Urteilskopf

111 Ia 81

16. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 19. Juni 1985 i.S. X. gegen Jugendanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt (staatsrechtliche Beschwerde)
Regeste (de):
Art. 4 BV, amtliche Verteidigung im Jugendstrafverfahren.

In schweren oder komplizierten Fällen ergibt sich aus Art. 4 BV ein Anspruch auf unentgeltliche Verteidigung schon im Untersuchungsverfahren.

Regeste (fr):
Art. 4 Cst., défense d'office en procédure pénale des mineurs.

Dans les cas graves ou difficiles, l'art. 4 Cst. confère un droit à l'assistance judiciaire gratuite dès le stade de l'instruction.

Regesto (it):
Art. 4 Cost., difesa d'ufficio nella procedura penale aperta nei confronti di minorenni.

Nei casi gravi o difficili l'art. 4 Cost. conferisce un diritto all'assistenza giudiziaria gratuita già nella fase istruttoria.

Sachverhalt ab Seite 81

BGE 111 Ia 81 S. 81

X. steht bei der Jugendanwaltschaft Basel-Stadt in Strafuntersuchung. Es werden ihm neun Fälle von vollendeter Brandstiftung und ein Brandstiftungsversuch zur Last gelegt, ferner mehrere Sachbeschädigungen durch Farbschmierereien und in einem Falle durch Einwerfen einer Schaufensterscheibe. Er wurde am 14. Dezember 1984 in Untersuchungshaft genommen; seit dem 2. April 1985 befindet er sich in der Beobachtungsstation Erlenhof, Reinach/BL. Der vom Vater von X. beauftragte Rechtsanwalt stellte am 16. Februar 1985 bei der Jugendanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt den Antrag, die erbetene Verteidigung sei in eine amtliche umzuwandeln "unter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege". Mit Schreiben vom 6. März 1985 teilte die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt dem Rechtsanwalt mit, auf sein Gesuch könne im jetzigen Zeitpunkt nicht eingetreten werden, da nach dem Recht des Kantons Basel-Stadt die Verbeiständung des Jugendlichen durch einen Anwalt erst nach der Überweisung des Falles an das Jugendgericht vorgesehen sei. Auf einen hiergegen erhobenen Rekurs

BGE 111 Ia 81 S. 82

trat der Präsident der Jugendstrafkammer des Kantons Basel-Stadt mit Verfügung vom 28. März 1985 nicht ein. Das Bundesgericht heisst eine dagegen von X. eingereichte staatsrechtliche Beschwerde gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. a) Die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt begründet ihren Entscheid damit, dass nach der Gesetzgebung dieses Kantons die Bestellung eines amtlichen Verteidigers im Jugendstrafverfahren erst nach Überweisung des Falles an die Jugendstrafkammer zulässig sei. Diese Auslegung des Gesetzes über die Jugendstrafrechtspflege vom 30. Oktober 1941 (JStrPflG) wird in der Beschwerde nicht als willkürlich angefochten; sie scheint denn auch mit der systematischen Stellung der Bestimmung über die Verbeiständung (§ 28) im Hauptabschnitt "Beurteilung durch die Jugendstrafkammer" im Einklang zu stehen. Der Beschwerdeführer beruft sich vielmehr auf die sich unmittelbar aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 4 BV sowie auf Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK ergebenden Rechte. Damit macht er dem Sinne nach geltend, die heute in Kraft stehende Regelung der Verteidigungsrechte im Jugendstrafrecht des Kantons Basel-Stadt verstosse gegen Normen höherer Ordnung. Rügen dieser Art sind zulässig, selbst dann, wenn die Frist zur Anfechtung des betreffenden Gesetzes längst verstrichen ist. Sie führen allerdings, wenn sie sich als begründet erweisen, nicht zur Aufhebung der betreffenden Bestimmung, sondern einzig dazu, dass sie im konkreten Fall nicht angewendet werden darf (BGE 108 Ia 43 E. 1b; BGE 107 Ia 54 E. 2a, 128/129 E. 1a, 333 E. 1a, mit Hinweisen). Dem Bundesgericht steht in diesem Zusammenhang freie Kognition zu (BGE 105 Ia 299 E. 2b; BGE 103 Ia 3). b) Beruft sich ein Beschwerdeführer für den nämlichen Anspruch gleichzeitig auf ein verfassungsmässiges Recht und auf eine Bestimmung der EMRK, so prüft das Bundesgericht in der Regel zunächst, ob der angefochtene Entscheid gegen die Bundesverfassung verstosse. Dabei berücksichtigt es allerdings gegebenenfalls die Konkretisierung bestimmter Rechtsgrundsätze durch die Konventionsorgane (BGE 105 Ia 29 E. 2b; vgl. auch BGE 109 Ia 277 E. 2a). c) Für das Strafverfahren, das bei Straftaten Erwachsener zur Anwendung kommt, hat das Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung unter bestimmten Umständen einen unmittelbar aus

Art. 4 BV fliessenden Anspruch auf unentgeltliche Verteidigung angenommen. Ein solcher Anspruch ist gegeben, wenn es sich bei der Strafsache nicht um einen Bagatellfall handelt und sie in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, denen der Angeklagte (oder sein gesetzlicher Vertreter) nicht gewachsen ist (BGE 103 Ia 5 E. 2; BGE 100 Ia 187 E. 4b). Unabhängig von den tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten besteht hingegen im allgemeinen schon dann ein Anspruch auf unentgeltliche Verteidigung, wenn der Angeklagte mit einer Strafe zu rechnen hat, für welche wegen ihrer Dauer von mehr als 18 Monaten die Gewährung des bedingten Vollzuges ausgeschlossen ist, oder wenn eine freiheitsentziehende Massnahme von erheblicher Tragweite wie etwa eine Verwahrung nach Art. 42 StGB in Frage steht. In den anderen Fällen, in denen der Entscheid über den Anspruch auf unentgeltliche Verteidigung davon abhängig ist, ob die Sache besondere Schwierigkeiten bietet, ist diese Voraussetzung jeweils sorgfältig zu prüfen (BGE 102 Ia 90 /91 E. 2b). Es stellt sich die Frage, ob und gegebenenfalls mit welchen Modifikationen sich diese Rechtsprechung auch auf das Jugendstrafverfahren anwenden lasse.

3. a) Die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt bringt im angefochtenen Entscheid zum Ausdruck, die zurückhaltende Regelung dieses Kantons hinsichtlich des Anspruchs Jugendlicher auf einen Verteidiger sei darauf zurückzu-

führen, dass der genannten Behörde "betont auch fürsorgerische und richterliche Funktionen" zugewiesen seien. Damit steht das baselstädtische Verfahrensrecht dem Grundsatze nach auf dem Boden einer älteren Lehre, die im Interesse des Jugendlichen möglichst viele Kompetenzen bei einer einzigen Stelle, der Jugendanwaltschaft, konzentrieren wollte, nämlich die Ermittlung, die Fürsorge während des Verfahrens, den Massnahmevollzug und zum Teil auch die Beurteilung (vgl. hierzu ERWIN FREY, Die Organisation des Jugendgerichtes unter dem Gesichtspunkt der Einheit des Jugendstrafverfahrens, in ZStrR 54/1940 S. 1 ff.; ferner Hinweise bei MARIE BÖHLEN, Kommentar zum schweizerischen Jugendstrafrecht, Bern 1975, S. 276, und bei PETER HUBER, Das Jugendstrafverfahren im Kanton Uri, Diss. Bern 1975, S. 103 f.). Die Überlegungen, die für eine Vereinfachung und Konzentration des Jugendstrafverfahrens gegenüber dem ordentlichen Prozess sprechen, sind durchaus auch heute noch beachtlich und lassen sich auf weite Strecken ohne Widerspruch zur Bundesverfassung verwirklichen. Indessen darf

BGE 111 Ia 81 S. 84

die auf dem Fürsorgegedanken beruhende Regelung dem Jugendlichen nicht einen Rechtsschutz entziehen, der dem erwachsenen Angeschuldigten zusteht, jedenfalls dann nicht, wenn er mit vergleichbaren Sanktionen strafrechtlicher Natur zu rechnen hat. Dass der Jugendanwalt die Offizialmaxime anzuwenden und - verglichen mit einem Untersuchungsrichter im Verfahren für Erwachsene - vor allem die Entwicklung des fehlbaren Jugendlichen und erst in zweiter Linie das Verhältnis der zu verhängenden Strafe oder Massnahme zur Tatschuld zu berücksichtigen hat, ändert hieran nichts. Auch der fähigste Jugendanwalt kann nicht gleichzeitig - seiner Aufgabe gemäss - den staatlichen Strafanspruch verfechten und dasjenige vorkehren, was im Regelfall Aufgabe des Verteidigers ist, nämlich im Rahmen der Rechtsordnung auf ein freisprechendes oder ein möglichst mildes Urteil hinwirken (BGE 106 Ia 105 E. 6b). In der neueren Literatur wird denn auch, soweit ersichtlich, einhellig die Auffassung vertreten, dem Jugendlichen müsse unter gleichen Voraussetzungen wie einem erwachsenen Angeschuldigten ein Anspruch auf den Beistand eines Verteidigers zugebilligt werden (PETER HUBER, a.a.O., S. 107/108; ROBERT HAUSER, Kurzlehrbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Auflage, Basel 1984, S. 256, N. 5; MARIANNE GIRSBERGER, Grundzüge des Jugendstrafverfahrens mit besonderer Berücksichtigung der Kantone Aargau und Waadt, Zürcher Diss. 1973, S. 133; mit Einschränkungen: MARIE BÖHLEN, a.a.O., S. 278). Die Mehrzahl der genannten Autoren betont die besondere Schutzbedürftigkeit des Jugendlichen und erblickt hierin ein zusätzliches Argument für die Notwendigkeit der Verteidigung in schweren Fällen. Erweist sich aber, dass es sich in solchen Fällen nicht rechtfertigt, hinsichtlich des Anspruches auf einen Verteidiger zwischen Erwachsenen und Jugendlichen zu differenzieren, so ergibt sich auch ohne weiteres, dass es nicht genügt, allenfalls erst für die Verhandlung vor Jugendgericht einen Verteidiger zu bestellen, wie dies in § 28 Abs. 2 JStrPflG für den Kanton Basel-Stadt vorgesehen ist. Es ist heute allgemein anerkannt, dass die Mitwirkung des Verteidigers schon während der Untersuchung von erheblicher Bedeutung ist (statt vieler: ROBERT HAUSER, a.a.O., S. 93). Dies muss auch für die Untersuchung im Jugendstrafverfahren gelten, wo regelmässig wesentliche Vorentscheidungen zu treffen sind (Begutachtung, stationäre Beobachtung), zu denen der Verteidiger soll Stellung nehmen können.

BGE 111 Ia 81 S. 85

b) Soweit ersichtlich hatte das Bundesgericht die hier streitige Frage noch nie zu beurteilen. Indessen war im Jahre 1978 über den Fall eines Jugendlichen zu entscheiden, der nach Art. 94 Ziff. 2 StGB wegen Nichtbewährung in ein Heim zurückversetzt werden sollte. Dieser Jugendliche beantragte die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, was von der Jugendstaatsanwaltschaft und auf Rekurs hin von der im betreffenden Kanton zuständigen Erziehungsdirektion abgewiesen wurde. Das Bundesgericht hiess eine hiergegen erhobene staatsrechtliche Beschwerde gut. Zur Begründung führte es aus, es stehe ausser Zweifel, dass die in Frage

stehende Anstaltseinweisung dann, wenn sie Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens bilden würde, "sowohl in Anwendung des kantonalen Strafprozessrechts als auch unter dem Gesichtswinkel der bundesrechtlichen Rechtsprechung zu Art. 4 BV" Anspruch auf einen amtlichen Verteidiger gäbe. Sodann wurde beigefügt, es könne unter dem Gesichtswinkel der notwendigen Verbeiständung keinen Unterschied ausmachen, ob die Anordnung betreffend den Vollzug einer freiheitsentziehenden Massnahme in die Zuständigkeit des Richters oder in diejenige einer Verwaltungsbehörde falle (nicht veröffentlichtes Urteil vom 11. Juli 1978 i.S. P.G.). Hält man an den hier zum Ausdruck gebrachten Grundgedanken fest, so folgt auch daraus, dass im Jugendstrafverfahren ein Anspruch auf Verteidigung in ähnlichem Masse gewährt werden muss wie im Verfahren gegen Erwachsene. c) Im Jugendstrafverfahren ist es schwieriger als im Verfahren für Erwachsene, festzulegen, wann ein Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes besteht; denn die Dauer der drohenden Strafe kann im Hinblick auf die Elastizität des für Jugendliche geltenden Straf- und Massnahmensystems keinen allgemeingültigen Massstab bilden. Hingegen kann in Anlehnung an die das Strafverfahren für Erwachsene betreffende Rechtsprechung des Bundesgerichts als Richtlinie aufgestellt werden, die Verteidigung sei in schweren oder komplizierten Fällen notwendig. Im vorliegenden Verfahren geht es vor allem um nicht weniger als zehn Fälle von Brandstiftung. Das kriminelle Verhalten des Angeschuldigten wiegt somit offensichtlich schwer. Im übrigen kann der Auffassung der Jugendanwaltschaft nicht beigepflichtet werden, wonach die Sache keine besonderen Schwierigkeiten biete. Wohl trifft dies hinsichtlich der Tatvorgänge und deren rechtlicher Subsumtion zu. Hingegen spricht die Art der begangenen Taten und das Verhalten des Beschwerdeführers während der Untersuchung

für eine besonders schwierige Charakterstruktur, zu der sich sachlich zu äussern weder der Beschwerdeführer selbst noch sein Vater in der Lage sind. Diese Charakterstruktur wird unter anderem die Natur der zu verhängenden Massnahme oder Strafe mitbestimmen. Schon aus diesem Grunde erweist sich die Bestellung eines Verteidigers als notwendig und zwar, wie dargelegt, schon im Untersuchungsverfahren. d) Die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt weist darauf hin, dass sie dem vom Vater des Beschwerdeführers mit dessen Verteidigung beauftragten Anwalt über ihre gesetzliche Verpflichtung hinaus sämtliche Verteidigungsrechte gewährt habe, also insbesondere die Akteneinsicht und den Verkehr mit dem Beschwerdeführer. Diese Ausführungen sprechen nicht gegen, sondern für die Gutheissung der Beschwerde. Lässt nämlich die Jugendanwaltschaft in der Praxis die erbetene Verteidigung wie im Verfahren gegen Erwachsene zu, schliesst sie aber - dem Wortlaut des Jugendstrafrechtspflegegesetzes folgend - die amtliche Verteidigung im Untersuchungsstadium aus, so werden unbemittelte Angeschuldigte offensichtlich benachteiligt, was gegen Art. 4 BV verstösst. e) Aus diesen Gründen ist die Beschwerde insoweit gutzuheissen, als die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt die Bestellung eines amtlichen Verteidigers im gegenwärtigen Verfahrensstadium als unzulässig erklärt hat, und ihr Entscheid ist aufzuheben. Da sich dieses Ergebnis bereits aus Art. 4 BV ergibt, erübrigt es sich, zu prüfen, wie es sich diesbezüglich aufgrund der EMRK verhielte.