

BL_GERICHTE 470 20 107 vom 21. Juli 2020

BL Gerichte, 2020-07-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_470_20_107

FR: BL_GERICHTE 470 20 107 du 21 juillet 2020

IT: BL_GERICHTE 470 20 107 del 21 luglio 2020

Regeste

Aktenentfernung

Erwägungen

E. 1

Die Zuständigkeit der Dreierkammer des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, als Beschwerdeinstanz zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ergibt sich aus Art. 20 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 StPO, wonach die Befugnisse der Beschwerdeinstanz dem Berufungsgericht übertragen werden können, und die Beschwerdeinstanz Beschwerden gegen Verfahrenshandlungen und gegen nicht der Berufung unterliegende Entscheide der Polizei, der Staatsanwaltschaft und der Übertretungsstrafbehörden beurteilt, sowie aus § 15 Abs. 2 EG StPO. Nach Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO ist die Beschwerde zulässig gegen die Verfügungen und die Verfahrenshandlungen von Polizei, Staatsanwaltschaft und Übertretungsstrafbehörden. Gemäss Art. 393 Abs. 2 StPO können mit der Beschwerde gerügt werden: Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (lit. a); die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhaltes (lit. b); sowie Unangemessenheit (lit. c). Nach Art. 396 Abs. 1 StPO ist die Beschwerde gegen schriftlich oder mündlich eröffnete Entscheide innert zehn Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen. Die Legitimation des Beschuldigten zur Ergreifung des Rechtsmittels schliesslich wird in Art. 382 Abs. 1 StPO normiert. Nachdem die angefochtene Verfügung ein taugliches Anfechtungsobjekt darstellt, der Beschuldigte beschwerdelegitimiert ist, eine zulässige Rüge erhebt und die Rechtsmittelfrist gewahrt hat sowie der Begründungspflicht nachgekommen ist, ist im Folgenden ohne Weiteres auf die Beschwerde einzutreten. 2.1 Der Beschwerdeführer macht zusammengefasst geltend, die Staatsanwaltschaft habe seine Verteidigungsrechte nicht gewahrt. Die Telefongespräche vom 6. Februar 2020 und vom 26. März 2020 seien als Einvernahmen im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO zu qualifizieren, weshalb der Beschwerdeführer zwingend über seine Verfahrensrechte aufzuklären gewesen wäre. Da eine solche Belehrung anlässlich beider Telefonate ausgeblieben sei, seien die zwei Aktennotizen gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO unverwertbar. Weiter rügt der Beschwerdeführer, dass sein Rechtsvertreter jeweils nicht umgehend über die Telefonate aufgeklärt worden sei. Schliesslich wird teilweise auch der Inhalt der Aktennotizen bestritten. Das Vorgehen der Staatsanwaltschaft sei umso stossender, als zu den Deliktswürfen bis dato keine einzige formelle Einvernahme stattgefunden habe. Die ersten Aussagen des Beschwerdeführers stammten nun aus diesen zwei Telefonaten, womit dessen Verteidigungsrechte ausgehebelt worden seien. 2.2 Die Staatsanwaltschaft vertritt demgegenüber den Standpunkt, die Telefonate hätten keine Einvernahmen dargestellt. Der in Strafverfahren bewanderte Beschwerdeführer habe im

Wissen um seine anwaltliche Vertretung und aus eigener Initiative die Verfahrensleitung der Staatsanwaltschaft telefonisch kontaktiert, weil er ihr offensichtlich Informationen habe mitteilen wollen. Am 6. Februar 2020 habe sich der Beschwerdeführer in seinem Redefluss trotz Ermahnung der Staatsanwaltschaft, sich seine Stellungnahme für die Einvernahme aufzuheben, nicht bremsen lassen und die in der Aktennotiz vom 7. Februar 2020 enthaltenen Informationen einseitig mitgeteilt. Fragen seien dem Beschwerdeführer anlässlich dieses Gesprächs keine gestellt worden. Im Rahmen des zweiten Anrufs vom 26. März 2020 seien dem Beschwerdeführer keinerlei Fragen zur Sache gestellt worden. Entsprechend sei jeweils auch kein Hinweis auf die Verfahrensrechte nach Art. 158 Abs. 1 StPO notwendig gewesen. Den Aktennotizen komme schliesslich nicht derselbe Beweiswert zu wie formellen Einvernahmen, was der Sachrichter im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen habe.

