

Strafprozessrecht im Master

Prof. Dr. iur. Marc Thommen

Vortrag / Exposé

- Frühzeitige Bekanntgabe
Pass/Fail resp. der Noten?

Nachtrag: Unschuldsvermutung / in dubio pro reo

Art. 10 – Unschuldsvermutung und Beweiswürdigung

¹ Jede Person gilt bis zu ihrer rechtskräftigen Verurteilung als unschuldig.

² Das Gericht würdigt die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung.

³ Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, so geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus.

Unschuldsvermutung
(in dubio pro reo als Beweislastregel)
Notwendiges Pendant zum
Untersuchungsgrundsatz (StPO 6)

In dubio pro reo (Beweiswürdigungsregel)
(Aus Unschuldsvermutung folgende
Anweisung zur Beweiswürdigung)

Der verdeckte Ermittler

Der Angeklagte hatte gegenüber der Polizei zunächst den gegen ihn erhobenen Mordvorwurf bestritten und sich auf sein Schweigerecht berufen. Nachdem sich der Tatverdacht nicht hatte erhärten lassen, wurde gegen ihn ein Verdeckter Ermittler eingesetzt. Dieser gewann im Laufe eines Jahres das Vertrauen des Angeklagten, der sich zu dieser Zeit in anderer Sache in Strafhaft befand. Während eines Hafturlaubs sprach ihn der verdeckte Ermittler gezielt auf den Tatvorwurf an und drängte ihn zu Angaben. Der Angeklagte räumte – teilweise beschönigend – seine Täterschaft ein und schilderte auf zahlreiche Nachfragen Einzelheiten der Tat.



Vorlesungsprogramm

Lektion	Datum	Inhalt
1	Di 23.02.	Einleitung
2	Di 01.03.	Der Anspruch auf Verteidigung
3	Di 08.03	Einschränkungen der Verteidigung
4	Di 15.03.	Freie Beweiswürdigung, Unschuldsvermutung, «in dubio pro reo», Recht auf Konfrontation
5	Di 22.03.	Verbot des Selbstbelastungszwanges, Abwesenheitsverfahren
6	Di 05.04.	Legalitäts- und Opportunitätsprinzip, Strafbefreiung gemäss StGB 52 ff.
7	Di 12.04.	Zwangsmassnahmen (Haft , Überwachung, verdeckte Ermittlung)
8	Di 19.04.	Durchsuchung von Aufzeichnungen, Siegelungsverfahren, Beschlagnahme
9	Di 26.04.	Abgekürztes Verfahren, Streitgespräch mit Dr. iur. Andreas Brunner
10	Di 03.05.	Strafbefehlsverfahren
11	Di 10.05.	Beweisverwertung
12	Di 17.05.	Vortrag von Konrad Jeker (Die Anklage)
13	Di 24.05.	Beschleunigungsgebot, Verhältnis von Voruntersuchungs- und Hauptverfahren
14	Di 31.05.	Strafverfahren auf Bundesebene

Referatsthemen 1-12

Nr.	Datum	Thema
1	Di 01.03.	Anwalt der ersten Stunde – Luxus oder Unerlässlichkeit?
2		Verteidigung nach Art. 130 f. StPO
3	Di 08.03.	Das Recht auf freien Verkehr mit der Verteidigung und seine Einschränkung
4		Kontaktaufnahme mit Zeugen durch den Verteidiger
5	Di 15.03.	Rechtsprechung des EGMR zum anonymen Belastungszeugen und der Grundsatz der freien Beweiswürdigung
6		Konfrontation von Mitbeschuldigten
7	Di 22.03.	Grundlage und Umfang des Verbots des Selbstbelastungszwanges Dominik Valsangiacomo
8		Das Gesuch um neue Beurteilung bei Abwesenheitsurteilen Eva Schlumpf
9	Di 05.04.	Das Opportunitätsprinzip im Vorverfahren
10		Einstellung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft
11	Di 12.04.	DNA-Analyse – Grenzen des zulässigen Einsatzes
12		Ersatzmassnahmen zur Haft

Referatsthemen 13-24

Nr.	Datum	Thema
13	Di 19.04.	Durchsuchung und Beschlagnahme von Daten
14		Selbstständiges Einziehungsverfahren nach 376 ff. StPO
15	Di 26.04.	Streitgespräch mit Dr. iur. Andreas Brunner
16		Abgekürztes Verfahren: Handel mit der Gerechtigkeit?
17	Di 03.05.	Position des Geschädigten im Strafbefehlsverfahren
18		Das Verfahren bei Einsprache gegen Strafbefehle
19	Di 10.05.	Fernwirkung von Beweisverwertungsverböten
20		Verwertung von Zufallsfunden (Durchsuchung, Überwachung)
21	Di 24.05.	Beschleunigungsgebot in BGer/EGMR Rechtsprechung
22		In dubio pro reo/duriore im Vorverfahren?
23	Di 31.05.	Dissenting Opinion in der höchstrichterlichen Rechtsprechung
24		Das Verfahren vor dem Bundesstrafgericht

Verbot des Selbstbelastungs- zwanges (nemo tenetur)

Historischer Hintergrund

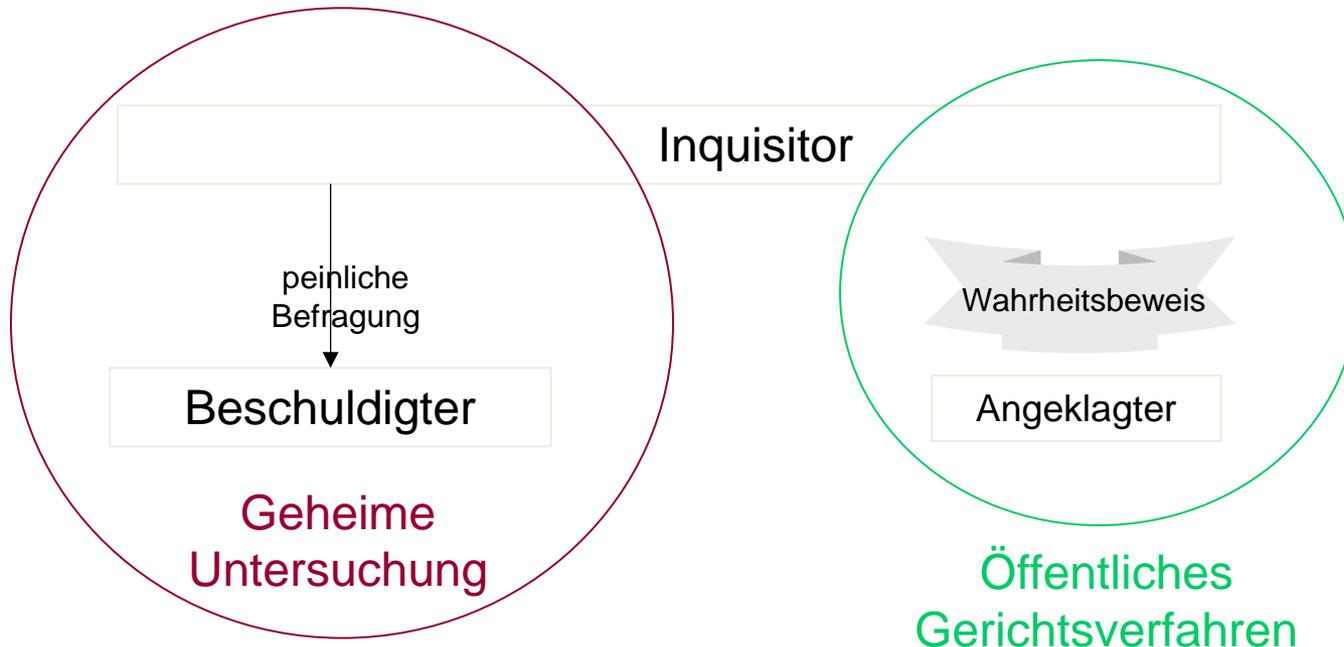
Aussagezwang

Offizialeid (Wahrheit zu sagen)

- Verweigerung des Eides -> zum Tode verurteilt (Ketzerei)
- Leistung eines Meineides -> Herausreissen der Zunge
- Geständnis -> zum Tode verurteilt

Dilemma

Inquisitionsprozess (ab 13. Jht.)



Inquisitionsprozess (ab 13 Jht.)

- Indizienbeweis genügte (noch) nicht, deshalb «confessio regina probationum».
- Confessio durch Folter



Abschaffung der Folter

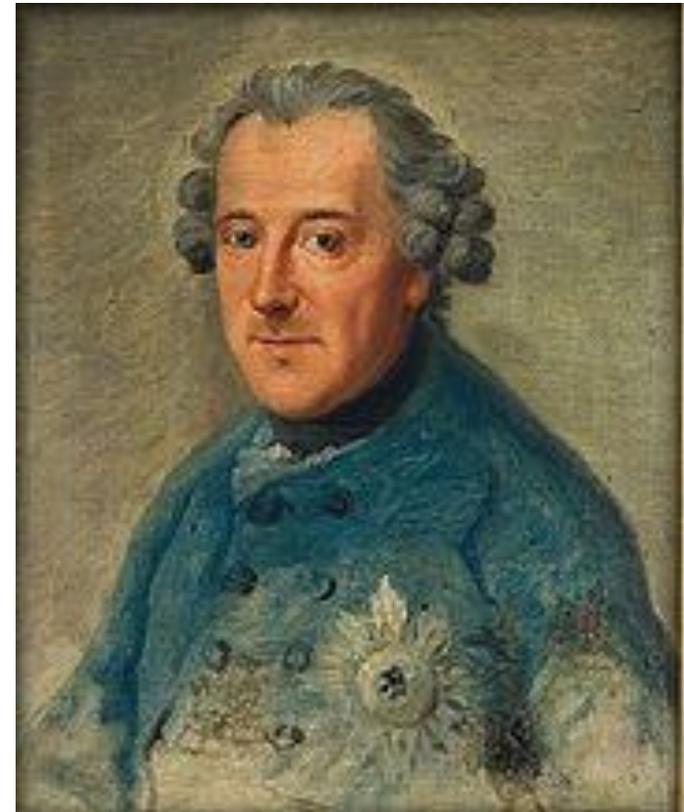
„Seine königliche Majestät haben
resolviert, bei den Inquisitionen die
Folter abzuschaffen...“

Friedrich II, 3. Juni 1740

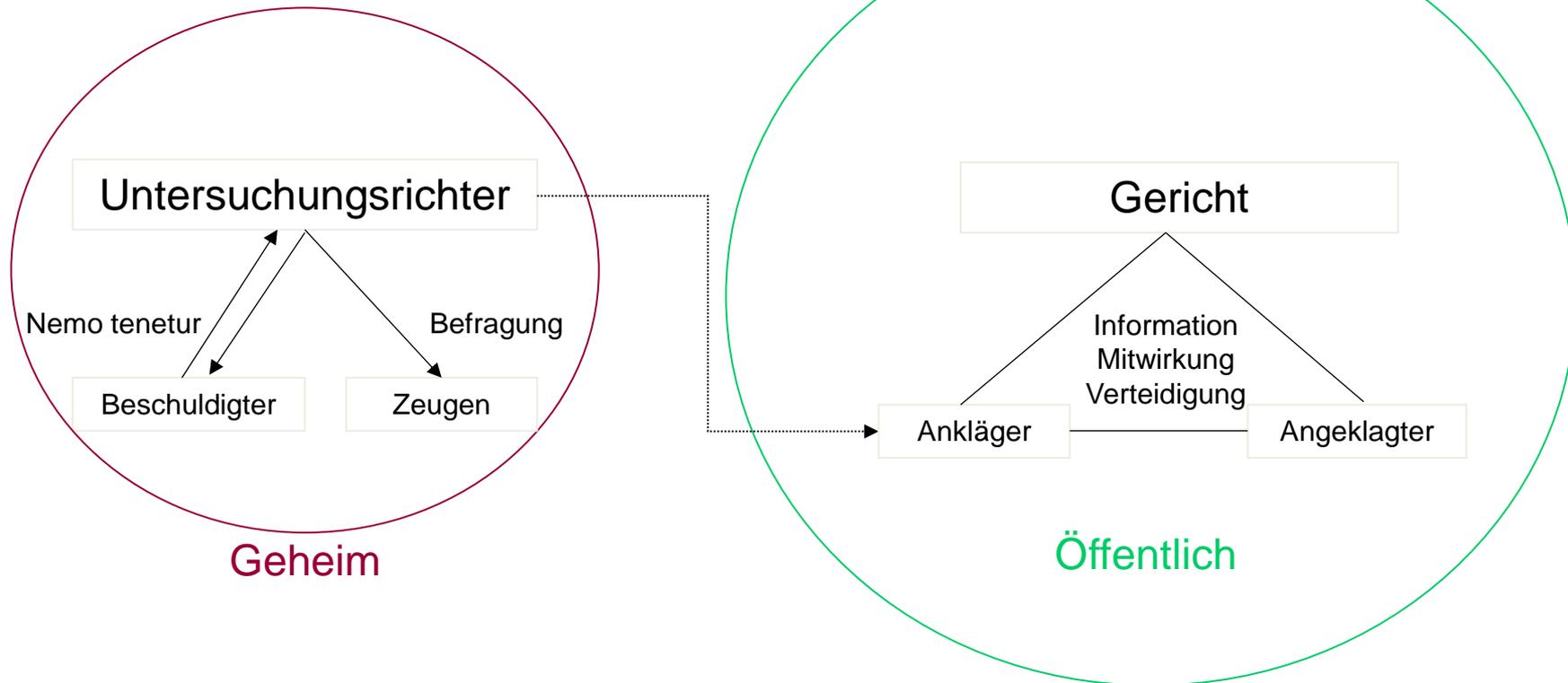


Abschaffung der Folter

- Aufklärung: Abschaffung der Folter aus humanitären Gründen + Unzuverlässigkeit
- Geständnis behielt aber zentrale Stellung.
- Zunächst noch subtilere Methoden:
 - Wasser und Brot
 - Lügen- und Verdachtsstrafen.
- Dann Einsicht: Geständniszwang muss weg.
Konsequenz:
 - Schweigerecht und nemo tenetur
 - Freie Beweiswürdigung



Reformierter Strafprozess (19. Jht.)



Historischer Hintergrund

Folter bis Ende 18. Jh.

- Sukzessive Abschaffung im 19. Jh.

Ungehorsams- und Lügenstrafen als Ersatz

- Abschaffung der physischen Zwangsmittel bis spätestens 1956

Psychischer Aussagezwang, durch Wertung des Schweigens zu Lasten des Beschuldigten

- Abschaffung durch BGer «Der in einem Strafverfahren Beschuldigte ist **nicht zu Aussagen verpflichtet** und darf deshalb nicht mit Sanktionen belegt werden, wenn er die Aussage verweigert.» (BGE 106 Ia 7)



