

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

SK 20 341

Bern, 4. März 2021

Besetzung

Oberrichterin Bratschi (Präsidentin), Oberrichter Aebi, Oberrichte-
rin Friederich Hörr
Gerichtsschreiber Müller

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt Dr. B. _____
Verurteilter/Gesuchsteller

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern
Gesuchsgegnerin

Gegenstand

Revisionsgesuch vom 3. August 2020 gegen den Strafbefehl der
Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 20. Juli 2017
(BM 17 32177)



Erwägungen:

1. Mit Strafbefehl BM 17 32177 vom 20. Juli 2017 der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) wurde A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Übertretung) schuldig erklärt und zu einer Busse (ohne Eintragung im Strafregister) von CHF 200.00 verurteilt. Der Strafbefehl blieb unangefochten und erwuchs in Rechtskraft.
2. Am 3. August 2020 reichte der Gesuchsteller ein Revisionsgesuch betreffend 13 Verfahren, darunter das genannte BM 17 32177, ein. Er liess durch seinen Rechtsbeistand, Rechtsanwalt Dr. B._____, beantragen was folgt:
 1. Die rechtskräftigen Urteile in den bernischen Strafverfahren [...] BM 17 32177 [...] seien aufzuheben und der Gesuchsteller sei freizusprechen.
 2. Dem Gesuchsteller sei für das vorliegende Revisionsverfahren der unterzeichnende Rechtsanwalt als amtlicher Verteidiger beizuordnen.

– Unter Kosten- und Entschädigungsfolge –

Mit Stellungnahme vom 29. Oktober 2020 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung des Revisionsgesuchs. Mit Eingabe vom 14. Dezember 2020 liess der Gesuchsteller ergänzend Folgendes beantragen:

3. Eventualer Verfahrensantrag: Für den Fall, dass die 2. Strafkammer [...] auf der Einreichung separater Repliken in den 13 Revisionsgesuchsverfahren besteht bzw. die vorliegende Stellungnahme, die inhaltlich für alle Verfahren gleich ausfällt, für jedes Verfahren einzeln erhalten möchte (vgl. dazu Ziff. 2 Formelles), wird eine vorsorgliche Fristerstreckung von 5 Tagen beantragt.

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 15. Dezember 2020 wurde dem Gesuchsteller die Möglichkeit eingeräumt, bis am 4. Januar 2021 in jedem Verfahren einzeln zu replizieren. Der Gesuchsteller replizierte am 4. Januar 2021.

3. Strafbefehle sind revisionsfähig (Art. 410 Abs. 1 der Strafprozessordnung [StPO; SR 312]). Die Revision kann verlangt werden, wenn neue, vor dem Entscheid eingetretene Tatsachen und Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch, eine wesentlich mildere oder wesentlich strengere Bestrafung oder eine Verurteilung herbeizuführen (Art. 410 Abs. 1 Bst. a StPO). Neu sind Tatsachen und Beweismittel, wenn sie der Strafbehörde zur Zeit des früheren Verfahrens nicht bekannt waren, das heisst ihr überhaupt nicht in irgendeiner Form zur Beurteilung vorgelegen hatten (BGE 120 IV 248), nicht aber schon dann, wenn das Gericht deren Tragweite falsch gewürdigt hat (BGE 122 IV 68). In Anbetracht der prozessualen Besonderheiten des Strafbefehls ist ein Revisionsgesuch als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren, wenn es sich auf Tatsachen stützt, die der Verurteilte von Anfang an kannte, jedoch ohne berechtigten Grund verschwiegen und bereits in einem ordentlichen Einspracheverfahren hätte vorbringen können (BGE 130 IV 72). Die Tatsachen oder Beweismittel, aufgrund derer die Revision verlangt werden kann, müssen zudem nicht nur neu, sondern auch erheblich sein. Sie müssen geeignet sein, die Beweisgrundlage so zu erschüttern, dass aufgrund des veränderten

Sachverhalts ein wesentlich milderer Urteil möglich ist oder ein Teilfreispruch in Betracht kommt.

Zuständig zur Behandlung des Revisionsgesuchs ist das Berufungsgericht, also die 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern (vgl. Art. 411 Abs. 1 StPO).