E. 3

Vorliegend ist folglich die Frage strittig, ob die Telefonate zwischen dem Beschwerdeführer und der Staatsanwaltschaft als Einvernahmen zu qualifizieren sind, und ob der Beschwerdeführer entsprechend im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO über seine Verfahrensrechte zu belehren gewesen wäre.

E. 3.1

Gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO muss die beschuldigte Person zu Beginn der ersten Einvernahme durch die Polizei oder die Staatsanwaltschaft in einer ihr verständlichen Sprache darauf hingewiesen werden, dass gegen sie ein Vorverfahren eingeleitet worden ist und welche Straftaten Gegenstand des Verfahrens bilden (lit. a); sie die Aussage und die Mitwirkung verweigern kann (lit. b); sie berechtigt ist, eine Verteidigung zu bestellen oder gegebenenfalls eine amtliche Verteidigung zu beantragen (lit. c.); sie eine Übersetzerin oder einen Übersetzer verlangen kann (lit. d.). Einvernahmen ohne diese Hinweise sind gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO nicht verwertbar. Es ist unbestritten, dass die vom Beschwerdeführer gemachten Äusserungen in diesem Strafverfahren die ersten Aussagen gegenüber den Strafverfolgungsbehörden darstellen, zumal der Beschwerdeführer bis anhin nicht formell einvernommen worden ist. Vor diesem Hintergrund kann unbeachtlich bleiben, ob eine beschuldigte Person nur vor der ersten Einvernahme oder aber grundsätzlich vor jeder Einvernahme auf ihre Verfahrensrechte aufmerksam zu machen ist. Ebenso ist erstellt, dass der Beschwerdeführer im Rahmen der beiden Telefongespräche seitens der Verfahrensleitung der Staatsanwaltschaft nicht darauf hingewiesen worden ist, dass er gemäss Art. 158 Abs. 1 lit. b StPO die Aussage und die Mitwirkung verweigern kann (vgl. auch Art. 113 Abs. 1 StPO). In casu geht es an dieser Stelle deshalb einzig um die Frage, ob die Telefongespräche zwischen dem Beschwerdeführer und der Staatsanwaltschaft tatsächlich als Einvernahmen im Sinne des Gesetzes zu qualifizieren sind.

E. 3.2

Aus informellen Befragungen gewinnt die Strafverfolgungsbehörde Erkenntnisse, die sie in der Folge verwendet (Niklaus Ruckstuhl , in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2014, N 7 zu Art. 158 StPO). Art. 158 StPO gilt beispielsweise nicht bei einer formlosen polizeilichen Befragung von Personen an einem Tat- oder Unfallort ohne bereits konkretisierten Tatverdacht, bei der es primär darum geht, die Rolle der Anwesenden beim relevanten Geschehen zu klären (Niklaus Schmid / Daniel Jositsch , Handbuch des Schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen

2017, N 859). Fraglich ist, wie lange informelle Befragungen durchgeführt werden dürfen. Diese müssen sich in engen Grenzen halten; man darf die gesetzliche Orientierungspflicht nicht unterlaufen, indem möglichst lange lediglich informelle Gespräche geführt werden (Franz Riklin , in: Orell Füssli Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage, Zürich 2014, N 2 zu Art. 158 StPO). Solche informellen Befragungen sind deshalb nur im Anfangsstadium polizeilicher Ermittlungen zulässig, so etwa bei Anhaltungen. Sobald nach diesem Anfangsstadium die Rollenverteilung klar ist, sind die als strafrechtlich verantwortlich erscheinenden Personen als Beschuldigte zu behandeln, und der Hinweis nach Art. 158 Abs. 1 StPO hat zu erfolgen (Niklaus Schmid / Daniel Jositsch , in: Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, N 6 zu Art. 158 StPO; Schmid / Jositsch , Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2017, N 859, Fn. 187). Zu diesem Ergebnis gelangt nach richtiger Lesart auch die Botschaft zur Strafprozessordnung, welche verschiedentlich als Gegenargument gegen das Gesagte angeführt wird («Allerdings gilt die Orientierungspflicht nur für Einvernahmen, d.h. für protokollarisch vorzunehmende Befragungen; nicht einbezogen sind damit Fälle, in denen sich die Polizei etwa bei Verkehrsunfällen durch erste Fragen ein Bild von der Situation zu verschaffen sucht. In solchen Situationen ist die prozessuale Stellung der betreffenden Person oftmals noch gar nicht geklärt»; Botschaft StPO, 1192).

E. 3.3

Die Strafverfolgungsbehörden müssen eine Person als beschuldigte Person nach Art. 157 ff. StPO einvernehmen und gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO belehren, wenn sich der Tatverdacht gegen sie soweit verdichtet hat, dass sie ernstlich als Tatbeteiligte in Betracht zu ziehen ist. Diese Voraussetzung kann bereits im Frühstadium eines Verfahrens bei den allerersten Abklärungen von Polizei oder Staatsanwaltschaft erfüllt sein, falls eine Person auf Antrieb ernstlich tatverdächtig ist. Die Strafverfolgungsbehörden überschreiten ihren Beurteilungsspielraum, wenn sie trotz eines konkreten Tatverdachts nicht zu einer förmlichen Beschuldigteneinvernahme der verdächtigen Person mit vorheriger Rechtsbelehrung übergehen (Gunhild Godenzi , in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage, Zürich 2014, N 8 zu Art. 158 StPO). Stammen die Erkenntnisse von einer Person zu einem Zeitpunkt, wo diese bereits eine mutmassliche Rolle im Verfahren hat, so dürfen diese Erkenntnisse nur in der vorgesehenen Form erhoben und zu den Akten genommen werden. Die rein formale Betrachtungsweise, wonach die erste Einvernahme jene ist, über die ein Protokoll angefertigt und von der beschuldigten Person auch unterschrieben wird, greift daher zu kurz. Entscheidend muss sein, ob die beschuldigte Person Angaben macht, die in irgendeiner Form Eingang in die Strafakte finden, sei es nun als Protokolle, Aktennotizen, Rapporte, Berichte oder in anderer Form. Dabei spielt es auch keine Rolle, wo und bei welcher Gelegenheit die beschuldigte Person diese Angaben macht (im Polizeifahrzeug nach der vorläufigen Festnahme, anlässlich der Fahrt zu einem Augenschein, anlässlich einer Hausdurchsuchung etc.). Finden diese Angaben Eingang in die Strafakten, sind sie nur verwertbar, wenn vorgängig die Rechtsbelehrung nach Art. 158 StPO stattgefunden hat, wofür die Untersuchungsbehörde beweispflichtig ist. Kann der Beweis nicht erbracht werden, so greift das Beweisverwertungsverbot nach Abs. 2 dieser Bestimmung (Ruckstuhl , a.a.O., N 7 zu Art. 158 StPO). Zwar sind Spontangeständnisse – beispielsweise mittels Telefonat an die Polizei – unter Umständen verwertbar; sobald aber eine Nachfrage seitens der Strafverfolgungsbehörde erfolgt, diese also aktiv wird, liegt

wiederum eine Einvernahmesituation vor, welche die entsprechende Rechtsbelehrung verlangt, damit die Ergebnisse verwertbar sind (Ruckstuhl , a.a.O., Fn. 26 zu Art. 158 StPO). Spontane Aussagen eines Täters ohne konkrete Fragen können zwar verwertet werden, doch gibt es nach Treu und Glauben Grenzen, wenn die vermutlich beschuldigte Person ihre Version zu erzählen beginnt, wo diese unterbrochen und die nötige Orientierung vorgenommen werden muss (Riklin , a.a.O., N 2 zu Art. 158 StPO).

E. 4

Im vorliegenden Fall hat sich der Beschwerdeführer sowohl am 6. Februar 2020 als auch am 26. März 2020 ohne Aufforderung durch die Staatsanwaltschaft bei dieser gemeldet. Es liegt folglich in beiden Fällen eine sogenannte Spontanäusserung durch den Beschwerdeführer vor. Eine Belehrung im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO hat unbestrittenermassen während keinem der Telefonate stattgefunden, und beide Telefongespräche haben als Aktennotizen Eingang in die Strafakten gefunden. Die Rolle des Beschwerdeführers im laufenden Strafverfahren hat bereits vor den betreffenden Telefonaten fraglos festgestanden. Dabei sind die Ausführungen des Beschwerdeführers durchaus umfangreich ausgefallen; das erste Telefonat vom 6. Februar 2020 hat gemäss Aktennotiz rund 40 Minuten gedauert. Das Kantonsgericht folgt der Auffassung, dass der Beschwerdeführer vor diesem Hintergrund mindestens hätte unterbrochen und über seine Verfahrensrechte aufgeklärt werden müssen. Die Aktennotiz zeigt zudem, dass sich die verfahrensleitende Staatsanwältin der Bedeutung der Aussagen des Beschwerdeführers durchaus bewusst gewesen ist, hat sie ihn doch explizit dazu ermahnt, «sich seine Stellungnahme für die Einvernahme aufzuheben». Aus der Aktennotiz vom 3. April 2020 zum Telefongespräch vom 26. März 2020 geht ausserdem hervor, dass dem Beschwerdeführer im Verlauf der Unterredung verschiedentlich Fragen gestellt worden sind, und mit Hinweisen von Seiten der verfahrensleitenden Staatsanwältin die Richtung des Gesprächs damit zumindest mitbeeinflusst worden ist. So enthält die Aktennotiz an diversen Stellen Vermerke wie «auf Hinweis», «der Beschuldigte wird darauf angesprochen», «auf Frage» oder «der Beschuldigte wird angefragt». Daraus erhellt, dass ein eigentlicher Dialog zwischen der verfahrensleitenden Staatsanwältin und dem Beschwerdeführer stattgefunden hat. Nach dem Gesagten sind deshalb beide Gespräche als Einvernahmen im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO zu qualifizieren. Diese Erkenntnis gilt umso mehr, als zwischen dem Beschwerdeführer und der Staatsanwaltschaft im Zeitpunkt der Telefonate ein erhebliches Machtgefälle, welches über das normale Mass hinausgeht, bestanden hat. Der Beschwerdeführer hat sich zum Zeitpunkt der Anrufe in Haft befunden und die Staatsanwaltschaft aufgrund seines Bedürfnisses nach einer Lockerung seiner Haftbedingungen kontaktiert; er hat sich im Zeitpunkt der Gespräche mithin klarerweise in einer eigentlichen Bittstellung befunden. Ausserdem liegt ein Fall von notwendiger Verteidigung gemäss Art. 130 lit. b und lit. d StPO vor, was zur Folge hat, dass der Staat dafür zu sorgen hat, dass diese Verteidigung auch wirksam ist (Ruckstuhl , a.a.O., N 1a zu Art. 130 StPO). Die blossе Tatsache, dass es sich in casu nicht um das erste Strafverfahren des Beschwerdeführers handelt, kann entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft nicht dazu führen, dass seine Verfahrensrechte weniger strikt zu wahren sind. Vielmehr müssen die gesetzlich garantierten Rechte gerade in derartigen Fällen mit allem Nachdruck zur Anwendung gelangen. Schliesslich fällt auch ins Gewicht, dass der Beschwerdeführer bis zum Telefonat vom 6. Februar 2020 noch gar nie zu den strafrechtlichen Vorwürfen hat Stellung beziehen können, und der notwendige Verteidiger von der Staatsanwaltschaft in keiner Weise – nicht einmal nachträglich – über die Anrufe des Beschwerdeführers

informiert worden ist. Überdies ist festzuhalten, dass sich die Aktennotizen über die beiden Telefongespräche in anderen Aktenstellen im Verfahren konkret niedergeschlagen haben. So wird sowohl im Durchsuchungs- und Sicherstellungsbefehl der Staatsanwaltschaft vom 30. März 2020 als auch im Antrag der Staatsanwaltschaft vom 21. April 2020 auf Entsiegelung und Durchsuchung an das Zwangsmassnahmengericht Basel-Landschaft ausdrücklich darauf Bezug genommen. Nachdem beide Gespräche als Einvernahmen im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO zu qualifizieren und die gemäss dieser Bestimmung zwingenden Hinweise nicht gemacht worden sind, erweisen sich die darauf gestützten Aktennotizen gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO als nicht verwertbar.

E. 5

Gemäss Art. 339 Abs. 2 lit. d in Verbindung mit Art. 343 und Art. 350 Abs. 2 StPO obliegt die Würdigung der im Strafverfahren erhobenen Beweise und damit auch die Beurteilung deren Verwertbarkeit grundsätzlich dem Sachrichter (BGer 1B_124/2014 vom 21. Mai 2014 E. 1.2.2). Dies schliesst indes nicht aus, dass die Beschwerdeinstanz bereits im Vorverfahren nach dem aktuellen Stand der Untersuchung unter Wahrung der Verfahrensrechte aller Parteien über die Verwertbarkeit von Beweismitteln befindet. Zwar kann insbesondere in Fällen von Art. 141 Abs. 2 StPO (Interessenabwägung) eine gewisse Zurückhaltung angezeigt sein. Lässt sich die Unverwertbarkeit der umstrittenen Aktenstücke bei einer Beurteilung der Aktenlage und der Gegebenheiten des konkreten Falls jedoch schon im Untersuchungsstadium eindeutig feststellen, leuchtet nicht ein, weshalb die Beschwerdeinstanz diese Beweismittel nicht bereits aus den Strafakten entfernen soll (BGE 143 IV 475 E. 2.7). Aufgrund der vorstehenden Erwägungen steht fest, dass die Telefongespräche zwischen dem Beschwerdeführer und der verfahrensleitenden Staatsanwältin als Einvernahmen im Sinne von Art. 158 Abs. 1 StPO zu qualifizieren sind, und die Aktennotizen vom 7. Februar 2020 bzw. vom 3. April 2020 deshalb gemäss Art. 158 Abs. 2 StPO klarerweise unverwertbar sind. Diese Erkenntnisse führen zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 11. Mai 2020. Die Staatsanwaltschaft ist deshalb anzuweisen, die beiden Aktennotizen aus den Strafakten zu entfernen und bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens unter separatem Verschluss zu halten.

6.1 Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens, nämlich dem vollständigen Obsiegen des Beschwerdeführers, gehen die Verfahrenskosten des Kantonsgerichts in der Höhe von CHF 1'550.00, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von CHF 1'500.00 (§ 13 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte, GebT, SGS 170.31) sowie Auslagen von CHF 50.00, zu Lasten des Staates.

6.2 Nach Art. 436 Abs. 1 StPO richten sich Ansprüche auf Entschädigung und Genugtuung im Rechtsmittelverfahren nach den Art. 429 bis 434 StPO. Diesen Bestimmungen ist zwar keine Regelung im Sinne von Art. 428 Abs. 1 StPO zu entnehmen, dessen ungeachtet hat sich jedoch auch der Anspruch auf Entschädigung im Rechtsmittelverfahren nach Massgabe des Obsiegens oder Unterliegens zu richten (Patrick Guidon, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 578; Schmid / Jositsch, Praxiskommentar StPO, N 1 zu Art. 436 StPO; Stefan Wehrenberg / Friedrich Frank, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2014, N 4 zu Art. 436 StPO). Entsprechend dem vorliegenden Verfahrensausgang ist dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Elias Moussa, für seine Bemühungen im Beschwerdeverfahren ein Honorar aus der Gerichtskasse zu entrichten. Da der Rechtsvertreter keine Honorarnote eingereicht

hat, ist die Entschädigung von Amtes wegen nach Ermessen festzusetzen (§ 18 Abs. 1 und 2 der Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte, TO, SGS 178.112). Unter Berücksichtigung der Schwierigkeit und der Bedeutung der Sache sowie der damit verbundenen Verantwortung erachtet die Beschwerdeinstanz ein pauschales Honorar in der Höhe von CHF 1'800.00 (inklusive Auslagen) zuzüglich 7.7% Mehrwertsteuer von CHF 138.60, insgesamt somit CHF 1'938.60, für angemessen.

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