



Rathaus, Marktplatz 9
CH-4001 Basel

Tel: +41 61 267 85 62
Fax: +41 61 267 85 72
E-Mail: staatskanzlei@bs.ch
www.regierungsrat.bs.ch

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement (EJPD),
Bundesamt für Justiz

per Email an:
annemarie.gasser@bj.admin.ch

Basel, 7. März 2018

Präsidialnummer: P171876

Regierungsratsbeschluss vom 6. März 2018

Änderung der Strafprozessordnung (Umsetzung der Motion 14.3383, Kommission für Rechtsfragen des Ständerates, Anpassung der Strafprozessordnung); Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens

Stellungnahme des Kantons Basel-Stadt

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 1. Dezember 2017 haben Sie uns die Vernehmlassungsunterlagen zur Änderung der Strafprozessordnung zukommen lassen. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

A. Grundsätzliche Bemerkungen

Der Kanton Basel-Stadt begrüsst einige Änderungsvorschläge. Wir möchten aber bereits einleitend unsere Besorgnis äussern, dass mit dem vorliegenden Vernehmlassungsentwurf (nachfolgend: VE) der Strafprozess und das Strafverfahren analog eines Zivilprozesses ausgestaltet werden sollen, an dem sich alle Parteien gleichermaßen beteiligen können.

Bei einer solchen Ausgestaltung geht es nicht mehr darum, danach zu forschen, was wirklich geschehen ist, sondern vielmehr um die «Wahrheit», die im Rahmen des konkreten Parteiprozesses erstellt werden kann. Auch wird das Strafprozessrecht so von einer zunehmenden und teilweise unüberschaubaren Formalisierung durchdrungen und in vielen Bereichen geradezu zum Selbstzweck. Beim Strafprozessrecht sollten unserer Ansicht nach nicht die Einhaltung von Formalien, sondern die Durchsetzung der materiellen Bestimmungen des Strafrechts im Vordergrund stehen.

Abschliessend ist noch darauf hinzuweisen, dass zahlreiche Vorschläge in der vorliegenden Vernehmlassungsvorlage zu einer Verlängerung und Verteuerung der Verfahren führen würden, ohne dass Handlungsbedarf ausgewiesen wäre.

B. Zu den einzelnen Änderungen in der Strafprozessordnung

Art. 55a VE StPO (Zuständigkeit des Zwangsmassnahmengerichts)

Die Formulierung in Bst. a ist unklar. Gemeint sein dürfte:

«...wenn: a. das schweizerische Recht dies für die entsprechende Zwangsmassnahme im Inland verlangt; ...»

Soweit eine Zwangsmassnahme nach dem Recht des ersuchten Staates einer Bewilligung des Gerichts bedarf, entscheidet das dortige Gericht nach eigenem Recht. An einen vorgängigen Entscheid eines schweizerischen Gerichts wäre es dabei nicht gebunden. Die vorgeschlagene Änderung führt deshalb zu unnötigem Mehraufwand bei den hiesigen Gerichten und zusätzlichen Kosten (z.B. für Übersetzungen) und ist deshalb abzulehnen.

Soweit Behörden im Ausland für ein Ersuchen um bestimmte Zwangsmassnahmen auf einer Genehmigung durch ein Gericht im ersuchenden Staat bestehen sollten, wäre mit den entsprechenden Staaten bilateral zu regeln, ob die Schweiz dieser Forderung nachkommt.

Art. 78a VE StPO (Einvernahme mit technischen Mitteln)

Gemäss erläuterndem Bericht soll ein Protokoll sinngemäss nach den Aufzeichnungen erstellt werden können. Dies ist aber dem Gesetzestext so nicht zu entnehmen. Deshalb ist Art. 78 Bst. a. um das Wort «*sinngemäss*» zu ergänzen (...«*gestützt auf die Aufzeichnungen sinngemäss erstellt...*»).

Art. 88 Abs. 4 VE StPO (Öffentliche Bekanntmachung)

Die vorgeschlagene Regelung, neu auch Strafbefehle öffentlich bekanntzumachen, wenn die Voraussetzungen von Art 88 Abs. 1 StPO erfüllt sind, würde einen massiven administrativen Aufwand und erhebliche Kosten verursachen.

Da keinerlei Differenzierung vorgenommen wird, müssten auch Strafbefehle wegen Bagatellen (z.B. einer nicht bezahlten Parkbusse) publiziert werden. Ein tatsächlicher Nutzen ist nicht ersichtlich: die Vorstellung, dass Personen, denen ein Entscheid nicht auf dem ordentlichen Weg zugestellt werden kann, Amtsblätter des Bundes und von 26 Kantonen in Sprachen lesen, die sie möglicherweise nicht einmal verstehen, ist theoretisch und illusorisch. Es liegt grundsätzlich in der Verantwortung der betroffenen Personen, die sich wissentlich in einem Prozessverhältnis befinden, ihre ständige Erreichbarkeit sicherzustellen bzw. ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen. Schliesslich ist auch festzuhalten, dass Betroffene jederzeit nachträglich noch eine Kopie des nicht veröffentlichten Strafbefehls anfordern können.

Zudem gilt es zu bedenken, dass die öffentliche Bekanntmachung im Internet-Amtsblatt erfolgen würde. Damit gelangen Angaben zur Person sowie zum Strafverfahren in die virtuelle Welt. Dies erscheint unter datenschutzrechtlicher Betrachtung als stossend, zumal es sich beim Strafbefehl um einen Urteilsvorschlag handelt, und die Gerichte aller Instanzen ihre Urteile aus Gründen des Datenschutzes nur in anonymisierter Form in das Internet stellen. Obschon je nach Richtlinien der kantonalen Datenschutzbeauftragten die Personendaten im Kantonsblatt im Internet innert einer Zeitspanne gelöscht werden, gilt «Einmal im Netz, immer im Netz».

Eine Revision von Art. 88 Abs. 4 StPO ist demnach abzulehnen. Strafbefehle sollen (neben Einstellungsverfügungen) weiterhin ohne Veröffentlichung als zugestellt gelten.

Art. 123 Abs. 2 VE StPO (Bezifferung und Begründung der Zivilforderung)

Diese Regelung wird teilweise und insbesondere in Bezug auf nicht anwaltlich vertretene Geschädigte als zu streng abgelehnt, wobei der jetzt geltende Zeitpunkt, d.h. mit dem Parteivortrag, ebenfalls als nicht befriedigend angesehen wird, da sich die Gegenseite so auf die vorgebrachte Forderung nicht genügend vorbereiten kann. Statt dessen könnte man der Verfahrensleitung die Kompetenz einräumen, der Privatklägerschaft bei der Instruktion des Verfahrens zur Bezifferung und Begründung ihrer Forderung eine verbindliche Frist einzuräumen (z.B. spätestens 10 Tage vor der Hauptverhandlung), innert der die Bezifferung und Begründung erfolgen soll. Bei Nichteinhalten der Frist wäre die Beurteilung der Forderung im Adhäsionsverfahren verwirkt.

Art. 126 Abs. 2 Bst. a^{bis} VE StPO (Entscheid)

Die Bestimmung ist zu streichen. Im Strafbefehlsverfahren soll weiterhin kein Entscheid über Zivilforderungen erfolgen, da damit ein erheblicher Mehraufwand für die Strafverfolgung verbunden wäre und die Effizienz dieser Erledigungsart deutlich abnehmen würde.

Art. 130 lit. d VE StPO

Zwangsmassnahmengericht ist ohne «h» geschrieben.

Art. 131 Abs. 3 VE StPO (Sicherstellung der notwendigen Verteidigung)

Die bestehende Formulierung in Abs. 3 «*gültig*» ist zu belassen. Die vorgeschlagene Formulierung «*verwertbar*» bedeutet eine Verschärfung. In Fällen schwerer Kriminalität muss dem urteilenden Gericht im Einzelfall die Möglichkeit offen gelassen werden, stossende Unverwertbarkeiten zu vermeiden.

Art. 133 VE StPO (Bestellung der amtlichen Verteidigung)

Auf die Schaffung einer unabhängigen Stelle für die Bestellung der amtlichen Verteidigung ist zu verzichten. Dies würde für die Kantone einen bürokratischen, unnötigen und kostspieligen Mehraufwand bedeuten und auch für eine beschuldigte Person kaum einen Mehrwert bringen. Diese hat bereits *de lege lata* jederzeit die Möglichkeit, ein Gesuch um Wechsel der amtlichen Verteidigung zu stellen. Das System mit dem Verteidigerpikett, wie in Basel-Stadt praktiziert, funktioniert bestens und verhindert *de facto* jegliche Einflussmöglichkeit der Verfahrensleitung auf die Wahl der Person des Verteidigers. Überdies sind im Verteidigerpikett bereits heute solche Verteidigerinnen und Verteidiger organisiert, die die Strafverteidigung als eines ihrer Schwerpunktgebiete sehen und dementsprechend als grundsätzlich ausreichend qualifiziert für diese Funktion erscheinen. Viel sinnvoller wäre es, die kantonalen Anwaltsverbände explizit zur Aufstellung eines gut funktionierenden Verteidigerpiketts zu verpflichten und sich dabei am Basler Modell zu orientieren.

Art. 135 Abs. 1 VE StPO (Entschädigung der amtlichen Verteidigung)

Es besteht kein sachlicher Grund, die Entschädigung der amtlichen Verteidigung je nach Ausgang des Verfahrens zu verschiedenen Ansätzen zu vergüten. Auch im Falle eines Freispruchs trägt bzw. trug die Privatverteidigung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens ein Kostenrisiko, falls der Freispruch nicht ausnahmsweise bereits bei der Übernahme des Mandats mit Sicherheit feststeht.

Die vorgeschlagene Revision würde nicht nur zu Mehrkosten führen, sondern auch zu einer Art «Erfolgshonorar». Sie würde einen finanziellen Anreiz schaffen, der beschuldigten Person zu empfehlen, eine Verurteilung nicht zu akzeptieren, und ist deshalb strikte abzulehnen. Abgesehen davon würde die neue Regelung im Falle von Teilfreisprüchen zu komplizierten Berechnungen resp. Schätzungen führen, was sie als wenig praktikabel erscheinen lässt.

Art. 136 Abs. 1^{bis} VE StPO (Voraussetzungen unentgeltliche Rechtspflege für die Privatklägerschaft)

Die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs obliegt der Staatsanwaltschaft. Es ist aus diesem Grund nicht erforderlich, einzig zur Durchsetzung desselben Zwecks dem Opfer die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, zumal damit *de facto* bloss hohe Zusatzkosten generiert würden. Dem Bundesgericht verbleibt immer noch die Möglichkeit, solches ausnahmsweise direkt auf Art. 29 BV zu stützen. Auf diese Ausweitung ist demzufolge zu verzichten.

Art. 147 Abs. 3 und 3^{bis} VE StPO (Im Allgemeinen)

Hierbei handelt es sich im Interesse der materiellen Wahrheitsfindung um das zentralste und dringlichste Revisionsanliegen seitens der Strafverfolgungsbehörden. Die Teilnahmerechte in ihrer aktuellen Ausgestaltung erschweren den Auftrag der Staatsanwaltschaft enorm und führen zudem zu einer Verteuerung und einer Verlängerung des Verfahrens. Diese Kosten belasten in erster Linie die Kantone und den Steuerzahler.

Es ist auch zu beobachten, dass bei amtlichen Verteidigungen im Vergleich zu Wahlverteidigungen höhere Kosten anfallen, da Letztere die Teilnahmerechte grundsätzlich seltener wahrnehmen. Problematischer als die finanziellen Auswirkungen sind jedoch die Auswirkungen auf die Wahrheitsfindung.

Eine klare und einfache gesetzliche Regelung ist dringend angezeigt. Der Standard der Europäischen Menschenrechtskonvention (nachfolgend: EMRK) gewährleistet einerseits ein faires Verfahren und unterstützt andererseits den Auftrag der Staatsanwaltschaft. Deshalb sind die Teilnahmerechte an Einvernahmen, insbesondere bei mitbeschuldigten Personen, gemäss der EMRK und der diesbezüglichen Rechtsprechung dahin gehend auszugestalten, 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.

Abs. 3^{bis}: Die vorgeschlagene Regelung ist aus prozessökonomischer Sicht an sich zu begrüssen. Allerdings ist sie nicht bloss auf Fälle von Abs. 3 lit. a zu beschränken, sondern auch auf Konstellationen gemäss lit. b auszuweiten, zumal der mit Wiederholungen verbundene Aufwand in diesen Fällen regelmässig ungleich grösser ist und die Konstellationen gemäss lit. a zumeist nur eine einzelne Einvernahme betreffen.

Art. 147a Abs. 1 VE StPO (Einschränkung des Teilnahmerechts der beschuldigten Person)
Kollusionsgefahr und -möglichkeit bilden den Hauptgrund, weshalb das Teilnahmerecht nach Art. 147 wieder auf das konventionsrechtliche Minimum zu reduzieren ist. Es wäre daher falsch, für die bei Mittätern/Teilnehmern *generell* bzw. praktisch immer vorliegende Kollusionsgefahr nunmehr eine blosser Ausnahmeregel zu schaffen, die im Einzelfall zudem formell verfügt werden müsste. Kommt hinzu, dass die vorgeschlagene Regelung zu kurz greift: Nicht nur die Gefahr einer Anpassung der Aussagen kann einen Ausschluss rechtfertigen, sondern mindestens ebenso sehr die Gefahr, dass die einzuvernehmende Person in Anwesenheit des «Teilnahmeberechtigten» aus Angst anders aussagen könnte, als wenn sie alleine einvernommen würde. Überlegenswert wäre deshalb, das Teilnahmerecht auf das Konfrontationsrecht zu beschränken (vgl. 6B_764/2015 vom 06. Januar 2016 E 1.7.2 und 1.7.3). Zumindest aber sollte Art. 147a Abs. 1 VE StPO ergänzt werden durch: «(...) oder ist zu befürchten, dass die einzuvernehmende Person durch die Anwesenheit der beschuldigten Person in ihrem Aussageverhalten beeinflusst wird (...)».

Art. 210 Abs. 2 VE StPO

Aufgrund dieses neuen Einschubs («Haftbefehl») stellt sich die Frage, ob neben dem Ausschreiben im RIPOL auch ein schriftlicher Haftbefehl in den Akten verlangt wird. Falls ja, führt diese zu einem administrativen Mehraufwand.

Ausserdem sind der Staatsanwaltschaft insbesondere der Kriminalpolizei die im erläuternden Bericht genannten Probleme im Rahmen der internationalen Rechtshilfe nicht bekannt, weshalb auf die Ergänzung zu verzichten ist.

Art. 222 Abs. 2 ff. VE StPO

Im erläuternden Bericht (S. 32) wird es als sinnvoll erachtet, dass das Zwangsmassnahmengericht in den Fällen, in denen es eine Haftentlassung in Erwägung zieht, eine mündliche Verhandlung ansetzt und die Staatsanwaltschaft zur Teilnahme verpflichtet. Die Staatsanwaltschaft sollte schon von Gesetzes wegen nur dann zur Beschwerdeerhebung legitimiert sein, wenn sie an der Verhandlung des Zwangsmassnahmengerichts teilgenommen hat. Die Beschwerde soll nicht dazu dienen können, eine in der Verhandlung verpasste Replik nachzuholen. Eine derartige Regelung ist in Basel-Stadt gemäss einer Vereinbarung zwischen den Gerichten und der Staatsanwaltschaft bereits heute Praxis. Sie dient der Verfahrensbeschleunigung und hat auch den Vorteil, dass das Beschwerdegericht frühzeitig weiss, ob eventuell mit einer Beschwerde zu rechnen ist (Organisation des Pikettdienstes).

Art. 228a VE StPO (Beschwerde der Staatsanwaltschaft und Verfahren)

Abs. 2: Die «Drei-Stundenfrist» ist für eine begründete Beschwerde zu kurz bemessen, zumal die Staatsanwältin oder der Staatsanwalt, die/der bei der Urteilseröffnung vor dem Zwangsmassnahmengericht anwesend gewesen ist, sich zur Ausarbeitung einer begründeten Beschwerdeschrift zunächst wieder an den Arbeitsplatz begeben muss. Es verbleibt somit nicht ausreichend Zeit, um eine fundiert *begründete* Beschwerdeschrift zu verfassen.

Das Bundesgericht hat die «Drei-Stunden-Frist» unseres Erachtens nur deshalb so kurz bemessen, weil es aus Not und wider Willen selbst als Gesetzgeber tätig werden musste und mit seiner Regelung – ohne formelles Gesetz – einschneidend in die Rechtsstellung des Beschuldigten eingegriffen hat. Eine Frist von mindestens sechs Stunden erachten wir als angemessen.

Abs. 4: Mit dieser Regelung soll der Staatsanwaltschaft auch dann eine Beschwerdemöglichkeit eingeräumt werden, wenn sie auf die Teilnahme an einer Verhandlung vor dem Zwangsmassnahmengericht verzichtet und an der Verhandlung vor Zwangsmassnahmengericht nicht teilnimmt mit der Folge, dass die beschuldigte Person in jedem Fall nach der Anordnung einer Haftentlassung nicht unverzüglich aus der Haft entlassen werden kann. Es bestehen Zweifel, ob dies überhaupt EMRK-konform ist. Auf jeden Fall geht die vorgeschlagene Erweiterung der Beschwerdemöglichkeit weiter als die BGE-Rechtsprechung. So wird in BGE 1B_442/2011 (Urteil vom 4. Januar 2012) explizit festgehalten, dass die Staatsanwaltschaft «persönlich vertreten sein muss und sich nicht mit schriftlichen Anträgen begnügen kann» (E. 3.3), damit dem Erfordernis «unmittelbar nach Kenntnis des Haftentlassungsentscheides» Rechnung getragen wird. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sollte daher für die Staatsanwaltschaft weiterhin nur dann möglich sein, wenn sie bei der Verhandlung vor dem Zwangsmassnahmengericht anwesend war und direkt Kenntnis vom Haftentlassungsentscheid genommen hat.

Hinsichtlich des Verfahrens verweist der VE auf Art. 225 und 226 Abs. 1-5 StPO. Der Verweis auf Art. 226 Abs. 1 StPO (Entscheid innert 48 Stunden nach Eingang des Antrags) ist nicht gerechtfertigt. Um diese Frist auch im Beschwerdeverfahren einhalten zu können, müssten alle Beschwerdegerichte wie die Zwangsmassnahmengerichte für jedes Wochenende einen Pikettdienst einrichten, was für ein zweitinstanzliches Verfahren nicht angemessen ist und zu massiven Mehrkosten führen würde. Sinnvoll und angemessen erscheint vielmehr eine Frist von fünf Tagen, analog zur vergleichbaren Situation gemäss Art. 231 Abs. 2 StPO. Der Kanton Basel-Stadt beantragt daher, in Art. 228a Abs. 4 VE bezüglich des Verfahrens auf Art. 225 und 226 Abs. 2-5 StPO sowie bezüglich der Frist auf Art. 231 Abs. 2 StPO zu verweisen.

Art. 230 Abs. 4 VE StPO (Entlassung aus der Sicherheitshaft während des erstinstanzlichen Verfahrens)

Das rechtliche Gehör der Staatsanwaltschaft als Partei im Hauptverfahren ist zu kodifizieren:

«[...] so entscheidet das Zwangsmassnahmengericht **nach Anhörung** der Staatsanwaltschaft.».

Art. 231 Abs. 2 VE StPO

Dieser Artikel ist (wie bereits der geltende Art. 231 Abs. 2 StPO) zu eng formuliert. Eine Haftentlassung durch das Gericht kann nicht nur bei einem Freispruch, sondern auch bei der Verurteilung zu einer Strafe, die im Zeitpunkt der Verhandlung durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft bereits (zu einem grossen Teil) verbüsst ist, erfolgen. Dies müsste aus dem Gesetzestext hervorgehen.

Art. 233 VE StPO

Abs. 1: Vorschlag zur redaktionellen Verbesserung: Genitiv statt Dativ nach «während»: «Während *des Verfahrens* vor dem Berufungsgericht».

Abs. 3: Es wird beantragt, die Frist von fünf Tagen ganz zu streichen, eventualiter «*seit Eingang des Gesuchs*» durch «*nach Eingang der Replik*» oder «*nach Abschluss des Schriftenwechsels*» zu ersetzen. Es ist nicht einsehbar, warum Haftentlassungsgesuche während eines Verfahrens vor Berufungsgericht rascher bearbeitet werden müssen als Beschwerden gegen Haftanordnungen oder -verlängerungen durch das Zwangsmassnahmengericht, bei denen die StPO keine Fünf-Tage-Frist vorsieht. Zumindest aber darf die Frist nicht mit dem Gesuchseingang zu laufen beginnen, sondern erst nach Abschluss des Schriftenwechsels, analog zu Art. 228 Abs. 4 StPO (vgl. BGE 137 IV 186 E. 3, BGer 1B_200/2012 vom 20. April 2012 E. 2.1).

Art. 236 Abs. 1 VE StPO

Mit dieser Regelung soll der vorzeitige Straf- und Massnahmenvollzug nur dann angeordnet werden können, wenn die Strafe oder die Massnahme im ordentlichen Vollzugsregime vollzogen werden kann. Was mit der Nennung der zusätzlichen Voraussetzung «im ordentlichen Vollzugsregime vollzogen werden kann» gemeint ist, ist nicht klar. Die Formulierung legt nahe, dass die Verfahrensleitung zuerst beim Straf- und Massnahmenvollzug abklären muss, ob ein Vollzug möglich ist bzw. ein Vollzugsplatz vorhanden ist. Abgesehen davon, dass damit in die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde eingegriffen würde, ist zu berücksichtigen, dass in der Regel sowohl in den geschlossenen Vollzugsanstalten, als auch in den Massnahmeninstitutionen längere Wartezeiten bestehen, so dass der vorzeitige Straf- und Massnahmenvollzug nur in den seltensten Fällen sofort angetreten werden kann. Allerdings stellt gerade der vorzeitige Strafvollzug auch wenn er vorübergehend in einem Untersuchungsgefängnis oder in einer nicht spezifisch ausgestalteten Justizvollzugsanstalt durchgeführt werden kann, für die Betroffenen eine wesentliche Erleichterung der Haftbedingungen (Besuchsrecht etc.) dar, auf die sie bei Anwendung der neuen Bestimmung verzichten müssten. Es stellt sich daher die Frage, ob diese zusätzliche Voraussetzung wirklich Sinn macht.

Art. 248 VE StPO

Die Zuweisung der zweitinstanzlichen Zuständigkeit zur Behandlung von Entsiegelungsgesuchen an die Beschwerdeinstanz wird zu einer massiven Mehrbelastung der Beschwerdegerichte führen, da Entsiegelungsverfahren oft sehr umfangreich und komplex sind (vgl. erläuternder Bericht S. 36). Es wird beantragt, dass das Bundesamt für Justiz beim Bundesgericht Informationen darüber einholt, welchen Aufwand Beschwerden gegen Entsiegelungsentscheide der einzelnen Kantone bis anhin verursacht haben, damit die Kantone den entsprechenden Ressourcenbedarf abschätzen können.

Art. 251a VE StPO (Blut- und Urinuntersuchung)

Die Revision ist sinnvoll und notwendig. Die neue Bestimmung sollte allerdings auf Schiffsführerinnen und Schiffsführer ausgeweitet werden, da auch in diesen Fällen der Staatsanwaltschaft kein Ermessen zusteht [vgl. Art. 24b BSG (SR 747.201) und Art. 40d BSV (SR 747.201.1)].

Art. 266 Abs. 3 VE StPO (Liegenschaften)

Der Änderungsvorschlag ist berechtigt und verdient Unterstützung.

Art. 268 Abs. 4 VE StPO (Beschlagnahme zur Kostendeckung)

Dieser Änderungsvorschlag ist abzulehnen. Einerseits ist er systematisch falsch und andererseits bedeutet er einen empfindlichen Rückschlag im Vergleich zum heutigen Recht, indem neu eine Ersatzforderungsbeschlagnahme nur noch zur Deckung von Ersatzforderungen gegenüber beschuldigten Personen, nicht aber gegenüber Drittpersonen möglich wären.

Berechtigt ist das Anliegen, dass die gesetzliche Grundlage für die Ersatzforderungsbeschlagnahme, die im StGB systematisch am falschen Ort ist, in die StPO überführt werden soll. Allerdings findet sich die rechtliche Grundlage für alle Beschlagnahmearten im geltenden Recht nicht in Art. 268 StPO, sondern in Art. 263 StPO. Dorthin ist die Ersatzforderungsbeschlagnahme denn auch zu überführen, und zwar systematisch richtig in einem den Abs. 1 ergänzenden Buchstaben:

Art. 263 Abs. 1 lit. e (neu) «zur Sicherstellung einer Ersatzforderung gebraucht werden.»

Da in Art. 263 Abs. 1 StPO explizit nicht nur Vermögenswerte einer beschuldigten Person, sondern auch einer Drittperson genannt werden, ist mit der Einordnung der Ersatzforderungsbeschlagnahme in diesem Artikel sichergestellt, dass auch Vermögenswerte von Drittpersonen, die Schuldner einer Ersatzforderung werden können, der Beschlagnahme unterliegen. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts. Würde die Ersatzforderungsbeschlagnahme hingegen wie vorgeschlagen in Art. 268 StPO überführt, fiel die heute bestehende

Rechtsgrundlage für die Beschlagnahme von Vermögenswerten von Drittperson ersatzlos dahin, da in Art. 268 Abs. 1 StPO nur von «*Vermögen der beschuldigten Person*» die Rede ist.

Die im erläuternden Bericht auf S. 37 genannte angebliche Unklarheit bezüglich der Anwendbarkeit von Art. 268 Abs. 2 StPO auf die Ersatzforderungsbeschlagnahme beruht auf einer inzwischen überholten Rechtsprechung des Obergerichts des Kantons Bern.

Abzulehnen ist auch der neu vorgeschlagene Absatz 4 zu Art. 268 StPO:

«Die Beschlagnahme begründet bei der Zwangsvollstreckung kein Vorzugsrecht des Staates oder Dritter».

Dieser Revisionsvorschlag übersieht Art. 442 StPO, in dessen Abs. 1 bereits Folgendes bestimmt ist: «*Verfahrenskosten, Geldstrafen, Bussen und weitere im Zusammenhang mit einem Strafverfahren zu erbringende finanzielle Leistungen werden nach den Bestimmungen des SchKG eingetrieben*». In Art. 442 Abs. 1 StPO in seiner heute geltenden Form ist daher - entgegen dem Bericht S. 37 - bereits klar enthalten, dass Verfahrenskosten, Bussen, Geldstrafen und Ersatzforderungen auf dem Wege des Schuld- und Konkursgesetzes und damit eben grundsätzlich – zur Ausnahme gleich anschliessend – ohne staatliches Vorzugsrecht durchzusetzen sind.

Hingegen ist es heute tatsächlich so, dass der Staat bezüglich der Tilgung der Kosten des Strafverfahrens privilegiert ist. Dieses Privileg gründet jedoch nicht auf einer blossen Rechtsprechung des Bundesgerichts, sondern auf Art. 442 Abs. 4 StPO, der festhält, dass «*die Strafbehörden Forderungen aus Verfahrenskosten mit (...) beschlagnahmten Vermögenswerten*» decken können.

Da der Revisionsvorschlag zwar einen neuen Art. 268 Abs. 4 StPO vorschlägt, der ein staatliches Vorzugsrecht auch für Verfahrenskosten verneint, aber Art. 442 Abs. 4 StPO belässt, der das Gegenteil anordnet, schafft der Revisionsvorschlag eine widersprüchliche Gesetzeslage. Dies gilt es zu vermeiden. Unverständlicherweise verschärft der Revisionsvorschlag den Widerspruch überdies mit dem Änderungsvorschlag zu Art. 442 Abs. 4 StPO, wonach in Zukunft die Verfahrenskosten nicht nur mit beschlagnahmten Vermögenswerten, sondern zusätzlich auch mit Genugtuungsansprüchen sollen verrechnet werden können (siehe unten). Statt Art. 268 StPO zu revidieren und auszuweiten, sollte die Bestimmung ganz gestrichen werden.

Dessen erster Absatz ist bereits in Art. 263 Abs. 1 lit. b StPO enthalten, wo er systematisch richtig auch hingehört. Ebenso einen rein deklaratorischen Gehalt hat der dritte Absatz (siehe oben). Nur der zweite Absatz von Art. 268 StPO hat einen Gehalt, der allenfalls nicht rein deklaratorischer Natur ist. Man kann ihn so interpretieren, dass die Strafbehörden über die Regeln der Pfändbarkeit hinaus auf die «*Einkommens- und Vermögensverhältnisse der beschuldigten Person und ihrer Familie Rücksicht zu nehmen*» haben. Die praktische Wirkung dieses Absatzes ist jedoch unbedeutend.

Art. 301 Abs. 1^{bis} VE StPO (Anzeigeaushändigung an Opfer)

Ein Begehren der «*Schweizerischen Verbindungsstellen-Konferenz Opferhilfegesetz*» wird - ohne Bedarf von Lehre und Praxis - übernommen und im Entwurf auf sämtliche anzeigenden Personen ausgeweitet. Sollte dies auch die Person umfassen, die «*Anzeige erstattet hat*» (Art. 105 Abs. 1 lit. b StPO) so widerspricht es Art. 301 Abs. 2 und 3 StPO, wonach der anzeigenden (nicht geschädigten Person) keine weiteren Verfahrensrechte zustehen.

Auch eine über die Akteneinsicht von Art. 101 StPO hinausgehende Pflicht der Strafverfolgungsbehörden zur Herausgabe von einzelnen Aktenstücken ist zu unterbinden. In den Anzeigen der Polizei können auch Informationen wie bspw. Spontanaussagen von beschuldigten Personen oder weiteren Auskunftspersonen enthalten sein, die der anzeigestellenden Person (z.B. der Geschädigten) zu einem frühen Zeitpunkt nicht bekannt werden dürfen, um die Erforschung der materiellen Wahrheit nicht zu gefährden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die Aussagen anlässlich der ersten unterschriftlichen Befragung an die in der Anzeige stehenden Spontanaussagen der beschuldigten Person oder von Auskunftspersonen angepasst werden. Durch eine sol-

che Regelung wird auch die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Geschädigten massiv untergraben. Die Bestimmung ist gänzlich zu streichen.

Art. 303a VE StPO (Sicherheitsleistung)

Dieser Vorschlag ist zu begrüßen, zumal er praxisnah und verhältnismässig erscheint und zum zeitnahen sowie effizienten Abschluss von Delikten der teilweise niedrig angesiedelten Kriminalität beitragen kann.

Art. 318 Abs. 1^{bis} und 3 VE StPO (Abschluss der Untersuchung)

Eine zusätzliche Mitteilungspflicht an (sämtliche) Opfer vor dem Erlass eines Strafbefehls «torpediert» das Strafbefehlsverfahren als einfaches und rasches Verfahren, generiert unnötigen Aufwand und verursacht Zusatzkosten. Zu beachten ist ausserdem, dass Geschädigte (und damit auch Opfer) gemäss Art. 118 Abs. 4 StPO bereits heute über die Möglichkeit, sich als Privatklägerschaft zu konstituieren, informiert werden müssen und jederzeit Beweisanträge stellen können (Art. 109 Abs. 1 StPO). Eine derartige Ausweitung wird abgelehnt.

Art. 352 Abs. 1 Einleitungssatz, 1^{bis} und 3 VE StPO (Voraussetzungen für das Strafbefehlsverfahren)

Gemäss Vorentwurf sollen Fälle, in denen sich Opfer als Privatkläger beteiligen, nur dann noch im Strafbefehlsverfahren erledigt werden können, wenn maximal 120 Strafeinheiten ausgesprochen werden. Alle anderen seien anzuklagen.

Die Begründung im erläuternden Bericht auf S. 40 f., warum Fälle, in denen Strafen ab 121 Einheiten ausgesprochen werden, neu angeklagt und im Hauptverfahren beurteilt werden sollen, vermag nicht zu überzeugen: Zu verweisen ist nämlich darauf, dass rechtskräftige Strafbefehle genauso zu Urteilen werden wie Gerichtsentscheide (Art. 354 Abs. 3 StPO). Strafbefehle unterliegen ebenfalls dem Grundsatz der Öffentlichkeit (Art. 69 Abs. 2 StPO) und auch die Staatsanwaltschaft ist in der Rechtsanwendung unabhängig (Art. 4 Abs. 1 StPO).

Die vorgeschlagene Bestimmung würde somit ohne erkennbaren Mehrwert lediglich einen erheblichen unnötigen Aufwand bei den Strafverfolgungsbehörden und den erstinstanzlichen Gerichten generieren und zusätzliche Ressourcen erfordern. Ausserdem würde sie in der Praxis zu zusätzlichen – durch die skizzierte Regelung nicht beabsichtigten – Anklagen führen, da das Strafbefehlsverfahren auch dann ausgeschlossen wäre, wenn die beschuldigte Person neben einem Delikt zum Nachteil eines als Privatkläger konstituierten Opfers, das für sich allein mit höchstens 120 Strafeinheiten abgegolten würde, zusätzlich andere Delikte begeht, die aufgrund des Grundsatzes der Verfahrenseinheit (Art. 29 Abs. 1 Bst. a StPO) gleichzeitig zu beurteilen sind und zu einer gesamthaften Sanktion von 121 bis 180 Strafeinheiten führen. Falls es sich nicht um ein Redaktionsversehen handelt, ist schliesslich nicht nachvollziehbar, weshalb in Abs. 3 das zulässige Maximum für verbundene Strafarten nur noch 90 Einheiten betragen soll, wenn sich Opfer als Privatkläger im Verfahren beteiligen (und nicht 120 Einheiten wie in Abs. 1^{bis}).

