

# **BGer 1B 431/2015 vom 15. Februar 2016**

Bundesgericht, 2016-02-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_431\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_431_2015)

FR: TF 1B 431/2015 du 15 février 2016

IT: TF 1B 431/2015 del 15 febbraio 2016

## **Regeste**

Strafverfahren; Entfernen von Akten | Strafprozess

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Ein Entscheid über die Verwertbarkeit von Beweismitteln ( Art. 140 und 141 StPO ) schliesst das Strafverfahren nicht ab. Es handelt sich um einen Zwischenentscheid. Dagegen ist die Beschwerde in Strafsachen unter den Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG zulässig. Erforderlich ist somit ein nicht wieder gutzumachender Nachteil. Die Anwendung von Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG kommt vorliegend nicht in Betracht. Im Strafrecht muss es sich beim nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG um einen solchen rechtlicher Natur handeln. Ein derartiger Nachteil liegt vor, wenn er auch durch einen für den Beschwerdeführer günstigen späteren End- oder anderen Entscheid nicht mehr behoben werden kann ( BGE 137 IV 172 E. 2.1 S. 173 f.). Der alleinige Umstand, dass ein Beweismittel, dessen Verwertbarkeit der Beschwerdeführer bestreitet, in den Akten bleibt, stellt grundsätzlich keinen Nachteil rechtlicher Natur dar, da der Beschwerdeführer seinen Einwand bis zum Abschluss des Strafverfahrens erneut vorbringen kann. Er kann die Frage der Verwertbarkeit des Beweismittels namentlich dem Sachrichter unterbreiten ( Art. 339 Abs. 2 lit. d StPO ). Von diesem kann erwartet werden, dass er in der Lage ist, die unzulässigen Beweise von den zulässigen zu unterscheiden und sich bei der Würdigung ausschliesslich auf Letztere zu stützen. Der Betroffene kann das Urteil des Sachrichters in der Folge mit Berufung anfechten ( Art. 398 StPO ) und die Angelegenheit schliesslich an das Bundesgericht weiterziehen ( BGE 141 IV 284 E. 2.2 S. 287; 289 E. 1.2 S. 291 f.).

### **E. 1.2**

Von dieser Regel bestehen jedoch Ausnahmen. Eine solche liegt insbesondere vor, wenn das Gesetz ausdrücklich die sofortige Rückgabe aus den Akten bzw. Vernichtung rechtswidriger Beweise vorsieht (vgl. z.B. Art. 248, Art. 271 Abs. 3, Art. 277 und Art. 289 Abs. 6 StPO ). Ebenso verhält es sich, wenn aufgrund des Gesetzes oder der Umstände des Einzelfalls die Rechtswidrigkeit des Beweismittels ohne Weiteres feststeht. Derartige Umstände können nur angenommen werden, wenn der Betroffene ein besonders gewichtiges rechtlich geschütztes Interesse an der unverzüglichen Feststellung der Unverwertbarkeit des Beweises geltend macht ( BGE 141 IV 284 E. 2.3 S. 287; 289 E. 1.3 S. 292). Nach Art. 42 Abs. 2 BGG muss der Beschwerdeführer die Tatsachen darlegen, aus denen sich seine Beschwerdeberechtigung und der nicht wieder gutzumachende Nachteil ergeben sollen, sofern dies nicht offensichtlich ist ( BGE 141 IV 284 E. 2.3 S. 287; 289 E. 1.3 S. 292).

### **E. 2.1**

Wie die Vorinstanz zutreffend festgestellt hat, handelt es sich bei der Einvernahme vom 26. Juni 2015 durch die Polizei um eine von der Staatsanwaltschaft delegierte Einvernahme, in deren Rahmen die Teilnahme- und Mitwirkungsrechte des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 147 StPO zu beachten sind. Nach Art. 147 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und durch die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen (vgl. Abs. 1). Beweise, die in Verletzung der Bestimmungen dieses Artikels erhoben worden sind, dürfen nicht zulasten der Partei verwertet werden, die nicht anwesend war (Abs. 4). Gemäss Art. 141 sind Beweise, welche die StPO als unverwertbar bezeichnet, in keinem Falle verwertbar (Abs. 1 Satz 2). Die Aufzeichnungen über unverwertbare Beweise werden aus den Strafakten entfernt, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet (Abs. 5).

### **E. 2.2**

Nachfolgend ist im Lichte der Ausführungen in E. 1.2 hiervor zu prüfen, ob die Weigerung der kantonalen Instanzen, das Einvernahmeprotokoll vom 26. Juni 2015 und die Folgebeweise aus den Akten zu entfernen und bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten, einen nicht wieder gutzumachenden Rechtsnachteil nach sich zieht.

### **E. 2.3**

Im Unterschied namentlich zu den Fällen von Art. 248, Art. 271 Abs. 3, Art. 277 und Art. 289 Abs. 6 StPO verlangt Art. 147 Abs. 4 i.V.m. Art. 141 Abs. 5 StPO nicht ausdrücklich die sofortige Rückgabe eines Beweismittels oder die sofortige Vernichtung eines rechtswidrig erhobenen Beweises. Insofern droht dem Beschwerdeführer kein nicht wieder gutzumachender Rechtsnachteil (vgl. BGE 141 IV 289 E. 2.9 S. 295 f.).

### **E. 2.4**

Weiter ist zu prüfen, ob im vorliegenden Fall die Unverwertbarkeit des Beweismittels aufgrund des Gesetzes oder in Anbetracht der besonderen Umstände des Einzelfalls ohne Weiteres feststeht.

#### **E. 2.4.1**

Die Vorinstanz hat in ihrer Begründung auf BGE 139 IV 25 verwiesen. In diesem Entscheid erwog das Bundesgericht zur Frage der Einschränkung des Teilnahme- und Mitwirkungsrechts der beschuldigten Person bei Einvernahmen von Mitbeschuldigten, dass bis zur ersten Einvernahme von beschuldigten Personen bei der Auslegung von Art. 147 Abs. 1 StPO dem sachlich eng damit zusammenhängenden Art. 101 Abs. 1 StPO betreffend Akteneinsichtsrecht Rechnung getragen werden müsse ( BGE 139 IV 25 E. 5.5.2 S. 36). Nach Art. 101 Abs. 1 StPO können die Parteien (unter Vorbehalt von Art. 108 StPO) spätestens nach der ersten Einvernahme der beschuldigten Person und der Erhebung der übrigen wichtigsten Beweise durch die Staatsanwaltschaft die Akten des Strafverfahrens einsehen. Das Bundesgericht hielt fest, ähnlich wie bei der Akteneinsicht nach Art. 101 Abs. 1 StPO könne die Staatsanwaltschaft im Anfangsstadium der Untersuchung im Einzelfall prüfen, ob sachliche Gründe für eine vorläufige Beschränkung der Parteiöffentlichkeit bestünden. Solche Gründe lägen insbesondere vor, wenn im Hinblick auf noch nicht erfolgte Vorhalte eine konkrete Kollusionsgefahr gegeben sei ( BGE 139 IV

25 E. 5.5.4.1 S. 37). Die Vorinstanz hat ausgeführt, diese Rechtsprechung beziehe sich zwar ausdrücklich auf die Vernehmung Mitbeschuldigter, habe aber auch für Einvernahmen von Auskunftspersonen zu gelten, wenn konkrete Anhaltspunkte bestünden, dass die zu befragende Auskunftsperson weitere Belastungen gegen den Beschuldigten erheben könnte, zu denen dieser selbst noch nicht befragt worden sei. Die Annahme der Staatsanwaltschaft, dass bei einer Teilnahme des Beschwerdeführers an der Einvernahme der Auskunftsperson vom 26. Juni 2015 von Kollusionsgefahr auszugehen gewesen wäre, sei nicht zu beanstanden.

#### **E. 2.4.2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, BGE 139 IV 25 beantworte die Frage nicht, welche Regeln bei der Einvernahme von Auskunftspersonen Anwendung fänden. Mit der Einschränkung des Teilnahmerechts des einen Mitbeschuldigten an der Einvernahme eines anderen Mitbeschuldigten solle insbesondere verhindert werden, dass sich die beschuldigten Personen untereinander absprechen und ihre Aussagen aufeinander abstimmen könnten. Diese Konstellation sei mit der zu beurteilenden nicht vergleichbar, weshalb sich BGE 139 IV 25 nicht auf die Einvernahme von Auskunftspersonen übertragen lasse. Hinzu komme, dass die Staatsanwaltschaft und die Vorinstanz nicht begründet hätten, inwiefern eine konkrete Kollusionsgefahr bestanden habe.

#### **E. 2.4.3**

Mit seinen Vorbringen gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG darzulegen. Vielmehr geht er selbst davon aus, dass die Frage, ob sich die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Teilnahmerecht der beschuldigten Person an Einvernahmen von Mitbeschuldigten ( BGE 139 IV 25 ) auf Einvernahmen von Auskunftspersonen übertragen lässt, nicht geklärt ist. Damit aber ist die Unverwertbarkeit der Beweismittel, nämlich der Einvernahme der Auskunftsperson vom 26. Juni 2015 und der Folgebeweise, zumindest nicht offensichtlich bzw. steht diese nicht ohne Weiteres fest. Hinzu kommt, dass nach den in E. 1.2 hiavor dargelegten Kriterien besondere Umstände des Einzelfalls, welche ausnahmsweise eine sofortige Prüfung der Verwertbarkeit als geboten erscheinen lassen, nur angenommen werden dürfen, wenn der Betroffene ein besonders gewichtiges rechtlich geschütztes Interesse an der unverzüglichen Feststellung der Unverwertbarkeit des Beweises (bzw. an seiner sofortigen Entfernung aus den Akten) geltend macht und substantiiert, etwa im Rahmen der Wahrung gesetzlich geschützter Privatgeheimnisse. Solche besonders gewichtigen und rechtlich geschützten Geheimnisinteressen bringt der Beschwerdeführer nicht vor. Sein faktisches Interesse als Beschuldigter, ihn belastende Beweisergebnisse möglichst zu vermeiden, fällt nicht darunter (vgl. BGE 141 IV 289 E. 2.10.3 S. 297). Ein drohender nicht wieder gutzumachender Rechtsnachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ist im vorliegenden Fall damit zu verneinen. Der Beschwerdeführer kann seine Rüge der Unverwertbarkeit der Beweismittel dem Sachgericht zu Beginn der Hauptverhandlung vorbringen.

#### **E. 3**

Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten. Damit würde der Beschwerdeführer an sich kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Er hat indessen ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt, das gutzuheissen ist, da seine Bedürftigkeit ausgewiesen scheint und die Beschwerde nicht von vornherein aussichtslos war ( Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.