

SST.2023.244
(ST.2023.13; STA.2021.1525)

Beschluss vom 27. November 2023

Besetzung Oberrichter Six, Präsident
 Oberrichterin Vasvary
 Oberrichter Cotti
 Gerichtsschreiber Fehlmann

Anklägerin **Staatsanwaltschaft Brugg-Zurzach,**
 Wildschachenstrasse 14, 5200 Brugg AG

Beschuldigter **A. _____,**
 geboren am tt.mm.1992, von Eritrea,
 mit unbekanntem Aufenthalt
 amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin B. _____,
 [...]

Gegenstand Raub, versuchte Erpressung, mehrfache Drohung usw.

Das Obergericht entnimmt den Akten und zieht in Erwägung:

1.

Die amtliche Verteidigerin hat mit Eingabe vom 27. Oktober 2023 aus «Diligenzgründen» die Berufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts Zuzach vom 5. Juli 2023 erklärt. Die amtliche Verteidigerin hat ausgeführt, dass es nach Zustellung des Dispositivs nicht möglich gewesen sei, mit dem Beschuldigten Kontakt (Post, E-Mail, Telefon) aufzunehmen.

2.

2.1.

Dem Obergericht ist nicht bekannt, wo sich der Beschuldigte zurzeit aufhält. Eine Nachfrage bei der Einwohnerkontrolle hat ergeben, dass er nicht mehr an der bisherigen Adresse wohnhaft und sein Aufenthalt unbekannt sei. Es liegt mithin keine Adresse vor, an welche eine Vorladung zugestellt werden könnte. Die amtliche Verteidigerin konnte ebenfalls trotz umfangreicher Bemühungen keinen Kontakt mehr mit dem Beschuldigten herstellen. Deshalb war es der amtlichen Verteidigerin auch nicht möglich, das begründete erstinstanzliche Urteil mit dem Beschuldigten zu besprechen. Die amtliche Verteidigerin hat somit die Berufung nach Vorliegen des begründeten Urteils ohne Rücksprache mit dem Beschuldigten oder – wie sie selbst ausführt – aus «Diligenzgründen» erklärt.

2.2.

Verweigert der berufungsführende Beschuldigte die Bekanntgabe seines Aufenthaltsortes, sodass ihm die Vorladung nicht zugestellt werden kann, greift die Rückzugsfiktion nach Art. 407 Abs. 1 lit. c StPO (BGE 148 IV 362). Dabei ist ohne Belang, ob die amtliche Verteidigung Kontakt mit dem Beschuldigten hatte. Unerheblich ist auch, ob er tatsächlich den Willen hatte, am Berufungsverfahren teilzunehmen. Denn es liegt in der Natur der Rückzugsfiktion, dass sie ohne weiteres greift, wenn die Voraussetzungen dafür erfüllt sind. Es reicht nicht aus, wenn der Beschuldigte der amtlichen Verteidigung nach Kenntnis des erstinstanzlichen Urteils – oder gar bloss nach mündlicher Eröffnung sowie Begründung – mitteilt, dass er damit nicht einverstanden ist. Vielmehr muss der Wille, dass eine Überprüfung durch das Obergericht erfolgt, während des Rechtsmittelverfahrens fortlaufend gegeben sein. Durch den Umstand, dass keine Vorladung erfolgen kann, wird fingiert, dass kein Interesse vorhanden ist und dass die Berufung als zurückgezogen gilt (BGE 148 IV 362 E. 1.9.2). Der Beschuldigte kann nicht die Durchführung eines Berufungsverfahrens verlangen und gleichzeitig die Mitwirkung daran verweigern, indem er sogar für seine amtliche Verteidigerin unerreichbar bleibt. Dieses Verhalten lässt auf einen konkludenten Verzicht auf eine Beurteilung durch das Obergericht schliessen, so dass die Berufung als zurückgezogen gilt. Ein solches Verhalten verdient keinen Rechtsschutz (BGE 149 IV 259).

Steht aus den dargelegten Gründen fest, dass der Beschuldigte nicht vorgeladen werden kann und eine Vertretung durch die bisherige amtliche Verteidigerin im mündlichen Berufungsverfahren (vgl. Verfügung vom 30. Oktober 2023 betreffend Anordnung des mündlichen Verfahrens; es sind weder ausschliesslich Rechtsfragen zu entscheiden noch liegt ein Urteil eines Einzelgerichts vor, vgl. Art. 406 Abs. 1 sowie Abs. 2 StPO) mangels eines bis und mit dem Rechtsmittelverfahren bestehenden Willens des Beschuldigten auf Überprüfung durch das Obergericht nicht möglich ist, ist das Berufungsverfahren zufolge Rückzugs abzuschreiben.

2.3.

Es gehört nicht zu den Sorgfaltspflichten einer amtlichen Verteidigerin, die Berufung in Ermangelung eines aktuellen und direkten Kontakts und somit insbesondere ohne einer nach Vorliegen des begründeten Urteils der Vorinstanz ergangenen Instruktion bzw. Willensäusserung des Beschuldigten aufgrund eines bloss hypothetischen Willens zu erklären oder später mündlich oder schriftlich zu begründen (ständige Praxis des Obergerichts, statt vieler: als Leitentscheid publizierter Beschluss des Obergerichts SST.2022.29 vom 16. März 2022).

Nachdem nach Zustellung des begründeten Urteils der Vorinstanz keine aktuelle Instruktion bzw. Willensäusserung des Beschuldigten hinsichtlich der Berufungserklärung vorgelegen hatte – frühere Willensäusserungen hinsichtlich der Einlegung von Rechtsmitteln bleiben genauso wie eine verfrühte Berufungserklärung unbeachtlich – und die amtliche Verteidigerin mangels jeglicher Kontaktmöglichkeiten auch keine nachträgliche Genehmigung nachreichen kann, kann nicht von einer gültigen Vertretung ausgegangen werden.

3.

Nach dem Gesagten liegt der Grund für den fingierten Rückzug beim Beschuldigten, nicht jedoch derjenige für das Nichteintreten. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens trägt die Partei, die das Rechtsmittel zurückzieht (Art. 428 Abs. 1 StPO). Unnötige Kosten hat zu bezahlen, wer sie verursacht (vgl. Art. 417 StPO). Da es nicht zu den Sorgfaltspflichten einer amtlichen Verteidigerin gehört, die Berufung in Ermangelung eines aktuellen Kontakts und somit insbesondere ohne einer nach Vorliegen des begründeten Urteils ergangenen Instruktion bzw. Willensäusserung des Beschuldigten aufgrund eines bloss hypothetischen Willens zu erklären oder später mündlich oder schriftlich zu begründen, können die Kosten der amtlichen Verteidigerin auferlegt werden (vgl. als Leitentscheid publizierter Beschluss des Obergerichts SST.2022.29 vom 16. März 2022; Urteil des Bundesgerichts 6B_508/2011 vom 12. September 2011; Urteil des Bundesgerichts 6B_1087/2018 vom 14. März 2019 E. 2; GRIESSER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 3. Aufl. Zürich 2020, N. 4 zu Art. 417 StPO mit Hinweisen). Davon ist vorliegend

aufgrund besonderer Umstände ausnahmsweise abzusehen, da die amtliche Verteidigerin im mutmasslich besten Interesse des Beschuldigten handeln wollte und nicht ein Extremfall anwaltlichen Fehlverhaltens vorliegt. Es rechtfertigt sich nach dem Gesagten, die Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist der Antrag der amtlichen Verteidigerin, sie sei aus dem Amt zu entlassen und es sei ein neuer amtlicher Verteidiger zu bestellen, gegenstandslos geworden. Allfällige Aufwendungen der amtlichen Verteidigerin im Zusammenhang mit dem Berufungsverfahren sind nicht notwendig gewesen bzw. hätten ohne weiteres vermieden werden können und sind entsprechend nicht zu entschädigen.

Das Obergericht beschliesst:

1.

Das Berufungsverfahren wird als durch Rückzug der Berufung erledigt abgeschrieben, soweit auf die Berufung einzutreten ist.

2.

Die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens werden auf die Staatskasse genommen.

3.

Der amtlichen Verteidigerin wird für das obergerichtliche Verfahren keine Entschädigung ausgerichtet.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend.

Aarau, 27. November 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Strafgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Six

Fehlmann