

Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 50 (1931)

Artikel: Die Bundesstrafrechtspflege nach dem Strafgesetz- und Strafprozessentwurf

Autor: Stämpfli, Franz

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-895956>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 08.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Die Bundesstrafrechtspflege nach dem Strafgesetz- und Strafprozessentwurf.

Referat von FRANZ STÄMPFLI, Bundesanwalt, Bern.

Inhaltsverzeichnis.

| | Seite |
|---|-------|
| A. Einleitung | 2a |
| B. Das künftige schweizerische Strafrecht | 7a |
| C. Die Strafgerichtsverfassung | 11a |
| I. Allgemeines | 11a |
| II. Die Neuerungen in der Organisation der Strafgerichtsbehörden des Bundes | 14a |
| III. Bundesgerichtsbarkeit und kantonale Gerichtsbarkeit | 15a |
| IV. Die sachliche Zuständigkeit der eidgenössischen Strafgerichte | 18a |
| 1. Die Bundesassisen | 18a |
| a) Die Regelung des Prozessentwurfes | 19a |
| b) Die Regelung des Strafgesetzentwurfes | 26a |
| 2. Das Bundesstrafgericht | 40a |
| 3. Der Kassationshof | 43a |
| 4. Die Ausdehnung der Zuständigkeit der eidgenössischen Strafgerichte | 44a |
| 5. Die Anklagekammer | 45a |
| V. Organisation und sachliche Zuständigkeit der kantonalen Behörden | 46a |
| D. Das Bundesstrafverfahren | 48a |
| I. Übersicht über die Reformen des Prozessentwurfes | 48a |
| II. Einzelne Neuerungen | 51a |
| 1. Allgemeine Bestimmungen | 51a |
| a) Parteien und Verteidigung | 51a |
| b) Die Vernehmung des Beschuldigten | 52a |
| c) Die Reform des Haftrechtes | 53a |
| d) Schutz des Zeugen. Abschaffung des Zeugen- eides | 55a |

| | |
|--|------|
| 2. Die Voruntersuchung | 56a |
| 3. Das Überweisungsverfahren | 61a |
| 4. Die Hauptverhandlung | 61a |
| 5. Die Rechtsmittel | 66a |
| III. Einwirkung des Strafgesetzentwurfes auf das Bundesstrafverfahren | 67a |
| E. Das Verfahren vor den kantonalen Behörden | 71a |
| I. Die Neuerungen des Prozessentwurfes | 71a |
| II. Das Verfahren nach Inkrafttreten des StG | 82a |
| 1. Die Verfassungsmässigkeit der prozessrechtlichen Bestimmungen des StG | 82a |
| 2. Der Vorbehalt der prozessrechtlichen Bestimmungen des Organisationsgesetzes | 85a |
| 3. Die Prozessbestimmungen des StG | 87a |
| 4. Die Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht. | 91a |
| F. Das Fiskalstrafverfahren | 105a |
| G. Schlussfolgerungen | 108a |

A. Einleitung.

Fragen aus dem Gebiete der Gerichtsorganisation und des Strafverfahrens sind wegen der Zersplitterung unseres Prozessrechtes selten Verhandlungsgegenstände des schweizerischen Juristenvereins gewesen. Die Annalen des Vereins zeigen immerhin, dass er sich auch um den Ausbau dieser Rechtseinrichtungen bemüht hat. An den Verhandlungen von 1863 in Basel referierten Professor Rüttimann (Zürich) und Staatsanwalt Häberlin (Weinfelden) über die Fragen „1. Ist es möglich und zweckmässig, die Voruntersuchung vom ersten Anfang bis zur Überweisung des Falles an den urteilenden Richter in einer Hand zu vereinigen? 2. Ist es möglich und zweckmässig, das Interesse einer Zivilpartei und das öffentliche Interesse mehr als es bisher auf dem Kontinent geschah für die Strafuntersuchung in Anspruch zu nehmen?“

3. Was sind die gesetzlichen Bestimmungen in denjenigen Kantonen, welche Geschworenengerichte haben, in betreff der an die Geschworenen zu richtenden Fragen? Inwiefern bedürfen dieselben einer Revision? Wiefern wäre eine Stellung solcher Fragen auch auf ständige Gerichte anwendbar?¹⁾ Mehrmals nahm der Verein zur Organisation der Bundesrechtspflege Stellung, namentlich an der Versammlung von Luzern (1889), wo Professor A. Martin (Genf) und Dr. J. Winkler (Luzern) über den Hafnerschen Entwurf, insbesondere auch über das zu schaffende Bundesstraegericht sprachen. Im weitern referierten:

1880 in Bern Privatdozent Pfenninger (Zürich) und Advokat Serment (Genf) über den Begriff des politischen Verbrechens und die Auslieferung,

¹⁾ ZschR. a. F. 12, 3 f.

Johann Jakob Rüttimann, 1813—1876, Regierungsrat, Tagsatzungsgesandter, Ständerat, Professor, war einer der besten Prozessualisten der Schweiz. Er war an der Schaffung der Bundesverfassung und vieler Bundesgesetze beteiligt. Er ist der Verfasser des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege von 1849, des Bundeszivilprozesses von 1850, des Militärstrafprozesses von 1851 und des Bundesstrafrechts von 1853. Auf den Bundesstrafprozess von 1851 übte er einen massgebenden Einfluss aus. Rüttimann kannte das englische Strafverfahren aus eigener Anschauung. Dies zeigt sich auch in den Schlüssen des erwähnten Referates: „1. Eine begriffsmässige Sönderung der richterlichen und polizeilichen Aufgabe, wie sie in England und namentlich in London sich findet, in Verbindung mit der unbedingten Öffentlichkeit der gerichtlichen Verhandlungen betrachte ich als das beste Mittel, um den Zweck der Strafrechtspflege zu erreichen. Sie scheint mir theoretisch allein richtig zu sein, und sie hat sich in der Anwendung vortrefflich bewährt. 2. Die Art und Weise, wie gegenwärtig in der Schweiz richterliche und Polizeibeamte in der Voruntersuchung teils neben teils nach einander tätig sind, scheint mir weder rationell noch vorteilhaft zu sein. Ich halte es daher nicht nur für möglich, sondern sogar für rätlich, die ganze Voruntersuchung in einer Hand zu konzentrieren, wenn die Prinzipien des englischen Verfahrens bei uns keinen Eingang finden.“

- 1881 in Zug Generalprokurator Favéy (Lausanne) und Professor Schneider (Zürich) über Wert der Institutionen des Schwurgerichts in Strafsachen nach den Erfahrungen in den schweiz. Kantonen,
- 1887 in Bellinzona Bundesgerichtsschreiber Colombi und Staatsanwalt Kronauer (Zürich) über die Auslieferung in Straf- und Polizeisachen im interkantonalen Verkehr,
- 1890 in Zürich Oberrichter Ulrich (Zürich) und Advokat J. P. Jeanneret (La Chaux-de-Fonds) über die Stellung des Bundesanwaltes und die ihm einzuräumenden Befugnisse,
- 1899 in Freiburg Professor Lenz (Freiburg) und Staatsanwalt Merkli (Zürich) über das Verfahren gegenüber Geisteskranken im Strafprozesse und Strafvollzuge,
- 1908 in Zürich Dr. G. Werner, Substitut des Generalprokurators (Genf) und Fürsprecher Dr. E. Brand (Bern) über die interkantonale Vollstreckung der gerichtlichen Strafurteile,
- 1909 in Aarau die Professoren E. Hafer (Zürich) und A. Gautier (Genf) über Jugendgerichte,
- 1928 in Zürich Professor Ph. Thormann (Bern) und Bundesrichter Piller über die Rechtshilfe der Kantone auf dem Gebiete des Strafrechts.

Im Jahre 1896 erkannte der schweiz. Juristenverein der Arbeit von Karl Meyer (Trogen) „Kritische und vergleichende Darstellung der Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Strafprozessordnungen“ einen Preis zu. Im Jahre 1909 bewilligte er dem Buche von Dr. Bruno Bachtler „Der Angeschuldigte im schweizerischen Strafprozessrecht“ eine Subvention. Beide Arbeiten befürworteten die Vereinheitlichung des Strafprozessrechtes.

Heute liegen die Entwürfe zum schweiz. Strafgesetz (StG) und zu einem Bundesgesetz über die Bundesstraf-

rechtspflege (P) vor den eidgenössischen Räten²⁾. Der Strafgesetzentwurf enthält im III. Buche die für die Durchführung des einheitlichen Strafrechts notwendigen Verfahrensbestimmungen. Es ist zu begrüßen, dass der Juristenverein zu den Neuerungen, die die beiden Entwürfe in der Strafrechtspflege des Bundes bringen werden, Stellung nehmen will. Die Verhandlungen können für das Gesetzgebungswerk selbst nützlich sein, zumal das Verhältnis zwischen den prozessrechtlichen Bestimmungen des StG und dem Prozessgesetz noch nicht endgültig geregelt ist (Sten. Bull. N. R. 1930, 571).

Grundlage des Referates bilden also der Prozessentwurf und folgende Bestimmungen des 3. Buches des Strafgesetzentwurfes (Einführung und Anwendung des Gesetzes):

- 3. Abschnitt: Bundesgerichtsbarkeit und kantonale Gerichtsbarkeit (Art. 357—363),
- 4. Abschnitt: Die kantonalen Behörden. Ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit. (Art. 364—370),
- 6. Abschnitt: Verfahren (Art. 384—389).
- 7. Abschnitt: Kinder und Jugendliche (Art. 390—394),
- 10. Abschnitt: Wiederaufnahme des Verfahrens (Art. 421).

²⁾ Vorentwurf mit Motiven von Prof. Dr. Carl Stooss vom September 1922 (nicht gedruckt), Vorentwurf des Justiz- und Polizeidepartementes vom April 1926, Entwurf und Botenschaft des Bundesrates vom 10. September 1929, BBl. 1929, II, 575 f. Siehe Stooss, Zum Vorentwurf einer Bundesstrafergerichtsordnung, Z. 35, 219 f., Logoz, Notes sur quelques problèmes de procédure pénale à propos de divers projets récents, Z. 40, 3 f., 113 f., Stämpfli, Das Bundesstrafverfahren nach dem Entwurf eines BG über die Bundesstrafrechtspflege, Z. 42, 328 f., Die Reform der Voruntersuchung, ZbJV. 63, 49 f., 97 f., Mitteilungen über die Verhandlungen der Experten- und Nationalratskommission, Z. 39, 251; 40, 303 f.; 41, 106; 44, 383 f.; 45, 104 f., 293; Dörner, Der Entwurf eines schweiz. Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege, DJZ. 1929, 1648 f.; Sieverts, Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, 21, 302 f.

Über die Rechtshilfe hat sich der Juristentag von 1928 ausgesprochen, so dass hier nicht darauf Bezug zu nehmen ist. Eine Erörterung der mit dem Strafvollzug in Zusammenhang stehenden Fragen muss wegen der Weitschichtigkeit der Materie unterbleiben. Ebenso scheiden das Begnadigungsrecht und das Strafregisterwesen aus.

Der Rahmen der gestellten Aufgabe ist so weit gespannt, dass sich eine Einschränkung ohne weiteres aufdrängt. In diesem Referate ist namentlich eine vollständige Wiedergabe der Prozessreform untunlich. Es bringt deshalb bloss eine Übersicht der grundsätzlichen Neuerungen und eine Würdigung der für die künftige Bundesstrafrechtspflege wichtigsten Bestimmungen. Das Hauptgewicht wird auf die Feststellung der Zuständigkeit der Bundesassisen (B IV, 1 hienach) und die Darstellung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen kantonale Entscheide an das Bundesgericht (E I, 3 und II, 4) gelegt³⁾.

Der Prozessentwurf bildet nicht ein verfahrensrechtliches Ausführungsgesetz zum StG, sondern eine selbstständige Reform des heutigen Strafprozessrechtes des Bundes. Er stellt auf das geltende materielle Bundesstrafrecht ab. Die Prozessbestimmungen des StG setzen dagegen die Vereinheitlichung des Strafrechts voraus. Mit der schon lange notwendigen Revision des BG über die Bundesstrafrechtspflege vom 27. August 1851 konnte nicht bis nach Inkrafttreten des Strafgesetzes zugewartet werden, da sie schon in der Botschaft zum Organisationsgesetz von 1893 in Aussicht gestellt und in den Jahren

³⁾ Von den parlamentarischen Arbeiten werden berücksichtigt: Die Beratungen des Nationalrates über das Strafgesetz (insbes. Sten. Bull. Nat.R. Sep.Ausg. 1930, 547f.), die Beratungen des Nationalrates über den Prozessentwurf in der Frühjahrssession 1931 (NR. 1931, 187 f.), die Beratungen des Ständerates über das Strafgesetz in der nämlichen Tagung (StR. 1931, 53 f., 80 f., 117 f.).

1919 und 1922 vom Nationalrat dringend verlangt worden ist (Motion Huber vom Dezember 1922)⁴⁾. Wenn auch jetzt die Beratungen der beiden Entwürfe zusammenfallen, so ist doch damit zu rechnen, dass das StG erst nach dem Erlass der kantonalen Einführungsgesetze in Kraft treten kann, während das Prozessgesetz sofort wirksam werden wird. Bei der Darstellung der künftigen Bundesstrafrechtspflege sind daher die Verhältnisse vor und nach dem Inkrafttreten des StG auseinander zu halten.

B. Das künftige schweizerische Strafrecht.

Um die Tragweite der neuen prozessrechtlichen Bestimmungen, insbesondere derjenigen des StG zu erfassen, ist es notwendig, sich den Umfang des künftigen schweizerischen Strafrechts zu vergegenwärtigen.

1. Bis zum Inkrafttreten des StG besteht das eidgenössische Strafrecht aus dem BG über das Bundesstrafrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 4. Februar 1853 und den sog. Nebenstrafgesetzen des Bundes. In dieser Nebenstrafgesetzgebung sind auseinander zu halten: die Strafbestimmungen, die das Bundesstrafgesetzbuch abändern oder ergänzen⁵⁾, die sog.

⁴⁾ Botschaft, BBl. 1929, II, 579.

⁵⁾ BG betr. die Werbung und den Eintritt in den fremden Kriegsdienst vom 30. Juni 1859, BG betr. Ergänzung des Bundesstrafrechts in Bezug auf anarchistische Verbrechen (Art. 52bis) vom 30. März 1906, Bundesbeschluss vom 5. Juni 1902 betr. Abänderung des Art. 67 BStR., BG betr. die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen vom 24. Juni 1902, BG über die schweiz. Nationalbank vom 7. April 1921 (Art. 66 f.), BG betr. Umwandlung der Geldbusse in Gefängnis vom 1. Juli 1922, BG betr. den Telegraphen- und Telephonverkehr vom 14. Oktober 1922 (Art. 39 f.), BG betr. den Postverkehr vom 2. Oktober 1924 (Art. 56 f.), BG betr. den verbrecherischen Gebrauch von Sprengstoffen und giftigen Gasen vom 19. Dezember 1924, BG über das Dienstverhältnis der Bundesbeamten vom 30. Juni 1927 (Art. 36).

Bundesstrafpolizeigesetze⁶⁾ und die Fiskalstrafgesetze⁷⁾. Bei den sog. Bundesstrafpolizeigesetzen handelt es sich meistens nicht um reine Strafgesetze, sondern um Strafvorschriften in Bundesverwaltungsgesetzen. Diese Strafvorschriften enthalten sowohl kriminal- als polizeistraf-

⁶⁾ Hierher gehören die Bundesgesetze aus folgenden Gebieten: Auswanderungswesen: BG betr. den Geschäftsbetrieb von Auswanderungsagenturen vom 22. März 1888 und Ausführungserlasse. Gesundheitswesen: BG betr. Massnahmen gegen gemeingefährliche Epidemien vom 2. Juli 1886/18. Februar 1921 und Ausführungserlasse, BG betr. Betäubungsmittel vom 2. Oktober 1924 mit Ausführungsverordnung vom 23. Juni 1925, BG betr. Massnahmen gegen die Tuberkulose vom 23. Juni 1928, BG betr. die Bekämpfung der Tierseuchen vom 13. Januar 1917, mit VV. Sozialversicherung: BG über die Kranken- und Unfallversicherung vom 13. Juni 1911 mit Ausführungserlassen. Wasserbaupolizei: BG betr. Wasserbaupolizei im Hochgebirge vom 22. Juni 1877/8. Oktober 1920 und mehrere Spezialerlasse. Lebensmittelpolizei: BG betr. den Verkehr mit Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 8. Dezember 1905, VV vom 23. Februar 1926, BG betr. das Absinthverbot vom 24. Juni 1910, BG betr. das Verbot von Kunstwein und Kunstmost vom 7. März 1912, V betr. das Schlachten etc. vom 29. Januar 1909. Forstpolizei: BG betr. die eidg. Oberaufsicht über die Forstpolizei vom 11. Oktober 1902/5. Oktober 1923. Jagd- und Vogelschutz: BG über Jagd- und Vogelschutz vom 10. Juni 1925 mit VV. Fischerei: BG betr. die Fischerei vom 21. Dezember 1888, mit VV, Spezialverordnungen und internat. Übereinkommen. Mass und Gewicht: BG über Mass und Gewicht vom 24. Juni 1909/27. September 1928, VV und Spezialverordnungen. Versicherungswesen: BG betr. Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens vom 25. Juni 1885, BG betr. Kationen der Versicherungsgesellschaften vom 4. Februar 1919, mit VV. Geistiges Eigentum: BG betr. die Erfindungspatente vom 21. Juni 1907, BG betr. den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken etc. vom 26. September 1890, BG betr. die gewerblichen Muster und Modelle vom 30. März 1900, BG betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7. Dezember 1922, BG zum Schutz öffentlicher Wappen vom 5. Juni 1931. Militärwesen: BG betr. den Schutz des Zeichens und des Namens des Roten Kreuzes vom 14. April 1910, BG betr. die Überwachung

rechtliche Normen. Die erstern können als das weitere Bundesstrafrecht, die letztern als das eigentliche Bundesstrafpolizeirecht bezeichnet werden. In den letzten 15 Jahren ist die Zahl dieser Bundesstrafgesetze stark angewachsen. Die Nebenstrafgesetzgebung umfasst heute

der Einführung und der Verwendung von Brieftauben vom 24. Juni 1904, BG betr. Ergänzung des BG über den Militärflichtersatz vom 29. März 1901, Verordnung über das militärische Kontrollwesen vom 7. Dezember 1925, Art. 213 der Militärorganisation vom 12. April 1907 (Veräusserung von Pikettpferden). Kontrollierung der Gold- und Silberwaren: BG betr. Kontrollierung und Garantie des Feingehaltes der Gold- und Silberwaren vom 23. Dezember 1880/21. Dezember 1886, BG betr. den Handel mit Gold- und Silberabfällen vom 17. Juni 1886, mit Ausführungserlassen. Fabrikgesetzgebung: BG betr. die Arbeit in den Fabriken vom 18. Juni 1914, BG betr. die Arbeitszeit in den Fabriken vom 27. Juni 1919, BG betr. die Haftpflicht im Fabrikbetrieb vom 25. Juni 1881 und 24. April 1887, BG betr. die Fabrikation und den Vertrieb von Zündhölzchen vom 2. November 1898. Arbeitsrecht: Bundesbeschluss über die Errichtung des eidg. Arbeitsamtes vom 8. Oktober 1920, BG über die Beschäftigung der Jugendlichen und weiblichen Personen in den Gewerben vom 31. März 1922, BG betr. die Fabrikation und den Vertrieb von Zündhölzchen vom 2. November 1898/1. Juli 1905, mit Spezialerlassen, BG über die berufliche Ausbildung vom 26. Juni 1930. Landwirtschaft: BG betr. die Förderung der Landwirtschaft durch den Bund vom 22. Dezember 1893 mit VV, Bundesbeschluss über die vorläufige Ordnung der Getreideversorgung vom 22. Juni 1929. Registerwesen: Verordnung über den Zivilstandsdienst vom 18. Mai 1928, BG betr. Strafbestimmungen zum Handelsregister- und Firmenrecht vom 6. Oktober 1923, BG über die Schiffsregister vom 28. September 1923. Ursprungszeugnisse: Ursprungszeugnisverordnung vom 9. Dezember 1929. Handelsreisende: BG über die Handelsreisenden vom 4. Oktober 1930. Lotteriewesen und Spielbanken: BG betr. die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923, BG über die Spielbanken vom 5. Oktober 1929, mit Ausführungserlassen. Eisenbahnwesen: BG über den Bau und Betrieb der Eisenbahnen auf dem Gebiet der schweiz. Eidgenossenschaft vom 23. Dezember 1872, BG betr. die Handhabung der Bahnpolizei vom 18. Februar 1878, BG betr. das Stimmrecht der Aktionäre

mit den Ausführungsbestimmungen und den wenigen noch in Kraft stehenden Kriegsverordnungen über 90 Erlasse⁸⁾.

2. Nach dem Inkrafttreten des StG zeigt die eidgenössische Strafgesetzgebung folgendes Bild:

Den Hauptbestandteil des eidgenössischen Strafrechts bilden die im StG unter Strafe gestellten Verbrechen, Vergehen und Übertretungen. Hierzu kommen die Nebenstrafgesetze, soweit sie nicht in das Strafgesetz aufgenommen worden sind. In das Strafgesetz sind also neben den gemeinen, heute dem kantonalen

von Eisenbahngesellschaften etc. vom 28. Juni 1895, BG betr. das Rechnungswesen der Eisenbahnen vom 27. März 1896, BG betr. den Transport auf Eisenbahnen und Dampfschiffen vom 29. März 1893, BG betr. die Arbeitszeit beim Betriebe der Eisenbahnen und anderer Verkehrsanstalten vom 6. März 1920, mit Ausführungserlassen. Finanzwesen: BG über die Ausgabe von Pfandbriefen vom 25. Juni 1930, BG über das Münzwesen vom 3. Juni 1931. Fremdenpolizei: BG über Aufenthalt und Niederlassung vom 26. März 1931. Vergehen gegen die Sittlichkeit: BG betr. die Bestrafung des Frauen- und Kinderhandels, sowie der Verbreitung und des Vertriebes von unzüchtigen Veröffentlichungen vom 30. September 1925.

Nicht aufgenommen sind Erlasse, die nur von vorübergehender Wirksamkeit sind oder sich auf die ausserordentlichen Vollmachten stützen.

⁷⁾ BG über das Pulverregal vom 30. April 1849/26. Februar 1873, BG über gebrannte Wasser vom 29. Juni 1900, BG über die Stempelabgaben vom 4. Oktober 1917, BG betr. die Stempelabgabe auf Coupons vom 25. Juni 1921, Ergänzungsgesetz zu diesen beiden Gesetzen vom 22. Dezember 1927, BG betr. den Postverkehr vom 2. Oktober 1924, BG betr. den Telegraphen- und Telephonverkehr vom 14. Oktober 1922, BG über das Zollwesen vom 1. Oktober 1925.

⁸⁾ Stooss, Grundzüge I, 46 f., Weiss, Die Kassationsbeschwerde in Strafsachen eidgenössischen Rechts, Z. 13, 113 f., Kronauer, Kompendium des Bundesstrafrechts (z. T. veraltet), Giacometti, Das öffentliche Recht der Schweiz, P. v. Salis, Die Kompetenzen des Bundesgerichts in Strafsachen, Anhang (Berner Diss. 1927), Botschaft zum OG von 1893, Stämpfli, Die Bundesstrafgesetzgebung von 1916—1926, Z. 39, 95 f.

Rechte unterstehenden Straftatbeständen die bisher im Bundesstrafgesetz enthaltenen, dem Schutz des Bundesstaats und seiner Einrichtungen dienenden Strafbestimmungen, sowie schwerere Tatbestände des bisherigen Spezialrechts aufgenommen. Zur ersten Kategorie gehören: die Vergehen gegen den Staat und die Landesverteidigung, gegen die Staatsgewalt des Bundes, gegen Amts- und Berufspflicht der Bundesbeamten, gegen den Volkswillen bei eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen, die Fälschung von Bundesurkunden. Zu der zweiten Art sind zu zählen: die Vergehen von Post-, Telegraphen- und Telephonbeamten, die Fälschung von Noten der Nationalbank, von Eichzeichen, von Stempeln, Beschädigung von elektrischen Anlagen, Sprengstoffverbrechen, Frauen- und Kinderhandel, Verbreitung unzüchtiger Veröffentlichungen⁹⁾. Auf die Verschiedenartigkeit dieser Strafnormen wird schon hier hingewiesen, weil sie massgebend ist bei der Ausscheidung zwischen der Bundes- und der kantonalen Gerichtsbarkeit, sowie bei der Gestaltung des Verfahrens vor den kantonalen Gerichten und der Nichtigkeitsbeschwerde.

C. Die Strafgerichtsverfassung.

I. Allgemeines.

Für die Organisation der Strafgerichte des Bundes und der Kantone waren die beiden Entwürfe an die Art. 64bis, 106, 112 und 114 der Bundesverfassung gebunden. Der Strafgesetzentwurf enthält überhaupt keine Bestimmung über die Organisation der Strafgerichte des Bundes; der Prozessentwurf übernimmt die bestehende Organisation der Strafgerichtsbehörden (Bundesassisen, Kriminalkammer, Bundesstrafgericht, Kassationshof, Anklagekammer, Bundesanwalt, eidgenössische Untersuchungsrichter), fasst aber die im BG über die Organi-

⁹⁾ Art. 422 StG, Sten. Bull. NR. 1930, 606 f.

sation der Bundesrechtspflege vom 22. März 1893 (OG) im BG über die Bundesstrafrechtspflege vom 27. August 1851 (BStP), im Bundesstrafrecht und im BG über die Bundesanwaltschaft vom 28. Juni 1889 zerstreuten Bestimmungen systematisch zusammen und bringt einige materielle Neuerungen. Art. 364 StG überlässt in Ausführung des Art. 64bis BV die Organisation der kantonalen Strafgerichtsbehörden den Kantonen. Dagegen enthalten beide Entwürfe Bestimmungen über die sachliche Zuständigkeit der Strafgerichte des Bundes, der Strafgesetzentwurf trifft insbesondere die Ausscheidung der Bundesstrafgerichtsbarkeit und der kantonalen Gerichtsbarkeit.

Die schon mehrmals aufgeworfene Frage der Abschaffung der Bundesassisen konnte in den Entwürfen nicht gelöst werden, weil Art. 112 BV die Beurteilung bestimmter Strafsachen in die ausschliessliche Zuständigkeit der Assisen stellt. Der Bundesrat erklärt ausdrücklich, er habe, wie beim Erlass des Organisationsgesetzes von 1893, keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass die Räte oder das Volk mehrheitlich eine Verfassungsrevision im Sinne der Aufhebung des Geschworenengerichts wünschen (Botschaft 583). Die Geschichte der Bundesstrafrechtspflege zeigt aber deutlich, dass die Einführung der Jury ein Fehler war und dass bei einer späteren Verfassungsrevision ihre Beseitigung oder zum mindesten die Einschränkung ihrer Zuständigkeit verlangt werden muss. Die Jury-Garantie der Verfassung stand schon im Bundesstrafrecht von 1853 einer sachgemässen Ordnung der Strafkompetenzen hindernd im Wege, verursachte bei der Schaffung des Bundesstrafgerichtes (1893), bei der Beurteilung von Beamtenvergehen durch das Bundesstrafgericht und beim Erlass von Kriegsnotverordnungen (Art. 4 der Kriegszustandsverordnung vom 6. August 1914, Verordnung betreffend die Beschimpfung fremder Völker, Staatsoberhäupter oder Regierungen vom 2. Juli 1915) Schwierigkeiten und stand in der Praxis oft-

mals einer wirksamen Strafverfolgung entgegen. Die Frage der Beibehaltung oder Abschaffung der Bundesassisen geht aber über das Thema hinaus und kann hier nicht weiter behandelt werden. Dagegen wird im Nachfolgenden die Einschränkung ihrer Zuständigkeit durch die beiden Entwürfe befürwortet. Zugleich sei aber die Hoffnung ausgedrückt, dass Art. 112 BV in absehbarer Zeit revidiert werden möge. Die Anpassung der seit dem Verfassungsentwurf von 1832 bestehenden Bestimmung an die heutigen, durch die Entwicklung des eidg. Strafrechts und der Bundesstrafrechtspflege veränderten Verhältnisse ist zu einer unabweisbaren Pflicht der gesetzgebenden Behörde geworden!

