

# ZH\_OBERGERICHT SB140241 vom 18. August 2014

ZH Obergericht, 2014-08-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB140241](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140241)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB140241 du 18 août 2014

IT: ZH\_OBERGERICHT SB140241 del 18 agosto 2014

## Erwägungen

### E. 1

Mit Urteil vom 28. Oktober 2013 sprach das Bezirksgericht Dielsdorf die Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ des Raubes im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig und bestrafte sie mit einer Freiheitsstrafe von 5 Monaten sowie mit einer Busse von Fr. 800.--. Das Gericht schob den Vollzug der Freiheitsstrafe in Missachtung von Art. 42 Abs. 1 StGB unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren auf. Die Privatklägerin wurde mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen. Die Kosten für die Untersuchung und das Gerichtsverfahren wurden ausgangsgemäss den Beschuldigten auferlegt (Urk. 32). Das Urteil wurde den Parteien zunächst schriftlich im Dispositiv eröffnet (Urk. 27/1-4). Die Zustellung des begründeten Urteils an die Parteien erfolgte am 8. April 2014 (Urk. 30/1-4).

### E. 1.1

Im Berufungsverfahren liegt aufgrund der Berufung der Staatsanwaltschaft ein Fall notwendiger Verteidigung vor. Nach Durchsicht der Akten stellt sich vorliegend aber auch die Frage, ob den Beschuldigten bereits für das vorinstanzliche Verfahren eine Verteidigung hätte beigegeben werden müssen. Dabei steht keine notwendige Verteidigung zur Diskussion, da dafür die Voraussetzungen von

- 3 - Art. 130 StPO nicht gegeben sind. Vielmehr stellt sich die Frage einer gebotenen Verteidigung im Sinne von Art. 132 Abs. 1 lit. b i.V.m. Abs. 2 StPO. Sollten die Voraussetzungen dafür erfüllt sein, so hätte dies die Rückweisung des vorinstanzlichen Urteils zur Folge. Zur Wahrung des rechtlichen Gehörs wurden der Staatsanwaltschaft sowie den Beschuldigten mit Verfügung vom 27. Juni 2014 Frist angesetzt, um zu einer möglichen Rückweisung an die Vorinstanz Stellung zu nehmen (Urk. 37). Die Beschuldigten reichten mit Datum vom 2. Juli 2014 eine Stellungnahme ein, wobei sie sich zur Frage einer amtlichen Verteidigung bzw. Rückweisung nicht explizit äusserten (Urk. 41). Die Staatsanwaltschaft nahm mit Eingabe vom 7. Juli 2014 zur entsprechenden Frage Stellung, wobei sie die Meinung vertritt, es habe im vorinstanzlichen Verfahren kein Fall der gebotenen Verteidigung für die Beschuldigten vorgelegen (Urk. 39).

### E. 1.2

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass jedermann seine Rechte selbstständig und ohne staatliche Hilfe wahrnehmen kann und muss. Abweichungen von diesem Grundsatz sieht das Gesetz einerseits bei Fällen der notwendigen Verteidigung gemäss Art. 130 StPO – was vorliegend im Untersuchungsverfahren und vor Vorinstanz nicht in Betracht kam – und andererseits in der Bestimmung von Art. 132 Abs. 1 lit. b sowie Abs. 2 und 3 StPO vor. Danach 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. Letzteres ist namentlich der Fall, wenn es sich nicht um einen Bagatellfall handelt und der Straffall gleichzeitig in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, denen die beschuldigte Person allein nicht gewachsen wäre. Massgebend sind die konkreten Umstände des Einzelfalls, insbesondere die Fähigkeiten der betroffenen Person, sich im Verfahren zurecht zu finden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_195/2012 vom 7. Mai 2012, E. 2.3).

### **E. 1.3**

Bagatellfall Die Beschuldigten wurden unter anderem des Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB angeklagt. Dieser Tatbestand sieht eine Mindeststrafe von 180 Tagessätzen Geldstrafe vor. Konkret beantragte die Staatsanwaltschaft vor Vorinstanz eine Freiheitsstrafe von 8 Monaten sowie eine Busse von Fr. 800.--.

- 4 - Art. 132 Abs. 3 StPO sieht vor, dass ein Bagatellfall jedenfalls dann nicht mehr vorliegt, wenn eine Freiheitsstrafe von mehr als 4 Monaten, eine Geldstrafe von mehr als 120 Tagessätzen oder gemeinnützige Arbeit von mehr als 480 Stunden zu erwarten ist. Damit handelt es sich vorliegend klar nicht mehr um einen Bagatellfall.

### **E. 1.4**

Tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten des Falles

#### **E. 1.4.1**

Weiter bleibt die Frage nach dem Vorliegen von rechtlichen oder tatsächlichen Schwierigkeiten des Falles zu beantworten. In diesem Zusammenhang sind auch die persönlichen Voraussetzungen der Beschuldigten zu berücksichtigen.

#### **E. 1.4.2**

Zu beurteilen war ein kurzer Sachverhalt, dem keine komplizierten Handlungen zugrunde lagen. Neben den Beschuldigten war lediglich eine weitere Person, die Privatklägerin, in das Geschehen involviert. Die Privatklägerin wurde einmal polizeilich und einmal von der Staatsanwaltschaft als Auskunftsperson einvernommen (Urk. 6/1-2). Den Aussagen der Beschuldigten stand damit lediglich eine zu ihren Lasten verwertbare Aussage der Privatklägerin gegenüber. Weiter finden sich Fotos als Beweise bei den Akten. Gestützt auf diese Situation kann festgestellt werden, dass im vorinstanzlichen Verfahren eine Beweiskonstellation ohne besondere Schwierigkeiten vorlag. Damit ist festzustellen, dass der Fall in diesem Sinne in tatsächlicher Hinsicht keine Schwierigkeiten bot, welchen die Beschuldigten nicht alleine gewachsen gewesen wären.

#### **E. 1.4.3**

Die Beschuldigten zeigten sich im bisherigen Verfahren lediglich insoweit geständig, als sie zugaben, die Tasche der Privatklägerin mitgenommen zu haben. Sie bestritten jedoch jegliche Handgreiflichkeiten gegenüber der Privatklägerin (Urk. 4/1-3, Urk. 51-2, Prot. I S. 13 ff.). Der Sachverhalt war entsprechend von der Vorinstanz zu erstellen, wobei der Erstellungsumfang wegweisend für die weiteren rechtlichen Fragen war. Entgegen der Staatsanwaltschaft ist nicht davon auszugehen, dass die Beschuldigten in der Lage waren, die Bedeutung des Sachverhalts für die Subsumtion unter die fraglichen Tatbestände zu erfassen und entsprechende Argumente vorzubringen. Jedenfalls führten sie von sich aus nichts Rechtliches aus. Wobei erwähnt werden muss, dass sie auch nicht explizit

- 5 - gefragt wurden, ob sie dies tun wollten (vgl. Prot. I). Im Weiteren machten beide Beschuldigten in der Untersuchung und vor Vorinstanz geltend, sie hätten die Tasche mit dem Ziel an sich genommen, darin Betäubungsmittel vorzufinden. Auch die Anklage führt aus, die Beschuldigten hätten die Tat begangen, um an die vermeintlichen Betäubungsmittel und Morphinumtabletten zu gelangen. Diese Ausgangslage erfordert eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Tatbestand des Raubes. So könnte beispielsweise die Thematik der verkehrsunfähigen Sachen sowie, abhängig vom Erstellungsumfang des Sachverhalts, diejenige nach der Abgrenzung vom Handtaschenraub zum Entreisssdiebstahl tangiert sein. Rechtsfragen dieser Art sind von einem Schwierigkeitsgrad, welchem die Beschuldigten, die über ein eher bescheidenes Bildungsniveau verfügen, allein nicht gewachsen sind und waren. Zudem lag bei den Beschuldigten im Zeitpunkt der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens eine Drogen- bzw. Medikamentenabhängigkeit vor, welche sich offenbar auch anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung feststellen liess (vgl. Urk. 32 S. 18). In Beachtung dessen legen auch die persönlichen Voraussetzungen der Beschuldigten nahe, dass sie ihre Verfahrensinteressen nicht ausreichend vertreten konnten. In diesem Zusammenhang steht auch die verminderte Schuldfähigkeit, welche die Vorinstanz den Beschuldigten für den Tatzeitpunkt attestierte. Auch dies zeigt, dass vorliegend rechtliche Fragen von Bedeutung sind, welche den Beschuldigten eine eigene und alleinige Interessenvertretung verunmöglichten. Zusammenfassend steht fest, dass der vorliegende Fall zumindest rechtliche Schwierigkeiten bietet, welche unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse der Beschuldigten dazu führen, dass sie ihre Verfahrensinteressen vor Vorinstanz ohne rechtlichen Beistand nicht ausreichend vertreten konnten. Damit steht fest, dass für das vorinstanzliche Verfahren eine amtliche Verteidigung zur Wahrung der Interessen der Beschuldigten geboten gewesen wäre. Der von der Staatsanwaltschaft vorgebrachte, zu beachtende Grundsatz der "Waffengleichheit" wäre lediglich als Argument für eine Verteidigung von Bedeutung, soweit die Privatklägerin im vorinstanzlichen Verfahren über einen Rechtsbeistand verfügt hätte (vgl. Urk. 39 S. 2). Umgekehrt stellt der genannte Grundsatz kein Hindernis dar, den Beschuldigten eine amtliche Verteidigung zu bestellen, nur weil die Privatklägerin nicht anwaltlich vertreten war.

- 6 -

### **E. 1.5**

Finanzielle Verhältnisse der Beschuldigten Der Beschuldigte ist Sozialhilfebezüger. Er bestätigte vor Vorinstanz, monatlich Fr. 630.-- von der Gemeinde C.\_\_\_\_\_ zu erhalten. Zudem bezahle das Sozialamt Fr. 500.-- an Frau B.\_\_\_\_\_ (Beschuldigte) für die Wohnkosten. Weiter gab er an, Schulden in der Höhe von rund Fr. 22'000.-- zu haben (Prot. I S. 9 f.). Der Beschuldigte ist damit als mittellos einzustufen. Die Beschuldigte ist ebenfalls nicht erwerbstätig, aber (inzwischen) offenbar vermögend. Vor Vorinstanz gab sie an, Fr. 800'000.-- geerbt zu haben. Zudem besitze sie ein Haus im Wert von Fr. 1.5 Mio. (Prot. I S. 19). Damit liegt bei der Beschuldigten keine Mittellosigkeit vor. Dies stellt jedoch keinen Hinderungsgrund dar, der Beschuldigten eine amtliche Verteidigung zu bestellen. So wird in der Literatur dafür gehalten, dass der Fakt der Mittellosigkeit primär bei der von der beschuldigten Person selbst verlangten amtlichen Verteidigung zu beachten ist (vgl. Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2013, N 9 zu Art. 132). Die Bundesverfassung (BV) postuliert in Art. 32 Abs. 2 den

Grundsatz des fairen Strafverfahrens, welcher im Weiteren auch in Art. 3 StPO verankert ist. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung leitet sich aus diesem Grundsatz eine richterliche Aufklärungs- und Fürsorgepflicht ab. Gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Satz 2 BV muss eine angeklagte Person die Möglichkeit haben, die ihr zustehenden Verteidigungsrechte geltend zu machen. In diesem Sinne haben die Strafverfolgungsbehörden für ein faires Verfahren und allenfalls auch ohne entsprechendes Zutun des Betroffenen für eine hinreichende Rechtsvertretung zu sorgen. Dies kann es gebieten, dass einem Beschuldigten auch ohne entsprechendes Ersuchen von Amtes wegen ein Rechtsvertreter beigegeben wird (BGE 131 I 350). Dies ist vorliegend der Fall.

### **E. 1.6**

Fazit Gestützt auf die obigen Erwägungen ist festzuhalten, dass es sich vorliegend nicht um einen Bagatellfall handelt und der Fall im Übrigen rechtliche Schwierigkeiten bietet, so dass die Voraussetzungen der gebotenen Verteidigung im Sinne von Art. 132 Abs. 2 StPO im vorinstanzlichen Verfahren erfüllt waren. Folglich hätte für die Beschuldigten eine amtliche Verteidigung angeordnet werden müssen.

- 7 -

## **E. 2**

Rückweisung

### **E. 2.1**

Infolge nicht gehöriger Verteidigung der Beschuldigten im erstinstanzlichen Verfahren weist dieses einen Mangel auf, der im Berufungsverfahren nicht geheilt werden kann. Zur Wahrung des Instanzenzugs ist das Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 28. Oktober 2013 (GG130018) in Anwendung von Art. 409 Abs. 1 StPO aufzuheben und die Sache ist zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten A.\_\_\_\_\_ und der Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ gestützt auf die obigen Erwägungen eine amtliche Verteidigung zu bestellen.

### **E. 2.2**

Das vorliegende Berufungsverfahren ist somit als durch Rückweisung erledigt abzuschreiben.

## **E. 3**

Kosten- und Entschädigungsfolgen Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 4 StPO). Es wird beschlossen:

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