

BE_ZIVILSTRAF BK 2016 549 vom 28. Februar 2017

BE Obergericht, 2017-02-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2016_549

FR: BE_ZIVILSTRAF BK 2016 549 du 28 février 2017

IT: BE_ZIVILSTRAF BK 2016 549 del 28 febbraio 2017

Regeste

Gesuch um neue Beurteilung | Andere Verfügungen Gericht (393-b)

Erwägungen

E. 1

Mit Abwesenheitsurteil vom 30. Juli 2015 wurde A. _____ vom Regionalgericht Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Regionalgericht) wegen qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, bandenmässig begangen, zu einer Freiheitsstrafe von 9 Monaten, als Zusatzstrafe zum Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 10. August 2007 verurteilt. Zusätzlich wurde eine ambulante therapeutische Behandlung während und nach dem Strafvollzug angeordnet (Verfahren P01 10 273). Am 10. August 2015 stellte der damalige Verteidiger von A. _____ ein Gesuch um neue Beurteilung, worauf das Regionalgericht am

E. 2

Gegen Verfügungen und Beschlüsse sowie Verfahrenshandlungen erstinstanzlicher Gerichte kann innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312], 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 den Nichteintretensentscheid 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.

E. 3.1

Streitgegenstand ist die Frage, welches Rechtsmittel bzw. welcher Rechtsbehelf gegen einen Entscheid im Sinn von Art. 369 Abs. 4 StPO (demgemäss das Abwesenheitsurteil bestehen bleibt, wenn die verurteilte Person erneut [der neu angeordneten Hauptverhandlung] unentschuldig fernbleibt) ergriffen werden kann. Der angefochtenen Verfügung kann hierzu was folgt entnommen werden:

E. 3.2

Der Beschwerdeführer bringt vor, dass gerade die Tatsache, dass noch kein Gerichtsentscheid zur Frage des zulässigen Rechtsmittels/Rechtsbehelfs vorliege, ihn dazu veranlasst habe, sowohl eine Beschwerde, wie auch ein erneutes Gesuch um

4 neue Beurteilung einzureichen. Anders als das Regionalgericht ausführe, sei die entscheidende Frage in der Lehre nicht einheitlich beantwortet worden. SUMMERS halte fest, dass betreffend Säumnis in der Verhandlung zum Gesuch um neue Beurteilung die

allgemeinen Regeln gelten würden (in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 369 StPO). Zu den allgemeinen Regeln gehörte auch Art. 368 StPO, wonach eine neue Beurteilung verlangt werden könne. Die zitierten Kommentierungen und Lehrmeinungen würden sich zudem nicht einheitlich dazu äussern, welches Rechtsmittel zu ergreifen sei. So werde zum einen die Revision erwogen, zum anderen auch die «Wiedereinsetzung in den vorigen Stand» (Fristwiederherstellung). Letztere sei deshalb abwegig, weil sich Art. 94 StPO gemäss Wortlaut ausschliesslich auf «Fristen» beziehe. Schliesslich verbleibe noch die Beschwerde. Diesbezüglich sei aber nicht klar, ob diese auch gegen einen ablehnenden Entscheid gemäss Art. 368 Abs. 3 StPO möglich sei, verwende vorgenannte Bestimmung doch den Sonderbegriff «ablehnen». Damit könne möglicherweise gemeint sein, dass gar keine Beschwerde zulässig sein soll. Ferner sei die Botschaft zwar bei der Auslegung zu beachten, sie sei aber keineswegs bindend. Würden alle Gesetze nur der Botschaft entsprechend ausgelegt, so könnte nicht mehr von einer Gewaltentrennung zwischen Legislative und Judikative gesprochen werden. Abgesehen davon äussere sich die Botschaft nicht zur Frage, welches Rechtsmittel oder welcher Rechtsbehelf bei einem erneuten, entschuldigtem Fernbleiben ergriffen werden könne und müsse. Mit dem Einwand, wonach es keine dritte «zweite Chance» gebe, verkenne das Regionalgericht schliesslich, dass eine solche eben gerade dann eingeräumt werde, wenn die in Abwesenheit verurteilte Person an der Verhandlung im Neubeurteilungsverfahren aus entschuldigen Gründen nicht habe erscheinen können. 4.

4.1 Bleibt eine ordnungsgemäss vorgeladene beschuldigte Person der erstinstanzlichen Haupt- und Fortsetzungsverhandlung fern, so kann das Gericht, sofern die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen, ein Abwesenheitsurteil fällen. Der verurteilten Person steht im Anschluss die Möglichkeit offen, eine neue Beurteilung zu verlangen (Art. 366 und 368 Abs. 1 StPO). Das Gesuch um neue Beurteilung eines Abwesenheitsurteils wird abgelehnt, wenn die verurteilte Person ordnungsgemäss vorgeladen worden ist, aber der ursprünglichen Hauptverhandlung unentschuldig fernblieb (Art. 368 Abs. 3 StPO). Sind die Voraussetzungen für eine neue Beurteilung voraussichtlich erfüllt, so setzt die Verfahrensleitung eine neue Hauptverhandlung an. An dieser entscheidet es über das Gesuch um neue Beurteilung und fällt gegebenenfalls ein neues Urteil (Art. 369 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 369 Abs. 4 StPO bleibt das Abwesenheitsurteil bestehen, wenn die verurteilte Person erneut (der neu angeordneten Hauptverhandlung) unentschuldig fernbleibt. 4.2 Die Frage, welches Rechtsmittel gegen einen Entscheid gemäss Art. 369 Abs. 4 StPO zulässig ist, kann ohne Weiteres beantwortet werden. Allein der Umstand, dass diesbezüglich noch keine Entscheide ergangen oder publiziert worden sind,

5 vermag das Vorgehen bzw. die vom amtlichen Verteidiger genannten Unsicherheiten nicht zu begründen. Im Zentrum steht vorliegend die Verfügung vom 19. Oktober 2016, mit welcher das Regionalgericht das gegen das Abwesenheitsurteil vom 30. Juli 2015 gerichtete Gesuch um neue Beurteilung abgelehnt und festgestellt hat, dass das vorgenannte Abwesenheitsurteil bestehen bleibe. Art. 393 Abs. 1 Bst. b StPO sieht vor, dass Verfügungen, Beschlüsse und Verfahrenshandlungen der erstinstanzlichen Gerichte, welche keine Urteile darstellen und deren Anfechtung mittels Berufung deshalb nicht möglich ist (Art. 394 Bst. a und Art. 80 StPO), mit Beschwerde anzufechten sind; ausgenommen davon sind einzig verfahrensleitende Entscheide, was vorliegend nicht weiter von Interesse ist. MAURER hält vor diesem Hintergrund zu Recht fest, dass gegen einen Entscheid gemäss Art. 369 Abs. 4 StPO die Beschwerde offen steht und ein zweites