Mit der Einführung des einheitlichen Rechtes wird sich die Arbeit des Kassationshofes vermehren, so dass eine Erhöhung der Mitgliederzahl des Bundesgerichts notwendig sein wird. Hierüber ist unter E die Rede.

Es ist anzunehmen, dass unter dem schweizerischen Strafrecht auch die Anklagekammer und das Bundesstrafgericht mehr in Tätigkeit zu treten haben als bisher. Für verschiedene Vergehen, die nach dem veralteten Bundesstrafrecht nicht verfolgt werden konnten, wird das schweiz. StG zur Anwendung kommen (z. B. Verletzung militärischer Interessen, Nachrichtendienst zu Gunsten fremder Mächte). Eine Vermehrung der Richterstellen ist aber unter keinen Umständen nötig, zumal andererseits Vergehen, die heute in die Bundesstrafgerichtsbarkeit fallen, in Zukunft von den Kantonen zu verfolgen und zu beurteilen sind (s. unten Ziff. III).

Die Entwürfe befassen sich auch nicht mit der, namentlich seit dem Beamtengesetz dringend notwendig gewordenen Reform des Verantwortlichkeits- und des Garantiegesetzes, die der Juristenverein schon an der Solothurner Tagung von 1912 nach Referaten von H. Kaufmann und C. Ott empfohlen hat. Die Revision dieser Gesetze kann nicht im Bundesstrafprozess ausgeführt werden.

II. Die Neuerungen in der Organisation der Strafgerichtsbehörden des Bundes.

Wie schon Bundesrichter Jäger in seinem Entwurf für die Revision des OG vom September 1909 vorgeschlagen hat, wurde bei der Zusammensetzung des eidg. Geschworenengerichts die Wahlziffer erhöht, sodass nur noch auf 3000 Einwohner ein Geschworener zu wählen ist (P 6). Diese Ziffer ist seit 1848 gleich geblieben, obschon sich die Bevölkerung beinahe verdoppelt und das OG von 1893 die fünf Assisenkreise auf drei herabgesetzt hat. Da für die engere Geschworenenliste bloss noch 40 herausgelost werden (144), genügt auch eine kleinere Zahl auf der Urliste. In den Kantonen, wo die eidgenössischen Geschworenen gemeindeweise gewählt werden, müssen Gemeinden, die nicht 3000 Einwohner zählen, zu diesem Zwecke zusammengelegt werden. Besonders wird die Einführung der stillen Wahl (22) begrüsst werden.

Nach Art. 10 OG sind für die ganze Schweiz zwei Untersuchungsrichter zu bestellen. Es hat sich als Übelstand erwiesen, dass bei Verhinderung eines Untersuchungsrichters das Gesamtbundesgericht auf Gesuch des Bundesanwaltes und auf Antrag der Anklagekammer einen ausserordentlichen Untersuchungsrichter ernennen muss. Bei dieser mangelhaften Organisation geht zum Nachteil des schwebenden Strafverfahrens viel Zeit verloren. Nach Art. 18 P sind nunmehr für alle drei Sprachgebiete je ein ordentlicher Untersuchungsrichter und zwei Ersatzmänner zu wählen. Die Bestellung von ausserordentlichen Untersuchungsrichtern bleibt vorbehalten.

Der Bundesanwalt kann sich nach Art. 21 P vor den Gerichten durch seinen Adjunkten vertreten lassen. Damit wird das Recht des Bundesrates, gemäss Bundesanwaltschaftsgesetz ausserordentliche Bundesanwälte zu ernennen, nicht aufgehoben.

Die Schaffung einer Bundeskriminalpolizei ist im Prozessentwurf nicht vorgesehen, weil ein allgemeines

Bedürfnis nach einer eigenen Polizei des Bundes nicht in dem Masse besteht, dass die grossen Ausgaben hiefür gerechtfertigt werden könnten. In der Botschaft wird aber angeregt, bei einer Revision der Bundesverfassung zu prüfen, ob nicht der Bundesrat ermächtigt werden sollte, in ausserordentlichen Zeiten eigene Bundespolizeiorgane zu schaffen¹⁰⁾. M. E. wäre die Einstellung von Bundespolizeikommissären schon nach Art. 25 P und 11 BStP möglich, z. B. für die Erfüllung polizeilicher Aufgaben an der Grenze und in Bahnzügen (Abwehr des Handels mit Betäubungsmitteln, des politischen und militärischen Nachrichtendienstes des Auslandes etc.).

III. Bundesgerichtsbarkeit und kantonale Gerichtsbarkeit.

Das Verhältnis zwischen Bundesgerichtsbarkeit und kantonaler Gerichtsbarkeit ist heute derart, dass die Bundesstrafsachen der Bundesgerichtsbarkeit nur dann unterstehen, wenn ein Bundesgesetz diese Kompetenz ausdrücklich vorsieht. In die ausschliessliche Zuständigkeit der Bundesassisen fallen die in den Art. 112 BV, 107 OG und 73 BStR genannten Strafsachen. Der Beurteilung durch das Bundesstrafgericht unterstehen die im Bundesstrafrecht unter Strafe gestellten Delikte und die in einzelnen Nebenstrafgesetzen, sowie im Garantie- und im Verantwortlichkeitsgesetz der Bundesstrafgerichtsbarkeit unterstellten Straffälle. Alle andern Bundesstrafsachen werden durch die kantonalen Behörden beurteilt. Regelmässig werden auch die an sich der Beurteilung durch das Bundesstrafgericht unterstehenden Strafsachen durch Beschluss des eidg. Justiz- und Polizeidepartements gemäss Art. 125 OG und Art. 12 Z. 9 BRB betreffend die Zuständigkeit der Departemente etc. vom 17. November 1914 den Kantonen zur Untersuchung und Beurteilung zugewiesen (sog. Delegationsstrafsachen)¹¹⁾. Der Pro-

¹⁰⁾ Botschaft 592.

¹¹⁾ BGE 30, I, 380; 33, I, 798; 53, I, 230, 231.

zessentwurf lässt dieses Verhältnis bestehen (vgl. die den Art. 105 und 106 OG entsprechenden Art. 11 und 12).

Auch der Strafgesetzentwurf ändert hieran grundsätzlich nichts. Er nahm aber mit Rücksicht auf die Erweiterung des eidg. Strafrechts eine Ausscheidung zwischen der Gerichtsbarkeit des Bundes und der Kantone vor. Art. 357 zählt die strafbaren Handlungen des StG, die in die Bundesstraferichtsbarkeit fallen, auf und behält die in besondern Bundesgesetzen enthaltenen Vorschriften über den Umfang der Bundesgerichtsbarkeit vor. Über die kantonale Gerichtsbarkeit bestimmt sodann Art. 361: „Die kantonalen Behörden verfolgen und beurteilen nach den Verfahrensbestimmungen der kantonalen Gesetze die unter dieses Gesetz fallenden strafbaren Handlungen, soweit sie nicht der Bundesgerichtsbarkeit unterstellt sind.“ Selbstverständlich fallen auch die dem kantonalen Recht verbleibenden Straftaten, wie namentlich die Übertretungen, in die kantonale Gerichtsbarkeit.

Art. 357 umschreibt den Umfang der Bundesgerichtsbarkeit in Bezug auf das StG abschliessend. Vorbehalten ist die Delegationsmöglichkeit nach Art. 359 und dem Prozessentwurf, sowie die Verteilung der Aufgaben unter die Bundesassisen und das Bundesstrafgericht (Art. 358–360). Stooss¹²⁾ hält den Art. 357 für entbehrlich, weil schon die Bundesverfassung die Zuständigkeit der Bundesassisen bestimme, und weil nicht das Strafgesetz, sondern der Bundesrat oder sein Justizdepartement im Delegationsbeschluss tatsächlich die Bundesstraferichtsbarkeit von der kantonalen Gerichtsbarkeit ausscheide. Die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts ist aber nur für die Strafsachen gegeben, die ein Bundesgesetz der Bundesgerichtsbarkeit unterstellt. Ob diese Strafsachen im Einzelfalle dem Bundesstrafgericht oder den Kantonen zugewiesen werden sollen, hat das

¹²⁾ Die Zuständigkeit der eidg. Strafgerichte, Z. 35, 195.

Justiz- und Polizeidepartement nach den Verumständerungen zu entscheiden.

Art. 357 grenzt die Bundesgerichtsbarkeit nach staatsrechtlichen Gesichtspunkten ab. In erster Linie fallen die strafbaren Handlungen darunter, die sich gegen die innere und äussere Sicherheit des Bundes, gegen die Bundesgewalt, die Bundesverwaltung und den Volkswillen im Bunde richten. In Erweiterung des bundesrätlichen Entwurfes wurden aber noch andere Tatbestände aufgenommen. Wie schon Stooss mit Recht betont hat, muss die Zuständigkeit des Bundesstraferichts auch für solche Fälle offen stehen, die zwar nicht den Bundesstaat, aber das Schweizervolk berühren können. Im weitern muss bei den bisherigen Delegationssachen, an deren Verfolgung der Bundesrat kraft des ihm nach der Verfassung und den ausführenden Bundesgesetzen zustehenden Aufsichtsrechtes interessiert ist, die Möglichkeit der Überweisung an das Bundesstrafericht gewahrt bleiben. Ohne Einsendung an das Justizdepartement zum Entscheid über die Gerichtsbarkeit, erhält der Bundesrat von diesen Fällen keine Kenntnis und damit keine Möglichkeit, sich mit den kantonalen Behörden über das Strafverfahren zu verständigen. Es hat deshalb schon die zweite Expertenkommission Anträge, die die Bundesgerichtsbarkeit auf wichtige Vergehen politischer Natur beschränken oder die Delegationsmöglichkeit in den Nebenstrafgesetzen ausdrücklich aufheben wollten, mit Recht abgelehnt. Wie weit der Kreis der in die Bundesstraferichtsbarkeit fallenden Straftaten gezogen werden soll, war im übrigen — abgesehen von den Assisenfällen — eine Frage der Zweckmässigkeit¹³⁾.

Nach Art. 357 werden der Bundesgerichtsbarkeit unterstehen:

die Sprengstoffdelikte (Art. 190—192),

¹³⁾ Vgl. Stooss, Zuständigkeit 197, v. Salis, 131 f., Sten. Bull. NR. 1930, 570 f., Prot. der II. Exp.-Komm. 8, 42—49; 9, 320 f., Zürcher, Erläuterungen zum 3. Buche 9 f.

die Fälschung von Metallgeld, Papiergeld oder Banknoten, amtlichen Wertzeichen oder sonstigen Zeichen des Bundes, von Mass und Gewicht (Art. 206 f.),

die Urkundenfälschung, soweit Urkunden des Bundes in Frage kommen (Art. 217 f.),

Verbrechen oder Vergehen gegen den Staat und die Landesverteidigung (Art. 229 f.), gegen den Volkswillen (Art. 249 f.), gegen die Staatsgewalt (Art. 255 f.) und gegen die Rechtspflege (Art. 267 f.), soweit sie gegen den Bund, gegen den Volkswillen bei eidgenössischen Wahlen etc., gegen die Bundesgewalt oder gegen die Bundesrechtspflege gerichtet sind,

die Störung der Beziehungen zum Ausland (Art. 261 f.),

die von Bundesbeamten verübten Amtsverbrechen oder -vergehen (Art. 276 f.),

die Verletzung militärischer Interessen und die Übertretungen gegen die Staatsgewalt des Bundes (Art. 334 bis 336, 255bis, 260bis und 260ter).

Art. 357 erwähnt der Vollständigkeit halber noch die Interventionsfälle.

Durch spätere Nebenstrafgesetze kann der Umfang der Bundesgerichtsbarkeit erweitert werden.

Eine Vergleichung dieser Kompetenzbestimmung mit der heutigen Zuständigkeitsordnung zeigt, dass in Zukunft einige Bundesstrafsachen, die bisher zu den sog. Delegationsfällen zählten, in die kantonale Gerichtsbarkeit fallen: die Beschädigung von elektrischen Anlagen (194), die Störung des Eisenbahnverkehrs (204) und die Störung des Eisenbahn-, Post-, Telegraphen- und Telephonbetriebes (Art. 205).

IV. Die sachliche Zuständigkeit der eidgenössischen Strafgerichte.

1. Die Bundesassisen.

Art. 112 BV bestimmt:

„Das Bundesgericht urteilt mit Zuziehung von Geschwornen, welche über die Tatfrage absprechen, in Straffällen:

1. über Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft, Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden;
2. über Verbrechen und Vergehen gegen das Völkerrecht;
3. über politische Verbrechen und Vergehen, die Ursache oder Folge derjenigen Unruhen sind, durch welche eine bewaffnete eidgenössische Intervention veranlasst wird, und
4. in Fällen, wo von einer Bundesbehörde die von ihr ernannten Beamten ihm zur strafrechtlichen Beurteilung überwiesen werden.“

In Ausführung des Art. 107 der BV von 1848, der die Bundesgesetzgebung anwies, das Nähere über die Verbrechen und Vergehen zu bestimmen, die in die Kompetenz des Bundesgerichtes fallen, hat das Bundesstrafrecht in Art. 73 die Zuständigkeit der Bundesassisen wie folgt umschrieben:

- „Die Bundesassisen sind ausschliesslich zuständig:
- a) für Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft (Art. 36—38 und 45);
 - b) für Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden (Art. 46—50);
 - c) für Verbrechen (Vergehen) gegen das Völkerrecht (Art. 39, 41—43);
 - d) für politische Verbrechen, welche Ursache oder Folge derjenigen Unruhen sind, durch die eine bewaffnete eidgenössische Intervention veranlasst worden ist (Art. 52).“

Gemäss Art. 74 BStR, der jetzt durch Art. 125 OG ersetzt ist, konnte der Bundesrat die übrigen Straffälle entweder den kantonalen Behörden oder den Bundesassisen überweisen.

Art. 107 OG übernahm wörtlich den Art. 112 BV.

a) Diese Regelung der Zuständigkeit hat sich in der Praxis nicht bewährt. Der Prozessentwurf bringt mehrere Verbesserungen. Er hält zunächst die ordentliche und die ausserordentliche Gerichtsbarkeit der Assisen auseinander. In Art. 13 wird die ordentliche Zuständigkeit wie folgt umschrieben:

- „Die Bundesassisen urteilen:
1. über Landesverrat und Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft (Art. 36—39, 45 des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht der schweiz. Eidgenossenschaft vom 4. Februar 1853);

2. über Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden (Art. 46, 47, 50 des Bundesstrafrechts);

3. über Vergehen gegen das Völkerrecht (Art. 41, 42 und 43 des Bundesstrafrechts);

4. über Straffälle, in denen eine Bundesbehörde die von ihr ernannten Beamten den Bundesassisen überweist.“

Art. 14 bestimmt die ausserordentliche Zuständigkeit wie folgt:

„Die Bundesassisen urteilen in Anwendung des kantonalen Rechtes:

1. über politische Verbrechen und Vergehen, die Ursache oder Folge derjenigen Unruhen sind, durch welche eine bewaffnete eidgenössische Intervention veranlasst wird;

2. über Hochverrat gegen einen Kanton und über Aufruhr und Gewalttat gegen die kantonalen Behörden, wenn die Verfassung oder die Gesetzgebung des Kantons dem Bundesgericht die Beurteilung dieser Verbrechen zuweist und die Bundesversammlung hierzu ihre Zustimmung erteilt hat.

In den Fällen der Ziff. 1 ist Art. 52 des Bundesstrafrechts anzuwenden, wenn das kantonale Recht keine Bestimmung enthält.“

Der Prozessentwurf bringt zunächst in Bezug auf die ordentliche Zuständigkeit einige Abklärung. Er zählt unter Berücksichtigung der Praxis und in Anlehnung an die Verfassung die einzelnen Assisenfälle auf. Mit dieser Regelung hat er die Streitfrage, ob durch Art. 107 OG die Hinweise des Art. 73 BStR dahingefallen seien und die Behörden die Assisenkompetenz in freier Auslegung der Verfassung bestimmen können, in ablehnendem Sinne entschieden¹⁴⁾. Das Bundesstrafrecht ging in der Umschreibung des Kompetenzbereiches der Assisen viel zu weit. Da die Assisen damals das einzige erkennende Strafgericht des Bundes waren, ist diese, über die Verfassung hinausgehende Ausdehnung der Assisenfälle erklärlich. Die Praxis zeigte aber bald, dass der umständliche und kostspielige Apparat der Bundesassisen in keinem Verhältnis zu den ihnen zu überweisenden De-

¹⁴⁾ Botschaft 586, BBl. 1911, I, 462, v. Salis, 68, 69, Burckhardt, Bundesrecht 4, Nr. 2060.

likten steht. Die Wahldelikte (Art. 49) wurden deshalb schon seit den 70er Jahren entsprechend dem Wortlaut der Verfassungsbestimmung nicht mehr den Assisen überwiesen (BBl. 1871, II, 416; 1911, I, 462, 463). Sie erscheinen auch in Art. 13, Z. 2 P nicht mehr. Im weitern wurde aus dem gleichen Grunde auch die Aufreizung zu Hochverrat und Aufruhr (Art. 48) gestrichen¹⁵⁾.

In Ziff. 1 spricht der Prozessentwurf entsprechend der heutigen Entwicklung der Strafrechtswissenschaft nicht mehr bloss von Hochverrat, sondern von Hochverrat und Landesverrat und zählt zum Landesverrat auch das Vergehen des Art. 39 (Gebietsverletzung), das Art. 73 BStR unrichtigerweise als Verbrechen gegen das Völkerrecht bezeichnet¹⁶⁾. Ob in Angleichung an das StG der Landesverrat von der Assisenkompetenz nicht völlig ausgeschlossen werden kann, wird bei der Würdigung des Art. 358 lit. a StG (S. 27a f.) untersucht.

Der Prozessentwurf nimmt nicht Stellung zu der Streitfrage, ob unter der Gewalttat gegen Bundesbehörden tätliche Angriffe gegen alle Behörden und Beamten des Bundes, oder einzig solche gegen die obersten Bundesbehörden (Bundesversammlung, Bundesrat, Bundesgericht) — wie die Überweisungspraxis des Bundesrates annimmt — oder gegen die verfügenden Organe des Bundes, denen die Verwaltung staatlicher Hoheitsrechte anvertraut ist — wie die Anklagekammer zu Unrecht annahm — zu verstehen seien. Die offenbar im ursprünglichen Sinne der Verfassung liegende Notwendigkeit, alle wegen amtlicher Handlungen ausgeführten tätlichen Angriffe gegen Bundesbeamte der Assisengerichtsbarkeit zu unterstellen, wirkt seit der Schaffung des Bundesstrafgerichts geradezu grotesk. Hier kann aber erst die Verfassungsrevision Abhilfe schaffen¹⁷⁾.

¹⁵⁾ Botschaft 587; v. Salis, 65, 66.

¹⁶⁾ v. Salis, 71.

¹⁷⁾ BBl. 1911, I, 462, Burckhardt, Bundesrecht 4, Nr. 2060. Beschluss des Bundesrates i. S. Trostel und Kons. wegen Gefan-

Dagegen hat der Prozessentwurf eine andere Streitfrage sehr delikaten Charakters entschieden, nämlich die Frage, ob die Beamtenvergehen auch dem Bundesstrafgericht übertragen werden können oder ob bei Beanspruchung der Bundesgerichtsbarkeit diese Fälle gemäss Art. 112 Z. 4 BV den Bundesassisen überwiesen werden müssen. Der Kassationshof des Bundesgerichts hat i. S. Junod und Bloch vom 22. März 1919 (BGE 45, I, 102 f.), wie bereits die Anklagekammer i. S. Mühlemann vom 4. April 1917, ein Wahlrecht zwischen Bundesassisen, Bundesstrafgericht und kantonalem Gericht angenommen, weil eine ausschliessliche Zuständigkeit der Bundesassisen nach der Ausführungsbestimmung der Art. 73 und 74 BStR nicht bestehe und nach Art. 125 OG, der den Art. 74 BStR ersetzt, nur solche Bundesstrafsachen an die Kantone delegiert werden können, die an sich in die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts fallen. Diese Auffassung ist in der Literatur angefochten worden. Nach der Ansicht Fleiners (Bundesstaatsrecht 270, Anm. 17, 437, Anm. 22) widerspricht die Annahme des dreifachen Wahlrechts der Bundesverfassung und dem Verantwortlichkeitsgesetz; Art. 125 OG sei im Zweifel so auszulegen, dass eine Überweisung mit der Verfassung und nicht im Widerspruch zu ihr erzielt werde, was der Kassationshof übersehen habe. Auch v. Salis (Art. 112f.), der dem Kassationshof zwar zubilligen muss, dass seine Auslegung der historischen Entwicklung, der Absicht des Schöpfers des Organisationsgesetzes von 1893 und den praktischen Bedürfnissen entspricht, hält dafür, dass das

genenbefreiung (Sturm auf das Bezirksgebäude in Zürich) vom 28. Juni 1919, Botschaft zum Umsturzgesetz, BBl. 1921, II, 260. Kronauer, Kompendium, Anm. zu Art. 73, Stämpfli, Die Novelle zum Bundesstrafrecht, Z. 35, 140. AA. Burckhardt, Kommentar (3. Aufl.) S. 767, Anm. 3, Lüthi, Bundesanwaltschaft (Berner Diss. 1923), 54, v. Salis, 67, 68. — Praxis der Anklagekammer, Z. 5, 89 f.

Gericht die klare Vorschrift des Art. 112, Z. 4 BV übersehen habe^{17a)}).

Ich kann die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen den Entscheid nicht teilen. Für die Beamtenvergehen bestand, im Gegensatz zu den in Ziff. 1—3 aufgeführten Fällen, überhaupt nie eine ausschliessliche Zuständigkeit der Assisen. Schon in der Tagsatzungskommission wurde darauf hingewiesen, dass nicht jedes Beamtenvergehen der Bundesgerichtsbarkeit unterstellt werden solle, der Bundesrat vielmehr bei geringen Vergehen oder solchen von untern Beamten, je nach den Umständen den Fall den kantonalen Gerichten überweisen könne. Auch die zeitgenössische Literatur (Blumer-Morell, Kaiser) betrachtet die Überweisung der Beamtenvergehen an die Assisen als fakultativ. Art. 73 BStR erwähnt die Beamtenvergehen bei der ausschliesslichen Kompetenz der Assisen nicht, so dass der Bundesrat gemäss Art. 74 auch diese Vergehen entweder den Assisen oder den kantonalen Gerichten zuweisen konnte. Die Beamtenvergehen haben aber mit der Einreihung in die Delegationsstrafsachen auch deren weitere Entwicklung mitgemacht; sie sind gemäss Art. 125 OG durch das Bundesstrafergericht zu beurteilen, sofern sie nicht den Kantonen überwiesen werden. Die Verfassung steht dieser Auffassung nicht entgegen: Art. 112 Z. 4 garantiert dem Beamten nicht die Beurteilung durch die Assisen, sondern gibt lediglich der Wahlbehörde das Recht, Amtsvergehen den Assisen zu überweisen. Es wurde einzig die Möglichkeit geschaffen, die Bundesgerichtsbarkeit in Anspruch zu nehmen. Zur Zeit

^{17a)} Schon vor diesem Entscheid haben sich Kaufmann (a.a.O. 738, Anm. 78) gegen und Escher, Schweiz. Bundesbeamtenrecht (140) für die Möglichkeit einer Beurteilung durch das Bundesstrafergericht ausgesprochen. Die letztere Auffassung vertreten auch E. Nägeli, Die Entwicklung der Bundesrechtspflege seit 1815 (189), Affolter, Grundzüge des schweiz. Staatsrechts (137, 138) und Gut, Die Kassationsbeschwerde im eidg. Strafprozess (Zürcher Diss. 1929), 19.

der Verfassungen von 1848 und 1874 kam einzig das Geschworenengericht in Frage. Mit der Errichtung des Bundesstrafergerichts standen für die Beanspruchung der Bundesgerichtsbarkeit zwei Wege offen: der ordentliche Weg der Überweisung an das Bundesstrafergericht und der ausserordentliche der Überweisung an die Assisen. Die Auslegung der Verfassungsbestimmung hat die spätere Entwicklung der Bundesstrafrechtspflege zu berücksichtigen. Mit Recht haben daher Art. 13 Z. 4 P und Art. 358 StG die Verfassungsbestimmung dahin ausgelegt, dass die Assisen die Beamtenstraffälle nur dann zu beurteilen haben, wenn die Wahlbehörde ausdrücklich eine Überweisung an die Assisen beschliesst. Nach Art. 36 der Verordnung über das Dienstverhältnis der Beamten der allgemeinen Bundesverwaltung vom 24. Oktober 1930 kann dieser Beschluss nur vom Bundesrat ausgehen. Die gewichtigen Gegenstände der Kritik zeigen aber die Reformbedürftigkeit des Art. 112 BV. Auf keinen Fall darf für die ausschliessliche Beanspruchung der Assisen das Verantwortlichkeitsgesetz herangezogen werden. Die Bestimmungen der Art. 40 und 41, die die Zuständigkeit des Bundesgerichts für Beamtenvergehen vorsehen, sind schon durch Art. 74 und 75 BStR und später durch Art. 125 OG abgeändert worden.

