

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.94 vom 11. Dezember 2018

BS Appellationsgericht, 2018-12-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2019.94

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.94 du 11 décembre 2018

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.94 del 11 dicembre 2018

Erwägungen

E. 1

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

1.2 Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 23. April 2019, mit welcher dem Beschwerdeführer eine amtliche Verteidigung mit Wirkung ab der ersten Einvernahme durch die Kriminalpolizei der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt bestellt wird. Damit wurde dem Beschwerdeführer die Bestellung der amtlichen Verteidigung nicht, wie dies von ihm beantragt, mit sofortiger Wirkung verfügt, womit der Beschwerdeführer unmittelbar in seinen Interessen berührt ist. Entsprechend hat er ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung der Verfügung und ist somit zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

1.3 Auf die auch ansonsten form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2

Der Beschwerdeführer wehrt sich mit seiner Beschwerde gegen den Zeitpunkt der Einsetzung der amtlichen Verteidigung. Er macht geltend, es sei unbestritten, dass ein Fall einer notwendigen Verteidigung vorliege. Eine solche müsse durch die Verfahrensleitung unverzüglich, in jedem Fall vor Eröffnung der Untersuchung sichergestellt werden. Hinter der Formulierung von Art. 131 Abs. 2 StPO stehe die Überlegung, dass der Staatsanwalt insbesondere bei Haftfällen mit polizeilicher Zuführung im Zeitpunkt der ersten Einvernahme die Einzelheiten des Falles oftmals noch gar nicht kenne und insbesondere nicht wisse, ob ein Fall einer notwendigen Verteidigung vorliege. Da die Strafuntersuchung gegen den Beschwerdeführer offensichtlich bereits im Jahre 2017 eröffnet worden sei, sei eine Bewilligung der amtlichen Verteidigung erst nach einer ersten Einvernahme durch die Kriminalpolizei der Staatsanwaltschaft nicht zulässig. Komme hinzu, dass der Beschwerdeführer bereits im Rahmen des Auslieferungsverfahrens zu den Vorwürfen einvernommen worden sei und damit bereits eine Einvernahme durch eine Strafverfolgungsbehörde stattgefunden habe (act. 2, Ziff. 5).

Die Staatsanwaltschaft entgegnet den vorgenannten Ausführungen, dass gemäss ständiger baselstädtischer Praxis einer beschuldigten Person im Sinne einer Verteidigung der ersten Stunde ein unentgeltlicher Anwalt ihrer Wahl für die erste Einvernahme zu Seite gestellt werde. Eine amtliche Verteidigung für flüchtige Beschuldigte sei gesetzlich nicht vorgesehen. Zudem seien die Ermittlungen in aller Regel sistiert, solange eine beschuldigte Person der Strafverfolgungsbehörde für die Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht zur Verfügung stehe. Dementsprechend seien auch die Möglichkeiten der Verteidigung eingeschränkt. Ohne Akteneinsicht und Kenntnis der konkret vorgeworfenen Taten könne diese keine vernünftig begründeten Beweisanträge stellen. Komme hinzu, dass bei flüchtigen Beschuldigten, welche sich im Ausland aufhalten, erhebliche Reisekosten und ■zeiten anfielen, bei denen es stossend wäre, müssten diese vom Staat entschädigt werden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers sei dieser auch noch nicht im oder für das Schweizer Strafverfahren befragt worden. Allfällige Einvernahmen seien lediglich in Bezug auf das Auslieferungsverfahren erfolgt. Schliesslich habe die Staatsanwaltschaft selbst ein erhebliches Interesse daran, den Beschwerdeführer zeitnah zu befragen. Wenn sich dessen Auslieferung aus dem Ausland unverhältnismässig verzögere, veranlasse die Staatsanwaltschaft die erste Einvernahme rechtshilfweise im Ausland und unter Gewährung der Rechte gemäss der Schweizerischen Strafprozessordnung.

In seiner Replik hält der Beschwerdeführer im Wesentlichen an seinen Standpunkten fest und bringt insbesondere ergänzend vor, dass die Auffassung der Staatsanwaltschaft dem Sinn und Zweck des Instituts der amtlichen Verteidigung widerspreche. Es sei vollkommen klar, dass Beschuldigte, welche über genügend finanzielle Mittel verfügen, um einen Wahlverteidiger bezahlen zu können, in der gleichen Situation nicht die erste Einvernahme abwarten würden, bevor sie eine Verteidigung beziehen. Auch das Argument der erheblichen Reisekosten und ■zeiten vermöge nicht zu greifen, da im Rahmen einer amtlichen Verteidigung ohnehin nur der konkret angemessene Zeitaufwand entschädigt werde. Schliesslich sei fraglich, ob die Staatsanwaltschaft tatsächlich Interesse daran habe, den Beschwerdeführer zeitnah zu befragen. Der Beschwerdeführer sei bereits vor einem Jahr im Ausland festgenommen worden und keine zwei Wochen später habe das Bundesamt für Justiz bereits das Auslieferungsgesuch zukommen lassen. Trotzdem sei der Beschwerdeführer bis jetzt noch nicht befragt worden.

