

Beschluss vom 18. Dezember 2017

BEK 2017 115

Mitwirkend Kantonsgerichtsvizepräsident Dr. Reto Heizmann,
Kantonsrichter Clara Betschart und Josef Reichlin,
Gerichtsschreiberin lic. iur. Gabriela Thurnherr.

In Sachen **A.** _____,
Beschuldigter und Beschwerdeführer,

gegen

Staatsanwaltschaft March, Postfach 162, Rathausplatz 1, 8853 Lachen,
Strafverfolgungsbehörde und Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Staatsanwalt B. _____,

betreffend Feststellung der Rechtskraft (Strafbefehl)
(Beschwerde gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft March vom 29. Juni 2017, SUM 2015 1740);-

hat die Beschwerdekammer,

nachdem sich ergeben und in Erwägung:

1. Mit Strafbefehl vom 26. Oktober 2015 (U-act. 2) befand die Staatsanwaltschaft March (nachfolgend Strafverfolgungsbehörde) A._____ (nachfolgend Beschuldigter) schuldig der Widerhandlung gegen das Hundegesetz (unbeaufsichtigtes öffentliches Laufenlassen von Hunden) im Sinne von § 12 Abs. 1 i.V.m. § 1 und § 3 Abs. 1 des Gesetzes über das Halten von Hunden (SRSZ 546.100; nachfolgend Hundegesetz). Sie bestrafte ihn mit einer Busse von Fr. 200.00 und auferlegte ihm die Kosten des Verfahrens. Der Strafbefehl wurde dem Beschuldigten am 27. Oktober 2015 zugestellt (U-act. 3). Dagegen erhob der Beschuldigte am 24. November 2015 per E-Mail (U-act. 4) bzw. am 3. Dezember 2015 per Post (U-act. 5) Einsprache. Die Strafverfolgungsbehörde erachtete die Einsprache als verspätet (U-act. 7 und 9), woraufhin der Beschuldigte als Grund für die Verspätung gesundheitliche Probleme nannte und Arztzeugnisse einreichte (U-act. 8 und 10). Nach Überweisung des Strafbefehls an das Bezirksgericht March (U-act. 11.1) wies der dortige Einzelrichter mit Verfügung vom 14. April 2016 das Verfahren zur Beurteilung des hängigen Wiederherstellungsgesuches an die Strafverfolgungsbehörde zurück (U-act. 13).

Am 20. April 2016 verfügte die Strafverfolgungsbehörde, dass kein Verfahren zur Wiederherstellung der Einsprachefrist eröffnet werde und die Akten zurück an das Bezirksgericht March gehen würden (U-act. 14). Dagegen erhob der Beschuldigte am 6. Mai 2016 Beschwerde (U-act. 15). Das Kantonsgericht hiess die Beschwerde mit Beschluss vom 16. August 2016 gut, sofern auf diese einzutreten war, und wies das Verfahren zur Neuurteilung zurück (U-act. 20). Mit Schreiben vom 25. Januar 2017 bat die Strafverfolgungsbehörde den Beschuldigten um Entbindung der ihn im Zeitraum der Einsprachefrist behandelnden Ärzte vom Arztgeheimnis innert zweier Wochen ab Erhalt des Schreibens (U-act. 22). Am 14. März 2017 sandte der Beschuldigte die Entbindung per E-Mail zurück (U-act. 24). Die Strafverfolgungsbehörde bat ihn

per Antwort-E-Mail um Einreichung des Schreibens und der Entbindung per Post (U-act. 25).

Die Strafverfolgungsbehörde lud den Beschuldigten am 5. April 2017 auf den 5. Mai 2017 zur Einvernahme vor (U-Nebenakten), mit dem Hinweis, dass seine Einsprache als zurückgezogen gelte, sofern er der Einvernahme unentschuldig fern bleibe. Die Vorladung wurde dem Beschuldigten am 6. April 2017 zugestellt (U-Nebenakten), er blieb jedoch an der Einvernahme säumig. Am 9. Mai 2017 gewährte die Strafverfolgungsbehörde dem Beschuldigten das rechtliche Gehör, um sich zum Fernbleiben von der Einvernahme zu erklären und sich zur beabsichtigten Feststellung des Eintritts der Rechtskraft des Strafbefehls zu äussern (U-act. 26). Am 29. Mai 2017 überbrachte der Beschuldigte der Strafverfolgungsbehörde einen ausgedruckten E-Mail-Verkehr, worin er u.a. angeblich am 1. Mai 2017 seine Verhinderung am Einvernahmetermin mitgeteilt habe (U-act. 27).

Mit Verfügung vom 29. Juni 2017 stellte die Strafverfolgungsbehörde die Rechtskraft des Strafbefehls vom 26. Oktober 2015 fest und auferlegte dem Beschuldigten die durch die zusätzlichen Untersuchungshandlungen entstandenen Kosten von Fr. 200.00 (U-act. 30). Dagegen erhob der Beschuldigte am 10. Juli 2017 (Postaufgabe) Beschwerde und beantragte sinngemäss, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das Verfahren sei einzustellen (KG-act. 1). Mit Vernehmlassung vom 19. Juli 2017 beantragte die Strafverfolgungsbehörde unter Verweis auf die angefochtene Verfügung sowie die Untersuchungsakten die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde (KG-act. 4).

2. Angefochten und damit Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist die Verfügung der Strafverfolgungsbehörde vom 29. Juni 2017, womit sie die Rechtskraft des Strafbefehls vom 26. Oktober 2015 zufolge unentschuldigten Säumnisses des Beschuldigten an der Einvernahme vom

5. Mai 2017 feststellte. Soweit sich der Beschuldigte mit der Beschwerde in materieller Hinsicht zum Straftatbestand der Widerhandlung gegen das Hundegesetz (§ 12 Abs. 1 Hundegesetz) äussert, kann nicht auf sie eingetreten werden, weil die materielle Beurteilung der Straftat nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung war und erst in einem nach gültig erhobener Einsprache durchzuführenden erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens zu prüfen wäre (vgl. Art. 356 StPO). Des Weiteren beschwert sich der Beschuldigte über die Art und Weise, wie das Untersuchungsverfahren geführt worden sei, ohne jedoch eine bestimmte Handlung der Strafverfolgungsbehörde anzufechten. Mangels Anfechtungsobjekts ist auf diese Rüge ebenfalls nicht einzutreten, zudem ergeben die Akten keine Hinweise auf allfällige Verfehlungen. Schliesslich hat ein Rückzug des Strafantrages vom Antragssteller zu erfolgen (Art. 33 Abs. 1 StGB) und kann nicht von der Rechtsmittelinstanz angeordnet werden. Der entsprechende Antrag ist daher unzulässig.

a) Wer von einer Strafbehörde vorgeladen wird, hat der Vorladung Folge zu leisten (Art. 205 Abs. 1 StPO). Bleibt eine Einsprache erhebende Person trotz Vorladung einer Einvernahme unentschuldigt fern, so gilt ihre Einsprache als zurückgezogen (Art. 355 Abs. 2 StPO). Ist die vorgeladene Person verhindert, hat sie dies der Strafbehörde unverzüglich mitzuteilen, die Verhinderung zu begründen und soweit möglich zu belegen (Art. 205 Abs. 2 StPO). Zwar sind Eingaben der Parteien schriftlich (d.h. auf Papier), mündlich zu Protokoll oder elektronisch mit einer anerkannten elektronischen Signatur versehen einzureichen (Art. 110 Abs. 1 und 2 StPO). Als anerkannte elektronische Übermittlung gelten nur die vom Bundesrat bestimmten Formate (Art. 110 Abs. 2 StPO), d.h. entweder PrivaSphere Secure Messaging der Firma PrivaSphere AG oder IncaMail der Schweizerischen Post (vgl. <https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/staat/rechtsinformatik/e-uebermittlung.html>; Art. 5 der Verordnung des EJPD über die Anerkennung von Plattformen für die sichere Zustellung im Rahmen von rechtlichen Verfahren, SR 272.11). Blosser Verfahrenshandlungen der Parteien, welche nicht Eingaben im Sinne

