

**Bundesstrafgericht**  
**Tribunal pénal fédéral**  
**Tribunale penale federale**  
**Tribunal penal federal**



\_\_\_\_\_  
Geschäftsnummer: BK.2006.1

## **Entscheid vom 15. März 2006**

### **Beschwerdekammer**

\_\_\_\_\_  
Besetzung

Bundesstrafrichter Emanuel Hochstrasser, Vorsitz,  
Andreas J. Keller und Tito Ponti,  
Gerichtsschreiberin Priska Kummli

\_\_\_\_\_  
Parteien

**A.**, Rechtsanwalt,

Beschwerdeführer

**gegen**

**EIDGENÖSSISCHE ZOLLVERWALTUNG, OBER-  
ZOLLDIREKTION,**

Beschwerdegegnerin

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

Beschwerde gegen Entschädigungsentscheid  
(Art. 33 Abs. 3 VStrR)

**Sachverhalt:**

- A.** Die Zollkreisdirektion Schaffhausen, Sektion Untersuchung Zürich (nachfolgend "Zollkreisdirektion"), führt seit August 2000 ein Verwaltungs- und ein Verwaltungsstrafverfahren gegen B.

Am 9. Oktober 2001 lehnte sie ein Gesuch von B. ab, es sei ihm Rechtsanwalt Dr. C. als amtlicher Verteidiger beizuordnen (vgl. BK act. 1.5; BK act. 1.15). Dagegen erhob B. Beschwerde bei der Eidgenössischen Zollverwaltung, Oberzolldirektion (nachfolgend "Oberzolldirektion").

- B.** Mit Schreiben vom 5. April 2002 beantragte Rechtsanwalt A. namens und im Auftrag von B. der Zollkreisdirektion, dem Beschuldigten B. sei *im Verfahren betreffend Nachforderung* von Einfuhrabgaben ein vom Bund zu bezahlender Rechtsbeistand zu bestellen und er sei mit dieser Aufgabe zu betrauen. Gleichzeitig ersuchte Rechtsanwalt A. um Erstreckung der mit Schreiben der Zollkreisdirektion vom 6. Februar 2002 dem Beschuldigten B. (vgl. BK act. 1.2) angesetzten Frist zur Stellungnahme zur geplanten Nachbezugsverfügung (Art. 30 Abs. 1 VwVG) und um Einsicht in die Akten betreffend Einfuhrabgaben (BK act. 1.3).

- C.** Mit Entscheid vom 11. Juni 2002 hiess die Oberzolldirektion die Beschwerde von B. gegen die Verfügung der Zollkreisdirektion vom 9. Oktober 2001 (vgl. E. A) gut und ordnete ihm, unter Hinweis auf das Schreiben vom 5. April 2002 (vgl. E. B), Rechtsanwalt A. als amtlichen Verteidiger im Verwaltungs- und Verwaltungsstrafverfahren bei (BK act. 1.5).

- D.** Rechtsanwalt A. ersuchte unmittelbar nach seiner Einsetzung als amtlicher Verteidiger die Oberzolldirektion mit Schreiben vom 14. Juni 2002, auf ihren Entscheid vom 11. Juni 2002 zurückzukommen; sein Gesuch um Einsetzung als amtlicher Vertreter ergänze das von B. im September 2001 gestellte, ersetze dieses aber nicht. Er stellte Antrag, der von B. damals gewünschte Rechtsanwalt Dr. C. sei als amtlicher Verteidiger im Verwaltungsstrafverfahren, er selbst als amtlicher Vertreter im Nachforderungsverfahren der Zollabgaben und Mehrwertsteuern zu bestellen (BK act. 1.6).

Rechtsanwalt A. liess der Zollkreisdirektion am 24. Juni 2002 eine Kopie dieses Schreibens zukommen (act. 1.7) und führte dazu Folgendes aus: Es stelle sich die Frage, ob Rechtsanwalt Dr. C. als amtlicher Verteidiger ein-

gesetzt werde und ob dieser ihn, Rechtsanwalt A., alsdann mit der amtlichen Verteidigung betrauen dürfe oder müsse. Solange dies nicht beantwortet sei, sei es nicht verantwortbar, weitere Kosten entstehen zu lassen. Allenfalls müsste er sich vorhalten lassen, die Akteneinsicht hätte im Rahmen der amtlichen Verteidigung erfolgen müssen und die verursachten Kosten seien daher unnötig. Ein solches Kostenrisiko sei weder ihm noch seinem Klienten B. zumutbar. Rechtsanwalt A. ersuchte daher um Aussetzung des Veranlagungsverfahrens und der Akteneinsicht „bis zum Entscheid über diese Verfahrensfragen“ (BK act. 1.7).

Die Zollkreisdirektion teilte Rechtsanwalt A. darauf am 4. Juli 2002 mit, er sei mit dem Entscheid der Oberzolldirektion als amtlicher Verteidiger dem Beschuldigten B. beigeordnet worden; es sei aus diesem Grund nicht ersichtlich, weshalb er bis zum erneuten Entscheid der Oberzolldirektion die Akteneinsicht beziehungsweise Stellungnahme zum Anhörbrief aussetze, da mit dem Entscheid vom 11. Juni 2001 feststehe, dass er als amtlicher Verteidiger tätig sein könne; die Akteneinsicht sei gewährt und könne im bereits eingespielten Rahmen erfolgen. Für die Stellungnahme nach Art. 30 VwVG gewährte sie „zum letzten Mal“ eine Fristverlängerung bis 12. August 2002 (BK act. 1.8).

- E.** Die Oberzolldirektion beschied Rechtsanwalt A. am 5. Juli 2002, sie werde nicht auf ihren Entscheid zurückkommen (BK act. 1.9) und leitete in der Folge auf Antrag von Rechtsanwalt A. (BK act. 1.11) dessen Schreiben vom 14. Juni 2002 als Beschwerde an das Bundesgericht weiter.

Die Anklagekammer des Bundesgerichts hob den Entscheid der Oberzolldirektion vom 11. Juni 2002 mit Urteil vom 23. August 2002 auf und wies die Sache an die Vorinstanz zurück (BK act. 1.15). Es wurde ausgeführt, im Verwaltungsstrafverfahren sei es nicht möglich, einen Rechtsanwalt gegen seinen Willen als amtlichen Verteidiger einzusetzen; es sei daher ein amtliche Verteidiger zu bestellen, der bereit sei, das Mandat für beide Verfahren zu übernehmen.

- F.** Mit Schreiben vom 5. Oktober 2005 reichte Rechtsanwalt A. der Zollkreisdirektion eine Honorarnote ein für seine Bemühungen im Zusammenhang mit dem Verwaltungsstrafverfahren in der Zeit vom 3. April 2002 bis 29. August 2002 (BK act. 1.16). Die Oberzolldirektion wies dieses Entschädigungsgesuch mit Verfügung vom 7. Dezember 2005 ab; da die Einsetzungsverfügung durch das Bundesgericht aufgehoben worden sei, fehle es an einer Grundlage für die Zusprechung einer Entschädigung (BK act. 1.1).

Dagegen führt Rechtsanwalt A. mit Eingabe vom 6. Januar 2006 Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts. Er beantragt, die Verfügung der Oberzolldirektion sei aufzuheben und es sei ihm eine Entschädigung von Fr. 12'280 zuzusprechen, unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Oberzolldirektion.

Die Oberzolldirektion beantragt mit Beschwerdeantwort vom 20. Januar 2006, die Beschwerde sei unter Kostenfolge abzuweisen.

Beide Parteien halten in ihren weiteren Rechtsschriften vom 13. beziehungsweise 22. Februar 2006 an den gestellten Anträgen fest.

#### **Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:**

1. Die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts entscheidet über die ihr nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht zugewiesenen Beschwerden (Art. 25 Abs. 1 VStrR; Art. 28 Abs. 1 lit. d SGG).
- 1.1 Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers wird unter Vorbehalt der Beschwerde an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Art. 25 Abs. 1 VStrR) durch die beteiligte Verwaltung festgesetzt (Art. 33 Abs. 3 VStrR). Vorliegend ist streitig, ob der Beschwerdeführer überhaupt als amtlich eingesetzter Verteidiger tätig war und ihm daher ein Entschädigungsanspruch zusteht. Vor der Zusprechung einer Entschädigung ist stets zu prüfen, ob als amtlicher Verteidiger gehandelt wurde; erst wenn diese Frage bejaht werden kann, ist über die Höhe der Entschädigung zu entscheiden. Die zweite Frage impliziert somit immer die Bejahung der ersten. Demnach ist auch eine Streitigkeit über die Grundsatzfrage, ob überhaupt ein amtliches Mandat vorliege, nach Art. 33 Abs. 3 VStrR zu entscheiden.
- 1.2 Für die Beschwerde gegen den Entscheid über die Entschädigung des amtlichen Verteidigers gilt eine Frist von dreissig Tagen (Entscheid Beschwerdekammer vom 18. November 2005 BK.2005.17 E. 1.2). Diese wurde mit Eingabe vom 6. Januar 2006 gewahrt.
2. Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe bis zur Aufhebung des Entscheids durch die Anklagekammer als provisorisch eingesetzter amtlicher Verteidiger die Interessen von B. im Verwaltungsstrafverfahren wahrgenommen. Dem hält die Beschwerdegegnerin entgegen, es fehle an der

