



Gesetz über die Organisation der Zivil- und Strafrechtspflege (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG)

Änderung von § 46 GOG

Bericht und Antrag des Obergerichts
vom Datum

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir unterbreiten Ihnen einen Antrag auf Teilrevision des Gesetzes über die Organisation der Zivil- und Strafrechtspflege (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG¹). Dazu erstatten wir Ihnen den nachstehenden Bericht, den wir wie folgt gliedern:

1. In Kürze
2. Ausgangslage
3. Ergebnis der Vernehmlassung
4. Änderung von § 46 GOG
5. Finanzielle Auswirkungen
6. Zeitplan
7. Antrag

1. In Kürze

§ 46 GOG soll dahingehend geändert werden, dass künftig die amtliche Verteidigung im Vorverfahren nicht mehr von der fallführenden Staatsanwältin bzw. dem fallführenden Staatsanwalt bestellt wird, sondern von der Leitung der Staatsanwaltschaft. In dringenden Fällen, d.h. wenn weder die Leitende Oberstaatsanwältin bzw. der Leitende Oberstaatsanwalt noch ihre bzw. seine Stellvertretung die amtliche Verteidigung bestellen können, kann die amtliche Verteidigung provisorisch von der fallführenden Staatsanwältin bzw. dem fallführenden Staatsanwalt bestellt werden. Diese provisorische Bestellung der amtlichen Verteidigung ist der Leitung der Staatsanwaltschaft zur Genehmigung zu unterbreiten. Mit der vorgeschlagenen Änderung bzw. Ergänzung des GOG wird die vom Kantonsrat am 29. Januar 2015 erheblich erklärte Motion von Karin Helbling, Alois Gössi, Andreas Hürlimann, Thomas Lötscher und Thomas Wyss «betreffend Unabhängigkeit von amtlichen VerteidigerInnen» vom 17. April 2014 umgesetzt.

2. Ausgangslage

2.1 Bundesrechtliche Regelung

Die Zuständigkeit sowie die Voraussetzungen für die Bestellung, den Widerruf und den Wechsel einer amtlichen Verteidigung sind bundesrechtlich geregelt. Die seit 1. Januar 2011 geltende Schweizerische Strafprozessordnung (StPO)² regelt die Voraussetzungen, unter denen einer beschuldigten Person eine amtliche Verteidigung zu bestellen ist (Art. 132 StPO). Art. 133

¹ BGS 161.1

² SR 312.0

StPO hält fest, dass die amtliche Verteidigung von der im jeweiligen Verfahrensstadium zuständigen Verfahrensleitung zu bestellen ist (Abs. 1), wobei Letztere nach Möglichkeit die Wünsche der beschuldigten Person berücksichtigt (Abs. 2). In der Botschaft des Bundesrats zur StPO³ wird dazu präzisierend ausgeführt: «Zuständig ist die jeweilige Verfahrensleitung, also im Vorverfahren die Staatsanwaltschaft, im Hauptverfahren das mit der Sache befasste Gericht ...» Im Stadium der Strafuntersuchung liegt die Verfahrensleitung beim Staatsanwalt bzw. bei der Staatsanwältin. Diese sind somit für die Bestellung der amtlichen Verteidigung zuständig. Beim Entscheid nach Art. 133 Abs. 1 StPO handelt es sich um einen doppelten Entscheid: In einem ersten Schritt ist zu entscheiden, ob eine amtliche Verteidigung zu bestellen ist, d.h. ob die Voraussetzungen nach Art. 132 StPO erfüllt sind. In einem zweiten Schritt ist - sofern die erste Frage bejaht wurde - zu bestimmen, wer die amtliche Verteidigung ausüben soll.⁴

2.2 Motion von Karin Helbling, Alois Gössi, Andreas Hürlimann, Thomas Lötscher und Thomas Wyss betreffend Unabhängigkeit von amtlichen VerteidigerInnen vom 17. April 2014

