

## Landgericht München II

Az.: 4 Qs 9/16

1 Cs 49 Js 23257/15 AG Starnberg



In dem Strafverfahren gegen

**Jessen Dirk** (geb. Jessen),  
geboren am 25.01.1969 in Niebüll, ledig, Staatsangehörigkeit: deutsch, wohnhaft: Melchi-  
or-Fanger-Straße 5, 82205 Gilching

wegen Erschleichens von Leistungen

hier: Beschwerde des Angeklagten Jessen Dirk und des Antragstellers Jörg Bergstedt

erlässt das Landgericht München II - 4. Strafkammer - durch die unterzeichnenden Richter am  
31.05.2016 folgenden

### Beschluss

1. Auf die Beschwerde des Angeklagten und des Antragsstellers Bergstedt wird der Beschluss des Amtsgerichts Starnberg vom 25.04.2016 aufgehoben.
2. Jörg Bergstedt wird als Verteidiger des Angeklagten Dirk Jessen zugelassen.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die dem Angeklagten Dirk Jessen sowie dem Antragssteller Jörg Bergstedt insoweit entstandenen notwendigen Auslagen fallen der Staatskasse zur Last.

### Gründe:

Der angeklagte Antragssteller (künftig nur Angeklagter) sowie der Antragsteller Jörg Bergstedt haben gegen den Beschluss des Amtsgerichts Starnberg vom 25.04.2016, mit der dem Antragssteller die Genehmigung versagt wurde, als Wahlverteidiger des Angeklagten tätig zu werden, eingelegt. Die Beschwerde des Angeklagten ist am 28.04.2016, die Beschwerde des Antragstellers am 27.04.2016 bei Gericht eingegangen.

1. Die Beschwerde ist bezüglich beider Beschwerdeführer statthaft und zulässig, gemäß §§ 304 Abs. 1, 305 StPO. Der die Genehmigung versagende Beschluss geht nicht der Urteilsfällung voraus. Die Entscheidung über die Genehmigung bzw. Versagung nach § 138 Abs. 2 StPO steht in keinem inneren Zusammenhang mit dem zu erlassenden Urteil und dient auch nicht nur dessen Vorbereitung, sondern der Sicherung des justizförmigen Verfahrens und der sachgerechten Verteidigung des Angeklagten (vgl. LG Düsseldorf, NStZ 1999, 586,587)

a) Soweit der Antragsteller in eigenem Namen Beschwerde einlegt, ist diese dahingehend auszulegen, dass er nur die Ablehnung seiner Zulassung als Verteidiger angreift. Gründe, warum die Auswahl des Pflichtverteidigers den Antragsteller ansonsten in eigenen Rechten beeinträchtigen soll, bringt er nicht vor und sind auch sonst nicht ersichtlich. Deshalb ist anzunehmen, dass er das Rechtsmittel nur in dem Umfang in eigenem Namen einlegt, in dem er beschwert und beschwerdeberechtigt ist. Gegen die Versagung der Genehmigung gemäß § 138 Abs. 2 StPO kann die zum Verteidiger gewählte Person nach herrschender Meinung aus eigenem Recht Beschwerde einlegen (OLG Celle, Beschluss vom 13. August 2012 - 2 Ws 195/12; Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 138 Rn. 23; Wessing in BeckOK StPO, § 138 Rn. 19; a. A. OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 24. Januar 2014 - 3 Ws 56/14). Da ein Fall der Pflichtverteidigung gemäß § 140 StPO nicht vorliegt, handelt es sich um einen Fall der Genehmigungsversagung nach § 138 Abs. 2 S. 1 StPO.

b) Die Beschwerde des Angeklagten, ist ebenfalls zulässig (vgl. Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 138 Rn. 23).

2. Die Beschwerden sind begründet, da das Amtsgericht sein Ermessen fehlerhaft ausgeübt hat.

a) Über die Zulassung von Personen, die weder Rechtsanwälte noch Hochschullehrer mit Befähigung zum Richteramt sind, entscheidet gemäß § 138 Abs. 2 StPO das mit der Sache befasste Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen. Dabei hat es das Interesse des Beschuldigten an der Verteidigung durch eine Person seines Vertrauens und die Erfordernisse der Rechtspflege gegeneinander abzuwägen. Genießt die gewählte Person das Vertrauen des Beschuldigten, darf die Erteilung der Genehmigung nicht auf besondere Ausnahmefälle beschränkt werden. Die Genehmigung ist vielmehr zu erteilen, wenn die gewählte Person genügend sachkundig und vertrauenswürdig erscheint und sonst keine Bedenken gegen ihr Auftreten als Verteidiger bestehen (OLG Hamm, Beschluss vom 12. Januar 2006 - 2 Ws 9/06, OLG Koblenz, Beschluss vom 29. November 2007 - 1 Ws 605/07, OLG Stuttgart, Beschluss vom 9. Januar 2009 - 6 - 2 StE 8/07, BVerfG,

