Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B_1163/2015

Urteil vom 11. Dezember 2015

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiber Briw.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Boris Banga,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Solothurn, Franziskanerhof, Barfüssergasse 28, Postfach 157,
4502 Solothurn,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Revision,

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Solothurn, Strafkammer, vom 6.
Oktober 2015.

Sachverhalt:

A.

A.a. In der Nacht des 2./3. April 2011 fand eine Hip-Hop-Veranstaltung in einem Club statt. In der Folge einer Drogenübergabe wurde ein Beteiligter mit Hilfe des Security A._____ im Getränkelager eingeschlossen, wo er bis zum Erscheinen der Polizei warten sollte. Seine Kollegen riefen eine Gruppe von 10 bis 20 Personen zusammen. Die Stimmung war äusserst aggressiv und bedrohlich, weshalb die Türe zum Getränkelager geöffnet wurde, um die Situation zu beruhigen. Mehrere Personen griffen A._____ an, der trotz Stichwunden und Schlägen ins Freie gelangte, wo weiter auf ihn eingeschlagen wurde.

X._____ gehörte zu der Gruppe, welche lauthals die Öffnung der Tür verlangte. Es ist nicht erstellt, dass er sich innerhalb des Gebäudes am Angriff auf A._____ beteiligte. Er rannte aber hinter ihm her, holte ihn vor dem Gebäude ein, schlug mehrmals in heftiger Art und Weise ("mega brutal") auf ihn ein, bis er hinfiel, und anschliessend auf dessen Rücken und Nackenbereich. A._____ verstarb an den Folgen von sieben Messerstichen.

A.b. Das Amtsgericht Solothurn-Lebern verurteilte am 2. Dezember 2013 X._____ wegen Angriffs und Zuwiderhandlungen gegen das Strassenverkehrsrecht zu einer Freiheitsstrafe von 30 Monaten und einer Busse von Fr. 300.--.

Das Obergericht des Kantons Solothurn stellte am 23. Juli 2014 auf Berufung von X._____ die Rechtskraft der Schuldsprüche wegen Zuwiderhandlungen gegen das Strassenverkehrsrecht fest und bestätigte den Schuldspruch wegen Angriffs (Art. 134 StGB). Es verurteilte ihn zu 26 Monaten Freiheitsstrafe sowie Fr. 300.-- Busse.

A.c. Eine von X._____ gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde in Strafsachen wies das Bundesgericht ab, soweit es darauf eintrat (Urteil 6B_925/2014 vom 23. Dezember 2014).

B.

X. _____ stellte mit Eingabe vom 18. Mai 2015 ein Revisionsgesuch und machte geltend, es lägen vier neue Beweismittel im Sinne von Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO in der Form von "Zeugenaussagen" vor.

Das Obergericht des Kantons Solothurn wies das Revisionsgesuch mit Beschluss vom 6. Oktober 2015 ab.

C.

X. _____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen:

1. den obergerichtlichen Beschluss aufzuheben,
2. das obergerichtliche Urteil vom 23. Juli 2014 in Dispositiv-Ziff. 2 aufzuheben und ihn vom Vorwurf des Angriffs freizusprechen,
3. das obergerichtliche Urteil vom 23. Juli 2014 in Dispositiv-Ziff. 3 aufzuheben und die Strafe aufgrund der Schuldsprüche wegen Zuwiderhandlungen gegen das Strassenverkehrsrecht auszusprechen,
4. das obergerichtliche Urteil vom 23. Juli 2014 in den Dispositiv-Ziff. 7 Abs. 2 (staatlicher Rückforderungsanspruch sowie Nachforderungsanspruch der amtlichen Verteidigerin für das erstinstanzliche Verfahren), Ziff. 8 dritter Satz (staatlicher Rückforderungsanspruch für die Entschädigung der amtlichen Verteidigerin im obergerichtlichen Verfahren), Ziff. 9 (Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens) und Ziff. 10 (Kosten des obergerichtlichen Verfahrens) aufzuheben,
5. ihn unverzüglich aus der Anstalt zu entlassen und den Vollzug der Freiheitsstrafe vorsorglich zu unterbrechen,
6. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Staates,
7. ihm die integrale unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu gewähren,
- [8.] eventualiter die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Erwägungen:

1.

Wie dem Beschwerdeführer im Schreiben des Bundesgerichts vom 12. November 2015 mitgeteilt wurde, kommt eine Bewilligung des Gesuchs um vorsorgliche Massnahmen (Rechtsbegehren Ziff. 5, Beschwerde S. 15) weder im Sinne von Art. 103 noch Art. 104 BGG in Betracht. Die Beschwerde ist nur im Rahmen des Streitgegenstandes, nämlich des Revisionsgesuchs, zulässig (vgl. BGE 133 II 181 E. 3.3).

2.

2.1. Wer durch ein rechtskräftiges Strafurteil beschwert ist, kann nach Art. 410 Abs. 1 lit. 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.

Neu sind Tatsachen und Beweismittel, wenn das Gericht im Zeitpunkt der Urteilsfällung keine Kenntnis von ihnen hatte, wenn sie ihm nicht in irgendeiner Form unterbreitet worden sind (BGE 137 IV 59 E. 5.1.2).

Erheblich sind neue Tatsachen und Beweismittel, wenn sie geeignet sind, die tatsächlichen Feststellungen, auf die sich die Verurteilung stützt, zu erschüttern, und die so veränderten Tatsachen einen deutlich günstigeren Entscheid zugunsten des Verurteilten zu ermöglichen (BGE 130 IV 72 E. 1). Die Revision ist zuzulassen, wenn die Abänderung des früheren Urteils wahrscheinlich ist (BGE 116 IV 353 E. 4e). Ob eine Tatsache oder ein Beweismittel neu und erheblich ist, ist Tatfrage (BGE 130 IV 72 E. 1; Urteil 6B_527/2015 vom 2. September 2015 E. 1.1).

2.2. Für das Bundesgericht ist grundsätzlich der vorinstanzlich beweismässig festgestellte Sachverhalt massgebend (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 140 III 264 E. 2.3).

Für die Anfechtung des Sachverhalts gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 42 Abs. 2 i.V.m. Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG). Das Bundesgericht prüft in diesem Fall nur klar anhand der

angefochtenen Beweiswürdigung detailliert erhobene und aktenmässig belegte Rügen. Auf appellatorische Kritik tritt es nicht ein (BGE 140 III 264 E. 2.3; 133 IV 286 E. 1.4 und 6.2; Urteil 6B_841/2015 vom 10. November 2015 E. 2.2).

3.

3.1. Der Beschwerdeführer bringt vor, für die zweite Phase des Geschehens ("Er rannte aber hinter ihm her, holte ihn vor dem Gebäude ein, schlug mehrmals in heftiger Art und Weise ["mega brutal"] auf ihn ein, bis er hinfiel, und anschliessend auf dessen Rücken und Nackenbereich"; oben Bst. A.a) stütze sich das Obergericht im Urteil vom 23. Juli 2014 einzig auf die Aussagen einer Tatzeugin (dazu Beschluss S. 8 f., 11 f.; vgl. bundesgerichtliches Urteil [oben Bst. A.c] E. 2, wonach die Tatzeugin trotz Todesdrohungen aussagte).

Zu dieser zweiten Phase lagen mit den unterzeichneten schriftlichen Aussagen der vier Entlastungszeugen B._____, C._____, D._____ und E._____ neue Beweismittel vor. Die Vorinstanz habe es abgelehnt, diese zu befragen.

3.2. Nach der Vorinstanz ist die Aussage von B._____ nicht geeignet das Beweisergebnis in Frage zu stellen. Es möge zutreffen, dass er ausserhalb des Clubs keinen tätlichen Angriff des Beschwerdeführers auf das Opfer gesehen habe. Dies sei für die Sachverhaltsfeststellung unerheblich, da er im kritischen Moment gar nicht in der Lage gewesen sei, einen solchen wahrzunehmen (Beschluss S. 13).

Der Beschwerdeführer beruft sich auf eine Aussage von B._____ vom 4. April 2011 als Auskunftsperson ("Ich war bei den Bahngleisen und lief dann in östlicher Richtung um das Gebäude herum bis wieder vor den Eingang des [Clubs].") und macht geltend, dieser sei also am Tatort gewesen und nicht zum Angriff befragt worden; der Sachverhalt sei nicht klar, weil konkrete Fragestellungen unterblieben. Wie die Vorinstanz festhält, führte B._____ unmittelbar an die zitierte Aussage anschliessend aus: "Ich sah den Security, er sass auf der Treppe und hielt sich den Bauch. Andere Security legten ihren Kollegen dann auf den Boden. Dann kam die Polizei" (Beschluss S. 12). Als B._____ auf die Nordseite des Gebäudes kam, war der in Frage stehende Angriff also schon vorbei. Seine Aussage ist für die Beweisfrage irrelevant.

3.3. Die Vorinstanz stellt fest, die Aussage von C._____ stehe in diametralem Widerspruch zur Aktenlage und widerspreche namentlich den Aussagen des Beschwerdeführers (Beschluss S. 14 f.). In der schriftlichen Aussage erklärt C._____, der Beschwerdeführer sei kurz nach ihm "draussen" gegangen. Draussen angekommen, habe er gesehen, dass das Opfer an dem Treppengeländer versuchte sich aufzustützen. Der Beschwerdeführer sei in der Zwischenzeit auf die andere Seite der Strasse gegangen (Urteil S. 13 f.). C._____ erwähnt den Angriff "draussen" auf das Opfer nicht. Auch er wurde in früheren Einvernahmen befragt, wo er auf den Vorhalt von Widersprüchen sich auf ein eingeschränktes Erinnerungsvermögen und ein mögliches Blackout berief (Beschluss S. 14 und 15). Seine schriftlichen Aussagen erweisen sich für die Sache des Beschwerdeführers als unbehelflich.

3.4. D._____ erklärte in der schriftlichen Aussage, er habe gesehen und könne bestätigen, dass sich der Beschwerdeführer am Konflikt nicht beteiligt und niemanden geschlagen habe. Der Grund für diese verspätete Aussage sei die Furcht vor Racheakten gewesen (Beschluss S. 15 f.). Am 4. April 2011, also am Tag nach dem Vorfall, hatte er als Auskunftsperson ausgesagt, er sei aufgrund des Hinweises des Rappers am Mikrophon nach draussen gegangen. Dort habe er dann ganz viel Polizei mit Pfefferspray gesehen. Er sei weg gerannt. Als er wieder in Richtung Club gegangen sei, habe er beim Eingang einen Mann gesehen. Der habe sich an die Wand gestützt und sei dann langsam zusammen gesackt (Beschluss S. 16). Wie die Vorinstanz feststellt, weisen die Aussagen bezüglich des relevanten Sachverhalts keine inhaltliche Übereinstimmungen auf. Dass er den Cousin seiner langjährigen Freundin nicht habe belasten wollen, vermöge nicht zu überzeugen (Beschluss S. 17). Der Beschwerdeführer wendet ein, die Vorinstanz verkenne "die "Kultur" von Personen aus Kosova, Albanien und Serbien usf., wo Familienbande zu stark sind, um überhaupt Verwandte oder Freunde zu belasten". D._____ habe sich zwischen seiner Beziehung und der Angst, bestraft zu werden, entscheiden müssen. Nicht zu hören sei auch, dass ein besonderes Näheverhältnis zum Beschwerdeführer bestehe. Die Vorinstanz setze sich mit spekulativen Annahmen über die Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit hinweg (Beschwerde S. 6). Diese Vorbringen lassen die vorinstanzliche Würdigung nicht als willkürlich erscheinen, und zwar umso weniger als der Beschwerdeführer selber ein mit Angst und Bestrafungen manipuliertes Aussageverhalten geltend macht.

3.5. E. _____ führt aus, der Beschwerdeführer habe auf das Opfer nicht eingeschlagen und es nicht verletzt (Beschluss S. 17). Nach der Vorinstanz lässt sich seine Darstellung, das Opfer sei aus dem Club gekommen und vor der Treppe gestürzt, mit den Akten und den unabhängigen Aussagen verschiedener Personen nicht vereinbaren. Seine Sicht im Auto sitzend von der anderen Strassenseite und angesichts der vielen Leute sei jedenfalls massiv schlechter gewesen als jene der Tatzeugin (oben E. 3.1). Nicht auszuschliessen sei eine Gefälligkeitsaussage. So oder anders sei die Aussage nicht geeignet, das Beweisergebnis umzustossen (Beschluss S. 18).

Der Beschwerdeführer macht geltend, auch hier interpretiere die Vorinstanz die schriftliche Aussage in unzulässiger Weise, da die Aussage den Angriff von anderen Personen auf das Opfer nicht ausschliesse. Er sage bloss, dass der Beschwerdeführer nicht gehandelt habe. Die Annahme einer Gefälligkeitsaussage sei unbegründet. Die Vorinstanz beurteilt die Sache willkürlich.

3.6. Der Beschwerdeführer hält zunächst fest, es würden Verletzungen des rechtlichen Gehörs (Art. 3 Abs. 2 lit. c StPO; Art. 29 Abs. 2 und 32 Abs. 2 BV; Art. 6 EMRK), des Rechts auf Äusserung (Art. 2 Abs. 2 StPO), des Rechts auf Kenntnisnahme, der Begründungspflicht (Art. 81 [Abs. 1] lit. b StPO) sowie des Wahrheitsgrundsatzes (Art. 6 und 139 StPO) sowie der Instruktionsmaxime (Art. 6 Abs. 1 StPO) gerügt (Beschwerde S. 2 f.). Sodann macht er bezüglich der vier vorinstanzlichen Beurteilungen (E. 3.2 - 3.5) Verletzungen des Untersuchungsgrundsatzes nach Art. 6 und 139 Abs. 1 StPO sowie des Anspruchs auf gerechte Beurteilung i.S.v. Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK geltend (Beschwerde S. 12, 10 f., 6, 8). Diese Rügen sind samt und sonders unbegründet.

3.7. Es kann entgegen der Beschwerde nicht die Rede davon sein, die vier schriftlichen Erklärungen begründeten jede für sich allein eine Revision, indem sie das Beweisergebnis erschütterten und einen Freispruch wahrscheinlich erscheinen liessen (Beschwerde S. 12).

Die Einwände zur vorinstanzlichen Gesamtbetrachtung (Beschluss S. 18 ff.) sind gleichfalls unbehelflich. So behauptet der Beschwerdeführer, alle vier Entlastungszeugen" seien noch nie zu seinem Verhalten befragt worden. Das mag für E. _____ zutreffen, denn die Vorinstanz erwähnt keine früheren Aussagen. Die andern wurden in früheren Verfahren befragt. Wesentlich ist indessen, dass alle vier gezielt zur Entlastung des Beschwerdeführers schriftliche Aussagen erstellten, d.h. Aussagen, welche genau das Verhalten des Beschwerdeführers betreffen sollten. Was dabei das beweis erhebliche Kerngeschehen betrifft, konnten sie es nach Massgabe ihrer Aussagen teils gar nicht wahrnehmen oder erscheinen teils ihre unterschiedlichen Wahrnehmungen offenkundig zweifelhaft und nicht beweistauglich. Die nicht überzeugenden Äusserungen können das auch auf Aussagen der überaus mutigen Tatzeugin (oben E. 3.1) gestützte Beweisergebnis des obergerichtlichen Urteils vom 23. Juli 2014 nicht erschüttern. Für das Vorbringen, die Aussage der Tatzeugin müsse "erfunden und falsch sein" (Beschwerde S. 14), sind auch aufgrund der Beschwerdeführung keine Anhaltspunkte ersichtlich.

3.8. Die vier eingereichten Aussagen erweisen sich in wesentlichem Umfang als fragwürdig und erscheinen im einzig relevanten Punkt des Angriffs auf das Opfer vor dem Club als unbestimmt und nicht glaubhaft: B. _____ kann gemäss seinen früheren Aussagen, die sich im Wesentlichen als zutreffend herausstellten, die kritische Phase nicht beobachtet haben. Die Aussage von D. _____ lautet völlig anders als seine früheren, kurz nach dem Ereignis gemachten Angaben, wobei die hierfür gelieferte Erklärung wenig überzeugend ausfällt. C. _____ schildert einen Ablauf, der sich mit den Akten, einschliesslich der Aussagen des Beschwerdeführers, nicht vereinbaren lässt. E. _____ befand sich im Auto sitzend in einiger Entfernung vom Club in einer Position, die angesichts seiner Schilderung, es seien sehr viele Leute vor dem Gebäude gewesen, keine zuverlässige Beobachtung zulies. Übereinstimmung besteht lediglich darin, dass der Beschwerdeführer einen gelben Pullover trug und sich passiv verhielt (Beschluss S. 19 f.). Auch diese zusammenfassende Darstellung der Vorinstanz erweist sich eindeutig als haltbar. Eine willkürliche Beweiswürdigung ist zu verneinen.

4.

Angesichts dieses Verfahrensausgangs ist auf die Beschwerde im Übrigen nicht einzutreten. Die Rechtsbegehren wurden hinsichtlich einer Gutheissung der Beschwerde gestellt und sind nicht weiter begründet (Art. 42 Abs. 2 BGG).

5.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren abzuweisen (Art. 64 BGG). Die Gerichtskosten sind angesichts der finanziellen Lage des Beschwerdeführers herabzusetzen (Art. 66 Abs. 1 i.V.m. Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3.
Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Solothurn, Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. Dezember 2015

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Briw