

Frau Bundesrätin  
Simonetta Sommaruga  
Vorsteherin des Eidgenössischen Justiz-  
und Polizeidepartements (EJPD)  
Bundeshaus  
3003 Bern

Fribourg, den 12. März 2018

## **Vernehmlassung der SSK zur Vorlage des EJPD zur Umsetzung der Motion der Kommission für Rechtsfragen (14.3383) betreffend Anpassung der Strafprozessordnung**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken und für die Gelegenheit zur Vernehmlassung in vorstehender Angelegenheit und nehmen zum Vorentwurf gerne wie folgt Stellung:

### **1. Grundsätzliche Vorbemerkungen**

Dass die Parteien im Strafverfahren als Subjekte zu behandeln und ihnen dementsprechend auch diverse Mitwirkungs- und Anhörungsrechte einzuräumen sind, ist eine Entwicklung des modernen Strafprozessrechts und ist zu begrüßen. Während die Parteien jedoch naturgemäss ihren eigenen Interessen verpflichtet sind, ist für die Staatsanwaltschaft die Erforschung der materiellen Wahrheit sowie die gleichmässige Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs Ziel und Motivation für jegliches Handeln. Die Staatsanwaltschaft erfüllt einen übergeordneten Auftrag und fühlt sich diesem auch in besonderem Masse verpflichtet. Nur wenn die Staatsanwaltschaft diesen Auftrag auch wirksam zu erfüllen vermag, kann sie zur Aufrechterhaltung der sozialen Ordnung und zur Gewährleistung des Gesellschaftsfriedens beitragen. Diesem übergeordneten Auftrag trägt die Strafprozessordnung unter anderem dadurch Rechnung, dass der Staatsanwaltschaft im Vorverfahren gerade **keine** Parteistellung zukommt. In diesem Verfahrensabschnitt kann und darf es nicht um die „Gewährleistung des Gleichgewichts der Parteien“ gehen, wie dies im erläuternden Be-

richt zur Vorlage bei den Teilnahmerechten zu lesen ist. Die Staatsanwaltschaft beteiligt sich gerade nicht wie die anderen Parteien an diesem Verfahren, sondern sie hat quasi einen überparteilichen Standpunkt. In diesem Sinne sollten die gesetzlichen Bestimmungen auf die Unterstützung dieses Auftrags der Staatsanwaltschaft ausgerichtet sein; selbstverständlich unter gleichzeitiger Sicherstellung eines „fair trials“.

Die SSK verfolgt mit Besorgnis die Tendenz, und findet diese auch in der aktuellen Vernehmlassungsvorlage bestätigt, dass der Strafprozess und das Strafverfahren analog eines Zivilprozesses ausgestaltet werden sollen, an welchem sich alle Parteien, zu welchen zunehmend auch die Staatsanwaltschaft gezählt wird, gleichermaßen beteiligen können. Bei einer derartigen Ausgestaltung geht es dann nicht mehr darum, danach zu forschen, was wirklich geschehen ist, sondern es geht nur noch um diejenige „Wahrheit“, die im Rahmen dieses Parteiprozesses erstellt werden kann. Auch wird das Strafprozessrecht von einer zunehmenden und teilweise unüberschaubaren Formalisierung durchdrungen und wird in vielen Bereichen geradezu zum Selbstzweck. Es kann keine Rede mehr davon sein, dass das Prozessrecht dazu dienen sollte, dem materiellen Recht zur Durchsetzung zu verhelfen. Es interessiert immer weniger, was materiell geschehen ist, sondern es geht darum sicherzustellen, ob alle Formalien eingehalten sind. Sind diese nicht eingehalten, interessiert die zu Grunde liegende historische Wahrheit nicht mehr.

Wir ersuchen Sie, geschätzte Frau Bundesrätin Sommaruga, die nachfolgenden Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen auch als Ausdruck dieser Sorge zu verstehen. Es erscheint uns wichtig, dass der Auftrag der Staatsanwaltschaft zur Gewährleistung der sozialen Ordnung durch den Gesetzgeber bestmöglichst unterstützt wird. Wir verweisen auf die Geschichte, aus der hinlänglich bekannt ist, dass Blutrache und Fehde in dem Masse zurückgedrängt werden konnten, als der Staat in der Lage war, Verbrechen wirksam zu bekämpfen und zu sanktionieren. Das Vertrauen in den Staat, in seine Institutionen und damit auch in die Justiz hat in den letzten Jahren gelitten, was zahlreiche Initiativen, Gesetzesvorstösse und Meinungsäusserungen zeigen. Diese Tendenz darf nicht durch weitere Gesetzesbestimmungen verstärkt werden, die den Auftrag der staatlichen Behörden und der Justiz weiter erschweren oder sogar verunmöglichen und damit deren Glaubwürdigkeit und deren Legitimation in Frage stellen. Genauso wichtig erscheint es uns, dass die Verteidigungs- und Parteirechte dahingehend ausgestaltet sind, dass die Parteien als Subjekte im Strafverfahren agieren können und man insgesamt ein faires Verfahren sicherstellt. Wir sind überzeugt, dass beiden Ansprüchen Genüge getan werden kann.

## 2. Die einzelnen Bestimmungen

### 2.1. Teilnahmerechte, Art. 147 Abs. 3 und 3bis StPO, Art. 147a StPO

Die Teilnahmerechte in ihrer aktuellen Ausgestaltung erschweren den Auftrag der Staatsanwaltschaft enorm und führen zudem zu einer Verteuerung und einer Verlängerung des Verfahrens. So wurde beispielsweise in einem einfacheren Verfahren mit fünf Beschuldigten berechnet, dass alleine in den ersten zwei Monaten des Verfahrens Mehrkosten in der Höhe von CHF 30'000.00 angefallen sind, ohne Berücksichtigung des Mehraufwands für die Staatsanwaltschaft. Diese Kosten belasten in erster Linie die Kantone und den Steuerzahler. Es ist auch zu beobachten, dass höhere Kosten beim Vorliegen von amtlichen Verteidigungen anfallen, als bei gewählten Verteidigungen. Letztere nehmen die Teilnahmerechte grundsätzlich seltener wahr. Problematischer als die finanziellen Auswirkungen sind jedoch die Auswirkungen auf die Wahrheitsfindung, was im Folgenden kurz darzustellen ist:

Durch das mit der Strafprozessordnung gewählte Staatsanwaltschaftsmodell und insbesondere mit den Artikeln 307 und 309 StPO ist die Staatsanwaltschaft sehr früh in zahlreiche Strafverfahren involviert. So hat die Polizei gemäss Art. 307 StPO die Staatsanwaltschaft unverzüglich über schwere Straftaten und andere schwer wiegende Ereignisse zu informieren und die Staatsanwaltschaft hat gemäss Art. 309 Abs. 1 lit. c StPO eine Untersuchung zu eröffnen, wenn sie im Sinne von Art. 307 durch die Polizei informiert worden ist. Da diese Informationspflicht „unverzüglich“ zu erfolgen hat, steht der massgebliche Sachverhalt zu diesem Zeitpunkt noch nicht fest. Die genauen Tatumstände, die Tatbeteiligungen bei mehreren Tätern, die Motivlage und subjektive Elemente müssen somit erst ermittelt werden. Ein wichtiges Instrument zur Klärung des Sachverhalts stellen dabei Einvernahmen dar. Diese werden miteinander und mit allfällig vorhandenen Sachbeweisen oder weiteren Indizien abgeglichen und allfällige Widersprüche werden geklärt. Dabei ist ein Strafverfahren äusserst dynamisch. Je nach Entwicklung stellt sich der Sachverhalt immer wieder anders dar oder es zeigen sich im Verlaufe des Verfahrens weitere Aspekte, die zu Beginn des Verfahrens nicht bekannt gewesen waren. Um herauszufinden, was wirklich passiert ist, sind die Staatsanwaltschaften in einer ersten Phase darauf angewiesen, Aussagen unbeeinflusst erhalten zu können. Die Beschuldigten erhalten selbstverständlich zu einem späteren Zeitpunkt das Recht, zu diesen Aussagen Stellung zu nehmen und Ergänzungsfragen zu stellen. Es geht somit schlicht darum, mehrere Personen zur gleichen Sache zu befragen, bevor sich diese haben absprechen können oder auf andere Weise Kenntnis von den Aussagen der anderen Beteiligten erhalten. Aus allfälligen Abweichungen ergeben sich dann Anhaltspunkte dafür, ob jemand die Wahrheit sagt oder nicht. Umgekehrt kann aber auch davon ausgegangen werden, dass man sehr nahe an der Wahrheit dran ist, wenn mehrere Personen dasselbe aussagen, ohne dass sie sich zuvor haben absprechen können oder auf andere Weise Kenntnis von allfälligen anderen Aussagen erhalten haben. Wichtig für die Ermittlung der materiellen Wahrheit kann aber auch ein Wissensvorsprung sein. Vielleicht nennt zum Beispiel der eine Mittäter eines Raubüberfalls ein wichtiges Detail, das zu weiteren Beweismitteln führt. Gerade wenn sich Personen nicht in Untersuchungshaft befinden, brauchen die Strafverfolgungsbehörden Zeit, um solche Beweismittel zu sichern, bevor sie anderen Mittätern zur Kenntnis gelangen. Insbesondere

schwere Straftaten werden zudem oft nicht von Einzeltätern begangen. Bis man weiss, wer in welcher Hierarchiestufe gehandelt hat bzw. wer welchen Tatbeitrag geleistet hat, müssen oftmals zahlreiche Sach- und Personalbeweise erhoben werden. Es ist sicherlich gut vorstellbar, dass ein Mittäter unterer Hierarchiestufe kaum dazu bereit ist, in Anwesenheit seines „Vorgesetzten“ irgendwelche Aussagen zu machen.

Aus all diesen Gründen sollten daher Aussagen – zumindest in der ersten Phase der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen bzw. solange es überhaupt um die Sachverhaltsermittlung geht – ohne Teilnahmerechte und vor allem auch zeitnah erhoben werden können, wenn sie dem Ziel der Wahrheitsfindung auch wirklich dienen sollen.

Beim Kernanliegen, die aktuelle Regelung der Teilnahmerechte zu überdenken, geht es nicht um die Verhinderung eines fairen Verfahrens. Die Strafprozessordnung geht mit den Teilnahmerechten weiter, als dies gemäss dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zur Sicherstellung eines fairen Verfahrens gewährleistet werden müsste und die Schweiz steht mit dieser Lösung auch international ziemlich isoliert dar. Selbstverständlich muss das Frage- und Konfrontationsrecht der beschuldigten Person unverändert erhalten bleiben, doch soll es zeitlich etwas nach hinten versetzt werden. Unverändert soll auch das Recht der beschuldigten Person bleiben, bereits von der ersten Einvernahme an einen Anwalt beiziehen zu können.

Die nun vorgeschlagene Lösung bietet aus Sicht der SSK Verbesserungen, was wir sehr begrüssen, doch bringt sie auch bekannte und neue Fragestellungen mit sich. Das Teilnahmerecht von beschuldigten Personen soll im Grundsatz unverändert beibehalten werden, neu soll aber eine Einschränkung des Teilnahmerechts dann möglich sein, wenn zu befürchten ist, dass die beschuldigte Person ihre Aussagen an diejenigen einer einzuvernehmenden Person anpassen wird. Grundsätzlich ist das jedoch immer zu befürchten, da man im Vorfeld einer Einvernahme deren Inhalte ja noch nicht kennt. Dies gilt im besonderen Masse in der Anfangsphase einer Strafuntersuchung. Wenn dies aber immer zu befürchten ist, dann bedeutet dies nichts anderes als einen grundsätzlichen Ausschluss der Teilnahme. Zudem stellt sich die Frage, welcher Nachweis für diese Befürchtung zu erbringen ist bzw. ob dieser Nachweis überhaupt erbracht werden kann. Bei der vorgeschlagenen Lösung handelt es sich um den Versuch, eine scheinbare Zwischenlösung zu schaffen, welche den Anwendungsbereich jedoch zu wenig klar umschreibt und daher in der Praxis ständig zu unterschiedlichen Auffassungen und Rechtsstreitigkeiten führen dürfte.

Wie bereits in den Vorbemerkungen ausgeführt, vermag die Begründung im Begleitbericht für die grundsätzliche Beibehaltung des Teilnahmerechts, nämlich dass dieses Ausdruck des angestrebten „Gleichgewichts“ der Parteien sei, nicht zu überzeugen. Die Staatsanwaltschaft ist im Vorverfahren gerade nicht Partei, sondern hat einen übergeordneten Auftrag zu erfüllen. Die Verteidigungsrechte und das faire Verfahren werden dabei bereits umfassend durch die Mitwirkungsrechte an den Beweiserhebungen, die ausgedehnten Beschwerderechte und durch den Anwalt der ersten Stunde gewährleistet.

Seit das Bundesgericht das Teilnahmerecht auch auf Mitbeschuldigte ausgedehnt hat (aus dem Gesetzeswortlaut wäre auf ein solches an sich noch nicht zwingend zu erkennen gewesen, was auch aus damaligen Entscheiden von kantonalen Beschwerdeinstanzen her-

vorging), gab es in der Folge zahlreiche Entscheidungen, welche diesen Grundsatz wieder zu relativieren suchten (bei Trennung des Verfahrens, unmittelbar nach der Tat bei Vorliegen von Kollusion u.a.m.). Diese Rechtsprechung hat zu einer allgemeinen Rechtsunsicherheit und zu zahlreichen Beschwerdeverfahren geführt, welche die Strafbehörden auf allen Ebenen beanspruchen und belasten sowie die Verfahren verlängern und verteuern. Eine klare und einfache gesetzliche Regelung wäre dringend nötig. Mit der gesetzlichen Normierung des EMRK-Standards wäre allen gedient. Der EMRK Standard ist klar, gewährleistet ein faires Verfahren und unterstützt den Auftrag der Staatsanwaltschaft. Gemäss EGMR braucht es zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens keine Teilnahmerechte!

Die SSK/CPS beantragt daher, die Teilnahmerechte an Einvernahmen, insbesondere bei mitbeschuldigten Personen, gemäss der EMRK und der dazugehörigen Rechtsprechung auszugestalten in dem Sinne, dass jedermann, der in einem Strafverfahren beschuldigt wird, das Recht hat, mindestens einmal während des Verfahrens mit Belastungszeugen konfrontiert zu werden und Fragen zu stellen. Art. 147 Abs. 1 E StPO wäre entsprechend abzuändern, Art. 147 Abs. 2 und 3 E StPO wären aufzuheben.

## 2.2. Strafbefehlsverfahren

Das Strafbefehlsverfahren steht seit Anfang an in der Kritik. Aus der Sicht der SSK mehrheitlich zu Unrecht. Auch wenn wir nicht ausschliessen können, dass es in Einzelfällen zu Fehlern kommt und das interne Controlling versagt, sind der Grundgedanke und die aktuelle Ausgestaltung überzeugend und rechtsstaatlich korrekt. Wir verweisen an dieser Stelle auf BGer 6B\_1139/2014 Erwägung 1.2.:

*„Der Strafbefehl beruht auf einer bloss summarischen Beurteilung von Täter und Tat durch die Staatsanwaltschaft. Er kann schon vor Eröffnung ergehen (Art. 309 Abs. 4 StPO) und setzt lediglich das Eingeständnis des Beschuldigten oder eine anderweitig ausreichende Klärung des Sachverhalts voraus (Art. 352 Abs. 1 StPO). Die Durchführung eines Beweisverfahrens ist somit nicht unbedingt erforderlich, und insbesondere wird keine staatsanwaltschaftliche Einvernahme des Beschuldigten verlangt. Auch ein formeller Abschluss der Untersuchung vor Erlass des Strafbefehls ist nicht vorgesehen (Art. 318 Abs. 1 StPO). Die Rechtsstaatlichkeit des Strafbefehlsverfahrens ist dennoch gegeben, weil auf Einsprache hin ein Gericht mit voller Kognition unter Beachtung der für das Strafverfahren geltenden Mindestrechte über den erhobenen Vorwurf entscheidet (...).“*

In der überwiegenden Mehrheit betreffen die Strafbefehlsverfahren Übertretungen und Massengeschäfte wie Zuwiderhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz, Ladendiebstähle, einfache Körperverletzungen, Tötlichkeiten und andere mengenmässig eher häufig vorkommende Delikte, und zwar auch im Bereich von über 120 Tagessätzen bzw. 4 Monaten Freiheitsstrafen. Die tiefen Einsprachequoten deuten auf eine hohe Akzeptanz der Strafbefehle hin. Es ist klar festzustellen, dass ein schnelles und rechtsstaatlich korrektes Verfahren im Interesse aller Beteiligten liegt und von diesen gewünscht und erwartet wird. Auch im Strafbefehlsverfahren kann jeder Entscheid und jede Verfahrenshandlung der Staatsanwaltschaft angefochten werden. Der Rechtsstaat stünde ohne das Strafbefehlsver-

fahren vielfach still. Diese Errungenschaften sollten nicht ohne zwingende Gründe wieder aufgegeben werden.

#### 2.2.1. Art. 126 Abs. 2 Bst. a und a<sup>bis</sup> in Verbindung mit Art. 353 Abs. 2 EStPO sowie Art. 354 Abs. 1 Bst. a<sup>bis</sup> und 1<sup>bis</sup> EStPO / Zivilklage im Strafbefehlsverfahren

Neu soll im Strafbefehlsverfahren auch über strittige Zivilforderungen entschieden werden, wenn der strittige Betrag CHF 30'000.00 nicht übersteigt und deren Beurteilung ohne weitere Beweiserhebungen möglich ist. Diese letztere Einschränkung ist zu begrüßen, doch wird diese neue Regelung trotzdem dazu führen, dass es zu mehr Beschwerdeverfahren und Einsprachen kommen wird, die sich einzig um die Zivilforderungen drehen. Dadurch gerät die Sicherstellung des staatlichen Strafanspruchs zu Gunsten der Unterstützung von finanziellen Partikularinteressen in den Hintergrund und die verhältnismässig rasche Erledigung der Strafsache als eines der primären Ziele des Strafbefehlsverfahrens wird dadurch erschwert oder sogar verunmöglicht.

Die SSK/CPS beantragt daher, die bisherige Regelung beizubehalten in dem Sinne, dass unbestrittene Zivilforderungen im Strafbefehl vorgemerkt werden.

#### 2.2.2. Art. 352 a EStPO / Obligatorische Einvernahme im Strafbefehlsverfahren

Ob im Strafbefehlsverfahren Einvernahmen nötig sind, hängt von der Konstellation des Einzelfalles ab. Es besteht kein Zweifel, dass in einigen Fällen Einvernahmen erforderlich sind, jedoch bietet das Strafmass hierfür kein taugliches Kriterium und führt zu einer unnötigen Verlängerung des Verfahrens in denjenigen Fällen, in denen ein Beweisverfahren gerade nicht notwendig gewesen wäre. Dies unter anderem auch deshalb, weil bei einer Einvernahme zwingend ein Verfahren zu eröffnen und Art. 309 Abs. 4 StPO nicht mehr anwendbar ist.

Die SSK/CPS beantragt daher vor, die Einvernahmeverpflichtung ganz zu streichen und den Kantonen zu überlassen, diese in einer Weisung zu regeln, wie dies bereits vielfach gemacht worden ist, oder einzig die Einvernahmeverpflichtung bei in Frage stehenden Widerruf zu normieren.

#### 2.2.3. Art. 354 Abs. 1<sup>ter</sup> EStPO / Einsprachefristen

Im Begleittext wird hierzu ausgeführt, dass die kurze Einsprachefrist in Lehre und Rechtsprechung zu Kritik geführt habe und dass aus den tiefen Einsprachequoten nicht auf die Akzeptanz der Strafbefehle geschlossen werden könne. Hierzu ist zu bemerken, dass die Einsprachefrist nur vereinzelt zu Kritik geführt hat und es problematisch erscheint, wenn aufgrund einzelner kritischer Stimmen eine bewährte und rechtsstaatlich korrekte Regelung geändert wird. Dass aus den tiefen Einsprachequoten nicht zwingend auf die Akzeptanz der Strafbefehle geschlossen werden kann, ist sicher richtig. Allerdings kann auch nicht darauf geschlossen werden, dass dem nicht so ist. Dass die tiefe Einsprachequote auch darin begründet sein könne, dass Zeit für eine vertiefte Abklärung fehle oder der Strafbefehl aus unterschiedlichsten Gründen nicht verstanden werde, wie ebenfalls im Begleitbericht

ausgeführt, sind reine Spekulationen und entspricht nicht den Erfahrungen in der Praxis. Grundsätzlich verhält es sich so, dass die beschuldigte Person ohne weitere Begründung praktisch formlos Einsprache erheben kann. Im Rahmen des darauffolgenden Einspracheverfahrens besteht ausreichend Zeit, sich mit den Prozessrisiken und –chancen und der weiteren Begründung auseinanderzusetzen und die Einsprache kann jederzeit zurückgezogen werden, oftmals ohne weitere Kostenfolgen. Es mag vorkommen, dass einzelne Adressaten den Inhalt eines Strafbefehls intellektuell nicht verstehen, doch würde dies gleichermassen für sämtliche Verfügungen oder Verfahrenshandlungen zutreffen, welche ebenfalls mit einer zehntägigen Beschwerdefrist anzufechten sind und man nicht daran denkt, diese zu verlängern. Für Sprachschwierigkeiten gilt dasselbe. Dass amtliche Verfügungen, Entscheidungen oder Urteile in einer Amtssprache ergehen, entspricht zudem einem allgemeinen Selbstverständnis und wird auch in anderen Bereichen nicht in Frage gestellt. Sobald ein Verfahren eröffnet wird, besteht ohnehin der Anspruch auf Übersetzung (Art. 68 StPO).

Die SSK/CPS beantragt daher, auf die unterschiedlichen Einsprachefristen bei persönlicher bzw. nicht persönlicher Aushändigung zu verzichten, ebenso auf die Verlängerung der Einsprachefrist.

## 2.3. Ausbau der Opferrechte

### 2.3.1. Art. 318 Abs. 1<sup>bis</sup> und 3 / Schlussmitteilung und erneute Information zur Konstituierung als Privatklägerschaft und Stellung von Beweisanträgen

Als Opfer gilt gemäss Art. 116 StPO die *geschädigte Person*, die durch die Straftat in ihrer körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität unmittelbar beeinträchtigt worden ist. Gemäss Art. 118 Abs. 4 StPO hat die Staatsanwaltschaft die *geschädigte Person* (also auch die Opfer), die von sich aus keine Erklärung bezüglich der Konstituierung als Privatklägerschaft abgegeben hat, nach Eröffnung des Vorverfahrens auf diese Möglichkeit hinzuweisen. Zudem wird das Opfer bei der ersten Einvernahme umfassend über seine Rechte belehrt (Art. 143 Abs. 1 lit. c StPO). Da in denjenigen Fällen, in denen eine Schlussmitteilung ergeht, ein Verfahren eröffnet worden sein muss (und nicht in Anwendung von Art. 309 Abs. 4 StPO ohne Eröffnung ein Strafbefehl erlassen wurde), wurden die Opfer somit bereits mehrfach über ihre Rechte informiert und erhalten zudem vielfach auch noch Informationen über die Opferhilfe (Art. 8 OHG). Haben sie sich von sich aus noch nicht als Privatkläger konstituiert, werden sie sogar nach Eröffnung des Vorverfahrens auf diese Möglichkeit aufmerksam gemacht. Es ist nicht nachzuvollziehen und führt nur zu unnötigem administrativem Aufwand, diese Belehrungen vor Abschluss des Vorverfahrens nochmals zu machen.

Die SSK/CPS beantragt daher, diese Bestimmung zu streichen.

### 2.3.2. Art. 352 Abs. 1 Einleitungssatz 1<sup>bis</sup> und 3 EStPO / Ausschluss des Strafbefehlsverfahrens bei Strafen von mehr als 120 Tagessätzen bzw. 4 Monaten

Die im Begleittext für diese Änderung angeführte Begründung divergiert vollständig mit den Erfahrungen in der Praxis. Zunächst ist die weite Opferdefinition in Erinnerung zu rufen. Es gibt viele unterschiedliche Arten von Opfern. Nicht nur, aber insbesondere Opfer von sexueller oder häuslicher Gewalt erleben anlässlich der Hauptverhandlung häufig, dass ihr Vorleben, ihr Leumund und ihre Glaubwürdigkeit in Frage gestellt werden. Dieser zusätzlichen Belastung wollen sich viele Opfer nicht aussetzen. Nicht ohne Grund spricht man in denjenigen Deliktsbereichen, in denen eine Anklage zwingend erhoben werden muss, von der Gefahr einer Sekundärviktimsierung durch das Verfahren und die Gerichtsverhandlung. Viele Opfer möchten auch eine (erneute) Begegnung mit dem Täter vermeiden und erleben eine Begegnung anlässlich der Hauptverhandlung zusätzlich als Belastung. Dass bis zu einem Strafmass von sechs Monaten keine Hauptverhandlung zwingend ist, entspricht nach den Erfahrungen der Praxis einem Bedürfnis der betroffenen Opfer.

Die SSK/CPS stellt fest, dass diese neu vorgeschlagene Regelung weitreichende Folgen auf mehreren Ebenen zeitigen würde und hier die Erfahrungen in der Praxis von den Erkenntnissen aufgrund der Evaluation des Opferhilfegesetzes augenfällig divergieren. Deshalb regt sie eine erneute sorgfältige Prüfung und Evaluation an.

## 2.4. Verteidigung

### 2.4.1. Art. 131 Abs. 2 und 3 EStPO

Ein Vorverfahren wird nicht formell eingeleitet.

Die SSK/CPS regt daher an, auf diesen Terminus bzw. überhaupt auf die Nennung eines Zeitpunkts zu verzichten und stattdessen einzig auf das Vorliegen der Voraussetzungen für eine notwendige Verteidigung abzustellen. Der Gesetzestext könnte dann beispielsweise wie folgt lauten:

*„Sind die Voraussetzungen notwendiger Verteidigung erfüllt, so ist diese umgehend sicherzustellen.“*

### 2.4.2. Art. 133 EStPO / Bestellung der amtlichen Verteidigung

Mit dieser Regelung wird in die Organisationsautonomie der Kantone eingegriffen, obschon die heutige Regelung zu keinen Problemen geführt hat. Bisher haben alle Kantone Systeme entwickelt, die es ihnen ermöglichen, den Anforderungen der Strafprozessordnung mit Bezug auf die Bestellung der amtlichen Verteidigung zu genügen. Insbesondere im Pikett müssen Anwälte rasch ausgewählt und eingesetzt werden können, weil ansonsten Beweisverluste drohen oder Fristen nicht eingehalten werden können. Eine Organisation innerhalb der Staatsanwaltschaften ist daher am zweckmässigsten. Es ist zudem daran zu erinnern, dass jederzeit gegen die Einsetzungsverfügungen Beschwerde erhoben werden kann.

Die SSK/CPS beantragt daher, es bei der bisherigen Regelung zu belassen.



### 2.4.3. Art. 135 Abs. 1 EStPO zweiter Satz 3 und 4 / Entschädigung der amtlichen Verteidigung bei Einspruch und Einstellung

Im Gegensatz zur gewählten Verteidigung trägt die amtliche Verteidigung kein Inkassorisiko. Sie kann davon ausgehen, dass alle ihre Bemühungen sicher entschädigt werden. Es entsteht ein Rechtsverhältnis mit dem Staat, dessen Abgeltung in den jeweiligen Tarifordnungen festgelegt wird. Es drängt sich somit nicht ein Vergleich mit den Wahlverteidigungen, sondern viel eher mit den Staatsanwältinnen und Staatsanwälten auf. Warum die Höhe der Entschädigung vom Ausgang des Verfahrens abhängig gemacht werden soll, kann daher nicht nachvollzogen werden. Hinzu kommt, dass die Staatsanwaltschaft aufgrund des Grundsatzes „in dubio pro duriore“ verpflichtet ist, auch Fälle anzuklagen, die mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit zu einem Freispruch führen oder aufgrund des fehlenden Vorabklärungsverfahrens frühzeitig Verfahren eröffnen muss, die dann wieder einzustellen sind. Die Staatsanwaltschaft muss somit tätig werden, auch wenn sie weiss oder davon ausgeht, dass sie mutmasslich „unterliegt“. Demgegenüber sind die geltenden Regelungen der Strafprozessordnung und der dazugehörigen Rechtsprechung derart, dass die amtlichen Verteidigungen sehr frühzeitig und in zahlreichen Verfahren involviert sind und ihnen damit insgesamt auch Gewähr für eine verlässliche Einnahmequelle geboten wird. Davon zeugt auch der Anstieg der entsprechenden kantonalen Kosten seit Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung.

Die SSK//CPS beantragt daher, diese Bestimmung zu streichen.

### 2.5. Weitere Bestimmungen / Bemerkungen und technische Anpassungsvorschläge

#### 2.5.1. Art. 55a lit. b EStPO / Zuständigkeit des Zwangsmassnahmengericht bei aktiver Rechtshilfe

Die Verfahren werden mit diesem Vorschlag unnötig verkompliziert und verlängert. In der Schweiz gehört die Staatsanwaltschaft zudem zur Justiz bzw. hat Aufgaben, die in anderen Ländern der Justiz zukommen. Zu dieser Tradition sollte man sich auch im internationalen Verhältnis bekennen.

Die SSK/CPS beantragt daher, diesen Vorschlag zu streichen.

#### 2.5.2. Art. 88 Abs. 4 EStPO / Rechtskraft von Strafbefehlen auch ohne Zustellung

Auch wenn ein Strafbefehl im Amtsblatt ausgeschrieben wird, wird er von den Beurteilten nicht gelesen. Es handelt sich daher um eine nicht zielführende Alibiübung. Die Ausschreibungen verursachen daher ausschliesslich Kosten und Aufwand, ohne dass ein Nutzen für irgendjemanden geschaffen wird.

Die SSK/CPS beantragt daher, die bisherige Regelung beizubehalten und den Vorschlag zu streichen.

### 2.5.3. Art. 221 EStPO / Wiederholungsgefahr

Die SSK/CPS beantragt, die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach in Ausnahmefällen auch auf das Vortatenerfordernis verzichtet werden kann, auch hier zu übernehmen (z.B. BGE 137 IV 13 E. 3 f.).

### 2.5.4. Art. 222a Abs. 2 EStPO / Haftverfahren

Die SSK/CPS beantragt, die Begründungspflicht von drei Stunden angemessen zu verlängern (nicht mehr als zwölf Stunden), da die Frist von drei Stunden sich in der Praxis als zu kurz erwiesen hat.

### 2.5.5. Art. 231 Abs. 2 EStPO / Fortsetzung der Sicherheitshaft nach erstinstanzlichem Urteil

Die Möglichkeit der Staatsanwaltschaft, die Fortführung der Sicherheitshaft zu beantragen, sollte ihr immer dann zukommen, wenn sie Berufung anmeldet und das erstinstanzliche Gericht die Freilassung des Beschuldigten anordnet. Also beispielsweise auch bei einer Verurteilung zu einer kurzen oder einer bedingten Freiheitsstrafe und nicht nur bei einem Freispruch.

Die SSK/CPS beantragt, den Vorschlag im Sinne dieser Bemerkungen klarzustellen und zu ergänzen.

### 2.5.6. Art. 248 Abs. 1, 2 und 3 EStPO

Die Möglichkeit der Siegelung blockiert bereits heute, trotz der 30-tägigen Ordnungsfrist, die Verfahren oft monatelang. Die Zwangsmassnahmengerichte sind aufgrund fehlender Ressourcen oftmals nicht in der Lage, diese Frist einzuhalten. Diese Problematik akzentuiert sich, wenn grosse Mengen an elektronischen Daten sicherzustellen sind. Die Siegelung kann so missbraucht werden, um die Auffindung deliktisch erlangter Vermögenswerte oder die Sicherstellung von Beweisen zu verhindern. Es sollte deshalb geprüft werden, ob die Möglichkeiten der Siegelung nicht eingeschränkt werden sollten, z.B. dass diese Möglichkeit nur besteht, wenn man sich auf ein Beschlagnahmeverbot nach StPO berufen kann. So oder so sollte jedoch unbedingt festgehalten werden, dass über die Siegelung in einem beschleunigten Verfahren zu entscheiden ist.

Die SSK/CPS beantragt zu prüfen, ob die Möglichkeit zur Siegelung nicht im Sinne der vorgebrachten Bemerkungen eingeschränkt werden kann.

### 2.5.7. Art. 251a EStPO/ Blut- und Urinuntersuchung

Die SSK/CPS beantragt, den Gesetzestext dahingehend abzuändern, so dass die Polizei sowohl eine Blut- als auch eine Urinabnahme inklusive der jeweiligen Untersuchung anordnen können soll.

Die SSK/CPS beantragt zudem die Streichung von Absatz 2, da die Staatsanwaltschaft ja grundsätzlich für die Anordnung von Zwangsmassnahmen zuständig ist und die Polizei sie entsprechend informiert, sollte eine Zwangsmassnahme erforderlich sein.

## 2.5.8. Art. 301 Abs. 1<sup>bis</sup> EStPO / Aushändigung einer Kopie der Anzeige

Hier ist nicht ganz klar, wie diese Bestimmung zu verstehen ist. Gegen die Aushändigung einer Anzeigenkopie ist nichts einzuwenden, gegen die Aushändigung einer Kopie des Einvernahmeprotokolls jedoch schon, da insbesondere zu Anfang eines Verfahrens Kollusionsgefahr besteht.

Die SSK/CPS beantragt die Beibehaltung der aktuellen Regelung.

## 2.5.9. Art. 303a / Sicherheitsleistung bei Ehrverletzungsdelikte

Die SSK/CPS beantragt zu prüfen, ob die Pflicht zur Sicherheitsleistung nicht auf weitere Antragsdelikte auszudehnen ist und zu regeln, unter welchen Voraussetzungen die Sicherheitsleistung zu Gunsten der Staatskasse verfällt.

## 2.5.10. Art. 364 Abs. 5 EStPO / Verfahren bei nachträglichen Entscheiden

Auch die Staatsanwaltschaft kann für den Entscheid eines nachträglich richterlichen Entscheids zuständig sein. In diesen Fällen kann sich das Verfahren nicht nach den Bestimmungen über das erstinstanzliche Hauptverfahren richten.

Die SSK/CPS beantragt, die Gesetzesbestimmung im Sinne der Bemerkungen anzupassen.

## 2.5.11. Art. 9 Rechtshilfegesetz / Schutz des Geheimbereichs und Siegelung

Die SSK /CPS beantragt, diese Bestimmungen zu streichen, da sie viel zu unbestimmt sind und die aktuellen Regelungen beizubehalten, will heissen, diese Rechte sind im Hauptverfahren im Ausland geltend zu machen sind und nicht im Rahmen des Rechtshilfeverfahrens.

## 2.5.12. Art. 268 Abs. 1 Bst. c und 4 EStPO

Mit dem Änderungsvorschlag in Buchstabe c wird neu eine Ersatzforderungsbeschlagnahme nur noch zur Deckung von Ersatzforderungen gegenüber beschuldigten Personen, nicht aber gegenüber Drittpersonen möglich sein, was eine Verschlechterung gegenüber der heutigen Situation darstellt. Da im erläuternden Bericht auf diesen Umstand nicht Bezug genommen wird, ist wohl von einem redaktionellen Versehen auszugehen. Die Ersatzforderungsbeschlagnahme betreffend Dritte ist ein wichtiges Instrument für die Durchsetzung des Grundsatzes „Straftaten dürfen sich nicht lohnen“. Dadurch wird verunmöglicht, dass eine beschuldigte Person Vermögenswerte bei einem Strohmännchen und Familienangehörigen in Sicherheit bringt und sie dadurch dem Zugriff der Strafbehörden entzieht. Die im Bericht (S. 37) genannte Unklarheit bezüglich Anwendung von Art. 268 Abs. 2 StPO beruht auf

einer überholten Rechtsprechung des Kantons Bern und an die bundesgerichtliche Rechtsprechung angepasst, wonach Art. 268 Abs. 2 StPO nicht auf die Ersatzforderungsbeschlagnahme anwendbar ist.

Da sich die rechtliche Grundlage im geltenden Recht für alle Beschlagnahmungen in Art. 263 StPO befindet, beantragt die SSK/CPS Art. 263 Abs. 1 StPO mit einer lit. e wie folgt zu ergänzen „zur Sicherstellung einer Ersatzforderung gebraucht werden“, und den Vorschlag zu streichen.

Die SSK/CPS beantragt überdies die Streichung des Art. 268 Abs. 4 StPO, da bereits Art. 442 StPO in der heute geltenden Form vorsieht, dass Verfahrenskosten, Geldstrafen, Busen und weitere im Zusammenhang mit einem Strafverfahren zu erbringenden finanziellen Leistungen nach den Bestimmungen des SchKG, und damit grundsätzlich ohne ein staatliches Vorzugsrecht, durchzusetzen sind.

### **3. Schlussbemerkungen**

Abschliessend ist noch darauf hinzuweisen, dass zahlreiche Vorschläge in der vorliegenden Vernehmlassungsvorlage zu einer Verlängerung und einer Verteuerung der Verfahren führen würden, ohne dass ein zwingender Handlungsbedarf ausgewiesen wäre. Es ist daher fraglich, ob derartige Konsequenzen tatsächlich gewollt und im Interesse der Gesellschaft sind. Es ist auch in Erinnerung zu rufen, dass das Strafprozessrecht als Prozessrecht dazu dienen sollte, dem materiellen Recht zur Durchsetzung zu verhelfen und nicht, dessen Durchsetzung zu behindern. Wenn ein Tatbestand formuliert wird, der bestraft werden soll, dann müssen den vollziehenden Behörden mit dem Prozessrecht auch diejenigen Instrumente in die Hand gegeben werden, die es ihr ermöglichen den Sachverhalt zu beweisen. Selbstverständlich müssen das faire Verfahren und die Parteirechte ebenfalls gewährleistet werden. Dies geschieht in der geltenden Strafprozessordnung aber bereits in umfangreicher Masse. Bei den Teilnahmerechten hat man aus Sicht der Strafverfolgungsbehörden die Parteirechte gegenüber dem gesetzlichen Auftrag zu stark in den Vordergrund gestellt, was sich nachteilig auf die Wahrheitsfindung auswirkt. Die angeblich starke Stellung und Machtfülle der Staatsanwaltschaft wird bereits ausreichend begrenzt und kontrolliert durch die übrigen Mitwirkungsrechte der Parteien, die ausgedehnten Beschwerderechte und die Zwangsmassnahmengerichte.

Die SSK/CPS bedankt sich für die Gelegenheit zur Vernehmlassung und hofft auf eine wohlwollende Prüfung ihrer Anliegen. Gerne stehen wir bei allfälligen Fragen zur Verfügung.

**Schweizerische Staatsanwälte-Konferenz**

Fabien Gasser  
Präsident