

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BV.2016.27

Beschluss vom 12. April 2017 **Beschwerdekammer**

Besetzung

Bundesstrafrichter Stephan Blättler, Vorsitz,
Emanuel Hochstrasser und Cornelia Cova,
Gerichtsschreiberin Inga Leonova

Parteien

A.,

Beschwerdeführer

gegen

EIDGENÖSSISCHE SPIELBANKENKOMMISSION,

Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Bestellung eines Verteidigers (Art. 32 VStrR)

Sachverhalt:

- A.** Die Eidgenössische Spielbankenkommission (nachfolgend „ESBK“) führt die Strafuntersuchung Nr. 62-2011-068 gegen B., die C. GmbH und D. wegen Widerhandlung gegen das Bundesgesetz vom 18. Dezember 1998 über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankengesetz, SBG; SR 935.52). B. und die C. GmbH werden in dieser Angelegenheit von Fürsprecher A. verteidigt bzw. vertreten.
- B.** Mit Schreiben vom 3. März 2016 teilte Fürsprecher A. der ESBK mit, dass er von nun an auch die Interessen von D. vertrete. In der Folge forderte die ESBK Fürsprecher A. mit Schreiben vom 4. März 2016 auf, zu einem allfälligen Interessenkonflikt Stellung zu nehmen (BV.2016.18, act. 6.2), woraufhin dieser am 7. März 2016 mitteilte, dass D. im obgenannten Verwaltungsstrafverfahren künftig von Rechtsanwalt E. verteidigt werde (BV.2016.18, act. 6.3).
- C.** Am 14. März 2016 verfügte der zuständige Untersuchungsbeamte den Ausschluss von Fürsprecher A. als Verteidiger von B. und als Vertreter der C. GmbH im Verwaltungsstrafverfahren Nr. 62-2011-068 (BV.2016.18, act. 1.1).
- D.** Gegen diese Verfügung gelangte Fürsprecher A. mit Beschwerde vom 16. März 2016 an den Direktor der ESBK (BV.2016.18, act. 1.2). Dieser wies die Beschwerde mit Beschwerdeentscheid vom 23. Mai 2016 ab (BV.2016.18, act. 1.3). Die dagegen am 26. Mai 2016 erhobene Beschwerde hiess die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts aufgrund einer Verletzung des rechtlichen Gehörs am 9. August 2016 gut, hob den Beschwerdeentscheid vom 23. Mai 2016 auf und wies ihn zur Neuurteilung an den Direktor der ESBK zurück (act. 1.4).
- E.** Mit Schreiben vom 24. August 2016 teilte die ESBK Fürsprecher A. mit, dass sie nach wie vor der Auffassung sei, dass er sich in einer Interessenkollision befinde resp. die Möglichkeit einer solchen unverantwortlich hoch sei und sie deshalb beabsichtige, ihn als Verteidiger von B. und als Vertreter der C. GmbH aus dem Verwaltungsstrafverfahren Nr. 62-2011-068 auszuschliessen und den Vorfall der kantonalen Aufsichtsbehörde zu melden (Verfahrensakten, 2. Ordner, Register 3 [unpaginiert]). Zu diesem Schreiben

nahm Fürsprecher A. mit Eingabe vom 7. September 2016 Stellung (act. 1.5).

- F.** In der Folge ordnete der zuständige Untersuchungsbeamte des Sekretariats der ESBK mit Verfügung vom 7. Oktober 2016 den Ausschluss von Fürsprecher A. als Verteidiger von B. und als Vertreter der C. GmbH an (act. 1.6). Die dagegen am 10. Oktober 2016 erhobene Beschwerde wies der Direktor der ESBK mit Beschwerdeentscheid vom 6. Dezember 2016 ab (act. 1.7, 1.8).
- G.** Mit Eingabe vom 9. Dezember 2016 erhob Fürsprecher A. gegen den Beschwerdeentscheid bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde und stellt folgende Anträge (act. 1):

- „1. Der Ausschluss des unterzeichneten Anwaltes als Vertreter des B. und der C. GmbH im Verwaltungsstrafverfahren und im Einziehungsverfahren, beide tragend die Nummer 62-2011-068, sei aufzuheben.*
- 2. Die (recte: Der) Beschwerdeentscheid des Direktors der ESBK vom 6.12.2016 sei aufzuheben.*
- 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.“*

- H.** Das Schreiben vom 4. Januar 2017, mit welchem der Direktor der ESBK auf eine Beschwerdeantwort verzichtete und auf die Ausführungen im Beschwerdeentscheid vom 6. Dezember 2016 verwies, wurde Fürsprecher A. am 5. Januar 2017 zur Kenntnis gebracht (act. 5, 6).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden rechtlichen Erwägungen Bezug genommen.

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

- 1.**
- 1.1** Gemäss Art. 57 Abs. 1 SBG gelangt bei der Verfolgung von Widerhandlungen gegen das SBG das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) zur Anwendung. Verfolgende Behörde ist dabei das Sekretariat der ESBK.

- 1.2** Soweit nicht die Beschwerde nach Art. 26 VStrR (Beschwerde gegen Zwangsmassnahmen) gegeben ist, kann gemäss Art. 27 VStrR gegen Amtshandlungen und gegen Säumnis des untersuchenden Beamten beim Direktor oder Chef der beteiligten Verwaltung Beschwerde geführt werden. Der Beschwerdeentscheid (des Direktors oder Chefs) ist dem Beschwerdeführer schriftlich mitzuteilen und hat eine Rechtsmittelbelehrung zu enthalten. Gegen den Beschwerdeentscheid kann bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 27 VStrR). Zur Beschwerde berechtigt ist, wer durch die angefochtene Amtshandlung, die gerügte Säumnis oder den Beschwerdeentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR).
- 1.3** Während mit der Beschwerde gegen Zwangsmassnahmen auch die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden kann (Art. 28 Abs. 2 VStrR), ist die Beschwerde gegen gestützt auf Art. 27 VStrR ergangene Beschwerdeentscheide nur wegen Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens zulässig (Art. 27 Abs. 3 VStrR).
- 1.4** Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (BGE 138 II 162 E. 2.5.2; Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2016.12 vom 13. Juli 2016, E. 1.4). Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.
- 2.**

 - 2.1** Mit dem angefochtenen Beschwerdeentscheid bestätigte die Beschwerdegegnerin die Verfügung vom 7. Oktober 2016, mit welcher der Beschwerdeführer aufgrund eines angeblichen Interessenkonflikts als Verteidiger von B. und als Vertreter der C. GmbH vom Verwaltungsstrafverfahren Nr. 62-2011-068 ausgeschlossen wurde.
 - 2.2** Der Beschuldigte kann in jeder Lage des Verfahrens einen Verteidiger bestellen (Art. 32 Abs. 1 VStrR; vgl. auch Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK sowie Art. 14 Abs. 3 lit. d des Internationalen Pakts vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte [SR 0.103.2]). Das Recht auf freie Verteidigerwahl ist aber nicht unbeschränkt. Vorbehalten bleiben die strafprozessualen und berufsrechtlichen Vorschriften und Zulassungsvoraussetzungen (Urteile des Bundesgerichts 1B_263/2016 vom 4. Oktober 2016, E. 2.1; 1B_613/2012 vom 29. Januar 2013, E. 2.1).

2.3 Bei Mehrfach-Verteidigungsmandaten desselben Rechtsvertreters für verschiedene Mitbeschuldigte besteht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich ein Interessenkonflikt, der gestützt auf das Anwaltsberufs- und Strafprozessrecht einen Verfahrensausschluss eines erbetenen privaten Verteidigers durch die Verfahrensleitung rechtfertigen kann. Von besonderen Ausnahmefällen abgesehen dürfen Anwältinnen und Anwälte keine Mehrfachverteidigungen von Mitbeschuldigten ausüben. Dies selbst dann nicht, wenn die Mandanten der Doppelvertretung zustimmen oder wenn der Verteidiger beabsichtigt, für alle Beschuldigten auf Freispruch zu plädieren. Bei ihrer Entscheidung über die Nichtzulassung bzw. Abberufung von Anwälten hat die Verfahrensleitung entsprechenden Interessenkonflikten in jedem Verfahrensstadium vorausschauend Rechnung zu tragen (BGE 141 IV 257 E. 2.1; Urteile des Bundesgerichts 1B_354/2016 vom 1. November 2016, E. 3.1; 1B_293/2016 vom 30. September 2016, E. 2.1). Eine Mehrfachverteidigung von verschiedenen Mitbeschuldigten könnte allenfalls (im Interesse der Verfahrenseffizienz) ausnahmsweise erlaubt sein, sofern die Mitbeschuldigten durchwegs identische und widerspruchsfreie Sachverhaltsdarstellungen geben und ihre Prozessinteressen nach den konkreten Umständen nicht divergieren (Urteil des Bundesgerichts 1B_613/2012 vom 29. Januar 2013, E. 2.2 m.w.H.).

2.4 Da bei Mehrfachverteidigungen latente Interessenkollisionen anfänglich oft nicht erkennbar sind, weil sie sich erst im Verlaufe des Strafverfahrens herausbilden können (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_7/2009 vom 16. März 2009, E. 5.8), ist eine Mehrfachverteidigung bereits verboten, falls die theoretische Möglichkeit einer Verwirklichung eines Interessenkonflikts im Laufe des Verfahrens besteht (TPF 2009 69 E. 2.2 S. 71; TPF 2007 38 E. 3 S. 41 f.; Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2016.18 vom 9. August 2016, E. 2.5).

