



05.092

**Strafprozessrecht.
Vereinheitlichung**

**Procédure pénale.
Unification**

Differenzen – Divergences

CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 06.12.06 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 07.12.06 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 11.12.06 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 18.06.07 (ORDNUNGSANTRAG - MOTION D'ORDRE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 18.06.07 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 19.06.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 20.06.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 19.09.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 20.09.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 25.09.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 27.09.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 02.10.07 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 05.10.07 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 05.10.07 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 11.12.07 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 22.09.08 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 04.12.08 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 04.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 09.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 11.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 17.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 17.03.09 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 20.03.09 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 20.03.09 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

1. Schweizerische Strafprozessordnung

1. Code de procédure pénale suisse

Art. 38 Abs. 1, 3; 39 Abs. 2; 40 Abs. 1

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 38 al. 1, 3; 39 al. 2; 40 al. 1

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Wir feiern in der nächsten Session hier in der Bundesversammlung 100 Jahre Zivilgesetzbuch. Das heisst 100 Jahre Vereinheitlichung des Zivilrechtes in der Schweiz. Heute, 100 Jahre nach der Vereinheitlichung des Zivilrechtes, sind wir dem Ziel nahe, eine der letzten grossen Gesamtkodifikationen der Schweiz abzuschliessen, nämlich die Vereinheitlichung des Strafverfahrensrechtes. Das Projekt "Aus 29 mach 1 StPO" – wobei "aus 29" bedeutet: aus 26 kantonalen Strafprozessordnungen und 3 des Bundes – wird wohl in dieser Session verabschiedet werden können.





Ihre Kommission für Rechtsfragen hat sich bei den meisten Bestimmungen dem Nationalrat angeschlossen, wobei wir in zwei Bereichen einen Minderheitsantrag haben. Es sind nur wenige Gesetzesartikel, bei denen eine Differenz zum Nationalrat besteht.

Nun zu Artikel 38 Absätze 1 und 3, Artikel 39 Absatz 2 und Artikel 40 Absatz 1: Die erste Differenz haben wir beim Gerichtsstandsverfahren, und zwar hinsichtlich des Verfahrens bei kantonsinternen Gerichtsstandskonflikten und bei der Anfechtung des Gerichtsstandes durch die Parteien. Es geht um Folgendes: Die Kantone haben nach Artikel 14 Absatz 3 die Möglichkeit, Ober- oder Generalstaatsanwaltschaften vorzusehen. Das heisst, sie können ihre Staatsanwaltschaft hierarchisch organisieren. Sofern die Kantone also eine Ober- oder Generalstaatsanwaltschaft einsetzen, soll diese entscheiden, falls es zu innerkantonalen Gerichtsstandskonflikten kommt. Die Beschwerdeinstanz soll nur dann entscheiden, wenn ein Kanton keine Ober- oder Generalstaatsanwaltschaft vorsieht. Daher haben wir die Änderung in Artikel 38 Absatz 1 und als Folge davon die Änderungen in Artikel 38 Absatz 3, Artikel 39 Absatz 2 und Artikel 40 Absatz 1.

Die Kommission beantragt Ihnen, sich bei all diesen Bestimmungen dem Nationalrat anzuschliessen.

AB 2007 S 716 / BO 2007 E 716

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich habe der Begründung des Kommissionspräsidenten nichts beizufügen. Wir schliessen uns ihm an.

Angenommen – Adopté

Art. 54 Bst. b, c, dbis, e

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 54 let. b, c, dbis, e

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Die Änderung des Nationalrates betrifft nur den französischen Text.

Angenommen – Adopté

Art. 65

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Richtigerweise muss es hier nicht "Amtssprache", sondern "Verfahrenssprache" heissen, denn die Amtssprachen werden in den kantonalen Verfassungen bzw. in Artikel 70 der Bundesverfassung festgelegt.

Angenommen – Adopté

Art. 77 Abs. 2

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 77 al. 2

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Die vom Nationalrat vorgenommene Änderung entspricht der Formulierung in der Schweizerischen Zivilprozessordnung.

Angenommen – Adopté

**Art. 92 Abs. 1**

Antrag der Kommission
Festhalten

Art. 92 al. 1

Proposition de la commission
Maintenir

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Bei Artikel 92 Absatz 1 geht es um die Wiederherstellung der Frist. In der Version des Bundesrates und des Nationalrates kann ich Wiederherstellung der Frist verlangen, wenn ich glaubhaft mache, dass mich an der Säumnis kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft.

Unser Rat ist seinerzeit dem Antrag der Kommission für Rechtsfragen gefolgt: Er hat den Zusatz "oder nur ein leichtes Verschulden" gestrichen. Die Praktiker, also die Strafbehörden, haben uns darauf aufmerksam gemacht, sie hätten mit der Formulierung des Bundesrates Mühe, weil ein "leichtes Verschulden" dann ohne Weiteres behauptet werden könnte. Sie möchten klare Verhältnisse. Man sollte nicht irgendwelchen Säumigen mit angeblich nur leichtem Verschulden Tür und Tor öffnen.

Die Kommission beantragt Ihnen daher mehrheitlich, am Beschluss des Ständerates festzuhalten.

Blocher Christoph, Bundesrat: Der Nationalrat ist hier dem Bundesrat gefolgt, während Ihr Rat und nun erneut Ihre Kommission die Wiederherstellung einer verpassten Frist nur dann zulassen wollen, wenn kein Verschulden der Partei vorliegt. Wir haben gegen die Fassung Ihres Rates nicht opponiert, denn in der Praxis dürften die beiden Fassungen zu keinen Unterschieden führen. Für die Fassung Ihres Rates spricht jedoch, dass auch eine neue Beurteilung nach einem Abwesenheitsurteil – das ist in Artikel 375 Absatz 3 geregelt – nur dann möglich ist, wenn kein Verschulden vorliegt; liegt hingegen ein leichtes Verschulden vor, so ist eine neue Beurteilung ausgeschlossen. Die Fassung Ihres Rates würde somit Kongruenz zwischen zwei vergleichbaren Situationen schaffen.

Ich möchte den Entscheid hier nicht gewichten, weil wir ursprünglich eine andere Lösung vorgeschlagen haben, aber ich sehe die Gründe, warum man Ihrer Auffassung eigentlich den Vorzug geben sollte.

Angenommen – Adopté

Art. 128 Bst. c

Antrag der Kommission
Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 128 let. c

Proposition de la commission
Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Nationalrat hat bei Buchstabe c die Alterslimite gestrichen. Der Bundesrat unterstützt diese Änderung und erklärt, der Hinweis auf das Alter sei überflüssig, man habe bei der ursprünglichen Formulierung nicht daran gedacht, dass das Erwachsenenstrafrecht immer erst ab 18 Jahren gelte.

Angenommen – Adopté

Art. 137 Abs. 3

Antrag der Kommission
Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 137 al. 3

Proposition de la commission
Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Nationalrat hat eine überflüssige Bestimmung gestrichen. Dass Beweismittel, die untauglich oder unerreichbar erscheinen, nicht einzusetzen sind, ergibt sich bereits aus Absatz 1, wonach alle "geeigneten" Beweismittel eingesetzt werden.



Angenommen – Adopté

Art. 144

Antrag der Kommission

Abs. 3

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Abs. 4

Festhalten

Art. 144

Proposition de la commission

Al. 3

Adhérer à la décision du Conseil national

Al. 4

Maintenir

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Entwurf des Bundesrates, dem der Ständerat zugestimmt hat, sieht in Artikel 144 Absatz 3 vor, dass eine Wiederholung der Beweisabnahme nur dann verlangt werden kann, wenn weder die Partei noch der Rechtsbeistand anwesend war. Diese Bestimmung berücksichtigt nicht, dass eine Partei in aller Regel gerade einen Rechtsbeistand bestellt, damit dieser dann bei den entscheidenden Handlungen im Verfahren anwesend ist. Deshalb muss die Regelung so lauten, dass

AB 2007 S 717 / BO 2007 E 717

dann keine Wiederholung verlangt werden kann, wenn nur die Partei abwesend war, ihr Rechtsbeistand aber der Beweisabnahme beiwohnen konnte. Die Beweisabnahme muss aber auf Verlangen wiederholt werden, wenn zwar die Partei anwesend war, ihr Rechtsbeistand aber aus zwingenden Gründen nicht teilnehmen konnte.

Bei Absatz 4 beantragen wir Ihnen, an der bundesrätlichen bzw. ständerätlichen Fassung festzuhalten. Es handelt sich in diesem Absatz um ein Beweisverwertungsverbot. Dieses greift dann, wenn eine Verletzung des Anwesenheitsrechtes vorliegt. Es ist darauf hinzuweisen, dass das Zusammenspiel der Absätze 3 und 4 zu beachten ist. In Absatz 3 werden die Fälle der Verhinderung geregelt. Absatz 4 regelt die Fälle, in denen das Recht auf Anwesenheit verletzt wurde, sei es, dass im Fall einer Verhinderung keine Wiederholung durchgeführt wurde, obwohl die Voraussetzungen für eine solche nach Absatz 3 gegeben gewesen wären, oder sei es, dass das Recht auf eine Teilnahme verweigert wurde, indem die Partei fälschlicherweise ausgeschlossen wurde und von der Beweisaufnahme überhaupt nichts wusste.

Blocher Christoph, Bundesrat: Auch wir sind der Auffassung, dass die Fassung von Artikel 144 Absatz 3 gemäss dem Beschluss des Nationalrates und dem Antrag Ihrer Kommission diesem Anliegen gerechter werden kann. Wir schliessen uns dem an.

Bei Absatz 4 geht es um eine wesentliche Frage. Gemäss Fassung des Nationalrates werden Beweise sehr oft einfach nicht mehr zugelassen.

Darum ersuche ich Sie, der Fassung des bundesrätlichen Entwurfes zu folgen und dem Antrag Ihrer Kommission zuzustimmen.

Angenommen – Adopté

Art. 146 Abs. 3

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 146 al. 3

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Gemäss dieser Bestimmung kann die Verfahrensleitung einer zu schützenden Person gestatten, sich von einem Rechtsbeistand begleiten zu lassen.



Der Nationalrat hat den Kreis der möglichen Begleitpersonen erweitert. Die zu schützende Person kann sich also nicht nur von einem Rechtsbeistand, sondern auch von einer Vertrauensperson begleiten lassen. Diese Regelung entspricht der Bestimmung von Artikel 149 Absatz 2 StPO, wo es bei den allgemeinen Massnahmen zum Schutz von Opfern auch heisst: "Das Opfer kann sich bei allen Verfahrenshandlungen ausser von seinem Rechtsbeistand von einer Vertrauensperson begleiten lassen."

Es ist aber darauf hinzuweisen, dass die Vertrauensperson keinerlei Verfahrensrechte erhält. Es geht lediglich um die psychische Unterstützung der zu schützenden Person, indem dieser z. B. das Aussagen leichter fällt, wenn sie von einer Vertrauensperson begleitet wird.

Angenommen – Adopté

Art. 156 Abs. 2, 3

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 156 al. 2, 3

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Bei Artikel 156 Absätze 2 und 3 geht es um die polizeilichen Einvernahmen im Ermittlungsverfahren mit dem Stichwort "Anwalt der ersten Stunde".

Der Nationalrat hat nur die Reihenfolge von Absatz 2 und Absatz 3 geändert. Zuerst werden so die Rechte der beschuldigten Personen festgehalten, nämlich in Absatz 1 das Anwesenheitsrecht der Verteidigung und in Absatz 2 das Recht des freien Verkehrs mit der Verteidigung. In Absatz 3 wird dann festgelegt, dass die Geltendmachung dieser Rechte keinen Anspruch auf Verschiebung der Einvernahmen zur Folge hat.

Damit wird klar, dass auch das Recht auf freien Verkehr mit der Verteidigung keinen Verschiebungsanspruch begründet.

Angenommen – Adopté

Art. 165 Abs. 3, 4 Bst. b

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 165 al. 3, 4 let. b

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Bei Artikel 165 Absatz 3 geht es um das Zeugnisverweigerungsrecht nach Beendigung eines Pflegeverhältnisses. Mit der Formulierung des Nationalrates soll das Zeugnisverweigerungsrecht auch nach Beendigung eines Pflegeverhältnisses fortbestehen. Es geht um eine Einschränkung des fortdauernden Zeugnisverweigerungsrechtes im Fall der Familienpflege. Nur dieser Fall steht auf der gleichen Stufe wie die übrigen Fälle des fortdauernden Zeugnisverweigerungsrechtes. Die Familienpflege ist jedoch nicht auf Gesetzesstufe, sondern nur in einer Verordnung geregelt oder differenziert, nämlich in der Verordnung vom 19. Oktober 1977 über die Aufnahme von Kindern zur Pflege und zur Adoption. Deshalb wird hier etwas langatmig die Verordnung zitiert. Vielleicht findet die Redaktionskommission noch eine bessere Formulierung.

Materiell ist die Fassung des Nationalrates richtig, deshalb schliesst sich Ihre Kommission ihr an.

Bei Artikel 165 Absatz 4 Buchstabe b haben wir uns auf Empfehlung des Bundesrates dem Nationalrat angeschlossen.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir haben uns dieser Fassung bereits im Nationalrat angeschlossen. Es ist für besondere Verhältnisse tatsächlich eine Lücke entstanden: für das Pflegeverhältnis, für das wir eine bessere Regelung brauchen. Was die Formulierung anbelangt, muss ich Ihnen Recht geben: Man könnte diesen Absatz vielleicht sprachlich noch etwas besser fassen. Wir nehmen also auch diesen Wunsch auf und werden in diesem Sinne mit der Redaktionskommission zusammenarbeiten.



Präsident (Bieri Peter, Präsident): Wir haben Artikel 165 Absatz 3 im Sinne des Nationalrates beschlossen – mit der Bitte an die Redaktionskommission um eine bessere Formulierung.

Angenommen – Adopté

Art. 169 Abs. 2 Bst. b Ziff. 3

Antrag der Kommission

3. 260ter, 260quinquies, 305bis

Art. 169 al. 2 let. b ch. 3

Proposition de la commission

3. 260ter, 260quinquies, 305bis

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Hier war Artikel 260quinquies StGB, in dem es um die Finanzierung des Terrorismus geht, nicht in den Katalog von Absatz 2b aufgenommen worden. Dies war, wie uns der Bundesrat erklärte, ein Versehen. Im Übrigen ist in der Parallelnorm, also in Artikel 28a StGB, in dem der Quellenschutz von

AB 2007 S 718 / BO 2007 E 718

Medienschaffenden geregelt wird, der Katalog der Straftaten, bei denen ein Medienschaffender die Aussage nicht verweigern darf, um diesen Artikel 260quinquies StGB erweitert worden.

Wir wollen eine materielle Differenz zwischen den beiden Bestimmungen verhindern.

Angenommen – Adopté

Art. 181

Antrag der Kommission

Abs. 3

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Abs. 3bis

Sie kann bei Laboruntersuchungen davon absehen, namentlich wenn es um die Bestimmung der Blutalkoholkonzentration oder des Reinheitsgrades von Stoffen, den Nachweis von Betäubungsmitteln im Blut oder die Erstellung eines DNA-Profiles geht.

Art. 181

Proposition de la commission

Al. 3

Adhérer à la décision du Conseil national

Al. 3bis

En cas d'analyses de laboratoire, elle peut y renoncer, s'il s'agit notamment de déterminer le taux d'alcoolémie dans le sang ou le degré de pureté de certaines substances, ou encore d'établir un profil d'ADN ou la preuve de la présence de stupéfiants dans le sang.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Nationalrat hat hier bewusst eine Differenz geschaffen, damit der Ständerat die Fassung des Bundesrates verbessern könne. Es wurde befürchtet, dass der Ausschluss des rechtlichen Gehörs zu wenig differenziert festgelegt sei.

Mit der Formulierung in Absatz 3 gemäss Beschluss des Nationalrates soll unter Einfügung eines Absatzes 3bis nun klargestellt werden, dass den Parteien in offensichtlichen Routinefällen das rechtliche Gehör nicht gewährt werden muss. Wir haben hier nun eine konkrete Umschreibung der wichtigen Fälle, in denen vom rechtlichen Gehör abgesehen werden kann. Jedoch wird das Wort "namentlich" eingefügt, womit klargestellt wird, dass der Katalog nicht abschliessenden Charakter hat. So kann in ähnlich gelagerten Fällen ebenfalls ohne vorgängige Gewährung des rechtlichen Gehörs vorgegangen werden.

Blocher Christoph, Bundesrat: Das Problem dieses Artikels ist Folgendes: Der Bundesrat wollte, dass bei Routinegutachten das rechtliche Gehör nicht gewährt werden muss, weil in diesen Fällen entweder der Gutachter oder die Fragen vorgegeben sind. Denken Sie an die Bestimmung der Blutalkoholkonzentration. Hier ist



die Fragestellung klar: Welchen Blutalkoholgehalt wies die Person X zum Zeitpunkt Y auf? Aufgrund von Verträgen der Kantone mit rechtsmedizinischen Instituten ist hier in aller Regel auch vorgegeben, dass nur das rechtsmedizinische Institut diese Untersuchung vornehmen kann. Hier ergibt es offensichtlich keinen Sinn, wenn die Parteien zur Fragestellung oder zum Gutachten Stellung nehmen können.

Im Nationalrat wurde nun aber befürchtet, Artikel 181 Absatz 3 gelte beispielsweise auch bei verkehrspsychologischen Gutachten. Hier ist aber zunächst zu sagen, dass diese Gutachten nicht im Straf-, sondern im Verwaltungsverfahren angeordnet werden. Dennoch lässt sich dies aber noch deutlicher formulieren, um klarzustellen, dass die Parteien nur insoweit keine Stellung nehmen können, als entweder der Gutachter oder die Fragen bestimmt sind. Diesem Zweck dient der neue Absatz 3bis, den Ihre Kommission eingefügt hat. Diesen Antrag können wir voll unterstützen.

Angenommen – Adopté

Art. 183 Abs. 2, 3

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Antrag der Minderheit

(Berset, Amgwerd Madeleine, Bonhôte)

Festhalten

(Siehe auch Art. 221)

Art. 183 al. 2, 3

Proposition de la majorité

Adhérer à la décision du Conseil national

Proposition de la minorité

(Berset, Amgwerd Madeleine, Bonhôte)

Maintenir

(Voir aussi art. 221)

Art. 221

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Antrag der Minderheit

(Berset, Amgwerd Madeleine, Bonhôte)

Festhalten

(Siehe auch Art. 183)

Art. 221

Proposition de la majorité

Adhérer à la décision du Conseil national

Proposition de la minorité

(Berset, Amgwerd Madeleine, Bonhôte)

Maintenir

(Voir aussi art. 183)

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Wir behandeln Artikel 183 und Artikel 221 gemeinsam.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Das ist richtig, diese beiden Artikel haben einen Zusammenhang. Deshalb ist es gut, sie gemeinsam zu behandeln. Wir haben hier jeweils einen Minderheitsantrag.

In Artikel 221 geht es um Rechtsmittel. Unser Rat hatte in Abweichung zum Entwurf des Bundesrates beschlossen, dass alle Entscheide des Zwangsmassnahmengerichtes betreffend Haft mit einer Beschwerde



angefochten werden können. Dies hat zu Interventionen von Gerichten und kantonalen Strafverfolgungsbehörden geführt. Der Nationalrat ist, wie auch seinerzeit die Mehrheit unserer Kommission für Rechtsfragen, dem Bundesrat gefolgt; sie haben damit beschlossen, dass Haftentscheide des Zwangsmassnahmengerichtes grundsätzlich nicht anfechtbar sind, es sei denn, die Haft habe drei Monate gedauert. Das ist also der Beschluss des Nationalrates.

In Ihrer Kommission hat sich der Bundesrat für seine ursprüngliche Formulierung eingesetzt, unter anderem auch mit dem Hinweis, die Regelung entspreche den Bestimmungen in gewissen Kantonen und habe sich bewährt. Sie verhindere eine übermässige Belastung der Beschwerdeinstanz. Wenn jeder Entscheid über Haft angefochten werden könne, würde dies die Beschwerdeinstanz wesentlich stärker belasten. Es würde auch ein prozessualer Leerlauf resultieren, denn häufig sei die Haft bereits beendet, wenn die Sache von der Beschwerdeinstanz zu entscheiden sei. Im Übrigen belaste die Ausdehnung der Anfechtungsmöglichkeit auf die Staatsanwaltschaften den Gerichtsbetrieb stärker. Gerade das wolle man aber mit der neuen Strafprozessordnung verhindern, weshalb von allem Anfang an ein Zwangsmassnahmengericht eingeschaltet sei.

Unsere Kommission hat sich dann mit 6 zu 3 Stimmen bei 1 Enthaltung dem Nationalrat und dem Bundesrat angeschlossen. Wir haben hierzu den Minderheitsantrag Berset.

AB 2007 S 719 / BO 2007 E 719

Bonhôte Pierre (S, NE): Effectivement, en l'absence du premier cosignataire de la proposition de la minorité, je la défendrai brièvement, pour vous inviter à en rester à la position que nous avons arrêtée lors du précédent examen de cet objet et que la commission vous proposait à l'époque.

Les deux visions sont complètement différentes. D'une part, le Conseil national et le Conseil fédéral proposent que la mise en détention provisoire ou pour des motifs de sûreté ne puisse pas faire l'objet de recours auprès du tribunal des mesures de contrainte, alors que la minorité Berset vous propose que ce soit le cas.

La mise en détention provisoire ou pour des mesures de sûreté jusqu'à une durée de trois mois est une mesure de contrainte qui a un impact considérable sur la liberté individuelle et qui, à notre sens, doit pouvoir faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des mesures de contrainte. Il peut sinon exister une tentation de recourir de manière exagérée à la mise en détention provisoire, à sa prolongation ou à la mise en détention pour des motifs de sûreté. Cela a été évoqué récemment dans le cas du canton de Genève. Il apparaît donc que pour un bon équilibre du droit des parties, dans le cadre d'un code de procédure pénale où le ministère public prend un poids considérable, il est important que les personnes prévenues puissent disposer de voies de recours dans le cas de mesures de contrainte qui ont tout de même une ampleur assez considérable.

Je vous inviterai donc à en rester à la version que nous avons choisie et à adopter la proposition de la minorité Berset.

David Eugen (C, SG): In Artikel 221 in der Fassung des Bundesrates steht, dass die Entscheide nicht anfechtbar seien. Dabei muss man aber wissen, dass die Entscheide natürlich mit der Verfassungsbeschwerde ans Bundesgericht trotzdem anfechtbar sind; das ist heute schon so. Die Beschwerden, die dort laufen, stützen sich auf die Verletzung der Artikel 5 und 6 EMRK und von Artikel 10 der Bundesverfassung. Ich bin vom Bundesgericht darauf aufmerksam gemacht worden, dass sich diese Haftbeschwerden ans Bundesgericht häufen, das Bundesgericht praktisch zur Haftbeschwerdeinstanz wird und dass diese Situation unserer Zielsetzung, die wir beim Bundesgerichtsgesetz haben und wonach ans Bundesgericht nur die wesentlichen Fälle gelangen sollen, stark widerspricht.

Wenn wir diese Regelung, die aufgrund kantonalen Rechtes natürlich schon heute so existiert, bestehen lassen, können wir mit Sicherheit damit rechnen, dass das Bundesgericht in ausgeprägtem Masse zum Haftgericht wird. Warum? Weil die Haftgründe, die wir ja in Artikel 220 haben, Tatbestandselemente enthalten, die sehr unbestimmt sind: dringender Tatverdacht – das ist ein sehr unbestimmter Begriff –, Fluchtgefahr, Kollisionsgefahr, Gefährdung der öffentlichen Sicherheit. Das sind alles Tatbestandselemente, die eine ausgedehnte Sachverhaltsabklärung notwendig machen. Der Richter muss also ganz genau wissen, was der Sachverhalt ist, bevor er darüber entscheiden kann. Heute ist die Situation auch so, dass das Bundesgericht diese Haftbeschwerden in zahlreichen Fällen an den Haftrichter zurückschicken muss, weil die Sachverhaltselemente für eine Prüfung der Haftgründe vor Bundesgericht eben nicht hinreichend abgeklärt sind oder im Urteil des erstinstanzlichen Haftrichters nicht hinreichend zum Ausdruck kommen.

Wenn dies von einer kantonalen Kontrollinstanz gemacht würde, dann würde das Bundesgericht eindeutig entlastet und diese meiner Meinung nach falsche Entwicklung korrigiert. Es wäre deshalb viel klüger, wenn diese Fragen durch kantonale Gerichte oder Haftoberinstanzen geprüft werden könnten; das würde das Ver-



fahren entlasten und nicht belasten. Aufgrund der Informationen, die ich erhalten habe, sind die Argumente, die angeführt worden sind – es habe sich bewährt, wurde gesagt, und es würde die Justiz nicht belasten –, in diesem Sinne nicht schlüssig. Es wäre klüger, wenn wir den Filter für diese Haftkontrollen auf der unteren, also kantonalen Ebene ansetzen würden, als dass wir damit das Bundesgericht belasten. Ich erinnere daran, dass wir bei den Rechtshilfeentscheiden ähnliche Entwicklungen sehen und dass bei Haftfällen wirklich die Gefahr besteht, dass das Bundesgericht mit Beschwerden überflutet wird. In diesem Sinne, denke ich, ist der Entscheid, den wir letztes Mal gefällt haben und an dem die Minderheit festhalten will, richtig. Bei den rechtsstaatlichen Überlegungen kann man unterschiedliche Meinungen haben, aber unter dem Gesichtspunkt der Effizienz der Justiz ist der letztmals gefällte Entscheid richtig. Ich empfehle Ihnen daher, der Minderheit zu folgen.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir ersuchen Sie hier, der Mehrheit Ihrer Kommission und damit dem Entwurf des Bundesrates zu folgen. Ich werde auf die Frage von Herrn David am Schluss noch eingehen.

Jetzt zur Frage der Konzeption: Ursprünglich hat Ihr Rat beschlossen, dass alle Entscheide des Zwangsmassnahmengerichtes betreffend Haft mit Beschwerde angefochten werden können. Der Nationalrat ist aber dem Entwurf des Bundesrates gefolgt und hat damit beschlossen, dass Haftentscheide des Zwangsmassnahmengerichtes grundsätzlich nicht anfechtbar sind, es sei denn, die Haft habe drei Monate gedauert. Die Beschränkung der Anfechtbarkeit hat folgende Gründe: Die Anordnung von Haft erfolgt neu immer durch ein Gericht. Es bedarf somit keines Gesuches der beschuldigten Person, damit sich eine richterliche Instanz mit der Frage befasst, ob die Haft gerechtfertigt sei, denn diese kann ohnehin nur ein Gericht verhängen. Also muss eine betroffene Person nicht noch ein Gesuch für eine gerichtliche Beurteilung stellen.

Diese Regelung entspricht dem System in gewissen Kantonen und hat sich dort bewährt. Wir stützen uns also auf eine bewährte Regelung ab. Die Regelung verhindert eine übermässige Belastung der Beschwerdeinstanz. Denn wenn jeder Entscheid über Haft angefochten werden könnte, würde dies die Beschwerdeinstanz zu einem wesentlich stärkeren Teil belasten. Darüber hinaus dürfte auch ein prozessualer Leerlauf resultieren, denn häufig wird die Haft wegen ihrer kurzen Dauer bereits beendet sein, wenn die Sache bei der Beschwerdeinstanz dann entschieden wird. Darum bitten wir Sie, auch dem Konzept des Entwurfes des Bundesrates zuzustimmen, so, wie das Ihre Kommission vorschlägt. Wir bitten Sie ferner, die Minderheitsanträge – das gilt dann auch für Artikel 183 – abzulehnen.

Zum Einwand von Herrn David wegen der Anfechtbarkeit: Anzuführen ist, das ist richtig, dass der Weg an das Bundesgericht nach der heutigen Regelung auch so möglich sein soll, ausser man würde darauf verzichten, und das ist noch eine Möglichkeit. Dabei wird die Kognition des Bundesgerichtes aber nur auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte beschränkt sein, es ist also eine sehr beschränkte Anrufmöglichkeit.

Die Ermöglichung des Weges nach Lausanne bedarf noch der Feinabstimmung im Bundesgerichtsgesetz. Wir beabsichtigen, die notwendigen Änderungen im Rahmen der Regelung der Behördenorganisation des Bundes vorzunehmen. Wir sind jetzt ja daran, wir kommen mit diesem Gesetz und möchten, wenn Bundesrat und Parlament so zustimmen, rasch vorangehen, sodass es bereits auf 2009 in Kraft gesetzt werden könnte. Wir kommen also mit dem Gesetz über die Behördenorganisation des Bundes. Dort gibt es zwei Dinge: Wir können einerseits das verfeinern, damit eben die Gefahr nicht besteht, dass jeder Entscheid ans Bundesgericht weitergezogen wird, und führen andererseits diese Konzentration, diese Beschränkung der Kognition des Bundesgerichtes auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte dort noch aus. Man könnte aber auch ganz darauf verzichten – Sie haben ja dann dieses Gesetz in der Beratung.

Die Fassung der Minderheit verhindert nicht, dass man nachher, nach den Entscheiden, vor das Bundesgericht gehen kann. Sie haben dann also das gleiche Problem. Es ist höchstens so, dass man sagt: Wenn man kantonal schon alle Entscheide anfechten kann, gibt es vielleicht weniger Fälle. Das ist eine Möglichkeit.

AB 2007 S 720 / BO 2007 E 720

Wir bitten Sie, an unserer Fassung festzuhalten, so, wie das die Mehrheit der Kommission getan hat, und diese Problematik dann bei der Regelung der Behördenorganisation zu behandeln. Es steht Ihnen dann frei, welche Möglichkeit Sie wählen. Aber der Minderheitsantrag löst dieses Problem nicht; es kann höchstens sein, dass er die Masse etwas einschränkt.

Wir bitten Sie, dem Antrag der Mehrheit zuzustimmen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 20 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 10 Stimmen





Art. 211

Antrag der Mehrheit
Festhalten

Antrag der Minderheit
(Bonhôte, Berset)
Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 211

Proposition de la majorité
Maintenir

Proposition de la minorité
(Bonhôte, Berset)
Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Ihre Kommission beantragt Ihnen mit 9 zu 2 Stimmen bei 1 Enthaltung, am Beschluss des Ständerates festzuhalten und diese Bestimmung betreffend die Fesselung zu streichen. Unsere Kommission und in der Folge auch der Ständerat haben diesen Artikel aufgrund von Eingaben des Bundesstrafgerichtes und des Polizeibeamtenverbandes gestrichen.

Das Bundesstrafgericht führte aus, es sei eine unnötige Detaillierung, die in ihrer Ausformulierung praxisfern sei und allenfalls in ein Polizeigesetz gehöre. Der Polizeibeamtenverband seinerseits hat in einem zweiten Schreiben gegenüber der Kommission Folgendes festgehalten: "Die Fesselung mit Handschellen in einem Gesetz reglementieren zu wollen, wo Formmängel so stark verankert sind, wird eine grosse Anzahl von Beschwerden hervorrufen und die Strafbehörden damit unnötig überlasten." Dieser Artikel enthalte im Übrigen keinen Hinweis auf die Sicherheitsbestimmungen, die das systematische Tragen von Handschellen beim Transport zwingend vorschreiben. Es wird auch darauf hingewiesen, dass die Frage der Fesselung eine rein sicherheitspolizeiliche Angelegenheit sei. Wann eine Person gefesselt werden müsse, hänge von der jeweiligen Situation vor Ort ab, welche sich immer wieder verschieden darstelle. Vielfach sei es eine Frage der Sicherheit der Beteiligten und nicht des Festnahmegrundes. Bis heute habe sich die Problematik denn auch befriedigend im Rahmen des allgemeinen polizeilichen Handelns mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip lösen lassen.

Auch von der Wissenschaft wurde es begrüsst, wenn hier auf zu detaillierte Regelungen verzichtet wird. Der allgemeine Grundsatz der Verhältnismässigkeit reiche als Massstab für die Polizeiarbeit aus und das Gesetz solle nicht alle Einzelheiten regeln. Der Zürcher Professor Niklaus Schmid erklärte vor Kurzem in der Zeitschrift "AJP": "Im lobenswerten Bestreben, die StPO vom Ballast zu befreien, hat der Ständerat gewisse Vorschriften ersatzlos gestrichen", und er erwähnt dann Artikel 211 betreffend die Fesselung.

Namens der Mehrheit der Kommission bitte ich Sie, am Beschluss des Ständerates festzuhalten.

Bonhôte Pierre (S, NE): Comme l'a expliqué le président de la commission à l'instant, la question qui divise les deux chambres est de savoir où se situe la limite entre le Code de procédure pénale et les lois cantonales sur la police. Je reste d'avis que l'usage de la contrainte doit être autant que possible réglé dans le Code de procédure pénale. Nous avons admis de réglementer les autres mesures de contrainte dans ce texte – notamment la fouille, la perquisition, le séquestre, la détention préventive. Dès lors, il paraît logique de légiférer également sur l'usage des menottes. Nous avons aussi légiféré dans ce domaine dans le cadre de la loi fédérale sur l'usage de la contrainte et des mesures policières dans les domaines relevant de la compétence de la Confédération. Aussi, inscrire des principes similaires dans le Code de procédure pénale ne paraît pas incongru.

Qui plus est, les règles qui sont prévues à l'article 211 sont souples et ne sont certainement pas de nature à entraver le travail de la police. Effectivement, la notion de danger de fuite qui est utilisée ici est une notion peu restrictive, et l'on ne verra certainement aucun prévenu s'échapper à cause de la façon dont on aura appliqué l'article 211.

Le Conseil national a adopté le projet du Conseil fédéral sans débat. Je vous invite à vous rallier à cette solution sur une question qui, il est vrai, n'est pas fondamentale.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ob die Fesselung ausdrücklich in der Strafprozessordnung zu regeln sei oder nicht, war auch bei uns eine umstrittene Sache. Es gibt zwei Argumente, und es ist darum wahrscheinlich nicht so wichtig, wie man es regelt. Für eine Regelung spricht, dass damit Zwangsmassnahmen einheitlich geregelt



werden. Darum haben wir diesen Artikel dann aufgenommen. Dagegen spricht, dass es bei der Fesselung um eine Frage der Polizeipraxis und im Wesentlichen um die Verhältnismässigkeit geht, welche sich natürlich nur schwer gesetzlich regeln lässt. Sie sind der Auffassung, dass man diesen Artikel deshalb streichen soll. Wir machen also keinen Casus Belli daraus.

Präsident (Bieri Peter, Präsident): Wir haben trotzdem zu entscheiden.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 21 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 7 Stimmen

Art. 227 Abs. 5

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 227 al. 5

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Hier schliesst sich die Kommission dem Bundesrat und dem Nationalrat an.

Angenommen – Adopté

Art. 244 Abs. 1, 2

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 244 al. 1, 2

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Die Kommission hat einstimmig, bei zwei Enthaltungen, entschieden, sich dem Nationalrat anzuschliessen. Darauf hinzuweisen ist, dass auch dann, wenn die beiden Absätze betreffend die Durchführung von Hausdurchsuchungen gestrichen werden, die Wahl des Zeitpunktes einer Hausdurchsuchung immer verhältnismässig sein muss. Den Kantonen bleibt die Möglichkeit, im Dienstbefehl für die Polizei diesbezüglich Regelungen aufzustellen oder Weisungen für die Staatsanwaltschaft zu erlassen, beispielsweise dass an Sonntagen Hausdurchsuchungen nur in wirklich dringenden Fällen vorgenommen werden dürfen.

AB 2007 S 721 / BO 2007 E 721

Blocher Christoph, Bundesrat: Der Nationalrat hat Artikel 244 Absätze 1 und 2 gestrichen. Ein Grund dafür war, dass man diesen Artikel als Beispiel einer übertriebenen Regelungsdichte genannt hat. Er ist bei uns in die Vorlage hineingekommen, weil im Vernehmlassungsverfahren dieser Wunsch geäussert wurde. Es gibt eine Reihe von kantonalen Strafprozessordnungen, die dies regeln. Die Mehrheit regelt es aber nicht. Sie sagen nichts dazu. Vier Kantone waren dagegen, sie wollten es nicht geregelt haben. Es sollte nichts dazu gesagt werden, wie dies jetzt auch National- und Ständerat vorschlagen. Die anderen waren der Meinung, es sollte eine Regelung erfolgen.

Folgendes ist klar, vor allem wenn man das zu den Materialien gibt, was jetzt der Kommissionspräsident gesagt hat: Wenn man die beiden Absätze jetzt streicht, heisst das natürlich nicht, dass zu den unmöglichsten Zeiten, und zwar auch dort, wo es nicht nötig ist, solche Hausdurchsuchungen stattfinden. Das ist eine Frage auch der Verhältnismässigkeit und der Überlegung, ob es notwendig ist, mitten in der Nacht Hausdurchsuchungen zu machen. Darum können wir uns nach dieser Erklärung Ihrem Antrag anschliessen. Eine Streichung dieser Bestimmungen würde zu einer willkommenen Verschlingung des Gesetzes führen.

Angenommen – Adopté





Art. 250 Abs. 2 Bst. b

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 250 al. 2 let. b

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Art. 260

Antrag der Kommission

Abs. 1 Einleitung

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Abs. 1 Bst. b

b. des Entscheides.

Abs. 1 Bst. c

Streichen

Abs. 2

.... von Absatz 1 Buchstabe b aufgrund seit Rechtskraft des Entscheides aufbewahrt und verwendet werden.

Art. 260

Proposition de la commission

Al. 1 introduction

Adhérer à la décision du Conseil national

Al. 1 let. b

b. matière.

Al. 1 let. c

Biffer

Al. 2

.... visé à l'alinéa 1 lettre b, certains faits en force de la décision.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Bei Artikel 250 Absatz 2 wie auch bei Artikel 260 Absatz 1 geht es lediglich um redaktionelle Änderungen.

Angenommen – Adopté

Art. 263 Abs. 1

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 263 al. 1

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Nationalrat hat Artikel 263 Absatz 1 so ergänzt, dass die Beschlagnehmung bestimmter Dokumente ungeachtet des Ortes, an dem sie sich befinden, und ungeachtet des Zeitpunktes, in welchem sie geschaffen worden sind, ausgeschlossen ist. Im Übrigen hat unser Rat bei Artikel 157 Absatz 1 Buchstabe b der neuen Schweizerischen Zivilprozessordnung eine Regelung aufgenommen, die in die gleiche Richtung geht.

Die Kommission schlägt daher vor, dem Beschluss des Nationalrates zuzustimmen. Damit erreichen wir auch eine analoge Regelung in der StPO und in der ZPO.

Blocher Christoph, Bundesrat: Wir haben jetzt Artikel 260 Absatz 1 Buchstabe c übersprungen. Das ist die Folge der Streichung von Artikel 309. Zum anderen habe ich nichts beizufügen.

Angenommen – Adopté

Art. 268 Abs. 2 Bst. a





Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 268 al. 2 let. a

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der unter Buchstabe a angeführte Katalog ist dem in Kraft gesetzten neuen Strafgesetzbuch angepasst worden. Neu hinzugekommen ist einzig der Menschenhandel. Es geht also bloss um redaktionelle Änderungen.

Angenommen – Adopté

Art. 285 Abs. 2 Bst. a

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 285 al. 2 let. a

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Auch hier liegt keine materielle Änderung vor.

Angenommen – Adopté

Art. 299 Abs. 1 Bst. a; 309

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Art. 299 al. 1 let. a; 309

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Nationalrat hat in Artikel 299 Absatz 1 Buchstabe a das Wort "selbstständig" gestrichen. Es heisst jetzt generell "die Ermittlungstätigkeit der Polizei"; unsere Kommission schloss sich dem Nationalrat an.

Angenommen – Adopté

Art. 317

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Antrag der Minderheit

(Bonhôte, Berset, Marty Dick, Sommaruga Simonetta)

Festhalten

Art. 317

Proposition de la majorité

Adhérer à la décision du Conseil national

AB 2007 S 722 / BO 2007 E 722

Proposition de la minorité

(Bonhôte, Berset, Marty Dick, Sommaruga Simonetta)

Maintenir





Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Der Nationalrat hat die Mediationsbestimmung gestrichen, und Ihre Kommission beantragt Ihnen mit 8 zu 4 Stimmen, sich dem Nationalrat anzuschliessen. Wir haben einen Minderheitsantrag. Die Minderheit beantragt Festhalten, das heisst, es soll den Kantonen ermöglicht werden, im Strafprozess ein Mediationsverfahren einzuführen.

Wir haben in unserer Kommission die Mediation im Strafverfahren – im Erwachsenenstrafverfahren, das muss ich betonen – nochmals diskutiert. Dabei hat uns der Bundesrat darauf hingewiesen, dass heute die Mediation in der Strafprozessordnung keines Kantons vorgesehen sei; auch das Neuenburger und das Genfer Verfahren seien nicht in den entsprechenden Strafprozessordnungen verankert. Eine Mediationsregelung im Kanton Zürich könne noch nicht in Kraft gesetzt werden, bevor die Verordnung vorliege; im ersten Anlauf sei dort die Frage an der Kostentragung gescheitert.

Es ist darauf hinzuweisen, dass es für den Staatsanwalt auch ohne ausdrückliche Mediationsvorschrift nicht verboten ist, den Parteien in einem Strafverfahren zu empfehlen, eine Mediatorin oder einen Mediator beizuziehen. Grundsätzlich besteht also für alle Kantone die Möglichkeit der Mediation, allerdings ohne dass der Staat die Modalitäten und die Anforderungen an die Mediatorinnen und die Mediatoren sowie die Kostentragung regelt. Zudem ist grundsätzlich darauf hinzuweisen, dass der Strafprozess von den Grundsätzen des staatlichen Strafmonopols und des Verfolgungszwanges beherrscht ist. Im Erwachsenenstrafrecht – und um dieses geht es hier; anders ist es dann allenfalls im Jugendstrafrecht – haben wir in Absatz 2 das Strafjustizmonopol des Staates festgelegt. Die Strafverfolgung ist allein Angelegenheit des Staates; wir sprechen da von Officialdelikten. Nur wenige strafbare Handlungen sind Antragsdelikte. Der Anwendungsbereich der Mediation im Strafbereich ist demnach äusserst klein.

Ich bitte Sie daher namens der Mehrheit, sich dem Nationalrat anzuschliessen.

Bonhôte Pierre (S, NE): Nous avons déjà eu un débat assez large sur la question de la médiation dans le cadre du premier examen de ce Code de procédure pénale, et aussi de l'examen du Code de procédure civile. Je ne reprendrai donc pas l'argumentation de fond.

Je reste convaincu que nous ferions une regrettable erreur si nous ne laissons pas ici une porte ouverte officielle à la médiation, car il est bien clair que le ministère public peut toujours autoriser des parties à mener une médiation. C'est tout de même très différent si elle est inscrite dans le Code de procédure pénale et s'il y a ainsi un cadre minimum qui est posé pour cette pratique-là. Pour moi, la médiation ne correspond en aucun cas à une renonciation par l'Etat à l'exercice du monopole de la justice. Si la médiation était une sorte de privatisation de la justice, je serais un des premiers à m'y opposer.

Le Conseil national a biffé la médiation, notamment sur la base du rapport d'étude du projet pilote zurichois qui concluait que la médiation pénale était coûteuse et lente. Or, le commentaire qui a paru dans la "NZZ" d'hier conteste cette conclusion; vous avez reçu une copie de cet article. Il relève tout d'abord, comme aspect essentiel, que dans 90 pour cent des cas, la médiation conduite a permis un accord entre les parties. En termes sociaux, cela permet un gain qui, s'il n'est pas chiffrable, est bien réel et nous ne saurions l'ignorer. Et surtout, cet article souligne que le Grand Conseil zurichois, après avoir refusé d'inscrire la médiation dans son Code de procédure pénale pour des raisons de coûts, est revenu sur sa décision et l'a introduite au 1er juillet 2007.

De nouvelles études ont montré que les coûts de la médiation pouvaient être fortement réduits en évitant de soumettre à cette procédure une minorité de cas qui ne sont pas adaptés et dont l'expérience permet aujourd'hui de faire le tri préalable. Selon l'Abteilung Strafmediation du canton de Zurich, dans la médiation, les coûts salariaux moyens par cas sont de 507 francs, et dans la procédure ordinaire du ministère public, de 722 francs. Cela permet donc des économies. Ces derniers chiffres corrigent ceux qui avaient été cités par le représentant du Conseil fédéral devant le Conseil national – à savoir 1398 francs par cas de médiation –, puisque l'on en est maintenant à 507 francs.

Le Conseil national a peu débattu, sinon même pratiquement pas du tout, de la version que nous avons adoptée et qui laisse le choix aux cantons d'introduire la médiation dans leur pratique pénale. Le débat s'est focalisé au Conseil national sur la question de savoir s'il fallait, oui ou non, parler de médiation dans ce Code de procédure pénale.

Un avantage du fédéralisme est qu'il permet de conduire une expérimentation sur de multiples solutions; un désavantage est évidemment que cela crée plus de complexité. Mais, un avantage est que cela permet de la créativité. Avec notre Code de procédure pénale unifié, nous simplifierons considérablement la procédure, mais nous perdrons aussi tout espace de créativité et d'expérimentation. Or, s'il est un domaine qui est en évolution et qui doit permettre une certaine marge d'expérimentation, c'est bien celui de la médiation. Aussi, j'estime que nous devons laisser une évolution se faire dans ce domaine-là et que nous ne devons pas adopter



des dispositions dans ce code qui fermeraient la porte à toute expérimentation.

La médiation possède un potentiel important de règlement pacifique des litiges, dont la société aurait tort de se priver au nom d'une pureté unitaire du code de procédure. La médiation n'appartient pas au coeur de la procédure lui-même, c'est un domaine annexe où nous devrions tolérer une certaine diversité. Nous avons vécu pendant des siècles avec une pléthore de codes de procédure. Cela était compliqué, coûteux; cela entravait l'action pénale. A vouloir aujourd'hui balayer cette multiplicité soudain honnie, ne tombons donc pas dans l'excès inverse en fermant la porte à toute innovation.

C'est dans ce sens que je vous invite à en rester à notre position et à soutenir la proposition de la minorité.

Marty Dick (RL, TI): J'aimerais vous rappeler – c'est tout à fait visible dans le dépliant, en tout cas en partie – que la commission d'experts avait proposé la médiation comme institution fixe, et que le Conseil fédéral – voyez le projet en première colonne – avait aussi proposé la médiation. Le Conseil des Etats avait adopté une solution beaucoup plus modeste en laissant les cantons décider: "les cantons peuvent instaurer", donc ils ne le doivent pas et s'ils le font, c'est à leurs frais.

Je dois dire que nous avons débattu de ce problème d'après des informations qui n'étaient pas du tout actuelles et qui ne correspondaient pas à la réalité. Alors, notre collègue Pfisterer, qui voulait en savoir plus, s'est adressé au conseiller d'Etat Markus Notter, vu que le canton de Zurich a une expérience en la matière. S'il est vrai que la phase pilote a démontré que le mécanisme était coûteux et lent, ce qu'on ne nous a pas dit et qu'on ne savait pas, c'est que des corrections ont été introduites et que le système s'est révélé extrêmement efficace.

Il a fait l'objet d'une étude scientifique par le professeur Schwarzenegger et son assistant. Un résumé en a été publié dans la "NZZ" et le collègue Bonhôte l'a cité, et dans la lettre de Monsieur Notter, conseiller d'Etat Zurichois, je lis le dernier paragraphe sur les nouveaux chiffres qui se basent quand même sur une expérience de 19 mois: "Abschliessend möchte ich auf die neusten Zahlen hinweisen. Von den in der Zeit zwischen dem 1. Januar 2006 und dem 31. Juli 2007 erledigten sechzig Fällen waren zwei Fälle für eine Mediation nicht geeignet, sodass keine durchgeführt wurde. Von den 58 mediationstauglichen Fällen konnten alle mit einer Vereinbarung erfolgreich abgeschlossen werden. Die Erfolgsquote beträgt mithin hundert Prozent. Sodann beträgt der durchschnittliche Aufwand pro Mediationsfall in der Zeit

AB 2007 S 723 / BO 2007 E 723

zwischen Januar 2006 und Juli 2007 neun Stunden und dreissig Minuten."

C'est une période plus courte, si l'on compare au temps qui aurait été nécessaire au sein du ministère public. D'une part, et cela a été dit, la médiation n'est pas un substitut de la justice, mais c'est un instrument de prévention extrêmement important, parce qu'elle permet de résorber fortement la conflictualité entre les parties. Un jugement rendu dans des conditions conflictuelles ne fait souvent qu'exacerber la conflictualité et aggraver le risque que des cas encore plus graves ne se produisent après le conflit. La médiation est donc aussi un instrument important de prévention, car elle permet vraiment de mettre fin beaucoup plus pacifiquement à un conflit.

