

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SR200027-O/U/cwo

Mitwirkend: Die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. B. Gut und
Ersatzoberrichter lic. iur. R. Faga sowie die Gerichtsschreiberin
lic. iur. S. Maurer

Beschluss vom 18. Dezember 2020

in Sachen

A._____,
Gesuchsteller

verteidigt durch Rechtsanwalt MLaw X._____,

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,
Gesuchsgegnerin

betreffend **Vergehen gegen das Ausländer- und Integrationsgesetz**

**Revisionsgesuch gegen einen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft
Winterthur / Unterland vom 3. Juni 2019 (D-10/2019/10016569)**

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, Zweigstelle Flughafen, vom 3. Juni 2019 wurde der Gesuchsteller der rechtswidrigen Einreise schuldig gesprochen und mit einer bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu je Fr. 30.– unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren bestraft (Urk. 3/6). Dieser Strafbefehl erwuchs in Rechtskraft.
2. Mit Eingabe vom 26. November 2020 (Eingang: 27. November 2020) liess der Gesuchsteller ein Revisionsbegehren gegen den obgenannten Strafbefehl stellen und beantragt dessen vollumfängliche Aufhebung (Urk. 1 S. 2). In prozessualer Hinsicht ersucht er um Gewährung der amtlichen Verteidigung (a.a.O.).
3. Nachdem am 9. Dezember 2020 die Akten des Untersuchungsverfahrens D-10/2019/10016569 beigezogen worden sind (Urk. 4 und Urk. 5/1-15), drängt sich ein (weiterer) Schriftenwechsel vorliegend nicht auf (vgl. hinten Ziffer II.5.).

II. Revision

1. Die Revision oder Wiederaufnahme ist ein ausserordentliches Rechtsmittel, welches es erlaubt, rechtskräftig erledigte Strafverfahren wieder aufzunehmen und den Fall so wieder neu zu beurteilen. Sie ist deshalb nur in engem Rahmen zulässig. Entsprechend streng sind die Voraussetzungen einer Revision (HEER, in: BSK StPO, 2. Aufl. 2014, N 4 und 9 zu Art. 410; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar StPO, 3. Aufl. 2017, N 1 zu Art. 410). Die Revisionsgründe sind in Art. 410 Abs. 1 und 2 StPO abschliessend genannt.

Wer durch ein rechtskräftiges Urteil oder einen Strafbefehl beschwert ist, kann gemäss Art. 410 Abs. 1 StPO die Revision verlangen, wenn:

- neue, vor dem Entscheid eingetretene Tatsachen oder neue Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch, eine wesentlich mildere oder wesentlich strengere

Bestrafung der verurteilten Person oder eine Verurteilung der freigesprochenen Person herbeizuführen (lit. a)

- der Entscheid mit einem späteren Strafentscheid, der den gleichen Sachverhalt betrifft, in unverträglichem Widerspruch steht (lit. b)
- sich in einem anderen Strafverfahren erweist, dass durch eine strafbare Handlung auf das Ergebnis des Verfahrens eingewirkt worden ist (lit. c)

Darüber hinaus kann nach Art. 410 Abs. 2 StPO unter bestimmten Voraussetzungen Revision wegen Verletzung der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) verlangt werden (HEER, a.a.O., N 14 und 34 ff. zu Art. 410 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, a.a.O., Art. 410 N 12 ff.).

2. Der Gesuchsteller beruft sich vorliegend auf den Revisionsgrund von neuen Tatsachen und Beweismitteln, welche geeignet sind, einen Freispruch bzw. eine mildere Bestrafung herbeizuführen (Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO). Er macht einerseits geltend, der Strafbefehl sei ihm gar nicht zugestellt respektive nicht ordentlich eröffnet worden. Andererseits sei der Umstand, dass er als Flüchtling in die Schweiz gekommen sei, von der Staatsanwaltschaft nicht zur Grundlage ihres Strafbefehls gemacht worden (Urk. 1 S. 5 und S. 6).

3. Das Bundesgericht hielt in BGE 145 IV 197 zum Revisionsgrund der neuen Tatsachen und Beweismittel Folgendes fest (E. 1.1):

