



**Motion von Karin Andenmatten-Helbling, Alois Gössi, Andreas Hürlimann,  
Thomas Lötscher und Thomas Wyss  
betreffend Unabhängigkeit von amtlichen VerteidigerInnen  
(Vorlage Nr. 2389.1 - 14664)**

Bericht und Antrag des Obergerichts  
vom 6. Januar 2015

Sehr geehrter Herr Präsident  
Sehr geehrte Damen und Herren

Kantonsrätin Karin Andenmatten-Helbling sowie die Kantonsräte Alois Gössi, Andreas Hürlimann, Thomas Lötscher und Thomas Wyss reichten am 17. April 2014 eine Motion ein, mit welcher das Obergericht aufgefordert wird, dem Kantonsrat eine Ergänzung des Gesetzes über die Organisation der Zivil- und Strafrechtspflege (GOG)<sup>1</sup> vorzulegen, welche die Unabhängigkeit von amtlichen Verteidigerinnen und Verteidigern im Strafverfahren garantiert. Dabei geht es den Motionären insbesondere darum, künftig zu verhindern, dass die Fälle durch die fallführenden Staatsanwältinnen und Staatsanwälte vergeben werden.

Als Begründung führen die Motionäre aus, die Eröffnung eines Strafverfahrens habe für die betroffenen Personen – auch für Unschuldige – einschneidende Konsequenzen. Beschuldigte Personen hätten deshalb einen verfassungsmässig garantierten Anspruch auf ein faires Verfahren und eine wirksame Verteidigung. Im Kanton Zug gebe es keine Richtlinien für die Zuteilung von amtlichen Verteidigerinnen bzw. Verteidigern. Die Verantwortung für die Wahl der amtlichen Verteidigung liege beim zuständigen Staatsanwalt bzw. bei der zuständigen Staatsanwältin. Mit dieser Entscheidung werde aber 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 aufrecht zu erhalten. 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.

Der Kantonsrat überwies die Motion am 1. Mai 2014 ans Obergericht (Vorlage Nr. 2389.1 - 14664). Den nachfolgenden Bericht gliedern wir wie folgt:

---

<sup>1</sup> BGS 161.1

1. Gesetzliche Regelung für die Bestellung amtlicher Verteidigungen
  - 1.1. Entwicklung bis 2008
  - 1.2. Aktuelle Regelung
2. Stellungnahme der betroffenen Kreise
3. Erfahrungen mit der aktuellen Regelung
4. Beeinträchtigung der Unabhängigkeit der amtlichen Verteidiger und Verteidigerinnen?
5. Fazit
6. Antrag

## **1. Gesetzliche Regelung für die Bestellung amtlicher Verteidigungen**

### **1.1. Entwicklung bis 2008**

Die Bestellung amtlicher Verteidigungen war bis Ende 2002 im damals geltenden Gerichtsorganisationsgesetz (aGOG)<sup>2</sup> geregelt. Gemäss § 27 war der Verhörrichter (im Untersuchungsverfahren) bzw. der Gerichtspräsident (im Gerichtsverfahren) für die Bestellung der amtlichen Verteidigung zuständig.

Per 2003 wurde auf Antrag der Justizprüfungskommission die Zuständigkeit geändert. § 27 aGOG wurde aufgehoben und die Bestellung der amtlichen Verteidigung neu in der kantonalen Strafprozessordnung (StPO ZG)<sup>3</sup> geregelt. Gemäss § 2 Abs. 3 StPO ZG war nun das Strafgerichtspräsidium auch vor Abschluss des Untersuchungsverfahrens zuständig für die Bestellung und Entlassung der amtlichen Verteidigung. Das Obergericht hat sich dieser Änderung zwar nicht widersetzt, indessen festgehalten, dass hierfür kein Handlungsbedarf erkennbar sei.<sup>4</sup>

Im November 2003 reichte die erweiterte Justizprüfungskommission des Kantonsrats eine Motion betreffend Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells ein<sup>5</sup>, welche in der Folge erheblich erklärt wurde. Damals waren im Bund die Vorarbeiten zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts im Gang; ein Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung lag bereits vor. Darin war vorgesehen, für die Strafverfolgung zum Staatsanwaltschaftsmodell überzugehen, d.h. eine Staatsanwaltschaft einzusetzen, die sowohl die Untersuchungen führt als auch die Anklage vor den Gerichten erhebt und vertritt. Gemäss Auftrag des Kantonsrats sollte das Staatsanwaltschaftsmodell im Kanton Zug unabhängig vom Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung so rasch als möglich eingeführt werden. Bei der Erarbeitung der gesetzlichen Grundlagen für den Kanton Zug stützte sich das Obergericht soweit wie möglich auf die damals aktuellen Entwürfe der Schweizerischen Strafprozessordnung und zog den geistigen Vater der Schweizerischen Strafprozessordnung, Professor Niklaus Schmid, als Experten bei.

Per 1. Januar 2008 wurde im Kanton Zug das Staatsanwaltschaftsmodell vorzeitig eingeführt. Damit wurde die künftige Schweizerische Strafprozessordnung im Kanton Zug im Bereich der Strafuntersuchung vorweggenommen. Dies hatte unter anderem auch zur Folge, dass § 2 Abs. 3 StPO ZG aufgehoben wurde<sup>6</sup>. Ab 2008 war somit die neue Staatsanwaltschaft zuständig für die Bestellung von amtlichen Verteidigungen.

---

<sup>2</sup> GS 21, 235

<sup>3</sup> GS 27, 633

<sup>4</sup> Vorlagen Nr. 999.3 und 999.8

<sup>5</sup> Vorlage Nr. 1192.1

<sup>6</sup> Änderung vom 25. Januar 2007 (GS 29,133); in Kraft am 1. Januar 2008

## 1.2. Aktuelle Regelung

Die Schweizerische Strafprozessordnung (StPO)<sup>7</sup> ist seit 1. Januar 2011 in Kraft. Artikel 133 StPO lautet wie folgt:

<sup>1</sup> Die amtliche Verteidigung wird von der im jeweiligen Verfahrensstadium zuständigen Verfahrensleitung bestellt.

<sup>2</sup> Die Verfahrensleitung berücksichtigt bei der Bestellung der amtlichen Verteidigung nach Möglichkeit die Wünsche der beschuldigten Person.

Im Stadium der Strafuntersuchung liegt die Verfahrensleitung beim Staatsanwalt bzw. bei der Staatsanwältin. Diese sind somit für die Bestellung der amtlichen Verteidigung zuständig. Diese Regelung wird zwar in der Lehre teilweise kritisiert, weil damit - wie auch die Motionäre ausführen - die Staatsanwaltschaft sich gewissermassen ihren Prozessgegner aussuchen könne.<sup>8</sup> Eine andere Regelung durch die Kantone - wie beispielsweise die vormals für wenige Jahre geltende Zuger Lösung - wäre heute aber bundesrechtswidrig. Zudem wird die von den Motionären angesprochene Problematik dadurch stark relativiert, dass die Wünsche der beschuldigten Person bei der Bestellung der amtlichen Verteidigung nach Möglichkeit zu berücksichtigen sind. In der Botschaft des Bundesrats zur StPO wurde dazu denn auch festgehalten: "Allfälligen Bedenken, die Verfahrensleitung, insbesondere die Staatsanwaltschaft, könnte versucht sein, eine ihr genehme Verteidigung zu bestellen, kann durch eine sachgerechte Auslegung von Absatz 2 begegnet werden. Nach dieser Bestimmung ist bei der Bestellung auf die Wünsche der beschuldigten Person nach Möglichkeit Rücksicht zu nehmen."<sup>9</sup>

## 2. Stellungnahme der betroffenen Kreise

Der Leitende Oberstaatsanwalt erachtet eine Änderung der gesetzlichen Grundlagen sowohl auf eidgenössischer wie auch auf kantonaler Ebene als nicht angezeigt. Er verweist auf die von der eidgenössischen Regelung abweichende Praxis des Kantons Zürich, wo die Bestellung von amtlichen Verteidigungen durch das bei der Oberstaatsanwaltschaft angesiedelte Büro für amtliche Mandate erfolgt (ausgeübt mit je einem 100%-Pensum durch einen Staatsanwalt und eine Sekretärin). Eine Vorgehensweise analog diesem Modell erachtet er als nicht sinnvoll, weil damit ein nicht zu unterschätzender administrativer Mehraufwand und teilweise auch Doppelspurigkeiten verursacht würden, welche wiederum zusätzliche personelle Ressourcen binden oder gar erforderlich machen würden. Er ist überzeugt, dass die gegenwärtig geltenden Richtlinien Gewähr für eine faire und ausgewogene Bestellung der Mandate bieten und die Praxis beizubehalten ist.