Kantonsrätin Karin Helbling sowie die Kantonsräte Alois Gössi, Andreas Hürlimann, Thomas Lötscher und Thomas Wyss reichten am 17. April 2014 eine Motion ein (Vorlage 2389.1 – 14664), mit welcher das Obergericht aufgefordert wird, dem Kantonsrat eine Ergänzung des Gesetzes über die Organisation der Zivil- und Strafrechtspflege (GOG) vorzulegen, welche die Unabhängigkeit von amtlichen Verteidigerinnen und Verteidigern im Strafverfahren garantiert. Dabei ging es den Motionären insbesondere darum, künftig zu verhindern, dass die amtlichen Verteidigerinnen und Verteidiger von den fallführenden Staatsanwältinnen und Staatsanwälten bestellt werden. Die Motionärin und die Motionäre führten aus, mit der Wahl der amtlichen Verteidigung werde den Beschuldigten nicht nur eine Verteidigung zugewiesen, sondern der Staatsanwalt bzw. die Staatsanwältin lese damit gleichzeitig seinen bzw. ihren künftigen «Gegner» aus. Diese Praxis sei fragwürdig. Es bestehe die Versuchung, eine möglichst schwache und/oder passive Verteidigung beizuziehen. Die beigezogenen Anwältinnen und Anwälte seien andererseits einem erheblichen Interessenskonflikt ausgesetzt, insbesondere wenn sie fast ausschliesslich als Strafverteidiger bzw. Strafverteidigerinnen tätig seien. Verteidigten sie die Interessen des bzw. der Beschuldigten besonders hartnäckig, liefen sie Gefahr, sich einen Ruf als unangenehme Gegner zu machen und von der Staatsanwaltschaft in der Folge weniger amtliche Mandate zu erhalten. Es bestehe daher die Versuchung, je nach finanzieller Abhängigkeit von amtlichen Mandaten die Interessen der Beschuldigten ungenügend zu vertreten, um die Einnahmequelle von amtlichen Mandaten aufrechtzuerhalten. Ein faires Verfahren bzw. eine wirksame Verteidigung lasse sich auf diese Weise nicht gewährleisten. Die Zuteilung der amtlichen Mandate sei daher so zu regeln, dass die amtlichen «VerteidigerInnen» nicht mehr in ihrer Unabhängigkeit beeinträchtigt würden, und es sei zu verhindern, dass die Fälle durch die fallführenden «StaatsanwältInnen» vergeben würden.

³ BBI 2005 1180

⁴ Lieber, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. A. 2014, Art. 133 StPO N 2a

3. Ergebnis der Vernehmlassung

Die beantragten Änderungen wurden den im Kantonsrat vertretenen politischen Parteien, dem Regierungsrat, dem Advokatenverein des Kantons Zug, der Staatsanwaltschaft und dem Strafgericht zur Vernehmlassung unterbreitet. Die Rückmeldungen ergeben folgendes Bild: ...

4. Änderung von § 46 GOG

Der beim vorerwähnten Prozedere (Ziff. 2.1 a.E.) im ersten Schritt zu treffende Entscheid, ob eine amtliche Verteidigung zu bestellen ist, d.h. ob die Voraussetzungen nach Art. 132 StPO erfüllt sind, wird vom Anliegen der Motionäre nicht tangiert. Dieser Entscheid obliegt den Staatsanwältinnen und Staatsanwälten, welche den Fall bearbeiten und daher am besten und schnellsten darüber entscheiden können, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Bestellung einer amtlichen Verteidigung erfüllt sind. Das Anliegen der Motionäre betrifft den zweiten Schritt, nämlich den Entscheid über die Person der amtlichen Verteidigung, welcher nicht mehr von der bzw. dem Fallführenden getroffen werden soll. Wie bereits im Bericht und Antrag des Obergerichts vom 6. Januar 2015 festgehalten wurde, steht dieses Anliegen der Motionäre in einem Spannungsverhältnis zu der unter Ziffer 2.1 aufgezeigten bundesrechtlichen Regelung, wonach es die Verfahrensleitung ist, welche die amtliche Verteidigung zu bestellen hat (Art. 133 Abs. 1 StPO). Die Problematik bei der Umsetzung des Anliegens der Motionäre liegt also darin, dieses in Einklang mit der vorerwähnten bundesrechtlichen Regelung zu bringen. Der Ausweg aus dem Spannungsverhältnis führt über die Weisungsbefugnis der Leitenden Oberstaatsanwältin bzw. des Leitenden Oberstaatsanwalts.

Gemäss § 46 Abs. 2 GOG ist die Leitende Oberstaatsanwältin oder der Leitende Oberstaatsanwalt gegenüber den Mitarbeitenden der Staatsanwaltschaft allgemein und in der Führung der einzelnen Strafuntersuchungen weisungsberechtigt. Den Oberstaatsanwältinnen und Oberstaatsanwälten stehen in Ausübung der Stellvertretung die gleichen Befugnisse zu wie der Leitenden Oberstaatsanwältin oder dem Leitenden Oberstaatsanwalt (§ 47 Abs. 2 GOG). Das im Gerichtsorganisationsgesetz verankerte allgemeine Weisungsrecht schliesst damit die Oberleitung eines konkreten Verfahrens mit ein, welche bei der Bestellung, beim Widerruf und Wechsel der amtlichen Verteidigung von der Leitung der Staatsanwaltschaft wahrgenommen werden kann. In § 46 Abs. 3 GOG wird überdies festgehalten, dass die Leitende Oberstaatsanwältin oder der Leitende Oberstaatsanwalt jederzeit hängige Untersuchungen an sich ziehen oder Mitarbeitenden zur Bearbeitung zuweisen kann. Der Amtsleitung muss es somit auch möglich sein, die amtliche Verteidigung in den hängigen Untersuchungen zu bestimmen.