Grundlage für die Zusprechung einer Entschädigung, da er nie rechtskräftig als amtlicher Verteidiger für den Beschuldigten B. im Verwaltungsstrafverfahren eingesetzt gewesen sei und das Gesetz eine provisorische amtliche Verteidigung nicht kenne. Weiter führt sie an, bei den vom Beschwerdeführer in Rechnung gestellten Aufwendungen handle es sich insbesondere um Besprechungen mit seinem Mandanten, Korrespondenzen mit der Zollkreisdirektion und Einsichtnahmen in amtliche Akten; an Einvernahmen und anderen Untersuchungshandlungen habe der Beschwerdeführer nie teilgenommen. Dieser sei demnach nicht als amtlicher Verteidiger im Verwaltungsstrafverfahren tätig gewesen (BK act. 3). In der Beschwerdeduplik ergänzte die Beschwerdegegnerin, für die Überprüfung der Abgabeberechnung im Schlussprotokoll, die sowohl für die Leistungspflicht als auch für das Strafmass entscheidend sei, sei ausschliesslich der neu eingesetzte amtliche Verteidiger zu entschädigen, dieser allerdings nur für die Zeit ab seiner Ernennung (BK act. 9).

- 2.1** Die Beschwerdegegnerin bestellte dem Beschuldigten B. mit Beschwerdeentscheid vom 11. Juni 2002 den Beschwerdeführer als amtlichen Verteidiger für das Verwaltungs- und Verwaltungsstrafverfahren. Sie erwog, der Beschuldigte wäre zum jetzigen Zeitpunkt bestimmt in der Lage, die bevorstehenden Einvernahmen, in welchen einzelne Dossiers durchzusehen sowie Zoll- und Mehrwertsteuerberechnungen zu überprüfen seien, alleine zu bewältigen. Im Hinblick auf das weitere Verfahren sei dem Gesuch um amtliche Verteidigung aber schon im jetzigen Verfahrensstadium zu entsprechen; insbesondere sei absehbar, dass die Verwaltung den Beschuldigten in Anbetracht der Schwere der ihm vorgeworfenen Widerhandlungen dem zuständigen Gericht zur Beurteilung überweisen und im Fall einer Verurteilung eine Gefängnisstrafe zur Diskussion stehen werde (BK act. 1.5). Die Beschwerdegegnerin lehnte das Ersuchen des Beschwerdeführers, auf den Entscheid zurückzukommen und ihn einzig im Verwaltungsverfahren als amtlichen Vertreter einzusetzen, ab. Zur Begründung führte sie an, das Verwaltungsverfahren und das Verwaltungsstrafverfahren stünden in engem Zusammenhang und seien voneinander abhängig, so dass diese aus verfahrensökonomischen und auch aus rechtlichen Gründen nicht separat behandelt werden könnten; die im Verwaltungsverfahren festgelegten Abgaben seien auch massgebend für den Ausgang des Verwaltungsstrafverfahrens und eine Aufteilung der anwaltlichen Tätigkeit sei aus Erfahrung nicht möglich; das amtliche Mandat beinhalte sowohl das Verwaltungs- wie auch das Verwaltungsstrafverfahren (BK act. 1.9).

Das amtliche Mandat des Beschwerdeführers umfasste somit ausdrücklich beide Verfahren. Ob seine Aufwendungen zur Hauptsache im Verwal-

tungsverfahren erfolgten, kann demnach für die Entschädigungsfrage nicht von Bedeutung sein.

## 2.2

**2.2.1** Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gehört es grundsätzlich zu den Berufs- und Standespflichten eines Rechtsanwalts, bei Bedarf Mandate mit unentgeltlicher Rechtspflege zu übernehmen und mit gleicher Sorgfalt wie andere Aufträge zu besorgen (Urteil Bundesgericht vom 20. Dezember 2001 2P.248/2001 E. 2b und 2c, publiziert in: Pr 2002 Nr. 50 und SJZ 98 [2002] Nr. 7). Demnach besteht ein Mandatszwang, von welchem nur unter bestimmten Umständen abzusehen ist (vgl. zitiertes Urteil des Bundesgerichts E. 2c; RUCKSTUHL, in: Niggli/Weissenberger [Hrsg.], Strafverteidigung, Basel 2002, Rz 3.53).

Die Bestellung eines amtlichen Verteidigers ist ein prozessleitender Entscheid in Form einer Verfügung (HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel 2005, § 45 Rz 18); prozessleitende Entscheide gehören dem Verwaltungsrecht an (HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, a.a.O., § 83 Rz 1). Verfügungen sind grundsätzlich ab ihrer Eröffnung rechtswirksam; der Eintritt der Rechtswirksamkeit wird unter anderem aufgeschoben durch ausdrückliche Anordnung der Behörde im Verfügungsdispositiv oder durch Einlegung eines Rechtsmittels mit aufschiebender Wirkung. Hat das zulässige Rechtsmittel keine aufschiebende Wirkung oder wird diese entzogen, so ist die Verfügung schon vor Eintritt der formellen Rechtskraft vollstreckbar (vgl. TSCHANNEN/ZIMMERLI/KIENER, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2000, S. 199 f.).

Gegen den Entscheid der Beschwerdegegnerin, mit welchem der Beschwerdeführer als amtlicher Verteidiger eingesetzt wurde, stand zum damaligen Zeitpunkt noch die Beschwerde an die Anklagekammer des Bundesgerichts im Sinne von Art. 27 Abs. 3 VStrR a. F. offen; wie auch unter dem geltenden Recht kam dieser Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zu (Art. 28 Abs. 5 VStrR a. F.). Die Einsetzungsverfügung war daher ab ihrer Eröffnung für den Beschwerdeführer verbindlich. Vorliegend bestellte die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer gegen dessen ausdrücklichen Willen als amtlichen Verteidiger, was gemäss Urteil des Bundesgerichts vom 23. August 2002 "jedenfalls im Verwaltungsstrafverfahren nicht möglich" ist. Das fehlende Einverständnis des Beschwerdeführers und der inhaltliche Mangel standen aber der Verbindlichkeit der Anordnung, als amtlicher Verteidiger tätig zu werden, nicht entgegen: Einerseits ist eine Verfügung per definitionem einseitig – selbst wenn sie mitwirkungsbedürftig ist – und sie wird auch ohne Zustimmung des Betroffenen rechtswirksam

(TSCHANNEN/ZIMMERLI/KIENER, a.a.O., S. 164; HÄFELIN/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz 858), andererseits kann auch eine materiellrechtlich falsche Verfügung Pflichten begründen, denn inhaltliche Fehler habe in der Regel nur die Anfechtbarkeit der Verfügung zur Folge (BGE 104 Ia 172, 177 E. 2c).

Aus diesen Gründen folgt, dass der Beschwerdeführer trotz Beschwerde an die Anklagekammer und während Hängigkeit derselben aufgrund des Entscheids vom 11. Juni 2002 verpflichtet war, als amtlicher Verteidiger die Interessen des Beschuldigten B. wahrzunehmen und ihm oblag in dieser Funktion die Vornahme aller gebotenen Prozesshandlungen im Hinblick auf eine genügende Verteidigung. Die Beschwerdegegnerin stellte in ihrem Entscheid fest, dass die Voraussetzungen einer notwendigen Verteidigung für den Beschuldigten B. gegeben seien. Die Umstände, welche die notwendige Verteidigung begründeten, fielen nicht einfach dadurch weg, dass gegen die Ernennung Beschwerde geführt wurde: Sie hatten auch Bestand während der Hängigkeit des Gesuchs um Entbindung vom amtlichen Mandat beziehungsweise um Aufhebung des Beschwerdeentscheids; die Verteidigung musste daher auch in diesem Zeitraum gewährleistet sein. Grundsätzlich wäre es denkbar, das Verfahren auszusetzen, wenn die Person des amtlichen Verteidigers strittig ist; solches ist jedoch nicht immer möglich (vgl. bspw. Haftverfahren). In jedem Fall aber dürfen dem Beschuldigten durch die Anfechtung keine Nachteile erwachsen.

Angesichts der Verpflichtung des Beschwerdeführers, tätig zu werden, wäre es stossend, ihn ein Kostenrisiko dafür tragen zu lassen, zumal ihm als eingesetztem amtlichem Verteidiger untersagt war, einen Kostenvorschuss vom Beschuldigten B. zu verlangen. Die Aufhebung der Einsetzungsverfügung kann daher ihm gegenüber nur Wirkung ex nunc entfalten. Entsprechend ist er für seine Aufwendungen im Zusammenhang mit dem Verwaltungs- und Verwaltungsstrafverfahren als amtlicher Verteidiger zu entschädigen, soweit sie notwendig und unaufschiebbar waren.

Die mittels Akteneinsichtnahme gewonnenen Kenntnisse dienen als Grundlage für die Stellungnahme nach Art. 30 Abs. 1 VwVG, mit welcher der Beschuldigte sein rechtliches Gehör wahren kann. Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführte, sind die in der Nachbezugsverfügung festgelegten Abgaben auch massgebend für den Ausgang des Verwaltungsstrafverfahrens. Damit hatte aber die vom Beschwerdeführer getätigte Akteneinsicht direkten Bezug zum Strafverfahren und war auch im Hinblick auf dieses Verfahren geboten. Nur so konnten nämlich die Grundlagen für die Stellungnahme erarbeitet werden.

Die Zollkreisdirektion lehnte eine Aussetzung des Verfahrens ab, forderte die Weiterführung der Akteneinsichtnahme und setzte eine weitere Frist zur Stellungnahme im Sinne von Art. 30 Abs. 1 VwVG. Angesichts dieser Umstände war die Akteneinsichtnahme dringend geboten, um den Anspruch des Beschuldigten B. auf rechtliches Gehör hinreichend wahren zu können.

Die Beschwerde ist daher gutzuheissen und der angefochtene Entscheid ist aufzuheben.

- 2.3** Die Beschwerdegegnerin hat sich noch nicht zur Höhe der geltend gemachten Entschädigung geäussert und demnach das ihr zustehende Ermessen noch nicht ausgeübt. Die Sache ist daher zur Festsetzung der Entschädigung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

### **3.**

- 3.1** Gemäss Art. 25 Abs. 4 VStrR bestimmt sich die Kostenpflicht im Beschwerdeverfahren vor der Beschwerdekammer nach Art. 245 BStP und Art. 156 OG. Danach werden die Gerichtskosten in der Regel der vor Bundesstrafgericht unterliegenden Partei auferlegt (Art. 156 Abs. 1 OG). Der Eidgenossenschaft können keine Kosten auferlegt werden (Art. 156 Abs. 2 OG). Vorliegend sind demnach keine Gerichtsgebühren zu erheben.

- 3.2** Die unterliegende Partei wird in der Regel verpflichtet, der obsiegenden alle durch den Rechtsstreit verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen (Art. 159 Abs. 2 OG i.V.m. Art. 245 BStP i.V.m. Art. 25 Abs. 4 VStrR). Vorliegend ist indessen zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer in eigenem Namen und damit letztlich in eigener Sache prozessiert hat, weshalb grundsätzlich kein Anspruch auf Entschädigung von Anwaltskosten im Sinne des Reglements über die Entschädigung in Verfahren vor dem Bundesstrafgericht (SR 173.711.31) besteht (vgl. Entscheid Bundesstrafgericht BK.2005.14 vom 30. November 2005 E. 4; siehe auch BGE 129 V 113, 116 E. 4.1). Immerhin kann das Gericht, wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen, ausnahmsweise eine angemessene Entschädigung für durch den Prozess verursachte Umtriebe zusprechen (Art. 1 Abs. 2 des Reglements). Die vom Bundesgericht zur analogen Bestimmung in Art. 2 Abs. 2 des Tarifs vom 9. November 1978 über die Entschädigungen an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Bundesgericht (SR 173.119.1) entwickelte Rechtsprechung knüpft eine derartige Entschädigung indes an strenge Voraussetzungen (im Einzelnen BGE 129 V 113, 116 E. 4.1; 110 V 132, 134 f. E. 4d). Diese sind vorliegend nicht erfüllt. Weder handelt es sich hier um eine komplexe Sache noch liegt ein hoher Arbeitsaufwand vor. Dementsprechend ist keine Parteientschädigung zuzusprechen.

**Demnach erkennt die Beschwerdekammer:**

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, die Verfügung der Oberzolldirektion vom 7. Dezember 2005 wird aufgehoben und die Sache wird zur Festsetzung der Entschädigung für die amtliche Verteidigung an die Oberzolldirektion zurückgewiesen.
2. Es wird keine Gerichtsgebühr erhoben.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Bellinzona, 20. März 2006

Im Namen der Beschwerdekammer  
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

**Zustellung an**

- A., Rechtsanwalt
- Eidgenössische Zollverwaltung, Oberzolldirektion

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.