Wird eine – auch nur theoretische – Möglichkeit einer Interessenkollision festgestellt, so ist der Verteidiger aus dem Strafverfahren auszuschliessen. Damit ist es ihm nach der für das Gericht massgeblichen Praxis des Bundesgerichts auch nicht mehr erlaubt, sich auf die Verteidigung *eines* Beschuldigten zu beschränken (BGE 141 IV 257 E. 2.2 in fine; Urteil des Bundesgerichts 1B_354/2016 vom 1. November 2016, E. 3.3 in fine; Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2016.18 vom 9. August 2016, E. 2.5 m.w.H.).

2.5 Weder die StPO noch das VStrR enthalten eine explizite Grundlage für den formellen Verfahrensausschluss einer Wahlverteidigung durch die Verfahrensleitung (betreffend die StPO vgl. LIEBER, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014,

Art. 127 StPO N. 14a). Dessen ungeachtet kann gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die verfahrensleitende Behörde aufgrund einer Interessenkollision jederzeit und von Amtes wegen einen erbetenen Verteidiger aus dem Verfahren ausschliessen (Urteil des Bundesgerichts 1B_7/2009 vom 16. März 2009, E. 5.3 m.w.H.; so auch RUCKSTUHL, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 127 StPO N. 11 f.; a.M. LIEBER, a.a.O.).

- 2.6** Im Beschwerdeentscheid vom 6. Dezember 2016 begründet die Beschwerdegegnerin den Ausschluss des Beschwerdeführers zusammenfassend damit, dass er im Verwaltungsverfahren Nr. 62-2011-068 die beschuldigten B. und D. verteidigt habe, die anlässlich ihrer Einvernahmen unterschiedliche Angaben gemacht hätten. Es bestünden zwischen den Beschuldigten Unstimmigkeiten darüber, wer für die anlässlich der beiden Kontrollen sichergestellten Automaten verantwortlich sei und sie hätten sich gegenseitig belastet. Angesichts dieser Ausgangslage sei von divergierenden Prozessinteressen auszugehen. Aufgrund der nicht identischen und widerspruchsfreien Sachverhaltsdarstellungen und der divergierenden Prozessinteressen liege auch keine Ausnahme vor, welche eine Mehrfachverteidigung im Interesse der Verfahrenseffizienz rechtfertigen könne. Die weitere Verteidigung von B. durch den Beschwerdeführer sei unzulässig, denn die Niederlegung nur eines Mandats vermöge den Interessenkonflikt nicht zu beseitigen. Die Beschwerdegegnerin geht davon aus, dass der Beschwerdeführer mit D. Gespräche geführt habe, über die er zu Informationen gekommen sei. Des Weiteren habe der Beschwerdeführer anhand des Schlussprotokolls betreffend B. problemlos erkennen können, dass eine Doppelverteidigung der beiden Beschuldigten, ohne Rücksprache mit selbigen, zwangsläufig einen Interessenkonflikt verursache, weshalb auch nicht von einem äusserst vorsichtigen Verhalten seitens des Beschwerdeführers ausgegangen werden könne. Ebenso bestünde die Problematik der Interessenkollision im Hinblick auf die Vertretung der C. GmbH fort, welcher vorgeworfen werde, dass B. zusammen mit D. im Rahmen der Geschäftstätigkeit der C. GmbH die drei illegalen Glücksspielautomaten aufgestellt und die C. GmbH als Eigentümerin der Geräte davon profitiert habe. Es sei naheliegend, dass sich ein Vertreter der C. GmbH darauf berufen werde, dass D. für das Aufstellen der Automaten verantwortlich gewesen sei, und B. sowie die C. GmbH daher keine Straftat begangen hätten (act. 1.8, S. 4 ff.).
- 2.7** Zur Begründung der Beschwerde führt der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, er habe durch seinen bisherigen Klienten B. erfahren, dass D. ebenfalls ein „Schlussprotokoll“ erhalten habe. Daraufhin habe er B. ein Vollmachtsformular für D. zur Unterzeichnung mitgegeben. Das unterzeichnete Formular sei der Beschwerdegegnerin eingereicht worden, woraufhin sie

ihre Bedenken betreffend die Doppelvertretung geäussert habe. Der Beschwerdeführer habe die vorliegende Angelegenheit weder mit D. besprochen noch habe er das ihn betreffende Schlussprotokoll jemals gesehen. Er habe weder die Akten betreffend D. einsehen können noch habe er eine Instruktion mit ihm durchgeführt. Die Vermutungen der Beschwerdegegnerin seien haltlos und widersprüchen den Tatsachen. Der Beschwerdeführer habe im Schlussprotokoll betreffend B. nichts gesehen, worin er D. belaste und auch nichts erblickt, worin D. ihn belasten könne. Indem er einen Berufskollegen um die Übernahme des Mandates gebeten und das Mandat an diesen umgehend weitergereicht habe, habe er sich ausserordentlich vorsichtig verhalten. Unter diesen Umständen erweise sich der Ausschluss als Vertreter von B. und der C. GmbH als unbegründet, fehlerhaft und unverhältnismässig, weshalb die Verfügung aufzuheben sei (act. 1, S. 6 ff.).

