



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Augustinergasse 3, Postfach 1654, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

501 2019 76
501 2019 82

Urteil vom 5. Juni 2019

Strafappellationshof

Besetzung

Präsident: Laurent Schneuwly
Richter: Jérôme Delabays, Sandra Wohlhauser
Gerichtsschreiberin: Silvia Gerber

Parteien

A._____, **Verurteilter** und **Revisionskläger**, vertreten durch
Rechtsanwalt Daniel Känel

gegen

STAATSANWALTSCHAFT, Revisionsbeklagte

Gegenstand

Revision (Art. 410 bis 415 StPO)

Revisionsgesuch vom 27. Mai 2019 betreffend den Strafbefehl der
Staatsanwaltschaft vom 2. Oktober 2017

Gesuch um Erteilung der amtlichen Verteidigung vom 27. Mai 2019

Sachverhalt

A. A._____ arbeitete als Sicherheitsbeamter in einem Club in B._____, wo es in der Nacht vom 10. auf den 11. Dezember 2016 zu einer Auseinandersetzung kam und die Polizei intervenieren musste.

Mit Strafbefehl vom 2. Oktober 2017 wurde A._____ der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte und der Tätlichkeiten für schuldig befunden und zu 200 Stunden gemeinnütziger Arbeit unter Gewährung des bedingten Strafvollzugs mit einer Probezeit von 2 Jahren sowie einer Busse von CHF 600.- verurteilt.

A._____ erhob keine Einsprache gegen diesen Strafbefehl.

B. Am 27. Mai 2019 reichte A._____ ein Gesuch um Revision des Strafbefehls vom 2. Oktober 2017 ein und beantragt dessen Gutheissung. Gleichzeitig ersucht er um amtliche Verteidigung. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Erwägungen

1.

Das Rechtsmittelverfahren wird in der Sprache des angefochtenen Entscheids – vorliegend Deutsch – durchgeführt (Art. 115 Abs. 4 des Justizgesetzes vom 31. Mai 2010 [JG, SGF 130.1]). Gründe für eine Abweichung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 JG werden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich.

2.

2.1. Nach Art. 21 Abs. 1 Bst. b StPO i.V.m. Art. 85 Abs. 2 JG ist der Straffappellationshof zuständig, um über Revisionsgesuchen zu befinden. Ausser bei Gesuchen nach Art. 410 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 StPO sind Revisionsgesuchen an keine Frist gebunden; sie sind schriftlich und begründet einzureichen. Im Gesuch sind die angerufenen Revisionsgründe zu bezeichnen und zu belegen (Art. 411 Abs. 1 StPO). Das vorliegende Gesuch entspricht diesen Anforderungen.

2.2.

2.2.1. Wer durch ein rechtskräftiges Urteil oder einen Strafbefehl beschwert ist, kann nach Art. 410 Abs. 1 Bst. a StPO die Revision verlangen, wenn neue, vor dem Entscheid eingetretene Tatsachen oder neue Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch oder eine wesentlich mildere Bestrafung der verurteilten Person herbeizuführen. Eine Revision ist auch nach Strafverbussung möglich (SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2018, Art. 411 N. 22).

Unter Tatsachen sind Umstände zu verstehen, die im Rahmen des dem Urteil zu Grunde liegenden Sachverhalts von Bedeutung sind. Mit Beweismitteln wird der Nachweis von Tatsachen erbracht. Tatsachen und Beweismittel sind neu, wenn das Gericht im Zeitpunkt der Urteilsfällung keine Kenntnis von ihnen hatte, das heisst, wenn sie ihm nicht in irgendeiner Form unterbreitet worden sind. Neue Tatsachen und Beweismittel sind erheblich, wenn sie geeignet sind, die tatsächlichen Feststellungen, auf die sich die Verurteilung stützt, zu erschüttern, und wenn die so veränderten Tatsachen einen deutlich günstigeren Entscheid zugunsten des Verurteilten ermögli-

chen. Die Revision ist zuzulassen, wenn die Abänderung des früheren Urteils wahrscheinlich ist. Der Nachweis einer solchen Wahrscheinlichkeit darf nicht dadurch verunmöglicht werden, dass für die neue Tatsache ein Beweis verlangt wird, der jeden begründeten Zweifel ausschliesst (Urteil BGer 6B_1193/2017 vom 15. März 2018 E. 1.1.1 mit Hinweisen).