von Art. 109 StPO sind, sind aber an keine Formvorschriften gebunden, soweit das Gesetz nichts Abweichendes bestimmt (Art. 110 Abs. 3 StPO). Dementsprechend untersteht die Mitteilung der Verhinderung an einem vorgeladenen Termin keiner Formvorschrift (vgl. Weder, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, 2. Aufl., N 6 zu Art. 205 StPO; Weber, in: Basler Kommentar zur StPO, 2. Aufl., Basel 2014, N 6 zu Art. 205 StPO). Mithin kann eine Verhinderungsanzeige je nach den Umständen auch per E-Mail ohne anerkannte Zertifizierung erfolgen.

b) Eine Rückzugsfiktion gemäss Art. 355 Abs. 2 StPO kann in verfassungskonformer Auslegung nur zum Tragen kommen, wenn sich aus dem gesamten Verhalten des Betroffenen der Schluss aufdrängt, er verzichte mit seinem Desinteresse am weiteren Gang des Strafverfahrens bewusst auf den ihm zustehenden Rechtsschutz. Der vom Gesetz an das unentschuldigte Fernbleiben geknüpfte (fingierte) Rückzug der Einsprache setzt deshalb voraus, dass sich der Beschuldigte der Konsequenzen seiner Unterlassung bewusst ist und er in Kenntnis der massgebenden Rechtslage auf die ihm zustehenden Rechte verzichtet (BGE 140 IV 82, E. 2.3 und 2.5; BGE 140 IV 86, E. 2.6). Überdies trifft die Strafverfolgungsbehörde gegenüber Laien eine erhöhte Aufklärungs- und Fürsorgepflicht (Schwarzenegger, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, 2. Aufl., N 2a zu Art. 355 StPO, m.N.).

c) Die Vorladung vom 5. April 2017 für den Einvernahmetermin am 5. Mai 2017 wurde dem Beschuldigten nachgewiesenermassen am 6. April 2017 zugestellt (U-Nebenakten). Der Beschuldigte reichte der Strafverfolgungsbehörde den Ausdruck einer E-Mail vom 1. Mai 2017 an die Adresse sta@bezirk-march.ch ein, in welcher er mitteilte, dass er aus beruflichen Gründen den Vorladungstermin nicht wahrnehmen könne (U-act. 27). Die Strafverfolgungsbehörde konnte aber weder bürointern (U-act. 28) noch durch die IT-Abteilung (U-act. 29) den Eingang der E-Mail oder einen Zustellversuch

feststellen. Der Beschuldigte reichte eine automatisch generierte Übermittlungsbestätigung für diese E-Mail ein (KG-act. 1/2). Damit erbrachte er zumindest ein gewichtiges Indiz dafür, dass er die E-Mail tatsächlich versandte. Zudem antwortete die Strafverfolgungsbehörde dem Beschuldigten auf eine andere E-Mail des Beschuldigten vom 14. März 2017 (U-act. 24; U-act. 25). Es ist deshalb zugunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass er die E-Mail versandte. Ob die E-Mail ankam, ist hingegen ungeklärt. Diese Frage kann aber aus den sogleich darzulegenden Gründen offen bleiben.

d) Die Verhinderungsanzeige vom 1. Mai 2017 erfolgte erst vier Tage vor dem anberaumten Termin. Angesichts dieser kurzfristigen Absage hätte der Beschuldigte bei der Strafverfolgungsbehörde umgehend nachfragen müssen, ob seine E-Mail angekommen sei und ob dem Verschiebungsgesuch stattgegeben werde. Auf der Vorladung stand zudem ausdrücklich:

„Allfällige Terminverschiebungen (Art. 205 StPO)

Wer aus **wichtigen Gründen** verhindert ist, einer Vorladung Folge zu leisten, hat dies unverzüglich der vorladenden Behörde zu melden. Die wichtigen Gründe für eine Verschiebung des Termins (beispielsweise: Auslandsabwesenheit, nicht verschiebbarer Militärdienst oder eine die Einvernahme verunmöglichende Krankheit) sind zu begründen und zu belegen (Art. 205 Abs. 2 StPO). Der angesetzte Termin bleibt bis zur schriftlichen Bestätigung einer Verschiebung durch die Staatsanwaltschaft gültig (Art. 205 Abs. 3 StPO).“