2.8

2.8.1 Die Beschwerdegegnerin begründet den Interessenkonflikt in dem hier angefochtenen Beschwerdeentscheid in zweifacher Hinsicht und führt aus, weshalb sie einerseits die gemeinsame Verteidigung von B. und D. und andererseits die gemeinsame Verteidigung bzw. Vertretung der C. GmbH und von D. als problematisch erachtet.

2.8.2 In Bezug auf die ursprünglich beabsichtigte Verteidigung von B. und D. hat die Beschwerdegegnerin zutreffend erkannt, dass eine theoretische Möglichkeit einer Verwirklichung eines Interessenkonflikts nicht ausgeschlossen werden kann. Dies war dem Beschwerdeführer gestützt auf die ihm vorliegenden Unterlagen ohne Weiteres erkennbar. Im Schlussprotokoll betreffend B. vom 24. Februar 2012 wurde unter anderem ausgeführt, dass B. anlässlich der im Mai 2011 im Spielsalon F. durchgeführten Kontrolle angegeben habe, lediglich Stellvertreter von D., dem Geschäftsführer, zu sein. Weiter habe er angegeben, die Kasse des Automaten Hot Time werde in der Regel einmal pro Monat von ihm und dem Geschäftsführer gemeinsam geleert und die Spielerträge würden zwischen B. und D. hälftig geteilt. Ebenso habe er zusammen mit D. die Kassen des Automaten Hot Fruit und des Geräts Photoplay Masters geleert (Verfahrensakten, 1. Ordner, Register 7 [unpaginiert]). Dem Schlussprotokoll vom 18. Februar 2016 betreffend B. lässt sich entnehmen, dass B. D. als Geschäftsführer der F. bezeichnet habe und angab, dass ihm die Firma C. GmbH gehöre, die im Bereich der Vermietung und Unterhalt von Zigarettenautomaten tätig sei. Andere Automaten betreue die C. GmbH nicht. Des Weiteren ist dem Schlussprotokoll vom 18. Februar 2016 zu entnehmen, dass D. anlässlich der polizeilichen Befragung am 1. Juni 2011 bestritten hat, im Zeitpunkt der Kontrolle der Geschäftsführer der F. gewesen zu sein und angab, dass alle sichergestellten Geräte bereits

im Salon waren, als er dazu gestossen sei (Verfahrensakten, 1. Ordner, Register 7 [unpaginiert]).

Ungewiss ist, ob und welche Informationen der Beschwerdeführer von Seiten D. erlangt hat. Zum einen musste er die Interessen der beiden Beschuldigten feststellen, um die gebotene Prüfung eines allfälligen Interessenkonflikts vornehmen zu können. Zum anderen gab der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vom 16. März 2016 an, die Schlussprotokolle betreffend D. und B. würden wörtlich gleich lauten (act. 1.2, S. 4). Die Frage, ob der Beschwerdeführer Einsicht in das Schlussprotokoll betreffend D. nahm bzw. nehmen konnte, kann indes dahingestellt bleiben. Der Beschwerdeführer hätte bereits aufgrund der Schlussprotokolle betreffend B. erkennen müssen, dass die Aussagen und Interessen der beiden Beschuldigten nicht deckungsgleich sind und gestützt darauf hätte es ihm bewusst sein müssen, dass die Möglichkeit einer Interessenkollision nicht ausgeschlossen werden konnte. Dasselbe gilt in Bezug auf die Vertretung der C. GmbH. Bereits aufgrund der Schlussprotokolle vom 24. Februar 2012 und 18. Februar 2016 hätte der Beschwerdeführer das Mandat betreffend D. nicht annehmen dürfen bzw. sämtliche Mandate niederlegen müssen.

Der Ausschluss des Beschwerdeführers als Verteidiger von B. sowie als Vertreter der C. GmbH ist nach dem Ausgeführten nicht zu beanstanden.

3. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen.

4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Gerichtskosten zu tragen (Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG analog, siehe dazu TPF 2011 25 E. 3). Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 2'000.-- festzusetzen (Art. 5 und 8 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]), unter Anrechnung des von ihm geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt, unter Anrechnung des von ihm geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

Bellinzona, 13. April 2017

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zustellung an

- A., Fürsprecher
- Eidgenössische Spielbankenkommission

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.