

ZG_OBERGERICHT BS 2021 84 vom 13. April 2022

ZG Obergericht, 2022-04-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BS_2021_84

FR: ZG_OBERGERICHT BS 2021 84 du 13 avril 2022

IT: ZG_OBERGERICHT BS 2021 84 del 13 aprile 2022

Regeste

amtliche Verteidigung

Erwägungen

E. 1

Soweit der Beschwerdeführer in der Beschwerdeschrift Ausführungen zur Gültigkeit der Einsprache gegen den Strafbefehl vom 18. August 2021 macht, ist darauf nicht weiter einzugehen. Diese Frage bildet Gegenstand eines weiteren Beschwerdeverfahrens (BS 2022 13), in welchem der Beschwerdeführer eine Verfügung des Einzelrichters am Strafgericht vom 27. Januar 2022 (Verfahren SE 2021 53) angefochten hat.

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Seine Rechtsvertreterin habe der Staatsanwaltschaft am 6. September 2021 die Mandatsaufnahme angezeigt und darum gebeten, dass ihr die vollständigen Akten zur Einsichtnahme zugestellt würden. Darüber hinaus habe sie ein Gesuch um Bestellung als amtliche Verteidigerin eingereicht und in Aussicht gestellt, das Gesuch nach Erhalt der Akten zu begründen. Die Akten seien seiner Rechtsvertreterin erst am 7. Oktober 2021 und gleichzeitig mit dem angefochtenen Entscheid über die Abweisung des Gesuchs um amtliche Verteidigung zugestellt worden.

E. 2.1

Als Beschuldigter nach Art 111 StPO hat der Beschwerdeführer im Strafverfahren Parteistellung (Art. 104 Abs. 1 lit. a StPO). Als Partei hat er grundsätzlich Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 3 Abs. 2 lit. c, Art. 101 Abs. 1 und Art. 107 Abs. 1 lit. a StPO). Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Dessen Verletzung führt ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides (BGE 135 I 279 E. 2.6.1).

E. 2.2

Die Staatsanwaltschaft teilte der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers am 7. September 2021 mit, dass die Voraussetzungen für eine amtliche Verteidigung nicht gegeben seien, stellte der Rechtsvertreterin den Strafbefehl mit der Empfangsbescheinigung und der Verzichtserklärung des Beschwerdeführers zu und stellte ihr in Aussicht, ihr die Originalakten der Zuger Polizei zukommen zu lassen, sobald diese der Staatsanwaltschaft zugegangen seien (Vi act. 9/3). Am 5. Oktober 2021 wies die Staatsanwaltschaft das Gesuch um amtliche Verteidigung ab und hiess am 6. Oktober 2021 das Gesuch der Rechtsvertreterin um Einsicht in die Untersuchungsakten gut (Vi act. 9/4 und 9/5). Der Erlass der angefochtenen Verfügung erfolgte somit bereits vor der Verfügung um

Gutheissung des Akteneinsichtsgesuches, so dass sich die Rechtsvertreterin zur Begründung ihres Gesuches um amtliche Verteidigung nicht mehr dazu äussern konnte. Insofern hat die Staatsanwaltschaft das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt.

E. 2.3

Somit wäre der angefochtene Entscheid grundsätzlich aufzuheben. Nach der Rechtsprechung kann jedoch eine - nicht besonders schwerwiegende - Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise geheilt werden, wenn der betroffenen Person die Möglichkeit gegeben wird, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern und die Beschwerdeinstanz alle Mängel des Verfahrens bezüglich Sachverhalt und Rechtslage unter Berücksichtigung von Noven frei überprüfen kann. Von einer Rückweisung der Sache ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der Seite 4/8 betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (Urteil des Bundesgerichts 8C_682/2020 vom 17. Februar 2021 E. 3.1 m.H.). Im vorliegenden Fall ist eine Rückweisung an die Staatsanwaltschaft trotz des erwähnten formellen Mangels nicht gerechtfertigt. Der Beschwerdeführer hat die Möglichkeit, sich im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu äussern, wovon er Gebrauch gemacht hat. Die Beschwerdeinstanz verfügt über volle Kognition. Eine Rückweisung an die Staatsanwaltschaft käme daher einem formalistischen Leerlauf gleich.