Das Strafgericht zeigt zwar Verständnis für das Anliegen der Motionäre, da die in der Motion geschilderten potentiellen Konfliktfelder - jedenfalls theoretisch - nicht von der Hand zu weisen seien. Ob die Motion auf konkrete Reklamationen von Anwälten zurückgehe oder auf theoretischen Vorbehalten beruhe, entziehe sich aber der Kenntnis des Strafgerichts. Beim Strafgericht seien noch keine Beschwerden von Anwälten geäussert worden. Eine Rückkehr zum alten System oder eine Übertragung der Aufgabe an eine Stelle ausserhalb der Staatsanwaltschaft

---

<sup>7</sup> SR 312.0

<sup>8</sup> vgl. z.B. Lieber in Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. A. 2014, Art. 133 N 2

<sup>9</sup> BBI 2005 1180

sei im Lichte von Art. 133 StPO ausgeschlossen. Eine "zentrale Ernennungsstelle" wie im Kanton Zürich würde, wie die Erfahrungen im alten System im Kanton Zug gezeigt hätten, erheblichen administrativen und zeitlichen Mehraufwand mit sich bringen.

Die Sicherheitsdirektion verweist vorerst auf die zwingenden Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung, welche durch eine Anpassung kantonaler Gesetze nicht derogiert werden könne. Bedenken hinsichtlich potenzieller Interessenkonflikte seitens der Staatsanwaltschaft liessen sich zwar nicht von der Hand weisen. Die Sicherheitsdirektion ist aber überzeugt, dass sich die Zuger Staatsanwaltschaft bezüglich Zuteilung von amtlichen Mandaten korrekt verhält und den internen verbindlichen Richtlinien Rechnung trägt. Für den Kanton Zug müsste aus Kostengründen nicht die Schaffung eines eigenen Büros ins Auge gefasst werden; die Delegation der Zuständigkeit von der in der Hauptsache zuständigen Staatsanwaltschaft nach oben an den Leitenden Oberstaatsanwalt könnte das Problem der drohenden Interessenkonflikte deutlich entschärfen.

Für den Anwaltsverein des Kantons Zug besteht kein dringender Handlungsbedarf. Es sei bis heute zu keinen Reklamationen betreffend die Unabhängigkeit von amtlichen Verteidiger/innen gekommen, weshalb das heutige System gut zu funktionieren scheine. Zu bedenken sei auch, dass mit der allfälligen Etablierung eines neuen - und allenfalls komplizierten - Zuteilungssystems auch neue Kostenfolgen verbunden wären.

### **3. Erfahrungen mit der aktuellen Regelung**

Die aktuell geltende Regelung, d.h. die Bestellung der amtlichen Verteidigung durch den fallführenden Staatsanwalt bzw. die fallführende Staatsanwältin, ist im Kanton Zug bereits seit 2008 in Kraft. Entgegen den Ausführungen in der Motion bestehen bei der Staatsanwaltschaft verbindliche Richtlinien hinsichtlich der Bestellung amtlicher Verteidigungen. Die Staatsanwaltschaft führt eine Liste, auf welcher alle Zuger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte aufgeführt sind, welche amtliche Verteidigungen übernehmen. Zudem wird intern erfasst, wie häufig die einzelnen Verteidiger und Verteidigerinnen ernannt wurden. Die Verfahrensleitung - d.h. der einzelne Staatsanwalt bzw. die einzelne Staatsanwältin - ist gehalten, diese Liste zu konsultieren und alle amtlichen Verteidigerinnen und Verteidiger gleichmässig zu berücksichtigen. Im Weiteren wurde und wird seitens der Amtsleitung an internen Sitzungen auf diese Richtlinien ausdrücklich hingewiesen. Schliesslich ist die Vorgabe des Bundesrechts (Art. 133 Abs. 2 StPO) zu beachten, wonach auf die Wünsche der Beschuldigten nach Möglichkeit Rücksicht zu nehmen ist. Für die Verfahrensleitung ist es allerdings nicht immer einfach, einen Anwalt bzw. eine Anwältin zu finden, der bzw. die kurzfristig die nötige Zeit aufbringen kann, eine amtliche Verteidigung zu übernehmen. Häufig werden aufgrund der Deliktsstruktur Absagen erteilt (z.B. bei Sexualdelikten, Delikten gegen Kinder, häuslicher Gewalt, Wirtschaftskriminalität). Die Erfahrung zeigt auch, dass viele Beschuldigte bereits selbst einen Rechtsanwalt bzw. eine Rechtsanwältin benannt haben, welcher bzw. welche in der Folge zur amtlichen Verteidigung ernannt werden kann. Dies erleichtert nicht nur die Arbeit der Staatsanwaltschaft, sondern entschärft auch die von den Motionären angesprochene Problematik bei der Auswahl der amtlichen Verteidigungen erheblich. Dem Wunsch der beschuldigten Person wird nur in Ausnahmefällen (z.B. bei Interessenkollisionen) nicht gefolgt. Nur in diesen Ausnahmefällen oder wenn die beschuldigte Person keine eigene Wahl trifft, bestimmt die Verfahrensleitung die Verteidigung.

Die Entscheide der Staatsanwaltschaft hinsichtlich amtlicher Verteidigungen können wie andere Verfügungen und Verfahrenshandlungen mit Beschwerde ans Obergericht weitergezogen

werden. Der Entscheid der Verfahrensleitung kann somit gerichtlich überprüft werden. Dem Obergericht sind keinerlei Probleme bekannt, die infolge der Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft entstanden wären. Diese Einschätzung wird durch die Stellungnahmen des Strafgerichts, der Staatsanwaltschaft und des Anwaltsvereins des Kantons Zug bestätigt. In den vier Jahren seit Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung sind beim Obergericht insgesamt bloss 10 Beschwerden gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft betreffend Wechsel, Anordnung oder Entlassung der amtlichen Verteidigung eingegangen. In keinem dieser Fälle wurde geltend gemacht, dass die Verteidigung in ihrer Unabhängigkeit beeinträchtigt gewesen wäre bzw. die Interessen des Beschuldigten ungenügend vertreten hätte. Auch die Motionäre erwähnen keine konkret aufgetretenen Probleme. Theoretische Probleme lassen sich immer anführen und um solche wurden auch im Jahre 2002 bei der vorne erwähnten Änderung der StPO Diskussionen geführt, ohne dass aber damals Fakten vorgelegen wären, die diese Änderung nötig gemacht hätten.

#### **4. Beeinträchtigung der Unabhängigkeit der amtlichen Verteidiger und Verteidigerinnen?**

Die Motionäre befürchten eine Beeinträchtigung der Unabhängigkeit der Anwälte und Anwältinnen durch die heutige Regelung, ohne aber konkrete Beispiele zu nennen.

Bereits in der Botschaft des Bundesrates zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts an das Parlament wurde auf allfällige Bedenken, die Verfahrensleitung, insbesondere die Staatsanwaltschaft, könnte versucht sein, eine ihr genehme Verteidigung zu bestellen, hingewiesen; diesen Bedenken könne aber durch eine sachgerechte Auslegung von Absatz 2 - Berücksichtigung der Wünsche der beschuldigten Person - begegnet werden. Das Parlament hat in der Folge - in Kenntnis dieser Bedenken - dem Vorschlag des Bundesrates zugestimmt. Angesichts der Erfahrungen mit der nun seit vier Jahren geltenden Regelung sowie des Umstandes, dass bislang weder den Behörden des Kantons Zug noch dem Anwaltsverband konkrete Probleme gemeldet wurden, kann das Obergericht die Bedenken der Motionäre nicht teilen. Mit Bezug auf die Frage der Unabhängigkeit der Anwältinnen und Anwälte ist ergänzend Folgendes zu bemerken:

Die Unabhängigkeit des Anwalts bzw. der Anwältin ist einerseits Voraussetzung für die Ausübung des Anwaltsberufes bzw. die Vertretung von Parteien vor Gerichtsbehörden und andererseits Berufsregel. Gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA<sup>10</sup> müssen Anwältinnen und Anwälte in der Lage sein, den Anwaltsberuf unabhängig auszuüben; sie können Angestellte nur von Personen sein, die ihrerseits in einem kantonalen Register eingetragen sind. Diese Verpflichtung zur Unabhängigkeit wird in Art. 12 lit. b BGFA zur Berufsregel erhoben. Ist aber Unabhängigkeit von Gesetzes wegen für die Berufsausübung erforderlich, obliegt den Anwältinnen und Anwälten auch die Pflicht, dafür zu sorgen, dass sie unabhängig bleiben, nicht nur von allfälligen Arbeitgebern, sondern auch von staatlichen Stellen. Die Verantwortung für die Erfüllung dieser vom BGFA verlangten Voraussetzungen obliegt den Anwältinnen und Anwälten, die diesen Beruf selbständig ausüben wollen. Der Staat muss einzig dafür sorgen, dass jene Anwälte und Anwältinnen, die amtliche Verteidigungen übernehmen, auch gleichmässig berücksichtigt werden. Diese Pflicht ist mit den Richtlinien und Weisungen der Staatsanwaltschaft, an welche sich Staatsanwälte und Staatsanwältinnen nebst den gesetzlichen Vorschriften zu halten haben, erfüllt.

---

<sup>10</sup> Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (SR 935.61)

## 5. Fazit

Wie erwähnt, bestehen bei der Staatsanwaltschaft verbindliche Richtlinien und Weisungen hinsichtlich der Ernennung amtlicher Verteidigungen. Das Obergericht ist überzeugt, dass diese Gewähr für eine faire und ausgewogene Bestellung der amtlichen Mandate bieten. Auch die Sicherheitsdirektion ist überzeugt, dass sich die Zuger Staatsanwaltschaft bezüglich der Zuteilung von amtlichen Verteidigungsmandaten korrekt verhält und den internen Richtlinien Rechnung trägt. Weitere Massnahmen sind weder möglich noch sinnvoll. Die Zuständigkeit der Verfahrensleitung zur Ernennung der amtlichen Verteidigung ist bundesrechtlich geregelt. Der kantonale Gesetzgeber kann hieran nichts ändern.

Die Ernennung amtlicher Verteidigungen durch eine zentrale Stelle wäre aus Sicht des Obergerichts bundesrechtswidrig, da diese zentrale Stelle nicht die Verfahrensleitung gemäss Art. 133 StPO inne hat. Daran ändert nichts, dass der Kanton Zürich eine solche Lösung getroffen hat. Dort ist bei der Oberstaatsanwaltschaft das "Büro für amtliche Mandate", welches vom "Staatsanwalt für amtliche Mandate" geleitet wird, für die Bestellung der amtlichen Verteidigungen zuständig. Ob diese Regelung mit dem Wortlaut des Gesetzes kompatibel ist, wird auch in der Lehre angezweifelt<sup>11</sup>. Im kleinräumigen Kanton Zug würde eine solche Regelung - wenn sie denn überhaupt zulässig wäre - wenig Sinn machen. Würde die Zuteilung solcher Mandate durch nur eine Person erfolgen, wäre hiermit nichts gewonnen, sondern wäre mit einem nicht zu unterschätzenden administrativen Aufwand sowie Doppelspurigkeiten verbunden, was zusätzliche personelle Ressourcen binden würde. Insbesondere in Pikettfällen ist dieser Zusatzaufwand offensichtlich: Es ist nicht möglich, mit zwei Personen - dem Leitenden Oberstaatsanwalt und seinem Stellvertreter - einen Pikettdienst während 365 Tagen einzurichten, so dass in Pikettfällen ohnehin der zuständige Staatsanwalt den Vorentscheid über die Ernennung der amtlichen Verteidigung treffen, diesen Entscheid dann aber zur Genehmigung der Leitung der Staatsanwaltschaft vorlegen müsste. Eine allfällige Nichtgenehmigung wiederum hätte zur Folge, dass eine neue amtliche Verteidigung bestellt und allenfalls einzelne Untersuchungshandlungen wiederholt werden müssten.

Die im Kanton Zug geltende Regelung entspricht den Vorgaben des Bundesrechts. Wollte man daran etwas ändern, müsste nicht das kantonale Recht, sondern die Schweizerische Strafprozessordnung angepasst werden. Die Wahl der amtlichen Verteidigung liegt in erster Linie bei der beschuldigten Person. In denjenigen Fällen, in welchen die Verfahrensleitung, d.h. die fallführende Staatsanwältin bzw. der fallführende Staatsanwalt, die Verteidigung bestimmt, sind das Bundesrecht und die internen Richtlinien der Staatsanwaltschaft zu beachten. Der Entscheid der Verfahrensleitung wird auf Beschwerde hin gerichtlich überprüft. Das heutige System funktioniert gut. Die vorhandenen gesetzlichen Grundlagen sowie die Richtlinien der Staatsanwaltschaft genügen den aktuellen Anforderungen. Es gibt zurzeit keinen Grund, etwas daran zu ändern.

---

<sup>11</sup> Lieber, a.a.O. N 2 zu Art. 133

## **6. Antrag**

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen beantragen wir Ihnen:

- Die Vorlage Nr. 2389.1 - 14664 sei nicht erheblich zu erklären.

Zug, 6. Januar 2015

Mit vorzüglicher Hochachtung  
Obergericht des Kantons Zug

Die Präsidentin: Iris Studer-Milz

Die Generalsekretärin: Manuela Frey