

BGer 6B_929/2009 vom 9. März 2010

Bundesgericht, 2010-03-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_929_2009

FR: TF 6B_929/2009 du 9 mars 2010

IT: TF 6B_929/2009 del 9 marzo 2010

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Beschwerde richte sich einerseits gegen die Verweigerung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Berufungsverfahren, was eine Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV darstelle, sowie andererseits gegen die Durchführung der Berufungsverhandlung ohne Gewährung der Rechte der Teilnahme und zur mündlichen Anhörung, was eine Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV bedeute. Ebenso liege eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK vor.

Er habe dem Kantonsgericht zwei Gesuche im Sinne von Art. 29 Abs. 3 BV eingereicht, auch wenn er als juristischer Laie nicht in der Lage gewesen sei, sich explizit auf dieses verfassungsmässige Recht zu berufen. Über die Behandlungen dieser Gesuche um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes sei er nie separat informiert worden, sondern habe die Ablehnung der Gesuche erst mit der Zustellung des begründeten Urteils des Kantonsgerichts vom 17. Juni 2009 zur Kenntnis nehmen können. Damit habe er nicht mehr reagieren und versuchen können, das erforderliche Geld bei Dritten zu beschaffen, wie dies bei einer rechtzeitigen Mitteilung der Ablehnung der Fall gewesen wäre.

Die Vorinstanz begründe die Ablehnung des Gesuchs um Einsetzung eines unentgeltlichen oder amtlichen Verteidigers unter Hinweis auf die bündnerische Strafprozessordnung, welche die unentgeltliche Rechtspflege und damit die unentgeltliche Rechtsverteidigung nicht kenne. Zum Rechtsanspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand gestützt auf Art. 29 Abs. 3 BV äussere sie sich nicht. Dieser Rechtsanspruch verlange nur, dass die Rechtsbegehren des Gestuchstellers nicht aussichtslos seien. Er sei erstinstanzlich zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 14 Monaten verurteilt worden, welche nach Art. 77b StGB nicht mehr in Halbgefängenschaft vollzogen werden könne. Für einen sachkundigen Rechtsbeistand wären die Bemühungen um eine Gesamtstrafe von höchstens 12 Monaten bzw. den bedingten Strafvollzug nicht aussichtslos gewesen (Beschwerde, S. 15).

Ein Rechtsbeistand hätte sich insbesondere um den Rückzug der Strafanträge oder die Einholung eines fachärztlichen Gutachtens bemühen können. Die Drogen- und Alkoholabhängigkeit führten zu Fragen der Zurechnungsfähigkeit, die starke Alkoholisierung während eines Teils der Taten zu Fragen des Unrechtsbewusstseins. Gerade auch verschiedene Wendungen der Vorinstanz in der Urteilsbegründung, wonach sich gewisse Dinge aus der Berufungsschrift nicht ergeben würden, zeigten, dass ihm ein Rechtsbeistand hätte behilflich sein können.

E. 1.2

Die Vorinstanz führt aus, der Beschwerdeführer habe den Antrag gestellt, es sei ihm ein Pflichtverteidiger beizugeben. Aus der Begründung gehe hervor, dass er einen unentgeltlichen Rechtsbeistand wünsche. Die bündnerische Strafprozessordnung kenne

jedoch das Institut der unentgeltlichen Rechtspflege, und damit der unentgeltlichen Rechtsverteidigung, nicht. Deswegen könne dem Beschwerdeführer kein unentgeltlicher Rechtsbeistand beigegeben werden.

Es stelle sich jedoch die Frage, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf einen amtlichen Verteidiger habe, dessen Kosten vorschussweise vom Kanton übernommen würden (Art. 155 Abs. 1 StPO). Sein Gesuch werde daher als Antrag auf Einsetzung eines amtlichen Verteidigers entgegen genommen. Ziehe der Angeklagte nicht einen privaten Verteidiger auf eigene Kosten bei, so bestelle ihm der Präsident unter Berücksichtigung berechtigter Wünsche einen amtlichen Verteidiger, wenn die Anklage vor Gericht mündlich vertreten werde, wenn die Anklage eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren oder eine Massnahme im Sinne von Art. 59, Art. 60, Art. 61 und 64 StGB beantrage oder wenn tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten des Falles es rechtfertigten (Art. 144 Abs. 2 StPO in Verbindung mit Art. 102 Abs. 1 StPO Kt. Graubünden). Vorliegend werde weder die Anklage mündlich vertreten, noch eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren oder eine Massnahme beantragt. Es handle sich auch nicht um einen in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht schwierigen Fall. Dem Antrag des Beschwerdeführers auf Einsetzung eines amtlichen Verteidigers könne somit nicht stattgegeben werden.

Zu Handen des Beschwerdeführers sei nebenbei noch der Hinweis angebracht, dass eine unentgeltliche Rechtspflege auch im Untersuchungsverfahren und im Verfahren vor dem Bezirksgerichtsausschuss nicht möglich gewesen wäre, weil sie in der Strafprozessordnung schlicht nicht vorgesehen sei. Ebenso wenig aber hätte der Beschwerdeführer im Untersuchungsverfahren oder vor der ersten Instanz Anspruch auf einen amtlichen Verteidiger gehabt, wären die Voraussetzungen doch dieselben wie im Berufungsverfahren und seien diese Voraussetzungen offensichtlich auch damals nicht gegeben gewesen. Die vom Beschwerdeführer behauptete, aber unbewiesene Auskunft des Untersuchungsrichters im Untersuchungsverfahren bezüglich der Höhe der zu erwartenden Strafe ändere an dieser Sach- und Rechtslage nichts.

E. 1.3.1

Der Umfang des Anspruchs auf unentgeltliche Verteidigung richtet sich zunächst nach den Vorschriften des kantonalen Rechts. Erst wo sich der entsprechende Rechtsschutz als ungenügend erweist, greifen die bundesverfassungsrechtlichen Minimalgarantien (BGE 134 I 92 E. 3.1.1.S. 98 mit Hinweisen). Nach Art. 29 Abs. 3 BV hat die bedürftige Partei einen Anspruch darauf, dass ihr ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt wird, soweit dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. In diesem Rahmen gibt das Verfassungsrecht dem Rechtssuchenden einen Anspruch auf amtliche Vertretung. Im Unterschied zur amtlichen Verteidigung, auf die ein verfassungsrechtlicher Anspruch bloss besteht, wenn das gestellte Begehren nicht aussichtslos erscheint, darf die Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsvertreters im Bereich der notwendigen Vertretung nicht davon abhängig gemacht werden, dass die Erfolgsaussichten die Verlustgefahren überwiegen (BGE 134 I 92 E. 3.2.1. S. 99).

E. 1.3.2

Eine Person ist bedürftig, wenn sie nicht in der Lage ist, für die Prozesskosten aufzukommen, ohne dass sie Mittel beanspruchen müsste, die zur Deckung des Grundbedarfs für sie und ihre Familie notwendig sind (BGE 128 I 225 E. 2.5.1. S. 232 mit Hinweis).

E. 1.3.3

Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich die Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 133 III 614 E. 5 S. 616 ; 129 I 129 E. 2.3.1. S. 135 f.; je mit Hinweisen). Wie es sich damit verhält, prüft das Bundesgericht in rechtlicher Hinsicht mit freier Kognition. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen zur Zeit, zu der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird (BGE 129 I 129 E. 2.3.1. S. 135 f. mit Hinweisen) und auf der Basis einer summarischen Prüfung (BGE 133 III 614 E. 5 S. 616 mit Hinweisen).

Soweit schwere Beschränkungen der persönlichen Freiheit in Frage stehen, ist nur mit grosser Zurückhaltung auf Aussichtslosigkeit zu schliessen. Weiter ist zu berücksichtigen, dass mit der Berufung ein erstinstanzliches Urteil angefochten wird, denn gemäss Art. 32 Abs. 3 BV Satz 1 hat jede verurteilte Person das Recht, das Urteil von einem höheren Gericht überprüfen zu lassen. Nicht massgebend ist, ob der Beschwerdeführer tatsächlich Aussicht darauf hat, mit seinen Berufungsanträgen vollumfänglich durchzudringen. Besteht eine gewisse Möglichkeit, dass das in der Sache zuständige Gericht ein milderes Urteil fällen wird, so darf das Rechtsmittel nicht als aussichtslos bezeichnet werden (Urteil 1B_306/2008 vom 15. Januar 2009 E. 2.2. mit Hinweisen).

E. 1.4.1

Die Vorinstanz äussert sich in ihrem Urteil nicht zu den finanziellen Verhältnissen des Beschwerdeführers. Auch fehlen entsprechende zielgerichtete Abklärungen. Die Akten enthalten verschiedene Hinweise, die auf beschränkte finanzielle Mittel des Beschwerdeführers schliessen lassen, so dass zu dessen Gunsten auf das damalige Vorliegen der erforderlichen Bedürftigkeit zu schliessen ist.

E. 1.4.2

Der Beschwerdeführer war durch den Bezirksgerichtsausschuss Plessur zu einer Gesamtstrafe von 14 Monaten verurteilt worden (12 Monate Freiheitsstrafe für die neuen Delikte plus 2 Monate im Zusammenhang mit dem Widerruf einer bedingten Entlassung). Er strebte gemäss Rekurs eine Gesamtstrafe von höchstens 12 Monaten an, welche grundsätzlich den Vollzug in Halbgefängenschaft ermöglichte (Art. 77b StGB). Der Entscheid über die Höhe der auszufällenden Strafe mit den soeben erwähnten Konsequenzen ist für den Beschwerdeführer, welcher damals mit seinem Vater zusammen offenbar ein Geschäft eröffnen wollte, von einiger Tragweite. Eine fachkundige Rechtsvertretung hätte im vorliegenden Fall möglicherweise eine um zwei Monate kürzere Freiheitsstrafe erreichen können (z.B. durch Bemühungen um den Rückzug von Strafanträgen, die dadurch reduzierte Deliktssumme, die Einigung mit den Geschädigten, eine beginnende Schadenstilgung, eine fachärztliche Abklärung der Zurechnungsfähigkeit). Gestützt auf die Praxis des Bundesgerichts kann in vorliegender Sache nicht gesagt werden,

die Prozessbegehren des Beschwerdeführers wären aussichtslos gewesen. Somit liegen die Voraussetzungen für den aus Art. 29 Abs. 3 BV folgenden Anspruch auf unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Verfahren vor dem Kantonsgericht von Graubünden vor. Ob vorliegend ein Fall notwendiger Verteidigung gegeben ist, kann demnach offen gelassen werden.

E. 2

Soweit der Beschwerdeführer beantragt, die Vorinstanz habe eine mündliche Verhandlung durchzuführen, wird diese den Antrag infolge der Rückweisung in ihrem neuen Verfahren prüfen müssen (vgl. dazu BGE 119 Ia 316 E. 2 S. 317 ff. mit Hinweisen). Dabei hat sie auch die vom Beschwerdeführer gestellten Beweisanträge (Beschwerde S. 2 Ziff. 2) zu behandeln. Fehl geht der Antrag, die Vorinstanz sei jetzt schon anzuweisen, eine Gesamtfreiheitsstrafe von maximal 12 Monaten auszufällen. Denn der Beschwerdeführer macht geltend, die der Strafzumessung zugrunde liegenden Tatsachen (Gesundheitszustand im Tatzeitpunkt, Entwicklung seit der Straftat) seien nicht genügend abgeklärt. Deshalb ist eine Überprüfung der vorinstanzlichen Strafzumessung auf ihre Bundesrechtskonformität nicht möglich (BGE 133 IV 293 E. 3.4.2 S. 295 f. mit Hinweisen), wobei der Beschwerdeführer diesbezüglich eine Bundesrechtsverletzung auch nicht näher substantiiert.

E. 3

Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen. Im Übrigen ist sie abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Der Beschwerdeführer wird im Rahmen seines Unterliegens kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Soweit er obsiegt, hat er Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 2 BGG), wobei die Entschädigung dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zuzusprechen ist. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist insoweit gegenstandslos. Soweit die Beschwerde abzuweisen ist, war sie von vornherein aussichtslos (Art. 64 Abs. 1 BGG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist diesbezüglich abzuweisen.

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