Und überdies:

„Verfahren bei Einsprache (Art. 355 StPO)

[...] **Bleibt eine Einsprache erhebende Person trotz Vorladung einer Einvernahme unentschuldigt fern, so gilt ihre Einsprache als zurückgezogen (Art. 355 Abs. 2 StPO).** [...]“

Wie bereits erwähnt, wurde die Vorladung vom 5. April 2017 dem Beschuldigten am 6. April 2017 zugestellt (U-Nebenakten). Der Beschuldigte hatte offenbar auch Kenntnis vom Inhalt der Vorladungsverfügung, ansonsten hätte er nicht, wie er vorbringt, mit E-Mail vom 1. Mai 2017 um Verschiebung des Termins ersucht. Gegenteiliges behauptet er auch nicht. Damit musste er Kenntnis von den oben erwähnten Hinweisen, insbesondere auf Art. 205 Abs. 3 StPO, haben. Die Staatsanwaltschaft bestätigte seine E-Mail resp. sein Verschiebungsgesuch jedoch weder schriftlich noch per E-Mail oder telefonisch, was der Beschuldigte ebenfalls nicht behauptet. Aufgrund der klaren Hinweise in der Vorladung hätte der Beschuldigte nicht von der Gewährung der Verschiebung ausgehen dürfen. Vielmehr hätte er bei der Staatsanwaltschaft rechtzeitig (vor dem anberaumten Termin) nachfragen müssen, ob seine E-Mail vom 1. Mai 2017 angekommen sei, und zwar zumindest telefonisch oder per E-Mail. Dies wäre ihm auch aus dem Ausland möglich gewesen. Der Beschuldigte wandte sich aber auch nach eigenen Angaben erst wieder am 10. Mai 2017 an die Staatsanwaltschaft (KG-act. 1, S. 2; U-act. 27), also fünf Tage nach dem Termin.

e) Aus diesen Gründen ist der versäumte Einvernahmetermin nicht anders als eine Desinteresseerklärung im Sinne der Rückzugsfiktion nach Art. 355 Abs. 2 StPO anzusehen und die Beschwerde mithin abzuweisen. Der Beschuldigte musste sich der Konsequenzen seiner Unterlassung bewusst sein und es ist davon auszugehen, dass er in Kenntnis der massgebenden Rechtslage auf die ihm zustehenden Rechte verzichtete (BGE 140 IV 82, E. 2.3 und 2.5; BGE 140 IV 86, E. 2.6). Daran ändert nichts, dass der Beschuldigte mit E-Mail vom 14. März 2017 darum bat, „die Angelegenheit erst ab Mai 2017 weiter zu verfolgen“, weil er geschäftlich im Ausland sei (U-act. 24, S. 2). Wie hinlänglich ausgeführt, hatte der Beschuldigte Kenntnis von der Vorladung und hätte sich rechtzeitig um ein formgerechtes Verschiebungsgesuch kümmern können und müssen. Die Hinweise der Staatsanwaltschaft auf der Vorladung sind auch für Laien ohne Weiteres verständlich.

3. Ausgangsgemäss gehen die Kosten des Beschwerdeverfahrens zulasten des Beschuldigten (Art. 428 Abs. 1 StPO). Damit hat er auch keinen Anspruch auf Entschädigung (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 Abs. 1 e contrario StPO);-

beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen und die Verfügung der Staatsanwaltschaft March vom 29. Juni 2017 (SUM 2015 1740) bestätigt.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 800.00 werden dem Beschuldigten auferlegt.
3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Art. 78 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden. Die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.
4. Zufertigung an A. _____ (1/R), an die Oberstaatsanwaltschaft (1/R), die Staatsanwaltschaft March (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an die Staatsanwaltschaft March (1/R, mit den Akten) und die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv).

Namens der Beschwerdekammer
Der Kantonsgerichtsvizepräsident

Die Gerichtsschreiberin

Versand

20. Dezember 2017 kau