheint – den Rechtsmittelweg (Einsprache/Beschwerde) oder gar die Frage, ob die Staatsanwaltschaft darüber «abschliessend» entscheidet.

- 3.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass hier – nicht anders als sonst üblich – nach dem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft (auch wenn er als Verfügung titulierte ist) die Einsprachemöglichkeit gemäss Art. 354 StPO offen steht. Alleine aus dem Umstand, dass die Staatsanwaltschaft bloss die Umwandlung der Busse anordnete, nicht aber die Sanktion der Widerhandlung gegen das GNA festgesetzt hatte, ergibt sich kein differierendes Rechtsmittel. Eine derartige «Spaltung» des Rechtsmittelwegs ist weder in der StPO noch im StGB angelegt.

Nach dem Gesagten wird die Eingabe des Beschwerdeführers nicht als Beschwerde entgegen genommen. Die Verfahrensakten gehen mit Blick auf Art. 355 f. StPO zur Beurteilung der Einsprache an das Regionalgericht zurück.

4. Die Kosten dieses Beschwerdeverfahrens trägt der Kanton Bern (Art. 417 StPO). Entschädigungswürdige Nachteile sind keine entstanden.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Eingabe des Verurteilten/Beschwerdeführers wird nicht als Beschwerde entgegen genommen.
2. Die Verfahrensakten gehen zur Beurteilung der Einsprache zurück an das Regionalgericht Bern-Mittelland.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 200.00, trägt der Kanton Bern.
4. Zu eröffnen:
 - dem Verurteilten/Beschwerdeführer
 - der Generalstaatsanwaltschaft
 - dem Regionalgericht Bern-Mittelland (mit den Akten)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Staatsanwältin B. _____

Bern, 8. Januar 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell
i.V. Oberrichter Trenkel

Der Gerichtsschreiber:

Müller

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.