Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6P.238/2006 /rom

Urteil vom 15. März 2007
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Ferrari, Zünd,
Gerichtsschreiber Störi.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Renzo Guzzi,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich,
Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
Strafverfahren, rechtliches Gehör, Beschleunigungsgebot,

Staatsrechtliche Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 27. Oktober 2006.

Sachverhalt:
A.
Der Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich verurteilte X._____ am 13. Januar 2005 wegen einfacher und grober Verletzung der Verkehrsregeln sowie Nötigung zu fünf Monaten Gefängnis unbedingt. Ausserdem ordnete er den Vollzug von zwei bedingt ausgesprochenen Gefängnisstrafen von insgesamt 14 Monaten an. Er hielt für erwiesen, dass X._____ am 6. April 2004, um circa 00:30 Uhr, am Steuer eines Personenwagens dem in Zürich mit einem Ford Escort die Albulastrasse stadteinwärts fahrenden A._____ den Vortritt verweigerte, ihn anschliessend in einer unübersichtlichen Linkskurve überholte, anhielt und ihn am Weiterfahren hinderte.

Auf Berufung X._____s hin hob das Obergericht des Kantons Zürich dieses bezirksgerichtliche Urteil am 13. Juni 2005 auf und setzte Rechtsanwalt Renzo Guzzi mit Wirkung ab dem 15. März 2005 als amtlichen Verteidiger ein. Es erwog, X._____ habe in diesem Strafverfahren für den Fall einer Verurteilung eine unbedingte Gefängnisstrafe von 5 Monaten gedroht, was nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zwingend auch den Widerruf der beiden Vorstrafen nach sich ziehe. Es habe für ihn somit ein Freiheitsentzug von 19 Monaten auf dem Spiel gestanden, weshalb er notwendig hätte verteidigt werden müssen. Das Bezirksgericht habe daher grundlegende Verteidigungsrechte verletzt, indem es dem nicht verteidigten X._____ keinen amtlichen Verteidiger bestellt habe.

Am 2. Februar 2006 verurteilte der Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich X._____ wegen einfacher und grober Verletzung der Verkehrsregeln sowie wegen Nötigung zu fünf Monaten Gefängnis bedingt, wobei er die Probezeit auf 5 Jahre ansetzte. Ausserdem ordnete er den Vollzug der am 8. September 1999 vom Bezirksgericht Zürich ausgesprochenen Gefängnisstrafe von 12 Monaten an. Die fünfjährige Probezeit der vom Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich am 19. November 2003 ausgefällten zweimonatigen Gefängnisstrafe verlängerte er um 2 1/2 Jahre.

Auf Berufung X._____s hin verurteilte ihn das Obergericht am 27. Oktober 2006 wegen Nötigung im Sinne von Art. 181 StGB und mehrfacher Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG i.V.m. Art. 35 Abs. 4 SVG und Art. 13 Abs. 4 Satz 1 VRV, Art. 36 Abs. 2 Satz 1 SVG sowie Art. 37 Abs. 2 SVG und Art. 18 Abs. 1 VRV zu einer unbedingten Gefängnisstrafe von 3 Monaten. Es ordnete den Vollzug der vom Bezirksgericht am 19. November 2003 ausgefällten zweimonatigen Gefängnisstrafe an und verwarnte X._____ in Bezug auf die vom Bezirksgericht Zürich am 8. September 1999 ausgefällte zwölfmonatige Gefängnisstrafe.

B.

Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 11. Dezember 2006 beantragt X._____, dieses obergerichtliche Urteil aufzuheben und die "Sache zur Korrektur der BV- und EMRK-Verletzungen im Sinne der nachfolgenden Rügen an die Vorinstanz zurückzuweisen". Ausserdem ersucht er um amtliche Verteidigung.

Das Obergericht verzichtet auf Stellungnahme.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Der angefochtene Entscheid ist vor dem Inkrafttreten des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) ergangen, weshalb sich das Verfahren nach den Bestimmungen des OG richtet (Art. 132 Abs. 1 BGG).

1.1 Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen kantonal letztinstanzlichen Endentscheid, gegen den die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte zulässig ist (Art. 86 Abs. 1 OG). Der Beschwerdeführer ist befugt, sich gegen seine strafrechtliche Verurteilung zur Wehr zu setzen (Art. 88 OG). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, sodass auf die Beschwerde, unter dem Vorbehalt gehörig begründeter Rügen (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG; BGE 127 I 38 E. 3c; 125 I 492 E. 1b; 122 I 70 E. 1c), einzutreten ist.

1.2 Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Das Obergericht habe im angefochtenen Entscheid die überlange Verfahrensdauer bei der Strafzumessung nicht zu seinen Gunsten berücksichtigt und dadurch das Beschleunigungsgebot verletzt. Diese Rüge ist nach der neueren Rechtsprechung des Kassationshofs mit Nichtigkeitsbeschwerde vorzubringen (BGE 130 IV 54; Urteil 6S.98/2003 vom 22. April 2004, in Pra 2004 Nr. 139 S. 785; Urteil 6P.66/2006 vom 16. Februar 2006 E. 2). Auf die staatsrechtliche Beschwerde ist daher insoweit nicht einzutreten, als die Verletzung des Beschleunigungsgebots gerügt wird.

2.

2.1 Der Beschwerdeführer wirft dem Obergericht eine Verletzung des Verschlechterungsverbots vor. Er vertritt die Auffassung, dieser in § 399 der Zürcher Strafprozessordnung vom 4. Mai 1919 (StPO) und in Art. 227 Abs. 2 und Art. 227bis (recte: 277bis) Abs. 1 BStP verankerte Grundsatz ergebe sich auch unmittelbar aus Art. 29 Abs. 1 BV. Diese Bestimmung garantiere eine gleiche und gerechte Behandlung durch die Gerichte. Eine Verletzung von § 399 StPO stelle eine ungerechte Behandlung dar, was per se auch einen Verstoss gegen Art. 29 Abs. 1 BV darstelle. Nachdem der erstinstanzliche Richter die Probezeit der am 19. November 2003 ausgefällten Gefängnisstrafe um 2 1/2 Jahre verlängert habe, habe das Obergericht im angefochtenen Entscheid deren Vollzug angeordnet. Damit habe es ihn in diesem Punkt klar schlechter gestellt. Da die Staatsanwaltschaft keine Berufung erhoben habe, stelle dies eine unzulässige reformatio in peius dar.

2.2 Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers liegt keineswegs in jeder Gesetzesverletzung auch eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV. Aus dieser Bestimmung folgen insbesondere die Verbote der formellen Rechtsverweigerung, der Rechtsverzögerung und des überspitzten Formalismus (Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 181), nicht aber das Verschlechterungsverbot. Dieses zählt nach konstanter Rechtsprechung nicht zu den verfassungsmässigen Rechten und lässt sich auch nicht aus der EMRK herleiten (Zusammenfassung der Rechtsprechung im Urteil 6S.234/2005 vom 29. Juni 2006, E. 2.1.2). Das obergerichtliche Verfahren richtete sich nicht nach der Bundesstrafprozessordnung; der Beschwerdeführer kann daher aus deren Art. 227 Abs. 2 und Art. 277bis Abs. 1 von vornherein nichts zu seinen Gunsten ableiten; sie sind übrigens beide nicht mehr in Kraft (Anhang Ziff. 9 des Strafgerichtsgesetzes vom 4. Oktober 2002, SR 173.71, Anhang Ziff. 10 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005, SR 173.110).

2.3 Für das vorliegende Verfahren ergibt sich somit das Verschlechterungsverbot einzig aus dem kantonalen

Verfahrensrecht, mithin aus § 399 StPO. Der Beschwerdeführer hätte somit die Verletzung des Verschlechterungsverbots einzig mit der Rüge vorbringen können, das Obergericht habe im angefochtenen Entscheid § 399 StPO willkürlich angewandt (vgl. BGE 129 III 415 E. 2.1.1). Dies hat er zu Recht unterlassen. Das Obergericht hat den Beschwerdeführer in Bezug auf den Widerruf der beiden zwei- bzw. zwölfmonatigen Gefängnisstrafen wesentlich milder behandelt als der Vorderrichter, indem es nicht wie dieser den Vollzug der langen, sondern denjenigen der kurzen anordnete. Von einer willkürlichen Missachtung des Verschlechterungsverbots kann unter diesen Umständen nicht im Ernst die Rede sein.
3.
3.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, es sei unbestritten, dass er notwendig hätte verteidigt werden müssen und dies bis zum ersten, in der Folge vom Obergericht aufgehobenen Urteil des Bezirksgerichts nicht gewesen sei. Weiter sei unbestritten, dass während der anschliessenden Ergänzung der Untersuchung nur die Zeugen A._____, B._____ und C._____ in Anwesenheit des neu bestimmten amtlichen Verteidigers befragt worden seien. Eine Konfrontationseinvernahme mit D._____ und E._____ bzw. eine nochmalige Befragung der beiden in Anwesenheit des Verteidigers hätte dagegen nicht stattgefunden, obwohl er die entsprechenden Beweisanträge rechtzeitig gestellt habe. Indem das Obergericht diese abgewiesen habe, habe es auf nichtige Zeugenaussagen abgestellt und seine Ansprüche auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) sowie auf Ladung und Vernehmung von Entlastungszeugen unter den gleichen Bedingungen wie die der Belastungszeugen (Art. 6 Ziff. 3 lit. c und d EMRK) verletzt.
3.2 Nach Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. d EMRK hat jedermann allgemein Anspruch auf ein faires Verfahren; der Angeschuldigte hat im Speziellen das Recht, Fragen an Belastungszeugen zu stellen oder stellen zu lassen und die Ladung und Vernehmung der Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen wie die der Belastungszeugen zu erwirken (BGE 125 I 131 E. 6a; 118 Ia 457 E. 2b; 462 E. 5a S. 468 f. je mit Hinweisen).

Mit der Garantie von Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK soll ausgeschlossen werden, dass ein Strafurteil auf Aussagen von Zeugen abgestützt wird, ohne dass dem Beschuldigten wenigstens einmal angemessene und hinreichende Gelegenheit gegeben wird, das Zeugnis in Zweifel zu ziehen und Fragen an den Zeugen zu stellen. Dieser Anspruch wird als Konkretisierung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) auch durch Art. 32 Abs. 2 BV gewährleistet. Das Abstellen auf Aussagen aus der Voruntersuchung ist mit Konvention und Bundesverfassung unter Vorbehalt der Wahrung der Verteidigungsrechte vereinbar. Dem Anspruch, den Belastungszeugen Fragen zu stellen, kommt grundsätzlich ein absoluter Charakter zu. Demgegenüber ist das Recht, Entlastungszeugen zu laden und zu befragen, relativer Natur. Der Richter hat insoweit nur solche Beweisbegehren, Zeugenladungen und Fragen zu berücksichtigen und zuzulassen, die nach seiner Würdigung rechts- und entscheiderheblich sind (BGE 129 I 151 E. 3.1 mit Hinweisen; 125 I 127 E. 6c/bb S. 135).
3.3 Die angeführten konventions- und verfassungsrechtlichen Garantien betreffen den Anspruch des Angeschuldigten, Be- und Entlastungszeugen zu befragen bzw. mit diesen konfrontiert zu werden. Der Beschwerdeführer hat indessen gar nicht beantragt, an der Berufungsverhandlung mit seiner Lebenspartnerin E._____ und seinem in dieser Angelegenheit bereits wegen Nötigung rechtskräftig verurteilten Bruder D._____ konfrontiert zu werden. Er hat nur verlangt, dass die beiden mit den drei Belastungszeugen A._____, B._____ und C._____ konfrontiert würden. Für diesen Antrag kann er aus Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. d EMRK nichts ableiten.

Für das Obergericht steht bereits auf Grund der Würdigung der Aussagen des Beschwerdeführers und der Zeugenaussagen von A._____, B._____ und C._____ fest, dass beim fraglichen Vorfall der Beschwerdeführer und nicht seine Lebenspartnerin E._____ am Steuer sass. Es hält E._____ und D._____ für unglaubwürdig und ihre Aussagen daher für ungeeignet, das Beweisergebnis zu beeinflussen. Der Beschwerdeführer rügt diese Beweiswürdigung (zu Recht) nicht als willkürlich. Konnte somit das Obergericht auf Grund einer willkürfreien Würdigung der Aussagen der drei Belastungszeugen zum Ergebnis gelangen, der Anklagesachverhalt treffe zu, und auf Grund einer willkürfreien antizipierten Würdigung der Aussagen von E._____ und D._____ davon ausgehen, seine Überzeugung könne durch ihre richterliche Einvernahme nicht mehr in Frage gestellt werden, hatte es keinen Anlass, die beiden auch ohne Antrag zu einer (Konfrontations-)einvernahme mit dem Beschwerdeführer vorzuladen. Die Rüge, es habe dadurch die verfassungs- und konventionsrechtlich garantierten Verteidigungsrechte verletzt, ist unbegründet.
4.

Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 156 OG). Sein Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung ist abzuweisen, da er seine Bedürftigkeit nicht belegt hat und die Beschwerde aussichtslos war (Art. 152 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wird abgewiesen.
4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 15. März 2007
Im Namen des Kassationshofs
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: