



# STPO NEWS – LETTER 05/14

## Allgemeine Anmerkung

Die Weisungen für das Vorverfahren (WOSTA) werden auf der Homepage ([www.staatsanwaltschaften.zh.ch](http://www.staatsanwaltschaften.zh.ch)) jeweils den neuesten Entwicklungen der Rechtsprechung und Praxis angepasst. Bis zur Neuaufschaltung der aktualisierten Fassung sind die Ausführungen des auf der Homepage und im internen Wissensmanagement aufgeschalteten STPO NEWS-Letters zu beachten. Es wird jeweils angeführt, ob eine Aufnahme in die WOSTA vorgesehen ist.

## 1. Zuständigkeit

### Sitzungspolizeiliche Massnahmen

**Art. 63 StPO; Ziffer 8.1 WOSTA**

Die Aufnahme von (polizeilichen oder staatsanwaltschaftlichen) Einvernahmen fällt gemäss einer neuen Entscheidung des Obergerichtes des Kantons Zürich nicht unter den Tatbestand des verbotenen Aufnehmens von Gesprächen, da die Einvernahme nicht zum Privatbereich der daran teilnehmenden Personen gehört. Polizeiliche Einvernahmen, die im Rahmen der Strafverfolgung stattfinden, unterliegen den Bestimmungen der Strafprozessordnung, mithin steht der Polizei auch die von der StPO vorgesehenen sitzungspolizeilichen Befugnisse zu (WM unter *StPO / Zuständigkeit / Sitzungspolizeiliche Massnahmen / Rechtsprechung*; Dokument: Aufnahme Einvernahme; OG ZH SB130424 vom 27. August 2014; Aufnahme WOSTA). Mit anderen Worten ist zwar das Aufnehmen der Einvernahmen nicht strafbar, kann jedoch auf dem sitzungspolizeilichen Weg unterbunden werden.

## 2. Verfahrensregeln

### Fristen, elektronische Übermittlung

**Art. 91 Abs. 3 StPO; Ziffer 8.2.4 WOSTA**

Bei elektronischer Übermittlung einer Beschwerde ist die Frist gewahrt, wenn das Informatiksystem der Strafbehörde dem Absender vor Ablauf der Frist eine Bestätigung zustellt, dass die Eingabe auf ihrer elektronischen Plattform eingegangen ist. Der Zeitpunkt, in dem die Strafbehörde das Dokument anschliessend öffnet, speichert und den Empfang bestätigt, ist unerheblich (WM unter *StPO / Verfahrensregeln / Fristen / Rechtsprechung*; Dokument: Fristwahrung elektronischer Übermittlung; BGE 139 IV 257 vom 19. Juli 2014).

### 3. Beweismittel

#### Teilnahmerechte, getrennte Verfahren

**Art. 147 StPO; Ziffer 10.2.1 WOSTA**

In getrennt geführten Verfahren besteht kein gesetzlicher Anspruch auf Teilnahme an den Beweiserhebungen im eigenständigen Untersuchungsverfahren der anderen beschuldigten Person. Die Einschränkung der Teilnahmerechte von Beschuldigten in getrennten Verfahren im Vergleich zu Mitbeschuldigten in gleichen Verfahren ist vom Gesetz implizit vorgesehen und hinzunehmen. Es gilt jedoch dem Recht auf Konfrontation Rechnung zu tragen, was bedeutet, dass der Beschuldigte wenigstens einmal während des Verfahrens angemessene Gelegenheit haben muss, dem ihn belastenden Beschuldigten im anderen Verfahren Fragen zu stellen (WM unter *StPO / Beweismittel / Teilnahmerechte / Rechtsprechung*; Dokument: getrennte Verfahren; BGer6B\_280/2014 vom 1. September 2014; Aufnahme WOSTA).

#### Gutachten, Nennung des Gutachters

**Art. 184 Abs. 2 und 183 Abs. 1 StPO; Ziffer 10.5.2.3.1 WOSTA**

Die Auftragserteilung an die Leitung des Unfalltechnischen Dienstes, ohne konkrete Namensnennung, genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht (WM unter *StPO / Zwangsmassnahmen / Untersuchung / ED / Rechtsprechung*; Dokument: Vermessung; OG ZH UH140210 vom 19. September 2014)

### 4. Zwangsmassnahmen

#### Hausdurchsuchung

**Art. 243, 244 und 141 Abs. 2 StPO; Ziff. 11.7.2+3 WOSTA**

Wird im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens gegen eine Person eine Hausdurchsuchung angeordnet und wohnt diese Person z.B. zur Untermiete in der Wohnung einer Drittperson mit teilweise exklusiv benutzten Räumen, so ist es nicht zulässig, ohne entsprechenden Befehl nur „auf gut Glück“ oder aufgrund einer diffusen Ahnung das Zimmer der Drittperson einer Durchsuchung zu unterziehen. Eine solche Durchsuchung ist unrechtmässig und die aufgefundenen Beweise sind nicht verwertbar (WM unter *StPO / Zwangsmassnahmen / Durchsuchung / HD / Rechtsprechung*; Dokument: Verwertbarkeit Funde HD; BGer 6B\_628/2013 vom 26. Juni 2014; Aufnahme WOSTA)

#### Vermessung

**Art. 113, 200 und 260 StPO; Ziff. 11.9.1 WOSTA**

Bei der Vermessung handelt es sich um eine erkennungsdienstliche Erfassung, welche einen leichten Eingriff in die persönliche Freiheit darstellt. Der Beschuldigte muss sich zwar nicht selber belasten, hat aber insofern eine Duldungspflicht, als dass er sich

gesetzlich vorgesehenen Zwangsmassnahmen zu unterziehen hat. Bei der Vermessung wird keine aktive Mitwirkung verlangt, der Beschuldigte muss lediglich ruhig sitzen/steht, weshalb das Verbot des Selbstbelastungszwangs durch die Vermessung nicht verletzt ist. Gemäss Lehre ist ein Verstoß gegen den nemo-tenetur Grundsatz dann zu verneinen, wenn kein Zugriff auf das Wissen des Beschuldigten erfolgt (vgl. auch OG ZH UH130060). Zur Durchsetzung von Zwangsmassnahmen darf als äusserstes Mittel Gewalt angewendet werden, d.h. sollte sich der Beschuldigte gegen die Vermessung wehren, kann unter Beachtung der Verhältnismässigkeit, der Körper des Beschuldigten entsprechend fixiert werden (WM unter *StPO / Zwangsmassnahmen / Untersuchung / ED / Rechtsprechung*; Dokument: Vermessung: OG ZH UH140210 vom 19. September 2014).

## 5. Vorverfahren

### Strafantrag

**Art. 304 und 76 StPO; Ziffer 12.2 WOSTA**

Strafanträge sind entweder schriftlich einzureichen oder mündlich zu Protokoll zu geben. Bei mündlicher Antragsstellung zu Protokoll ist eine Unterzeichnung des Antragsstellers nicht erforderlich. Wird das Antragsrecht in formwidriger Weise ausgeübt, liegt kein gültiger Antrag vor. Nach Ablauf der Antragsfrist ist eine Nachbesserung ausgeschlossen, selbst wenn die zuständige Behörde ihre Aufklärungspflicht gegenüber dem Betroffenen verletzt haben sollte. Davon zu unterscheiden sind aber die allgemeinen Protokollierungsvorschriften bei mündlicher Antragsstellung. Die Verfahrensleitung ist dafür verantwortlich, dass die Verfahrenshandlungen richtig protokolliert werden. Dabei ist umstritten, ob eine fehlende Unterschrift nachgebracht werden kann. Konkret wurde das Protokoll mit dem mündlich zu Protokoll gegebenen Strafantrag nicht unterzeichnet. Eine Heilung muss möglich sein, wenn sich die protokollierende Person noch daran zu erinnern vermag und dies beispielweise als Zeuge so aussagt (WM unter *StPO / Verfahrensregeln / Anzeige und Antrag / Rechtsprechung*; Dokument: Strafantrag mündlich; OG ZH UE140147 vom 13. September 2014).

## 6. Besondere Verfahren

### Strafbefehl, Inhalt

**Art. 325 Abs. 1 lit. f, Art. 353 Abs. 1 lit. c und Art. 356 StPO; Ziffer 14.1.4 WOSTA**

Der Strafbefehl muss ebenfalls den Anforderungen des Anklageprinzips an die konkrete Umschreibung des vorgeworfenen Sachverhaltes genügen. Fehlt eine solche Umschreibung gänzlich, so kann der Mangel nicht dadurch behoben werden, dass die Staatsanwaltschaft im Einspracheverfahren «ergänzende Ausführungen» nachschiebt (WM unter *StPO / Erledigungen / SB / Rechtsprechung*; Dokument: Inhalt SB; BGer 6B\_848/2013 vom 3. April 2013).

## Einsprache gegen Strafbefehl, Säumnis

**Art. 205 und 355 Abs. 2 StPO; Ziffer 11.1 WOSTA**

In der Vorladung nach einer Einsprache gegen einen Strafbefehl ist ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass der Strafbefehl als zurückgezogen gilt, wenn die einsprechende Person der Einvernahme unentschuldigt fernbleibt. Es ist deshalb darauf zu achten, dass im Formularmanager unter der Rubrik Vorladungen, die Vorladung zu Beweisabnahmen nach Einsprache gegen den Strafbefehl ausgewählt wird, welche explizit auf die Säumnisfolgen hinweist. Im konkreten Fall wurde nicht auf die Folgen hingewiesen und zusätzlich zu Unrecht das Nichterscheinen als unentschuldigt qualifiziert, wiewohl der Beschuldigte mitgeteilt hat, dass er aus beruflichen Gründen den Termin nicht wahrnehmen kann. Berufliche Gründe können als Begründung für den Widerruf einer Vorladung herangezogen werden ((WM *unter StPO / Zwangsmassnahmen / Vorladung / Rechtsprechung*; Dokument: Widerruf der Vorladung; OG ZH UH140164 vom 9. September 2014; Aufnahme WOSTA).

## 7. Rechtsmittel

### Beschwerdeverfahren, Noven

**Art. 389 Abs. 2 StPO; Ziffer 16.1 WOSTA**

Grundsätzlich ist das Vorbringen von Noven im Beschwerdeverfahren zulässig. Bei unechten Noven, die bereits vor der angefochtenen Verfahrenshandlung hätten vorgebracht werden können, ist dies in der Lehre umstritten. Das Obergericht vertritt die Ansicht, dass sich bei der Berücksichtigung unechter Noven eine Beschränkung nur insoweit aufdrängt, als dass in rechtsmissbräuchlicher oder trölerischer Absicht die Geltendmachung der entsprechenden Tatsachen oder Beweise hinausgeschoben worden ist (WM *unter StPO / Rechtsmittel / Kantonale Beschwerde / Rechtsprechung*; Dokument: Noven im Beschwerdeverfahren; OG ZH UE140043 vom 24. Juli 2014; Hinweis WOSTA).

Für die Oberstaatsanwaltschaft:  
lic.iur. Corinne Bouvard

mailto: [corinne.bouvard@ji.zh.ch](mailto:corinne.bouvard@ji.zh.ch)

# ANHANG

## Weisungsänderungen per 1. Oktober 2014 im Überblick

Die wesentlichsten Änderungen der neusten Aktualisierung sind nachfolgend zusammengefasst. In den WOSTA ist jeweils mit Fussnote das Datum der Änderung angegeben.

- ◆ *Ziffer 3.2.3.1*: unaufschiebbare Massnahmen bei Immunität (FN 15)
- ◆ *Ziffer 5.1.3*: Rapportierung Polizei an anderen Kanton (FN 25)
- ◆ *Ziffer 8.2.3.1*: Faxzustellung (FN 86)
- ◆ *Ziffer 8.2.7.2*: Geheimhaltungspflicht (FN 100)
- ◆ *Ziffer 10.5.1.3.2*: Vorgehen bei Suizidgefahr (FN 193)
- ◆ *Ziffer 11.6.3.1*: Vorgehen bei Suizidgefahr (FN 265)
- ◆ *Ziffer 11.7.4*: Rechte der nicht Gewahrsams innehabenden Person (FN 289)
- ◆ *Ziffer 11.7.6*: Ärztliches Zeugnis bei Verhandlungsunfähigkeit (FN 296)
- ◆ *Ziffer 11.12.1.1*: Randdaten Aufbewahrungspflicht (FN 349)
- ◆ *Ziffer 17.3.2.1*: Kostenauflegung bei Aussageverweigerung über Lenker (FN 479)
- ◆ *Ziffer 17.4.2*: Entschädigung für Arbeitnehmer (FN 484)