Im Übrigen ist auch nicht einzusehen, inwiefern die vorgeschlagene Novelle im Interesse des Opfers liegen sollte: Dieses kann durchaus ein erhebliches Interesse daran haben, dass der Fall ohne Gerichtsverhandlung (und somit ohne seine Teilnahme an der Hauptverhandlung) abgeschlossen werden kann. Ist das Opfer mit dem Strafbefehl nicht einverstanden, so ist es ihm weiterhin unbenommen, Einsprache zu erheben und den Fall so einer gerichtlichen Beurteilung zuzuführen. Auf eine Revision von Art. 352 StPO ist deshalb zu verzichten.

Abs. 3: Erster Satz am Ende: «(...) in Fällen von Absatz 1^{bis} von höchstens 3 Monaten (...)» ist u.E. ein (Tipp-)Fehler. Wie in Art. 352 Abs. 1^{bis} VE und in Art. 132 Abs. 3 StPO sollte es 4 Monate heissen.

Art. 352a VE StPO (Obligatorische Einvernahme der beschuldigten Person)

Der Vorentwurf will neu im Strafbefehlsverfahren eine generelle Einvernahmepflicht durch die Staatsanwaltschaft vorschreiben, falls eine Freiheitsstrafe oder eine Geldstrafe von mehr als 120 Einheiten angemessen erscheint oder sich der Widerruf einer bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe abzeichnet.

Festzuhalten ist, dass Strafbefehle mit einer Sanktion von 121 bis 180 Strafeinheiten immer noch im Bereich des Massengeschäfts liegen und vielfach Konstellationen mit einfacher sowie eindeutiger Sach- und Rechtslage umfassen (z.B. Strassenverkehr). Das einfache und unkomplizierte Strafbefehlsverfahren dient gerade hier dazu, Strafverfahren gegen häufig einsichtige Täterschaft rasch und unkompliziert zu erledigen. Es ist nicht ersichtlich, welchen Mehrwert eine zweite staatsanwaltschaftliche Einvernahme bringt, wenn die beschuldigte Person bereits selbständig durch die Polizei ausführlich zum Sachverhalt befragt und ihr das rechtliche Gehör gewährt wurde.

Eine systematische Pflicht zur Einvernahme wäre nur mit erheblichen zusätzlichen Ressourcen zu bewältigen und insbesondere für einen Grenzkanton bei der Vielzahl der im Ausland wohnhaften beschuldigten Personen, falls überhaupt, nur mit grossem Aufwand umsetzbar. Infolgedessen muss weiterhin Raum für individuelle kantonale Regelungen offen bleiben, die allenfalls auch delikt- und/oder täterspezifisch (und nicht von der Sanktion abhängig) ausgestaltet werden können. Zu verweisen ist ausserdem darauf, dass die Polizei im Rahmen des Ermittlungsverfahrens ebenfalls Einvernahmen durchführt. Ob danach eine zusätzliche staatsanwaltschaftliche Einvernahme erforderlich ist, hängt ebenfalls nicht von der Sanktion, sondern von der Beurteilung der Beweislage im Einzelfall ab.

Eine «schlanke» Erledigung ohne förmliche Beschuldigtenbefragung in klaren Fällen kann im Übrigen durchaus auch im Interesse des Beschuldigten liegen, indem er eben ohne persönliche Mitwirkung zu einem raschen und kostengünstigen Urteil kommt.

Die Bestimmung in lit. c ergibt keinen zusätzlichen Sinn. Die Staatsanwaltschaft muss bei zu widerrufenden Freiheitsstrafen eine Gesamtstrafe bilden. Eine Einvernahme ist nur dann durchzuführen, wenn die Gesamtstrafe mehr als vier Monate Freiheitsstrafe beträgt. Diese Konstellation wird unseres Erachtens jedoch durch lit. a. abgedeckt.

Schliesslich ist auch festzuhalten, dass Empfängerinnen und Empfänger von Strafbefehlen durch das Beilegen eines Merkblattes in verschiedenen Sprachen gradeso gut über die Konsequenzen des Strafbefehls belehrt werden können wie im Rahmen einer Befragung.

Auf obligatorische Einvernahmen von beschuldigten Personen vor dem Erlass eines Strafbefehls ist vollständig zu verzichten.

Art. 353 Abs. 2 VE StPO (Beurteilung von Zivilforderungen im Strafbefehl)

Auch wenn der erläuternde Bericht auf S. 43 festhält, die bisherige Regelung werde als «geschädigten- und opferunfreundlich sowie bei Gesamtbetrachtung der Rechtspflege als ineffizient kritisiert», ist festzuhalten, dass es als problematisch empfunden wird, wenn sich Strafverfolgungsbehörden mit Zivilforderungen befassen müssen. Deshalb ist die bisherige Regelung beizubehalten.

Art. 354 Abs. 1 Bst. a^{bis}, 1^{bis} und 1^{ter} VE StPO (Einsprache)

Die Anpassung der Einsprachelegitimation der Privatklägerschaft wird ausdrücklich begrüsst.

Hingegen ist die bisherige Frist zur Erhebung der Einsprache gegen einen Strafbefehl von zehn Tagen im ressourcenintensiven Massengeschäft beizubehalten und nicht auf 20 Tage zu verlängern, wenn der Strafbefehl nicht von der Staatsanwaltschaft persönlich ausgehändigt worden ist. Die Frist steht im Einklang mit anderen Rechtsmitteln im Strafverfahren, die ebenfalls innert zehn Tagen zu ergreifen sind. Selbst bei Gerichtsurteilen, die umfangmässig komplexer und materiell komplizierter sind, gilt eine Zehn-Tagesfrist.

Die Praxis zeigt überdies, dass rechtsunkundige und fremdsprachige Empfänger namentlich dank des Internets oder telefonischer Rückfragen bei der Staatsanwaltschaft heute ohne weiteres in der Lage sind, zeitnah die Bedeutung und den Inhalt eines Strafbefehls zu verstehen und so weit als nötig zu übersetzen.

Im Übrigen kann auch der weiteren Argumentation im Bericht auf S. 44, «*Inhalt und Tragweite*» von Strafbefehlen würden oftmals aus «*Sprachunkundigkeit, Leseschwierigkeiten oder intellektuellen Defiziten nicht verstanden*» werden, entgegnet werden, dass den Strafbefehlen Übersetzungshilfen beiliegen, Personen mit Leseschwierigkeiten oder intellektuellen Defiziten jemanden an ihrer Seite haben - sei es nun in Form eines Beistands, Vormunds oder in schweren Fällen eines amtlichen Verteidigers - der ihnen den Strafbefehl erklären kann.

Hinzu kommt, dass der Strafbefehl auch nicht «aus heiterem Himmel» eintrifft. Die beschuldigte Person stand bereits zuvor im Verfahren mit den Strafverfolgungsbehörden in Kontakt und muss mit der Zustellung eines Strafbefehls rechnen. Abschliessend ist noch darauf zu verweisen, dass die Anforderungen an Einsprachen beschuldigter Personen nicht hoch sind, da diese die Einsprache gemäss Art. 354 Abs. 2 StPO nicht begründen müssen.

Art. 355 Abs. 2 bzw. 356 Abs. 4 VE StPO (Verfahren bei Einsprache)

Die Beibehaltung der Rückzugsfiktion in der vom Bundesgericht entwickelten Form der widerlegbaren Vermutung ist im ressourcenrelevanten Massengeschäft gerechtfertigt: Wer den Rechtsbehelf der Einsprache gegen einen Strafbefehl ergreift, dann aber entgegen dem Grundsatz von Treu und Glauben sein Desinteresse am weiteren Gang des Verfahrens bekundet, verzichtet damit auf seinen Rechtsschutz.

Dem erläuternden Bericht ist auch zu widersprechen, wenn er zur Begründung der Streichung dieser beiden Absätze auf S. 45 vorbringt, die betroffene Person hätte in einem ordentlichen Verfahren selbst bei unentschuldigtem Fernbleiben Anspruch auf gerichtliche Beurteilung, falls die Voraussetzungen für die Durchführung eines Abwesenheitsverfahrens erfüllt seien: Zum einen stellt das Strafbefehlsverfahren ein besonderes Verfahren mit entsprechend abweichenden Bestimmungen dar und liegt das durchaus im Interesse der betroffenen Person: Das Strafbefehlsverfahren ist kürzer, weniger aufwendig, man erspart sich den Gang an das Gericht und zu guter Letzt steht die Obergrenze der Strafe fest – während bei einer Gerichtsverhandlung immer noch das Risiko besteht, dass die Strafe höher als erwartet ausfallen könnte.

Eine Streichung der Rückzugsfiktion könnte zu vermehrten Zwangsmassnahmen führen, müssten doch die beschuldigten Personen nach einer Einsprache bei Nichterscheinen auf Vorladung vermehrt vorgeführt und/oder gar zur Verhaftung ausgeschrieben werden, andernfalls Verfahren durch Nichterscheinen in die Verjährung getrieben werden könnten.

Zum anderen wird dem erwähnten Anspruch auf gerichtliche Beurteilung auch im Strafbefehlsverfahren Genüge getan, indem diese Beurteilung an die Staatsanwaltschaft delegiert und von dieser durchgeführt worden ist. Und nicht zuletzt sei auf Art. 407 Abs. 1 StPO hingewiesen, der die Konsequenzen für die säumigen Parteien im Berufungsverfahren analog regelt.

Den im erläuternden Bericht genannten Bedenken kann durch eine der Hauptverhandlung angelehnten Regelung begegnet werden, indem die Rückzugsfiktion nach Nichterscheinen nach zwei zugestellten Vorladungen angenommen wird. Art. 355 StPO sollte daher in seiner heutigen Fassung beibehalten werden, wobei die Ausführungen auch für Art. 356 Abs. 4 StPO gelten.

Art. 366 VE StPO (Voraussetzungen)

Das Revisionsvorhaben bei Abwesenheitsverfahren ist zu begrüssen.

Art. 436 geltende StPO (Kostentragungspflicht der Privatklägerschaft)

Der Kanton Basel-Stadt beantragt, dass die Privatklägerschaft in Fällen, in denen sie allein ein Rechtsmittelverfahren verursacht hat und dabei unterliegt, zur Zahlung der Verteidigungskosten der obsiegenden beschuldigten Person verurteilt werden kann (Verursacherprinzip). Das Bundesgericht hat eine solche Entschädigungspflicht in BGE 139 IV 45 E. 1.2 (Pra 2013 Nr. 60) in

einer «ausdehnenden Interpretation» von Art. 432 StPO anerkannt. Nicht überzeugend erscheint die vom Bundesgericht in BGE 141 IV 476 (Pra 2016 Nr. 41) vorgenommene Einschränkung dieser Praxis auf Berufungen und deren Ausschluss bei Beschwerden (vgl. dazu den überzeugenden Aufsatz von Stefan Christen, Keine Entschädigungspflicht der Privatklägerschaft im kantonalen Beschwerdeverfahren in Strafsachen?, in: *forum* 3/2016 S. 160). Es sind ja gerade die klar ungerechtfertigten Strafanzeigen, die zu Nichtanhandnahme- oder Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft führen, und die Beschwerden gegen diese Verfügungen erweisen sich oft als querulatorisch. Es erscheint stossend, dass die (teils hohen) Verteidigungskosten von obsiegenden Angeschuldigten in diesen Fällen vom Staat übernommen werden müssen.

Art. 442 Abs. 4 VE StPO (Vollstreckung von Entscheiden über Verfahrenskosten)

Das Revisionsvorhaben, wonach inskünftig auch mit Genugtuungsforderungen verrechnet werden darf, ist berechtigt und verdient Unterstützung. Dafür spricht unter anderem auch der aus dem Verbot des Schuldverhafts abgeleitete Grundsatz, wonach Zahlungen der beschuldigten Person in erster Linie mit der Busse/Geldstrafe und erst in zweiter Linie mit Verfahrenskosten zu verrechnen sind. Zum Widerspruch zu den Änderungsvorschlägen betreffend Art. 268 wird auf die Ausführungen zu Art. 268 verwiesen.

Änderungen im Jugendstrafgesetz

Art. 3 Abs. 2 VE JStG (Persönlicher Geltungsbereich)

Der vorgesehene Änderung ist nicht zuzustimmen, eine Revision ist indessen angezeigt.

Die vorgesehene Änderung sieht Folgendes vor: Falls ein Jugendstrafverfahren hängig ist und während dieses Verfahrens bekannt wird, dass der Beschuldigte *nach* dem 18. Altersjahr erneut delinquent hat, so soll eine Trennung der Verfahren erfolgen. Das Jugendstrafverfahren wird zu Ende geführt und die nach dem 18. Altersjahr begangene Tat wird von den Erwachsenenbehörden nach StPO verfolgt und nach StGB beurteilt (separate Verfahrensführung und Sanktionierung). Diesem Grundsatz ist beizupflichten.

Weiter ist vorgesehen, dass, wenn ein Erwachsenenstrafverfahren hängig ist und während dieses Verfahrens bekannt wird, dass der Beschuldigte schon *vor* dem 18. Altersjahr delinquent hat, keine Trennung erfolgen soll. Die Jugendstraftat wird im Rahmen des hängigen Erwachsenenstrafverfahrens nach den Regeln der StPO verfolgt und nach denjenigen des StGB beurteilt. Es ist stossend, wenn bei einer Sanktionsausfällung selbst für Straftaten, die noch im jugendlichen Alter begangen wurden, allein das StGB angewendet werden soll. Sachgerechter wäre es, eine durchgängige Trennung der beiden Verfahren einzuführen, so dass sämtliche Straftaten bis zum 18. Altersjahr durch die Jugendstrafbehörde (nach JStPO und JStG) und sämtliche Straftaten nach dem 18. Altersjahr durch die Erwachsenenbehörde (nach StPO und StGB) zu behandeln und zu beurteilen wären. Die Koordination der beiden Urteile würde schliesslich im Zeitpunkt des Vollzugs erfolgen.

Abs. 36 Abs. 1^{bis} VE JStG (Erstinstanzliches Urteil und Verjährung)

Der vorgesehene Änderung ist zuzustimmen. Es stellt sich die Frage, ob es ein Versehen des Gesetzgebers war, dass das Jugendstrafrecht von dem Verjährungsausschluss von Art. 97 Abs. 3 StGB ausgenommen wurde. Den Materialien zur JStG-Gesetzgebung sind diesbezüglich keinerlei Ausführungen zu entnehmen.

In der Praxis ist der Ausschluss verschiedentlich kritisiert worden, da es stossend ist, wenn sich Jugendliche durch Dispositionen in die Verjährung retten können. Die im StGB kodifizierte Regelung, dass die Verjährung nicht mehr eintritt, wenn vor Ablauf der Verjährungsfrist ein erstinstanzliches Urteil ergangen ist, gilt nun nach einem Grundsatzentscheid des Bundesgerichts aus dem Jahre 2017 (BGE 6B_646/2016 vom 03.01.2017) durch Lückenfüllung (Art. 1 Abs. 2 lit. j JStG e contrario) auch im Jugendstrafrecht. Das Bundesgericht ging von einer echten Gesetzeslücke aus. Ob die Kodifizierung im Gesetz als neuer Absatz 1^{bis} von Art. 36 JStG entsprechend dem Art. 97 Abs. 3 StGB aufgenommen werden soll oder als Querverweis in Art. 1 Abs. 2 lit. j JStG,

spielt letzten Endes keine Rolle. Es dient indes mit Sicherheit der Klarheit, wenn auf ein Quer-
verweis verzichtet und der Verjährungsausschluss ausdrücklich in einem neuen Absatz geregelt
wird.

Art. 43a VE JStG (Ergänzende Bestimmungen des Bundesrates, VE Art. 38)

Der vorgesehenen Änderung ist zuzustimmen. Auch im Erwachsenenstrafrecht kann es zu meh-
reren gleichzeitig vollziehbaren Einzelstrafen und Massnahmen kommen. Sofern der Bundesrat
keine Anordnungen getroffen hat, sind die Kantone verpflichtet, die notwendigen Regelungen zur
Durchführung des Strafvollzugs zu erlassen. Dasselbe sollte auch gelten, wenn es um gleichzei-
tig vollziehbare Strafen und Massnahmen der Behörden des Jugend- und des Erwachsenen-
rechts geht. Die Kompetenz des Bundesrates sollte auch hier fakultativ sein.

Änderungen in der Jugendstrafprozessordnung

Art. 1 VE JStPO (Gegenstand)

Der vorgesehenen Änderung ist zuzustimmen. Nicht erst die vorgesehene Änderung von
Art. 3 Abs. 2 JStG bedingt eine Anpassung von Art. 1 JStPO. Bereits nach geltendem Recht kann
es vorkommen, dass Straftaten, die von Jugendlichen begangen wurden, von Behörden der Er-
wachsenenstrafrechtspflege verfolgt und beurteilt werden. Dies gilt für den Fall, dass ein Verfah-
ren gegen einen Erwachsenen eingeleitet wurde und sich erst nach Einleitung des Verfahrens
herausstellt, dass der Beschuldigte bereits vor Vollendung des 18. Altersjahres eine Tat began-
gen hat.

Gemäss dem geltenden Art. 3 Abs. 2 Satz 5 JStG bleibt für Beschuldigte, die nach Erreichen des
18. Altersjahres eine strafbare Handlung begangen haben und gegen die deshalb ein Erwachse-
nenstrafverfahren eingeleitet worden ist, das Verfahren gegen Erwachsene anwendbar, auch
wenn sich im Vorverfahren herausstellt, dass sie schon vor Erreichen des 18. Altersjahres Taten
begangen haben. Der vorgesehenen Änderung von Art. 1 JStPO ist somit zuzustimmen.

Art. 10 VE JStPO (Gerichtsstand)

ad Abs. 1 [Vorentwurf Abs. 3 neu] Die vorgesehene Änderung ist unwesentlich. Der Entwurf des
Bundesrates sah noch explizit den ergänzenden Gerichtsstand des Orts der Begehung der Straf-
tat vor, sofern dringende Untersuchungshandlungen vorgenommen werden mussten. Den Erläu-
terungen des Bundesrates ist die Streichung dieses explizit erwähnten, ergänzenden Ge-
richtsstandes zu entnehmen.

Die Streichung erfolgte jedoch nicht, weil der ergänzende Gerichtsstand als solches abgeschafft
wurde, sondern weil er sich bereits aus den allgemeinen prozessualen Grundsätzen herleiten
lässt und daher keiner expliziten Erwähnung bedarf. Vorgesehen ist nun, dass der oben genannte
Passus zur Klärung von Kompetenzkonflikten wieder eingeführt werden soll.

Welches indessen die «dringenden Untersuchungshandlungen» resp. «die dringend notwendigen
Ermittlungshandlungen» sind, bleibt offen, so dass es auch bei einer Einfügung des im Entwurf
des Bundesrates noch enthaltenen Satzes in der Praxis weiterhin zu Konflikten über den Umfang
der Ermittlungshandlungen zwischen den Kantonen kommen kann. Gemäss dem erläuternden
Bericht zur Änderung der Strafprozessordnung fallen unter die dringend notwendigen Ermitt-
lungshandlungen Handlungen, die so wichtig sind, dass deren Vornahme keinen Aufschub dul-
den, um die Untersuchung nicht zu gefährden.

ad. Abs. 3 (Streichung): Der vorgesehenen Änderung ist zuzustimmen. Gemäss der geltenden
Regelung ist die Strafverfolgung für Übertretungsstraftatbestände der Aufenthaltsbehörde zu
übertragen, wenn sich Anhaltspunkte dafür ergeben, dass Schutzmassnahmen angeordnet oder
geändert werden müssen.

Um dies abzuklären, hat jedoch die Behörde am Begehungsort eingehendere Abklärungen der
persönlichen Verhältnisse vorzunehmen, was nicht ihre Aufgabe sein kann. Zudem ist es für die
Aufenthaltsbehörde essentiell, volle Kenntnis über die umfassende deliktische Vergangenheit

eines Jugendlichen zu haben, um sich ein umfassendes Bild über dessen Gefährdung zu machen. Sowohl aus pädagogischer wie auch aus praktischer Sicht ist es daher sinnvoll, wenn sämtliche Straftaten – seien es Übertretungen, Verbrechen oder Vergehen – durch die Jugendstrafbehörden am Aufenthaltsort des Jugendlichen behandelt und beurteilt werden. Die geltende, unterschiedlich gehandhabte Absprachepraxis unter den Kantonen würde sich so erübrigen.

Art. 32 Abs. 5 lit. b und Art. 5^{bis} VE JStPO (Einsprachelegitimation)

Der vorgesehenen Änderung ist zuzustimmen. Eine Erweiterung der Einsprachelegitimation der Privatklägerschaft auf den Schuldpunkt, nicht indes auf den Bestrafungspunkt, erscheint angezeigt.

Änderungsvorschläge

Art. 80 Abs. 1 geltende StPO

Überlegenswert erscheint, den Begriff «Urteil» neu zu definieren. Einerseits besteht mit der heutigen Definition («Entscheide, in denen materiell über Straf- und Zivilfragen befunden wird») eine Diskrepanz zum Verständnis des Begriffs «Urteil» im StGB. So gilt gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 97 Abs. 3 StGB jeder Entscheid, der auf einer umfassenden Grundlage beruht und in einem kontradiktorischen Verfahren erlassen wird, als erstinstanzliches Urteil, nach dem die Verjährung eines Delikts nicht mehr eintreten kann (vgl. BGE 133 IV 112 E. 9.4.4. S. 117, Donatsch-Kommentar zum StGB, Art. 97 N 9). Eine Definition in diesem Sinne erscheint auch geeignet, neue Unstimmigkeiten innerhalb der StPO zu vermeiden, die sonst dadurch entstehen würden, dass gemäss Art. 365 Abs. 3 und 377 Abs. 4 VE StPO selbständige nachträgliche Entscheide des Gerichts und selbständige Einziehungsentscheide neu mit Berufung angefochten werden sollen (vgl. dazu erläuternder Bericht S. 48 f., 50), die nach der Definition von Art. 80 Abs. 1 StPO keine Urteile darstellen. Gemäss Art. 398 Abs. 1 StPO ist jedoch die Berufung nur gegen erstinstanzliche Urteile zulässig.

Art. 82 geltende StPO

Nach der geltenden StPO sind Urteile grundsätzlich schriftlich zu begründen (Art. 80 und Art. 81 Abs. 3 StPO). Gemäss Art. 82 StPO verzichtet das erstinstanzliche Gericht aber auf eine schriftliche Begründung, wenn es das Urteil mündlich begründet (Abs. 1 lit. a), wenn es keine allzu gravierenden Sanktionen ausspricht (Abs. 1 lit. b; dies soll gemäss dem VE etwas modifiziert werden) und wenn keine der Parteien eine schriftliche Begründung verlangt oder ein Rechtsmittel ergreift (Abs. 2). Für das zweitinstanzliche Verfahren ist eine solche Einschränkung der Begründungspflicht bisher nicht vorgesehen. Sie würde aber einem Bedürfnis nicht nur der Gerichte (deren knappe Ressourcen und stets steigende Arbeitslast bekannt sind), sondern oft auch der Parteien entsprechen, die bei einem ohnehin beabsichtigten Verzicht auf ein Rechtsmittel einerseits von reduzierten Urteilsgebühren, andererseits von einer rascheren Feststellung der Rechtskraft profitieren könnten. Infolge der Unterschiede zwischen dem Berufungsverfahren und dem bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren (Berufungsanmeldung innert 10 Tagen seit Eröffnung des Dispositivs; Beschwerde ans Bundesgericht erst nach Zustellung des schriftlich begründeten Urteils) erscheint eine direkte Anwendung von Art. 82 Abs. 1 und 2 StPO auf das zweitinstanzliche Verfahren allerdings nicht gangbar. Ausserdem sollte der Verzicht auf die schriftliche Begründung im zweitinstanzlichen Verfahren bei gegebenen Voraussetzungen nach Abs. 1 nicht zwingend, sondern ins Ermessen des Gerichts gestellt sein, damit dieses die Möglichkeit hat, auch dann, wenn die Voraussetzungen zum Verzicht auf eine schriftliche Begründung gegeben sind, zum Zweck der Rechtsfortbildung und/oder der Transparenz (Publikation zweitinstanzlicher Entscheide im Internet) schriftliche Urteile zu verfassen und darin Fragen von grundlegender Bedeutung oder allgemeinem Interesse zu behandeln (wobei sich der Rechtsmittelverzicht in diesen Fällen trotzdem in den Gebühren niederschlagen sollte). Wir schlagen daher vor, vor dem heute geltenden Absatz 4, der neu zu Absatz 5 werden (und eventuell sprachlich etwas angepasst werden) soll, einen neuen Absatz 4 mit folgendem Inhalt einzufügen: *«Das zweitinstanzliche Gericht kann auf eine schriftliche Begründung verzichten, wenn die Voraussetzungen*

von Abs. 1 erfüllt sind. Den Parteien wird nachträglich ein schriftlich begründetes Urteil zugestellt, wenn eine der Parteien dies innert 10 Tagen seit Zustellung des Dispositivs verlangt. Verlangt nur die Privatklägerschaft ein begründetes Urteil, gilt Absatz 3 analog.» Art. 112 BGG müsste dann mit einem entsprechenden Vorbehalt versehen werden.

Art. 100 Abs. 2 geltende StPO (Aktenerverzeichnis)

Die fortlaufende Erstellung bzw. Anpassung eines Aktenerverzeichnisses führt bei grossen und komplexen Fällen zu erheblichem administrativen Aufwand. Die Pflicht, ein Aktenerverzeichnis zu erstellen, sollte deshalb erst bei Abschluss des Untersuchungsverfahrens und nach Mitteilung darüber gemäss Art. 318 StPO greifen. Bei dynamischen und umfangreichen Fällen wäre so eine flexiblere und damit im Ergebnis bessere Aktenordnung möglich.

Art. 102 geltende StPO (Vorgehen bei Begehren um Akteneinsicht)

Die Strafverfolgungsbehörden sind an das Amtsgeheimnis gebunden. Das Vorverfahren ist gemäss Art. 69 StPO nicht öffentlich. Heute liegt es aber aufgrund der grosszügigen Regelung der Akteneinsicht de facto im Belieben der Parteien, über die Weitergabe von Verfahrensakten an die Öffentlichkeit zu entscheiden. Es kommt immer wieder vor, dass Kopien von Aktenstücken aus Strafverfahren den Medien zugespielt werden oder gar im Internet auftauchen. Dies ist problematisch im Hinblick auf den Datenschutz und das «Recht auf Vergessen» und hat zudem einen negativen Einfluss auf die Kooperationsbereitschaft der Parteien und Dritter im Strafverfahren. Letztere müssen immer damit rechnen, dass alles, was zu den Akten genommen wird, irgendwann an die breite Öffentlichkeit gelangen könnte. Dies selbst dann, wenn das Verfahren schlussendlich eingestellt wird.

Um dies zu verhindern, verlangt die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt von den Anwälten vor Gewährung der Akteneinsicht in der Regel die Unterzeichnung eines sogenannten «Revers». Mit diesem verpflichten sich die Anwälte, ohne Zustimmung der Staatsanwaltschaft keine Akten bzw. Kopien davon an ihre Klienten oder an Dritte herauszugeben. Die StPO sollte die Möglichkeit eines solchen Revers als Voraussetzung für die Gewährung der Akteneinsicht explizit vorsehen.

Art. 118 Abs. 4 StPO (Privatklägerschaft)

Aufgrund ihrer Parteistellung im Strafverfahren verursacht die Privatklägerschaft insbesondere in Wirtschaftsstrafverfahren mit zahlreichen Geschädigten oft einen erheblichen administrativen Aufwand. Dies obschon sich in der Regel nur ganz wenige Privatkläger über die Geltendmachung ihrer Zivilansprüche hinaus aktiv am Verfahren beteiligen. Schon das Anschreiben hunderter potentiell Geschädigter gestaltet sich als überaus aufwändig.

Dieser Aufwand liesse sich reduzieren, wenn Art. 118 Abs. 4 StPO als Kann-Vorschrift formuliert würde «*Hat die geschädigte Person von sich aus keine Erklärung abgegeben, kann sie die Staatsanwaltschaft nach Eröffnung des Vorverfahrens auf diese Möglichkeit hinweisen.*»

Art. 135 Abs. 4 und 138 Abs. 1 StPO (noch nicht im aktuellen Änderungsentwurf der Strafprozessordnung aufgenommen)

Die Pflicht des Opfers aus Art. 135 Abs. 4 und Art. 138 Abs. 1 StPO, dem Staat die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes zurückzuzahlen widerspricht der spezialgesetzlichen prozessualen Bestimmung in Art. 30 Abs. 3 OHG. Die in Art. 30 Abs. 3 OHG vorgesehene Befreiung des Opfers und seiner Angehörigen von der Pflicht, die Kosten für einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu erstatten, gilt auch im Rahmen eines Straf- und/oder Zivilverfahrens gegen den Täter. Art. 30 Abs. 3 OHG geht als lex specialis Art. 135 Abs. 4 und Art. 138 Abs. 1 StPO vor. Es ist nicht zulässig, vom Opfer die Rückzahlung der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes an den Staat zu verlangen. Die Rechtsprechung vom 23. Juni 2015 im Bundesgerichtsurteil BGE 141 IV 262 ist in die Strafprozessordnung aufzunehmen.

Art. 248 StPO (Siegelung)

In der Praxis wird von den Betroffenen häufig die Siegelung grosser Mengen elektronischer Daten oder schriftlicher Unterlagen verlangt, obschon sich darin nichts oder nur sehr wenig befindet, das gemäss Art. 264 StPO nicht beschlagnahmt werden dürfte.

Häufig machen die Betroffenen auch gar keinen Siegelungsgrund im engeren Sinn (Beschlagnahmeverbot) geltend, sondern bestreiten pauschal den Tatverdacht, die Beweisrelevanz der sichergestellten Unterlagen oder die Verhältnismässigkeit der Beschlagnahme.

Die kantonalen Zwangsmassnahmengerichte sind aufgrund ihrer technischen und personellen Ressourcen mit der Triage grosser Mengen elektronisch gesicherter Daten regelmässig überfordert. Aufgrund ihrer beschränkten Aktenkenntnis sind sie bei komplexen Sachverhalten (z.B. Wirtschaftsdelikten) zudem auch nicht in der Lage, die Beweisrelevanz sichergestellter Unterlagen rasch und zuverlässig zu beurteilen. Bis ein endgültiger Entsiegelungsentscheid vorliegt, dauert es deshalb in der Praxis oft viele Monate. Während dieser Zeit stehen die gesiegelten Unterlagen der Staatsanwaltschaft für die weiteren Ermittlungen nicht zur Verfügung. Das Instrument der Siegelung kann so missbraucht werden, um die Auffindung deliktisch erlangter Vermögenswerte oder die Sicherstellung flüchtiger elektronischer Daten (Webmail, IP-Adressen etc.) zu vereiteln.

Die Möglichkeiten der Siegelung sind deshalb gegenüber der heutigen Regelung deutlich einzuschränken. Eine Siegelung sollte nur noch dann möglich sein, wenn sich der Berechtigte auf ein spezifisches Beschlagnahmeverbot der StPO berufen kann. Dieses wäre vom Berechtigten im Entsiegelungsverfahren auch zu beweisen. Da der Berechtigte als einziger den Inhalt der sichergestellten Unterlagen kennt, wäre er zu verpflichten, nach der Siegelung binnen einer Frist von zehn Tagen sämtliche Daten und Unterlagen exakt zu bezeichnen, die nach seiner Auffassung nicht durchsucht oder beschlagnahmt werden dürfen. Nur über diese wäre anschliessend im Entsiegelungsverfahren zu befinden. Für die restlichen Daten und Unterlagen wäre die Siegelung ex lege aufzuheben und sie wären der Staatsanwaltschaft umgehend zur Durchsuchung und Auswertung zu überlassen. Im Entsiegelungsverfahren sollte spätestens innerhalb von 30 Tagen nach erfolgter Siegelung ein endgültiger Entscheid vorliegen.

Art. 329 Abs. 2, 3 und 4 StPO

Zudem möchten wir anregen, dass auch die Revision von Art. 329 Abs. 2, 3 und 4 StPO geprüft werden sollte. Dies mit der analogen Argumentation wie sie beim neuen Art. 342 Abs. 1^{bis} VE StPO vorgebracht wird. Auch für eine Rückweisung der Anklageschrift zwecks Ergänzung oder Berichtigung/Sistierung (allenfalls auch Einstellung) des Verfahrens zwischen der Rechtshängigkeit und der Eröffnung der Hauptverhandlung sollte die Verfahrensleitung (und nicht das Gericht) zuständig sein.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Mit freundlichen Grüssen
Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Elisabeth Ackermann
Präsidentin



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin