

Dominik Valsangiacomo

Grundlage und Umfang des Verbots des Selbstbelastungszwanges

1 Einleitung

Unter dem Verbot des Selbstbelastungszwanges wird das Recht der beschuldigten Person verstanden, nicht gegen ihren Willen zur eigenen strafrechtlichen Überführung beitragen zu müssen.¹ Dieses Prinzip ist auch unter dem lateinischen Satz «*nemo tenetur se ipsum accusare*»² bekannt³ und wird oft abgekürzt das «*nemo-tenetur-Prinzip*» genannt. Auch die Begriffe Selbstbelastungsfreiheit, Selbstbeichtigungsprivileg oder der aus dem angloamerikanischen Rechtskreis geprägte Satz «*privilege against self-incrimination*» sind zur Umschreibung des Prinzips gebräuchlich,⁴ wobei all diese Begriffe hier als gleichbedeutend behandelt werden.

Im Folgenden werden nun zuerst die Grundlagen des Prinzips behandelt, bevor der konkrete Umfang im schweizerischen Strafprozess diskutiert wird.

2 Grundlagen

2.1 Rechtliche Grundlagen

2.1.1 EMRK

In der europäischen Menschenrechtskonvention ist das Verbot des Selbstbelastungszwanges zwar nicht positivrechtlich verankert, wird jedoch vom EGMR aus Art. 6 Abs. 1 EMRK hergeleitet und zum Kernbereich eines fairen Verfahrens gerech-

¹ NIKOLAUS BOSCH, Aspekte des nemo-tenetur-Prinzips aus verfassungsrechtlicher und strafprozessualer Sicht, Ein Beitrag zur funktionsorientierten Auslegung des Grundsatzes „nemo tenetur se ipsum accusare“, Diss. Augsburg, Berlin 1998, 277; REGULA SCHLAURI, Das Verbot des Selbstbelastungszwanges im Strafverfahren, Konkretisierung eines Grundrechts durch Rechtsvergleichung, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2003, 17.

² Wörtlich übersetzt: «Niemand ist dazu gezwungen, sich selbst anzuklagen» vgl. NIKOLAUS BENKE/Franz-Stefan Meissel, Juristenlatein, 2800 lateinische Fachausdrücke und Redewendungen der Juristensprache, 3. Aufl., Wien/München/Bern 2009, 241.

³ MARC ENGLER, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI/MARIANNE HEER/HANS WIPRÄCHTIGER (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 113 N 3; ROBERT HAUSER/ERHARD SCHWERTI/KARL HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel/Genf/München 2005, § 39 N 14.

⁴ DOMINIQUE OTT, Der Grundsatz «nemo tenetur se ipsum accusare», unter besonderer Berücksichtigung der strassenverkehrsrechtlichen Pflichten, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2012, 3; für eine terminologische Unterscheidung zwischen Selbstbelastungsfreiheit und dem Verbot des Selbstbelastungszwanges vgl. VIKTOR LIEBER, in: ANDREAS DONATSCH/THOMAS HANSJAKOB/VIKTOR LIEBER (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 113 N 37.

net.⁵ Auch sieht der EGMR einen engen Zusammenhang zwischen dem Verbot des Selbstbelastungszwanges und der in Art. 6 Abs. 2 EMRK verankerten Unschuldsvermutung.⁶

2.1.2 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR)

Im Gegensatz zur EMRK garantiert der UNO-Pakt II der beschuldigten Person in Art. 14 Abs. 3 lit. g IPBPR das Recht zu schweigen und sich nicht selbst mit Aussagen zu belasten. Nach dem Wortlaut wird nur das Verbot erfasst, eine Aussage oder ein Geständnis zu erzwingen.⁷ Jedoch geht ein Teil der Lehre davon aus, dass nicht nur die verbale Selbstbelastung erfasst ist, sondern eine umfassendere Mitwirkungsfreiheit.⁸

2.1.3 Bundesverfassung

Die Bundesverfassung sieht wie die EMRK nicht explizit ein Recht auf Aussageverweigerung oder gar ein Verbot des Selbstbelastungszwanges vor. Das Bundesgericht leitete jedoch in seiner früheren Praxis das Recht sich nicht selbst mit Aussagen belasten zu müssen aus Art. 4 aBV ab.⁹