D'autre part, pourquoi ne pas laisser la liberté aux cantons? On leur laisse bien cette liberté dans d'autres domaines, par exemple dans l'organisation des tribunaux et du ministère public. Si un canton veut avoir cette institution, si Zurich veut poursuivre cette expérience extrêmement positive, si les cantons romands qui ont développé une culture de la médiation veulent continuer, pourquoi devrions-nous les en empêcher? En plus, vu les nouvelles informations que nous venons de recevoir, je trouve qu'il serait sérieux de notre part de maintenir la divergence avec le Conseil national, au moins de façon à pouvoir discuter de ces nouveaux documents au sein de la commission.

Je vous prie donc de voter la proposition de la minorité Bonhôte.

Schiesser Fritz (RL, GL): Ich habe in der Kommission mit der Mehrheit gestimmt; ich werde heute mit der Minderheit stimmen. Ich möchte darlegen warum: Ich tue dies deshalb, weil ich noch einmal eine Differenz zwischen den beiden Räten haben möchte. Ich nehme Bezug auf den Brief, den Herr Marty teilweise zitiert hat. Dieser Brief von Herrn Regierungsrat Notter an ein Mitglied unseres Rates beginnt folgendermassen: "Ich nehme Bezug auf Ihre Anfrage vom 15. August 2007 und bestätige Ihnen, dass die Aussage, wonach sich die Strafmediation im Kanton Zürich nicht bewährt haben soll, falsch ist." Das ist eine Aussage, die für mich neue Fakten in Aussicht stellt, die ich gerne in einer Kommissionssitzung näher prüfen möchte, insbesondere auch aufgrund dieses Briefes. Das ist der Grund, weshalb ich hier meine Meinung für diese Abstimmung geändert habe und mit der Minderheit stimmen werde. Das wollte ich als Kommissionsmitglied und Mitglied der Mehrheit hier offengelegt haben.



Lauri Hans (V, BE): Ich werde auch mit der Minderheit stimmen, und zwar auch mit der Begründung, dass eine Differenz geschaffen wird. Ich habe aber auch noch ein anderes Anliegen im Rahmen eines hoffentlich stattfindenden Differenzbereinigungsverfahrens. Ich stütze mich dabei auch auf eine Unterlage, die Herr Marty verteilt hat; sie stammt aus der Universität Zürich. Der Hauptgrund, um gegen die Mediation zu sein, liegt doch darin, dass man sagt: In einem Bereich, in dem der Strafanspruch beim Staat liegt, kann es keine Mediation geben. Jetzt scheint mir dieses Argument bei den Antragsdelikten plötzlich nicht mehr stichhaltig zu sein. Weshalb schreiben wir nicht: "Die Kantone können bei Antragsdelikten ein unter der Aufsicht"? Ein solcher Antrag von mir liegt jetzt nicht schriftlich vor, weil mir diese Idee erst in den letzten fünf Minuten gekommen ist. Deshalb bin ich der Meinung, dass wir die Minderheit unterstützen sollten, damit wir im Differenzbereinigungsverfahren über diesen Teil noch einmal nachdenken können.

Wicki Franz (C, LU), für die Kommission: Zuerst eine Bemerkung zu den einzelnen Schriftstücken: Das Schriftstück, das Herr Marty austeilten liess, ist, wie er selbst gesagt hat, ein "NZZ"-Artikel. Dann wurde von einem Brief von der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich an Herrn Ständerat Pfisterer gesprochen, datiert vom 24. August 2007. Diesen habe ich nicht in der Kommission, sondern erst gestern von Herrn Pfisterer erhalten.

Nun zur Sache selbst: Ich beginne beim letzten Votum, jenem von Herrn Lauri. Herr Lauri erklärt mit Recht, es gebe ein Strafmonopol des Staates, und das ist nicht verhandelbar. Entweder ist ein Täter schuldig, dann muss er bestraft werden; ist er nicht schuldig, darf er nicht bestraft werden. Beim Spezialfall der Antragsdelikte kann die Strafbehörde nur tätig werden, wenn ein Strafantrag vorliegt. Bei den Antragsdelikten liegt tatsächlich eine Vermittlungsmöglichkeit vor. Ich zitiere aus meinem Votum, das ich beim letzten Umgang hier im Ständerat gehalten habe: "Die Kommission hat sich eingehend mit Artikel 316, 'Vergleich', und 317, 'Mediation', befasst Für diese Antragsdelikte sehen bereits heute zahlreiche kantonale Gesetzgebungen ein Vergleichs- oder Sühneverfahren vor." (AB 2007 S 1039) Wenn sie einen Antrag stellen, dann wird der Untersuchungsrichter oder Staatsanwalt oder allenfalls auch das Gericht bereits ganz am Anfang die Parteien zusammennehmen und versuchen, eine Einigung zu finden; das auch ohne eine solche Bestimmung, wie wir sie hier haben. Es liegt im Ermessen des Untersuchungsrichters oder des Staatsanwaltes, hier entweder selbst eine Einigung finden zu können oder zu empfehlen, eine Vermittlerperson – sei das nun eine Mediatorin oder ein Mediator – beizuziehen. Das ist durchaus möglich und bleibt möglich, auch wenn Sie hier dem Nationalrat zustimmen. Mit anderen Worten: Auch wenn Sie hier nicht eine solche föderalistische Kann-Formulierung einfügen, bleibt dies möglich.

Dann zum Schreiben von der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich: Die Kommission hat nie eine Aussage gemacht, wonach sich die Strafmediation im Kanton Zürich nicht bewährt haben soll. Das möchte ich hier festhalten. Das haben wir nie behauptet. Interessant ist an dieser Aufstellung wie auch beim "NZZ"-Artikel: Man spricht von mediationstauglichen Verfahren und fängt dann an, mit Prozenten zu rechnen. Allem Anschein nach – das weiss wahrscheinlich Herr Bundesrat Blocher besser, er kann sich dann erklären – macht man in Zürich bereits von vornherein eine Selektion und sagt: "Das sind mediationstaugliche Verfahren. Das sind eben Antragsdelikte oder Delikte, die nach den neuen Bestimmungen eigentlich die Wiedergutmachung in sich haben." Diese Fälle gibt man dann dieser Mediatorin oder diesem Mediator. Wenn Sie keine Bestimmung in die StPO aufnehmen, kann aber eben jeder Kanton nach wie vor das Einigungsverfahren gemäss Artikel 316, "Vergleich", oder sonst gemäss der allgemeinen Kompetenz des Staatsanwaltes durchführen.

Deshalb empfehle ich Ihnen nach wie vor, der Mehrheit der Kommission zu folgen und sich – wie ich das beantragt habe – dem Nationalrat anzuschliessen.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich habe bald das Gefühl, die Frage der Mediation sei die Hauptfrage in der ganzen Strafprozessordnung. Sie hat uns in der Expertenkommission, nachträglich in der Vernehmlassung und beim bundesrätlichen Entwurf immer beschäftigt. Einmal war sie drin und einmal draussen. Man war einfach hin und her gerissen. Dann haben wir Ihnen die erste Version des Bundesrates vorgelegt, wonach man die Mediation überall gleich regeln sollte. Sowohl im Nationalrat wie auch im Ständerat stellte sich eindeutig nur eines heraus, nämlich dass man generell für alle Kantone keine obligatorische Mediation will, dass also die Version des Bundesrates zu streichen ist.

Aufgrund dessen habe ich die Angelegenheit nochmals in den Bundesrat getragen, weil ich hier von mir aus nicht nachgeben wollte – Sie werden das verstehen –, und habe dort gesagt, man solle sich noch einmal über die Frage aussprechen. Eine obligatorische Mediation für alle Kantone ist nicht mehr aufgenommen worden, allenfalls will man eine fakultative. Dazu kommt, dass vor allem die kleineren Kantone enorm opponiert haben, weil sie gemäss der Formulierung, wie sie der Bundesrat damals vorgeschlagen hatte, natürlich das Media-



tionsverfahren sicherstellen müssten. Dadurch entstehen fixe Kosten; das ist das Problem. Herr Marty Dick hat gesagt, es stehe ja da: "Der Staatsanwalt kann jederzeit eine Mediatorin oder einen Mediator mit einer Mediation betrauen." Wenn das so da steht, ist der Staat aber auch

AB 2007 S 724 / BO 2007 E 724

verpflichtet, zu sagen, wer das ist und wer das macht, und die Begleichung der fixen Kosten sicherzustellen. Aufgrund dessen hat der Bundesrat dann in einer zweiten Beschlussfassung gesagt: Wir streichen die obligatorische Mediation, aber nicht die freiwillige; darauf möchte ich dann noch eingehen.

Nun zum Brief vom Kanton Zürich, der mir seit eineinhalb Stunden vorliegt. Ich bitte Sie also zu entschuldigen, wenn ich jetzt nicht darauf eingehen kann. Er ist zwar vom 24. August datiert, aber ich und auch meine Leute haben ihn jetzt gerade vor der Sitzung, als ich hierhergekommen bin, in die Hände gedrückt bekommen. Es ist etwas schwierig – ich habe ihn jetzt gelesen –, in der Debatte etwas zu sagen, man muss ja aufpassen, worauf man sich da einlässt.

Wir haben jedem Mitglied der nationalrätlichen Kommission den ganzen Evaluationsbericht des Kantons Zürich übergeben, das ist ein dickes Buch. Jedem haben wir das zugestellt, und dort drin sind auch die entsprechenden Kosten enthalten. Diesen Bericht haben wir vom Kanton Zürich bekommen, wir haben keinen anderen Bericht bekommen als diesen. Nun, nachträglich haben diese Leute – es sind natürlich die an dieser Mediation Interessierten, welche diese Versuche gemacht haben – geschrieben, es gebe da neue Unterlagen. Jetzt kommt dieser Brief, und ich kann nicht sagen, wie der zu beurteilen ist.

Was die Kosten anbelangt, sehe ich jetzt auf einen Blick, dass das nicht stimmen kann: 11 Stunden, welche 617 Franken kosten – Entschuldigung, das gibt einen Kostensatz von 50 Franken, das sind nicht die Vollkosten; das sieht man also von vornherein. Ich weiss aber auch nicht, wo der Unterschied liegt. Hier wird geschrieben, es seien andere Tatbestände, andere Zulassungen für die Mediation gemacht worden. Das kann sein – dann sind sie nicht vergleichbar.

Wo liegt nun aber das Problem? Im Kanton Zürich, in den Beratungen – das haben Sie gesehen – war es das Problem. Der Kantonsrat hat ja zuerst die Mediation wegen der Frage der Kostentragung weggelassen. Wer trägt die Kosten, ist es der Staat, oder ist es der Private? Das ist nämlich die Grundfrage. Der Kantonsrat konnte sich nicht einigen. Er hat dann in der zweiten Lesung die Mediation aufgenommen, die Kostenregelungs- und Kostentragungspflicht weggelassen und das dem Regierungsrat für die Verordnung übergeben.

Wir haben dann gesagt, der Bundesrat könne das nicht machen. Ich weiss nicht, ob die Kantone einverstanden wären, wenn ihnen eine Mediationspflicht auferlegt und die Bezahlung der Kosten vom Bundesrat in einer Verordnung festgelegt würde. Ich glaube nicht, dass die Kantone einverstanden sein könnten.

Wir haben jetzt den Grundsatz beschlossen, dass die Kantone nicht nur die Behördenorganisation regeln, sondern auch die Kostenfrage. Das ist in der nationalrätlichen Kommission bei der Zivilprozessordnung zwar umstritten, aber es läuft wahrscheinlich doch auch auf diese Lösung hinaus. Darum hat Ihnen der Bundesrat von sich aus vorgeschlagen, auf diese Regelung, aber auch auf die Ausnahme zugunsten der einzelnen Kantone zu verzichten. Sie müssen sehen, wir machen jetzt eine Strafprozessordnung, damit in allen Kantonen die Verfahren und Entscheide gleich sind. Es soll dort nicht wieder neue kleine Prozessordnungsschrittchen geben. Der Grundgedanke würde damit natürlich ausgehöhlt. Es käme dann in den Kantonen zu unterschiedlichen Regelungen, nicht nur beim Tragen der Verfahrenskosten – dort auch, da haben wir ja einen Grundsatz –, sondern aus Gründen der Verfahrenseinstellung. Es gibt – je nachdem, in welchem Kanton man ist – eine andere Verfahrenseinstellung. Das ist der Unterschied.

Für die Fälle der Antragsdelikte möchte ich nicht wiederholen, was der Kommissionspräsident bereits gesagt hat. Wir haben Kantone und Kantonsvertreter, die gesagt haben, dass sie, wenn die Mediation drinbleibe, nicht mehr für diese Strafprozessordnung wären. Wir haben heute eine Unité de Doctrine, und darum sind wir für den Antrag der Kommissionsmehrheit.

Wenn ich Herrn Schiesser und auch Herrn Lauri richtig verstanden habe, sind sie der Ansicht, man könne es beim weiteren Differenzbereinigungsverfahren nochmals anschauen. Ich habe dagegen nichts einzuwenden. Wir können dann auch jenes Schreiben näher analysieren. Die Grundfrage, da hat Herr Kommissionspräsident Wicki Recht, berührt nicht den Umstand, ob die Kosten etwas höher oder niedriger sind. Da ist ja nicht die Grundfrage.

Nun möchte ich Sie doch bitten, auch auf den Zeitplan Rücksicht zu nehmen. Natürlich kann man sagen, es spiele keine grosse Rolle, ob das Strafprozessrecht etwas früher oder etwas später in Kraft trete. Wir möchten die Strafprozessordnung im Bund auf 2009 und in den Kantonen auf 2010 einführen. Wir haben parallel zu den Kantonen die Einführungsgesetzgebung gemacht; darum sollten wir das Geschäft in dieser Session verabschieden. Wenn nun der Nationalrat die Vorlage zurückbekommt und in einer Stunde berät –



Sie kennen ja diese Verfahrensregelungen –, dann ist die Gefahr gross, dass wir das Ganze auf die lange Bank schieben. Ich bleibe beim Antrag des Bundesrates, dass wir auf die Mediation verzichten, wie das die Mehrheit der Kommission entschieden hat. Eine freiwillige Mediation bleibt möglich, und dies – so meine ich – hat sich nicht geändert. Im anderen Fall bitte ich Sie, dafür zu sorgen, dass wir das Geschäft in dieser Session abschliessen können; sonst verlieren wir ein Jahr. Gerade beim Bund ergeben sich die grössten Verzögerungen, weil wir das Eidgenössische Untersuchungsrichteramt nicht abschaffen können. Ich bitte Sie, der Mehrheit Ihrer Kommission zuzustimmen.

Marty Dick (RL, TI): Entschuldigen Sie, dass ich nochmals das Wort ergreife, aber ich habe den Eindruck, dass ich nicht richtig verstanden worden bin. Ich verlange nicht, dass man die Mediation als obligatorisch einführt. Ich verlange nur – und das entspricht dem Entscheid dieses Rates –, dass die Kantone die Freiheit haben, das zu machen. Ich stelle fest, dass wir aufgrund eines Berichtes aus dem Jahre 2005 unvollständig informiert worden sind. Der Bericht bezog sich auf die Erfahrungen bis Ende 2004; doch jetzt haben wir seit Kurzem neue Daten über die neueste Entwicklung, die neuesten Erfahrungen. Ich glaube, es ist seriös und wichtig, dass wir jetzt diese neuen Tatsachen in Ruhe analysieren. Das wird auch nicht viel Zeit beanspruchen, und ich verstehe überhaupt nicht, wieso, falls wir nur eine Session verlieren, ein volles Jahr verlorengehen soll. Das Verfahren ist nicht für das nächste Jahr vorgesehen – die Kantone müssen vielmehr ihre Gesetzgebungen über mehrere Jahre adaptieren.

Ich bin nicht sicher, Kollege Wicki, ob es zutrifft, dass die Kantone aufgrund ihrer heutigen kantonalen Verfahren das mit der neuen, einheitlichen Strafprozessordnung unbedingt machen können. Das wäre noch zu prüfen. Deshalb meine ich, der Wille zur Seriosität würde gebieten, das nochmals in der Kommission zu diskutieren.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Minderheit 19 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit 14 Stimmen

Die Beratung dieses Geschäftes wird unterbrochen

Le débat sur cet objet est interrompu

Schluss der Sitzung um 12.55 Uhr

La séance est levée à 12 h 55