



## Lösungsvorschlag Strafprozessrecht (Master)

FS 2018, 20. Juni 2018

### Hinweis

Wir möchten Sie darauf aufmerksam machen, dass die untenstehenden, stichwortartig formulierten Ausführungen nicht abschliessend sind. Es wird kein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben. Bei guter Begründung sind auch andere Lösungswege denkbar, welche entsprechend berücksichtigt wurden.

### Aufgabe 1 / Sachverhalt mit Fragen

ca. 33% der Gesamtprüfung

#### Frage 1 (2 Punkte):

**Welche Voraussetzungen muss eine strafprozessuale Zwangsmassnahme erfüllen?**

*Strafprozessuale Zwangsmassnahmen, welche die Grundrechte der betroffenen Person einschränken,*

*1. müssen gesetzlich vorgesehen (Art. 36 Abs. 1 BV sowie Art. 197 Abs. 1 lit. a StPO);*

*2. es muss ein hinreichender Tatverdacht vorliegen (Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO);*

*3. verhältnismässig sein*

*- dabei insbesondere erforderlich (kein milderes Mittel steht zur Verfügung) sein (Art. 36 Abs. 3 BV sowie Art. 197 Abs. 1 lit. c StPO)*

*- wobei die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt (Verhältnismässigkeit i.e.S.; Art. 197 lit d StPO)*

*oder anders ausgedrückt, ein öffentliches Interesse oder der Schutz von Grundrechten Dritter diese rechtfertigt (Art. 36 Abs. 2 BV).*

*(genannt werden kann auch analog zu BV 36: Wahrung des Kerngehalts, Eignung des Grundrechtseingriffs)*

#### Frage 2 (4 Punkte):

**Was besagt der Grundsatz *nemo tenetur se ipsum accusare* und gestattet er, dass X die Vermessung per 3D-Scan also die erkennungsdienstliche Erfassung verweigert?**

*Der Grundsatz *nemo tenetur se ipsum accusare* entspringt aus Art. 14 Ziff. 3 lit. g Uno-Pakt II und Art. 6 Ziff. 1 EMRK und wird in Art. 113 StPO konkretisiert) und besagt, dass im Strafverfahren niemand*



*zu seiner Belastung beitragen muss.*

*Hinsichtlich der erkennungsdienstlichen Vermessung ist daher zu prüfen, ob diese aufgrund des Grundsatzes sich nicht selbst belasten zu müssen, verweigert werden können.*

*Gemäss Art. 113 Abs. 1 S. 1 StPO muss sich die beschuldigte Person nicht selbst belasten.*

*Sie hat namentlich das Recht, die Aussage und ihre Mitwirkung im Strafverfahren zu verweigern.*

*Daraus könnte man ableiten, dass sie auch die erkennungsdienstliche Vermessung verweigern kann.*

*Dies schliesst aber Art. 113 Abs. 1 S. 2 StPO aus. Dieser statuiert, dass sich die Beschuldigte den gesetzlich vorgesehenen Zwangsmassnahmen unterziehen muss.*

*Die beschuldigte Person hat insofern eine Duldungspflicht, als sie sich gesetzlich vorgesehenen Zwangsmassnahmen zu unterziehen hat. Die erkennungsdienstliche Erfassung nach Art. 260 StPO steht im 5. Titel „Zwangsmassnahmen“ der Strafprozessordnung. Der beschuldigten Person kommt daher bei der erkennungsdienstlichen Erfassung eine Duldungspflicht zu.*

**Frage 3 (4 Punkte):**

**Gehen Sie davon aus, der Staatsanwaltschaft steht vorliegend kein anderes Beweismittel als der 3D-Scan für die Beweisführung zur Verfügung. Ist unter dieser Annahme die Anordnung von Ziffer 3. „Zur Durchsetzung der Vermessung darf als äusserstes Mittel unter Wahrung der Verhältnismässigkeit Gewalt angewendet werden.“ zulässig?**

*Dies ist Anhand von Art. 200 StPO zu prüfen, der zur Durchsetzung von Zwangsmassnahmen die Anwendung von Gewalt als äusserstes Mittel gestattet, wobei diese verhältnismässig sein muss.*

*Es braucht mithin eine Verhältnismässigkeitsprüfung:*

*Geeignetheit: Die Gewaltandrohung ist geeignet, um die Durchführung der Vermessung zu gewährleisten, falls die Beschuldigte Widerstand leistet. Dabei geht die Androhung weder in sachlicher, zeitlicher noch persönlicher Hinsicht über das Ziel (Durchführung der Vermessung) hinaus.*

*Erforderlichkeit: Die angedrohte Gewalt ist nur für den Fall des Widerstands erforderlich. Dem trägt die Verfügung Rechnung, indem sie den Einsatz der Gewalt unter eben diesen „ultima ratio“ Vorbehalt stellt.*

*Ein milderes Mittel zur Durchsetzung der Vermessung ist im Falle des Widerstands nicht ersichtlich.*

*Verhältnismässigkeit im engeren Sinne:*



*Der Durchsetzung der Vermessung steht der Eingriff in die Rechte der Beschwerdeführerin gegenüber. Dieser wiegt allerdings geringer als das Durchsetzungsinteresse. Das gilt nicht nur für den Vorgang der Vermessung, sondern auch für die allenfalls anzuwendende Gewalt, wenn sich die Beschuldigte der Vermessung widersetzen sollte. Sie kann die Anwendung der Gewalt verhindern, indem sie sich der zulässigen Vermessung unterzieht. Die Fixierung des Körpers bzw. einzelner Körperteile zur Durchführung der Vermessung erscheint vor diesem Hintergrund nicht unverhältnismässig.*

*Das Interesse am Eingriffszweck (Durchsetzung der Vermessung) überwiegt das Interesse der Beschwerdeführerin an ihrer körperlichen Integrität.*

*(Dass die Beschwerdeführerin zur Durchführung der Vermessung in besonderem Masse mit Gewalt angegangen werden muss, ist der Verfügung nicht zu entnehmen und bei realistischer Überlegung auch nicht enthalten, da zur Durchführung der Vermessung nicht nötig.)*

*Ziffer 3 des Vermessungsbefehls ist in Bezug auf die Androhung von Gewalt zur Durchsetzung der Zwangsmassnahme nicht zu beanstanden.*



**Aufgabe 2 / Multiple Choice 10 Fragen**

ca. 66% der Gesamtprüfung

**1.**

Beurteilen Sie die folgenden Aussagen zu Beweisverboten:

<b>A</b>	Verletzungen von Art. 140 Abs. 1 StPO sind ausnahmsweise zulässig, wenn sie dazu dienen, eine schwere Straftat aufzuklären. <i>(falsch)</i>
<b>B</b>	Die Bestimmungen von Art. 141 StPO finden auch auf Privatpersonen Anwendung. <i>(falsch)</i>
<b>C</b>	Die StPO kennt kein Beweiserhebungsmonopol der Strafbehörden, entsprechend sind durch Privatpersonen erhobene Beweise grundsätzlich zulässig. <i>(richtig)</i>
<b>D</b>	Das Gesetz nennt alle Normen, bei welchen es sich um sogenannte Gültigkeitsvorschriften handelt. <i>(falsch)</i>
<b>E</b>	Bei der Prüfung des Schutzzwecks einer Norm liegt eine Gültigkeitsvorschrift vor, wenn die Verfahrensvorschrift für die Wahrung der zu schützenden Interessen der betreffenden Person eine derart erhebliche Bedeutung hat, dass sie ihr Ziel nur erreichen kann, wenn bei Nichtbeachtung die Verfahrenshandlung ungültig ist. <i>(richtig)</i>

**2.**

Die «Drohung» gemäss Art. 221 Abs. 2 StPO ..... um neben weiteren Voraussetzungen den Haftgrund der Ausführungsgefahr zu begründen.

Welche der folgenden Aussagen, füllt die Lücke im vorstehenden Satz zutreffend?

<b>A</b>	muss ernsthaft erscheinen, <i>(richtig)</i>
<b>B</b>	muss explizit erfolgen, <i>(falsch)</i>
<b>C</b>	muss den Tatbestand von Art. 180 StGB erfüllen, <i>(falsch)</i>
<b>D</b>	bezieht sich nicht auf Vergehen, <i>(richtig)</i>
<b>E</b>	kann auch gegenüber Dritten geäussert werden, <i>(richtig)</i>



3.

Die Probenahme zwecks Erstellung eines DNA-Profiles...

A)	stellt eine Zwangsmassnahme dar. <i>(richtig)</i>
B)	ist von der erkennungsdienstlichen Erfassung zu unterscheiden. <i>(richtig)</i>
C)	ist nach aktueller Rechtsprechung des BGer nur dann präventiv zulässig, wenn ein hinreichender Tatversacht auf ein Offizialdelikt besteht. <i>(richtig)</i>
D)	bedarf in gewissen Fällen keines hinreichenden Tatverdachts. <i>(falsch)</i>
E)	der beschuldigten Person wird ausnahmsweise nicht als Zwangsmassnahme eingeordnet. <i>(falsch)</i>

4. Antennensuchlauf als Form der Rasterfahndung...

A)	stellt einen Grundrechtseingriff dar. <i>(richtig)</i>
B)	stellt keine Zwangsmassnahme dar. <i>(falsch)</i>
C)	ist ein Verfahren, das die Gefahr birgt, viele Verdächtige zu kreieren, die nichts mit der Tat, die man aufklären will, zu tun haben. <i>(richtig)</i>
D)	führt zur Erfassung von Telefonie-Randdaten von zunächst unbestimmt vielen Teilnehmern. <i>(korrekt)</i>
E)	ist gem. BGer erlaubt, wenn u.a. die Gesuchten bei noch unbekannter Täterschaft grundsätzlich individualisierbar sind. <i>(korrekt)</i>

5.

Die verdeckte Fahndung...

<b>A</b>	... wird im Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft und im Untersuchungsverfahren durch die Polizei angeordnet. <i>(falsch)</i>
<b>B</b>	... kann immer angeordnet werden, wenn der Verdacht besteht, ein Verbrechen oder Vergehen sei begangen worden <i>(falsch.)</i>
<b>C</b>	... grenzt sich unter anderem dadurch von der verdeckten Ermittlung ab, dass bei der verdeckten Fahndung die Ermittler nicht über eine Legende verfügen. <i>(richtig)</i>
<b>D</b>	... erfolgt im Rahmen kurzer Einsätze und ist darauf gerichtet, mit der Zielperson ein Vertrauensverhältnis aufzubauen. <i>(falsch)</i>
<b>E</b>	... wird von Angehörigen der Polizei durchgeführt, welche sich während der verdeckten Fahndung einfacher Lügen bedienen dürfen, um ihre wahre Identität nicht offenzulegen. <i>(richtig)</i>

6.

Gegen Hans besteht ein hinreichender Tatverdacht, dass er eine Serie von Diebstählen gemäss Art. 139 StGB verübt hat und noch weitere plant. Die bisherigen Untersuchungshandlungen sind erfolglos geblieben. Welche der folgenden Aussagen zur verdeckten Ermittlung sind richtig?

<b>A</b>	Bei der Beurteilung, ob eine Katalogtat objektiv schwer wiegt, sind die Rechtsgutsverletzung, die Art der Tatbegehung und die Intensität des deliktischen Willens massgebend. <i>(richtig)</i>
<b>B</b>	Da es sich vorliegend um eine milde Katalogtat handelt, wird der verdeckte Ermittler nicht mit einer vollständigen Legende ausgestattet. Dies würde ansonsten den Verhältnismässigkeitsgrundsatz verletzen. <i>(falsch)</i>
<b>C</b>	Bei besonders schweren Straftaten darf die Staatsanwaltschaft ausnahmsweise auch präventiv eine verdeckte Ermittlung anordnen. <i>(falsch)</i>
<b>D</b>	Da kumulativ der Verhältnismässigkeitsgrundsatz gewahrt wurde (keine mildere Massnahme möglich, um das angestrebte Ziel zu erreichen) und es sich bei Art. 139 StGB um eine Katalogtat handelt, kann die Staatsanwaltschaft eine verdeckte Ermittlung anordnen. <i>(falsch)</i>
<b>E</b>	Im Rahmen der verdeckten Ermittlung ermutigt der Ermittler die Zielperson zur Begehung eines Diebstahls. Da die Zielperson bereits den Entschluss gefasst hatte, die Tat auszuführen, ist diese Ermutigung zulässig. <i>(richtig)</i>



7.

A wird verdächtigt, am 1. Mai in der Zürcher Bahnhofstrasse randaliert zu haben, und wird diesbezüglich von der Polizei befragt. Nach zehn Minuten gibt er an, seinen Anwalt B hinzuziehen zu wollen. Der einvernehmende Polizist versucht B zu erreichen, als dies ohne Erfolg bleibt setzt er die Befragung fort. A beantwortet weitere Fragen und gibt schliesslich ein Geständnis ab. Nach der Einvernahme bespricht er sich mit B und beschliesst, das Geständnis zu widerrufen. Ausserdem verfasst er eine Schrift mit überwiegend politischem Inhalt und fordert B auf, diese in der Hauptverhandlung zu verlesen. Welche Aussagen treffen zu?

<b>A</b>	Die polizeiliche Befragung ohne Anwalt war rechtmässig, da A erst ab dem Zeitpunkt der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme das Recht auf einen Anwalt hat. <i>(falsch)</i>
<b>B</b>	Eine Verurteilung des A darf sich nicht auf sein Geständnis während der polizeilichen Befragung stützen. <i>(richtig)</i>
<b>C</b>	Die Fortsetzung der polizeilichen Befragung war rechtmässig, da As Anwalt nicht erreicht werden konnte. <i>(falsch)</i>
<b>D</b>	Mit der weiteren Beantwortung der Fragen während der polizeilichen Einvernahme hat A auf sein Recht auf Verteidigung verzichtet. <i>(falsch)</i>
<b>E</b>	B ist nicht verpflichtet, As Schrift in der Hauptverhandlung zu verlesen. <i>(richtig)</i>

8.

Der notwendige Verteidiger

<b>A</b>	...ist ab einer drohenden Freiheitsstrafe von sechs Monaten zu bestellen. <i>(falsch)</i>
<b>B</b>	...muss an der Hauptverhandlung persönlich teilnehmen. <i>(richtig)</i>
<b>C</b>	...ist vor der Eröffnung einer staatsanwaltlichen Untersuchung zu bestellen, wenn die Voraussetzungen notwendiger Verteidigung bereits bei Einleitung des Vorverfahrens erfüllt sind. <i>(richtig)</i>
<b>D</b>	...wird von der Verfahrensleitung bestellt. <i>(richtig)</i>
<b>E</b>	...ist niemals in Bagatelldfällen zu bestellen. <i>(falsch)</i>



9.

A wird beschuldigt, den B durch einen gezielten Faustschlag verletzt zu haben, nachdem ein Streit zwischen beiden eskaliert ist. Die Begebenheit hat sich am Samstagabend in einem Zürcher Nachtclub zugetragen. Mehrere anwesende Personen wurden unmittelbar danach von der vom Nachtclubbetreiber gerufenen Polizei befragt und sagten übereinstimmend aus, dass A den B geschlagen habe. Als die Polizei den A befragt, gibt er an, sich nicht zu den Vorfällen äussern zu wollen. Der Staatsanwalt erlässt sodann auf Basis der Aussagen der Auskunftspersonen einen Strafbefehl, mit dem er A zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen verbunden mit einer unbedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen verurteilt, und stellt ihn A per Post zu. A erhebt daraufhin Einsprache. Der Staatsanwalt entschliesst sich, ohne weitere Beweisabnahme am Strafbefehl festzuhalten. A sieht im Verfahren mehrere Unrechtmässigkeiten, hat er Recht?

A	Der Strafbefehl hätte nicht erlassen werden dürfen, da A nicht geständig war. <i>(falsch)</i>
B	A hätte zwingend staatsanwaltlich einvernommen werden müssen. <i>(falsch)</i>
C	Der Staatsanwalt hätte nach der Einsprache weitere Beweise abnehmen müssen. <i>(falsch)</i>
D	Die Sanktion von einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen verbunden mit einer unbedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen ist nicht von der Strafbefehlskompetenz gedeckt. <i>(richtig)</i>
E	Der Strafbefehl hätte A persönlich ausgehändigt werden müssen. <i>(falsch)</i>

10.

Wird gegen einen Strafbefehl Einsprache erhoben,

A	...gilt der Strafbefehl automatisch als Anklageschrift. <i>(falsch)</i>
B	...ist die beschuldigte Person zwingend einzuvernehmen. <i>(falsch)</i>
C	...gilt diese als zurückgezogen, wenn der Einsprecher unentschuldigt von einer daraufhin angesetzten Einvernahme fernbleibt, auch wenn er keine Kenntnis von der Vorladung hatte. <i>(falsch)</i>
D	...kann die Staatsanwaltschaft das Verfahren einstellen. <i>(richtig)</i>
E	...fällt die Rechtskraft des Strafbefehls ex nunc weg. <i>(falsch)</i>