

## S. 131 / Nr. 32 Verfahren (d)

## BGE 78 IV 131

32. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 13. Juni 1952 i. S. Bachofen gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich.

## Regeste:

1. Art. 272 Abs. 2 BStP, Art. 32 Abs. 3 OG. Wird die Frist zur Begründung der Nichtigkeitsbeschwerde gewährt, wenn die Eingabe bei einer kantonalen Behörde eingereicht wird, die den angefochtenen Entscheid nicht erlassen hat?

2. Art. 35 Abs. 1 OG. Wiederherstellung ist nicht zulässig, wenn ein Angestellter der Partei oder des Parteivertreters die Versäumung der Frist verschuldet hat.

1. Art. 272 al. 2 PPF et 32 al. 3 OJ. Le délai pour motiver un pourvoi en nullité est-il observé si le mémoire est adressé à une autorité tonale qui n'a pas pris la décision attaquée?

2. Art.:15 al. 1 OJ .Il n'y a pas de restitution lorsque l'inobservation du délai est due à une faute d'un employé de la partie ou de son mandataire.

1. Art. 272 cp. 2 PPF e 32 cp. 3 OG. Il termine per motivare il ricorso per cassazione è osservato quando l'atto scritto è inoltrato un autorità cantonale che non ha preso la decisione

2. Art. 35 cp. 1 OG. La restituzione non può essere accordata quando l'inosservanza del termine è dovuta ad un errore di un impiegato del ricorrente o del suo mandatario.

## Aus den Erwägungen

1. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist innert zwanzig Tagen seit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des angefochtenen Entscheides bei der Behörde, die ihn erlassen hat, schriftlich zu begründen (Art. 272 Abs. 2 BStP). Gemäss Art. 32 Abs. 3 OG bedeutet das, dass die Beschwerdeschrift spätestens am letzten Tage der Frist, d. h. am 28. Mai 1952, an die I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich zu gelangen hatte oder

## Seite: 132

zu deren Händen der schweizerischen Post übergehen werden musste. Weder das eine noch das andere ist rechtzeitig geschehen; die Eingabe ist am 28. Mai 1952 zuhänden des Bezirksgerichts Winterthur der Post übergeben worden und erst am 29. Mai 1952 von dort aus an das Obergericht weitergeleitet worden.

Eine dem § 214 zürch. GVG entsprechende Vorschrift, wonach die Frist für eine bei der Vorinstanz einzureichende Eingabe auch durch die Einreichung bei einer andern, zu deren Entgegennahme nach der gesetzlichen Ordnung nicht befugten kantonalen Amtsstelle gewährt werden könnte, ist dem Bundesrecht nicht bekannt. Art. 32 Abs.:3 Satz 3 OG bestimmt lediglich, dass die Frist auch dann als eingehalten gilt, wenn die bei der kantonalen Instanz einzureichende Eingabe innert der Frist direkt beim Bundesgericht eingereicht worden ist. wie der Kassationshof am 9. Februar 1950 i. S. Wolfensberger entschieden hat, verbietet der Zweck dieser Ausnahmebestimmung deren analoge Anwendung auf den Fall, wo die beim Vorderrichter einzureichende Eingabe an eine andere kantonale Amtsstelle gerichtet wird, gleich wie das Bundesgericht es schon wiederholt abgelehnt hat, sie analog auf den Fall anzuwenden, wo das beim Bundesgericht anzubringende Rechtsmittel beim kantonalen Richter erklärt wird (BGE 74 II 46; Urteil des Kassationshofes vom 9. Februar 1952 i. S. Moos).

2.- Wiederherstellung gegen die Folgen der Versäumung einer Frist kann nur erteilt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter durch ein unverschuldetes Hindernis abgehalten worden ist. innert der Frist zu handeln (Art.:35 Abs. 1 OG).

Diese Voraussetzung ist selbst dann nicht erfüllt, wenn man in Übereinstimmung mit BGE 76 I 357 unter einem Hindernis nicht nur objektive Umstände versteht, die es dem Gesuchsteller oder seinem Vertreter unmöglich machten, innerhalb der Frist zu handeln, sondern überhaupt jeden Sachverhalt, der die Säumnis entschuldbar macht.

## Seite: 133

Die Versendung der Beschwerdebegründung in einem für eine andere Eingabe bestimmten Umschlag an die unrichtige Amtsstelle kann nicht entschuldigt werden. Sie beruhte auf reiner Unachtsamkeit.

Freilich wurde diese nicht durch den Verteidiger selbst, sondern durch dessen Angestellte begangen. Da jedoch gemäss Art. 35 Abs. 1 OG der Partei das Verschulden ihres Vertreters anzurechnen ist, muss sie auch für das Verschulden ihrer eigenen Angestellten und für jenes der Angestellten ihres Vertreters einstehen (vgl. BGE 20 400). Das Gesetz widerspreche sich selbst wenn es die Wiederherstellung bei Verschulden eines Angestellten gestattete, während es sie bei Verschulden des Vertreters verbietet. Entgegen BIRCHMEIER, Anm. 3 zu Art. 35 OG, kann sich der Vertreter auch

nicht in Analogie zu Art. 55 OR durch den Nachweis entlasten, dass er in der Auswahl und Belehrung seines Angestellten alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet habe, sonst müsste folgerichtig auch der Entlastungsbeweis zugelassen werden, dass die Partei in der Auswahl des Vertreters sorgfältig gewesen sei, das indessen dem Wortlaut des Art. 35 OG widerspräche. Wäre das Obligationenrecht im Verhältnis zwischen Partei und Gericht analog anzuwenden, so könnte übrigens wie im Verhältnis zwischen der Partei und ihrem Anwalt nur auf Art. 101 Abs. 1 abgestellt werden. Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechts aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugter Weise, durch eine Hilfsperson vornehmen lässt, hat nach dieser Bestimmung dem andern gegenüber für den Schaden einzustehen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht. Einen Entlastungsbeweis sieht Art. 101 OR nicht vor (BGE 46 II 130, 53 II 240, 70 II 221)