

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 18 213

Bern, 17. Juli 2018

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Stucki, Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiberin Lustenberger

Verfahrensbeteiligte

A. _____

Beschuldigter/Beschwerdeführer



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

Gegenstand

Umwandlung der Ersatzfreiheitsstrafe in gemeinnützige Arbeit

Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten, das Waffengesetz, das Ausländergesetz etc.

Beschwerde gegen den Entscheid des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 3. Mai 2018 (PEN 17 451)

Erwägungen:

1. Mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) vom 1. September 2015 (BJS 15 2027) wurde A._____ wegen Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten (LG; SR 935.51), das Waffengesetz (WG; SR 514.54), das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20), Missbrauchs von Ausweisen und Schildern und Widerhandlungen gegen das Gastgewerbegesetz (GGG; BSG 935.11) schuldig gesprochen. Er wurde verurteilt zu einer Geldstrafe von 125 Tagessätzen, unter Anrechnung der Polizeihaft von einem Tag, verbleibend 124 Tagessätze zu je CHF 70.00, ausmachend CHF 8'680.00. Weiter wurde er bestraft mit einer Busse von CHF 2'000.00, wobei die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung auf 20 Tage festgesetzt wurde. Da A._____ die Geldstrafe und die Busse nicht bezahlte, ordnete die Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug des Kantons Bern mit Verhaftsbefehl vom 26. Oktober 2016 den Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe von insgesamt 144 Tagen an. Mit Schreiben vom 19. Dezember 2016 ersuchte A._____ die Staatsanwaltschaft um Umwandlung der Ersatzfreiheitsstrafe in gemeinnützige Arbeit oder um Zahlungsaufschub. Mit Verfügung vom 29. Dezember 2016 trat die Staatsanwaltschaft auf das Gesuch nicht ein. Dagegen führte A._____ Beschwerde. Das mit der Beschwerde befasste Obergericht des Kantons Bern wies die Sache mit Beschluss vom 7. April 2017 zur Eröffnung eines nachträglichen Verfahrens an die Staatsanwaltschaft zurück (BK 17 16). Diese wies das Umwandlungsgesuch mit Verfügung vom 4. Mai 2017 ab. Nachdem A._____ dagegen Einsprache erhoben hatte, wurde die Sache ans Regionalgericht Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Regionalgericht) überwiesen, welches das Gesuch um Umwandlung der Ersatzfreiheitsstrafe in gemeinnützige Arbeit mit Entscheid vom 3. Mai 2018 ebenfalls abwies.

Hierauf beschritt A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 15. Mai 2018 (Poststempel: 17. Mai 2018) erneut den Beschwerdeweg. Am 22. Mai 2018 eröffnete die Verfahrensleiterin ein Beschwerdeverfahren. Mit Eingabe vom 25. Mai 2018 äusserte sich das Regionalgericht zur Gewährung des rechtlichen Gehörs gegenüber dem Beschwerdeführer, verzichtete im Weiteren aber auf eine Stellungnahme. Auch die Generalstaatsanwaltschaft sah ausdrücklich von einer Stellungnahme ab.

Am 4. Juli 2018 ging bei der Beschwerdekammer ein Arztzeugnis des behandelnden Arztes des Beschwerdeführers, datiert auf den 16. Juni 2018 ein. Der Arzt hatte mit Schreiben vom 24. Mai 2018 die Einreichung eines Arztzeugnisses in Aussicht gestellt. Es wurde daher, obwohl es erst nach Ablauf der Replikfrist bei der Beschwerdekammer eingegangen ist, zu den Akten erkannt.

2. Ein Gesuch um Umwandlung einer Ersatzfreiheitsstrafe in gemeinnützige Arbeit gemäss Art. 36 Abs. 3 Bst. a und Art. 106 Abs. 5 des alten Schweizerischen Strafgesetzbuches (aStGB; SR 311, vgl. unten E. 3) wird in einem nachträglichen Entscheid nach Art. 363 ff. der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO;

SR 312.0) beurteilt. Das zulässige Rechtsmittel dagegen ist die Beschwerde (BGE 141 IV 396 E. 3.1 und 4.7). Die Beschwerde ist innert 10 Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdekammer in Strafsachen einzureichen (Art. 393 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 396 Abs. 1 StPO, Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer ist durch die vorinstanzliche Abweisung seines Gesuchs unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

3. Nach dem bis am 31. Dezember 2017 geltenden Recht konnte eine verurteilte Person beantragen, den Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe zu sistieren und stattdessen die Zahlungsfrist bis zu 24 Monate zu verlängern, den Tagessatz herabzusetzen oder gemeinnützige Arbeit anzuordnen (Art. 106 Abs. 5 i.V.m. Art. 36 Abs. 3 aStGB). Vorausgesetzt war, dass sie die Geldstrafe oder die Busse nicht bezahlen konnte, weil sich ohne ihr Verschulden die für die Bemessung des Tagessatzes massgebenden Verhältnisse seit dem Urteil erheblich verschlechtert hatten. Da das vorliegende Gesuch bereits vor dem 1. Januar 2018 hängig war, ist darauf das alte Recht anwendbar (Lex Mitior; Art. 2 Abs. 2 StGB analog).
4. Das Regionalgericht begründete die Abweisung des Gesuchs damit, mangels Einreichung von Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen seien die diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers in keiner Weise belegt. Der eingebrachte Auszug der noch ausstehenden Steuerforderungen sowie die Abzahlungsvereinbarung mit der Steuerverwaltung würden kein umfassendes Bild über die finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers abgeben. Auch die von ihm vorgelegten Arztzeugnisse würden einzig auf eine vorübergehende Arbeitsunfähigkeit von wenigen Tagen im Jahr 2016 schliessen lassen. Eine massgebliche Veränderung der Verhältnisse seit der Festsetzung der Strafen sei damit nicht nachgewiesen.
5. Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, er sei davon ausgegangen, dass das Regionalgericht die wesentlichen Dokumente selber einhole oder ihn zumindest auffordere, entsprechende Unterlagen einzureichen. Er habe weder Vermögen noch Ersparnisse. Seine finanzielle Situation habe sich seit dem Urteil vom 1. September 2015 ohne sein Verschulden enorm verschlechtert, weshalb er unmöglich die gewünschte Summe von total CHF 10'680.00 bezahlen könne. Als Nachweis reichte er im Beschwerdeverfahren weitere Dokumente ein.
6. Der Zweck der in Art. 36 Abs. 3 aStGB vorgesehenen Modifikation einer Sanktion besteht darin, Härtefälle zu vermeiden. Die Bestimmung setzt eine erhebliche Verschlechterung der finanziellen und persönlichen Verhältnisse voraus, die ohne Verschulden des Betroffenen eingetreten ist. Zu berücksichtigen sind dabei nur solche persönlichen Verhältnisse, welche sich finanziell auswirken und welche im Urteilszeitpunkt noch nicht voraussehbar waren, z.B. eine schwere Erkrankung oder der Verlust der Arbeitsstelle. Nicht massgeblich ist das Existenzminimum, da ein Leben am oder unter dem Existenzminimum nach dem klaren Willen des Gesetzgebers

die Geldstrafe nicht ausschliessen soll (DOLGE, in: Basler Kommentar Strafgesetzbuch I, 3. Aufl. 2013, N. 18 ff. zu Art. 36; STRATENWERTH/WOHLERS, Schweizerisches Strafgesetzbuch Handkommentar, 3. Aufl. 2013, N. 2 zu Art. 36). Eine erhebliche Verschlechterung liegt erst dann vor, wenn die Bezahlung nicht mehr zumutbar erscheint (TRECHSEL/KELLER, Schweizerische Strafprozessordnung Praxis-kommentar, 2. Aufl. 2013, N. 6 zu Art. 36).

Die verurteilte Person hat das Gesuch zu begründen. Sie muss die Verschlechterung ihrer finanziellen Verhältnisse belegen und ihr fehlendes Verschulden zumindest glaubhaft machen (DOLGE, a.a.O., N. 28 zu Art. 36).

7. Wie das Regionalgericht zutreffend ausführt, unterliess es der Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren, die Verschlechterung seiner finanziellen und gesundheitlichen Verhältnisse umfassend zu dokumentieren. Dies, obwohl er vom Gericht am 6. März 2018 dazu aufgefordert worden war, zur beantragten Umwandlung nochmals Stellung zu beziehen. Zudem ist anderen in dieser Angelegenheit bereits ergangenen Verfügungen der Staatsanwaltschaft (Verfügungen vom 29. Dezember 2016 und 4. Mai 2017) zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer die Veränderung seiner finanziellen Verhältnisse nicht belegte. Er hatte somit gewusst, dass ihn die Obliegenheit, entsprechende Nachweise zu erbringen, trifft. Dennoch legte er im weiteren Verlauf des Verfahrens keine Beweismittel mehr vor. Da es keine Belege für die behauptete Verschlechterung der Verhältnisse hatte, hat das Regionalgericht die Voraussetzungen von Art. 106 Abs. 5 i.V.m. Art. 36 Abs. 3 aStGB zu Recht als nicht erfüllt betrachtet und die Einsprache abgewiesen.
8. Im Beschwerdeverfahren kommt der Beschwerdeführer seiner Beweis- und Substanziierungspflicht wiederum nicht nach. Er beschränkt sich auf die Behauptung, seine finanzielle Situation habe sich seit dem Strafbefehl vom 1. September 2015 enorm verschlechtert. Er legt aber weder dar, warum dies der Fall ist und warum ihn daran kein Verschulden trifft, noch belegt er seine gesamte aktuelle finanzielle Lage. Das eingereichte Sozialhilfebudget datiert vom April 2017 und gibt daher keinen Aufschluss über die heutige Situation, genauso wenig wie der Kontoauszug per 30. April 2018, der auf das Konto seiner Frau und nicht auf ihn selber lautet. Weiter legt der Beschwerdeführer eine Zahlungsvereinbarung vom 27. September 2017 ins Recht, mit der ihm die Eidgenössische Finanzverwaltung Ratenzahlungen gewährt hat. Dies belegt wie die anderen eingereichten Dokumente jedoch einzig, dass es um seine finanzielle Situation nicht zum Besten stehen dürfte. Es ist damit noch nicht gesagt, dass ihm eine Bezahlung der ausgesprochenen Geldstrafe und der Busse gänzlich unzumutbar ist. Auch die die gemeinnützige Arbeit befürwortende Haltung des zuständigen Sozialdienstes der Stadt E. _____ vermag am Fehlen der gesetzlichen Voraussetzungen nichts zu ändern.

Sollte sich die finanzielle Situation des Beschwerdeführers tatsächlich verschlechtert haben, ist diese Veränderung überdies selber verschuldet. Das Einkommen, welches er vor Erlass des Strafbefehls erzielte und welches für die Berechnung des Tagessatzes massgeblich war, beruhte auf dem Betrieb eines Gastgewerbes ohne Bewilligung und von illegalen Wettspielen. Dass diese Einkommensquelle in der

Zwischenzeit weggefallen ist, liegt einzig daran, dass sie nicht legal war. Der Verlust ist vom Beschwerdeführer folglich selber zu verantworten.

Zu den geltend gemachten gesundheitlichen Problemen des Beschwerdeführers ist folgendes festzuhalten: Gemäss Arztzeugnis von Dr. med. B. _____ vom 16. Juni 2018 leidet er an Asthma bronchiale, das durch psychische Belastungen noch verstärkt wird. Der Arzt ist der Ansicht, dass die Haftstrafe zu einer deutlichen Verschlechterung des Gesundheitszustandes führen würde. Diese Feststellung begründet jedoch keine erhebliche Verschlechterung der Verhältnisse im Sinne des Gesetzes. Der Beschwerdeführer litt bereits bei Erlass des Strafbefehls vom 1. September 2015 an Asthma. Die Erkrankung ist allenfalls für die Frage der Haftterstehungsfähigkeit relevant. Diese bildet jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens. Gefängnisse müssen eine adäquate medizinische Versorgung gewährleisten. Die Asthma-Beschwerden können somit nicht dazu führen, dass der Antritt einer Ersatzfreiheitsstrafe im Rahmen des Entscheids über die Umwandlung der Strafe zum Vornherein als unmöglich bezeichnet wird.

Zusammenfassend sind die Voraussetzungen von Art. 36 Abs. 3 i.V.m. Art. 106 Abs. 5 aStGB, wie von der Vorinstanz richtig entschieden, nicht erfüllt. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

9. Der Beschwerdeführer verlangt für den Fall der Abweisung der Beschwerde aufgrund seiner mangelnden Rechtskenntnisse die Beiordnung eines Rechtsbeistandes.

Die Verfahrensleitung ordnet eine amtliche Verteidigung an, wenn die beschuldigte Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und die Verteidigung zur Wahrung ihrer Interessen geboten ist (Art. 132 Abs. 1 Bst. b StPO). Dies ist gemäss Art. 132 Abs. 2 StPO namentlich der Fall, wenn es sich nicht um einen Bagatellfall handelt und der Straffall in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, denen die beschuldigte Person alleine nicht gewachsen wäre. Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Es geht im Beschwerdeverfahren einzig um die Frage, ob die wegen Nichtbezahlung von Bussen und Geldstrafen angeordnete Ersatzfreiheitsstrafe in gemeinnützige Arbeit umgewandelt werden kann. Dieser Frage liegt weder ein komplexer Sachverhalt noch eine schwierige rechtliche Problemstellung zugrunde. Die Beiordnung einer amtlichen Verteidigung erscheint daher nicht angezeigt.

10. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 428 Abs. 1 StPO kostenpflichtig. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden auf CHF 800.00 festgesetzt.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer
 - dem Regionalgericht Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin C. _____
(mit den Akten)
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, Staatsanwältin D. _____

Bern, 17. Juli 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Die Gerichtsschreiberin:

Lustenberger

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

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.