Seit dem Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung wird diskutiert, ob als Grundlage für das Verbot des Selbstbelastungszwanges die Belehrungspflicht der Inhaftierten über ihre Rechte (Art. 31 Abs. 2 BV) und der Grundsatz der Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV) herangezogen werden kann.¹⁰ Das Bundesgericht hat diese Frage jedoch einstweilen offen gelassen, stellt das Prinzip aber nicht in Frage, weil es dieses aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK sowie aus Art. 14 Ziff. 3 lit. g IPBPR ableitet.¹¹ Da die Normen des IPBPR in der Schweiz wie diejenige der EMRK unmittelbar anwendbar (*self-executing*) sind,¹² genießt das Prinzip in Lehre und Rechtsprechung verfassungsrechtli-

⁵ OTT (Fn. 4), 106 f.; ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 3; **anderer Meinung** HANSJÖRG SEILER, Das (Miss-)Verhältnis zwischen strafprozessualen Schweigerecht und verwaltungsrechtlicher Mitwirkungs- und Auskunftspflicht, recht 1/2005, 18 ff.

⁶ Urteil des EGMR vom 17.12.1996, Saunders v. The United Kingdom, 19187/91, Ziff. 68; vgl. auch OTT (Fn. 4), 107.

⁷ ANDREAS DONATSCH/CHRISTIAN SCHWARZENEGGER/WOLFGANG WOHLERS, Strafprozessrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, 27.

⁸ SCHLAURI (Fn. 1), 171 f.; **anderer Meinung** BOSCH (Fn. 1), 26.

⁹ BGE 106 Ia 7 E. 4; BGE 121 II 273 E. 3a; vgl. auch LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 7.

¹⁰ HANS VEST, in: BERNHARD EHRENZELLER/BENJAMIN SCHMINDLER/RAINER J. SCHWEIZER/KLAUS A. VALLENDER (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen und Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 31 N 22, Art. 32 N 6; **anderer Meinung** LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 10.

¹¹ BGE 131 I 272 E. 3.2.3.2; BGE 130 I 126 E. 2.1.

¹² Botschaft des Bundesrates betreffend den Beitritt der Schweiz zu den beiden internationalen Menschenrechtspakten von 1966 vom 30. Januar 1991, BBl 1991 I (1189) 1202 f.; BGE 120 Ia 247 E. 5.

chen Rang. Deshalb muss die Frage nach der Grundlage in der BV auch nicht abschliessend beantwortet werden.¹³

2.1.4 Schweizerische Strafprozessordnung

Schon in den kantonalen Strafprozessordnungen war das Verbot des Selbstbelastungszwanges teilweise positivrechtlich verankert.¹⁴ In der am 1.1.2012 in Kraft getretenen schweizerischen Strafprozessordnung wurden viele Teilaspekte des Grundsatzes in verschiedene Artikel aufgekommen.¹⁵ So statuieren insbesondere Art. 113 Abs. 1, Art. 140, Art. 158 Abs. 1 lit. b, Art. 262 Abs. 2, Art. 265 Abs. 2 lit. a StPO zusammen das Verbot des Selbstbelastungszwanges in der schweizerischen Strafprozessordnung.¹⁶

2.2 Ratio des Grundsatzes

Unter anderem wird der Sinn und Zweck des Verbots des Selbstbelastungszwanges darin gesehen, dass sich die beschuldigte Person ohne die Garantie des Aussage- und Mitwirkungsverweigerungsrechts in einer unzumutbaren Konfliktsituation befindet, wenn sie die Wahl zwischen sich selbst zu belasten hätte oder die Sanktionen zu erdulden, welche eine pflichtwidrige Mitwirkungsverweigerung mit sich brächte.¹⁷ Jedoch gilt es hier zu betonen, dass dieses Prinzip nicht nur Individualinteressen der beschuldigten Person schützt, sondern auch öffentliche Interessen geschützt werden, denn: «Erst die Existenz des Verbots, jemanden zur Selbstbelastung zu zwingen, ermöglicht es nämlich, dem Straftäter seine kriminelle Tat, gestützt auf das heute nach wie vor zentrale Geständnis und andere selbstbelastende Akte, prozessual zuzurechnen».¹⁸ Meiner Meinung nach ist dies ein Hauptargument für eine umfassende Anwendung dieses Grundsatzes. Denn wer würde heute noch einer Aussage Glauben schenken wollen, wenn alle wüssten, dass diese nur unter enormem Druck oder Zwang zustande gekommen ist? Der durch die Mitwirkungspflicht vermeintlich gewonnenen Effizienz würde so der Verlust von Glaubwürdigkeit und Fairness entgegenstehen.

¹³ OTT (Fn. 4), 175.

¹⁴ HAUSER/SCHWERI/HARTMANN (Fn. 3), § 39 N 14.

¹⁵ OTT (Fn. 4), 176; NIKLAUS SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N 671 ff.

¹⁶ OTT (Fn. 4), 176.

¹⁷ SCHLAURI (Fn. 1), 93 f.; OTT (Fn. 4), 75 ff.; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 12.

¹⁸ SCHLAURI (Fn. 1), 101.

3 Umfang im schweizerischen Strafprozess

3.1 Aussageverweigerungsrecht

Art. 113 Abs. 1 Satz 2 StPO hält explizit fest, dass die beschuldigte Person die Aussage verweigern kann. Demnach kann sie ganz oder teilweise schweigen, ohne dass dies zu Sanktionen führt.¹⁹ Jedoch kann das Schweigen zu mittelbar negativen Folgen für die beschuldigte Person führen, indem die Untersuchungshaft länger dauert, weil die Flucht- oder Kollusionsgefahr nicht ausgeräumt werden kann.²⁰

Vom Aussageverweigerungsrecht ist ebenfalls erfasst, dass keine Auskünfte zu den eigenen wirtschaftlichen Verhältnissen im Hinblick auf Art. 34 StGB (Bemessung der Geldstrafe) gegeben werden müssen.²¹ Zudem kann unter Rücksichtnahme auf das Aussageverweigerungsrecht von der beschuldigten Person nicht verlangt werden, dass sie beim Gesuch um Verteidigerwechsel (Art. 134 Abs. 2 StPO) allfällige strategische Differenzen zwischen ihr und der amtlichen Verteidigung offenlegen muss.²² Auch muss das Schweigen ganz generell nicht begründet werden.²³ Jedoch besteht nach h.L. kein Schweigerecht bezüglich Fragen zu den Personalien der beschuldigten Person.²⁴

3.2 Mitwirkungsverweigerungsrecht

Nach Art. 113 Abs. 1 Satz 2 StPO ist die beschuldigte Person zur Verweigerung der aktiven Mitwirkung berechtigt.²⁵ Sie ist insbesondere von der Editionsspflicht (Art. 265 Abs. 2 lit. a StPO) und der Pflicht eine Schrift- und Sprachprobe abzugeben (Art. 262 Abs. 2 StPO) befreit. Von ihr kann demnach nicht verlangt werden, dass sie Beweisstücke wie die Tatwaffe oder Urkunden herausgibt.²⁶ Trotz den subjektiven Mitwirkungsverweigerungsrechten befindet sich die beschuldigte Person als Objekt des Strafverfahrens auch in einer passiven-duldenden Rolle, in welcher sie Zwangsmassnahmen wie Untersuchungshaft (Art. 224 ff. StPO), körperliche und andere Durchsuchungen bzw. Untersuchungen (Art. 241 ff. StPO) und auch eine DNA-Analyse (Art. 255 ff. StPO) zu dulden hat.²⁷ Dass Zwangsmassnahmen grundsätzlich nicht vom Verbot des Selbstbe-

¹⁹ SCHMID (Fn. 15), N 672; BGE 131 IV 36 E. 3.1.

²⁰ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 7.

²¹ LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 16.

²² STEPHAN BERNARD, Wechsel der amtlichen Verteidigung: gesetzeswidrige Rechtsprechung, ZStrR 1/2013, 99 f.

²³ LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 15.

²⁴ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 4; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 17.

²⁵ SCHMID (Fn. 15), N 671; GÉRARD PIQUEREZ/ALAIN MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3. Aufl., Genève/Zürich/Bâle 2011, N 791; vgl. auch HAUSER/SCHWERI/HARTMANN (Fn. 3), § 39 N 14.

²⁶ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 5; SCHMID (Fn. 15), N 673.

²⁷ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 8; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 42.

lastungszwangs erfasst sind, besagt Art. 113 Abs. 1 Satz 3 StPO dabei explizit. Neben dieser Duldungspflicht hat die beschuldigte Person auch eine Erscheinungs- bzw. Anwesenheitspflicht vor der Staatsanwaltschaft, den Übertretungsstraßenbehörden und den Gerichten, welche allenfalls auch zwangsweise durchgesetzt werden kann.²⁸

3.3 Verbotene Beweiserhebungsmethoden

Insbesondere die Ausdrucksweise «Verbot des Selbstbelastungszwanges» betont, dass die beschuldigte Person nicht durch Zwang zur Aussage oder Mitwirkung bewogen werden darf.²⁹ Dabei hält Art. 140 Abs. 1 StPO fest, dass Zwangsmittel, Gewaltanwendung, Drohungen, Versprechungen, Täuschungen und Mittel, welche die Denkfähigkeit oder die Willensfreiheit einer Person beeinträchtigen können, bei der Beweiserhebung untersagt sind. Es wäre scheinheilig, wenn man zwar das Recht hätte zu schweigen und die Mitwirkung zu verweigern, es jedoch der Untersuchungsbehörde gestattet wäre mit Tricks und Zwang jemanden doch zu einer Aussage oder Mitwirkung zu bewegen. Demnach ist auch dieser Teilaspekt eine *conditio sine qua non* für die Verwirklichung des «*nemo-tenetur*-Prinzips».

3.4 Keine Wahrheitspflicht

Nach h.L. wird vom «*nemo-tenetur*-Prinzip» erfasst, dass die beschuldigte Person keine Wahrheitspflicht bezüglich ihrer Aussagen hat.³⁰ Auch wenn rechtsethisch gesehen daraus kein Recht zur Lüge resultiert, kann Lügen nicht unmittelbar sanktioniert werden, sofern kein Tatbestand wie bspw. falsche Anschuldigung (Art. 303 StGB) oder Irreführung der Rechtspflege (Art. 304 StGB) durch die wahrheitswidrige Aussage erfüllt wird.³¹ Jedoch kann Lügen mittelbar negative Folgen für eine beschuldigte Person haben, indem sie länger als notwendig in Untersuchungshaft bleiben muss, weil durch das Lügen gleich wie beim Schweigen eventuell länger die Flucht- und Kollusionsgefahr nicht ausgeräumt werden kann.³² Ebenfalls kann sich Lügen bei der Strafzumessung insofern negativ auswirken, dass dort eine Bevorzugung des einsichtigen und geständigen Beschuldigten erfolgt.³³

²⁸ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 9; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 23; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN (Fn. 3), § 39 N 11.

²⁹ LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 37.

³⁰ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 6; SCHMID (Fn. 15), N 674; Urteil 6B_604/2012 vom 16.01.2014 E. 3.4.4.

³¹ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 6.

³² ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 7; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 31.

³³ Urteil 6B_858/2008 vom 20.05.2009 E. 4.3.3; ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 7; **anderer Meinung** LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 32.

3.5 Aufklärungspflicht

Ergänzt wird das Aussage- und Mitwirkungsverweigerungsrecht durch das in Art. 158 Abs. 1 lit. b StPO kodifizierte Recht der beschuldigten Person, bei der ersten Einvernahme über ihre Rechte und damit auch insbesondere über das Aussage- und Mitwirkungsverweigerungsrecht aufgeklärt zu werden.³⁴ Dieses Recht hat eine enorme Wichtigkeit, denn die Missachtung der Belehrung führt nach Art. 158 Abs. 2 StPO zur Unverwertbarkeit der Einvernahme. Das Beweisverbot ist dabei mit Fernwirkung ausgestattet.³⁵ Meiner Überzeugung nach ist diese Aufklärungspflicht mithin ein Kernelement des Verbots des Selbstbelastungszwanges, weil einem ein Recht nichts nützt, wenn man nicht darüber in Kenntnis gesetzt wird. Dabei ist wichtig, dass sichergestellt wird, dass die Orientierung über die Aussage- und Mitwirkungsverweigerungsrechte sowohl sprachlich wie auch inhaltlich verstanden wurde.³⁶ Aus diesem Grund und weil die Belehrung dokumentiert werden muss, empfiehlt es sich ein Formular in einer der beschuldigten Person verständlichen Sprache auszuhändigen, welches die Rechtsbelehrung enthält.³⁷

3.6 Grenzen und Ausnahmen vom «*nemo-tenetur-Prinzip*»

Schon erwähnt wurde, dass die beschuldigte Person die Aussage zu ihren Personalien nicht verweigern kann,³⁸ und dass das Mitwirkungsverweigerungsrecht keinen Einfluss auf die passiv-duldennde Rolle der beschuldigten Person hat.³⁹

3.6.1 Ausnahme der gesetzlichen Grundlage

Ein Teil der Lehre geht davon aus, dass Ausnahmen vom «*nemo-tenetur-Prinzip*» dann möglich sind, wenn es eine gesetzliche Grundlage dafür gibt.⁴⁰ Dieser Ansicht wird jedoch das meiner Meinung nach zutreffende Argument entgegengehalten, dass das «*nemo-tenetur-Prinzip*» völkerrechtlich verankert ist, weshalb auch im Gesetz keine eigentlichen Ausnahmen möglich sein können.⁴¹

³⁴ LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 13 f.; NIKLAUS RUCKSTUHL, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI/MARIANNE HEER/HANS WIPRÄCHTIGER (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 158 N 23 ff.

³⁵ RUCKSTUHL (Fn. 34), Art. 158 N 34.

³⁶ RUCKSTUHL (Fn. 34), Art. 158 N 18.

³⁷ Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 (1085) 1193.

³⁸ Siehe dazu oben 3.1.

³⁹ Siehe dazu oben 3.2.

⁴⁰ SCHMID (Fn. 15), N 670; OTT (Fn. 4), 190; ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 7a.

⁴¹ ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 7a.

3.6.2 Abgrenzung aktive/passive Mitwirkung

In der schweizerischen StPO wird bei einer Vielzahl der Artikel welche das «*nemo-tenetur*-Prinzip» enthalten die Abgrenzung aktive und passive Mitwirkung verwendet, um festzustellen ob eine Handlung vom Verbot des Selbstbelastungszwanges erfasst ist oder nicht. Die neuere Lehre⁴² und auch die Rechtsprechung des EGMR⁴³ lehnen es jedoch ab, die Abgrenzung zwischen unzulässigem Zwang zu aktivem Verhalten einerseits und zulässigem Zwang zum passiven Erdulden andererseits beizubehalten. Der EGMR macht in seiner Rechtsprechung nunmehr von drei Kriterien abhängig, ob Mitwirkungspflichten zulässig sind oder nicht. Nämlich: 1) von der Art und Intensität des Zwanges welcher zur Erlangung des Beweises verwendet wurde; 2) vom Bestehen von verfahrensrechtlichen Garantien und 3) von der Art der Verwendung der erlangten Beweise.⁴⁴ Nach dieser Rechtsprechung können auch Duldungspflichten einen Verstoss gegen das «*nemo-tenetur*-Prinzip» darstellen, andererseits wird die Pflicht zur aktiven Mitwirkung nicht automatisch ausgeschlossen.⁴⁵ So verstösst die strafbewehrte Aufforderung an einen Fahrzeughalter, den fehlbaren Lenker zu nennen, nicht gegen das Recht zu schweigen.⁴⁶ Demgegenüber bejaht der EGMR einen Verstoss gegen das Verbot des Selbstbelastungszwanges, wenn einem Drogenkurier, welcher Drogenpäckchen geschluckt hat, zwecks Beweissicherung ein Abführ- oder Brechmittel verabreicht wird.⁴⁷ Wichtig scheint, dass die strikte Abgrenzung zwischen aktiver/passiver Mitwirkung wohl nicht die nötige Trennschärfe aufweist, um abschliessend zu beurteilen, ob das Verbot des Selbstbelastungszwanges erfüllt ist oder nicht. Jedoch gibt es noch kein allgemein gültiges Schema um diese Abgrenzung für alle Anwendungsfälle vorzunehmen.⁴⁸

3.6.3 Verwirkung des Rügerechts

Das Bundesgericht hat in einzelnen Urteile entschieden, dass die verfahrensrechtliche Rüge auf Unverwertbarkeit von Beweisen der beschuldigten Person verwirken kann,

⁴² DONATSCH/SCHWARZENEGGER/WOHLERS (Fn. 7), 27 f.; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 43a; OTT (Fn. 4), 265 f.

⁴³ Urteil vom EGMR vom 11.07.2006, Jalloh v. Germany, 54810/00, Ziff. 114, wo festgehalten wird, dass aus aktiven Mitwirkungspflichten nicht zwingend ein Verstoss gegen das «*nemo-tenetur*-Prinzip» resultiert.

⁴⁴ Urteil vom EGMR vom 29.06.2007, O Halloran and Francis v. The United Kingdom, 15809/02 und 25624/02, Ziff. 55.

⁴⁵ WOLFGANG WOHLERS, EGMR, Grand Chamber, Case of O'Halloran and Francis v. the United Kingdom vom 29. Juni 2007 – Application nos. 15809/02 and 25624/02, forum-poenale 1/2008, 7.

⁴⁶ Urteil vom EGMR vom 29.06.2007, O Halloran and Francis v. The United Kingdom, 15809/02 und 25624/02, Ziff. 62; vgl. auch LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 53.

⁴⁷ Urteil vom EGMR vom 11.07.2006, Jalloh v. Germany, 54810/00, Ziff. 116.

⁴⁸ Eine mögliche Abgrenzungslösung wurde von OTT entwickelt vgl. OTT (Fn. 4), 287 ff.

wenn sie die Rüge nicht frühzeitig geltend macht.⁴⁹ Argumentiert wird dabei, dass ein Zuwarten gegen Treu und Glauben verstosse.⁵⁰ Bei dieser Argumentation kann ein Verstoss gegen das Verbot des Selbstbelastungszwanges gesehen werden. Denn wenn von der beschuldigten Person verlangt wird, dass sie die Unverwertbarkeit von Beweisen frühzeitig von sich aus aktiv geltend zu machen hat, würde dies faktisch dazu führen, dass sie gezwungen ist, das Verfahren gegen sich selbst proaktiv zu fördern.⁵¹ Dies wäre unter dem Gesichtspunkt der Selbstbelastungsfreiheit sehr problematisch und unter anderem deswegen abzulehnen.

4 Fazit

Beim Verbot des Selbstbelastungszwanges handelt es sich um eine wichtige Errungenschaft des reformierten Strafprozesses. Dass eine beschuldigte Person die Aussage resp. die Mitwirkung verweigern kann, verfolgt dabei nicht nur individuelle, sondern auch öffentliche Interessen. So sind die Aussage und die Mitwirkung einer beschuldigten Person glaubwürdiger, wenn man weiss, dass diese freiwillig und ohne Zwang zustande gekommen sind, als wenn eine allgemeine Pflicht dazu bestanden hätte. Damit das Prinzip umgesetzt werden kann, ist allerdings die faire Aufklärung der beschuldigten Person eine wichtige Voraussetzung. Obwohl es sich um ein fundamentales und wichtiges Prinzip handelt, kann sich die beschuldigte Person nicht auf die Verletzung des Verbots des Selbstbelastungszwanges berufen, wo sie nur passive Duldungspflichten wie bspw. die Entnahme einer DNA-Probe zu erdulden hat. Dabei scheint jedoch die Abgrenzung zwischen aktiver und passiver Mitwirkung zu wenig trennscharf, weshalb auch Pflichten zur aktiven Mitwirkung unter gewissen Umständen nicht den Schutzbereich des Verbots des Selbstbelastungszwanges per se verletzen. Wie auch immer die konkrete Abgrenzung von den Gerichten vorgenommen wird, scheint aber dennoch klar, dass nur sehr restriktiv aktive Mitwirkungspflichten angenommen werden können.

⁴⁹ Vgl. dazu Urteil 6B_997/2010 vom 05.04.2011 E. 2.2; Urteil 6B_22/2010 vom 08.06.2010 E. 2.2.

⁵⁰ Kritisch zur Zurechnung der beschuldigten Person zum Adressatenkreis von Treu und Glauben im Strafprozess MARC THOMMEN, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI/MARIANNE HEER/HANS WIPRÄCHTIGER (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 3 N 62 ff.

⁵¹ ZHUOLI CHEN, Die verspätete Rüge von Beweisverwertungsverboten im Strafprozessrecht, *forumpenale* 3/2012, 164; vgl. auch ENGLER (Fn. 3), Art. 113 N 7b ff.; LIEBER (Fn. 4), Art. 113 N 22a.

Eigenständigkeitserklärung

Hiermit erkläre ich, dass ich die vorliegende schriftliche Arbeit selbständig und nur unter Zuhilfenahme der in den Verzeichnissen oder in den Anmerkungen genannten Quellen angefertigt habe. Ich versichere zudem, diese Arbeit nicht anderweitig als Leistungsnachweis verwendet zu haben. Eine Überprüfung der Arbeit auf Plagiate unter Einsatz entsprechender Software darf vorgenommen werden.

14. März 2016 / Dominik Valsangiacomo