Gesuch um neue Beurteilung im Fall des Nichterscheitens im neuen Verfahren ausgeschlossen ist (MAURER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 9 zu Art. 369 StPO). Auch GUIDON verweist auf den Beschwerdeweg (GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, N. 164). RIEDO/FIOLKA/NIGGLI halten fest, dass im Fall des Nichterscheitens kein zweites Abwesenheitsverfahren stattfindet (RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2011, N. 2735). Gleiches tun GOLDSCHMID (in: Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Bern 2008, S. 365 zu Art. 369 StPO) und SCHMID (Handbuch des Schweizerischen Strafprozessrechts N. 1413) sowie die BOTSCHAFT ZUR VEREINHEITLICHUNG DES STRAFPROZESSRECHTS (BBl 2006 1085 ff., 1302 [nachfolgend: BOTSCHAFT]). Damit ist aber einzig gemeint, dass das Gericht nicht in Abwesenheit des Verurteilten bzw. Gesuchstellers neu verhandelt, sondern das ursprüngliche Abwesenheitsurteil bestehen bleibt. Darüber, welches Rechtsmittel gegen die entsprechende Verfügung offen steht, äussern sie sich nicht. Daraus kann indessen nicht abgeleitet werden, es bestehe Unsicherheit über die Frage des Rechtsmittels. Aus dem Umstand, dass sich die BOTSCHAFT tatsächlich nicht explizit zur Frage äussert, welches Rechtsmittel bzw. welcher Rechtsbehelf gegen einen Entscheid im Sinn von Art. 369 Abs. 4 StPO zu ergreifen ist, kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Immerhin nimmt der Begleitbericht zum Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung eindeutig Stellung und verweist auf den Beschwerdeweg (S. 241). Dass Gesetzesmaterialien bei der Beurteilung rechtlicher Fragen herangezogen werden, kann wohl nicht beanstandet werden. Selbst wenn sie nicht allein entscheidend sind, kommt ihnen doch gerade bei neuen Texten – worunter die StPO fällt – eine besondere Bedeutung zu. Dies deshalb, weil veränderte Umstände oder ein gewandeltes Rechtsverständnis eine andere Lösung weniger nahelegen. Zutreffend ist die vom Beschwerdeführer zitierte Kommentarstelle von SUMMERS, wonach betreffend Säumnis an der neu angesetzten Verhandlung die «allgemeinen Regeln» gelten würden (in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 369 StPO). Diese Textstelle erlaubt aber ebenfalls nicht, auf Rechtsunsicherheit zu schliessen. Es kann offen bleiben, was die Autorin mit

6 dieser pauschal gehaltenen Formulierung genau meint, lässt sich damit mit Blick auf die übrigen Lehrmeinungen und unter Berücksichtigung der Systematik der Rechtsbehelfe und Rechtsmittel jedenfalls nicht schliessen, es stehe dem Beschwerdeführer offen, ein neues Gesuch um neue Beurteilung einzureichen, zumal ja eben gerade nicht ein neues Abwesenheitsurteil ergangen ist. Aus dem Umstand, dass auch die Wiederherstellung gemäss Art. 94 StPO als möglicher Rechtsbehelf von der Lehre erwähnt wird, kann ebenfalls nicht abgeleitet werden, es bestehe eine Unsicherheit betreffend das zulässige Rechtsmittel bzw. den zulässigen Rechtsbehelf gegen einen Entscheid im Sinn von Art. 369 Abs. 4 StPO. Vorab ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass Art. 94 StPO nicht nur bei verpassten Fristen Anwendung findet, sondern auch bei verpassten Terminen (Abs. 5 dieser Bestimmung). Zwar enthält Art. 94 Abs. 5 StPO für das Abwesenheitsverfahren einen Vorbehalt. Dieser Vorbehalt bezieht sich indessen nur auf «verpasste Termine» und nicht auf «verpasste Fristen» und ist so zu verstehen, dass die verurteilte Person im Anschluss an ein Abwesenheitsurteil nicht über die Wiederherstellung eine neue Hauptverhandlung «provozieren» kann, sondern – will sie eine erneute Hauptverhandlung – innert 10 Tagen nach Zustellung des Abwesenheitsurteils ein Gesuch um neue Beurteilung

einzureichen hat (Art. 368 Abs. 1 StPO). Verpasst die verurteilte Person aber diese 10-tägige Frist – etwa weil sie nach Zustellung des Abwesenheitsurteils einen Unfall erleidet – steht es ihr offen, mittels Art. 94 StPO die Fristwiederherstellung zu beantragen (RIEDO, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 93 zu Art. 94 StPO). Zusammengefasst ist festzuhalten, dass weder der Literatur noch den Materialien Hinweise entnommen werden könnten, wonach im Rahmen von Art. 369 Abs. 4 StPO die Beschwerde ausgeschlossen oder deren Zulässigkeit fraglich wären, stattdessen ein erneutes Gesuch um neue Beurteilung in Erwägung gezogen werden müsse. Das klare Gegenteil ist der Fall. Aus dem Umstand, dass lediglich ein einzelner Autor die Möglichkeit einer Revision in Erwägung zieht (THALMANN, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, N. 14 zu Art. 369 StPO), kann der Beschwerdeführer ebenfalls nichts anderes ableiten, zumal dieser Autor die Zulässigkeit eines erneuten Gesuchs um neue Beurteilung explizit verneint. Der Einwand, wonach die Beschwerde möglicherweise deshalb ausgeschlossen sein könnte, weil der Gesetzgeber in Art. 368 Abs. 3 StPO einen Sonderbegriff («ablehnen») verwende, statt einen Nichteintretensentscheid vorsehe, geht zu weit und kann nicht gehört werden. Will eine verurteilte Person erreichen, dass der im Gesuchsverfahren um neue Beurteilung ergangene Entscheid (hier die Verfügung vom 19. Oktober 2016) aufgehoben und das Gesuch einer «erneuten Beurteilung» unterzogen wird, hat sie im Beschwerdeverfahren geltend zu machen, das Gericht habe zu Unrecht auf unentschuldigtes Fernbleiben geschlossen. Würde die Beschwerde gutgeheissen, fände eine neue Gesuchs- und Hauptverhandlung statt. Damit erhielte die verurteilte Person dann tatsächlich, wie der Beschwerdeführer einwendet, eine weitere Chance.

7 Dass das Regionalgericht auf das erneute Gesuch um neue Beurteilung nicht eingetreten ist, ist somit nicht zu beanstanden. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. 5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Verfahrenskosten werden auf CHF 1'000.00 festgesetzt. Der amtliche Verteidiger hat Anspruch auf eine Entschädigung für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren. Die amtliche Entschädigung wird gestützt auf die eingereichte Kostennote wie folgt bestimmt: Die gesetzliche Pflicht des Beschwerdeführers zur Rückzahlung der ausgerichteten Entschädigung an den Kanton Bern und zur Nachzahlung der Differenz zum vollen Kostenersatz an Rechtsanwalt B. _____ bleibt vorbehalten (vgl. Art. 135 Abs. 4 StPO). Stunden Satz amtliche Entschädigung 4.33 200.00 CHF 866.00 CHF 6.30 Mehrwertsteuer 8.0% auf CHF 872.30 CHF 69.80 Total, vom Kanton Bern auszurichten CHF 942.10 volles Honorar 250.00 CHF 1'082.50 CHF 6.30 Mehrwertsteuer 8.0% auf CHF 1'088.80 CHF 87.10 Total CHF 1'175.90 nachforderbarer Betrag CHF 233.80 Auslagen MWSt-pflichtig Auslagen MWST-pflichtig

8 Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt. 3. Die Entschädigung für die amtliche Vertretung des Beschwerdeführers wird auf CHF 942.10 (inkl. Auslagen und MWST) festgesetzt. Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern die ausgerichtete amtliche Entschädigung zurückzuzahlen und Rechtsanwalt B. _____ die Differenz von CHF 233.80 zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben. 4. Zu eröffnen: - dem Gesuchsteller/Beschwerdeführer, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____ - dem Regionalgericht Berner Jura-Seeland, Gerichtspräsidentin E. _____ - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen: - der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, Aussenstelle Moutier, Staatsanwalt D. _____ Bern, 28. Februar 2017 Im Namen der Beschwerdekammer in Strafsachen Die Präsidentin: Oberrichterin Schnell Die Gerichtsschreiberin: Beldi i.V. Gerichtsschreiber Kind Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet. 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. Gegen den Entschädigungsentscheid kann die amtliche Vertretung innert 10 Tagen seit Eröffnung bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Adresse: Pretorio, Viale Stefano Franscini 3, 6500 Bellinzona) schriftlich und begründet Beschwerde führen (Art. 135 Abs. 3 Bst. b StPO).

E. 7

Soweit ersichtlich ist unter der Geltung der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO) noch kein Entscheid publiziert worden, der sich zur Frage äussert, ob – wie vorliegend geschehen – nach Ablehnung eines Gesuchs um Neuurteilung infolge Ausbleibens der beschuldigten Person an der neu angesetzten Verhandlung ein erneutes Gesuch um neue Beurteilung nach Abwesenheitsentscheid gestellt werden kann. In der Lehre wird die Frage einheitlich beantwortet: Wird ein Gesuch um Neuurteilung abgelehnt, könne kein erneutes Gesuch um neue Beurteilung mehr gestellt werden; auf ein derartiges Gesuch sei nicht einzutreten (statt vieler: BSK StPO-MAURER, 2. Aufl. 2014, Art. 369 N 9; CR CPP-THALMANN, Art. 369 N 14; RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2011, N 27135; GOLDSCHMID in: Goldschmid/Maurer/Sollberger (Hrsg.), Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Bern 2008, S. 365). Gleichermaßen äussert sich die bundesrätliche Botschaft (BOTSCHAFT ZUR VEREINHEITLICHUNG DES STRAFPROZESSRECHTS, BBI 2005 1085, 1302). Als Rechtsmittel bzw. Rechtsbehelfe gegen ablehnende Entscheide infolge Ausbleibens der beschuldigten Person ist gemäss sämtlichen zitierten Autoren, soweit sie sich dazu äussern, die Beschwerde gemäss Art. 393 ff. StPO und unter Umständen ein Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäss Art. 94 StPO zulässig.

E. 8

Eine systematische Betrachtung der infrage stehenden Normen führt zum selben Ergebnis. Ein Gesuch um Neuurteilung nach einem Abwesenheitsentscheid kann vom Verurteilten innert

E. 10

Tagen, nachdem ihm das Abwesenheitsurteil persönlich zugestellt worden ist, verlangt werden (Art. 368 Abs. 1 StPO). Wird ein Gesuch um Neuurteilung in Anwendung von Art. 369 Abs. 4 StPO abgelehnt, bleibt das ursprüngliche Abwesenheitsurteil bestehen. Mangels Beurteilung materieller Rechtsfragen handelt es sich bei diesem Entscheid nicht um ein Urteil, sondern um eine Verfügung bzw. einen Beschluss (Art. 80 Abs. 1 StPO). Es existiert somit gar kein (neues) Abwesenheitsurteil, das den Verurteilten zu einer

(erneuten) Gesuchseinreichung um Neubeurteilung innert einer zehntägigen Frist berechtigen würde. Folglich ist auf das Gesuch mangels tauglichen Anfechtungsobjekts nicht einzutreten. 9. Auch eine teleologische Auslegung führt zu keinem anderen Ergebnis. Ziel des Neubeurteilungs- verfahrens nach einem Abwesenheitsentscheid ist es, dem Verurteilten die Möglichkeit zu geben, dem Gericht einen persönlichen Eindruck von seiner Person zu vermitteln und diesem so einen vollständigeren Eindruck der Angelegenheit zu ermöglichen und zu einem „besseren“ Urteil zu verhelfen. Demgegenüber ist es nicht das Ziel des Neubeurteilungsverfahrens, dem in Abwesen- heit Verurteilten ein Mittel in die Hand zu geben, mit welchem er nahezu beliebig den Eintritt der Rechtskraft des gegen ihn gefällten Urteils verzögern oder gar verhindern kann. Folglich soll die Rechtswohlthat in Form der Möglichkeit einer neuen Beurteilung einem in Abwesenheit Verurteilten nur einmal zukommen. Etwas pointiert ausgedrückt gibt es keine dritte „zweite Chance“.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.