Wer durch ein rechtskräftiges Urteil, einen Strafbefehl, einen nachträglichen richterlichen Entscheid oder einen Entscheid im selbstständigen Massnahmeverfahren beschwert ist, kann die Revision verlangen, wenn neue, vor dem Entscheid eingetretene Tatsachen oder neue Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch, eine wesentlich mildere oder wesentlich strengere Bestrafung der verurteilten Person oder eine Verurteilung der freigesprochenen Person herbeizuführen (Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO). Revisionsrechtlich beachtlich sind neue Tatsachen und Beweismittel, die geeignet sind, die tatsächlichen Feststellungen, auf denen die Verurteilung basiert, zu erschüttern und die einen günstigeren Entscheid zugunsten der verurteilten Person ermöglichen (BGE 137 IV 59 E. 5.1.4 S. 68; Urteile 6B_965/2017 vom 18. April 2018 E. 4.2; je mit Hinweisen). Hingegen sind Verfahrensverstösse grundsätzlich mittels Revision nicht korrigierbar,

sondern müssen im ordentlichen Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden (Urteile 6B_965/2017 vom 18. April 2018 E. 4.2; 6B_22/2018 vom 15. März 2018 E. 5; 6B_986/2013 vom 11. Juli 2014 E. 4.1; je mit Hinweisen). Die Revision ist zuzulassen, wenn die Abänderung des früheren Urteils wahrscheinlich erscheint (BGE 116 IV 353 E. 4e S. 360 f.). Die Revision dient nicht dazu, rechtskräftige Entscheide jederzeit infrage zu stellen oder frühere prozessuale Versäumnisse zu beheben (BGE 130 IV 72 E. 2.2 S. 74; Urteil 6B_399/2018 vom 16. Mai 2018 E. 3.1).

Ein Gesuch um Revision eines Strafbefehls muss als missbräuchlich qualifiziert werden, wenn es sich auf Tatsachen stützt, die der verurteilten Person von Anfang an bekannt waren, die sie ohne schützenswerten Grund verschwiegen und die sie in einem ordentlichen Verfahren hätte geltend machen können, welches auf Einsprache hin eingeleitet worden wäre. Demgegenüber kann die Revision eines Strafbefehls in Betracht kommen wegen wichtiger Tatsachen oder Beweismittel, die die verurteilte Person im Zeitpunkt, als der Strafbefehl erging, nicht kannte oder die schon damals geltend zu machen für ihn unmöglich waren oder keine Veranlassung bestand (BGE 130 IV 72 E. 2.3 S. 75 f.). 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 (vgl. BGE 130 IV 72 E. 2.2 S. 74 und E. 2.4 S. 76).

4. Der Gesuchsteller macht im vorliegenden Revisionsverfahren – wie bereits angetönt – nunmehr geltend, die Staatsanwaltschaft habe bei Erlass des Strafbefehls den Umstand, dass er als Flüchtling in die Schweiz gekommen sei, nicht berücksichtigt (Urk. 1 S. 6). Sodann sei ihm der Strafbefehl nie ordnungsgemäss zugestellt worden (a.a.O. S. 5).

Gemäss Angaben der Verteidigung nahm der Gesuchsteller am 10. Februar 2020 mit der Zentralen Inkassostelle der Gerichte telefonischen Kontakt auf und erfuhr in jenem Zeitpunkt von der Existenz des angefochtenen Strafbefehls (a.a.O. S. 4). Mit Schreiben vom 14. Februar 2020 erkundigte sich der Gesuchsteller daraufhin bei der Zentralen Inkassostelle der Gerichte wegen seines "Bussgeldentscheids" (Urk. 3/13), worauf die Zentrale Inkassostelle der Gerichte dem Gesuchsteller mit Zuschrift vom 18. Februar 2020 eine Kopie des Strafbefehls vom 3. Juni 2019 zustellte (Urk. 3/14). Schliesslich ersuchte der Gesuchsteller mit Schreiben vom

27. Februar 2020 die Staatsanwaltschaft um Zustellung des Strafbefehls an seine Adresse in B. _____ (Urk. 3/15).

Der Gesuchsteller hat somit spätestens im Februar 2020 Kenntnis des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft vom 3. Juni 2019 erhalten. Das Bundesgericht hielt in seinem Entscheid 6B_914/2017 vom 7. Februar 2018 für einen solchen Fall Folgendes fest (E. 2.2):

Eine Person, welche zu einem späteren Zeitpunkt Kenntnis von einem sie betreffenden Entscheid erhält, darf nach der Rechtsprechung jedoch nicht untätig bleiben. Sie muss sich nach dem Grundsatz von Treu und Glauben nach der Existenz und dem Inhalt des Entscheids erkundigen, sobald sie einen solchen vermutet, und danach allfällige Rechtsmittel oder Rechtsbehelfe innert den gesetzlichen Fristen ergreifen (vgl. BGE 141 I 97 E. 7.1 S. 103; 139 IV 228 E. 1.3 S. 232; je mit Hinweisen; Urteil 6B_552/2015 vom 3. August 2016 E. 2.5).