E. 3

Liegt kein Fall notwendiger Verteidigung gemäss Art. 130 StPO vor, 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 (Art. 132 Abs. 1 lit. b StPO). 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 (Art. 132 Abs. 2 StPO). Ein Bagatellfall liegt jedenfalls dann nicht mehr vor, wenn eine Freiheitsstrafe von mehr als vier Monaten oder eine Geldstrafe von mehr als 120 Tagessätzen zu erwarten ist (Art. 132 Abs. 3 StPO). Bei offensichtlichen Bagatelldelikten, bei denen nur eine Busse oder eine geringfügige Freiheitsstrafe in Frage kommt, hat das Bundesgericht einen bundesrechtlichen bzw. verfassungsmässigen Anspruch auf unentgeltliche Rechtsverteiständung verneint (BGE 128 I 225 E. 2.5.2 m.H.). Mit Art. 132 StPO wurde die bisherige bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 29 Abs. 3 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK kodifiziert (BGE 139 IV 113 E. 4.3). Demnach hat die bedürftige Partei Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen. Falls das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition des Betroffenen eingreift, ist die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters grundsätzlich geboten. Droht zwar eine erhebliche, nicht aber eine besonders schwere Freiheitsbeschränkung, müssen zur relativen Schwere des Eingriffs besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Betroffene – auf sich allein gestellt – nicht gewachsen wäre. Als besondere Schwierigkeiten, die eine Verbeiständung rechtfertigen können, fallen auch in der

betroffenen Person liegende Gründe in Betracht, insbesondere deren Unfähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden (vgl. BGE 128 I 225 E. 2.5.2 m.H.; Urteil des Bundesgerichts 1B_416/2021 vom 27. Oktober 2021 E. 3.1 m.H.). Auch Sprachschwierigkeiten, mangelnde Vertrautheit mit dem schweizerischen Rechtssystem oder heikle Abgrenzungsfragen können tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten begründen, welche, insgesamt betrachtet, für die sachliche Notwendigkeit einer amtlichen Verteidigung sprechen (Urteil des Bundesgerichts 1B_66/2015 vom 12. August 2015 E. 2.2 m.H.).

E. 4

Nach Auffassung der Staatsanwaltschaft ist die amtliche Verteidigung zur Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers nicht geboten, weil das Verfahren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht keine Schwierigkeiten biete, denen der Beschwerdeführer alleine nicht gewachsen wäre, und es sich in keiner Weise um einen komplexen Fall, sondern um einen Bagatellfall handle.

Seite 5/8

E. 5

Dem Beschwerdeführer wurde im Strafbefehl vom 18. August 2021 vorgeworfen, vorsätzlich die Einreisevorschriften nach Art. 5 AIG verletzt zu haben, da er bei der Einreise in die Schweiz über kein für den Grenzübertritt anerkanntes Ausweispapier verfügte. Er wurde dafür mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu CHF 30.00 bestraft, somit einer Strafe, welche nach Art. 132 Abs. 3 StPO sowie unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Praxis als Bagatellfall zu qualifizieren ist. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Anspruch auf amtliche Verteidigung zudem unter Umständen zu bejahen, wenn die Interessen des Beschwerdeführers zwar nicht wegen der zu erwartenden strafrechtlichen Sanktion, aber aus anderen Gründen in schwerwiegender Weise unmittelbar betroffen sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_372/2011 vom 29. August 2011 E. 2.2.3). Zu prüfen bleibt somit, ob das Verfahren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, denen der Beschwerdeführer alleine nicht gewachsen wäre und die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen.

E. 6

Der Beschwerdeführer macht dazu im Wesentlichen Folgendes geltend:

E. 6.1

Der Fall sei in strafrechtlicher Hinsicht als äusserst komplex zu qualifizieren. Der Beschwerdeführer habe sich am Schalter der Polizei gemeldet, um ein Asylgesuch zu stellen. Es werde sich deshalb die Frage stellen, ob der in Frage stehende Strafbefehl mit der Flüchtlingskonvention zu vereinbaren sei. Darüber hinaus lägen nicht von der Hand zu weisende Indizien vor, dass das Staatssekretariat für Migration SEM die Flüchtlingseigenschaft bzw. die Zulässigkeit eines Wegweisungsvollzugs in Bezug auf den Beschwerdeführer, welcher D. _____ Staatsangehöriger sei, vertieft abzuklären verpflichtet sei. Es drohe die Gefahr, dass die Verurteilung wegen illegaler Einreise einen Verstoss gegen die Flüchtlingskonvention darstelle. Ausserdem werde im Strafverfahren zu thematisieren sein, ob eine Bestrafung des Beschwerdeführers mit der EU-Rückführungsrichtlinie, welche die Schweiz aufgrund des Schengen-Abkommens ebenfalls anzuwenden habe, vereinbart werden könne.

E. 6.2

Das in Frage stehende Strafverfahren weise auch in strafprozessualer Hinsicht diverse komplexe rechtliche Fragen auf. Der Beschwerdeführer spreche kein Deutsch. Sämtliche Verfahrensschritte seien ohne Beizug eines Übersetzers vorgenommen worden. Auch sei der Strafbefehl dem Beschwerdeführer nicht in seine Muttersprache F. _____ übersetzt worden. Der Beschwerdeführer habe angegeben, ein bisschen englisch zu sprechen. Einzig an zwei Stellen würden sich Hinweise darauf finden, dass der Polizist mit dem Beschwerdeführer englisch gesprochen habe. Es stelle sich die Frage, ob der Beschwerdeführer über ausreichende Englischkenntnisse verfüge, um rechtsgültig an Verfahrenshandlungen in englischer Sprache teilzunehmen. Unklar sei sodann, ob der zuständige Polizist über die nötigen Sprachkenntnisse verfüge, um als Englisch-Übersetzer zu fungieren. Es könne den Akten nicht entnommen werden, dass er bei allen Verfahrenshandlungen unter Hinweis auf die Straffolgen bei vorsätzlich falscher Übersetzung in die Pflicht genommen worden wäre. Zweifelhaft sei sodann, ob dem Beschwerdeführer der Strafbefehl rechtsgültig eröffnet worden sei.

Seite 6/8

E. 6.3

Es lägen sodann besondere Gründe in der Person des Beschwerdeführers vor, welche eine Verteidigung geboten erscheinen liessen. Der Beschwerdeführer sei Asylsuchender und mit dem Schweizer Rechtssystem nicht vertraut. Es spreche kein Deutsch und sei nicht in der Lage, seine Argumente selbständig vorzutragen. Aufgrund seines prekären Aufenthaltsstatus sei er als besonders verletzlich einzustufen.

E. 7

Gemäss dem Rapport der Zuger Polizei vom 13. September 2021 (Vi act. 1/1) meldete sich der Beschwerdeführer am 17. August 2021 am Schalter der Zuger Polizei, um einen Asylantrag zu stellen. Der Beschwerdeführer führte keine Ausweispapiere mit sich und gab an, G. _____ zu heissen und aus D. _____ zu stammen. Der Beschwerdeführer wurde vorläufig festgenommen und erkennungsdienstlich behandelt. Dabei stellte sich heraus, dass es sich beim Beschwerdeführer um B. _____ handelt, er mit dem Zug von A. _____ herkommend in die Schweiz einreiste, um einen Asylantrag zu stellen. Ausserdem hatte sich der Beschwerdeführer auf unbekannte Weise die Fingerkuppen ausgebrannt und die Handflächen in orange Farbe getaucht, um eine Identifizierung zu verunmöglichen und so mit einer neuen Identität (G. _____) ein neues Asylverfahren zu erreichen. Abklärungen beim Amt für Migration des Kantons Zug ergaben sodann, dass der Beschwerdeführer über einen Asylstatus in H. _____ verfügt und somit ohne gültige Ausweise widerrechtlich in die Schweiz eingereist ist (Vi act. 4/1). An der Einvernahme vom 17. August 2021 gab der Beschwerdeführer gegenüber der Zuger Polizei an, F. _____ sei seine Muttersprache. Ausserdem spreche er ein bisschen I. _____ und ein bisschen Englisch. Auf Nachfrage des einvernehmenden Polizisten gab er an, es gehe, wenn er mit ihm auf Englisch spreche (Vi act. 2/1). Der Strafbefehl vom 18. August 2021 wurde dem Beschwerdeführer gleichentags gegen Empfangsbescheinigung ausgehändigt. Der Beschwerdeführer bestätigte unterschriftlich, den Strafbefehl entgegengenommen zu haben, dass ihm der Inhalt übersetzt worden sei und er den Inhalt verstanden habe. Ausserdem erklärte er ausdrücklich den Verzicht, gegen den Strafbefehl Einsprache oder anderweitige Rechtsmittel einzulegen. Er habe verstanden, dass der Strafbefehl damit sofort zum rechtskräftigen und vollstreckbaren Urteil werde. Bestätigt wurde schliesslich vom

Übersetzer, dass der Strafbefehl dem Beschwerdeführer übersetzt worden und die Übersetzung in englischer Sprache unter Hinweis auf Art. 307 StGB korrekt vorgenommen worden sei (Vi act. 6/2). Im Bericht der Zuger Polizei vom 20. Oktober 2021 hielt der zuständige Sachbearbeiter zudem fest, dass er dem Beschwerdeführer sowohl den Strafbefehl als auch die Verzichtserklärung auf Englisch übersetzt habe (Vi act. 6/5). Art. 68 Abs. 2 StPO schreibt eine Übersetzung in eine dem Beschwerdeführer verständliche Sprache vor. Eine Übersetzung in die Muttersprache des Beschwerdeführers war demnach entgegen seiner Auffassung nicht erforderlich, zumal der Beschwerdeführer ausdrücklich angab, ein bisschen Englisch zu verstehen, was sich auch aus den Antworten des Beschwerdeführers zu den verschiedenen Fragen des Einvernehmenden ergibt. Dem Einvernahmeprotokoll ist jedenfalls nicht zu entnehmen, dass Verständigungsprobleme aufgetaucht wären. Insofern bestehen jedenfalls auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der einvernehmende Polizist nicht über ausreichende Englischkenntnisse verfügt hätte, um die Einvernahme durchzuführen und dem Beschwerdeführer den Strafbefehl und die Verzichtserklärung zu übersetzen. Sodann geht aus den Akten hinreichend klar hervor, dass der Beschwerdeführer in englischer Sprache durchaus in der Lage war, seine Argumente selbständig vorzutragen. Von Verständigungsproblemen, welche die Gewährung der Seite 7/8 amtlichen Verteidigung zur Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers geboten hätten, kann somit nicht gesprochen werden. Ebenso wenig kann gesagt werden, dass es sich vorliegend um einen rechtlich komplexen Fall handelt, der eine amtliche Verteidigung zur Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers erfordern würde. Dem Beschwerdeführer wird, wie erwähnt, einzig vorgeworfen, ohne anerkannte Ausweispapiere in die Schweiz eingereist zu sein. Der Tatvorwurf ist damit weder als besonders schwer noch als besonders komplex anzusehen. Auch ist nicht ersichtlich, inwiefern der Straffall in beweisrechtlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten bieten soll. Es fand einzig eine Einvernahme durch die Zuger Polizei statt. Eine formelle Befragung oder weitere Untersuchungshandlungen erachtet die Staatsanwaltschaft nicht als erforderlich. Entsprechend ist auch der Aktenumfang äusserst gering. Ob der in Frage stehende Strafbefehl mit der Flüchtlingskonvention und eine Bestrafung des Beschwerdeführers mit der EU-Rückführungsrichtlinie vereinbar ist, wäre sodann von Amtes wegen zu klären, sofern die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Einsprache überhaupt als gültig erachtet wird.

E. 8

Der Beschwerdeführer stellt ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren und die Bestellung seiner Rechtsvertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin. Gemäss Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, wobei Art. 29 Abs. 3 BV nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung als verfassungsrechtliche Minimalgarantie neben der StPO Anwendung findet und der Anspruch nach dieser Bestimmung für jegliches staatliches Verfahren gilt, in das der Beschwerdeführer einbezogen wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_1144/2016 vom 15. Juni 2017 E. 1.3 m.H.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist ein Rechtsbegehren dann als aussichtslos anzusehen, wenn die Gewinnaussichten erheblich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können, wobei massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen

würde (BGE 138 III 217 E. 2.2.4 m.H.). Die Beschwerde gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 5. Oktober 2021 erweist sich ohne Weiteres als aussichtslos, da das Verfahren, welches zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft vom 18. August 2021 führte, unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Praxis als Bagatellfall zu beurteilen ist und das Verfahren insbesondere auch nicht in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, denen der Beschwerdeführer alleine nicht gewachsen wäre und die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen würden. Entsprechend ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen.

E. 9

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). I. Verfügung des Abteilungspräsidenten

Seite 8/8

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