

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2017.123 vom 1. Dezember 2017

BS Appellationsgericht, 2017-12-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2017.123

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2017.123 du 1 décembre 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2017.123 del 1 dicembre 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Beschwerde richtet sich gegen eine Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 26. Juli 2017, mit welcher die Gesuche vom 24. Juli 2017 um Verschiebung bzw. Wiederholung der Einvernahmen vom 8. August 2017 abgewiesen wurden. Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Strafverfolgungsbehörden kann Beschwerde erhoben werden (Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO). Zu deren Beurteilung ist das Appellationsgericht als Einzelgericht zuständig (§ 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des basel-städtischen Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und somit nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

E. 1.2

1.2.1 Zur Ergreifung des Rechtsmittels der Beschwerde ist nach Art. 382 Abs. 1 StPO legitimiert, wer ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat. Ein solches kann geltend machen, wer durch die angefochtene Verfügung beschwert, mithin unmittelbar in seinen oder ihren Interessen tangiert ist (Ziegler/Keller, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 382 StPO N 1).

1.2.2 Aufgrund der Tatsache, dass die Einvernahmen vom 8. August 2017 zum Entscheidzeitpunkt bereits durchgeführt worden sind, ist fraglich, ob der Beschwerdeführer zur Beschwerdeerhebung legitimiert ist. Der Beschwerdeführer beantragt in der Sache jedoch, die entsprechenden Befragungen zu wiederholen (Ziff. 3), sodass er zweifellos ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung der streitgegenständlichen Verfügung hat und seine Legitimation demnach zu bejahen ist.

1.3 Die vorliegende Beschwerde ist innert der gesetzlichen Frist von zehn Tagen schriftlich und ausreichend begründet eingereicht worden (Art. 396 Abs. 1 StPO), weshalb auf sie einzutreten ist.

E. 2

2.1 Das Recht auf Teilnahme an Beweiserhebungen nach Art. 147 Abs. 1 StPO steht nicht nur der beschuldigten Person, sondern auch deren Rechtsbeistand zu (Bommer, Parteidrechte der beschuldigten Person bei Beweiserhebungen in der Untersuchung, recht 2010, S. 196 ff., 208; Wohlers, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 147 N 10; BGer 6B_324/2011 vom 26. Oktober 2011 E. 1.2).

2.2 Zwar hält Art. 147 Abs. 2 StPO fest, dass das Recht auf Teilnahme keinen Anspruch auf Verschiebung der Beweiserhebung vermittele. Nach Ansicht der Lehre ist bei der Terminierung jedoch auf Verhinderungen der Parteien und der Rechtsbeistände angemessen Rücksicht zu nehmen (Art. 202 Abs. 3 StPO analog; Bommer, a.a.O., S. 209; Schleiminger

Mettler, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 147 StPO N 10; Weder, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 202 N 7b). Mit dem Begriff ■angemessen■ werde zum Ausdruck gebracht, dass bei der terminlichen Festsetzung der Verfahrenshandlung im Spannungsfeld zwischen den Bedürfnissen der vorladenden Behörde bzw. ihren Funktionärinnen und Funktionären, den sich aus dem Strafverfahren selbst ergebenden Bedürfnissen und den Bedürfnissen aller vorzuladenden Personen, welche gegeneinander abzuwägen sind, zu entscheiden ist (Weder, a.a.O., Art. 202 N 8).

2.3 Art. 147 Abs. 3 StPO trägt dem grundsätzlich absoluten Charakter der Teilnahmerechte der Parteien schliesslich dadurch Rechnung, dass diese und auch deren Rechtsbeistände die Wiederholung von Beweisabnahmen beantragen können, wenn sie aus zwingenden Gründen nicht daran teilnehmen konnten (Zuberbühler, Geheimhaltungsinteressen und Weisungen der Strafbehörden an die Verfahrensbeteiligten über die Informationsweitergabe im ordentlichen Strafverfahren gegen Erwachsene, Diss. Zürich 2011, S. 86).

E. 3

3.1 Der Beschwerdeführer ist Beschuldigter in einem Strafverfahren mit insgesamt neunzehn verdächtigen Personen. Bei den streitgegenständlichen Einvernahmen vom 8. August 2017 handelte es sich um die Befragung von zwei Polizisten, welche ihre Wahrnehmungen im Zusammenhang mit einem ■Saubannerzug■ vom 22. Juni 2016, welcher Anlass der erwähnten Strafverfahren ist und in dessen Rahmen es zu Sachbeschädigungen und Körperverletzungen kam, wiedergeben sollten. Zusammen mit ihren jeweiligen Verteidigern beträgt die Zahl der potentiell an den Beweiserhebungen Teilnehmerechtigten damit insgesamt achtunddreissig Personen. Für derartige Einvernahmen ist es, wie die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellungnahme vom 29. August 2017 auf Seite 2 einleuchtend schildert, sehr schwierig, nur schon unter Berücksichtigung der Verfügbarkeit der zu befragenden Polizisten, der Räumlichkeiten, des Personals der Staatsanwaltschaft sowie der Einsatzkräfte der Kantonspolizei Basel-Stadt (zwecks Aufzug eines Sicherheitsdispositivs sowie Zutrittskontrollen) geeignete Termine zu finden. Dies auch mit Blick darauf, dass notorisch ist, dass es bei einem potentiellen Teilnehmerkreis von achtunddreissig Personen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit immer zu Terminkollisionen kommen wird. Demgemäss handelt es sich vorliegend um einen aussergewöhnlichen, vom regulären Tagesgeschäft erheblich abweichenden Fall.

3.2 Der Abkömmlichkeit der Teilnehmerechtigten hat die Staatsanwaltschaft durch eine relativ lange Ankündigungszeit Rechnung getragen (das Gesetz sieht für Vorladungen eine Minimalfrist von drei Tagen vor: Art. 202 Abs. 1 lit. a StPO). Die Einladung ging vorliegend am 19. Juli 2017 an die Betroffenen, sodass jede teilnahmewillige Verteidigung im Verhinderungsfall genügend Zeit hatte, gegebenenfalls eine Stellvertretung zu organisieren.

E. 3.3

3.3.1 Der Beschwerdeführer behauptet, dass er anlässlich der fraglichen Einvernahmen vom

E. 3.4

3.4.1 Der Verteidiger, B____, machte nach Erhalt des Orientierungsschreibens der Staatsanwaltschaft geltend, dass er in der Woche, in welcher die Einvernahmen angesetzt wurden, in den Ferien weile. Dabei machte er aber nicht Landesabwesenheit geltend und

belegt eine solche auch nicht. Auch die lediglich zeitlich näher beschriebenen Ferien ■ die Woche vor der Einvernahme und die Woche der Einvernahme selber (Beschwerde Ziff. 27) ■ wurden bezüglich Ort nicht näher beschrieben oder gar belegt. Da es sich um die Zeit der Schulferien handelte, ist aber der Genuss von Ferien glaubhaft. Solche Ferien können familiären Anlässen, welche grundsätzlich bei der Terminfestsetzung mitzubersichtigen sind (Weder, a.a.O., Art. 202 N 11), gleichgestellt werden.

3.4.2 Vorliegend handelt es sich um ein in organisatorischer Hinsicht aussergewöhnlich komplexes Strafverfahren, in welchem der Abkömlichkeit der Teilnahmeberechtigten mit der frühzeitigen Ankündigung der Einvernahmen Rechnung getragen worden ist. Die verfahrenstechnischen Bedürfnisse bzw. die Summe der Bedürfnisse der anderen Verfahrensbeteiligten, unter anderem auf Verfahrensbeschleunigung, überwiegen die Ferienbedürfnisse des Rechtsvertreters damit deutlich, zumal ■ wie bereits dargelegt (vgl. dazu E. 2.2) ■ gerade kein Anspruch auf Verschiebung des Termins besteht.

4.

4.1 Nach Art. 147 Abs. 1 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen anwesend zu sein und Fragen zu stellen. Nach Abs. 3 kann bei Verhinderung aus zwingendem Grund die Wiederholung der Einvernahme verlangt werden. Als zwingender oder vielmehr wichtiger Grund wird als Beispiel Krankheit oder Auslandabwesenheit genannt. Trotz solchen Gründen gibt es Fälle, in denen eine Wiederholung nicht stattfinden kann oder muss. Zum einen scheidet eine Wiederholung naturgemäss aus, wenn sie unmöglich geworden ist, etwa weil ein Zeuge verstorben oder eine Auskunftsperson ausgeschafft worden ist. Zum andern lässt Abs. 3 Satz 2 von Art. 147 StPO den Verzicht auf eine Wiederholung zu, wenn sie mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden wäre und das rechtliche Gehör in alternativer Form eingeräumt werden kann, etwa (rechtshilfweise) in schriftlicher Form (Bommer, a.a.O., S. 209 f.; Wohlers, a.a.O. Art. 147 N 10).

4.2 Wie bereits oben dargestellt (vgl. E. 3.3), war es für den Beschwerdeführer aus arbeitsrechtlicher Sicht ohne weiteres möglich, an den Einvernahmen vom 8. August 2017 teilzunehmen. Ein zwingender Grund für seine Nichtteilnahme bestand folglich nicht.

4.3

4.3.1 Beim Verteidiger ist fraglich, ob die von ihm geltend gemachten Ferien als zwingender Grund zu bewerten sind. Diese sind, wie ausgeführt (vgl. E. 3.4), nicht belegt. Auch ist nicht bekannt, ob er die Ferien zu Hause oder in der Nähe seines Wohnortes verbracht hat. Immerhin ist festzustellen, dass es für ihn offenbar möglich gewesen ist, während seiner Ferien eine Beschwerde zu verfassen (Beschwerde Ziff. 27). Ob die Ferien des Verteidigers als wichtiger Grund anzusehen sind, kann aufgrund der folgenden Erwägung offen gelassen werden.

4.3.2 Sollte auf Aussagen der einvernommenen Auskunftspersonen zu Lasten des Beschwerdeführers abgestellt werden, hätte dieser das Recht auf (einmalige) Konfrontation. Eine solche kann auch noch während der Verhandlung vor dem Gericht stattfinden (BGer 6B_764/2015 vom 6. Januar 2016 E 1.7.2 und 1.7.3; Wohlers, a.a.O., Art. 147 N 12 f.). Die damit gleichzeitig sichergestellte Wiederholung der Beweisabnahme gemäss Art. 147 Abs. 3 StPO würde es auch ermöglichen, dass alle anderen Teilnahmeberechtigten ihre Rechte ebenfalls wahren könnten. Demgegenüber wäre die Anordnung einer separaten, im Vorverfahren durchzuführenden Wiederholung der Einvernahmen angesichts der oben

ausgeführten organisatorischen Komplikationen (vgl. E. 3.1) unverhältnismässig.

4.3.3 Schliesslich ist den Akten zu entnehmen, dass die streitgegenständlichen Einvernahmen elektronisch aufgezeichnet worden (Notiz Untersuchungsbeamter [...] vom 10. August 2017) bzw. den Verteidigern Protokolle der Einvernahmen ausgehändigt worden sind (Notiz Untersuchungsbeamtin [...] vom 8. August 2017). Damit hat auch der Beschwerdeführer die Möglichkeit, durch Erhältlichmachung der entsprechenden Protokolle sein rechtliches Gehör zu wahren und allfällige Ergänzungsfragen zu formulieren.

5.

5.1 Im gewählten Zeitpunkt ■ die Einvernahme wurde in der letzten Woche der sechswöchigen Schulferien angesetzt ■ kann keine Treuwidrigkeit erblickt werden. Die Staatsanwaltschaft war ■ entgegen der Ansicht der Verteidigung (Beschwerde Ziff. 15, 17, 22, 24, Replik Ziff. 4) ■ seit September 2016 keineswegs untätig. Noch Ende Dezember 2016 wurden aufgrund der Akten weitere Strafanzeigen erfasst (Notiz des Untersuchungsbeamten [...] vom 19. Dezember 2016). Angesichts der Vielzahl der zu untersuchenden Delikte, die nach den Vorfällen im Juni 2016 intensiv dokumentiert wurden, sowie der grossen Anzahl der Beteiligten bzw. Verdächtigen und der besonders grossen Menge an zu sichernden Spuren (vgl. den kriminaltechnischen Untersuchungsbericht vom 22. August 2016), ist es zulässig und nicht als Rechtsverzögerung zu bewerten, wenn sich die Untersuchungsbehörde vorübergehend anderen, dringenderen Fällen zuwendet. Zudem beziehen sich die eingereichten Akten nur auf den Beschwerdeführer. Parallel zu seinem Verfahren mussten auch jene gegen die anderen achtzehn Mitverdächtigen erstellt werden.

5.2 Die Wahl eines Termins während bzw. am Ende der Schulferien, hat bezüglich der Abkömmlichkeit darüber hinaus durchaus auch seine Vorteile, da erfahrungsgemäss während den Schulferien weniger Sitzungen und gerichtliche Termine anfallen.

5.3 Schliesslich kann daraus, dass ausser dem Beschwerdeführer niemand der anderen Teilnahmeberechtigten einen Antrag auf Verschiebung der fraglichen Einvernahmen gestellt hat, obwohl der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers den anderen Verteidigungen sein Verschiebungsgesuch vom 24. Juli 2017 in Kopie zugestellt hatte, ebenfalls auf die Angemessenheit der Terminierung geschlossen werden.

6.

6.1 Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen ist. Obwohl gegen die Verfügung der Verfahrensleiterin vom 7. August 2017, worin das Gesuch um superprovisorische Anweisung der Staatsanwaltschaft, die für den 8. August 2017 vorgesehene Befragung der Auskunftspersonen abzubieten, abgewiesen worden ist, keine Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht ergriffen worden ist und dieselbe auch nicht Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet, bleibt trotzdem festzustellen, dass die Ablehnung des entsprechenden Gesuchs damit auch retrospektiv betrachtet zu Recht erfolgt ist.

6.2 Da der Beschwerdeführer belegt, dass er in einer Zweitausbildung steht und seine Eltern deshalb für die Prozesskosten im Sinne des Mündigenunterhalts nicht mehr einzustehen haben (BGE 127 I 202 E. 3), ist ihm wie bereits im Untersuchungsverfahren, zufolge Mittellosigkeit und Komplexität des Verfahrens, auch für die vorliegende Beschwerde die

amtliche Verteidigung zu bewilligen.

6.3

6.3.1 Im Strafprozess werden der unterliegenden Partei praxisgemäss auch bei bewilligter amtlicher Verteidigung bzw. unentgeltlicher Rechtspflege Kosten auferlegt. Nach der Rechtsprechung ist die Verfassungsgarantie der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV, SR 101) zwar auf den Strafprozess anwendbar, sie führt aber nicht zu einer definitiven Kostenbefreiung. Wesentlich ist, dass kein Kostenvorschuss erhoben wird und der Rechtsschutz faktisch gewährleistet ist (BGer 1B_185/2017 vom 21. August 2017 E. 5, 1B_344/2015 vom 11. Februar 2016 E. 3, 1B_203/2015 vom 1. Juli 2015 E. 6.2, 1B_372/2014 vom 8. April 2015 E. 4.6; BGE 109 Ia 12 E. 3b S. 14; AGE BES.2017.82 vom 16. August 2017 E. 3).

6.3.2 Demgemäss trägt der unterliegende Beschwerdeführer gestützt auf Art. 428 Abs. 1 StPO die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit einer Gebühr in der Höhe von CHF 600.■.

6.4 Der amtliche Verteidiger, B____, macht mit seiner Honorarnote vom 23. November 2017 einen Zeitaufwand von insgesamt 12.62 Stunden geltend. Auch wenn der Aufwand für einen auf Strafrecht spezialisierten Rechtsanwalt recht hoch ausgefallen ist, werden die geltend gemachten Bemühungen dennoch akzeptiert. Das Stundenhonorar ist allerdings auf CHF 200.■ zu korrigieren und die Gebühr für Kopien auf CHF 0.25 festzusetzen. Für Fax, Telefon und E-Mail, die nur zum Selbstkostenpreis vergütet werden, wird eine Pauschale von CHF 10.■ ausgerichtet. Demgemäss werden dem amtlichen Verteidiger ein Honorar von CHF 2■524.■, ein Auslagenersatz von CHF 49.10 (CHF 10.50 für Kopien, CHF 10.■ Pauschale für Fax, Telefon und E-Mail sowie CHF 28.60 Porto-Kosten), zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer (CHF 205.85), insgesamt also CHF 2■778.95, aus der Gerichtskasse zugesprochen. Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO verpflichtet, dem Gericht das der amtlichen Verteidigung entrichtete Honorar zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

E. 8

August 2017 unabhkömmlich gewesen sei, da seine Teilnahme an der fünfzehn Tage dauernden Einführung als Unterassistent am Kantonsspital [] unerlässlich war, weil das Verpasste nicht mehr nachgeholt werden könne (Replik Ziff. 6).

3.3.2 Diese Argumentation verfängt aus folgenden Gründen nicht: Tatsächlich hatte der Beschwerdeführer vom 1. August bis zum 30. September 2017 eine Anstellung beim Kantonsspital [] als Unterassistent. Gemäss dem Anstellungsvertrag vom 31. März 2017 bzw. 18. April 2017 gelten für dieses Arbeitsverhältnis ■ soweit der Arbeitsvertrag nichts anderes regelt ■ die Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrages für die [] Kantonsspitäler (Ausgabe 2012). Gemäss dessen Ziff. 5.1 beträgt der Ferienanspruch des Beschwerdeführers zweiundzwanzig Tage pro Jahr. Für das zweimonatige Arbeitsverhältnis wird dieser Anspruch pro rata temporis berechnet und beträgt rund dreieinhalb Tage (Ziff. 5.1 des anwendbaren Gesamtarbeitsvertrages). Demgemäss wäre es dem Beschwerdeführer freigestanden, für die am 8. August 2017 durchgeführten Einvernahmen Ferien zu beziehen, zumal sich ein Verbot von Abwesenheiten während den Einführungstagen aus dem eingereichten ■Einführungsplan für Unterassistentinnen/Unterassistenten (A3a)■ nicht ergibt. Ein solches wäre ohnehin nicht praktikabel, können Abwesenheiten doch auch beispielsweise aufgrund von Krankheit oder Unfall entstehen. Inwiefern das Verpasste nicht nachgeholt werden kann, ist für das

Appellationsgericht nicht ersichtlich, zumal es bei einer bloss zwei Monate dauernden Anstellung in der Natur der Sache liegt, dass eine eingehende Auseinandersetzung mit der zugewiesenen Arbeit nicht möglich ist. Insgesamt hätte der Beschwerdeführer somit in Bezug auf seinen Arbeitsplatz die Möglichkeit gehabt, an der Einvernahme vom 8. August 2017 teilzunehmen, sodass seine Abkömmlichkeit angemessen berücksichtigt wurde.

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