E. 3

3.1 Unbestritten ist, dass vorliegend ein Fall einer notwendigen Verteidigung im Sinne von Art. 130 lit. b StPO (drohende Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr oder drohende freiheitsentziehende Massnahme) gegeben ist. Dies wird insbesondere aus dem Haftbefehl vom 5. April 2017 ersichtlich, gemäss welchem der Beschwerdeführer unter anderem wegen Verdachts auf Begehung mehrfachen, zum Teil versuchten Mordes zur Verhaftung ausgeschrieben wurde (act. 5).

3.2 Sofern ein Fall notwendiger Verteidigung im Sinne von Art. 130 StPO vorliegt, hat die Verfahrensleitung gemäss Art. 131 Abs. 1 StPO darauf zu achten, dass der beschuldigten Person unverzüglich eine Verteidigung bestellt wird. Sind die Voraussetzungen notwendiger Verteidigung bei Einleitung des Vorverfahrens erfüllt, so ist die Verteidigung nach der ersten Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft, jedenfalls aber vor Eröffnung der Untersuchung, sicherzustellen (Art. 131 Abs. 2 StPO). Ab welchem Zeitpunkt die notwendige Verteidigung im Vorverfahren sichergestellt sein muss, ist umstritten. Einigkeit besteht jedoch dahingehend, dass einem Beschuldigten die notwendige Verteidigung

spätestens im Zeitpunkt der Untersuchungseröffnung beizugeben ist (BGer 6B_178/2017 vom 25. Oktober 2017 E. 2.2.1 mit weiteren Hinweisen). Entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft kommt es für den Zeitpunkt der Bestellung der amtlichen Verteidigung im Sinne der notwendigen Verteidigung damit nicht auf die erste Einvernahme an, wenn die Strafuntersuchung durch die Staatsanwaltschaft bereits vor einer solchen eröffnet wird oder bereits eröffnet worden ist (vgl. Ruckstuhl, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 131 StPO N 5 f.).

E. 3.3

3.3.1 Fraglich und zu klären ist demnach, ob im vorliegenden Fall die Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft gegen den Beschwerdeführer bereits eröffnet worden ist.

3.3.2 Die Eröffnung einer Strafuntersuchung hat gemäss Art. 309 Abs. 3 StPO mit einer formellen Verfügung zu erfolgen. Es handelt sich dabei um einen Sonderfall einer Verfügung, da diese weder angefochten werden kann noch begründet werden muss (Omlin, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 309 StPO N 39). Der formellen Eröffnungsverfügung kommt denn auch lediglich deklaratorische Wirkung zu; im Sinne eines materiellen Eröffnungsbegriffs gilt die Untersuchung in demjenigen Zeitpunkt als eröffnet, in dem sich die Staatsanwaltschaft mit dem Straffall zu befassen beginnt (BGE 141 IV 20 E. 1.1.4 S. 24; Schmid/Jositsch, StPO Praxiskommentar, 3. Auflage 2018, Art. 309 N 2). Massgeblich kann für den Zeitpunkt der Untersuchungseröffnung demnach einzig sein, ob die Staatsanwaltschaft gemäss den Vorgaben von Art. 309 Abs. 1 StPO gehalten gewesen wäre, eine Untersuchung formell zu eröffnen. Dies ist namentlich der Fall, wenn sie von der Polizei über schwere Straftaten sowie über andere schwer wiegende Ereignisse informiert wird (Art. 309 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 307 Abs. 1 StPO), sie (gemäss lit. b von Art. 309 Abs. 1 StPO) Zwangsmassnahmen anordnet (vgl. hierzu auch BGE 141 IV 20 E. 1.1.4 S. 24; AGE BES.2014.176 vom 19. März 2015 E. 4.2, BES.2015.13/15 vom 26. Mai 2015 E. 3.2), oder wenn sich (gemäss lit. a von Art. 309 Abs. 1 StPO) aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus den eigenen Feststellungen der Staatsanwaltschaft ein hinreichender Tatverdacht ergibt. Dabei gilt als hinreichender Tatverdacht ein Anfangsverdacht, wie er sich etwa aus detaillierten Anschuldigungen in einer Strafanzeige, aufgrund deren ein strafbares Verhalten glaubhaft gemacht ist, ergeben kann; es braucht sich mithin gerade nicht um einen durch Ermittlungen erhärteten Tatverdacht zu handeln (Omlin, a.a.O., Art. 309 StPO N 26 ff.; vgl. zum Ganzen auch AGE BES.2016.116 vom 12. Oktober 2016 E. 4.2). Zwangsmassnahmen im Sinne von Art. 309 Abs. 1 lit. b StPO sind Verfahrenshandlungen der Strafbehörden, die in Grundrechte der Betroffenen eingreifen und die dazu dienen Beweise zu sichern, die Anwesenheit von Personen im Verfahren sicherzustellen oder die Vollstreckung des Endentscheides zu gewährleisten (vgl. Art. 196 StPO).

3.3.3 Aus den Akten wird ersichtlich, dass der Beschwerdeführer bereits mit Haftbefehl vom 5. April 2017 von der Staatsanwaltschaft zur Verhaftung und Zuführung ausgeschrieben worden ist. Gemäss grundsätzlich unbestrittenen Ausführungen des Beschwerdeführers ist zudem davon auszugehen, dass dieser sich derzeit in C_____ in Haft befindet und von den Schweizer Behörden ein Auslieferungsgesuch an die C_____ Behörden gestellt wurde. Bei beiden Vorkehrungen handelt es sich um eine Zwangsmassnahme im Sinne von Art. 210 Abs. 2 StPO (vgl. in Bezug auf internationale Personenfahndung Rügger/Scherer, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 210 StPO N 24 ff.). Aus dem Haftbefehl vom 5. April 2017 wird weiter ersichtlich, dass der Beschwerdeführer verdächtigt wird, sich eines

mehrfachen, zum Teil versuchten Mordes, eventuell mehrfacher, zum Teil versuchter Tötung sowie versuchte schwere Körperverletzung, eventuell vollendete qualifizierte einfache Körperverletzung schuldig gemacht zu haben. Damit liegen zweifelsohne Tatbestände vor, welche aufgrund ihrer Schwere der Orientierungspflicht der Polizei an die Staatsanwaltschaft nach Art. 307 Abs. 1 StPO unterliegen (vgl. Rügger, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 307 StPO N 2).

Somit ist vorliegend sowohl die Voraussetzung aus Art. 309 Abs. 1 lit. b StPO (angeordnete Zwangsmassnahme) als auch diejenige aus Art. 309 Abs. 1 lit. c StPO (polizeiliche Orientierung über eine schwere Straftat) gegeben. Auch ohne förmliche Eröffnungsverfügung hat nach dem Gesagten das Untersuchungsverfahren als eröffnet zu gelten und dem Beschwerdeführer ist eine amtliche Verteidigung beizugeben. Dies gilt umso mehr, wenn er ■ wie von der Staatsanwaltschaft angedeutet ■ in C_____ rechtshilfweise im Auftrag der Staatsanwaltschaft erstmals zur vorgeworfenen Tat einvernommen werden soll.

3.3.4 Daran vermag auch die sinngemässe Auffassung der Staatsanwaltschaft, wonach das Strafverfahren nicht weitergeführt werden könne, solange der Beschwerdeführer der Strafverfolgungsbehörde nicht zur Verfügung stehe und deshalb eine Verteidigung nicht geboten sei, nichts zu ändern. Denn die Bestellung der amtlichen Verteidigung im Sinne einer notwendigen Verteidigung ist nicht von einer solchen Gebotenheit abhängig. Dies ist vielmehr eine Frage der Erforderlichkeit der anwaltlichen Bemühungen im Strafverfahren, da im Rahmen einer amtlichen Verteidigung nur der für das konkrete Strafverfahren notwendige Zeitaufwand zu vergüten ist (Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Auflage 2013, N 751; Lieber, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 135 N 3). Entschädigungspflichtig sind jene Bemühungen, die in einem kausalen Zusammenhang mit der Wahrung der Rechte im Strafverfahren stehen, und die notwendig und verhältnismässig sind (BGE 141 I 124 E. 3.1 S. 126). Über diese Frage wird jedoch erst am Ende des Verfahrens zu befinden sein (vgl. Art. 135 Abs. 2 StPO). Abgesehen davon ist es bei einem derart schwerwiegenden Tatvorwurf absolut nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer bereits zum jetzigen Zeitpunkt Gewissheit haben muss, dass ein Schweizer Anwalt die erforderlichen Schritte einleiten kann.

Das Vorgesagte muss auch für die von der Staatsanwaltschaft monierten Reisekosten und ■zeiten gelten. Ob Advokat B_____ für eine allfällige rechtshilfweise durchzuführende Einvernahme nach C_____ fahren muss, hängt in erster Linie davon ab, ob und in welchem Umfang der Beschwerdeführer in C_____ bereits anwaltlich vertreten ist. Auch dies ist jedoch eine Frage der notwendigen Bemühungen und am Ende des Verfahrens zu entscheiden.

E. 4

4.1 Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Beschwerde gutzuheissen ist. Advokat B_____ wird antragsgemäss per 17. April 2019 als amtlicher Verteidiger eingesetzt.

4.2 Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind keine ordentlichen Kosten zu erheben (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem amtlichen Verteidiger ist ein Honorar aus der Gerichtskasse auszurichten. Mangels Einreichung einer Honorarnote ist sein Aufwand praxisgemäss zu schätzen, wobei sechs Stunden bei einem Stundenansatz von CHF 200.■ angemessen erscheinen.

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