

00/01 9 Strafprozessordnung. Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK. Art. 29 Abs. 2 BV. Art. 150 StPO. Der Beschuldigte kann grundsätzlich einmal sein Recht, Belastungszeugen zu befragen oder befragen zu lassen, geltend machen. Es kommt nicht auf den Zeitpunkt an, wann ihm diese Möglichkeit gegeben wird. Bestand (begründeterweise) die Möglichkeit vor dem Verhörer nicht, ist dem im weiteren Verlaufe des Verfahrens Rechnung zu tragen und einem entsprechenden Antrag des Angeklagten vor dem erstinstanzlich urteilenden Richter ist Folge zu geben.

Obergericht, 20. April 2000, OG S 00 1

Aus den Erwägungen:

in Erwägung, dass

...

- der Berufungskläger die Verletzung des Rechts, Fragen an die Belastungszeugen stellen oder stellen lassen zu können, rügt, dieses Recht in Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK und in Art. 29 Abs. 2 BV (Art. 4 aBV) garantiert ist, damit der Anspruch auf ein faires Verfahren konkretisiert wird (BGE 121 I 307 f. E. 1a und b = Pra 1996 Nr. 143 S. 487; vgl. BGE 124 V 90);

- der Beschuldigte grundsätzlich einmal sein Recht, Belastungszeugen zu befragen oder befragen zu lassen, geltend machen kann, es dabei aber nicht auf den Zeitpunkt ankommt, wann ihm diese Möglichkeit gegeben wird (BGE 121 I 308 E. 1b = Pra 1996 Nr. 143 S. 488; Bänziger/Stolz/Kobler, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Appenzell A.Rh., 2. Aufl., Herisau 1992, N. 2 zu Art. 148; vgl. auch Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 4. Aufl., Basel 1999, S. 222), wenn die Möglichkeit vor dem Verhörer nicht besteht (z.B. im Falle von Art. 150 Abs. 2 StPO), dem im weiteren Verlaufe des Verfahrens Rechnung zu tragen ist (Hauser/Schweri, a.a.O., S. 221; vgl. Mark E. Villiger, Handbuch der EMRK, 2. Aufl., Zürich 1999, Rz 472);

- unbestritten der Berufungskläger durch den zuständigen Verhörer zur Zeugeneinvernahme vom 9. März 1999 mit Befragungsmöglichkeit (Art. 150 Abs. 3 StPO) eingeladen wurde und der Berufungskläger daran teilnehmen wollte, der Termin in der Folge einseitig durch den Verhörer auf den 23. März 1999 verschoben wurde, der Berufungskläger nach Erhalt der neuen Terminanzeige dem Verhörer umgehend mitteilte, dass er nun infolge Auslandabwesenheit nicht teilnehmen könne und um einen unmittelbar vorgehenden oder nachgehenden Termin nachsuchte, der Berufungskläger am 22. März 1999 noch einmal auf die Abwesenheit am neuen Termin hinwies und um Zustellung der entsprechenden Befragungsprotokolle bat, der Berufungskläger vorbringt, dass er sich aufgrund unaufschiebbarer beruflicher Verpflichtungen, die er bereits einmal wegen dem ursprünglichen Termin vom 9. März 1999 verschoben habe, in den arabischen Emiraten aufhielt, insbesondere infolge des ganzen Ablaufes diese Angaben des Berufungsklägers als glaubwürdig erscheinen, von einem genügenden Verhinderungsgrund im Sinne von Art. 150 Abs. 2 StPO auszugehen ist;

- die Ausübung des Rechts, Zeugen zu befragen, den anwendbaren kantonalen Vorschriften untersteht, welche hinsichtlich den entsprechenden Anträgen Form- und Fristvorschriften aufstellen können (BGE 121 I 309 E. 1b = Pra 1996 Nr. 143 S. 488; Hauser/Schweri, a.a.O., S. 221), der Berufungskläger an der Hauptverhandlung vor Vorinstanz vom 8. Juni 1999 wohl den Antrag stellte, die Polizisten als Zeugen aus dem Verfahren auszuschliessen, zur Begründung auch dieses Antrages aber zu Beginn des ersten Parteivortrages ausführte, dass er an den nachträglichen Zeugeneinvernahmen nicht teilnehmen könne, er in seinen Verteidigerrechten eingeschränkt worden sei (angef. Urteil, S. 4 lit. B), der Berufungskläger später noch in der Duplik ausführte, dass es auch zum heutigen Zeitpunkt möglich sein sollte, Zeugen aufzubieten (angef. Urteil S. 5 lit. D);

- Anträge sich aus der Begründung ergeben können (BGE 123 V 336 E. 1a, 113 Ib 287 f.; Hauser/Schweri, a.a.O., S. 162), sich der Antrag auf Teilnahme an den Zeugeneinvernahmen, mithin der Antrag, die Zeugen zu befragen, aus den Ausführungen zu Beginn des ersten Parteivortrages ergibt (der Antrag auf Teilnahme auch im weitergehenden formellen Antrag auf Ausschliessung der Polizisten als Zeugen aus dem Verfahren aufgrund der Begründung als enthalten

betrachtet werden muss), damit die Frage, ob die Vorinstanz von Amtes wegen die Möglichkeit zur Zeugenbefragung hätte einräumen müssen, offen gelassen werden kann;

- vorliegend das Erfordernis eines formellen Antrages anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 8. Juni 1999 auf Teilnahme bei der Zeugeneinvernahme gegen das Verbot des überspitzten Formalismus (Art. 29 Abs. 1 BV [Art. 4 aBV]; Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Aufl., Bern 1999, S. 500) verstossen würde, ebenso vorliegend das allfällige Erfordernis des formellen Vorbringens als Vorfrage (Art. 180 Abs. 1 StPO), nachdem der Berufungskläger, wie erwähnt, zu Beginn des ersten Parteivortrages die Verletzung der Verteidigungsrechte rügte, sich für die Vorinstanz aus den Untersuchungsakten zudem ergab, dass der Berufungskläger bereits gegenüber dem Verhörer erklärte, an den Zeugeneinvernahmen teilnehmen zu wollen;

- kein Tatbestand gegeben ist, der die Ablehnung des Rechts, die Zeugen zu befragen bzw. befragen zu lassen, rechtfertigen würde, insbesondere die Zeugenaussagen der beiden Polizeibeamten (Belastungszeugen) erhebliche Tatsachen betreffen und vorliegend auch ein geeignetes Mittel darstellen können, um diese Tatsachen zu klären (vgl. BGE 121 I 308 f. E. 1b = Pra 1996 Nr. 143 S. 388);

- demnach der angefochtene Entscheid der Vorinstanz wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs unter entsprechender Gutheissung der Berufung aufzuheben ist und die Sache wegen Vorliegens eines wesentlichen Verfahrensmangels (Art. 229 Abs. 2 StPO) an diese zur Neuurteilung zurückzuweisen ist, damit auch dem Angeklagten die Prüfung der Sache durch zwei (kantonale) Instanzen gewahrt bleibt (vgl. Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1997, S. 263); ...