Kammerbeschluss vom 16. Februar 2006 - 2 BvR 951/04, Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 138 Rn. 13). Die Vertrauenswürdigkeit des Gewählten und seine persönliche Eignung orientieren sich mittelbar nach den für Rechtsanwälte geltenden berufsrechtlichen Vorschriften (OLG Celle, Beschluss vom 13. August 2012 - 2 Ws 195/12, Rn. 10). Das Beschwerdegericht darf die Entscheidung des Gerichts über die Erteilung oder Versagung der Genehmigung der Wahl zum Verteidiger nur auf Ermessensfehler prüfen (OLG Hamm, Beschluss vom 12. Januar 2006 - 2 Ws 9/06, OLG Koblenz, Beschluss vom 29. November 2007 - 1 Ws 605/07, Schmitt in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 57. Aufl., § 138 Rn. 28).

b) Im vorliegenden Fall ist von einem Ermessensfehlergebrauch dahingehend auszugehen, dass die schutzwürdigen Interessen des Angeklagten nicht hinreichend berücksichtigt wurden, indem nicht berücksichtigungsfähige Kriterien in die Abwägung zwischen dem Recht des Angeklagten auf einen Verteidiger seiner Wahl und die schutzwürdigen Interessen der Rechtspflege eingestellt wurden.

aa) Hinsichtlich einer etwaig fehlenden Sachkunde ist jedoch auszuführen, dass sich im angegriffenen Beschluss keine Ausführungen finden, so dass dieser nicht darauf gestützt ist. Insoweit läuft die Argumentation der Beschwerdeführer ins Leere.

bb) Der Angeklagte hat das Recht, sich einen Verteidiger in den Grenzen des § 138 StPO zu wählen, unabhängig von der Frage, ob er sich selbst ausreichend verteidigen kann. Darauf ist bei der Abwägung nicht abzustellen.

cc) Soweit der Beschluss auf die fehlende Eignung und Vertrauenswürdigkeit abstellt, sind hier Ermessensgrenzen nicht eingehalten. Konkrete Anhaltspunkte für den Verdacht, dass eine sachliche Verteidigung ( § 43a Abs. 3 BRAO) nicht erfolgen wird, sind nicht ausgeführt. Bislang sind im hiesigen Verfahren keine Verstöße gegen § 43a Abs. 3 BRAO vorgekommen. Die Beschwerde des Antragstellers zeigt vielmehr eine juristische Auseinandersetzung mit der ergangenen Entscheidung und entspricht dem Sachlichkeitsgebot.

Soweit die Versagung der Genehmigung darauf gestützt wird, dass sich die fehlende Vertrauenswürdigkeit aus den Ausführungen im Flugblatt (Bl. 24 d.A.) sowie den Ausführungen des Antragstellers im youtube-Video „Schwarzfahren zum Nulltarif - Ökologischer Wandel & das Grundrecht auf Mobilität - Jörg Bergstedt“ ergeben soll, kann dem nicht gefolgt werden. Allein die Tatsache, dass der Antragsteller eine bestimmte politische Ausrichtung hinsichtlich einer etwaigen Abschaffung des § 265a StGB vertritt und insoweit eine - sei es auch zweifelhafte - eindeutige Rechtsposition vertritt, reicht für eine etwaige Vertrauensunwürdigkeit nicht aus. Hierbei handelt

es sich lediglich um die Wahrnehmung demokratischer Rechte. Aus diesen Äußerungen im allgemeinen Bereich kann kein Rückschluss auf ein etwaiges zukünftiges Verteidigerverhalten im konkreten Verfahren gezogen werden.

Sollte der Antragssteller gegen das Sachlichkeitsgebot verstoßen, besteht die Möglichkeit der Rücknahme der Genehmigung (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 138 Rn. 17).

dd) Auf eine etwaige Tatbeteiligung durfte im Rahmen des Ermessens nicht abgestellt werden, da insoweit noch nicht einmal ein Ermittlungsverfahren gegen den Antragssteller läuft. Dies hat die Staatsanwaltschaft München II mit Nachricht vom 27.05.2016 mitgeteilt.

gg) Insgesamt wurden daher mehrere Abwägungskriterien in die Abwägung eingestellt, die so nicht hätten eingestellt werden dürfen, so dass ein Ermessensfehlgebrauch vorliegt.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf einer analogen Anwendung von § 467 StPO.

gez.

Dr. Coenen  
Richterin  
am Landgericht

Pfluger  
Richterin  
am Landgericht

Dr. Wankler  
Richterin  
am Landgericht



Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit  
der Urschrift

München, 01.06.2016

Paschkowski, JOSekr  
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle