

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2018.30 vom 20. November 2017

BS Appellationsgericht, 2017-11-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2018.30

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2018.30 du 20 novembre 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2018.30 del 20 novembre 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Verfügungen der Staatsanwaltschaft unterliegen der Beschwerde an die Beschwerdeinstanz (Art. 393 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 lit. b der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]). Beschwerdegericht ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§§ 88 Abs. 1 in Verbindung mit 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Kognition des Appellationsgerichts ist frei und nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

1.2 Der Beschwerdeführer ist von der angefochtenen Verfügung unmittelbar berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an deren Änderung, was ihn zur Beschwerde legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Diese ist gemäss Art. 396 StPO form- und fristgemäss eingereicht worden, sodass auf sie einzutreten ist.

E. 2

2.1 Sind die Voraussetzungen der notwendigen Verteidigung bei Einleitung des Verfahrens erfüllt, so ist gemäss Art. 131 Abs. 2 StPO die Verteidigung nach der ersten Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft, jedenfalls aber vor Eröffnung der Untersuchung, sicherzustellen. Die amtliche Verteidigung wird von der im jeweiligen Verfahrensstadium zuständigen Verfahrensleitung bestellt (Art. 133 Abs. 1 StPO). Die Verfahrensleitung berücksichtigt bei der Bestellung nach Möglichkeit die Wünsche der beschuldigten Person (Art. 133 Abs. 2 StPO). Dieses Vorschlagsrecht ist einmalig. Da diesem Wunsch nur ■nach Möglichkeit■ zu folgen ist, muss begründet werden, wenn dem Vorschlag aus objektiven Gründen nicht gefolgt werden kann (Lieber, in: Donatsch et al., Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 133 N 5).

2.2 In der angefochtenen Verfügung macht die Staatsanwaltschaft geltend, dem Beschwerdeführer sei unmittelbar nach seiner Festnahme mitgeteilt worden, dass er nicht durch seinen Wunschverteidiger B____ vertreten werden könne, da dieser bereits einen Beschuldigten der ■Aktion [...]■ vertreten habe. Jenes Verfahren sei zwar mittlerweile erstinstanzlich beurteilt worden, jedoch noch nicht rechtskräftig, daher bestehe für B____ immer noch eine Interessenkollision.

2.3 Es steht fest, dass der Beschwerdeführer in der ersten Einvernahme vom 17. November 2017 auf sein Recht auf Beizug einer Rechtsvertretung hingewiesen wurde. Zudem wurde ihm erläutert, weshalb der von ihm gewünschte Advokat B____ diese Rolle nicht übernehmen könne. Hierauf erklärte sich der Beschwerdeführer mit der Vertretung durch die anwesende Anwältin C____ einverstanden (Akten S. 1072). Diese wurde mit Verfügung vom 20. November 2017 als amtliche Verteidigerin eingesetzt (Akten S. 67). Diese

Verfügung wurde vom Beschwerdeführer nicht angefochten. Erst mit Schreiben vom 19. Januar 2018 meldete sich Advokat B_____ bei der Staatsanwaltschaft und erklärte, der Beschwerdeführer habe bereits anlässlich der ersten Einvernahme geäußert, er wünsche von ihm amtlich verteidigt zu werden. Diesem Wunsch sei zu Unrecht nicht nachgekommen worden, weshalb nachträglich ein Verteidigerwechsel zu bewilligen sei (Akten S. 89).

2.4 Soweit sich der Beschwerdeführer mit dieser Eingabe inhaltlich gegen die Einsetzungsverfügung von C_____ als amtliche Verteidigerin vom 20. November 2017 richtet, ist die 10-tägige Frist zur Anfechtung offensichtlich abgelaufen. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass die Verfügung vom 20. November 2017 lediglich der Verteidigerin und nicht auch dem Beschwerdeführer persönlich zugestellt worden war, so dass er nicht mittels der Rechtsmittelbelehrung über die Möglichkeit der Beschwerdeerhebung aufgeklärt worden war, war die Anfechtungsfrist für den Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Gesuchs vom 19. Januar 2018 auf jeden Fall verstrichen. Nicht nur hat der Beschwerdeführer sich ausdrücklich mit der Einsetzung von C_____ als amtliche Verteidigerin einverstanden erklärt. Sie hat den Beschwerdeführer in der Folge als amtliche Verteidigerin zu allen zehn bisher durchgeführten Einvernahmen begleitet. Vor diesem Hintergrund verstösst die ■ erneute ■ Geltendmachung des Wahlanspruchs gemäss Art. 133 Abs. 2 StPO, nachdem die Vertretung über derart lange Zeit anstandslos akzeptiert worden ist, gegen das Verbot des Rechtsmissbrauchs. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist auch die beschuldigte Person an dieses Verbot gebunden (BGE 131 I 185 E 3.2.3 f. S. 192 f.; Thommen, in: Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Auflage 2014, Art. 3 N 79 ff.). Die Staatsanwaltschaft hat deshalb das Gesuch vom 19. Januar 2018 zu Recht abschlägig beantwortet und einen Wechsel der amtlichen Verteidigung abgelehnt. Für eine erneute Ausübung des gesetzlich vorgesehenen einmaligen Vorschlagsrechtes gemäss Art. 133 Abs. 2 StPO bleibt vorliegend kein Raum. Die Beschwerde ist folglich wegen Verspätung sowie Rechtsmissbräuchlichkeit des Gesuchs vom 19. Januar 2018 abzuweisen.

E. 3.1

3.1.1 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vermitteln Art. 29 Abs. 3 und Art. 32 Abs. 2 BV der beschuldigten Person einen Anspruch auf sachkundige, engagierte und effektive Wahrnehmung ihrer Parteiinteressen (BGE 138 IV 161 E. 2.4 S. 164 f.; BGer 1B_211/2014 vom 23. Juli 2014 E. 2.1 und 1B_410/2012 vom 3. Oktober 2012 E. 1.2). Wird die beschuldigte Person amtlich verteidigt, überträgt die Verfahrensleitung die amtliche Verteidigung einem anderen Anwalt, wenn das Vertrauensverhältnis zwischen der beschuldigten Person und ihrer amtlichen Verteidigung erheblich gestört oder eine wirksame Verteidigung aus anderen Gründen nicht mehr gewährleistet ist (Art. 134 Abs. 2 StPO).

3.1.2 Der Beschwerdeführer verneint ausdrücklich, dass das Vertrauensverhältnis zu seiner amtlichen Verteidigerin C_____ gestört sei. Auch in objektiver Hinsicht ist nichts ersichtlich, was für ein erheblich gestörtes Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner amtlichen Verteidigerin sprechen und einen Verteidigerwechsel rechtfertigen oder erfordern würde. Die amtliche Verteidigerin hat den Beschwerdeführer bei allen bisher erfolgten zehn Einvernahmen begleitet, dabei die Verteidigungsrechte und ■ pflichten korrekt und ausreichend wahrgenommen und sich umsichtig und pflichtbewusst für die Belange des sich in Untersuchungshaft befindenden Beschwerdeführers eingesetzt. Eine wirksame Verteidigung durch C_____ ist nach wie vor gewährleistet. Damit liegen die

Voraussetzungen für einen Wechsel der amtlichen Verteidigung gemäss Art. 134 StPO nicht vor. Die Beschwerde wäre somit auch unter diesem Titel abzuweisen.

E. 3.2

3.2.1 Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass nicht näher zu erörtern ist, ob B_____ nach der ersten Einvernahme entgegen dem Wunsch des Beschwerdeführers wegen Interessenkollision zu Recht nicht eingesetzt worden war. Diese Frage wäre nur dann zu prüfen, wenn sich B_____ als neuer Wahlverteidiger des Beschwerdeführers präsentiert hätte. So erachtete das Bundesgericht in einem Fall, in welchem sich ein neuer Anwalt innerhalb der 10-tägigen Frist nach Einsetzung einer amtlichen Verteidigung als Wahlverteidiger präsentiert hatte, den Entzug der amtlichen Verteidigung infolge Ernennung einer Wahlverteidigung als berechtigt (BGer 1B_419/2017 vom 07. Februar 2018 E. 2.5).

3.2.2 Eine Interessenkollision besteht in der Regel bei sogenannten Doppelvertretungen. Eine solche liegt vor, wenn der Anwalt verschiedene Parteien berät oder vor Gericht vertritt, deren Interessen sich möglicherweise widersprechen. Dabei muss es sich nicht notwendigerweise um die gleiche Streitsache handeln; nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genügt es in jedem Fall, wenn mindestens ein Sachzusammenhang zwischen den Mandaten besteht. Unerheblich ist grundsätzlich auch, ob das erste, den gleichen Sachzusammenhang betreffende Verfahren bereits beendet oder noch hängig ist, zumal die anwaltliche Treuepflicht in zeitlicher Hinsicht unbeschränkt ist (BGer 134 II 108 E. 3 S. 110 m. H., 141 IV 257 E- 2.1 S. 260; BGer 1B_263/2016 vom 4. Oktober 2016 E. 2.1).

3.2.3 Sollte das Gesuch vom 19. Januar 2018 dahingehend zu verstehen sein, dass B_____ als Wahlverteidiger eingesetzt werden soll, kann im Sinne eines obiter dictum festgehalten werden, dass die Staatsanwaltschaft durchaus nachvollziehbar darlegt, der vermutete Drogenlieferant des Beschwerdeführers habe die Ware bei dem gleichen übergeordneten Drogenhändler bezogen wie der Zwischenhändler, welchen B_____ bereits vertreten habe. Es bestehe somit der Verdacht, dass der Beschwerdeführer und besagter Zwischenhändler zum gleichen Betäubungsmittelhändlerring gehören (Beschwerdeantwort p. 2). Entgegen der Formulierung in der Replik wird von der Staatsanwaltschaft damit nicht nur ein ■gedanklicher Raum■ für Vermutungen geschaffen (Replik Ziff. 3), sondern es werden konkret die Personen bezeichnet, welche eine potentielle Verbindung zwischen dem Beschwerdeführer und dem durch B_____ vertretenen Zwischenhändler in der deliktischen Angelegenheit herstellen.

3.2.4 Daraus folgt, dass B_____, welcher bereits Rechtsvertreter eines mutmasslich zum gleichen Drogenhändlerring gehörenden Zwischenhändlers ist, nicht auch den Beschwerdeführer in seinem Strafverfahren wegen Betäubungsmitteldelikten vertreten kann. Damit liegt im vorliegenden Fall eine potentielle Mehrfachvertretung und folglich ein sachlicher Grund für die Bejahung einer Interessenkollision vor (BGer 1B_178/2013 vom 11. Juli 2013 E 2.1). Die Beschwerde wäre somit auch unter diesem Aspekt abzuweisen.

E. 4

4.1 Nach diesen Ausführungen ist die Beschwerde abzuweisen. Der unterliegende Beschwerdeführer hat die ordentlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens mit einer Gebühr von CHF 500.■ zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Der Beschwerdeführer hat um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung ersucht. In einem von der beschuldigten Person selbst angestregten Nebenverfahren hängt die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung von der Nichtaussichtslosigkeit der Beschwerde ab (Ruckstuhl, in: Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, Art. 130 N 10; BGer 1B_732/2011 vom 19. Januar 2012 E. 7.2; vgl. AGE BES.2017.60 vom 18. August 2017 E. 2). Dies gilt auch dann, wenn die beschuldigte Person im Hauptverfahren die Voraussetzungen der notwendigen Verteidigung erfüllt (BGer 1B_705/2011 vom 9. Mai 2012 E. 2.3.2, 1B_732/2011 vom 19. Januar 2012 E. 7.1 f., je mit Hinweisen). Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (statt vieler: BGE 138 III 217 E. 2.2.4, m. H. auf 133 III 614 E. 5 S. 616; vgl. auch Waldmann, in: Basler Kommentar zur Bundesverfassung, 2015, Art. 29 N 78). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten nach den Verhältnissen zur Zeit, zu der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird (BGE 138 III 217, a.a.O.).

4.2 Wie die vorangehenden Erwägungen zeigen, ist weder ersichtlich noch dargelegt, weshalb der Beschwerdeführer seine Beschwerde erst mehrere Monate nach Einsetzung der amtlichen Verteidigerin ■ welche das Mandat zu seiner ausdrücklichen Zufriedenheit führt ■, vorbringt. Wie oben dargelegt, ist die Beschwerde gar unter mehreren Gesichtspunkten abzuweisen. Eine vernünftige Partei, welche die Verfahrenskosten selber zu tragen hätte, würde eine solche Beschwerde nicht anstrengen. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren durch B_____ ist deshalb zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen.

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