Der Gesuchsteller hat in einem späteren Zeitpunkt – im Februar 2020 – vom ihn betreffenden Strafbefehl Kenntnis erhalten. Er hat sich auch nach diesem erkundigt. Allerdings hätte er – gemäss obzittierter Rechtsprechung – danach allfällige Rechtsmittel innert der gesetzlichen Fristen ergreifen müssen. Der Gesuchsteller mandatierte am 15. Mai 2020 Rechtsanwalt MLaw X. _____. Im Übrigen blieb er bis zur Einreichung des vorliegenden Revisionsgesuches vom 26. November 2020 untätig und erhob keine Einsprache gegen den Strafbefehl. Die Tatsache, dass er als Flüchtling in die Schweiz kam, was die Staatsanwaltschaft nicht berücksichtigt habe, hätte er sodann im Rahmen jenes Einspracheverfahrens vorbringen können. Auf dem Strafbefehl war denn auch explizit aufgeführt, dass gegen diesen eine Einsprache innerhalb von 10 Tagen ab Zustelldatum möglich ist (Urk. 3/6 = Urk. 5/9 je S. 2).

Der Gesuchsteller legt nicht dar, weshalb er nicht schon früher hätte tätig werden können. Er hätte sich demnach mittels Einsprache gegen den Strafbefehl wenden müssen, sobald er von jenem Kenntnis erhielt, was zur Eröffnung einer Strafuntersuchung geführt hätte. Indem der Gesuchsteller erst im vorliegenden Revisionsverfahren die Aufhebung seiner rechtskräftigen Verurteilung erreichen will, erscheint sein Gesuch als Mittel, das Einspracheverfahren, den ordentlichen

Rechtswittelweg, zu umgehen. Nachdem es der Gesuchsteller selbstverschuldet versäumt hat, die Einsprachefrist einzuhalten und eine Revision nicht dazu da ist, verpasste Einsprachemöglichkeiten zu ersetzen, muss sein Gesuch als rechtsmissbräuchlich qualifiziert werden.

5. 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 Abs. 4 sowie Art. 413 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. Das vorliegende Revisionsgesuch ist – wie soeben dargelegt – rechtsmissbräuchlich und damit offensichtlich unbegründet. In Anwendung von Art. 412 Abs. 2 StPO ist auf dieses somit nicht einzutreten.

III. Amtliche Verteidigung

1. Nach Art. 132 Abs. 1 lit. b StPO ordnet die Verfahrensleitung eine amtliche Verteidigung an, wenn die beschuldigte Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und die Verteidigung zur Wahrung ihrer Interessen geboten ist. Zur Wahrung der Interessen der beschuldigten Person ist die Verteidigung namentlich geboten, wenn es sich nicht um einen Bagatellfall handelt und der Straffall in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, denen die beschuldigte Person allein nicht gewachsen wäre (Abs. 2). Ein Bagatellfall liegt jedenfalls dann nicht mehr vor, wenn eine Freiheitsstrafe von mehr als 4 Monaten oder eine Geldstrafe von mehr als 120 Tagessätzen zu erwarten ist (Abs. 3). Stellt sich die Frage nach einer amtlichen Verteidigung im Rahmen eines Revisionsverfahrens, kann die Verfahrensleitung auch die Erfolgsaussichten der Wiederaufnahmebegehren prüfen (Urteil des Bundesgerichtes 6B_616/2016 vom 27. Februar 2017 E. 4.3, nicht publ. in BGE 143 IV 122).

2. Wie soeben aufgezeigt wurde, ist auf das Revisionsgesuch des Gesuchstellers zufolge offensichtlicher Unbegründetheit nicht einzutreten. Sein Revi-

sionsbegehren muss damit als aussichtslos bezeichnet werden. Das Gesuch um Bestellung einer amtlichen Verteidigung ist daher abzuweisen.

IV. Kosten

Die Parteien tragen die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens, wobei als unterliegend auch die Partei gilt, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird (Art. 428 Abs. 1 StPO). Auf das Revisionsgesuch des Gesuchstellers ist nicht einzutreten. Damit unterliegt er vollumfänglich. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Revisionsverfahrens daher dem unterliegenden Gesuchsteller aufzuerlegen. Seinen knappen finanziellen Verhältnissen (vgl. Urk. 1 S. 6 f.) ist mit einer reduzierten Gerichtsgebühr von Fr. 200.– Rechnung zu tragen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Bestellung einer amtlichen Verteidigung wird abgewiesen.
2. Auf das Revisionsgesuch des Gesuchstellers vom 26. November 2020 wird nicht eingetreten.
3. Die Gerichtsgebühr für das Revisionsverfahren wird auf Fr. 200.– festgesetzt.
4. Die Kosten des Revisionsverfahrens werden dem Gesuchsteller auferlegt.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Gesuchstellers
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (unter Rücksendung der Untersuchungsakten D-10/2019/10016569).
6. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 18. Dezember 2020

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Naef

lic. iur. S. Maurer