4. Der Gesuchsteller bringt zusammengefasst vor, es würden neue Tatsachen vorliegen, die geeignet seien, ein wesentlich milderer Urteil herbeizuführen. Konkret wird geltend gemacht, aufgrund des eingereichten Gutachtens der F._____ (AG) vom 7. April 2020 sei bei ihm zum Zeitpunkt der fraglichen Verfahren bzw. den zugrundeliegenden Taten eine mindestens mittelgradige Verminderung der Schuldfähigkeit anzunehmen gewesen, was zu einem Freispruch oder einer wesentlich milderer Bestrafung führen müsse. Insbesondere hätten die manischen Phasen seiner bipolaren Störung und der Konsum von Kokain und ähnlichen Substanzen sein aggressives Handeln gefördert und die Impulskontrolle stark beeinträchtigt.
5. Die Generalstaatsanwaltschaft entgegnet im Kern, aus dem Gutachten ergäben sich keine Hinweise darauf, dass der Gesuchsteller bzgl. seiner Schuldfähigkeit in Bezug auf den Kokainkonsum eingeschränkt gewesen wäre.
6. In der Replik ergänzt der Gesuchsteller, das Gutachten der F._____ (AG) äussere sich explizit zur Frage der Schuldfähigkeit unter konkreter Bezugnahme auf das zu revidierende Urteil. Sämtliche Verfahren hätten unter anderem Grundlage der Erarbeitung des Gutachtens gebildet (Verweis auf S. 2 des Gutachtens). In Bezug auf dieses Verfahren werde dem Gesuchsteller eine mindestens mittelgradige Verminderung der Schuldfähigkeit attestiert und es werde entsprechend von einer eingeschränkten Einsichtsfähigkeit in das Unrecht eingegangen (Verweis auf S. 21 des Gutachtens). Die Generalstaatsanwaltschaft verfüge über keine psychiatrischen Kompetenzen. Im zugrundeliegenden Strafverfahren seien durch die fallführende Staatsanwältin keine entsprechenden Abklärungen angeordnet und durchgeführt worden. Das Gutachten, das sich gegenteilig zur Generalstaatsanwaltschaft zur Schuldfähigkeit des Gesuchstellers äussere, lasse sich durch blosser Behauptungen nicht entkräften. Die Generalstaatsanwaltschaft verzichte auf die Beantragung eines Obergutachtens. Folglich sei auf die nachvollziehbaren Schlüsse des Parteigutachtens abzustellen.
- 7.
- 7.1 Die Kammer kann den Ausführungen des Gesuchstellers nicht folgen. Mit der Generalstaatsanwaltschaft ist vielmehr festzuhalten was folgt:

Dem Verfahren BM 17 32177 liegt ein Vorfall vom 13. Juli 2017 zu Grunde, bei dem der Gesuchsteller anlässlich des C._____ durch die Polizei mit 0.6 Gramm Kokain angehalten wurde.

Aus dem neuen Gutachten ergeben sich keine Hinweise darauf, dass der Gesuchsteller durch seine gesundheitlichen Beeinträchtigungen hinsichtlich seiner Schuldfähigkeit in Bezug auf den Konsum oder Besitz von Betäubungsmitteln eingeschränkt gewesen wäre. Insbesondere ergeben sich keine Hinweise darauf, dass er zum Tatzeitpunkt nicht in der Lage gewesen, das Unrecht seiner Tat einzusehen

oder nach dieser Einsicht zu handeln. Es wurden damit keine neuen Tatsachen geltend gemacht, die für das in Frage stehende Verfahren erheblich sind. Die polizeiliche Kontrolle verlief unauffällig.

Der Gesuchsteller befand sich in der fraglichen Zeit in der D._____ Stiftung (siehe Gutachten, S. 10 sowie die Adresse des Strafbefehls: E._____). Der Gesuchsteller hat (trotz sicherlich vorhandener Ansprechpersonen bei der D._____ Stiftung) gegen den Strafbefehl keine Einsprache erhoben. Das neue Gutachten enthält damit keine neuen Tatsachen im Sinne von Art. 410 Abs. 1 Bst. a StPO. Die Staatsanwaltschaft ging vielmehr zu Recht davon aus, dass der Gesuchsteller hinsichtlich seiner Schuldfähigkeit in Bezug auf das Konsumieren von Kokain nicht eingeschränkt gewesen war (siehe auch BGE 102 IV 225 E. 7b: Gemäss Art. 11 StGB kann der Richter die Strafe nach freiem Ermessen mildern (Art. 66 StGB), wenn der Täter zur Zeit der Tat in seiner geistigen Gesundheit oder in seinem Bewusstsein beeinträchtigt oder geistig mangelhaft entwickelt war, so dass die Fähigkeit, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln, herabgesetzt war. *Zur Annahme verminderter Zurechnungsfähigkeit genügt nicht jede geringfügige Herabsetzung der Fähigkeit, sich zu beherrschen (BGE 73 IV 210). Der Täter muss vielmehr, zumal der Begriff des normalen Menschen nicht eng zu fassen ist (BINDER, SJZ 47, S. 101 ff.; BGE 73 IV 210, BGE 78 IV 212, BGE 81 IV 8), in hohem Masse in den Bereich des Abnormen fallen, seine Geistesverfassung nach Art und Grad stark vom Durchschnitt nicht bloss der Rechts-, sondern auch der Verbrechensgenossen abweichen (BGE 98 IV 154 /55, BGE 100 IV 130).* Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist weitgehend Ermessensfrage (BGE 73 IV 211). Der Sachrichter ist bei seinem Entscheid nicht an die Schlussfolgerungen eines von ihm eingeholten psychiatrischen Gutachtens gebunden. Er kann dieses vielmehr in tatsächlicher Hinsicht frei auf seine Beweiskraft hin würdigen, und es steht ferner ihm, nicht dem Sachverständigen zu, den von ihm festgestellten Sachverhalt als Verminderung der Zurechnungsfähigkeit im Sinne von Art. 11 StGB zu werten oder zu erklären, er erfülle die gesetzlichen Merkmale dieses Rechtsbegriffes nicht (BGE 75 IV 148 E. 1; BGE 81 IV 8 E. 1; BGE 96 IV 98). [...] [kursive Hervorhebung hinzugefügt]). Aus dem neuen Gutachten ergibt sich im Übrigen auch nichts Gegenteiliges. Es wurden damit keine neuen Tatsachen geltend gemacht und selbst wenn, so wären diese Tatsachen nicht erheblich für das fragliche Verfahren.

7.2 Aus diesen Gründen wird das Revisionsgesuch abgewiesen.

8.

8.1 Der Gesuchsteller beantragt die Einsetzung von Rechtsanwalt Dr. B._____ als amtlicher Verteidiger. Letzterer führt zur Begründung des Gesuchs aus, der Gesuchsteller sei rechtsunkundig und das Verfahren bzw. die diversen Revisionsverfahren kompliziert, weshalb er im vorliegenden Verfahren auf einen Interessensvertreter angewiesen sei:

Vorliegend geht es um die Zukunft des Verurteilten / Gesuchstellers, der sein Leben eben erst "in den Griff" bekommen hat und dem nun — unter Berücksichtigung sämtlicher zu revidierenden Urteile — der Vollzug einer Freiheitsstrafe droht aufgrund von Delikten, der er in seinem "früheren" Leben in einem pathologischen Krankheitszustand und bei eingeschränkter Schuldfähigkeit begangen hat. Die Bedeutung des vorliegenden Verfahrens ist für ihn sehr hoch. Ein Revisionsverfahren wie das vorliegende sprengt — aus rechtlicher Perspektive — jede Erfahrung eines durchschnittlichen Menschen

und stellt einen Laien vor unlösbare Schwierigkeiten. Die Beiordnung eines amtlichen Anwalts erscheint vor diesem Hintergrund als gerechtfertigt, insbesondere auch aufgrund des sachlichen Zusammenhangs der Vielzahl an Revisionsgesuchen.

Der Gesuchsteller sei überdies mittellos.

- 8.2 Die Einsetzung eines amtlichen Verteidigers kann auch in Neben- und Rechtsmittelverfahren beantragt werden. Dabei gelten die Voraussetzungen von Art. 132 StPO. Das Rechtsmittel darf überdies nicht aussichtslos erscheinen (RUCKSTUHL, in: Basler Kommentar Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 9 zu Art. 132 StPO). Die genannten Voraussetzungen müssen auch für das Revisionsverfahren gelten. Das Bundesgericht definiert die Aussichtslosigkeit von Prozessbegehren überdies wie folgt (BGE 129 I 129 E. 2.3.1):

Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 128 I 225 E. 2.5.3 S. 236 mit Hinweis).

Angesichts der Geringfügigkeit der ausgesprochenen Strafe und des Umstands, dass es bloss um eine Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Übertretung) ging, liegt ein Bagatellfall im Sinne von Art. 132 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 StPO vor, weshalb der Gesuchsteller keinen Anspruch auf einen amtlichen Verteidiger hat. Die Bedeutung und Schwierigkeit des Falles vermag die Bestellung einer amtlichen Verteidigung nicht zu rechtfertigen. Das Gesuch um Einsetzung von Rechtsanwalt Dr. B. _____ als amtlicher Verteidiger wird abgewiesen.

9. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Kosten nach Massgabe von Art. 428 Abs. 1 StPO dem Gesuchsteller auferlegt. Unter Berücksichtigung seiner finanziellen Situation werden sie auf eine Pauschalgebühr von CHF 400.00 festgesetzt. Dem Gesuchsteller wird keine Entschädigung zugesprochen.

Die 2. Strafkammer beschliesst:

1. Das Revisionsgesuch wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um Beordnung von Rechtsanwalt Dr. B. _____ als amtlicher Verteidiger wird abgewiesen.
3. Die Kosten des Revisionsverfahrens, bestimmt auf CHF 400.00, werden dem Gesuchsteller auferlegt.
4. Zu eröffnen:
 - dem Verurteilten/Gesuchsteller, v.d. Rechtsanwalt Dr. B. _____
 - der Generalstaatsanwaltschaft (unter Beilage der Replik vom 4. Januar 2021)
 - der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (mit den Akten)

Bern, 4. März 2021

Im Namen der 2. Strafkammer

Die Präsidentin:

Oberrichterin Bratschi

i.V. Oberrichter Aebi

Der Gerichtsschreiber:

Müller

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.