Historischer Hintergrund

Verbot des Selbstbelastungszwanges

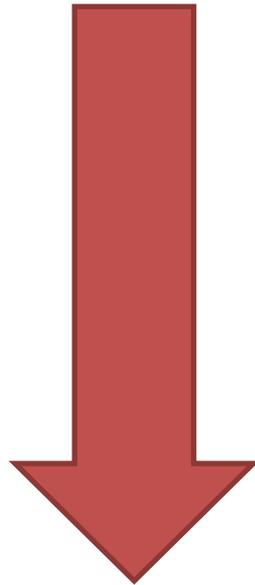
Durchbruch für das nemo-tenetur mit
Belehrungspflicht

- Art. 31 II BV/2000: «Jede Person, der die Freiheit entzogen wird, hat Anspruch darauf, unverzüglich [...] über **ihre Rechte unterrichtet** zu werden.»
- Inhalt erst mit Inkrafttreten der StPO 2011 definitiv geklärt.

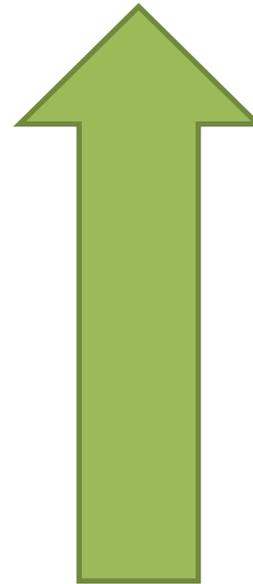


Zweistufige Entwicklung

Abbau und Abschaffen
des Aussage- und
Wahrheitszwanges



Anerkennen und Stärken
des Verbots des
Selbstbelastungszwanges



Begrifflichkeiten

«Verbot des Selbstbelastungszwanges»

«nemo tenetur»

«nemo tenetur se ipsum accusare»

«privilege against self-incrimination»

Inhalte von nemo tenetur...

- Aussageverweigerungsrecht
- Schweigen darf nicht zum Nachteil gewertet werden
- Mitwirkungsverweigerungsrecht
- Recht auf Belehrung
- Editionsverweigerungsrecht
- Keine Wahrheitspflicht
- Strafflose Selbstbegünstigung
- Beweisverwertungsverbote

Vortrag 7
«Grundlage und Umfang
des Verbots des
Selbstbelastungszwanges»
Dominik Valsangiacomo

Sinn und Zweck

- Die Verhinderung von Folter und anderen unmenschlichen Zwangsmitteln
- Schutz vor einer unzumutbaren Konfliktsituation (Selbsterhaltungstrieb)
- Willensfreiheit
- Beförderung der Wahrheit
- Schutz von Unschuldigen
- Schutz der Privatsphäre
- Unschuldsvermutung & Beweislastverteilung
- Ausgleich zwischen Staat & Individuum
- Schutz der Subjektstellung
- Recht auf ein faires Verfahren

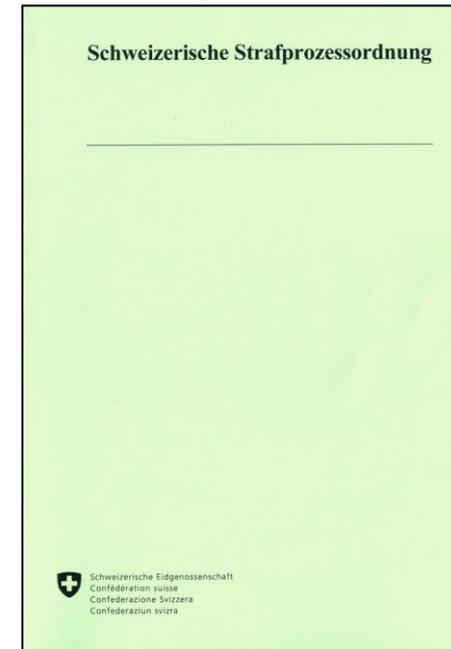


StPO

Art. 113 StPO

¹ Die beschuldigte Person muss sich nicht selbst belasten. Sie hat namentlich das Recht, die Aussage und ihre Mitwirkung im Strafverfahren zu verweigern. Sie muss sich aber den gesetzlich vorgesehenen Zwangsmassnahmen unterziehen.

² Verweigert die beschuldigte Person ihre Mitwirkung, so wird das Verfahren gleichwohl fortgeführt.



Verwaltungsverfahren

Art. 174 DBG

¹ Wer einer Pflicht, die ihm nach den Vorschriften dieses Gesetzes oder nach einer aufgrund dieses Gesetzes getroffenen Anordnung obliegt, trotz Mahnung vorsätzlich oder fahrlässig nicht nachkommt, insbesondere:

- a. die Steuererklärung oder die dazu verlangten Beilagen nicht einreicht,
- b. eine Bescheinigungs-, Auskunfts- oder Meldepflicht nicht erfüllt,**
- c. Pflichten verletzt, die ihm als Erben oder Dritten im Inventarverfahren obliegen, wird mit Busse bestraft.

**Bundesgesetz
über die direkte Bundessteuer
(DBG)**

Verwaltungsverfahren

Art. 183 DBG

1bis Beweismittel aus einem Nachsteuerverfahren dürfen in einem Strafverfahren wegen Steuerhinterziehung nur dann verwendet werden, wenn sie weder unter Androhung einer Veranlagung nach pflichtgemäßem Ermessen (Art. 130 Abs. 2) mit Umkehr der Beweislast nach Artikel 132 Absatz 3 noch unter Androhung einer Busse wegen Verletzung von Verfahrenspflichten beschafft wurden.

Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG)

Strassenverkehr

Durch zwei Beamte der mobilen Einsatzpolizei wurde festgestellt, dass am Personewagen des Beschuldigten die Fahrer- und die Beifahrerscheibe stark abgedunkelt waren. Als der Beschuldigte in der Folge angehalten wurde, senkte er die zuvor hochgefahrene Fahrer- und Beifahrerscheibe. Anlässlich der Kontrolle verhielt sich der Beschuldigte äusserst unkooperativ, jähzornig und erbost. Er weigerte sich zudem die Fensterscheibe hochzufahren, damit durch die Polizei eine Fotografie hätte erstellt werden können. Das Bezirksamt erliess daraufhin einen Strafbefehl gegen X wegen Hinderung einer Amtshandlung.



Strassenverkehrsrecht

Art. 51 SVG

² Sind Personen verletzt, so haben alle Beteiligten für Hilfe zu sorgen, Unbeteiligte, soweit es ihnen zumutbar ist. **Die Beteiligten, in erster Linie die Fahrzeugführer, haben die Polizei zu benachrichtigen.** Alle Beteiligten, namentlich auch Mitfahrende, **haben bei der Feststellung des Tatbestandes mitzuwirken.** Ohne Zustimmung der Polizei dürfen sie die Unfallstelle nur verlassen, soweit sie selbst Hilfe benötigen, oder um Hilfe oder die Polizei herbeizurufen.



Strassenverkehrsrecht

Art. 92 SVG - Pflichtwidriges Verhalten
bei Unfall

¹ Mit Busse wird bestraft, **wer bei einem Unfall die Pflichten verletzt, die ihm dieses Gesetz auferlegt.**

² Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer als Fahrzeugführer bei einem Verkehrsunfall einen Menschen getötet oder verletzt hat und die Flucht ergreift.



Abwesenheitsverfahren

Nürnberger Prozess

Martin Bormann war in Deutschland in der Zeit des Nationalsozialismus Inhaber wichtiger Parteiämter, zuletzt Leiter der Partei-Kanzlei der NSDAP im Rang eines Reichsministers, und ein wichtiger Vertrauter Hitlers. Nach seiner Flucht aus dem Führerbunker der Reichskanzlei Anfang Mai 1945 galt er als verschollen. Er wurde im Nürnberger Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher als eine von 24 Personen **in Abwesenheit angeklagt**, und am 1. Oktober 1946 in zwei von drei Anklagepunkten schuldig gesprochen und zum Tode durch den Strang verurteilt.



Martin Bormann

Snowden of Swiss Banking

Hervé Falciani wird vorgeworfen während seiner Zeit als Informatiker bei HSBC in Genf Kundendaten im Umfang von 67 Gigabyte Rohdaten entwendet und weitergegeben zu haben (was in etwa 75% der Kunden umfasse). Falciani befindet sich in Frankreich auf freiem Fuss und wird nicht ausgeliefert. Der Prozess liegt beim Bundesstrafgericht.



Hervé Falciani,
Ex-Angestellter der HSBC

Wieso Abwesenheitsverfahren?

Ein Beschuldigter, soll sich nicht dadurch der Verurteilung entziehen können, dass er der Verhandlung fernbleibt.



Hervé Falciani,
Ex-Angestellter der HSBC

Verurteilungen in Abwesenheit

2007:	8'317	
2008:	10'062	
2009:	10'792	Anpassungen kantonale StPO
2010:	6'840	
2011:	672	Inkrafttreten der eidg. StPO
2012:	563	
2013:	299	
2014:	327	



Art. 123 StPO/GR – 2010

Verfahren gegen Abwesende

1 Erscheint ein Angeklagter, ohne dass die Voraussetzungen von Artikel 122 erfüllt sind, trotz gehöriger Vorladung nicht zur Hauptverhandlung und kann er auch nicht vorgeführt werden, so fällt das Gericht auf Grund der Akten und der Parteivorträge ein Abwesenheitsurteil.

2 Der Beurteilte kann innert sechzig Tagen, seit er von dem gegen ihn ausgefallten Urteil Kenntnis erhalten hat und in der Lage ist, sich zu stellen, beim urteilenden Gericht die Aufhebung des Abwesenheitsurteils und die Durchführung des ordentlichen Gerichtsverfahrens verlangen.

Abwesenheitsurteil in erster Hauptverhandlung

Gesuch um Durchführung einer ordentlichen Hauptverhandlung

Formelle Voraussetzung

Art. 366 StPO

¹ Bleibt eine ordnungsgemäss vorgeladene beschuldigte Person der erstinstanzlichen Hauptverhandlung fern, so setzt das Gericht **eine neue Verhandlung** an und lädt die Person dazu wiederum vor oder lässt sie vorführen. Es erhebt die Beweise, die keinen Aufschub ertragen.

² **Erscheint die beschuldigte Person zur neu angesetzten Hauptverhandlung nicht** oder kann sie nicht vorgeführt werden, so kann die Hauptverhandlung in ihrer Abwesenheit durchgeführt werden. Das Gericht kann das Verfahren auch sistieren.



Zweite Hauptverhandlung

Materielle Voraussetzungen

Art. 366 StPO

³ Hat sich die beschuldigte Person selber in den Zustand der Verhandlungsunfähigkeit versetzt oder weigert sie sich, aus der Haft zur Hauptverhandlung vorgeführt zu werden, so kann das Gericht sofort ein Abwesenheitsverfahren durchführen.

⁴ Ein Abwesenheitsverfahren kann nur stattfinden, wenn:

- a. **die beschuldigte Person im bisherigen Verfahren ausreichend Gelegenheit hatte, sich zu den ihr vorgeworfenen Straftaten zu äussern; und**
- b. **die Beweislage ein Urteil ohne ihre Anwesenheit zulässt.**

Ausnahme von Pflicht zu zweiter Vorladung

Materielle Voraussetzungen des Abwesenheitsverfahrens

Durchführung des Verfahrens

Art. 367 StPO

¹ Die Parteien und die Verteidigung werden zum Parteivortrag zugelassen.

² Das Gericht urteilt aufgrund der im Vorverfahren und im Hauptverfahren erhobenen Beweise.

³ Nach Abschluss der Parteivorträge kann das Gericht ein Urteil fällen oder das Verfahren sistieren, bis die beschuldigte Person persönlich vor Gericht erscheint.

⁴ **Im Übrigen richtet sich das Abwesenheitsverfahren nach den Bestimmungen über das erstinstanzliche Hauptverfahren.**



Neue Beurteilung

Art. 368 StPO

¹ Kann das Abwesenheitsurteil persönlich zugestellt werden, so wird die verurteilte Person darauf aufmerksam gemacht, dass sie innert 10 Tagen beim Gericht, welches das Urteil gefällt hat, schriftlich oder mündlich eine neue Beurteilung verlangen kann.

² Im Gesuch hat die verurteilte Person kurz zu begründen, weshalb sie an der Hauptverhandlung nicht teilnehmen konnte.

³ Das Gericht lehnt das Gesuch ab, wenn die verurteilte Person ordnungsgemäss vorgeladen worden, aber der Hauptverhandlung unentschuldigt ferngeblieben ist.

Vortrag 8
«Das Gesuch um neue
Beurteilung bei
Abwesenheitsurteilen»
Eva Schlumpf

Übungsfälle

Der verdeckte Ermittler

Der Angeklagte hatte gegenüber der Polizei zunächst den gegen ihn erhobenen Mordvorwurf bestritten und sich auf sein Schweigerecht berufen. Nachdem sich der Tatverdacht nicht hatte erhärten lassen, wurde gegen ihn ein Verdeckter Ermittler eingesetzt. Dieser gewann im Laufe eines Jahres das Vertrauen des Angeklagten, der sich zu dieser Zeit in anderer Sache in Strafhaft befand. Während eines Hafturlaubs sprach ihn der Verdeckte Ermittler gezielt auf den Tatvorwurf an und drängte ihn zu Angaben. Der Angeklagte räumte – teilweise beschönigend – seine Täterschaft ein und schilderte auf zahlreiche Nachfragen Einzelheiten der Tat.



Snowden of Swiss Banking

Hervé Falciani wird vorgeworfen während seiner Zeit als Informatiker bei HSBC in Genf Kundendaten im Umfang von 67 Gigabyte Rohdaten entwendet und weitergegeben zu haben (was in etwa 75% der Kunden umfasse). Falciani befindet sich in Frankreich auf freiem Fuss und wird nicht ausgeliefert werden. Der Prozess liegt beim Bundesstrafgericht.



Hervé Falciani,
Ex-Angestellter der HSBC

Übungsfall 1

- *Als im Keller der Wohnung von Mike Diebesgut gefunden wird, beschuldigt dieser wahrheitswidrig seine Vermieterin, woraufhin auch gegen diese ermittelt wird. Später stellt sich heraus, dass Mike die Sachen gestohlen hat.*
- *Wofür hat sich Mike zu verantworten?*

Übungsfall 2

- *Rita zeigt Rupert wegen sexueller Nötigung an. Als Rupert einvernommen wird, bestreitet er die Vorwürfe vehement.*
- *Im Verlauf der Ermittlungen stellt sich heraus, dass Rupert Rita tatsächlich zur Duldung sexueller Handlungen nötigte.*
- *Wofür hat sich Rupert zu verantworten?*

Übungsfall 3

- *Verhindert ein Abwesenheitsurteil die Verjährung?*

Übungsfall 4

- *Die unterdessen untergetauchte beschuldigte Person konnte sich zu Beginn der Strafuntersuchung bei einer ersten Einvernahme zu den Tatvorwürfen äussern. Unterdessen wurden allerdings noch weitere Belastungszeugen ermittelt und die Strafuntersuchung auf weitere Delikte ausgedehnt.*
- *Kann die beschuldigte Person in Abwesenheit verurteilt werden? Wenn ja, gestützt auf welche Beweise und für welche Delikte?*

Strafprozessrecht im Master

Prof. Dr. iur. Marc Thommen