Das Revisionsverfahren gemäss StPO gliedert sich grundsätzlich in zwei Phasen, nämlich eine Vorprüfung (Art. 412 Abs. 1 und 2 StPO) sowie eine materielle Prüfung der geltend gemachten Revisionsgründe (Art. 412 Abs. 3 und 4 sowie Art. 413 StPO). Es handelt sich dabei um ein zweistufiges Verfahren (Art. 412 Abs. 1 und 3 StPO). Gemäss Art. 412 Abs. 2 StPO tritt das Gericht auf das Revisionsgesuch nicht ein, wenn es offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist oder es mit den gleichen Vorbringen schon früher gestellt und abgelehnt wurde. Bei dieser vorläufigen und summarischen Prüfung sind grundsätzlich die formellen Voraussetzungen zu klären. Das Gericht kann jedoch auf ein Revisionsgesuch auch nicht eintreten, wenn die geltend gemachten Revisionsgründe offensichtlich unwahrscheinlich oder unbegründet sind (Urteil BGer 6B_1193/2017 vom 15. März 2018 E. 1.1.2 mit Hinweisen).

Die Voraussetzungen für die Revision eines Strafbefehls sind restriktiv. Das Strafbefehlverfahren hat die Eigenart, dass es den Angeschuldigten zwingt, Stellung zu nehmen. Das Ausbleiben einer Reaktion von seiner Seite wird als Zustimmung betrachtet. Er muss innerhalb der dafür vorgesehenen Frist Einsprache erheben, wenn er seine Verurteilung nicht annimmt, weil er sich z.B. auf übergangene Tatsachen berufen will, die er als wichtig erachtet. Dieses System würde kompromittiert, wenn der Angeschuldigte, nachdem er die Einsprachefrist unbenützt verstreichen liess, auf seine so gegebene Zustimmung zurückkommen und nach Belieben die Revision des Strafbefehls wegen Tatsachen, die er bereits in einem ordentlichen Verfahren vorzubringen in der Lage gewesen wäre, verlangen könnte. Das liefe darauf hinaus, ein widersprüchliches Verhalten des Angeklagten zu dulden und die Einhaltung der Einsprachefrist ihrer Funktion – mit Gewissheit festzulegen, ob der Strafbefehl rechtskräftig geworden ist oder nicht und so Rechtssicherheit zu schaffen – zu berauben. Demnach muss ein Gesuch betreffend die Revision eines Strafbefehls als missbräuchlich qualifiziert werden, wenn es sich auf Tatsachen stützt, die dem Verurteilten von Anfang an bekannt waren, die er ohne schützenswerten Grund verschwiegen und die er in einem ordentlichen Verfahren hätte geltend machen können, welches auf einfache Einsprache hin eingeleitet worden wäre. Andererseits kann die Revision eines Strafbefehls in Betracht kommen wegen wichtigen Tatsachen oder Beweismitteln, die der Verurteilte im Zeitpunkt, als der Strafbefehl erging, nicht kannte oder die schon damals geltend zu machen für ihn unmöglich war oder keine Veranlassung bestand. Vorausgesetzt ist überdies eine detaillierte Rechtfertigung der Unterlassung. An dieser Rechtsprechung ist grundsätzlich festzuhalten. Rechtsmissbrauch ist nur mit Zurückhaltung anzunehmen. Es ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob unter den gegebenen Umständen das Revisionsgesuch dazu dient, den ordentlichen Rechtsweg zu umgehen (BGE 130 IV 72 / Pra 2005 94 35 E. 2.3; Urteile BGer 6B_96/2016 vom 19. Januar 2017 E. 1.3; 6B_947/2017 vom 14. Februar 2018 E. 1.3; 6B_1193/2017 vom 15. März 2018 E. 1.1.3 jeweils mit Hinweisen; Urteil KG FR 502 2019 39 vom 9. Mai 2019 E. 2.3).

Aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geht ferner hervor, dass die Anrufung von weiteren Zeugen grundsätzlich bereits im Rahmen einer Einsprache gegen den Strafbefehl zu erfolgen hat, selbst wenn diese zu diesem Zeitpunkt noch nicht namentlich bekannt sind. Eine Revision gestützt auf Zeugen, die im Zeitpunkt des Strafbefehls bereits bekannt waren, ist nicht möglich (Urteile BGer 6B_1193/2017 vom 15. März 2018 E. 1.4 f.; 6B_48/2017 vom 31. Mai 2017 E. 2.4). Ebenfalls kein Revisionsgrund liegt vor, wenn der Strafbefehl sich nachteilig auswirkt. Vielmehr ist ein Revisionsgesuch, mit dem aufgrund der Konsequenzen des Strafbefehls auf die Einsprache zurückzu-

kommen versucht wird, missbräuchlich (Urteile BGer 6B_503/2016 vom 29. August 2016 E. 2.3; 6B_350/2017 vom 6. November 2017 E. 1.3.3).

Im Übrigen hat der hiesige Hof in Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wiederholt Revisionsgesuche abgewiesen bzw. ist nicht darauf eingetreten, die sich auf Tatsachen stützten, welche der Revisionskläger bereits im Rahmen des Einspracheverfahrens gegen den Strafbefehl hätte geltend machen können (vgl. Urteile KG FR 501 2012 139 vom 4. Dezember 2012 E. 2b; 501 2014 12 vom 21. Januar 2014 E. 2b/bb; 501 2018 4 vom 1. März 2018 E. 2.2).

2.2.2. Der Revisionskläger begründet sein Gesuch damit, dass im Rahmen eines anderen Strafverfahrens betreffend die Ereignisse vom 10. und 11. Dezember 2016 mehrere Personen (erneut) einvernommen wurden, darunter er selber und die damals intervenierenden Polizisten. Aufgrund dieser Einvernahmen habe der Sachverhalt präzisiert werden können. So habe sich nun klar ergeben, dass er nichts anderes getan habe, als ihm Rahmen seiner Arbeit als Sicherheitsbeamter zu intervenieren. Er habe versucht, die Situation zu beruhigen, welche aufgrund des Verhaltens einiger Klienten angespannt gewesen sei. Darüber hinaus habe er sich lediglich vor seinen Angreifern verteidigt und habe sogar versucht, vor ihnen zu fliehen. Er sei jedoch eingeholt und von mehreren, nicht identifizierten Personen mit Schlägen eingedeckt worden. Es handle sich somit um erhebliche neue Tatsachen, welche die Erstaussagen von ihm und seinem Arbeitskollegen C._____ bestätigen würden. Die Aufhebung des Strafbefehls sei umso wichtiger für ihn, als er nicht mehr als Sicherheitsbeamter arbeiten könne und sein Einbürgerungsgesuch blockiert sei.

2.2.3. Auch wenn die vom Revisionskläger zitierten Aussagen allenfalls neu sind und bei Erlass des Strafbefehls noch nicht vorlagen, handelt es sich dabei nicht um neue Tatsachen, die dem Revisionskläger noch nicht bekannt waren. Wie er selber vorbringt, haben er und sein Arbeitskollege C._____ bereits anlässlich der ersten Einvernahme übereinstimmend ausgesagt, dass er versuchte, einige Klienten zu beruhigen, woraufhin er angegriffen wurde. Als der Revisionskläger den Strafbefehl erhielt, konnte er demnach ohne Weiteres feststellen, dass der darin enthaltene Sachverhalt nicht vollständig mit seinen Aussagen übereinstimmt. Es wäre somit an ihm gelegen, Einsprache gegen den Strafbefehl zu erheben und die (erneute) Einvernahme von den weiteren an den Ereignissen beteiligten Personen zu verlangen. Er bringt keine Gründe vor, welche ihn daran gehindert hätten. Auf das Revisionsgesuch ist daher nicht einzutreten.

Daran ändert auch nichts, wenn er nun nicht mehr als Sicherheitsbeamter arbeiten kann und sein Einbürgerungsgesuch blockiert ist. Ein Revisionsverfahren kann nicht deshalb eingeleitet werden, nur weil der Strafbefehl unliebsame Konsequenzen zeitigt. Im Übrigen dürfte allgemein bekannt sein, dass ein Strafbefehl wegen Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte und Tätlichkeiten einer Anstellung als Sicherheitsbeamten oder einem allfälligen (zukünftigen) Einbürgerungsgesuch kaum förderlich sein kann. Der Revisionskläger wäre somit umso mehr gehalten gewesen, seine Einwände bereits im ordentlichen Rechtsmittelverfahren geltend zu machen. Da er dies unterliess, kann er sein Versäumnis nun nicht im Rahmen eines Revisionsverfahrens nachholen und so den ordentlichen Rechtsmittelweg umgehen.

Überdies macht der Revisionskläger nicht geltend, dass der Strafbefehl vom 2. Oktober 2017 mit dem Urteil des Polizeirichters des Saanebezirks vom 29. Januar 2019 in einem unverträglichen Widerspruch im Sinne von Art. 410 Abs. 1 Bst. b StPO steht. Es würde jedoch an ihm liegen, dies aufzuzeigen und zu belegen.

Auf das Revisionsgesuch ist demnach nicht einzutreten.

3.

3.1. Der Revisionskläger stellte sodann ein Gesuch um Erteilung der amtlichen Verteidigung.

Die Verfahrensleitung ordnet unter anderem 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). Stellt sich die Frage nach einer amtlichen Verteidigung im Rahmen eines Revisionsverfahrens, kann die Verfahrensleitung auch die Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmebegehren prüfen (Urteil BGer 6B_616/2016 vom 27. Februar 2017 E. 4.3 mit Hinweisen, nicht publ. in BGE 143 IV 122). In Revisionsverfahren besteht nur dann ein Anspruch auf eine amtliche Verteidigung, wenn einigermaßen begründete Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Revisionsgrundes gegeben sind (LIEBER, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, Art. 134 N. 5).

3.2. Gestützt auf die obigen Erwägungen ist festzustellen, dass die Erfolgsaussichten des Wiederaufnahmebegehrens als gering einzustufen waren, da der Revisionskläger bereits im Rahmen einer Einsprache hätte verlangen müssen, dass weitere Personen einvernommen werden. Das Gesuch um Erteilung der amtlichen Verteidigung ist demnach bereits aus diesem Grund abzuweisen.

4.

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO trägt die unterliegende Partei die Kosten des Verfahrens. Der Revisionskläger hat folglich die Kosten in der Höhe von CHF 350.- (Gebühr: CHF 300.-, Auslagen: CHF 50.-) zu tragen. Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.

Der Hof erkennt:

- I. Auf das Revisionsgesuch wird nicht eingetreten.
- II. Das Gesuch um Erteilung der amtlichen Verteidigung wird abgewiesen.
- III. Die Kosten des Verfahrens in der Höhe von CHF 350.- (Gebühr: CHF 300.-, Auslagen: CHF 50.-) werden A. _____ auferlegt.
- IV. A. _____ wird keine Entschädigung zugesprochen.
- V. Zustellung.

Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 78–81 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Freiburg, 5. Juni 2019/sig

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin: