

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UH120362-O/U/BUT

Verfügung vom 1. März 2013

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Statthalteramt Bezirk Meilen,

Beschwerdegegner

betreffend **Einsprache**

**Beschwerde gegen die Erledigung nach Einsprache gegen den Strafbefehl
des Statthalteramts des Bezirks Meilen vom 5. Dezember 2012, ST.2012.2126**

Erwägungen:

1. Das Statthalteramt des Bezirks Meilen bestrafte A._____ am 24. Oktober 2012 mit einer Busse von Fr. 150.-- wegen Missachtung von mit dem Führerausweis im Einzelfall verbundenen Beschränkungen oder Auflagen sowie wegen Nichtmitführen des Führerausweises (Urk. 7/2).

Dagegen erhob A._____ Einsprache beim Statthalteramt (Urk. 3/7). Am 5. November 2012 lud das Statthalteramt A._____ zur Einvernahme auf den 27. November 2012 vor (Urk. 7/9). A._____ erschien nicht. Das Statthalteramt verfügte am 5. Dezember 2012, der Strafbefehl sei rechtskräftig, da A._____ der Einvernahme unentschuldigt ferngeblieben sei (Urk. 3).

2. A._____ führt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2). Er beantragt die Aufhebung der Verfügung vom 5. Dezember 2012. Das Statthalteramt hat sich vernehmen lassen. Es beantragt die Abweisung der Beschwerde (Urk. 6). In der Replik hält A._____ an seinem Antrag fest und beantragt zudem, das Statthalteramt sei anzuweisen, das Einspracheverfahren durchzuführen (Urk. 10). Das Statthalteramt hat sich dazu nicht vernehmen lassen (Urk. 13-14).

3. Die Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten (Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 395 lit. a StPO).

4.

4.1 Der Beschwerdeführer macht geltend (Urk. 2 und Urk. 10), er habe weder einen Brief noch eine Abholungseinladung erhalten. Es sei nicht das erste Mal, dass er Probleme mit der Post habe. In der Woche vom 5. bis 9. November 2012 habe er Ferien gehabt. Am 5. November 2012 sei er am Morgen zuhause gewesen. Es habe aber nicht geklingelt und er habe keinen Abholschein im Briefkasten gehabt. Es sei nicht seine Art, einer Vorladung unentschuldigt fernzubleiben. Nach der Rechtsprechung gelte eine widerlegbare Vermutung bezüglich des Erhalts der Abholungseinladung. Zu deren Widerlegung sei kein strikter Beweis notwendig, ansonsten der Grundsatz "negativa non sunt

probanda" verletzt werde. Es sei gerichtsnotorisch, dass bei der Zustellung von Postsendungen Fehler geschehen könnten. Gerade während der Weihnachtszeit, da zu dieser Zeit mehr Briefe versandt und ganz allgemein mehr Postsendungen in Form von Paketen verarbeitet werden müssten. Dies führe zu einer erhöhten Fehlerhäufigkeit. Der Briefkasten des Beschwerdeführers befinde sich im Aussenbereich der Liegenschaft. Es handle sich um einen Block mit zwölf Briefkästen. Der Briefkasten sei mit seinem Nachnamen und demjenigen seiner Lebenspartnerin angeschrieben. Es bestehe die Möglichkeit, dass der Briefträger entweder vergessen habe, den Abholschein in den Briefkasten zu legen oder ihn in einen falschen Briefkasten gelegt habe. Es sei auch möglich, dass jemand zum Spass den Abholschein aus dem Briefkasten gefischt habe. Der Beschwerdeführer habe ein grosses Interesse an der Durchführung des Einspracheverfahrens. Er habe mit gutem Grund Einsprache erhoben. Es sei nicht das erste Mal, dass sich C. _____ der Identität des Beschwerdeführers bedient habe. So sei dieser bereits mit Strafbefehl Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 30. Juli 2012 wegen falscher Anschuldigung in einem gleichen Fall bestraft worden.

4.2 Gemäss Art. 355 Abs. 2 StPO gilt eine Einsprache gegen einen Strafbefehl als zurückgezogen, wenn eine Einsprache erhebende Person trotz Vorladung einer Einvernahme unentschuldigt fernbleibt.

Die Mitteilung der Vorladung erfolgt nach den Art. 84 ff. StPO. Eine Zustellung gilt bei einer eingeschriebenen Postsendung als erfolgt, wenn diese am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch nicht abgeholt worden ist, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 85 Abs. 4 lit. a StPO).

Die Beweislast für die Zustellung von Verfügungen und Entscheiden trägt die Behörde. Entgegen dieser allgemeinen Beweislastverteilung gilt bei eingeschriebenen Sendungen eine widerlegbare Vermutung, dass der oder die Postangestellte den Avis (Abholungseinladung) ordnungsgemäss in den Briefkasten oder in das Postfach des Empfängers gelegt hat und das Zustellungsdatum korrekt registriert worden ist. Dies gilt namentlich auch dann, wenn die Sendung im elektronischen Suchsystem "Track & Trace" der Post

erfasst ist, mit welchem es möglich ist, die Sendung bis zum Empfangsbereich des Empfängers zu verfolgen. Es findet in diesem Fall eine Umkehr der Beweislast in dem Sinne statt, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten des Empfängers ausfällt, der den Erhalt der Abholungseinladung bestreitet. Diese Vermutung kann durch den Gegenbeweis umgestossen werden. Sie gilt so lange, als der Empfänger nicht den Nachweis einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit von Fehlern bei der Zustellung erbringt. Da der Nichtzugang einer Abholungseinladung eine negative Tatsache ist, kann dafür naturgemäss kaum je der volle Beweis erbracht werden. Die immer bestehende theoretische Möglichkeit eines Fehlers bei der Poststelle genügt nicht, um die Vermutung zu widerlegen, solange nicht konkrete Anzeichen für einen derartigen Fehler vorhanden sind (Urteile 1B_695/2011 vom 25. September 2012 E. 3.3; 6B_281/2012 vom 9. Oktober 2012 E. 2.1; 2C_128/2012 vom 29. Mai 2012 E. 2.2; 2C_780/2010 vom 21. März 2011 E. 2.4; 2C_38/2009 vom 5. Juni 2009 E. 3.2; ebenso Daniela Brüscheiler, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber (Hrsg.), Zürich/Basel/Genf 2010, N. 7 zu Art. 85 StPO; Sararard Arquint, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, N. 11 zu Art. 85 StPO; Hauser/Schweri/Lieber, GOG Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess, Zürich/Basel/Genf 2012, N. 6 und N. 19 zu § 121 GOG/ZH; a.M. ZR 95/1996 Nr. 1 E. 4; ebenfalls a.M. Thomas Zweidler, Die Praxis zur thurgauischen Strafprozessordnung, Bern 2005, § 42 N. 5, S. 117, und Hauser/Schweri, GVG Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N. 44 zu § 177 GVG/ZH).

4.3 Die Einwände des Beschwerdeführers vermögen den Nachweis einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit von Fehlern bei der Zustellung nicht zu erbringen. Nach der erwähnten Rechtsprechung des Bundesgerichts ist es nicht gerichtsnotorisch, dass bei der Zustellung bzw. der Hinterlegung von Abholungseinladungen Fehler geschehen. Daran ändert auch der Einwand, die Zustellung sei während der Weihnachtszeit erfolgt, nichts. Es mag zutreffen, dass während der Weihnachtszeit mehr Briefe transportiert werden und sich mit der grösseren Masse von Postsendungen die Häufigkeit von Fehlern erhöhen kann.

Dass dies während der Weihnachtszeit tatsächlich der Fall war, ist nicht erstellt. Es bestehen keine konkreten Anzeichen für Fehler bei der Post. Auch die Anordnung der Briefkästen am Zustellort des Beschwerdeführers ändert daran nichts. Es darf von einem Postboten erwartet werden, dass er die Abholungseinladung in den richtigen Briefkasten wirft. Es gibt keine konkreten Anzeichen, wonach es beim Beschwerdeführer zu Unregelmässigkeiten beim Empfang von Postsendungen gekommen sein soll. Die Möglichkeit, wonach jemand die Abholungseinladung aus dem Briefkasten genommen haben soll, ist theoretischer Natur. Auch dazu bestehen keine konkreten Anzeichen. Soweit der Beschwerdeführer sein Interesse an der Weiterführung der Strafuntersuchung darlegt, übersieht er, dass es bei der Widerlegung der Vermutung um die Darlegung von Fehlern bei der Zustellung geht. Selbst wenn sein Interesse an der Weiterführung der Strafuntersuchung hoch sein mag, ist damit ein Fehler bei der Zustellung nicht darzutun.

4.4. Die Sendung mit der Vorladung wurde dem Beschwerdeführer am 6. November 2012 zur Abholung gemeldet (Urk. 7/10). Er hat sie nicht abgeholt. Die Vorladung wurde dem Beschwerdeführer ordnungsgemäss zugestellt. Er ist zur Einvernahme nicht erschienen. Die Einsprache gilt als zurückgezogen (Art. 355 Abs. 2 StPO). Die angefochtene Verfügung ist nicht zu beanstanden.

5. Die Beschwerde ist abzuweisen. Der Beschwerdeführer unterliegt. Er hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Angesichts der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls sowie des Zeitaufwands ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 300.-- festzusetzen (§ 17 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 GebV OG). Eine Entschädigung ist infolge Unterliegens nicht zuzusprechen (Art. 436 StPO).

Es wird verfügt:

(Oberrichter lic. iur. K. Balmer)

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 300.-- festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.

3. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwalt lic. iur. X._____, zweifach, für sich und den Beschwerdeführer, per Gerichtsurkunde
 - das Statthalteramt des Bezirks Bülach, ad ST.2012.2126, gegen Empfangsbestätigungsowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittelverfahren an:
 - das Statthalteramt des Bezirks Bülach, ad ST.2012.2126, unter Rücksendung der eingereichten Akten (Urk. 7), gegen Empfangsbestätigung

4. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden. Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerde Voraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 1. März 2013

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsidierendes Mitglied:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. K. Balmer

Dr. iur. S. Christen