Wenn für eine beschuldigte Person in der Nacht, an Wochenenden oder an Feiertagen eine amtliche Verteidigung bestellt werden muss, ist allerdings der Leitende Oberstaatsanwalt bzw. die Leitende Oberstaatsanwältin und deren Stellvertretung nicht jederzeit verfügbar. In diesen Fällen soll - analog der Regelung im Kanton Zürich - zunächst die fallführende Staatsanwältin bzw. der fallführende Staatsanwalt die notwendige Verteidigung bestellen. Eine solche provisorische Bestellung ist der Leitung der Staatsanwaltschaft zur Genehmigung zu unterbreiten. Die provisorische Bestellung der amtlichen Verteidigung durch die Fallführenden erfordert keine Änderung oder Ergänzung des GOG, da sich diese Zuständigkeit direkt aus Art. 133 Abs. 1 StPO ergibt. In der Verordnung über die Staatsanwaltschaft (VO STA)⁵ ist jedoch klarzustellen, dass es sich um eine provisorische Bestellung handelt, welche nur in dringenden Fällen möglich ist. Die provisorische Bestellung der amtlichen Verteidigung führt zu einem Schwebezus-

⁵ BGS 161.3

stand, der zeitnah in eine definitive Regelung überführt werden soll. Mit der neuen Regelung ist deshalb in der VO STA zusätzlich festzuhalten, dass die provisorische Bestellung der amtlichen Verteidigung "unverzüglich" der Amtsleitung zur Genehmigung zu unterbreiten ist. Dabei sollte es möglich sein, dass diese Genehmigung binnen drei Arbeitstagen vorliegt. Als dringend gelten Konstellationen, in denen eine Bestellung durch die Amtsleitung nicht möglich ist und innerhalb kurzer Zeit eine Verteidigung zu bestellen ist, um die gesetzlichen Vorgaben in zeitlicher Hinsicht einzuhalten (Art. 131 Abs. 2 in fine StPO) bzw. nicht die Unverwertbarkeit von anstehenden Prozesshandlungen zu riskieren (vgl. Art. 131 Abs. 3 StPO). Im Vordergrund steht die Bestellung am Wochenende und an Feiertagen vor beweisrechtlich relevanten Einvernahmen. Dasselbe gilt in Fällen der notwendigen Verteidigung gemäss Art. 130 lit. b und c StPO, wenn ein Haftanordnungsverfahren vor dem Zwangsmassnahmengericht am Wochenende bevorsteht. Auch in dringenden Fällen ist der beschuldigten Person selbstverständlich das Vorschlagsrecht einzuräumen (Art. 133 Abs. 2 StPO).⁶

Mit der vorgeschlagenen Regelung kann auf ein entschädigungspflichtiges Pikett (jeweils in der Nacht, an Wochenenden und Feiertagen) der Leitenden Oberstaatsanwältin bzw. des Leitenden Oberstaatsanwaltes oder der Oberstaatsanwältin bzw. des Oberstaatsanwaltes vermieden werden.

Wir beantragen daher, § 46 GOG wie folgt zu ändern bzw. mit einem neuen 8. Absatz zu ergänzen:

§ 46 Leitende Oberstaatsanwältin oder Leitender Oberstaatsanwalt

⁸ Sie oder er bestellt im Vorverfahren die amtliche Verteidigung bzw. genehmigt in dringenden Fällen deren Bestellung durch die verfahrensleitenden Staatsanwältinnen und Staatsanwälte.

5. Finanzielle Auswirkungen

Mit der vorgeschlagenen Regelung ist weder der Aufbau einer der Leitung der Staatsanwaltschaft angegliederten zentralen Ernennungsstelle noch eine entschädigungspflichtige Pikettorganisation erforderlich. Es sind daher keine finanziellen Mehrbelastungen zu erwarten.

⁶"Amtliche Mandate - Leitfaden" der Oberstaatsanwaltschaft und der Oberjugendanwaltschaft des Kantons Zürich, zu finden unter http://www.staatsanwaltschaften.zh.ch/internet/justiz_inneres/staatsanwaltschaften/de/AmtMand/leitfaden_amtlichemandate.html

6. Zeitplan

14. Dezember 2017	Kommissionsbestellung (Überweisung an die erweiterte Justizprüfungskommission: § 19 Abs. 5 GO KR)
Januar 2018	Kommissionssitzung
März 2018	Kommissionsbericht
3. Mai 2018	Kantonsrat, 1. Lesung
5. Juli 2018	Kantonsrat, 2. Lesung
13. Juli 2018	Publikation Amtsblatt
11. September 2018	Ablauf Referendumsfrist
25. November 2018 spätestens	Allfällige Volksabstimmung
1. Januar 2019	Inkrafttreten nach unbenütztem Ablauf der Referendumsfrist oder nach der Annahme durch das Volk.

7. Antrag

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen beantragen wir Ihnen,

1. auf die Vorlage Nr. ... – ... einzutreten und ihr zuzustimmen;
2. die erheblich erklärte Motion von Karin Helbling, Alois Gössi, Andreas Hürlimann, Thomas Lötscher und Thomas Wyss betreffend «Unabhängigkeit von amtlichen VerteidigerInnen» vom 17. April 2014 (Vorlage Nr. 2389.1 – 14664) als erledigt abzuschreiben.

Zug, 2017

Mit vorzüglicher Hochachtung
Obergericht des Kantons Zug

Der Präsident: Felix Ulrich

Die Generalsekretärin: Manuela Frey