Eine ausserordentliche Zuständigkeit der Assisen besteht für die Interventionsfälle gemäss Art. 112 Z. 3 BV und für die Verbrechen und Vergehen des kantonalen Rechts, die die Verfassung und die Gesetzgebung des Kantons unter Zustimmung der Bundesversammlung dem Bundesgericht überweist, gemäss Art. 12 und 14 P (= 106 und 107 OG, letzter Abs.). Der Entwurf des Bundesrates hat diese stellvertretende, subsidiäre Gerichtsbarkeit mit den Worten „die Bundesassisen urteilen anstatt des kantonalen Gerichts“ gekennzeichnet. Der Nationalrat hat diese Fassung leider aus Gründen der Vereinfachung abgeändert. Die wesentliche Neuerung des Prozessentwurfes besteht darin, dass er auch für die Interventions-

fälle die Anwendung des kantonalen Rechts vorsieht und damit das analoge Bundesstrafrecht des Art. 52 BStR abschafft. Er hat damit die ursprüngliche, durch den Hinweis des Art. 73 lit. d BStR auf Art. 52 eingeschränkte Bedeutung der Verfassungsbestimmung wieder hergestellt. Die Verfassung führte die ausserordentliche Zuständigkeit der Bundesassisen für die Interventionsfälle ein, um eine unparteiische Rechtsprechung in politisch aufgeregten Zeiten zu sichern. Da die Bundesassisen an Stelle des an sich zuständigen kantonalen Gerichts urteilen, so haben sie auch das gleiche Strafrecht anzuwenden, nämlich das durch die politischen Vergehen verletzte kantonale Recht. Mit dem Wegfall des Hinweises in Art. 73 auf Art. 52 ist auch die ursprüngliche Bedeutung des politischen Verbrechens im Sinne der Verfassungsbestimmung wieder hergestellt worden. Mit jenem Hinweis war nämlich nach dem bekannten Entscheide des Bundesgerichts im Stabiohandel die Zuständigkeit der Assisen auf die reinpolitischen gegen die Kantone gerichteten Verbrechen der Art. 45—50 BStR beschränkt worden. Die mehrmals unternommenen, bisher aber immer gescheiterten Versuche zur Erweiterung des Begriffs des politischen Verbrechens in Interventionsfällen (Entwurf des Bundesrates vom 24. April 1867, sog. Stabioartikel von 1883, Vorentwurf des Justizdepartementes zu einer Revision des Bundesstrafrechts von 1889, Umsturzgesetz von 1922) haben also doch noch zum Ziele geführt. Da einige Kantone mit Rücksicht auf Art. 52 keine oder nur ungenügende Strafbestimmungen gegen Hochverrat und Aufruhr aufgenommen haben, muss für diese Kantone das analoge Bundesstrafrecht des Art. 52 bis zum Inkrafttreten des StG weiter angewendet werden (Art. 14 i. f.)¹⁸⁾.

¹⁸⁾ Botschaft 587—589, Weber, Die Entwicklung der Bundesgerichtsbarkeit, Z. 1, 364, 365, Stooss, Die Bundesgerichtsbarkeit für politische Vergehen in Interventionsfällen, Z. 36, 46, Burckhardt, Kommentar, 768 f., 794, Fleiner, 74 f.

b) Die Zuständigkeitsordnung des Prozessentwurfes für die Bundesassisen stellt auf das geltende materielle Recht ab. Der Strafgesetzentwurf hat in Art. 358 die Verfassungsbestimmung übernommen, sie aber nur bei den Vergehen gegen das Völkerrecht durch Hinweis auf seine Strafbestimmungen ergänzt. Art. 358 sollte, wie Art. 13 P für das geltende Recht, die Verfassungsbestimmung für das einheitliche Recht ausführen. Art. 13 P, der den Art. 73 BStR aufhebt (344), wird mit dem Inkrafttreten des StG obsolet werden, so dass keine die Verfassung ausführende Gesetzesbestimmung vorhanden sein wird und die zuständigen Behörden die Überweisung der Straffälle an die Assisen in freier Auslegung der Verfassung beschliessen können. Damit werden die Streitfragen, die durch die eingehende Zuständigkeitsordnung des Art. 13 P erledigt waren, wieder aufleben. Es liegt im Interesse der Rechtsprechung, wenn das Strafgesetz die in die ausschliessliche Zuständigkeit der Assisen fallenden Straftaten aufführt; dies war auch der ausdrückliche Wille der Verfassung von 1848. Der Strafgesetzgeber darf sich nicht darauf verlassen, dass bei einer spätern Verfassungsrevision die Vergehen aufgeführt werden können, soweit überhaupt die Assisengerichtsbarkeit noch aufrecht erhalten wird. Das schweiz. Strafgesetz hat, wie das Bundesstrafrecht, die Pflicht, zu bestimmen, welche Tatbestände den Vorschriften des Art. 112 BV entsprechen¹⁹⁾. Eine solche Ergänzung ist selbstverständlich nur nötig in Bezug auf Ziff. 1 und 2 der Verfassungsbestimmung. Bei den Interventionsfällen darf nach dem Gesagten der Begriff des politischen Verbrechens nicht durch den Hinweis auf bestimmte Tatbestände eingeschränkt werden. Auch bei den Beamtenvergehen ist eine nähere Umschreibung nicht notwendig, da die Frage, ob alle in Ausübung des Amtes begangenen

v. Salis, 83 f., Entscheide des Bundesgerichts i. S. Mola (Stabiohandel) 5, 475, i. S. Clericetti, Z. 5, 93, i. S. Castioni, Z. 5, 119 f.

¹⁹⁾ Burckhardt, Komm. 767, v. Salis, 71.

strafbaren Handlungen oder nur die Amtsverbrechen oder -vergehen der Art. 276 f. an die Bundesassisen gewiesen werden können, schon dadurch entschieden ist, dass Art. 357 nur die letztern der Bundesgerichtsbarkeit unterstellt. Der Vorentwurf von 1916 hatte noch in Art. 365 lit. a (Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft, Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden) auf Art. 233 und bei lit. b (Vergehen gegen das Völkerrecht) auf die Art. 263—266 hingewiesen.

Wie notwendig eine durch das Strafgesetz zu treffende Bezeichnung der in die Assisenkompetenz fallenden Tatbestände ist, zeigt sich sofort, wenn man an folgende Fragen herantritt: 1. Welche Tatbestände des StG entsprechen der Bezeichnung „Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft, Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden“ (Art. 112 Z. 1 BV, 358 lit. a StG)? 2. Ist, gestützt auf den Wortlaut der Verfassung, einzig der Hochverrat (Art. 229) anzuführen und dürfen alle Tatbestände des Landesverrates (Art. 230—233) und der Verräterei (Art. 234—238) in die Kompetenz des Bundesstrafgerichts gestellt werden? 3. Sind auch die Vorbereitungshandlungen der Art. 229 und 230 von den Assisen zu beurteilen? Soweit die Verfassung selbst nicht bestimmte Vorschriften aufstellt, ist der Strafgesetzgeber in der Bezeichnung der Assisenfälle frei. Da heute die der Bundesgerichtsbarkeit unterstellten Straffälle auch dem Bundesstrafgericht überwiesen werden können, rechtfertigt es sich, die Zuständigkeit des Geschworenengerichts auf die Fälle zu beschränken, die ihm in engster Auslegung der Verfassung zugewiesen werden müssen. Nach der Erklärung der Berichterstatter ist dies auch die Absicht des Nationalrates (Sten. Bull. 1930, 571, 572).

Von diesem Grundsatz ist auch bei der soeben aufgeworfenen Frage auszugehen, ob in Art. 358 lit. a in Ausführung der Verfassungsbestimmung nur Hochverrat (229) oder auch die Tatbestände des Landesverrates zu nennen seien. Art. 73 lit. a BStR hat allerdings beim

Hochverrat neben Art. 45 auch die auf den Landesverrat bezüglichen Bestimmungen angeführt. Ebenso hat Art. 15 P nicht nur den Hochverrat sondern ausdrücklich auch den Landesverrat in die Assisenkompetenz gestellt. Diese Gesetze nahmen offenbar an, dass die Verfassung unter Hochverrat auch den Landesverrat verstanden habe. Der Strafgesetzgeber ist an diese Auslegung nicht gebunden, sondern hat selbständig zu prüfen, ob er nach der Verfassung berechtigt sei, nur die Angriffe auf die Staatsverfassung, die Träger der Staatsgewalt und das Staatsgebiet als Hochverrat zu bezeichnen, wie es die heutige Wissenschaft annimmt. Die Verfassung selbst sagt nicht, welche Delikte als Hochverrat zu bezeichnen seien. In den Verfassungen von 1848 und 1874 ist immer von Hochverrat (*haute trahison*) die Rede. An Hand der Materialien zur Verfassung und der eidgenössischen und kantonalen Strafgesetze der 30er und 40er Jahre ist nun zu prüfen, ob sich Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der Hochverratsbegriff der Verfassung in einem allgemeineren Sinne als in der heutigen Wissenschaft aufzufassen sei. Pellegrino Rossi machte in seinem Berichte an die mit der Revision des Bundesvertrages beauftragte Kommission der Tagsatzung von 1832 folgenden Vorschlag für die „Organisation und die Kompetenzen einer eidgenössischen richterlichen Gewalt“: „*Comme cour criminelle la cour fédérale connaît: des crimes de trahison contre la Confédération commis en temps de guerre et de neutralité armée. Hors ce cas, la connaissance de ces crimes ne pourra être enlevée aux tribunaux cantonaux que par un arrêté formel du Directoire fédéral.*“ In der Sitzung jener Kommission vom 15. Wintermonat 1832 stellte der Berichterstatter den Antrag: „Das Bundesgericht kann erkennen: . . . im Falle von Krieg oder bewaffneter Neutralität über Hochverrat und solche militärische Verbrechen, welche seiner Beurteilung vorbehalten sind“ (Protokoll S. 119). In der Beratung wurde die Voraussetzung eines Krieges oder der bewaffneten

Neutralität gestrichen und beschlossen: „Dem Bundesgericht steht in Fällen von Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft die Beurteilung zu“. Im Entwurf der Revisionskommission zu einer Bundesurkunde lautete die Zuständigkeitsbestimmung: „Art. 96 (später 103): Das Bundesgericht urteilt als Kriminalgericht: . . . b) über Fälle von Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft („crimes de trahison, delitti di tradimento“), von Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden“. In der Tagsatzung von 1833 wurde auf Antrag der Waadtländer Deputation der Ausdruck „trahison“ durch „haute trahison“ ersetzt. Die Begründung dieses Abänderungsantrages ergibt sich aus dem Bericht der mit der Prüfung des Bundesvertragsentwurfes beauftragten Kommission des Waadtländer Grossen Rates vom 13. Februar 1833: „Art. 103 lettre b: Il faudrait dire: des crimes de haute trahison contre la Confédération. L'adjonction proposée rendrait la traduction conforme au texte allemand“ (Gefl. Mitteilung des Staatsarchivars Reymond). Der Entwurf der Tagsatzung spricht alsdann von Hochverrat und haute trahison, wie der Entwurf der Revisionskommission von 1848 und die Verfassungen. Das eidgenössische Gesetz über die Strafrechtspflege der eidg. Truppen von 1837 verstund unter „Verräterei“ sowohl Tatbestände des Hochverrates im engern, technischen Sinne als auch des Landesverrates. Im Strafgesetz für die Schweizerregimenter im Dienste Frankreichs von 1829, das als ein Vorläufer jenes Gesetzes gilt, wird der Hochverrat als besondere Art der Verräterei bezeichnet (§ 14). Der Bericht der Tagsatzungskommission vom 31. März 1836 spricht in Bezug auf die Tatbestände der Verräterei von Hochverrat (haute trahison). Verräterei als Oberbegriff von Hochverrat und Landesverrat wird noch im Entwurf zum Militärstrafgesetzbuch von 1851 mit trahison übersetzt. In den meisten kantonalen Gesetzen jener Zeit wird entweder Hochverrat und Landesverrat auseinandergehalten oder aber nach dem System des französischen

Rechtes zwischen Verbrechen gegen die äussere und gegen die innere Sicherheit unterschieden, ohne die Namen Hochverrat und Landesverrat zu gebrauchen. Auf diesem Standpunkt steht auch das Bundesstrafrecht, das die Bezeichnung Hochverrat nur in der Zuständigkeitsbestimmung des Art. 73 verwendet. Das St. Galler und das Berner Recht (Gesetz gegen den Hochverrat von 1832) vereinigen dagegen unter Hochverrat sowohl die hochverräterischen als die landesverräterischen Angriffe. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Verfassung auch auf diesem Standpunkt steht oder in Anlehnung an den Begriff der Verräterei (trahison) auch den Hochverrat als Oberbegriff für den Hochverrat im Sinne der heutigen Wissenschaft und den Landesverrat aufgefasst hat. Dafür spricht ausser der ursprünglichen Fassung (trahison = Hochverrat) namentlich die Überlegung, dass die Beurteilung des Landesverrates durch die Bundesassisen zur Wahrung der Bundesinteressen ebenso notwendig war wie die Zuweisung des Hochverrates. Eine solche Auffassung kommt aber im Texte der Verfassung nicht zum Ausdruck²⁰⁾.

Der Strafgesetzentwurf ist somit berechtigt, als Hochverrat in engster Anlehnung an den Wortlaut der Verfassung nur den Tatbestand des Art. 229 zu bezeichnen. Er sollte dies aber, wie der Vorentwurf von 1916, ausdrücklich sagen. Hiezu hat er umsomehr Anlass, als er, im Gegensatz zum Bundesstrafrecht, ein bestimmtes Verbrechen gegen den Staat als Hochverrat bezeichnet.

Ist aber nach der Verfassung unter Hochverrat nur der Hochverrat im technischen Sinne zu verstehen, so sollte auch im Prozessentwurf die Beurteilung des

²⁰⁾ Nach Burckhardt, Komm. 767 ist der Verfassung nicht zu entnehmen, welche Handlungen als Hochverrat zu bestrafen seien. v. Salis (64, 71) nimmt an, dass die Texte der Verfassungsvorschrift gegen die extensive Auslegung in Art. 73 BStR sprechen. Blumer-Morell (3, 196) spricht von den der Verfassung „entsprechenden“ Art. 36—52 BStR.

Landesverrates dem Bundesstraengericht übertragen werden. Das verschiedene materielle Recht bedingt nicht eine abweichende Regelung der Zuständigkeit in den beiden Entwürfen.

Über die Zweckmässigkeit der Beurteilung der Landesverratsfälle durch das Bundesstraengericht ist kein Wort zu verlieren. Die hier auftretenden, rechtlich und oft tatbeständlich schwierigen Fragen dürfen nicht dem Gefühlsentscheid der Geschworenen überlassen werden. Es geht um die höchsten Landesinteressen.

Da in Art. 229 die Versuchs- und Vorbereitungshandlungen dem vollendeten Delikt gleichgestellt werden („Handlung, die darauf gerichtet ist . . .“), ist es nicht zulässig, die Vorbereitungshandlungen von der Assisenkompetenz auszuschliessen.

Sollte entgegen der hier vertretenen Auffassung angenommen werden, der verfassungsrechtliche Begriff des Hochverrates schliesse auch den Landesverrat in sich, so müsste weiter untersucht werden, welche Tatbestände dieses Verbrechens in die Assisenkompetenz fallen. Als Assisenfälle kommen einzig in Betracht: der Angriff auf die Unabhängigkeit der Eidgenossenschaft (230), welcher Tatbestand der landesverräterischen Friedensgefährdung des Art. 37 BStR entspricht, sowie der diplomatische Landesverrat (231 = 38 BStR). Diese beiden Bestimmungen müssten in Art. 358 angeführt werden, unter Beifügung der Bezeichnung „Landesverrat“. Da das Gesetz als Hochverrat den Tatbestand des Art. 229 bezeichnet, geht es nicht an, diesem Begriffe in der Zuständigkeitsbestimmung auch noch die beiden Tatbestände des Landesverrates zu unterstellen.

Die tätlichen Angriffe auf Hoheitszeichen der Eidgenossenschaft oder eines Kantons (232) bilden nicht eine Unterart des Landesverrates, sondern einen Angriff auf die Ehre des Staates (vgl. Art. 262). Ebenso wenig fallen die wenigen, nach dem Inkrafttreten des Militärstrafgesetzbuches noch übrig gebliebenen Verbrechen

und Vergehen gegen die Landesverteidigung (Art. 243: Aufforderung und Verleitung zur Verletzung militärischer Dienstpflicht, Art. 244: Störung des Militärdienstes, Art. 244bis: Fälschung von Aufgeboten oder Weisungen) unter den Begriff des Landesverrates. Fraglich bleibt, ob die Verletzung der schweizerischen Gebietshoheit (233) und die Verrückung staatlicher Grenzzeichen (233bis) als Unterarten des Landesverrates aufgefasst werden müssen. Art. 73 hat die entsprechenden Straftaten des Bundesstrafrechts (Art. 38 und 39) allerdings teils als Hochverrat, teils als Verbrechen gegen das Völkerrecht der Assisengerichtsbarkeit unterstellt. Zwingende Gründe bestehen aber heute hierfür nicht. Die beiden strafbaren Handlungen richten sich allerdings gegen den Staat, werden aber als eigene Delikte ausgestaltet, losgelöst von den übrigen Straftatbeständen des Landesverrates. Sie bilden weder eine Bedrohung der äussern Sicherheit des Gesamtstaates (230), noch einen Verrat an das Ausland (231). Auch in andern Gesetzgebungen werden sie nicht als Landesverrat behandelt²¹⁾. Die Grenzverrückung ist erst durch den Nationalrat von der Urkundenfälschung in die Vergehen gegen den Staat eingereiht worden²²⁾. Nachdem die Verletzung militärischer Geheimnisse, der militärische Landesverrat, die Waffenhilfe und die Begünstigung des Feindes (Art. 86, 87, 90 und 91 MStG) als Verbrechen und Vergehen gegen die Landesverteidigung ausgestaltet und der Militärgerichtsbarkeit unterstellt worden sind, darf auch der Schritt gewagt werden, die Verletzung der Gebietshoheit und die Grenzverrückung vom Begriff des Landesverrates und damit von der ausschliesslichen Assisenkompetenz loszulösen.

Als „Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden“ kommt einzig die Gewalt und die Drohung gegen Behörden und Beamte des Bundes (Art. 255) in

²¹⁾ Botschaft zum StG 58, v. Calker, Hochverrat und Landesverrat, in Vgl. Darst. des dt. und ausl. StR, bes. T. 1, 67.

²²⁾ Sten. Bull. NR. 1929, 448, 449, 476, 477.

Betracht^{22a)}. Wie im geltenden Recht ist auch in den materiellen Strafbestimmungen des StG die Bezeichnung „Aufruhr“ nicht enthalten. Diesem Begriff entspricht der Tatbestand des Art. 255 Z. 2. Die Befreiung von Gefangenen (Art. 274) und die Meuterei von Gefangenen (Art. 275) sind der Verfassungsvorschrift nicht zu unterstellen. Diese Straftaten sind als Verbrechen und Vergehen gegen die Rechtspflege ausgestaltet worden und stehen mit den Vergehen gegen die Staatsgewalt in keinem Zusammenhang. Eine besondere Bestimmung gegen die Aufforderung zu Hochverrat und Aufruhr (wie Art. 48 BStR) kennt der Strafgesetzentwurf nicht mehr, die Schreckung der Bevölkerung (224) und die Aufforderung zu Verbrechen (225) gehören zu den Vergehen gegen den öffentlichen Frieden. Schon im geltenden Recht geht die Unterstellung der Gefangenenbefreiung, wie der Wahldelikte (Art. 49) und der Aufforderung zu Hochverrat und Aufruhr (48) über den Begriff der Gewalttat hinaus. Die Entscheidung der oben angeführten Streitfragen — ob alle tätlichen Angriffe gegen die Behörden und Beamten des Bundes oder nur solche gegen die obersten Bundesbehörden oder gegen die verfügenden Organe des Staates den Assisen zuzuweisen seien — wird besser der Verfassungsrevision überlassen. Die freie Auslegung der Verfassung durch die zuständige Behörde wirkt hier als Ventil gegen die heute nicht mehr verständliche Regelung der Verfassung, wonach jeder tätliche Angriff gegen einen Zoll- oder Postbeamten den Assisen überwiesen werden sollte. Gerade bei diesen Delikten verlangt die Entwicklung der Strafgerichtsorganisation dringend eine Än-

^{22a)} Art. 365 lit. a des VE von 1916 führte einzig den Hochverratsartikel (233) auf und liess die Bestimmung gegen die Widersetzung (257) ausser Betracht. Feinberg, Das Vergehen des Hochverrates (Zürch. Diss. 1920), 53 schlug deshalb vor, in der Zuständigkeitsbestimmung den lückenhaften Hinweis zu streichen, um Missverständnisse auszuschliessen. Besser ist wohl eine vollständige Aufzählung.

derung der veralteten Verfassungsbestimmung. Die Revision sollte die Assisengerichtsbarkeit für diese Fälle auf den Aufruhr gegen die obersten Bundesbehörden (Art. 255 Z. 2) beschränken oder besser gänzlich abschaffen.

In Bezug auf die Verbrechen gegen das Völkerrecht (Art. 112 Z. 2 BV) enthält das Strafgesetz schon seit dem Vorentwurf von 1916 eine Ausführungsbestimmung. Mit dem Hinweis auf die Art. 261—264 in der Fassung des Bundesrates und des Nationalrates ist zunächst zweierlei erreicht: einmal ist die Zuständigkeit des Geschworenengerichts auf bestimmte Angriffe gegen den fremden Staat beschränkt, so dass die bis zum Entscheid des Bundesrates i. S. Schöller vom Jahre 1918 bestehende Streitfrage, ob mit Rücksicht auf Art. 41 BStR („eine andere völkerrechtswidrige Handlung“) jeder Verstoss gegen geschriebene oder ungeschriebene Regeln des Völkerrechts als Verbrechen gegen das Völkerrecht zu betrachten sei, sich überhaupt nicht mehr stellt²³⁾. Sodann ist der Nach-

²³⁾ BBl. 1921, II, 389, Burckhardt, Bundesrecht 4, Nr. 2047 bis 2049, Stämpfli, Verbrechen gegen fremde Staaten, Z. 41, 317 f., Zum Fall Bassanesi, Z. 45, 7. Mit dem Wegfall der „andern völkerrechtswidrigen Handlungen“ — von welcher Fassung Vogt, Die Gerichtsbarkeit des eidg. Bundes nach heutigem schweiz. Staatsrecht (Z. f. d. ges. Staatswissenschaft 1857, 370) sagt, es frage sich, ob sie den Namen „Definitionen“ verdienen oder nicht vielmehr Indefinita seien — ist auch endgültig die Frage verneint, ob Mord oder schwere Körperverletzungen gegen ein Oberhaupt oder den Vertreter eines fremden Staates als völkerrechtswidrige Handlungen in die Kompetenz der Bundesassisen fallen. Diese Frage stand zuletzt in den Fällen Conradi und Bassi zur Diskussion. Gegen die Assisenkompetenz in solchen Fällen sprechen sich aus: der Bundesrat, Geschäftsbericht 1923, 354, Gautier, Le procès Luccheni, Z. 11, 341, Krafft, Apropos du procès Conradi/Polounine, Z. 37, 8—10, v. Salis, 75, 82, Stämpfli, Zum Fall Justh, SJZ. 23, 259, Verbrechen gegen fremde Staaten, Z. 41, 316. — Auf die von v. Salis, 82 aufgeworfene Frage, ob nicht das Bundesstrafgericht zur Beurteilung von Mord und Körperverletzung solcher Art zuständig erklärt werden sollte, kann hier nicht eingetreten werden, weil es sich um eine Frage der Verfassungsrevision handelt.

richtendienst gegen fremde Staaten von der Assisenkompetenz ausgenommen. Diese Regelung ist sowohl vom dogmatischen, als vom praktischen Gesichtspunkte aus zu begrüßen. Der genannte Nachrichtendienst ist unter dem geltenden Recht nicht als völkerrechtswidrige Handlung im Sinne des BStR, sondern als Neutralitätsverletzung aufgefasst worden; er wurde erst während des deutsch-französischen Krieges und bei Ausbruch des Weltkrieges durch Sondergesetze unter Strafe gestellt (vgl. Art. 5 der Verordnung betreffend Strafbestimmungen für den Kriegszustand vom 6. August 1914, Bundesratsbeschluss betreffend den Nachrichtendienst zugunsten fremder Mächte vom 22. Februar 1916). Auch im Militärstrafgesetz ist dieses Delikt unter die Neutralitätsverletzungen aufgenommen. Den nämlichen Charakter hat die Tat natürlich auch im StG. Eine Pflicht zur Unterstellung unter die Verfassungsvorschrift besteht noch weniger, seitdem der Nationalrat die Vergehen gegen fremde Staaten in besserer Würdigung ihres Wesens als Störung der Beziehungen zum Ausland bezeichnet hat²⁴). Mit dem Hinweis darauf, dass einzig in den Jahren 1916 bis 1919 150 Fälle von verbotenem Nachrichtendienst, mit 462 Angeklagten, dem Bundesstrafgericht überwiesen worden sind²⁵), ist die Unmöglichkeit der Beurteilung durch die Assisen dargetan; der Bundesrat müsste bei Kriegen zwischen ausländischen Staaten den schwerfälligen Apparat des Geschworenengerichts sofort ausschalten. Als Verbrechen gegen das Völkerrecht fallen demnach in die Zuständigkeit der Assisen: die Beleidigung eines fremden Staates in der Person seines Oberhauptes, seines diplomatischen Vertreters oder in seiner Regierung (Art. 261), die Beleidigung von Völkerbundsdelegierten und Beamten des Völkerbundes (261bis), die tätlichen Angriffe auf fremde Hoheitszeichen (262), die Verletzung fremder Ge-

²⁴) Sten. Bull. NR. 1929, 48 7, 488.

²⁵) BBl. 1920, IV, 594 f., Z. 44, 381, Burckhardt, Bundesrecht 4, Nr. 2030.

bietshoheit (263), die Feindseligkeiten gegen einen Kriegführenden oder fremde Truppen (264).

Eine sehr interessante Einschränkung dieser Assisenkompetenz hat auf Anregung des Vorstehers des Justiz- und Polizeidepartementes die Kommission des Ständerates beschlossen: als Vergehen gegen das Völkerrecht im Sinne der Verfassungsvorschrift sollen nur noch die Verletzung der fremden Gebietshoheit (263) und die in Art. 264 genannten feindlichen Unternehmungen gelten. Die Kommission nahm an, die Verfassung sage nicht, welches die Verbrechen gegen das Völkerrecht seien, die Gesetzgebung sei in der Bezeichnung dieser Delikte frei; als eigentliche Verbrechen gegen das Völkerrecht kommen nur die genannten zwei Straftaten in Betracht, während die übrigen Delikte dieses Abschnittes sich gegen unsere eigenen Interessen an der Erhaltung guter Beziehungen mit dem Ausland richten. Eine derartige Einschränkung der Assisenkompetenz ist lebhaft zu begrüßen. In der Literatur ist längst von verschiedenen Seiten auf die Unzweckmässigkeit der Assisenzuständigkeit für die Vergehen gegen das Völkerrecht aufmerksam gemacht worden²⁶). Die Verfolgung dieser Vergehen hängt so eng mit unserer völkerrechtlichen Verantwortlichkeit gegenüber dem angegriffenen Staate zusammen, dass die Beurteilung dieser delikaten Strafsachen nicht einem unzuverlässigen Geschwornengericht überlassen werden sollte. Die Verfassung steht der Neueuerung nicht entgegen, da sie die Bezeichnung der einzelnen Vergehen gegen das Völkerrecht der Gesetzgebung überlässt. Die ständerätliche Kommission könnte sich sogar auf einen Entscheid des Bundesgerichts berufen. Durch die Verordnung des Bundesrates betreffend die Beschimpfung fremder Völker, Staatsoberhäupter oder Regierungen vom 2. Juli 1915 waren Art. 42 BStR und die

²⁶) Hafner, Bericht zu seinem Entwurf Organisationsgesetz 128 (auch in Z. 1, 250), v. Salis, 13, 82, 122, 123, Stämpfli, Zum Fall Justh, SJZ, 23, 263.

Zuständigkeit der Assisen während des Krieges aufgehoben. In der Strafsache Millioud vom 14. Dezember 1915 wies das Bundesstrafgericht die auf Art. 112, Z. 2 BV gegründete Kompetenzeinrede des Angeklagten u. a. aus folgenden Gründen ab: es handle sich bei den in Frage stehenden Vergehen nicht um solche gegen das Völkerrecht im Sinne der Verfassung; die Verordnung bilde einen Bestandteil der Massnahmen zur Aufrechterhaltung der Neutralität und fasse die Beschimpfung des fremden Staates als Gefährdung der auswärtigen Beziehungen und des innern Friedens auf; der Bundesrat habe die Strafbestimmung im Interesse unseres eigenen Landes und nicht des auswärtigen Volkes oder seiner Regierung erlassen (BGE 41, 1, 551, Z. 29, 117—119, v. Salis 77, 78). Trotzdem bestehen aber dogmatische Bedenken gegen die Loslösung der Angriffe auf die Ehre des fremden Staates vom Begriff der Vergehen gegen das Völkerrecht. Das Völkerrecht verpflichtet die Staaten, auf ihrem Gebiete Angriffe auf den Bestand und die Ehre eines andern Staates zu verhindern und zu verfolgen. Einerseits in Ausführung dieser völkerrechtlichen Pflicht, andererseits zum Schutze unserer eigenen Interessen sind die hier in Frage stehenden Strafbestimmungen, wie schon diejenigen des Bundesstrafrechts, erlassen worden (Botschaft zum StGB 61, zum BStR BBl. 1853, II, 585). In langer Rechtsentwicklung haben sich bestimmte friedensgefährdende Angriffe auf die Ehre und den Bestand des fremden Staates als Vergehen gegen das Völkerrecht herausgebildet²⁷⁾. Zu den ältesten Vergehen gehören gerade die Beschimpfung und die Misshandlung der Gesandten

²⁷⁾ BBl. 1921, II, 389, Burckhardt, [Bundesrecht 4, Nr. 2047, 2048, Gerland, Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten, in Vgl. Darst. des dt. und ausl. StR, bes. T. 1, 113 f., Huber, Der Schutz der militärischen und völkerrechtlichen Interessen im schweiz. StG 35 f., Hafter, Vergehen gegen das Völkerrecht im Kriege, Z. 30, 137 f., v. Salis, 78 und weitere bei Stämpfli, Z. 41, 314 f. angeführte Literatur.

(Unverletzlichkeit des Gesandten)²⁸⁾. Alle unter dem Gesamtbegriff „Störung der Beziehungen zum Ausland“ zusammengefassten Handlungen sind aus den nämlichen zwei Gründen unter Strafe gestellt worden. Auch die Verletzung ausländischer Gebietshoheit und die feindlichen Unternehmungen richten sich sowohl gegen die schweizerischen als die ausländischen Interessen. Es erscheint zweifelhaft, ob bei diesen Delikten der Angriff auf den fremden Staat derart überwiegt, dass sie allein als Verbrechen gegen das Völkerrecht angesehen werden können. Der fremde Staat wird in der Vornahme einer Amtshandlung eines schweizerischen Polizisten auf seinem Gebiete einen kleinern Angriff erblicken, als in einer Beschimpfung oder Misshandlung seines Gesandten auf Schweizergebiet. Der fremde Staat wird gerade im letztern Falle gestützt auf das Völkerrecht von uns Genugtuung durch Einleitung einer Strafverfolgung verlangen. Der Gesetzgeber kann sich aber über diese dogmatischen Bedenken hinwegsetzen und in einer Kompetenzvorschrift im Interesse einer zweckmässigen Zuständigkeitsordnung den Begriff der Verbrechen gegen das Völkerrecht auf bestimmte Handlungen beschränken. Anders wäre es, wenn es sich darum handeln würde, nur eine bestimmte Kategorie dieser Straftaten unter Strafe zu stellen und die übrigen straflos zu lassen.

Die Einschränkung der Assisengerichtsbarkeit wäre allerdings besser auf dem Wege der Verfassungsrevision vorgenommen worden. Da die Zeitläufe einer solchen Revision entgegenstanden, ist es begreiflich, dass das Ziel im Strafgesetz zu erreichen versucht wird. Dass die Verfassungsrevision auch hier notwendig ist, und zwar im Sinne eines vollständigen Ausschlusses der Assisen, sollte unter Juristen nicht zweifelhaft sein. Frankreich hat

²⁸⁾ L 17 D de legat. 50, 7: „Si quis legatum hostium pulsasset, contra ius gentium id commissum esse existimatur, quia sancti habentur legati.“ Vgl. Hössly, Die Delikte gegen die Ehre fremder Staaten 205.

durch ein Ergänzungsgesetz von 1893 die frühere Kompetenz der Assisen zur Beurteilung von Beschimpfungen fremder Staaten aufgehoben und das korrektionsnelle Gericht als zuständig erklärt. Gerland (251) befürwortet den Ausschluss der Schwurgerichte, weil die Gefahr besteht, dass die Geschwornen bei der Beurteilung der Vergehen gegen fremde Staaten, die zumeist aus politischen Erwägungen heraus begangen sind, den äussern Stimmungseinflüssen ausgesetzt sind, und deshalb politische, aber nicht richtige Urteile fällen.

Die ausserordentliche Zuständigkeit für die Beurteilung der Interventionsfälle ist im Sinne der Verfassung, ohne Einschränkung des Begriffs des politischen Verbrechens geregelt. Bei der Übertragung kantonaler Gerichtsbarkeit an das Bundesgericht ist auf folgende Verschiedenheit in der Zuständigkeitsordnung des StG und des Prozessentwurfes aufmerksam zu machen:

Art. 14 P hat in Übereinstimmung mit Art. 107 i. f. OG die Bundesassisen für die Fälle von Hochverrat gegen einen Kanton und von Aufruhr und Gewalttat gegen die kantonalen Behörden zuständig erklärt. Die gleiche Regelung war noch in Art. 360 Abs. 1 des Strafgesetzentwurfes von 1918 vorgesehen, mit der Ergänzung (in Abs. 2), dass das Bundesstrafergericht über die andern Vergehen oder Übertretungen zu urteilen habe. Nach dem Beschlusse des Nationalrates zu Art. 360 hat das Bundesstrafergericht über alle Verbrechen, Vergehen und Übertretungen, die die Kantone der Bundesgerichtsbarkeit übertragen, zu entscheiden. Aus Gründen der Vereinfachung ist die Assisenkompetenz gestrichen worden. Da die Verfassung weder die Pflicht des Bundes zur Übernahme der kantonalen Gerichtsbarkeit noch die Zuständigkeit der Assisen für die Beurteilung solcher Straffälle vorsieht, hindert sie diese zweckmässige Regelung nicht. Der Prozessentwurf könnte sich der Neuerung ohne weiteres anpassen, da sie mit dem materiellen Strafrecht nichts zu tun hat. Die Kantone haben von der

Möglichkeit, ihre Gerichtsbarkeit dem Bunde zu übertragen, wenig Gebrauch gemacht²⁹⁾. Dieses Recht wird in Zukunft an Bedeutung noch verlieren, weil in Interventionsfällen der Begriff des politischen Verbrechens nicht mehr auf bestimmte reinpolitische Verbrechen eingeschränkt ist und weil nach dem Inkrafttreten des StG auch bei den gegen die Kantone gerichteten Vergehen der vorliegenden Art Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht erklärt werden kann. Die letzte Erwägung dürfte insbesondere für nicht politische Delikte zutreffen.

2. Das Bundesstrafergericht.

Nach Art. 125 OG hat das Bundesstrafergericht erst- und letztinstanzlich die Straffälle zu beurteilen, die der Bundesstrafergerichtsbarkeit unterstellt sind und nicht in die Kompetenz der Bundesassisen fallen. Diese Zuständigkeit ist aber keine ausschliessliche, da der Bundesrat oder — nach dem BG über die Organisation der Bundes-

²⁹⁾ Vgl. Bundesbeschluss vom 21. März 1893 betr. die Unterstellung der Verbrechen des Hochverrates gegen den Kanton Neuenburg und des Aufruhrs und der Gewalttat gegen die neuenburgischen Staatsbehörden unter die eidgenössische Strafergerichtsbarkeit in Fällen, wo eine bewaffnete eidgenössische Intervention nicht stattgefunden hat (AS 13, 330), Bundesbeschluss vom 30. Januar 1914 betr. die Unterstellung vorsätzlicher Aufforderung zur Begehung von Verbrechen im Sinne des § 79 des Strafergesetzbuches des Kantons Zürich (Gesetz vom 26. April 1908) unter die eidgenössische Strafergerichtsbarkeit (AS 30, 43, BBl. 1913, III, 17).

Die Redaktion der Bundesbeschlüsse stand nicht unter einem glücklichen Stern. Der Staatsrat des Kantons Neuenburg stellte nur in Bezug auf die Fälle des Art. 115 neuenb. StG das Gesuch um Unterstellung unter Bundesstrafergerichtsbarkeit. Art. 115 bezieht sich aber einzig auf den Hochverrat. Aufruhr und Widersetzung sind in den Art. 126 f. geregelt. — Beim Bundesbeschluss vom 30. Januar 1914 fällt auf, dass nur die Aufforderung, nicht aber Aufruhr und Widersetzung selbst der Bundesstrafergerichtsbarkeit unterstellt wird. Dies hängt aber mit der Fassung des § 79 zürch. StG zusammen.

verwaltung und der Delegationsverordnung — das Justiz- und Polizeidepartement diese Fälle den Kantonen zur Untersuchung und Beurteilung übertragen kann. Das Bundesstrafgericht ist im weitern zuständig für die Übertretungen der Fiskalgesetze, die ihm der Bundesrat besonders überweist.

a) Der Prozessentwurf bringt zunächst eine Verbesserung in der Fassung dieser Zuständigkeitsbestimmung. Art. 125 OG trat an die Stelle des Art. 74 BStR, der vorsah, dass die nicht in die ausschliessliche Assisenkompetenz fallenden Verbrechen und Vergehen des BStR entweder von den kantonalen Gerichten beurteilt werden, im Einzelfall aber vom Bundesrat an die Bundesassisen gewiesen werden können. Mit dem Wegfall dieser Bestimmung (227 Z. 4 OG) fehlte eine Bestimmung, die jene Straffälle des BStR ausdrücklich der Bundesgerichtsbarkeit unterstellt. Um diese Lücke auszufüllen, bestimmt Art. 15 P, dass das Bundesstrafgericht, unter Vorbehalt der Zuständigkeit der Assisen, über die im Bundesstrafrecht mit Strafe bedrohten oder durch andere Bundesgesetze der Bundesstrafgerichtsbarkeit unterstellten Verbrechen und Vergehen urteilt³⁰).

Der Prozessentwurf erweitert die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts insoweit, als er die Entscheidung über Rehabilitationsgesuche bei Urteilen der eidg. Strafgerichte vom Kassationshof auf das Bundesstrafgericht überträgt. Diese Änderung wird damit begründet, dass das Bundesstrafgericht — dem ja auch die drei Mitglieder der Kriminalkammer angehören — den Verurteilten besser kennt.

Die Zuständigkeitsbestimmung des Art. 15 P ist dahin zu ergänzen, dass das Bundesstrafgericht gemäss Art. 324 Abs. 3 P auf besondere Überweisung des Bundesrates auch solche Übertretungen zu beurteilen hat, die

³⁰) BGE 53, I, 226 f. Erw. 2, Stooss, Die Zuständigkeit der eidg. Strafgerichte, Z. 35, 187, 188, v. Salis, 131, 132, Botschaft 589/90.

regelmässig durch eine Strafverfügung der Bundesverwaltung erledigt werden.

Sollte der Prozessentwurf in Anlehnung an Art. 360 StG nachträglich das Bundesstraengericht in den Fällen zuständig erklären, die die Kantone dem Bundesgericht übertragen, so müsste Art. 14 Z. 2 P gestrichen und eine dem StG entsprechende Bestimmung als Art. 15bis aufgenommen werden.

b) Der Strafgesetzentwurf umschreibt die Zuständigkeit des Bundesstraengerichts in Art. 359 wie folgt: „Das Bundesstraengericht beurteilt als einzige Instanz die Straffälle, die der Bundesgerichtsbarkeit unterstellt sind und nicht nach Massgabe dieses Gesetzes in die Kompetenz der Bundesassisen fallen. — Der Bundesrat kann die Untersuchung und Beurteilung solcher Straffälle an die kantonalen Behörden weisen.“ Mit Recht hat der Entwurf die noch in Art. 366 des Vorentwurfes von 1916 enthaltene Aufzählung der einzelnen Tatbestände gestrichen. Es ist selbstverständlich, dass das Bundesstraengericht alle gemäss Art. 357 der Bundesgerichtsbarkeit unterstehenden Fälle zu beurteilen hat, die nicht in Art. 358 den Assisen vorbehalten sind. Diese Zuständigkeitsbestimmung bezieht sich nur auf die im StG selbst der Bundesgerichtsbarkeit unterstellten Fälle. Die in den Nebenstrafgesetzen — gegenwärtig sind es 16 — in die Zuständigkeit des Bundesstraengerichts gestellten Fälle sind in Art. 357 vorbehalten. Hierzu gehören auch die Verbrechen „gegen die Personen“ der Mitglieder des Bundesrates, des Bundesgerichts, der Bundesversammlung, der Jury, des Kanzlers, des Bundesanwaltes, Verhörer und eidgenössischer Repräsentanten und Kommissarien, für die Art. 4 des Garantiesetzes die ausschliessliche Zuständigkeit des Bundesgerichtes vorsieht³¹⁾. Diese

³¹⁾ Als Verbrechen gegen die Person sind nur die Verbrechen gegen Leib und Leben zu verstehen, also nicht die Verbrechen gegen die Ehre und das Vermögen, BBl. 1852, I, 36 f., BBl. 1887, II, 731, Entscheid des eidg. Justiz- und Polizeidepartementes

Verbrechen sind von den Bundesassisen zu beurteilen, wenn sie als politische im Sinn der Art. 45 f. und 73 BStR oder der Art. 229, 255, 358 lit. a StG zu gelten haben.

3. Der Kassationshof.

Der Prozessentwurf hat die Zuständigkeit des eidg. Kassationshofes gegenüber dem geltenden Recht (Art. 145 OG) in folgenden Punkten eingeschränkt: gegen Beschlüsse der Anklagekammer wird die Nichtigkeitsbeschwerde nicht mehr vorgesehen (223); über die Rehabilitationsgesuche bei Urteilen, die ein eidg. Strafgericht erlassen hat, entscheidet das Bundesstrafgericht (15); über Rehabilitationsgesuche im Verfahren vor den kantonalen Gerichten in Bundesstrafsachen entscheiden die zuständigen kantonalen Behörden (336); die Zuständigkeit für die Beurteilung der Rekurse gegen Strafurteile, die gemäss Art. 59 BG über Zivilstand und Ehe ergangen sind, ist schon durch das Zivilgesetzbuch (ST 62) aufgehoben worden³²). Andererseits ist die Kompetenz erweitert worden durch die Übertragung des Entscheides über die Zuständigkeit der Bundesassisen oder des Bundesstrafgerichts, wenn die Frage zwischen diesen Behörden streitig ist.

Nach dem Beschluss der Nationalratskommission zu Art. 278 kann der Kassationshof bei Nichtigkeitsbeschwer-

i. S. Pégaitaz vom 23. September 1930, v. Salis, 147 f. Fleiner, 162, Anm. 19, nimmt an, dass die Delegation gemäss Art. 125 OG möglich sei.

³²) So auch Kronauer, 57, a.A. Fleiner, 438. Der noch im BG über Zivilstand und Ehe (59) vorgesehene „Rekurs“ ist weder in der Zivilstandsregisterordnung von 1910 (97, 98), noch in der geltenden Verordnung über den Zivilstandsdienst vom 18. Mai 1918 (181—183) aufgenommen. Vor dem OG wurde der Rekurs als staatsrechtliche Beschwerde behandelt (Weiss, 122). Seit der Schaffung der Kassationsbeschwerde (160 OG) bestand kein Grund mehr zu einer Sonderbehandlung der Beschwerden gegen die Strafurteile in Zivilstandssachen.

den gegen kantonale Entscheide in der Sache selbst entscheiden, wenn er zu einer Freisprechung gelangt oder wenn sich die Nichtigkeitsbeschwerde bloss auf den privatrechtlichen Anspruch bezieht. Auch im Wiederaufnahmeverfahren ist ein Sachentscheid des Kassationshofes für die Fälle vorgesehen, wo sich die Revision nur auf den privatrechtlichen Anspruch bezieht oder das Gesuch zugunsten eines gestorbenen oder geisteskranken Verurteilten gestellt ist (238).

Die Zuständigkeit des Kassationshofes zur Beurteilung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen Entscheide der kantonalen Behörden in eidgenössischen Strafsachen nach Inkrafttreten des StG wird bei der Besprechung dieses Rechtsmittels behandelt werden (S. 91a und f.).

4. Die Ausdehnung der Zuständigkeit der eidg. Strafgerichte.

Wie Art. 9 und 76 BStR sieht auch der Prozessentwurf eine Erweiterung der Zuständigkeit der eidg. Strafgerichte für den Fall des Zusammentreffens mit kantonalen Strafsachen vor (25). Voraussetzung ist der Sachzusammenhang mit der eidg. Strafsache. Die Anklagekammer entscheidet über die Überweisung an die Bundesstrafgerichte oder die kantonalen Gerichte nach Anhörung des Beschuldigten und des Bundesanwaltes. Im Gegensatz zu Art. 76 BStR ist also die Beurteilung der konnexen Straffälle auch für die Assisen obligatorisch (Art. 76 ist nach Art. 344 Z. 3 P aufgehoben). Der Kompetenzattraktion der Assisen unterliegen auch die an sich in die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts fallenden Strafsachen, die der Bundesrat nicht den Kantonen überwiesen hat (24).

Nach dem Strafgesetzentwurf (363) hat beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen, die teils dem Bundesstrafgericht, teils der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstellt sind, der Bundesrat zu entscheiden,

ob der Bund oder der Kanton die Strafsachen zu verfolgen und zu beurteilen habe; dasselbe gilt, wenn eine Handlung unter mehrere Strafbestimmungen fällt, von denen die einen vom Richter des Bundes, die andern vom kantonalen Richter zu handhaben sind. Diese Ausdrucksweise des Gesetzes zeigt, dass es sich nur auf die von ihm unter Strafe gestellten Fälle bezieht³³⁾. Die Bundesassisen sind ausschliesslich zuständig für die Mitbeurteilung aller mit dem Assisenfall ideell oder reell konkurrierenden Strafsachen. Das Erfordernis des Sachzusammenhanges ist nicht aufgestellt.

Der Prozessentwurf konnte die einfachere Regelung des Strafgesetzentwurfes nicht übernehmen, weil sie sich einzig auf Straftaten und Strafbestimmungen des zukünftigen einheitlichen Rechts bezieht und weil es fraglich erschien, ob unter dem heutigen Rechtszustand der Bundesrat Strafsachen des kantonalen Rechts ohne weiteres den Bundesstrafgerichten zuweisen könne; eine solche Vereinigung wäre allerdings im Interesse des Beschuldigten gelegen.

Eine Erweiterung der Zuständigkeit der Bundesstrafgerichte kann auch durch eine Übertragung der mit der Bundesstrafsache konkurrierenden Militärstrafsache an die bürgerlichen Gerichte eintreten (221 MStG).

5. Die Anklagekammer.

Wie nach dem geltenden Recht ist die Anklagekammer auch nach dem Prozessentwurf in der Hauptsache Aufsichtsbehörde für die Voruntersuchung und Überweisungsinstanz (16). Ihre Zuständigkeit als Aufsichtsbehörde ist insofern erweitert worden, als sie auch im polizeilichen Ermittlungsverfahren gewisse Kontrollrechte auszuüben hat, insbesondere bei der Verhaftung (57, in der Fassung des Nationalrates) und der Durchsuchung

³³⁾ Zürcher, Erläuterungen zum 3. Buche 10.

(73), und sie auch in diesem Vorverfahren über die Entschädigung an den Beschuldigten und den Ersatz dieser Entschädigung durch den Anzeiger oder den Geschädigten zu entscheiden hat (124). Im weitem sind ihr noch folgende Aufgaben zugewiesen worden: sie entscheidet über Anstände zwischen dem Bund und den Kantonen bei der Kostenvergütung für den Unterhalt der Gefangenen (242) und über den Gerichtsstand im Verfahren vor den kantonalen Gerichten (265).

V. Organisation und sachliche Zuständigkeit der kantonalen Behörden.

Nach dem geltenden Recht und dem Prozessentwurf können die Kantone die Organisation und die Zuständigkeit ihrer Behörden, die die Bundesstrafsachen zu verfolgen und zu beurteilen haben, frei bestimmen. Das Bundesrecht enthält nur für das Verfahren einige Bestimmungen (146 OG, 249 f. P, Sonderbestimmungen in den Nebenstrafgesetzen). Die Kantone können insbesondere auch die Beurteilung der Polizeiübertretungen an Verwaltungsbehörden übertragen. Art. 174 OG, der eine Kassationsbeschwerde gegen die Strafbescheide solcher Verwaltungsbehörden vorsieht, setzt die Zulässigkeit der Beurteilung von Polizeistrafsachen des Bundes durch nichtrichterliche Behörden (Polizeibehörde, Regierungstatthalter, Regierungsdirektion, Regierungsrat) voraus. Das Bundesrecht überlässt den Kantonen auch, die Weiterziehung der Strafverfügung an den Richter vorzusehen. Einschränkungen sind im Lebensmittelpolizeigesetz und im Fabrikgesetz enthalten: nach Art. 53 LPG können nur die Übertretungen von geringerer Bedeutung, die mit einer Busse von höchstens Fr. 50.— bestraft werden, durch die Verwaltungsbehörden bestraft werden; nach Art. 91 des Fabrikgesetzes haben die Kantone, wenn die Busse Fr. 50.— übersteigt oder wenn Gefängnisstrafe ausgesprochen wird, die Möglichkeit gerichtlicher Be-

urteilung zu bieten. Die erste Bestimmung hat sich als unzweckmässig erwiesen. Das Bundesrecht hindert die Kantone nicht, die besonders Jugendgerichte auch in Bundesstrafsachen urteilen zu lassen. Leider steht aber das veraltete Bundesstrafrecht der Anwendung der materiellrechtlichen Massnahmen des Jugendstrafrechts oft entgegen. — Der Prozessentwurf hat an diesem Rechtszustand nichts geändert. Ein an sich zweckmässiger Vorschlag, die Weiterziehung der Strafverfügung an den Richter vorzusehen, wurde in der Expertenkommission abgelehnt, weil ein derartiger Eingriff in das kantonale Prozessrecht als unzulässig erschien.

In Ausführung des Art. 64bis BV ermächtigt Art. 364 des Strafgesetzentwurfes die Kantone, die Behörden zu bestimmen, denen die Verfolgung und Beurteilung der im StG vorgesehenen, der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstellten strafbaren Handlungen obliegt. Das Bundesrecht überlässt es mithin den Kantonen, ob sie ihre bisherige Gerichtsorganisation beibehalten oder abändern und wie sie die Delikte des neuen Rechtes auf Schwurgerichte, Kollegialgerichte oder Einzelrichter verteilen wollen. In Anlehnung an die Praxis wird ausdrücklich bestimmt, dass die Beurteilung von Übertretungen auch einer Verwaltungsbehörde übertragen werden kann. Aus dieser Bestimmung ergibt sich *e contrario*, dass die Kantone die Beurteilung von Verbrechen und Vergehen nicht einer Verwaltungsbehörde zuweisen dürfen; diese selbstverständliche Einschränkung wird nirgends auf Widerstand stossen³⁴⁾. Es ist zu wünschen, dass die Kantone, entsprechend der Entwicklung des kantonalen Prozessrechtes von dieser Ermächtigung oft Gebrauch machen, aber auch zur bessern Wahrung der Interessen des Beschuldigten die Möglichkeit der Weiterziehung der Strafverfügung an den Richter einführen. Die Frage der Zuweisung der einzelnen Delikte an die kantonalen Gerichts-

³⁴⁾ Sten. Bull. NR. 1930, 575, 578.

behörden, die in den Einführungsgesetzen zu lösen sein wird, kann hier nicht untersucht werden³⁵).

Das Bestreben des Entwurfes, in engster Anlehnung an Art. 64bis BV möglichst wenig in das kantonale Prozessrecht einzugreifen, zeigt sich auch in allen andern Bestimmungen, die sich mit der Organisation von Behörden beschäftigen. Die Kantone bezeichnen die zur Behandlung der Kinder und Jugendlichen zuständigen Behörden (390)³⁶); sie bestimmen die Behörden, die die sichernden Massnahmen zur Versorgung Unzurechnungsfähiger zu verhängen haben (388); sie haben die Schutzaufsicht einzurichten (401); sie vollziehen die Urteile und sorgen für die Errichtung der Strafanstalten (395, 406).

Die örtliche Zuständigkeit der kantonalen Behörden (365 f., 393) wird beim Verfahren vor den kantonalen Behörden in Bundesstrafsachen berührt.

D. Das Bundesstrafverfahren.

I. Übersicht über die Reformen des Prozessentwurfes.

„Diese Reformen sind keineswegs revolutionär, sondern sehr bedächtige Umgestaltungen des bisherigen Strafverfahrens in Richtung des liberalen Parteiprozesses, vor allem durch Verbesserung der Rechtsstellung des Beschuldigten.“ Mit dieser Würdigung des Entwurfes durch Sieverts (303) können wir uns einverstanden erklären, soweit sie feststellt, dass der Entwurf nicht eine vollständige Umgestaltung des Verfahrens, sondern bloss Verbesserungen des bestehenden, nach Form und Inhalt

³⁵) Vgl. hierüber Thormann, Schweiz. Strafgesetz und kantonale Strafprozessordnungen (Festgabe für Lotmar) 42 f., Das Strafsystem des schweiz. Strafgesetzentwurfes und sein Einfluss auf die sachliche Zuständigkeit der Gerichte, Z. 17, 365 f.

³⁶) Sten. Bull. NR. 1928, 238, 239; 1929, 588, 589; Stooss, Die Beurteilung von Jugendlichen, Z. 42, 321 f. befürwortet mit Recht die Beurteilung der Jugendlichen durch eine richterliche Behörde.

vielfach veralteten Prozesses bringt. Die Reformbewegung ist ausgegangen von der Stellung des Beschuldigten in der Voruntersuchung. Die Voruntersuchung soll nach dem Bundesstrafprozess summarisch durchgeführt werden und die ununterbrochene Durchführung der Hauptverhandlung sichern. Mit Recht wurde gerügt, dass der Beschuldigte nur das Beschwerderecht an die Anklagekammer, nicht aber eigentliche Verteidigungsrechte hat. Von keiner Seite wurde die Einführung des Parteiprozesses oder die Aufhebung der gerichtlichen Untersuchung und die Übertragung aller Ermittlungshandlungen an den Bundesanwalt vorgeschlagen. Auch für das Hauptverfahren wurden keine grundsätzlichen Änderungen verlangt. Anlass zur Kritik gab hier die oft lückenhafte Regelung des Verfahrens und die Unklarheit, die sich aus dem Nebeneinanderbestehen zweier Prozessgesetze ergibt: der Bundesstrafprozess von 1851 regelt das Hauptverfahren vor den Assisen, das Organisationsgesetz dasjenige vor dem Bundesstrafgericht, mit vielen Hinweisen auf das Prozessgesetz.

Die Reformen des Entwurfes betreffen demnach in erster Linie die Umgestaltung der Voruntersuchung, die Verbesserung des Haftrechtes, die Ausgestaltung der Parteirechte des Beschuldigten, die Stärkung der Stellung der Verteidigung, die Wahrung der Interessen des Geschädigten, den erhöhten Schutz der Zeugen, die eingehende Regelung der Hauptverhandlung, Verbesserungen des Schwurgerichtsverfahrens, den Ausbau der Rechtsmittel, insbesondere der Beschwerde und der Revision.

Beim Ausgleich der Interessen des Beschuldigten und der Allgemeinheit, die jeder Strafprozess zu treffen hat, war der Entwurf bestrebt, einerseits dem Beschuldigten einen wirksamen Schutz gegen ungerechtfertigte Massnahmen der Behörden zu schaffen, andererseits die Ermittlung der Wahrheit und die Bestrafung des Schuldigen nicht zu beeinträchtigen. Die Beschlüsse der Nationalratskommission haben die Stellung des Beschuldigten und

der Verteidigung noch verstärkt. Ein Verbrecherschutzgesetz ist damit der Entwurf noch nicht geworden. Ein Weitergehen in dieser Richtung würde aber den Sicherheitsschutz gefährden.

Bei den Neuerungen des Entwurfes sind die Erfahrungen der Praxis und die Ergebnisse der Wissenschaft berücksichtigt worden. Insbesondere sind die neuern kantonalen Prozessgesetze und Entwürfe zu Rate gezogen worden. Für die Systematik war namentlich die Militärstrafgerichtsordnung von 1889 massgebend, die sich als neuzeitliches Prozessgesetz bewährt hat. Es handelt sich beim Verfahren vor den Bundesstrafgerichten um ein Spezialverfahren. Die Botschaft hat auf folgende eigenartige Verhältnisse unseres Bundesstaates hingewiesen, die das Prozessgesetz beeinflussen: der Bund hat keine eigene Kriminalpolizei und keine eigenen Strafanstalten; er überlässt in den meisten Fällen die Untersuchung und Beurteilung der Bundesstrafsachen den Kantonen; die eidgenössischen Untersuchungsrichter sind keine ständigen eidgenössischen Beamten, sondern üben ihre Funktionen nur im Nebenamt aus; die Mitglieder der Strafgerichtshöfe des Bundes sind im Hauptamt im Zivil- und Staatsgerichtshof tätig; der Bundesanwalt erfüllt neben gerichtspolizeilichen und gerichtlichen Funktionen verwaltungsrechtliche Aufgaben; der Bundesstrafprozess hat Verbrechen gegen die Interessen des Bundes und der Allgemeinheit und nicht gegen private Rechtsgüter zum Gegenstande; in der Regel handelt es sich um tatbeständlich schwierige und stofflich stark belastete Prozesse; die Beurteilung erfolgt immer durch Kollegialgerichte³⁷⁾. Hervorgehoben dürfte noch werden, dass die Strafgerichte des Bundes für das gesamte mehrsprachige Gebiet der Eidgenossenschaft und dass die Untersuchungsrichter für die mehrere Kantone umfassenden Landesteile (Assisenbezirke) zuständig sind.

³⁷⁾ Botschaft 581.

Die Neuerungen des Entwurfes erfüllen sicherlich nicht alle — übrigens vielfach bestrittenen — Idealforderungen der Theorie. Sie entsprechen aber unsern Bedürfnissen und bringen einen gewaltigen Fortschritt gegenüber dem geltenden Recht.

II. Einzelne Neuerungen³⁸⁾.

1. Allgemeine Bestimmungen.

a) Parteien und Verteidigung.

Als Parteien sind anerkannt: der Beschuldigte, der Bundesanwalt und der Geschädigte, soweit er privatrechtliche Ansprüche aus der strafbaren Handlung geltend macht (39). Die Verbesserung der Stellung des Beschuldigten wird bei den einzelnen Prozessabschnitten und bei einzelnen Neuerungen besprochen werden. Der Entwurf hat sich auch um die Wahrnehmung der Interessen des Geschädigten bemüht. Der Geschädigte hat das Recht, im Laufe der Untersuchung Anträge zur Wahrung seiner Ansprüche zu stellen (117, 139), er hat das Recht der Akteneinsicht (122) und kann, wie die andern Parteien zur Vernehmung des Beschuldigten und zur Beweisaufnahme beigezogen werden (120). In der Hauptverhandlung hat der Geschädigte die nämlichen Rechte wie die andern Parteien. Im Gegensatz zum geltenden Recht (89, 115 BStP) kann er sich im Schwurgerichtsverfahren auch zur Schuldfrage äussern (201). Es kann ihm die unentgeltliche Armenpflege bewilligt werden (216). Nichtigkeitsbeschwerde und Revision stehen ihm in Bezug auf den privatrechtlichen Anspruch zu (224, 232bis).

³⁸⁾ Es können hier nur die hauptsächlichsten Neuerungen besprochen werden. Im übrigen wird auf die Botschaft, die Beratungen im Nationalrat und die in Anm. 2 genannten Arbeiten verwiesen. Für das geltende Recht vgl. Lüthi, Über eidg. Strafrechtspflege, ZbJV. 59, 469 f., 516 f., Bundesanwaltschaft 143 f., A. Stooss, Das Verfahren vor dem Bundesstrafgericht, Z. 30, 41 f.

Während das geltende Recht die Verteidigung nur für die Hauptverhandlung vorsieht, dehnt sie der Entwurf auf das ganze Verfahren aus. Er geht von der Auffassung aus, dass die Verteidigung den öffentlichen Interessen dient; wenn die Parteirechte ausgedehnt werden, muss dafür gesorgt werden, dass jeder Beschuldigte sie auch ausüben kann. Der Beschuldigte erhält nunmehr das Recht, in jeder Lage des Verfahrens einen Verteidiger zu bestellen. Der Richter soll ihn bei der ersten Einvernahme darauf aufmerksam machen. In der Hauptverhandlung kann der Präsident des urteilenden Gerichts ausnahmsweise mehrere Verteidiger für einen Beschuldigten zulassen. Als Verteidiger werden Rechtsanwälte zugelassen, die ihren Beruf in einem Kanton ausüben, und die Rechtslehrer an schweizerischen Hochschulen. Der Nationalrat will auch ausländische Rechtsanwälte ausnahmsweise zulassen, wofür m. E. nicht das geringste Bedürfnis vorliegt. Soweit das Gesetz nicht anders bestimmt, können die Rechte des Beschuldigten sowohl von ihm persönlich als vom Verteidiger ausgeübt werden, vom Verteidiger jedoch nicht gegen den ausdrücklichen Willen des Beschuldigten (40). In Assisenfällen ist die Verteidigung immer notwendig, in den übrigen Fällen, wenn der Beschuldigte verhaftet ist oder wegen seiner Jugend oder Unerfahrenheit oder aus andern Gründen nicht imstande ist, sich zu verteidigen. Ein amtlicher Verteidiger wird auch bestellt, wenn der Beschuldigte wegen Bedürftigkeit keinen Verteidiger beiziehen kann (41).

b) Die Vernehmung des Beschuldigten.

Der Entwurf geht, gemäss dem ihm zugrundeliegenden Akkusationsprinzip davon aus, dass der Beschuldigte als Partei nicht verpflichtet ist, gegen sich selbst auszusagen. Dagegen lehnt er eine Pflicht des Richters, dem Beschuldigten ausdrücklich mitzuteilen, dass eine Aussagepflicht nicht bestehe, ab. Dem Strafverfahren soll nicht eine wichtige Erkennungsquelle entzogen werden.

Demgemäss teilt der Richter dem Beschuldigten zunächst mit, welcher Tat er beschuldigt ist, und veranlasst ihn, sich über die Beschuldigung auszusprechen und Tatsachen und Beweismittel zu seiner Verteidigung anzuführen. Hierauf stellt er Fragen zur Ergänzung, Erläuterung oder Berichtigung der Aussage und zur Beseitigung von Widersprüchen (46). Weigert sich der Beschuldigte auszusagen, so ist das Verfahren ohne Rücksicht darauf durchzuführen (47).

c) Reform des Haftrechts.

Wie anderwärts wurde auch gegenüber dem Bundesstrafverfahren der Vorwurf einer oft schematischen und mechanischen Haftverhängung und einer oft unverhältnismässig langen Dauer der Haft erhoben. Während das geltende Recht die Untersuchungshaft in 3 Artikeln regelt, bringt der Entwurf in 18 Artikeln eine eingehende Ordnung des Haftrechtes. Er umschreibt zunächst die Haftgründe (50): dringender Verdacht eines Vergehens und dazu dringender Fluchtverdacht oder bestimmte Umstände, die den Verdacht begründen, dass der Beschuldigte Spuren der Tat vernichten oder Zeugen oder Mitbeschuldigte zu falschen Aussagen verleiten oder sonst den Untersuchungszweck gefährden werde (Kollusionsgefahr). Ein dringender Fluchtverdacht kann insbesondere angenommen werden, wenn dem Beschuldigten eine mit Zuchthaus bedrohte Tat vorgeworfen wird oder wenn er sich über seine Person nicht ausweisen kann oder in der Schweiz keinen Wohnsitz hat. Der Verhaftete ist freizulassen, sobald der Grund der Verhaftung wegfällt (56). Auf die Kollusionshaft hat der Entwurf, wie die meisten Gesetzgebungen, nicht verzichten können, trotz der Angriffe der Reformliteratur auf diese Massnahme. Einzig durch die Verhaftung kann die Gefährdung des Untersuchungszweckes verhindert oder eingeschränkt werden. Formelle Voraussetzungen der Verhaftung sind ein schriftlicher Haftbefehl mit Begründung und ein im Protokoll aufzunehmender Haftbeschluss (52). Das Haft-

verfahren ist an strenge Vorschriften gebunden: Der Beamte, der den Haftbefehl erlassen hat, muss den Verhafteten spätestens am Tage nach der Zuführung über den Grund der Verhaftung einvernehmen und den Entscheid über eine Haftbelassung schriftlich begründen (53); alle Richter haben auf die Abkürzung der Haft hinzuwirken (57); der Verhaftete, der von den Strafgefangenen getrennt sein soll, darf in seiner Freiheit nicht weiter beschränkt werden, als es der Zweck der Haft und die Aufrechterhaltung der Gefängnisordnung erfordert (54). Der Entwurf sieht insbesondere folgendes Haftprüfungsverfahren vor: Jede vor der Hauptverhandlung — also auch im polizeilichen Ermittlungsverfahren — verfügte Verhaftung oder Haftentlassung ist der Anklagekammer mitzuteilen; die Kollusionshaft darf nur mit besonderer Bewilligung der Anklagekammer länger als 14 Tage dauern (57). Der Beschuldigte kann jederzeit ein Haftentlassungsgesuch einreichen und gegen die Abweisung bei der Anklagekammer Beschwerde führen (58). Da jeder Verhaftete durch einen Verteidiger verbeiständet sein muss (41), besteht für die Wahrung seiner Interessen alle Gewähr. Eine mündliche Verhandlung vor der Anklagekammer über die Aufrechterhaltung der Haft konnte nicht zugelassen werden, da solche Tagfahrten höchst unzweckmässig wären. Eingehend ist die Freilassung gegen Sicherheitsleistung geregelt. Durch Beschluss der Nationalratskommission wurde noch das sichere Geleite in den Entwurf aufgenommen.³⁹⁾

Diese Regelung, die einen gerechten Ausgleich zwischen den persönlichen Interessen des Beschuldigten und den Bedürfnissen des Strafverfahrens bringt, dürfte den Wünschen der internationalen Gefängniscommission ent-

³⁹⁾ Art. 65bis: „Der Richter kann einem landesabwesenden Beschuldigten auf Gesuch freies Geleit erteilen. Es kann an bestimmte Bedingungen geknüpft werden. — Das Geleit erlischt, wenn der Beschuldigte zu Freiheitsstrafe verurteilt wird oder die Bedingungen nicht erfüllt, unter denen es ihm erteilt worden ist.“

sprechen (vgl. Enquête sur les garanties contre l'abus de la détention préventive.)

d) Schutz der Zeugen. Abschaffung des Zeugeneids.

Der Entwurf sieht folgende Neuerungen zur Verbesserung des Zeugenschutzes vor.

Die Personen, denen ein Berufsgeheimnis anvertraut ist (Geistliche, Rechtsanwälte, Notare, Ärzte, Apotheker, Hebammen und ihre beruflichen Gehilfen) haben nicht nur, wie bisher, ein Zeugnisverweigerungsrecht, solange sie nicht von der Schweigepflicht entbunden sind, sondern der Entwurf verbietet dem Richter, solche Personen zum Zeugnis anzuhalten (79). Da der Staat die Verletzung des Berufsgeheimnisses mit Strafe bedroht (Art. 285 StG), so darf der Richter ein Zeugnis über den Gegenstand solcher Geheimnisse nicht zulassen. Die Nationalratskommission will dieses Verbot sogar gelten lassen, wenn jene Zeugen von der Geheimhaltungspflicht befreit worden sind. Mit dieser Einschränkung der Zeugnispflicht geht eine wichtige Erkennungsquelle verloren, oft sogar zum Nachteil des Beschuldigten; diese Lösung steht auch nicht im Einklang mit Art. 285 StG. Im weiteren soll der Richter keine Fragen stellen, von denen er weiss, dass die Zeugen sie verweigern dürfen, weil die Beantwortung den Zeugen oder einen Angehörigen strafrechtlicher Verantwortung oder einer schweren Benachteiligung der Ehre aussetzen kann (81). Die Personen, denen wegen ihrer verwandtschaftlichen Beziehungen zum Beschuldigten das Recht der Zeugnisverweigerung zukommt, sind auf dieses Recht besonders aufmerksam zu machen (78). Der Richter hat festzustellen, ob Umstände vorliegen, die den Zeugen zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigen (86). Der Zeuge darf nach Vorstrafen nur gefragt werden, wenn eine solche behauptet wird und der Richter es zur Beurteilung seiner Glaubwürdigkeit für unerlässlich hält (86).

In Übereinstimmung mit der Militärstrafgerichtsordnung und neuern kantonalen Strafprozessordnungen

ist der Zeugeneid abgeschafft worden. Art. 271 StG bestraft nicht mehr die Eidesverletzung, sondern die falsche Beweisaussage. Der Staat darf vom Zeugen auch ohne Bestätigungsformel eine wahrheitsgetreue Aussage verlangen. Die freie Beweiswürdigung besteht auch für die eidliche Aussage. Auch eine bürgerliche Bestätigungsformel „beglaubigt“ die Aussage nicht. In der Kommission des Nationalrates wurde von mehreren Seiten das Handgelübde befürwortet. Schliesslich wurde mit 11 gegen 5 Stimmen der Entwurf beibehalten. Es wird demnach der Zeuge nur noch zur Wahrheit ermahnt und auf die Strafbarkeit des falschen Zeugnisses hingewiesen werden (85).

Auf Beschluss der Nationalratskommission ist eine Vorschrift in den Entwurf aufgenommen worden, wonach bei Verletzung der erwähnten Vorschriften der Art. 78 und 85 der Richter das Versäumte nachholen und dem Zeugen Gelegenheit zur Verweigerung oder Änderung der Aussage geben soll; ist das Nachholen nicht möglich, oder verweigert oder ändert der Zeuge die Aussage, so ist das ursprüngliche Zeugnis ungültig. Ebenso ist ungültig jede Aussage, zu welcher der Zeuge in Verletzung des Art. 79 angehalten wurde (85bis). M. E. ist eine solche Bestimmung im Verfahren vor den Bundesstrafgerichten nicht nötig. Beschwerde, Nichtigkeitsbeschwerde und Rüge im Plaidoyer hätten genügend Handhabe geboten, um die Verwendung solcher Aussagen im Urteil zu verhindern.

2. Die Voruntersuchung.

Die Reform der Voruntersuchung nimmt in den neuern Gesetzen und Entwürfen, wie auch in der Wissenschaft den breitesten Raum ein. Nach der Gestaltung dieses Prozessabschnittes wird eine Vorlage gewertet und entweder zu den veralteten oder zu den modernen Gesetzen gezählt. Fast unübersehbar ist die Literatur, die diese Reformfrage hervorgerufen hat. Auch bei unserm

Entwurf bildet die Reform der Voruntersuchung den Ausgangspunkt und das Hauptziel der Revisionsbestrebungen.

Von vornherein stand fest, dass die Reformvorschläge, die eine Beseitigung der gerichtlichen Untersuchung und die Übertragung der gesamten Ermittlungshandlungen an den Ankläger bezwecken, für den Bundesstraßprozess nicht in Frage kommen konnten. Ohne Änderung der Organisation der Bundesanwaltschaft (Schaffung mehrerer Bundesanwälte oder besonderer Anwälte in den Assisenbezirken) könnte diese Untersuchungstätigkeit dem mit administrativen Aufgaben stark belasteten Bundesanwalt nicht übertragen werden. Nach unserer Gerichtsorganisation wären keine eidgenössischen Richter zur Stelle, die die Zwangsmassnahmen gegen den Beschuldigten (Verhaftung, Hausdurchsuchung, Beschlagnahme) sofort anordnen oder nachprüfen könnten. Die Anklagekammer in Lausanne steht dem Prozessbetriebe zu fern, ein kantonaler Richter würde der Bundesstrafsache kein genügendes Interesse entgegenbringen. Zudem hat der Bund keine eigene Sicherheitspolizei, über die der Bundesanwalt bei seinen Ermittlungen direkt verfügen könnte. Unsern Verhältnissen dient, wie die Botschaft (606) zutreffend ausführt, am besten eine durch den Untersuchungsrichter unter der Kontrolle des Bundesanwaltes und des Beschuldigten geführte Untersuchung; wird die Untersuchung durch den Untersuchungsrichter geführt, so kommt auch besser zum Ausdruck, dass der Bundesanwalt und der Beschuldigte sich als Parteien vor einem unparteiischen, vom Ankläger unabhängigen Untersuchungsrichter gegenüberstehen. Es ist hervorzuheben, dass der eidgenössische Untersuchungsrichter nur der Anklagekammer untersteht und weder vom Bundesrat noch vom Bundesanwalt Weisungen entgegenzunehmen hat. Die Übertragung der Untersuchung an den Ankläger ist auch vom dogmatischen Standpunkte aus als verfehlte Lösung zu betrachten: ein

solches Gewaltverhältnis des Anklägers über den Beschuldigten widerspricht den Grundsätzen des akkusatorischen Verfahrens und lässt den Ankläger zum einseitigen Parteivertreter werden. In einem sogearteten Ermittlungsverfahren wären die Interessen des Beschuldigten nicht besser gewahrt als heute. Dieses System wäre namentlich für das zukünftige Strafrecht, das auf die Erforschung der Persönlichkeit des Täters so viel Gewicht legt, verhängnisvoll. Der Entwurf tat gut daran, dem Beispiel der neuern Gesetze zu folgen und die Neuerung abzulehnen. Sie ist bei uns auch von keiner Seite befürwortet worden.

Der Entwurf bringt dagegen eine Erweiterung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten. Er sorgt auch dafür, dass die Untersuchung ihren bloss vorbereitenden Charakter bewahrt (115) und dass das urteilende Gericht grundsätzlich den Entscheid nur auf Vorgänge abstellt, die sich in der Hauptverhandlung abgespielt haben (171).

Für die Erweiterung und Sicherung des Rechtsschutzes sieht der Entwurf folgende Massnahmen vor:

Der Beschuldigte darf, auch wenn er verhaftet ist, mit seinem Verteidiger mündlich und schriftlich verkehren. Ausnahmsweise kann der Untersuchungsrichter den Verkehr für bestimmte Zeit beschränken oder ausschliessen, wenn es der Zweck der Untersuchung erfordert (119). Im polizeilichen Ermittlungsverfahren ist der Verkehr nach Ermessen der zuständigen Behörden zuzulassen. Der Beschuldigte hat das Recht auf Akten-einsicht und auf Stellung von Beweisanträgen, über die der Untersuchungsrichter zu entscheiden hat (117, 118). Während der Untersuchung gewährt der Untersuchungsrichter dem Verteidiger und dem Beschuldigten Einsicht in die Untersuchungsakten, soweit dadurch der Zweck der Voruntersuchung nicht gefährdet wird, dem Beschuldigten allenfalls unter Aufsicht (118). Findet der Untersuchungsrichter, der Zweck der Untersuchung sei

erreicht, so bestimmt er den Parteien eine Frist, in der sie eine Aktenergänzung beantragen können; die Parteien haben hiezu das Recht der unbeschränkten Akteneinsicht (122). Gegen jeden Entscheid des Untersuchungsrichters steht den Parteien die Beschwerde an die Anklagekammer zu (217).

Um die Aufnahme der Parteienöffentlichkeit, der sog. kontradiktorischen Voruntersuchung in den Entwurf hat sich ein lebhafter Streit entwickelt. Während der Vorentwurf Stooss diese Neuerung im Anschluss an das Genfer Recht vorgesehen hatte⁴⁰⁾, ist sie im Departementalentwurf gestrichen worden. In der Expertenkommission wurde der Vorschlag Stooss in veränderter Form⁴¹⁾ wieder aufgenommen, aber mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt. Nach dem Entwurf des Bundesrates werden die Parteien zur Vernehmung des Beschuldigten nicht beigezogen; sie sind bloss berechtigt, den Beweisaufnahmen beizuwohnen, die in der Hauptverhandlung voraussichtlich nicht vorgenommen werden können (120). Die Nationalratskommission hat nach längerer Diskussion, in der sich namentlich Prof. Logoz für die Neuerung einsetzte, die Parteienöffentlichkeit mit 8 gegen 7 Stimmen in folgender Fassung aufgenommen: „Der Untersuchungsrichter kann

⁴⁰⁾ Art. 168: „Beantragen die Parteien gemeinsam, zu der Einvernahme der Zeugen und des Beschuldigten beigezogen zu werden, so ordnet es der Richter an. Widersetzt sich eine Partei dem Antrag der andern, so entscheidet der Untersuchungsrichter mit Rücksicht auf den Zweck der Voruntersuchung. Werden die Parteien zur Einvernahme beigezogen, so haben sie das Recht, an die Personen, die einvernommen werden, Fragen zu stellen.“

⁴¹⁾ Art. 136: „Der Untersuchungsrichter kann dem Bundesanwalt, dem Verteidiger und dem Geschädigten gestatten, der Vernehmung des Beschuldigten beizuwohnen.“

Die Parteien und der Verteidiger sind berechtigt, der Beweisaufnahme beizuwohnen, sofern damit die Untersuchung nicht beeinträchtigt wird.

Werden die Parteien eingeladen, der Vernehmung beizuwohnen, so haben sie das Recht, an die Personen, die einvernommen werden, Fragen zu stellen.“

dem Bundesanwalt, dem Verteidiger und dem Geschädigten gestatten, der Vernehmung des Beschuldigten beizuwohnen. — Die Parteien sind berechtigt, den Beweisaufnahmen beizuwohnen, sofern dadurch die Untersuchung nicht beeinträchtigt wird.“ Die kontradiktorische Voruntersuchung gilt bei vielen Reformern als Panacee gegen alle Mängel des heutigen Prozesses. Die Parteienöffentlichkeit schafft selbstverständlich dem Beschuldigten und dem Verteidiger die wirksamste Kontrolle über die Gesetzmässigkeit der Untersuchungsmassnahmen. Es ist auch ohne weiteres zuzugeben, dass eine solche Beteiligung der Parteien unter Umständen eine rasche Abklärung des Sachverhaltes herbeiführen kann. Mit Recht befürchtet aber der Entwurf des Bundesrates, dass die Neuerung eine Erschwerung der Wahrheitsermittlung bewirken werde, insbesondere bei der oben erwähnten Eigenart unserer Gerichtsorganisation. Die Bewegungsfreiheit des Untersuchungsrichters würde — wie die Botschaft (613, 614) näher ausführt — zum Nachteil der Untersuchung eingeschränkt, wenn er sich vor der Anordnung der Beweismassnahmen mit den weit auseinander wohnenden Parteien über die Terminansetzung verständigen müsste; die Wahrheitsermittlung würde erschwert, wenn der Untersuchungsrichter bei jeder Beschwerde gegen die Verweigerung der Zulassung der Parteien sich der Anklagekammer gegenüber rechtfertigen und die Akten nach Lausanne senden müsste. Man kann sich auch fragen, ob nicht durch die kontradiktorische Voruntersuchung das Schwergewicht des Verfahrens auf die Untersuchung gelegt würde, während erst in der Hauptverhandlung über die Erheblichkeit der im Vorverfahren gesammelten Beweise verhandelt wird. Die Nationalratskommission glaubt diesen Bedenken dadurch genügend Rechnung getragen zu haben, dass sie einmal nur die Anwesenheit der Parteien und des Verteidigers bei der Vernehmung des Beschuldigten und bei den Beweisaufnahmen, nicht aber das Fragerecht vorschlägt und

sodann nicht ein uneingeschränktes Parteirecht auf Anwesenheit aufstellt, sondern einen Entscheid des Untersuchungsrichters voraussetzt. Es ist anzuerkennen, dass bei dieser Einschränkung der Parteienöffentlichkeit die Gefahr einer Störung der Untersuchung bedeutend vermindert ist. Auch nach der Militärstraferichtsordnung (115) kann der Beschuldigte zu der Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen und zur Vornahme eines Augenscheins beigezogen werden, sofern dies zur Aufklärung des Tatbestandes dienlich erscheint. Gleichwohl ist aber die Frage berechtigt, ob jene Parteienöffentlichkeit einem praktischen Bedürfnis entspricht. Der Beschuldigte ist mit den übrigen Parteirechten genügend gewappnet zur Wahrung seiner Interessen in der Voruntersuchung; die Voruntersuchungsakten bilden nicht die Grundlage des Urteils. Die zaghafte Inanspruchnahme der kontradiktorischen Voruntersuchung in den wenigen Kantonen, die eine solche Einrichtung kennen, spricht auch nicht dafür, dass der Beschuldigte ohne dieses Recht sich nicht verteidigen könne.

3. Das Überweisungsverfahren.

Die Anklagekammer hat nur über die Zulassung der Anklage des Bundesanwaltes, nicht aber über die Einstellung der Untersuchung zu entscheiden. Im geltenden Recht hat der Beschuldigte keine Gelegenheit, sich zur Überweisung zu äussern. Nach dem Entwurf sind dem Angeklagten und dem Verteidiger die Anklageschrift und der Bericht des Bundesanwaltes zuzustellen; er kann eine Verteidigungsschrift einreichen und zu diesem Zwecke die Akten vollständig einsehen (130).

4. Die Hauptverhandlung.

Das Verfahren vor den Bundesassisen und vor dem Bundesstrafgericht ist schon im geltenden Recht von den Grundsätzen der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Un-

mittelbarkeit, sowie der freien Beweiswürdigung beherrscht. Der Entwurf beseitigt die aus dem Nebeneinanderbestehen des Bundesstrafprozesses und des Organisationsgesetzes erwachsenen Unklarheiten, baut das heutige lückenhafte Verfahren vor dem Bundesstrafgericht aus und bringt mannigfache Verbesserungen des Schwurgerichtsverfahrens nach Form und Inhalt. Er ordnet zunächst, unter Berücksichtigung der in der Praxis ausgebildeten Grundsätze, den Gang der Verhandlungen vor dem Bundesstrafgericht in eingehender Weise und stellt sodann Vorschriften für das Assisenverfahren auf; soweit diese besondern Vorschriften nichts anderes bestimmen, gilt jene Verfahrensordnung auch für die Hauptverhandlung vor den Assisen.

Es können hier nur einige grundsätzliche Fragen besprochen werden, die in der Reformbewegung an erster Stelle stehen.

Eine Reformrichtung erblickt das Heil des Beschuldigten in der planmässigen Durchführung des Parteiprozesses; um die völlige Unbefangenheit des Richters zu erreichen, müssen die Parteien dem Richter den Prozessstoff selbst vorführen. Der Ankläger hat den Angeklagten, Staatsanwalt, Angeklagter und Verteidiger haben die Zeugen und Sachverständigen einzuvernehmen. Als Ideal wird das Kreuzverhör des englischen Prozesses gepriesen. Auch der deutsche Juristentag von 1928 hat sich mit kleiner Mehrheit hiefür ausgesprochen. Dieser Reformvorschlag wurde in der Experten- und in der Nationalratskommission besprochen, aber von keiner Seite befürwortet. Der Entwurf lehnt ihn ab. Das Kreuzverhör (nach englischem Vorbild) ist im Jahre 1851, nach lebhafter Diskussion in der Bundesversammlung, im Anschluss an den Militärstrafprozess von 1837 und den damaligen Entwurf zum Militärstrafprozess von 1851 in die geltende Bundesstrafprozessordnung eingeführt worden. Die Praxis hat offenbar damit nicht gute Erfahrungen gemacht. Bei der Kritik des Assisenverfahrens in der

Bundesversammlung von 1865 und 1891 wurde dessen Abschaffung verlangt; es ist weder in die Militärstrafgerichtsordnung von 1889 noch für das Verfahren vor dem Bundesstrafgericht aufgenommen worden. Auch zahlreiche deutsche Wissenschaftler und Praktiker sprechen sich jetzt über die angeblichen Vorzüge des Kreuzverhörs sehr skeptisch aus. Für die Ablehnung im Entwurf waren namentlich folgende Erwägungen massgebend: das Parteienverhör, insbesondere in der Form des Kreuzverhörs, kann zu einer Belästigung des Zeugen und zu einem tumultuarischen Verfahren führen; für die Erbringung der materiellen Wahrheit ist es von Vorteil, wenn ein unparteiischer, für die Aufklärung des Sachverhaltes verantwortlicher Vorsitzender die Beweise aufnimmt; die Ungleichheit der Parteistellung würde vermehrt, wenn der Ankläger den Angeklagten einvernimmt; das Parteiverhör ist nicht geeignet, der vom neuen Rechte geforderten Erforschung der Persönlichkeit zu dienen. — Der Entwurf gestattet den Parteien einzig, die Ergänzungsfragen selbst zu stellen (162).

Der Reformvorschlag, dem erkennenden Gerichte die Voruntersuchungsakten vorzuenthalten, um die völlige Unbefangenheit zu garantieren, ist in unsern Kommissionen einmütig abgelehnt worden. Die Gefahr einer Beeinflussung des Gerichtes, insbesondere des Verhandlungsleiters durch die Untersuchungsakten ist in der Literatur übertrieben worden. Zur Vorbereitung der Verhandlungsleitung in unsern, in der Regel weitverzweigten Prozessen gehört die Kenntniss des sorgfältig gesammelten Prozesstoffes. Die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme ist im Gesetz und namentlich in der Praxis derart ausgebildet, dass eine Beeinflussung der Richter durch die Akten des Vorverfahrens ausgeschlossen ist. Es wird immer auf die vor dem Gerichte sich abspielenden, erschöpfenden Beweisverhandlungen abgestellt.

Als wichtigste Neuerung im Assisenverfahren ist die Teilnahme des Präsidenten der Kriminalkammer

an der Beratung der Geschwornen hervorzuheben. Gemäss Art. 203 kann der Präsident auf Beschluss der Geschwornen in das Beratungszimmer gerufen werden, um ihnen im Rahmen der Rechtsbelehrung weitere Aufklärungen zu erteilen; nach Erteilung dieser Aufklärungen hat er sich zurückzuziehen. Der Entwurf will mit dieser aus dem Genfer Recht stammenden Neuerung den Unzukömmlichkeiten begegnen, die sich aus der getrennten Beurteilung der Schuld- und der Straffrage ergeben. Die Unabhängigkeit der Geschwornen vom Richterkollegium ist dadurch gewahrt, dass der Präsident nur auf einen Beschluss der Geschwornen und nur auf besondere Anfragen, in bestimmtem Rahmen Aufklärung geben darf. Nach der Botschaft (625, 626) haben noch folgende Überlegungen zu dieser Neuerung geführt: Die Geschwornen haben bei der Beantwortung der Fragen immer Rechtsbegriffe anzuwenden, die ihnen oft nicht geläufig sind; es ist nicht sicher, ob alle Geschwornen der Rechtsbelehrung in der Verhandlung folgen können; der Präsident kann auch nicht alle irrtümlichen Auffassungen der Geschwornen über Rechtsfragen voraussehen; Schwierigkeiten können erst im Laufe der Beratung auftreten; die kurzen Erklärungen des Präsidenten auf einzelne Anfragen nützen mehr als allgemeine Rechtsbelehrungen; nach den Erfahrungen in Genf ist die Teilnahme des Präsidenten geeignet, unvollständige, unklare und widerspruchsvolle Wahrsprüche zu verunmöglichen. Die Expertenkommission hat sich mit überwältigendem Mehr, die Nationalratskommission einstimmig für die Neuerung ausgesprochen.

Reformbedürftig war die geltende Vorschrift über das Stimmenverhältnis für den Wahrspruch. Nach Art. 108 BStP fassen die Geschwornen jeden Wahrspruch — sowohl die Schuldig- als auch die Nichtschuldig-erklärung — mit einer qualifizierten Stimmenmehrheit: bei Anwesenheit von 12 Geschwornen ist eine Stimmenmehrheit von 10, und wenn weniger als 12 Geschworne anwesend sind, eine Mehrheit von je 2 weniger als sämt-

liche Anwesende erforderlich. Dieses qualifizierte Mehr hat in der Praxis zu Schwierigkeiten geführt (BBl. 1851, I, 662; 1879, II, 693; 1880, II, 645). Der Vorentwurf wollte deshalb eine Zweidrittelmehrheit für die dem Angeklagten ungünstigen Entscheide einführen. Nach den Vorschlägen der Expertenkommission sah der Entwurf des Bundesrates die einfache Stimmenmehrheit vor. In der Nationalratskommission kam die Frage zweimal zur Sprache. Es standen sich gegenüber: die hauptsächlich auf die schlimmen Erfahrungen im Worowskifalle abstellende Auffassung, dass nicht ein dem Rechtsempfinden entsprechender Wahrspruch durch eine starrköpfige Minderheit verunmöglicht werden dürfe, und die Ansicht, dass durch ein qualifiziertes Mehr eine Garantie gegen die Unvollkommenheit einer Beurteilung durch Geschworne geschaffen werden müsse. Mit 7 gegen 7 Stimmen und mit Stichtentscheid des Präsidenten wurde die Zweidrittelmehrheit in der Fassung des Vorentwurfes Stooss aufgenommen.⁴²⁾

Unter Anlehnung an das Zürcher und das frühere Berner Recht wurde die Beurteilung des geständigen Angeklagten durch die Kriminalkammer ohne Beziehung der Geschwornen vorgesehen (147, 187).

Eingehende Vorschriften sind für die Geltendmachung der privatrechtlichen Ansprüche aufgestellt worden. Der privatrechtliche Anspruch muss spätestens bei Beginn der Hauptverhandlung angemeldet werden. Ist die zivilprozessrechtliche Berufung an das Bundesgericht gegeben, so kann der Angeklagte bis zum nämlichen Zeitpunkt die Beurteilung durch den Zivilrichter verlangen

⁴²⁾ Art. 205. „Die Hauptfrage und die besondere Frage, ob ein Umstand eine schwerere Strafe begründet, sind bejaht, wenn mehr als sieben Geschworne sie bejaht haben; andernfalls sind sie verneint.

Die besondere Frage, ob ein Umstand die Schuld oder die Strafe ausschliesst, ist bejaht, wenn mehr als vier Stimmen dafür sind.

Die besondere Frage, ob ein Umstand eine mildere Strafe begründet, ist bejaht, wenn mehr als fünf Stimmen dafür sind.“

(214). Das eidgenössische Strafgericht kann den Geschädigten an den Zivilrichter weisen, wenn und soweit die Beurteilung der Zivilklage zu ausserordentlichen Schwierigkeiten führt. Das Strafgericht kann ausnahmsweise die Beurteilung des privatrechtlichen Anspruchs auf eine spätere Sitzung verschieben, wenn Aussicht besteht, dass fehlende Beweise bis dahin beigebracht werden können (213). Über die Zivilklage ist auch im Falle der Freisprechung zu entscheiden (183 i. f., 209).

5. Rechtsmittel.

Die Beschwerde gegen den Untersuchungsrichter (Verfahren und Entscheid) wird eingehend geregelt (217 bis 222). Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen Urteile der Bundesassisen, der Kriminalkammer und des Bundesstrafgerichts wurde vereinheitlicht und das Verfahren vereinfacht, unter möglichster Anpassung an das Verfahren bei der Nichtigkeitsbeschwerde gegen kantonale Entscheide in Bundesstrafsachen. Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Anklagekammer wurde gestrichen, weil sie keinem praktischen Bedürfnisse entspricht. Die Vorentwürfe beschränkten die Nichtigkeitsgründe auf prozessuale Mängel. Nach den Vorschlägen der Expertenkommission wurde die bestehende Regelung, wonach Urteile der Kriminalkammer wegen Verletzung materieller Gesetzesvorschriften angefochten werden können, beibehalten.

Die Revision (Wiederaufnahme) wurde in Bezug auf die Revisionsgründe und auf das Verfahren den heutigen Anschauungen angepasst. Das geltende Recht zählt, wie die meisten ältern Strafprozessgesetze einzelne Fälle (Falschheit eines Zeugnisses oder eines erheblichen Aktenstückes, Bestechung der Richter usw.) auf. Der Entwurf fasst die Revisionsgründe viel weiter. Die Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten kann jederzeit aus folgenden Gründen verlangt werden: wenn entscheidende,

dem erkennenden Gericht nicht unterbreitete Tatsachen oder Beweismittel gegen die Schuld des Angeklagten sprechen oder ein leichteres Vergehen begründen, als wegen dessen er verurteilt wurde; wenn seit der Verurteilung ein Strafurteil ausgefällt wurde, das mit dem frühern in unverträglichem Widerspruche steht; wenn durch eine strafbare Handlung auf das Urteil eingewirkt worden ist. Zuungunsten des Freigesprochenen oder Verurteilten kann innerhalb der Verjährungszeit die Revision nachgesucht werden: wenn entscheidende, dem erkennenden Gericht nicht unterbreitete Tatsachen oder Beweismittel seine Schuld oder ein schwereres Vergehen begründen, als wegen dessen er verurteilt worden ist, namentlich wenn er nach dem Urteil ein glaubwürdiges Geständnis ablegt; wenn durch eine strafbare Handlung auf das Urteil eingewirkt worden ist (232). In der Nationalratskommission wurden noch besondere Gründe für die Revision in Bezug auf den privatrechtlichen Anspruch aufgestellt (232bis). Der Entwurf hat zwar die Wiederaufnahme erleichtert und im Revisionsverfahren die Rechte des Verurteilten gewahrt, weitergehende Forderungen der Reformbewegungen aber im Interesse der allgemeinen Sicherheit, insbesondere der Aufrechterhaltung der Rechtskraftwirkung abgelehnt.⁴³⁾

III. Einwirkung des Strafgesetzentwurfes auf das Bundesstrafverfahren.

Die Einwirkung des StG auf das Verfahren vor den Bundesstrafgerichten macht sich nach verschiedener Richtung geltend:

1. Die Änderung des materiellen Strafrechts hat auch prozessuale Auswirkungen. Die Erweiterung der

⁴³⁾ Vgl. Stämpfli, Die Wiederaufnahme in neueren schweizerischen Gesetzen und Entwürfen, Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, 21, 493 f., v. Hentig, Wiederaufnahmerecht (1930).

Freiheit des richterlichen Ermessens und die Einführung der Besserungs- und Sicherungsmassnahmen erhöht die Machtbefugnis der Bundesstrafgerichte, wie auch die Pflicht des Untersuchungsrichters in Bezug auf die Erforschung der Persönlichkeit des Angeschuldigten. Nach der Neugestaltung des Verfahrens im Prozessentwurf ist es nicht notwendig, ausführliche Vorschriften über die neuen Befugnisse des Gerichtes und einen vermehrten Schutz des Angeschuldigten aufzunehmen, wie es das Einführungsgesetz zum allg. deutschen StG getan hat (Art. 67, Begründung S. 34). Wohl aber muss durch Ausführungsvorschriften abgeklärt werden, ob bestimmte Massnahmen, die das StG der „zuständigen Behörde“ oder dem „Richter“ zuweist, den Bundesstrafgerichten, der Vollzugsbehörde oder dem Untersuchungsrichter und der Anklagekammer zukommen. Es ist ohne weiteres anzunehmen, dass als zuständige Behörde für die bedingte Entlassung von Verwahrten oder Eingewiesenen (40, 41 StG) nur die Vollzugsbehörde in Betracht kommt. Das Nämliche trifft zu bei der Änderung der Massnahme im Jugendstrafverfahren (90). Dagegen muss bestimmt werden, ob hier der bedingte Strafvollzug (93bis) und die Löschung der Massnahmen im Strafregister (96) durch das Gericht oder die Vollziehungsbehörde anzuordnen sind. Die Einziehung gefährlicher Gegenstände als sichernde Massnahme ist in Art. 55 StG dem Richter übertragen. Ist darunter bloss das erkennende Gericht zu verstehen oder können auch der Untersuchungsrichter oder die Anklagekammer diese Massnahme im Falle der Einstellung verfügen? Art. 174 P erklärt, dass die Bestimmung über die Einziehung auch bei Einstellung der Ermittlungen oder der Voruntersuchung Anwendung finden. Diese Prozessbestimmung wird mit dem Inkrafttreten des StG dahinfallen (345), es sei denn, dass die Aufhebung bloss auf den ersten Absatz des Art. 174 (= 55 StG) beschränkt werde. Andernfalls müssten für das Bundesstrafverfahren einige Regeln für das Einzie-

ungsverfahren aufgestellt werden, wie ja mehrere Gesetze ein sog. objektives Verfahren kennen (§ 430 f. dt. RStP). — Während nach Art. 388 StG die Kantone die Massnahmen zur Versorgung Unzurechnungsfähiger (13 StG) der Behörde übertragen können, die das Strafverfahren einstellt, besteht für das Bundesstrafverfahren die Ungewissheit, ob nur das urteilende Gericht oder auch die Einstellungsbehörden hiezuh zuständig seien (vgl. Art. 162 MStP, 224 MStG). Im weitem kann man sich fragen, ob nicht eine Erweiterung des Verteidigungsrechtes des Beschuldigten für den Fall nötig sei, dass sich die Voraussetzungen für die Anordnung von Sicherungsmassnahmen, insbesondere für die Einweisung in die Verwahrungsanstalt erst im Laufe der Hauptverhandlung ergeben und das Gericht auf eine solche Massnahme erkennen will, obschon sie der Ankläger nicht beantragt hat. Art. 172 P könnte dahin ergänzt werden, dass der Angeklagte auch auf diese Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes aufmerksam zu machen ist. — In der Nationalratskommission ist die Frage aufgeworfen worden, ob nicht bei der Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten ausdrücklich der Fall vorgesehen werden müsse, dass durch die nova die Aufhebung einer sichernden Massnahme begründet werde. Die Kommission hielt die Ergänzung nicht für nötig, weil hier von einem „leichtern Vergehen“ im Sinne der Art. 232 P gesprochen werden könne.

2. Für das Bundesstrafverfahren gelten ohne weiteres die prozessrechtlichen Vorschriften, die der Strafgesetzentwurf mit einigen materiellrechtlichen Bestimmungen verbindet. In Betracht kommen insbesondere: die Untersuchung des Geisteszustandes bei Zweifel über die Zurechnungsfähigkeit (12), Verbot von Zwangsmitteln gegen Drucker, Herausgeber usw. (26), Einziehung eines Berichtes über den geistigen und körperlichen Zustand, Arbeitsfähigkeit, Erziehung und Leben des Verurteilten bei der Einweisung in die Arbeitsanstalt (41), Beiziehung

von Sachverständigen bei der Einweisung in die Trinkerheilanstalt, besondere Feststellung des Sachverhaltes im Jugendstrafrecht (81, 87, 87bis), die Löschung eines Urteils der Bundesstraferichte im Strafregister (39, 77).

3. Besondere Verfahrensbestimmungen sind für folgende Fälle vorgesehen:

Für die Rehabilitation (73 f.) sieht Art. 338 P ein schriftliches Verfahren beim Bundesstrafericht vor. Das Gericht entscheidet über das Gesuch, nachdem der Präsident die nötigen Erkundigungen eingezogen hat, in Würdigung der Begutachtung des Bundesanwaltes. Diese Verfahrensbestimmung bleibt auch bestehen, nachdem die materiellen Vorschriften des Prozessentwurfes über die Rehabilitation durch die entsprechenden Vorschriften des Strafgesetzentwurfes ersetzt und erweitert sein werden (345 P).

Über den Widerruf des bedingten Strafvollzuges (39) entscheidet im Verfahren vor den Bundesstraferichten auf Antrag des Bundesanwaltes und nach Vernehmlassung des Verurteilten das Gericht, das den Strafvollzug aufgeschoben hat (342bis P). Diese Regelung gilt auch nach Ersetzung der materiellrechtlichen Vorschriften des Prozessentwurfes durch die entsprechenden Bestimmungen des StG.

4. Das besondere Jugendstrafverfahren der Art. 390 f. StG gilt offensichtlich nur bei den vor den kantonalen Behörden gegen Kinder und Jugendliche durchzuführenden Strafprozessen (390, 392). Ein Verfahren gegen Jugendliche vor den Bundesstraferichten ist nach der Natur der hier zu beurteilenden Strafsachen selten, kommt aber gelegentlich vor (Beteiligung von Jugendlichen an Sprengstoffverbrechen oder an einer Gefangenenbefreiung). Es ist selbstverständlich, dass von der Schaffung eines besondern Jugendgerichtshofes beim Bundesgericht nicht die Rede sein kann — in Assisenfällen würde schon Art. 112 BV Schwierigkeiten bereiten, — wohl

aber stellt sich die Frage, ob nicht die Grundsätze des Art. 392 StG (getrennte Beurteilung der Jugendlichen, beschränkte Öffentlichkeit) auch im Bundesstrafverfahren zu beobachten seien. Diese Grundsätze stehen in engstem Zusammenhang mit dem materiellen Recht (87 f.) und sollten deshalb auch bei den eidgenössischen Strafgerichten gelten. Gegen die unbeschränkte Anwendung dieser Grundsätze im Bundesstrafverfahren spräche die Weiterung und Verzögerung, die sich aus einer getrennten Verhandlung in den umfangreichen Prozessen ergeben. Das Bundesstrafgericht und die Kriminalkammer sind zudem schon gemäss Art. 143 P in der Lage, im Einzelfalle die gesonderte Verhandlung aus Zweckmässigkeitsgründen anzuordnen.

E. Das Verfahren vor den kantonalen Behörden.

I. Die Neuerungen des Prozessentwurfes.

Mit dem Anwachsen der Bundespolizeigesetze seit der Verfassungsrevision von 1874 wurde ein eidgenössisches Rechtsmittel gegen kantonale Strafentscheide zwecks gleichmässiger Anwendung des Bundesrechts zu einem dringenden Bedürfnis. Das Organisationsgesetz von 1893 gab deshalb dem Bundesrat ein selbständiges Recht der Berufung an die obern kantonalen Instanzen (158) und schuf die Kassationsbeschwerde an den Kassationshof des Bundesgerichts gegen Endurteile der kantonalen Gerichte und Strafbescheide der Verwaltungsbehörden, sowie gegen ablehnende Entscheide der letztinstanzlichen kantonalen Überweisungsbehörden in eidgenössischen Strafsachen (160 f.). Im Zusammenhang mit dieser Weiterziehung der kantonalen Entscheide wurden einige Vorschriften für das kantonalgerichtliche Verfahren aufgestellt (Verfolgungspflicht, Rechtshilfe, Zulassung der Zivilpartei, Bussenumwandlung, Einsendungspflicht, Kostenvergütung durch den Bund, Ermittlungsverfahren in Delegations-sachen).

Der Prozessentwurf hat diese Regelung mit Verbesserungen nach den Erfahrungen der Praxis übernommen. Die Bedeutung dieser Verfahrensvorschriften nimmt mit dem Anwachsen der Bundesstrafgesetze zu⁴⁴).

1. Als Neuerungen im kantonalgerichtlichen Verfahren sind zu nennen:

Der Entwurf hält die Bundesstrafsachen, die der Bundesrat den kantonalen Behörden überweist, und die Strafsachen, die nach Bundesgesetz von den kantonalen Behörden zu entscheiden sind (in der Regel Bundesstrafpolizeifälle) streng auseinander. Die für beide Strafsachen geltenden Bestimmungen des geltenden Rechtes sind ergänzt worden durch Aufnahme des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung. Wie das Zivilgesetzbuch zur Sicherung der einheitlichen Handhabung des materiellen Rechtes Beweisregeln aufstellt (8–10, 158), erwies es sich auch für das Verfahren in eidgenössischen Strafsachen als zulässig und notwendig, den Tatbestand soweit möglich nach gleichen Grundsätzen festzustellen (251). Die Bestimmung über die Bussenumwandlung wurde gestrichen, in der Meinung, dass bis zum Inkrafttreten des StG Art. 8 BStR und das Umwandlungsgesetz von 1922 weitergelten sollen. Auf Beschluss der Nationalratskommission wurde in Anlehnung an Art. 404 StG bestimmt, dass in allen Bundesstrafsachen der Bund den Kantonen keine Kosten vergütet, die Bussen dagegen den Kantonen zufallen, wenn ein Bundesgesetz nicht anders bestimmt (254bis).

Bei den Delegationsfällen wurde neu bestimmt, dass das Verfahren durch Urteil oder Einstellungsbeschluss erledigt werden muss (255). Es soll damit verhindert wer-

⁴⁴) Nach dem Geschäftsbericht der Bundesanwaltschaft für 1930 wurden 867 (1929: 603) Bundesstrafsachen an die Kantone delegiert und 8250 (6700) Strafentscheide in Bundesstrafpolizeisachen eingesandt. Die letzte Zahl würde sich bedeutend erhöhen, wenn die Kantone der Einsendungspflicht völlig genügen würden. Dazu kommen noch die nicht einsendungspflichtigen Entscheide.

den, dass eine kantonale Anklage- oder Überweisungsbehörde die Verfolgung nur wegen eines Delikts des kantonalen Rechtes durchführt und die Bundesstrafsache einfach verschwinden lässt (vgl. Stooss, Bundesstrafgerichtsordnung 231). Bei den von Gesetzes wegen durch die Kantone zu verfolgenden Bundesstrafsachen ist auf die Ermächtigung des Bundesanwaltes zur Anordnung von Ermittlungen hinzuweisen; diese Befugnis besteht nur bei der Verfolgung von Widerhandlungen gegen Bundesgesetze, die dem Bunde ein besonderes Oberaufsichtsrecht übertragen (wie die Bundesgesetze über Betäubungsmittel, betr. die Lotterien und betr. den Frauen- und Kinderhandel und die unzüchtigen Veröffentlichungen) und unter der Voraussetzung, dass die Widerhandlungen ganz oder teilweise im Ausland oder in mehreren Kantonen begangen werden (260). Sodann sind die Bestimmungen der Art. 261—265 über den Gerichtsstand zu erwähnen. Diese dem StG mit einigen Abänderungen entnommenen Gerichtsstandsbestimmungen bezwecken im Interesse des Beschuldigten eine gemeinsame Beurteilung der verschiedenen Straftaten und eine rasche Erledigung der Gerichtsstandsstreitigkeiten. Sie werden mit dem Inkrafttreten des StG dahinfallen (345). Im Gegensatz zum StG gelten diese Vorschriften nur für internationale Fälle⁴⁵⁾. Siehe S. 88a hienäch.

Seit einigen Jahren hat sich das Bedürfnis gezeigt, nicht nur im Fiskalstrafverfahren, sondern auch bei den Übertretungen anderer Bundesgesetze das administrative Strafankündigungsverfahren einzuführen (vgl. Ursprungszeugnisverordnung vom 13. Dezember 1926, Bundesbeschluss über die vorläufige Ordnung der Getreideversorgung des Landes vom 22. Juni 1929). Diese Strafsachen haben die Kantone — nach den Bestimmungen über die Delegationsfälle — erst zu verfolgen, wenn der Beschuldigte gegen die Strafverfügung der Bundesver-

⁴⁵⁾ Botschaft 634.

waltung Einsprache erhebt. Das Verwaltungsstrafverfahren findet nur statt, wenn nicht auf Freiheitsstrafe zu erkennen ist. Es steht dem Bundesrat frei, die Beurteilung in allen Fällen dem Bundesgericht zu übertragen. Dieses Verfahren nach vorausgegangener administrativer Strafverfügung kommt nur bei den Gesetzen zur Anwendung, die es ausdrücklich vorsehen (323—328 P).

2. Die Weiterziehung der kantonalen Entscheide an die obern kantonalen Instanzen wurde wie folgt ausgestaltet: Wie im OG wird nicht ein eigenes bundesrechtliches Rechtsmittel geschaffen, es wird einzig die Bundesbehörde zur Einreichung der kantonalen Rechtsmittel berechtigt erklärt. Während das geltende Recht von der „Berufung“ spricht, nimmt der Entwurf von einer Bezeichnung Umgang, so dass jedes zur Anfechtung wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes taugliche ordentliche kantonale Rechtsmittel in Betracht kommt. Zur Einreichung des Rechtsmittels ist der Bundesanwalt und nicht mehr der Bundesrat oder das Justiz- und Polizeidepartement zuständig. Diese Lösung ist prozessualisch einfacher und staatsrechtlich unbedenklich⁴⁶). Die Einlegung eines Rechtsmittels durch die Staatsregierung ist eigenartig. Der Bundesanwalt kann schon jetzt selbständig Rechtsmittel gegen Entscheide des Bundesstrafgerichts und der Anklagekammer, sowie gegen Entscheide der kantonalen Gerichte in Fiskalstrafsachen einreichen. — Während nach geltendem Recht die Weiterziehung nur in Delegationssachen besteht, ist sie nach dem Entwurf auch in den Straffällen zulässig, wo die Entscheidungen nach einem allgemeinen Beschluss des Bundesrates (266) oder nach einem Bundesgesetz dem Bundesrat einzusenden sind (268). Von der Weiterziehung wird nur in grundsätzlichen Fragen, die die Bundesbehörde letzten Endes auf dem Wege der Kassationsbeschwerde dem Bundesgericht vorlegen will, Gebrauch gemacht. Das eidgenössi-

⁴⁶) Botschaft 636.

sche Rechtsmittel aber kann nur gegen das letztinstanzliche kantonale Urteil ergriffen werden. Der bisherige Rechtszustand war zuweilen der Weiterziehung an das Bundesgericht hinderlich⁴⁷⁾.

3. Die wichtigsten Neuerungen bringt der Entwurf bei der Kassationsbeschwerde, jetzt Nichtigkeitsbeschwerde genannt.

a) Nach Art. 162 OG ist die Kassationsbeschwerde zulässig gegen die zweitinstanzlichen, sowie gegen diejenigen Urteile, in Bezug auf welche nach der kantonalen Gesetzgebung das Rechtsmittel der Berufung (Appellation), im französischen Text „recours en réforme (appel)“ nicht stattfindet. Diese Umschreibung der anfechtbaren Urteile der Kantone stiess in der Praxis auf Schwierigkeiten. Die kantonalen Rechtsmittel weisen viele Eigentümlichkeiten auf — Verschiedenheiten bestehen selbst bei Rechtsmitteln mit gleicher Bezeichnung —, so dass ihre Unterstellung unter den eidgenössischen Begriff der Berufung (recours en réforme) schwierig ist.

⁴⁷⁾ Geschäftsbericht des Bundesrates 1921, 399; 1922, 373. Der Entwurf zum Organisationsgesetz von 1893 gewährte dem Bundesrat „im Interesse der richtigen Anwendung bundesgesetzlicher Vorschriften sowie einer wirksamen Betätigung des Oberaufsichtsrechtes“ das Rechtsmittel auch in den Fällen, wo er Klage erhoben hat oder wo ihm die Urteile regelmässig einzusenden sind (BBl. 1892, II, 362). In der Beratung wurde die Berufung auf die Delegationsfälle beschränkt. Jäger sah in seinem Entwurf die Berufung für alle Arten von Bundesstrafsachen vor (200) und bemerkt hiezu in den Motiven: „Die Nichterwähnung des anderen Falles, wo dem Bundesrat kraft eines allgemeinen Beschlusses die sämtlichen in Bezug auf eine bestimmte Materie ergehenden Strafbefehle zur Einsicht zuzusenden sind (gegenwärtig Art. 155), kann offenbar nur auf einem Versehen beruhen, da Art. 161 dem Bundesrat ja auch für diese Fälle die Befugnis gibt, die Kassationsbeschwerde zu ergreifen, diese aber nur möglich ist gegenüber den letztinstanzlichen kantonalen Urteilen, und somit ohne die Möglichkeit, den Fall auch vor die zweite kantonale Instanz zu bringen, diese Befugnis meist illusorisch wäre“ (99). Botschaft 635, 636, v. Salis, 164, 165. Lüthi, Bundesanwaltschaft 186.

Grundsätzlich nahm die Praxis an, dass die Kassationsbeschwerde gemäss dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung gegen solche zweitinstanzliche Urteile zulässig ist, die auf eine Berufung, d. h. ein auf Überprüfung der Tat- und Rechtsfragen gehendes Rechtsmittel hin ausgefällt wurden. Darüber hinaus liess sie die Kassationsbeschwerde auch gegen oberinstanzliche Urteile zu, die gestützt auf eine *revisio in jure* ergangen waren, wie den *recours en réforme* des Waadtländer Rechts. Dabei wird als Voraussetzung für die Zulassung der Kassationsbeschwerde angesehen, dass das kantonale Kassationsurteil den erstinstanzlichen Entscheid ersetzt und nicht bloss über Aufhebung oder Nichtaufhebung eines nichtappellablen Urteils erkennt, ohne an dessen Stelle zu treten⁴⁸⁾. Bei dieser Rechtsprechung bestand für die Parteien oftmals Unsicherheit, ob sie das bundesrechtliche Rechtsmittel gegen den erst- oder zweitinstanzlichen Entscheid einreichen sollten. Der Entwurf lässt deshalb die Nichtigkeitsbeschwerde allgemein gegen die letztinstanzlichen Urteile zu, die nicht durch ein kantonales Rechtsmittel wegen Verletzung eidgenössischen Rechts angefochten werden können (270). Auch der Entwurf Jäger liess die Fassung des OG fallen und sprach von den letztinstanzlichen Entscheiden der kantonalen Gerichte (204). Nach Art. 270 P ist somit gleichgültig, ob das obere kantonale Gericht, gestützt auf Appellation, Kassationsbeschwerde oder *recours en réforme* entschieden und ob es in der Sache selbst geurteilt oder das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und zur besseren Entscheidung zurückgewiesen hat. Solange das erstinstanzliche Urteil durch ein kantonales Rechtsmittel wegen Verletzung des Bundesrechtes angefochten werden kann, ist die Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht erst gegen das oberinstanzliche Erkenntnis zulässig. Damit ist neben der Beseitigung der für die Parteien bestehenden Unsicherheit erreicht, dass in allen

⁴⁸⁾ BGE 34, I, 807; 36, I, 303; 43, I, 116; 50, I, 135; 51, I, 352; 54, I, 370.

Fällen, wo es das kantonale Rechtsmittelverfahren überhaupt gestattet, zuerst die obere kantonale Instanz für die richtige Rechtsanwendung sorgt und das Bundesgericht insoweit entlastet wird. Durch diese Neuordnung wird auch das Verhältnis der Nichtigkeitsbeschwerde zu den kantonalen Kassationsbeschwerden klargestellt. Während die Praxis bisher angenommen hat, dass das eidgenössische Rechtsmittel an Stelle der wegen Verletzung des Bundesrechts zulässigen kantonalen Kassation trete⁴⁹⁾, wird in Zukunft eine Konkurrenz mit kantonalen Kassationsbeschwerden wegen Verletzung des eidgenössischen Rechts überhaupt nicht mehr möglich sein. Immerhin sind auch bei dieser Regelung nicht alle Schwierigkeiten beseitigt, die sich aus dem Anschluss des eidgenössischen Rechtsmittels an 25 verschiedene kantonale Prozessordnungen mit Notwendigkeit ergeben. So ist nach der Rechtsprechung des eidgenössischen Kassationshofes die Schuldfrage (Vorliegen des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit) eine Rechtsfrage, während sie das waadtländische Kantonsgericht als eine von ihm nicht zu entscheidende Tatfrage auffasste (Kassationshof 20. Dezember 1928 i. S. Grivel).

Die mit der neuen Bestimmung über die Zulässigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde erzielten Vorteile sind nun z. T. dadurch wieder beseitigt worden, dass die Nationalratskommission das Rechtsmittel, im Anschluss an das geltende Recht, den Strafgesetzentwurf (362) und den Entwurf Jäger (207), nur gegen Endurteile zulassen will. Mit der Aufnahme dieses Begriffes wird allerdings schon durch das Gesetz und nicht erst durch die Praxis festgestellt, dass nur solche Zwischenentscheide mit der Nichtigkeitsbeschwerde anfechtbar sind, die das Verfahren entgültig erledigen (reine Inkompetenzentscheide). Andererseits erwachsen aber daraus neue Schwierigkeiten.

⁴⁹⁾ BGE 33, I, 48 f., Weiss, 163, Gut, 124, 125, Baumann, Die Kassationsbeschwerde im schweiz. Strafprozessrecht (Zürcher Diss. 1922) 43 f., Sträuli, Komm. z. zürch. StPO 251, 252.

Als Endurteile gelten nämlich nach Literatur und Praxis nur solche Entscheide, die über den Strafanspruch oder über die Strafklage (das Verfahren, die Prozesssache) endgültig entscheiden⁵⁰⁾. Ein kantonaler Kassationsentscheid, der nicht an Stelle des erstinstanzlichen Urteils tritt, sondern das Urteil aufhebt und an die untere Instanz zurückweist, ist mithin kein Endurteil. Dies hat zur Folge, dass in den Kantonen, die eine Kassation wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes kennen, die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde gegen das erstinstanzliche Urteil ergriffen werden müsste. Das Nebeneinanderbestehen einer kantonalen Kassationsbeschwerde wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes und der Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht sollte aber unter allen Umständen vermieden werden, damit die Parteien wissen, welches Rechtsmittel sie zu ergreifen haben. Dies ist namentlich wichtig beim Anwachsen der Nichtigkeitsbeschwerden nach Inkrafttreten des StG. Nach dem gegenwärtigen Wortlaut des Art. 270 P erscheint hinwiederum fraglich, ob der eidgenössische Kassationshof eine Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein erstinstanzliches Urteil entgegennehmen könnte, da die Verletzung des eidgenössischen Rechts zuerst mit dem kantonalen Rechtsmittel gerügt werden soll. Die Aufnahme des Begriffs des Endurteils bewirkt also, dass unter Umständen die Nichtigkeitsbeschwerde sowohl gegen das erstinstanzliche Urteil als auch gegen den Kassationsentscheid als unzulässig erklärt werden muss! Diese Schwierigkeiten verschwinden, wenn die Nichtigkeitsbeschwerde zugelassen würde gegen die Urteile, die nicht durch ein kantonales Rechtsmittel wegen Verletzung des eidgenössischen Rechts angefochten werden können. Der Vorentwurf Stooss sprach auch von den Urteilen, gegen die das kantonale Gesetz eine Weiter-

⁵⁰⁾ BGE 25, I, 282 f.; 29, I, 346 f.; 36, I, 301; 53, I, 341 f.; Weiss, 132, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts in Strafsachen 1927 und 1928, Z. 42, 170; Gut, 36, 93; Baumann, 10, Botschaft 636, 637.

ziehung nicht zulässt (292), nannte dann aber noch ausdrücklich die Urteile zweiter Instanz. Der Begriff des Endurteils ist übrigens im französischen Text des OG unrichtig mit *jugement au fond* und in der Übersetzung der beiden Entwürfe überhaupt nicht wiedergegeben (*jugement*, statt *jugement définitif*).

b) Die Zulässigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde gegen Strafbefehle der Verwaltung wurde beibehalten. Jäger (105) vertritt die Auffassung, dass ein solches Rechtsmittel zu weit gehe und dass das Bundesgericht mit Kassationsbeschwerden in Bagatellsachen verschont bleiben sollte; wenn die Kantone mit Zustimmung des Bundes nicht einmal die Weiterziehung der Verwaltungsentscheide an ihre Gerichte vorsehen, so sollte der Bund nicht noch die Möglichkeit schaffen, dass sogar das Bundesgericht mit diesen Polizeisachen behelligt werden könne. Auch Weiss hat in der Expertenkommission diese Ausdehnung der Nichtigkeitsbeschwerde als Luxus bezeichnet. Der Entwurf wollte den Prozessbeteiligten die Garantie der gerichtlichen Beurteilung nicht entziehen. Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen administrative Strafbefehle hätte ausgeschlossen werden können, wenn der Bund verfassungsrechtlich zuständig wäre, den Kantonen die Einführung der Weiterziehung an die Gerichte vorzuschreiben.

c) Die geltenden lückenhaften Bestimmungen über das Recht zur Beschwerdeführung sind nach verschiedenen Richtungen klargestellt worden. Einmal ist die Legitimation zur Beschwerde im Straf- und im Zivilpunkt auseinandergehalten (271 und 272), sodann sind in beiden Bestimmungen die Beschwerdeberechtigten abschliessend aufgeführt. Nach Art. 161 OG steht die Kassationsbeschwerde in den Fällen, in denen die Strafverfolgung vom Antrag des Verletzten abhängig ist, nur den durch die Entscheidung betroffenen Prozessbeteiligten, in den Fällen, wo die Entscheide dem Bundesrat einzusenden sind, auch diesem zu. Von den übrigen Fällen spricht das OG nicht, so dass in der Praxis viele Streit-

fragen entstanden, insbesondere über die Legitimation des öffentlichen Anklägers und des Geschädigten. Der Entwurf erklärt zur Beschwerdeführung im Strafpunkt berechtigt: den Angeklagten, den öffentlichen Ankläger des Kantons, den Privatstrafkläger und bei Antragsdelikten den Antragsteller; in Delegationsfällen und gegen einsendungspflichtige Entscheide steht das Rechtsmittel auch dem Bundesanwalt als Vertreter des Bundesrates zu. Der Zivilpartei wurde das Beschwerderecht im Strafpunkt, entgegen der heutigen Praxis, nicht zuerkannt, da sie im Strafverfahren nur ihre privatrechtlichen Ansprüche zu wahren hat; schon nach geltendem Recht kann die Zivilpartei gegen Urteile des Bundesstrafgerichts und der Assisen nur im Zivilpunkt Kassationsbeschwerde einreichen (136 BStP, 144 OG). Mit dieser Regelung ist auch die umstrittene Auffassung der staatsrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts, dass bei Offizialdelikten auch die beteiligte eidgenössische Verwaltung legitimiert sei, endgültig abgelehnt (BGE 49, I, 285). Vorbehalten bleibt die besondere Ordnung der Legitimationsfrage in Spezialgesetzen⁵¹⁾. Über die Legitimation zur Beschwerdeführung im Zivilpunkt sagt das geltende Recht nichts. Nach dem Entwurf ist der Angeklagte und der Geschädigte hiezu berechtigt. Es darf angenommen werden, dass die Praxis auch eine für den Schadenersatz haftbar erklärte Drittperson (zivilistisch verantwortliche Partei) als legitimiert ansehen wird, wie die Nationalratskommission entschieden hat. M. E. wäre mit Rücksicht auf die gemeinrechtlichen Tatbestände des StG die ausdrückliche Nennung dieser Partei begründet gewesen. Über das Verhältnis der Nichtigkeitsbeschwerde zur zivilprozessrechtlichen Berufung bestimmt der Entwurf, dass bei Einreichung einer Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkt die Berufung für den Beschwerdeführer ausgeschlossen ist.

⁵¹⁾ Botschaft 638, Weiss, 147 f., Jäger, 102, Gut, 102 f., BGE 34, I, 784; 42, I, 399, 43, I, 130; 51, I, 66.

Hiermit ist die fehlerhafte Fassung des Art. 161 OG im Sinne der Praxis verbessert (BGE 54, I, 298).

d) Der Entwurf hat es mit Recht abgelehnt, den Kassationshof an die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Nichtigkeitsgründe zu binden, d. h. nur diese der Überprüfung zu unterstellen. Eine solche Rückbildung des Rechtsmittels wäre der Wahrung der einheitlichen Rechtsanwendung und den Interessen des Bürgers nachteilig gewesen (277, Abs. 2 P = 171, Abs. 2 OG).⁵²⁾ Neu ist der Grundsatz, dass der Kassationshof an eine tatsächliche Feststellung des kantonalen Entscheides nicht gebunden ist, wenn sie mit den Akten in Widerspruch steht. Damit soll nicht ein Nichtigkeitsgrund der Aktenwidrigkeit geschaffen, sondern lediglich die Stellung des Kassationshofes gegenüber dem angefochtenen Entscheide umschrieben werden. Die bisherige Praxis hat sich nicht mit Bestimmtheit darüber ausgesprochen, ob die Kassationsinstanz an aktenwidrige Feststellungen gebunden sei.⁵³⁾

e) Wie schon bei der sachlichen Zuständigkeit des Kassationshofes ausgeführt wurde, hat die Nationalratskommission das bisherige System der reinen Kassation verlassen und der Kassationsinstanz Urteilsbefugnis zuerkannt, wenn sie zu einer Freisprechung gelangen würde oder wenn sich die Nichtigkeitsbeschwerde bloss auf den Zivilpunkt bezieht (278). Schon in der Expertenkommission hatte Hafer aus praktischen Erwägungen und im Anschluss an den Sachentscheid bei der Kassation gegen Urteile der Kriminalkammer wegen Verletzung

⁵²⁾ BGE 52, I, 270, 198, Weiss, Kassationsbeschwerde 171, 179, Rechtsprechung 1925/26, Z. 40, 174, Gut, 119. AA. Jäger (101); nach Art. 214 seines Entwurfes unterliegen der Prüfung des Kassationshofes nur die Anträge der Beschwerdeschrift und die in dieser herausgehobenen Beschwerdepunkte.

⁵³⁾ Botschaft 640, Weiss, Rechtsprechung 1927/28, Z. 42, 172, Baumann, 29, Sträuli, 252, BGE 32, I, 554, 681, 701; 34, I, 792; 51, I, 286; 52, I, 270; 54, I, 355.

materieller Gesetzesvorschriften (154 BStP, 229 P), die Ordnung im Militärstrafprozess (188, 194) und die Entwicklung in neueren Gesetzen die Urteilsbefugnis des Kassationshofes befürwortet. Der Entwurf Hafner sah einen Sachentscheid für die Beurteilung des Zivilpunktes vor (105), lehnte aber die Urteilsbefugnis im Strafpunkte ab, insbesondere auch für den Fall einer Freisprechung, weil alsdann auch Bestimmungen über die Wiederaufnahme aufgenommen werden müssten, was einen zu tiefen Eingriff in das kantonale Strafprozessrecht bedeuten würde (Motive 135). Die Mehrheit der Expertenkommission, der Bundesrat und s. Z. schon Jäger (105) teilten diese Bedenken. Die Urteilsbefugnis des Kassationshofes bedeutet zwar eine zweckmässige Vereinfachung des Verfahrens, die namentlich der Angeschuldigte begrüssen wird, sie bildet aber einen Einbruch in die kassatorische Funktion des Rechtsmittels. Für die Wiederaufnahme, die übrigens zu den grössten Seltenheiten gehören würde, sollten die für die Revision von Urteilen der Bundesstrafgerichte geltenden Bestimmungen zur Anwendung kommen. Art. 232 wäre in diesem Sinne zu erweitern.⁵⁴⁾

Vgl. im weitem die Ausführungen über die Nichtigkeitsbeschwerde unter der Herrschaft des einheitlichen Strafrechts (S. 91a f. hienach).

II. Das Verfahren nach Inkrafttreten des schweiz. Strafgesetzbuches.

1. Die Verfassungsmässigkeit der prozessrechtlichen Bestimmungen des StG.

Nach Art. 64bis BV verbleiben die Organisation der Gerichte, das gerichtliche Verfahren und die Rechtsprechung, wie bis anhin, den Kantonen. Über die Bedeutung der Worte „wie bis anhin“ in den Art. 64 und 64bis

⁵⁴⁾ Weiss, 126, 176, 178 f.; Gut, 120, Baumann, 75, Thormann, 54, v. Salis, 166.

BV erklärte der Berichterstatter Kurz im Nationalrat: „... diese zwei Wörtchen sollen die Bedeutung haben, dass es der eidgenössischen Gesetzgebung unbenommen bleiben muss, da, wo sie notwendigerweise in die Gerichtsorganisation oder in das Verfahren eingreifen muss, dies zu tun. Das war von jeher so und muss so sein, und es lässt sich eine eidgenössische Gesetzgebung gar nicht denken ohne die Befugnis, in prozessualen Beziehungen, wenn es notwendig ist, Bestimmungen aufzunehmen.“ Im gleichen Sinne äusserte sich der französische Berichterstatter Rossel (Sten. Bull. 1898, 233, 234, 236). Mit diesen Worten sind die heutigen Befugnisse des Bundesgerichts in den von den Kantonen zu beurteilenden Bundesstrafsachen (Kassationshof) und die damit in Zusammenhang stehenden Bestimmungen des OG über das Verfahren vor den kantonalen Behörden verfassungsrechtlich bestätigt, zugleich ist damit die Ausdehnung dieser Vorschriften auf die neuen Tatbestände des einheitlichen Strafgesetzes gutgeheissen. So ausdrücklich Burckhardt (Komm. 595, 596). Burckhardt hält diese Ausdehnung schon durch Art. 114 BV geboten, jedenfalls aber durch den Zusammenhang mit dem materiellen Strafrecht gerechtfertigt. Für die Frage, ob eine eidgenössische Prozessvorschrift verfassungsmässig sei, ist entscheidend, ob sie zur Durchführung des Strafgesetzes notwendig ist (596, 793).⁵⁵⁾ In Bezug auf die Ausdehnung

⁵⁵⁾ v. Planta wies in der II. Expertenkommission darauf hin, dass er die Fassung des Art. 64bis BV (wie bis anhin) beantragt habe: „Mit dieser Fassung sollte angedeutet werden, dass die damals bestehende staatsrechtliche Praxis beibehalten werden sollte, nach welcher der Bund dort, wo er Bestimmungen über das Verfahren aufnehmen müsse, um gewissen verfassungsmässigen Verpflichtungen nachzukommen, dieses auch tun dürfe. Daraus folgt, dass wir auch hier Bestimmungen über das Verfahren in das Strafgesetz aufnehmen dürfen.“ Prot. der II. Exp.-Komm. 1, 64; 8, 62f. Vgl. im weitern Thormann, 40, 53, Delaquis, Bedeutung und Umfang der Strafrechtseinheit, Referat am Juristentag 1919, ZschR. n. F. 38, 625, 626, Fleiner, 424, 427.

der Zuständigkeit des Kassationshofes mag insbesondere noch darauf hingewiesen werden, dass der Nationalrat die Worte „wie bis anhin“ an Stelle der Fassung des Entwurfes „unter Vorbehalt der dem Bundesgericht eingeräumten Kompetenzen“ gesetzt und dadurch die Erweiterung der bisherigen Bundesgerichtskompetenz noch mehr betont hat (vgl. Votum des Berichterstatters Munzinger im Ständerat, Sten. Bull. 1898, 333).

Der Strafgesetzentwurf hat sich eng an die Verfassungsvorschrift gehalten und bei der Aufstellung von prozessrechtlichen Bestimmungen die grösste Zurückhaltung geübt. Die Berichterstatter in den eidgenössischen Räten (Seiler, Logoz und Baumann) und die Referenten in der 2. Expertenkommission (Zürcher und Gautier) haben diese Stellungnahme des StG besonders hervorgehoben.⁵⁶⁾

In Ausführung der Verfassung stellt Art. 384 als Grundsatz auf, dass die Kantone das Verfahren ihrer Behörden selbst bestimmen und dass die Vorschriften des StG und die Bestimmungen des OG über das kantonale Verfahren, sowie die Weiterziehung der Urteile kantonalen Gerichte vorbehalten bleiben. Art. 364 überlässt, wie früher ausgeführt, die Gerichtsorganisation vollständig den Kantonen. Aus den nachfolgenden Erörterungen ergibt sich, dass der Entwurf nur wenige eigene Prozessvorschriften aufgestellt hat.

Die Behauptung föderalistischer Gegner der Strafrechtseinheit, dass die verfahrensrechtlichen Bestimmungen des StG die Verfassung verletzen, ist somit unbegründet.⁵⁷⁾ Die nachfolgenden Ausführungen zeigen, dass auch ihre Befürchtungen wegen schwerer Eingriffe

⁵⁶⁾ Sten. Bull. NR. 1930, 578, 586, 587, 593, StR 1931, 56, Prot. der II. Exp.Komm. 8, 142, 143. Vgl. Zürcher, Erläuterungen zum 3. Buche des StG 19, Thormann, 53, v. Salis, 166.

⁵⁷⁾ Sten. Bull. NR. 1928, 59, 60; 1930, 573; StR 1931, 83, 84, 102, 103.

der Bundesorgane in das kantonale Verfahren nicht gerechtfertigt sind.

2. Der Vorbehalt der prozessrechtlichen Bestimmungen des Organisationsgesetzes.

Diese Prozessbestimmungen gelten sowohl für die Fälle des StG als auch für die Widerhandlungen gegen die weiter in Kraft bleibenden Spezialgesetze des Bundes. Hier ist nur von den erstern die Rede.

Art. 384 verweist noch auf die Verfahrensvorschriften des OG. Da diese Vorschriften durch das Prozessgesetz aufgehoben werden (344 Z. 4 P), wird in Zukunft der III. Teil des neuen Prozessgesetzes (Art. 249—280) zur Anwendung kommen.

Die Prozessbestimmungen des OG und des P sind aufgestellt worden, um in dem nach kantonalem Prozessrecht durchzuführenden Verfahren die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht sicherzustellen. Das Anwendungsgebiet dieser bundesrechtlichen Prozessgrundsätze wird sich mit dem StG von den Widerhandlungen gegen einzelne Spezialgesetze des Bundes auf alle Verbrechen und Vergehen des bisherigen kantonalen Strafrechtes ausdehnen. Es ist deshalb die Frage gerechtfertigt: sind diese Prozessvorschriften für die kantonale Verfolgung der Straffälle des StG zweckmässig oder bedeuten sie eine unerträgliche Einmischung des Bundes? Vorab ist festzustellen, dass weder der Bundesanwalt noch ein anderes Bundesorgan als Ankläger vor den kantonalen Gerichten auftreten darf. Sodann sind einzelne Bestimmungen des P nur anwendbar bei Widerhandlungen gegen Bundesgesetze, die dem Bunde ein besonderes Obergerichtsrecht übertragen (Amtsklage 259, Ermittlungen des Bundesanwaltes 260). Ein solches Obergerichtsrecht besteht, wie unter Ziff. I hievor ausgeführt, nur bei einzelnen Bundesgesetzen. Die auf jenes Obergerichtsrecht abstellenden Prozessbestimmungen treffen deshalb nicht all-

gemein für alle Fälle des StG, sondern nur für die Widerhandlungen gegen jene Strafbestimmungen zu, die auf Bundesgesetze mit jenem Obergerichtsrecht zurückzuführen sind (Lebensmittelpolizeigesetz, Mass und Gewicht). Einzelne Bestimmungen fallen überhaupt weg, sei es, dass sie durch das StG aufgehoben werden (Umwandlungshaft 151 OG), sei es, dass sie durch Bestimmungen des StG ersetzt werden (Rechtshilfe: 150 OG, 254 P, 371 f., 422 lit. e StG, Gerichtsstandsbestimmungen: 261, 345 P, 365 f. StG). Keine Schwierigkeiten werden die Bestimmungen über die Delegationssachen machen (148, 153, 156, 158 OG 101 f., 255 P). Als Delegationsstrafsachen sind im neuen Strafrecht die in Art. 357 der Bundesgerichtsbarkeit unterstellten Straftaten anzusehen, soweit sie nicht gemäss Art. 358 von den Bundesassisen beurteilt werden. Wie schon bei den heutigen Delegationsfällen, die zum grössten Teil in denjenigen des Art. 357 aufgehen, sind zur Wahrung der Bundesinteressen im kantonalen Verfahren besondere Vorschriften nötig: Verfolgungspflicht der Kantone, Leitung der gerichtspolizeilichen Ermittlungen, allgemeine Einsendungspflicht für die kantonalen Entscheide, uneingeschränktes Recht der Bundesbehörde zur Ergreifung der kantonalen Rechtsmittel und zur Nichtigkeitsbeschwerde, Vollzug durch den Bundesrat (255 f. P). Nicht zu beanstanden ist die Vorschrift, dass die Kantone, die den Adhäsionsprozess kennen, dem Geschädigten auch in Bundesstrafsachen den Anschluss an die Strafklage gestatten. Dagegen kann man sich fragen, ob es nicht zu weit gehe, für das kantonale Verfahren in allen zukünftigen eidgenössischen Strafsachen den Grundsatz der freien Beweiswürdigung (251 P) und die Pflicht aufzustellen, bei der Eröffnung die Rechtsmittelfrist und die Behörden, an die der Entscheid weitergezogen werden kann, anzugeben, sowie jeder Partei auf ihr Verlangen unentgeltlich schriftliche Urteilsausfertigung abzugeben (152 OG, 253 P). Es ist für die gleichmässige Handhabung des eidgenössischen Strafrechts sicher zweckmässig, dass die gleichen

Tatbestände in allen Kantonen nach gleichen Beweisgrundsätzen beurteilt werden. Ob aber für eine Aufhebung der in einigen Kantonen noch geltenden gesetzlichen Beweisregeln durch den Bund eine unbedingte Notwendigkeit besteht, kann bestritten werden. Zu weit geht die Abgabe unentgeltlicher Urteilsausfertigungen; diese Bestimmung ist übrigens in den vielen Polizeifällen, wo das kantonale Recht keine Motivierung vorschreibt, wertlos. Es empfiehlt sich deshalb, nochmals zu prüfen, ob die Art. 251 und 253 P in der jetzigen Fassung für sämtliche Fälle des StG gelten oder ob sie nicht auf die Delegationssachen und die Widerhandlungen gegen die Nebenstrafgesetze des Bundes beschränkt werden sollen. Wichtig ist die Frage, für welche Urteile in andern als Delegationsfällen der Bundesrat die Einsendungspflicht aufstellen soll (266). Die Einsendungspflicht ist formelle Voraussetzung für die Rechtsmittel der Weiterziehung an die obere kantonale Instanz und die Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht und wird deshalb in dem der Nichtigkeitsbeschwerde gewidmeten besondern Abschnitte behandelt werden.

3. Die Prozessbestimmungen des Strafgesetzentwurfes.

Die wichtigsten Bestimmungen sind diejenigen über die örtliche Zuständigkeit (365—370) und die Rechtshilfe (371—376). Es war dem Entwurfe daran gelegen, Anstände zwischen den Kantonen bei der Durchführung des ihnen überlassenen Verfahrens zu verhüten. Er hat deshalb nicht bloss das Bundesgericht als entscheidende Instanz bei interkantonalen Konflikten eingesetzt, sondern eine eingehende Gerichtsstandsordnung geschaffen; ordentlicher Gerichtsstand ist derjenige des Begehungsortes; im weitern sind die Gerichtsstände bei Pressvergehen im Inland, bei strafbaren Handlungen im Ausland, der Teilnehmer, bei Zusammentreffen mehrerer Vergehen auf-

genommen. Diese Gerichtsstandsbestimmungen gelten auch für interkantonale Verhältnisse. Es kann für die Durchführung des einheitlichen Strafrechts nicht zweierlei Gerichtsstandsrecht geben.⁵⁸⁾ Die entsprechenden Gerichtsstandsbestimmungen des P sehen die Möglichkeit vor, dass die Anklagekammer des Bundesgerichtes bei interkantonalen Konflikten wegen des Gerichtsstandes der Teilnehmer und beim Zusammentreffen mehrerer Vergehen die Zuständigkeit aus Zweckmässigkeitsgründen anders bestimmen kann (263, 264 P). Es sollte mit dieser Befugnis zur freien Bestimmung des Gerichtsstandes die Bildung umfangreicher Prozeduren vermieden werden. Der Strafgesetzentwurf hat diese Möglichkeit nicht übernommen. Eine Verschiedenheit besteht auch in der Bezeichnung der entscheidenden Instanz: Art. 370 StG nennt das Bundesgericht, Art. 265 P die Anklagekammer des Bundesgerichtes. Mit der Regelung des P ist deutlich gesagt, dass die Gerichtsstandsstreitigkeit durch eine einfache Verfügung der Anklagekammer und nicht durch einen Entscheid des Staatsgerichtshofes im Verfahren des staatsrechtlichen Rekurses erledigt wird. Da Art. 265 P mit dem Inkrafttreten des StG dahinfällt, wird die Entscheidung, wie jetzt schon, der staatsrechtlichen Abteilung übertragen (175 Z. 2 OG).⁵⁹⁾ — Die Rechtshilfe hat den schweiz. Juristenverein an der Hauptverhandlung von 1928 beschäftigt.

⁵⁸⁾ Thormann, 56, 57, Prot. der II. Exp.Komm. 8, 59, äussert gegen die Ausdehnung der Gerichtsstandsordnung auf innerkantonale Fälle verfassungsrechtliche Bedenken. Die Verfassungsmässigkeit wird aber von der überwiegenden Meinung bejaht: Zürcher, Erläuterungen zum 3. Buche 12, Gautier, Hafter, Kaiser, Bundesrat Müller, Prot. 8, 58 f., die Berichterstatter im Nationalrat 575, 578. Burckhardt (Komm. 596) hält die innerkantonale Regelung als verfassungsgemäss, wenn die sichere Durchführung des Strafgesetzes die einheitliche Regelung dringend verlangt.

⁵⁹⁾ Prot. 8, 78—80, Zürcher, Erläuterungen zum 3. Buche 15, Hafter, Der Vorentwurf eines BG betr. Einführung des schweiz. StG, Z. 16, 147.

Im Abschnitt „Verfahren“ sind nur wenige eigene Prozessvorschriften aufgestellt:

Der Entwurf des Bundesrates enthielt in Art. 385 noch Bestimmungen über die Einleitung der Strafverfolgung. Im ersten Absatz war der Grundsatz der Verfolgung von Amtes wegen aufgestellt, unter Vorbehalt der Antragsdelikte. Im zweiten Absatz war den Kantonen das Recht eingeräumt, für die Verfolgung von Tötlichkeiten und Ehrverletzungen ein Privatstrafklageverfahren einzuführen; dagegen sollte die Verweisung der Strafverfolgung auf den Weg des Zivilprozesses, wie sie in einigen Kantonen namentlich für Ehrverletzungen besteht, ausgeschlossen werden. Der Nationalrat hat die Bestimmung gestrichen, weil der erste Absatz als selbstverständlich und der zweite als zu weitgehender Eingriff in das kantonale Prozessrecht angesehen wurde.

Art. 386 behält zunächst das Verantwortlichkeits- und das Garantiesgesetz vor; dieser Vorbehalt ist in Bezug auf die Strafverfolgung von Bundesbeamten zu ergänzen durch das Beamtengesetz (Art. 35, 36) und die Beamtenordnung I vom 24. Oktober 1930 (Art. 36). Sodann bleiben die Kantone berechtigt, Bestimmungen über die parlamentarische Immunität zu erlassen und die Strafverfolgung der Mitglieder ihrer obersten Vollziehungs- und Gerichtsbehörden wegen Amtsvergehen von einem Vorentscheid einer nicht richterlichen Behörde abhängig zu machen und das Urteil in solchen Fällen einer besondern Behörde zu übertragen.⁶⁰⁾

Für das Verfahren bei Übertretungen schreibt Art. 387 vor, dass auch die Übertretungen des StG und anderer Bundesgesetze, soweit sie der kantonalen Gerichtsbarkeit unterliegen, nach dem in den Kantonen für diese Delikte geltenden Verfahren verfolgt werden sollen.

⁶⁰⁾ Näheres über diese Bestimmung bei Zürcher, Erläuterungen zum 3. Buche 20, 21, Thormann, 62, 63, in den Referaten Seiler und Logoz, 586, 587, Prot. 8, 151 f.

Es soll damit erreicht werden, dass alle Übertretungen des Bundesrechtes nach dem einfachern und billigern Verfahren (administrative Strafverfügung, Strafmandat, vereinfachtes Polizeiverfahren usw.) abgewandelt werden.

In Art. 388 werden die Kantone angewiesen, die Behörden zu bestimmen, die im Falle der Einstellung des Verfahrens wegen Unzurechnungsfähigkeit die sichernden Massnahmen zu verhängen haben. Es steht ihnen frei, die Untersuchungsbehörde damit zu beauftragen. Ebenso hat das kantonale Recht die Kostentragung bei Massnahmen zur Verwahrung und Versorgung Unzurechnungsfähiger und vermindert Zurechnungsfähiger zu regeln, unter Vorbehalt der Bestimmungen des ZGB über die Unterstützungspflicht der Verwandten.

Die Ordnung des Verfahrens gegen Kinder und Jugendliche wird ausdrücklich den Kantonen überlassen (392). Der Entwurf beschränkt sich darauf, die örtliche und zeitliche Trennung des Jugendstrafverfahrens vom Verfahren gegen Erwachsene und eine beschränkte Öffentlichkeit vorzuschreiben. Im weiteren enthält Art. 393 eine besondere Bestimmung über die örtliche Zuständigkeit der Behörden. In der Annahme, dass über die persönlichen Verhältnisse der jugendlichen Angeschuldigten am besten die Behörden des Wohnortes unterrichtet sind, werden in erster Linie diese Behörden und für den Fall, dass sich das Kind oder der Jugendliche dauernd an einem andern Ort aufhält, die Behörden des Aufenthaltsortes als zuständig erklärt. Die ordentlichen Gerichtsstandsbestimmungen finden nur bei Ermangelung eines Wohnsitzes oder dauernden Aufenthaltes Anwendung. Bei Anständen zwischen den Kantonen entscheidet der Bundesrat. Der Nationalrat wollte nicht eigentliche Gerichtsstandsbestimmungen, sondern bloss Vorschriften für den Fall von Konflikten aufstellen. Auch diese Bestimmungen stehen mit dem Jugendstrafrecht in engstem Zusammen-

hang, so dass sie keinen verfassungswidrigen Eingriff in das kantonale Prozessrecht bedeuten.⁶¹⁾

Im Zusammenhang mit der Begnadigung hat der Entwurf eine Bestimmung über die Wiederaufnahme des Verfahrens aufgestellt (421). Die Kantone werden verpflichtet, gegen Urteile in allen Bundesstrafsachen wegen erheblicher Tatsachen und Beweismittel, die dem Gericht zur Zeit des frühern Verfahrens nicht bekannt waren, die Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten zu gestatten. Es soll damit eine weitere Veranlassung zu Begnadigungsgesuchen beseitigt und dem Verurteilten die Möglichkeit geschaffen werden, in allen Kantonen auch bei Übertretungen die Wiederaufnahme nachzusuchen; da nach dem Entwurf des Bundesrates, dem der Ständerat gegenüber dem Streichungsbeschlusse des Nationalrates zu Art. 418 zugestimmt hat, eine Begnadigung bei Übertretungen ausgeschlossen ist, erschien diese Minimalforderung an das kantonale Prozessrecht als notwendig. Im übrigen ist das Wiederaufnahmeverfahren Sache der Kantone.⁶²⁾

Für das kantonale Verfahren gelten im weitem die mit einigen materiellrechtlichen Bestimmungen verbundenen Prozessvorschriften. Sie sind bereits beim Bundesstrafverfahren (oben D. III, 2) erwähnt worden.

Die Einführungsgesetze der Kantone haben, soweit es nötigerscheint, die kantonalen Prozessbestimmungen dem veränderten materiellen Rechte anzupassen.⁶³⁾

4. Die Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht.

Ein eidgenössischer Kassationshof war bereits in Art. 103 der Bundesverfassung von 1848 vorgesehen,

⁶¹⁾ Sten. Bull. NR. 1930, 589, 590, Prot. 9, 344 f. Thormann, 56, 64, Zürcher, 23, 24.

⁶²⁾ Sten. Bull. NR. 1930, 603, 605, Prot. 9, 308—310, Zürcher, 37. Thormann, 65, 66 bestreitet die Notwendigkeit dieser bundesrechtlichen Prozessbestimmung.

⁶³⁾ Thormann, 53.

seine Zuständigkeit schon im Organisationsgesetz von 1849 umschrieben. Die Erweiterung der heutigen, auf dem OG von 1893 beruhenden Zuständigkeit des Kassationshofes auf die Fälle des StG entspricht, wie oben (S. 82a f.) dargetan, der Verfassungsvorschrift und dem ausdrücklichen Willen der eidgenössischen Räte von 1898. Sie erfüllt aber auch ein wichtiges Gebot unserer Rechtspolitik. Die Rechtseinheit auf dem Gebiete des eidgenössischen Strafrechts kann nur dadurch gewahrt werden, dass der Kassationshof des Bundesgerichts die einheitliche Auslegung sicherstellt, wie er es schon für das bestehende Strafrecht des Bundes getan hat. Die Überlassung der obersten Rechtsprechung an 25 verschiedene kantonale Oberinstanzen würde wiederum zu einer Rechtzersplitterung führen, von der wir nachgerade genug haben sollten. Die Entscheidungen eines einzigen obersten Gerichtshofes sind für die Entwicklung des künftigen Strafrechts und für die Verselbständigung der schweizerischen Rechtsprechung von grundlegender Bedeutung.

Die Weiterziehung der letztinstanzlichen Entscheide der Kantone an das Bundesgericht auf dem Wege der bereits bestehenden Kassationsbeschwerde ist in den Art. 362 und 384 vorgesehen. Beide Bestimmungen beziehen sich auf das Organisationsgesetz. Der Hinweis des Art. 384 auf die Zulässigkeit dieses Rechtsmittels hätte eigentlich genügt.⁶⁴⁾ Da aber die Bestimmungen des OG durch den Prozessentwurf ersetzt werden, ist die ausdrückliche Erwähnung der Kassationsbeschwerde in Art. 362 nicht überflüssig.

Mit dem Hinweis auf die bestehende Kassationsbeschwerde sind zunächst zwei grundsätzliche Fragen entschieden. Einmal wird dadurch festgestellt, dass nicht eine Appellation, sondern nur ein kassatorisches Rechtsmittel zur Anfechtung der kantonalen Entscheide wegen Verletzung des eidgenössischen Rechts zugelassen ist.

⁶⁴⁾ Sten. Bull. NR. 1930, 570, 572, Prot. 8, 44, 148 f., 9, 320 f., Thormann, 54, 55, Gut, 126.

Die Tatfragen können von der eidgenössischen Instanz nicht überprüft werden, ebensowenig die Fragen des kantonalen Straf- und Strafprozessrechtes. Der Kassationshof hat grundsätzlich nur Kassationsbefugnis und entscheidet — sofern der Antrag der Nationalratskommission zu Art. 278 P überhaupt durchdringt — nur in bestimmten Fällen auch über die Sache selbst. Die Urteilsbefugnis verbleibt somit zum grossen Teil den kantonalen Gerichten. Sodann ist mit dem Hinweis auf die bestehende Kassationsbeschwerde gesagt, dass der Bundesbehörde das Rechtsmittel nicht uneingeschränkt, sondern nur in den Delegationsstrafsachen, sowie in den Fällen zusteht, in denen nach allgemeinem Beschlusse des Bundesrates oder nach einem Bundesgesetz die Entscheide dem Bundesrat mitzuteilen sind (161, 164, 153, 155 OG, 271 P).

Der Strafgesetzentwurf nimmt ohne weiteres an, dass die Kassationsbeschwerde in der gegenwärtigen Gestalt zur Erzielung einer einheitlichen Anwendung des kommenden eidgenössischen Strafrechts genüge. Auch der Prozessentwurf sieht keine Abänderung im Hinblick auf das neue Recht vor. Noch in der Expertenkommission für StG ist dagegen mehrmals gesagt worden, dass die durch das materielle Recht notwendig werdenden Abänderungen bei einer Revision des OG berücksichtigt werden sollen.⁶⁵⁾ In der Literatur, im Entwurf Jäger und in der Botschaft zum Prozessentwurf (636 und 638) sind Abänderungen erwogen worden. Da die in Aussicht gestellte Revision des OG nun im Prozessentwurf verwirklicht und eine nochmalige Änderung mit Rücksicht auf das StG nicht beabsichtigt ist, liegt die Prüfung der Frage nahe, ob die durch den Prozessentwurf ausgebauten Nichtigkeitsbeschwerde (s. S. 75a f.) auch bei der Erweiterung ihres Anwendungsgebietes ihren Zweck erfüllen kann oder ob sich nicht Änderungen im Sinne einer Ausdehnung oder

⁶⁵⁾ Prot. 8, 44, 45, 142, 143.

einer Einschränkung des Rechtsmittels als notwendig erweisen.

Im künftigen Strafrecht sind die Straffälle des StG und der übrigen Bundesstrafgesetze zu unterscheiden. Innerhalb der Straffälle des StG — die hier einzig in Diskussion stehen — sind wiederum die Delegationssachen und die im Gesetz der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstellten Straffälle auseinanderzuhalten. Die uneingeschränkte Legitimation der Bundesbehörde muss in Delegationssachen wegen der Wahrung des besondern Bundesinteresses gegeben sein. Bei den der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstellten Delikten hat dagegen der Bundesrat gemäss Art. 271 P (= 155 OG) in einem Beschlusse zu verfügen, welche Fälle ihm einzusenden sind, damit die Bundesbehörde die Berechtigung zur Weiterziehung an die obern kantonalen Gerichte und zur Nichtigkeitsbeschwerde erwirbt. Während die am kantonalen Verfahren beteiligten Prozessparteien sich mit dem bundesrechtlichen Rechtsmittel gegen die Benachteiligung ihrer Interessen beschweren, wird die Bundesbehörde vom Rechtsmittel in der Regel nur Gebrauch machen, um eine einheitliche Rechtsprechung herbeizuführen; die Nichtigkeitsbeschwerde der Bundesanwaltschaft erstrebt eine Auslegung des Gesetzes, die über den konkreten Prozess hinaus wirken soll. Schon durch den Hinweis des StG auf die geltende Kassationsbeschwerde und aus organisatorischen Gründen ist es ausgeschlossen, dass die Bundesanwaltschaft das Rechtsmittel in allen Strafsachen ergreifen kann. Nach der Kriminalstatistik für 1929 sind in jenem Jahre in der Schweiz 15,026 Personen wegen Verbrechen und Vergehen, die im StG vorgesehen sind, verurteilt worden. Wenn dazu noch die Einstellungen und Freisprechungen, sowie die Einsendung von ca. 8000 Entscheiden im Nebenstrafrecht des Bundes berücksichtigt werden, so ist ohne weiteres klar, dass die Überprüfung einer solch grossen Zahl von kantonalen Entscheiden nicht einer Zentralbehörde übertragen werden kann. In Deutsch-

land, Frankreich, Österreich, im Kanton Bern und in andern grösseren Staaten wird das Rechtsmittel nicht von der beim obersten Gerichtshof tätigen Staatsanwaltschaft, sondern von ihren Vertretern in den einzelnen Ländern oder Gerichtsbezirken eingelegt. Es ist auch nicht zu vergessen, dass mit der Einräumung eines Rechtsmittels an die Bundesbehörde der Strafvollzug sich verzögern kann und dass die Urteilseinsendung den kantonalen Gerichtskanzleien eine Mehrarbeit bringt. Die Einsendungspflicht muss deshalb auf die Straffälle beschränkt werden, für deren gleichmässige Erledigung der Bund ein erhöhtes Interesse hat. Es sind dies vorab die Fälle, die ein Gebiet betreffen, wo ihm ein besonderes Oberaufsichtsrecht zukommt (z. B. in der Lebensmittel- und Bahnpolizei). Im weitern kommen in Betracht: die gemeingefährlichen Verbrechen und Vergehen; die Fälle, wo Fragen des Übergangsrechts entschieden worden sind; die Urteile, die bisherige gemeinrechtliche Tatbestände (wie die Vermögensdelikte) betreffen, wobei aber der Bund ein besonderes Interesse hat, sei es, dass er selbst Geschädigter ist (Militärversicherungsbetrug), sei es, dass Bundesbeamte Beschuldigte sind; Fälle, wo an Stelle des eidgenössischen Rechtes kantonales Recht angewendet worden ist. Sollten sich für bestimmte Kategorien bedeutende Ungleichheiten in der kantonalen Rechtsprechung ergeben, so kann der Bundesrat jederzeit durch besondern Beschluss die regelmässige Einsendung der Entscheide verlangen. Im übrigen sollte die Weiterziehung den Prozessparteien überlassen bleiben. Der Gedanke der Rechtseinheit verlangt nicht, dass der Bundesrat kraft des ihm nach Art. 102 Ziff. 2 BV zustehenden Aufsichtsrechtes jeden Entscheid der kantonalen Behörden im künftigen Bundesstrafrecht überprüft. Ob in den Strafsachen des bisherigen kantonalen Rechtes der Strafanspruch dem Bunde zukommt und deshalb ein Überprüfungsrecht besteht, ist mit Rücksicht auf Art. 64 bis, Abs. 2 BV fraglich (vgl. Lüthi, Bundesanwaltschaft

182, 183) und für die vorliegende Frage nicht entscheidend. Die in Frankreich dem Generalprokurator beim Kassationshof eingeräumte Befugnis, von sich aus oder auf Weisung des Justizministers gegen jeden Entscheid „im Interesse des Gesetzes“ auch nach Ablauf der Fristen die Kassation zu verlangen (Art. 441, 442 cpp), fällt für unsere bundesstaatlichen Verhältnisse ausser Betracht.

Die Frage, ob das Rechtsmittel über diese von beiden Entwürfen gewollte Einschränkung hinaus in anderer Beziehung rückzubilden sei, muss nach folgenden Gesichtspunkten untersucht werden:

Am nächsten liegt die Frage, ob nicht, wie im kantonalen und im ausländischen Recht, der Kreis der anfechtbaren Entscheide enger zu ziehen sei. Mit einer solchen Einschränkung könnte sowohl ein allzugrosser Eingriff in das kantonale Prozessrecht, als eine Überlastung des Bundesgerichts verhütet werden. Angesichts der Verschiedenheiten in der Organisation und im Verfahren der kantonalen Rechte bietet eine Beschränkung der Weiterziehung auf die Entscheide bestimmter Instanzen oder auf Delikte schwererer Art Schwierigkeiten.

Es lässt sich in erster Linie fragen, ob die Nichtigkeitsbeschwerde gegen folgende Entscheide auszuschliessen sei: 1. gegen die erstinstanzlichen Erkenntnisse, die nicht an ein kantonales Obergericht weitergezogen werden können, 2. gegen Entscheide in Übertretungsfällen, insbesondere gegen Verwaltungsentscheide, die nicht an die Gerichte weitergezogen werden können. Für den Ausschluss in den erstgenannten Fällen kann geltend gemacht werden, dass es zu weit gehe, dem eidgenössischen Kassationshof die Aufgabe zu übertragen, die die kantonale Rechtsmittelinstanz zu erfüllen hätte, aber wegen untergeordneter Bedeutung dieser Strafsachen hievon befreit worden ist. Der Ausschluss wäre gerechtfertigt, wenn das Bundesrecht die Kantone zur Schaffung einer Revisionsinstanz anhalten könnte. Auch nach französischem Recht ist die Kassationsbeschwerde gegen alle Entscheide

zulässig. — Der Ausschluss des eidgenössischen Rechtsmittels gegen die Entscheide in Übertretungsfällen, insbesondere gegen Verwaltungsentscheide ist an sich möglich. Die letztgenannte Einschränkung wird, wie (S. 79a) erwähnt, von Jäger und Weiss vorgeschlagen. Auch die Botschaft zum P (638) hält dafür, dass eine Einschränkung des Rechtsmittels vielleicht gerade hier angezeigt sein werde. Für die Zulassung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen Verwaltungsentscheide spricht die Notwendigkeit der Garantie einer richterlichen Überprüfung. Man kann sich aber auch in diesen Fällen fragen, ob der eidgenössische Kassationshof den kantonalen Gerichten diese Aufgabe abnehmen soll. Gegen den Ausschluss kann, abgesehen von der Wahrung der Rechtseinheit, angeführt werden, dass die Übertretungen des StG nach den Beschlüssen des Nationalrates zu einer kleinen Zahl zusammengeschmolzen sind, so dass die Einschränkung nicht von grosser Bedeutung sein wird. Das Rechtsmittel müsste zudem bei vielen Übertretungen des Nebenstrafrechts wegen des Aufsichtsrechtes des Bundes beibehalten werden. Nach den bisherigen Erfahrungen sind die Beschwerden gegen Verwaltungsentscheide sehr selten. Für einen ausgebauten Kassationshof wäre die Übernahme dieser Fälle keine grosse Belastung.

Während heute die Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkt in den Fällen des Bundesstrafgesetzes und der Nebengesetze keine Rolle spielt, wird sie im StG zu grosser Bedeutung gelangen, da im Verfahren wegen Verbrechen gegen die privaten Rechtsgüter meistens ein Geschädigter auftritt. Mit Recht hat Reichel in der 2. Expertenkommission (Prot. 8, 44) die Frage aufgeworfen, ob alsdann wegen jeder Schadenersatzforderung, unabhängig vom Streitwert, die Kassationsbeschwerde zulässig sein solle. Welches Kriterium kann aber für die Abgrenzung geschaffen werden? Stellt man auf den Streitwert der zivilprozessrechtlichen Berufung ab, so ist eine Nichtigkeitsbeschwerde neben der Berufung über-

flüssig. Die kantonalen Appellationsgrenzen können wegen der Verschiedenheit der kantonalen Rechte nicht übernommen werden. Es kommt also nur die vollständige Beseitigung der Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkt in Betracht. Diese radikale Änderung lässt sich damit rechtfertigen, dass für den privatrechtlichen Anspruch nicht einzig deswegen die Möglichkeit einer unbeschränkten Weiterziehung an das Bundesgericht geschaffen werden sollte, weil er im Strafverfahren geltend gemacht worden ist. Die uneingeschränkt zugelassene Nichtigkeitsbeschwerde gegen die zahlreichen letztinstanzlichen kantonalen Entscheide über Schadenersatzforderungen wegen Misshandlung, Ehrbeleidigung, Drohung usw. würde auch den ausgebauten Kassationshof stark belasten. Selbstverständlich muss die Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkte zugelassen werden, wenn sie in Verbindung mit dem Strafpunkt geltend gemacht wird, damit nicht bei einem Zuspruch dieser Beschwerde das mit dem Kassationsentscheid in Widerspruch stehende kantonale Urteil über den Schadensanspruch in Kraft bleiben würde. Ein Nachteil dieser Lösung liegt darin, dass nur der Angeeschuldigte das Rügerecht wegen der Erledigung des Zivilpunktes hätte. Entscheidet man sich für den Ausschluss der Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkte allein, so könnte eine dahingehende Bestimmung schon im Prozess aufgenommen werden, da dieses Rechtsmittel im geltenden Bundesstrafrecht fast nie ergriffen wird. Soll eine Änderung nur für die Fälle des StG getroffen werden, so könnte sie in den Übergangsbestimmungen des Prozessentwurfes aufgenommen werden.

Endlich ist zu prüfen, ob nicht auf die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die letztinstanzlichen Einstellungsbeschlüsse verzichtet werden könnte. Die Einstellungen sind sehr zahlreich. Einzig der Kanton Bern verzeichnet für 1929 3806 Aufhebungen von Untersuchungen. Wie im geltenden Recht werden aber auch unter dem StG die Einstellungsbeschlüsse höchst selten an das Bundes-

gericht weitergezogen werden. Ein Interesse an diesem Rechtsbehelfe haben einzig der Ankläger, bei Antragsdelikten der Antragsteller und der Privatstrafläger. Da die Einstellungsbeschlüsse in vielen Kantonen nicht motiviert werden, ist die Begründung der Beschwerde oft schwierig. Meistens wird das Verfahren aus Beweisgründen eingestellt, die von vornherein der Überprüfung durch das Bundesgericht nicht unterstehen. Wenn auch die Einstellungsbeschlüsse selten an das Bundesgericht weitergezogen werden, sollte das Rechtsmittel doch beibehalten werden, um auch den in diesem Prozesstadium vorkommenden Verletzungen des eidgenössischen Rechts entgegenzutreten zu können.

Zur Verhütung einer Überlastung des Kassationshofes hat Jäger (S. 101 und 102) die Rückbildung des Rechtsmittels zur reinen Kassation vorgeschlagen, wonach sich die Prüfung des Kassationshofes auf die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Kassationsgründe zu beschränken hätte. Eine solche Einengung der Kassationsinstanz hat der Prozessentwurf namentlich deshalb abgelehnt, weil dadurch die Wahrung der einheitlichen Rechtsprechung beeinträchtigt werden könnte. Diese Garantie ist aber gerade für das künftige Strafrecht von Bedeutung. Ist aber die freie Rechtsanwendung und -auslegung des Kassationshofes für die Wahrung der Rechtseinheit erforderlich, so ist es auch ausgeschlossen, die Begründung des Rechtsmittels auf die Verletzung klaren Rechts oder eines im Gesetz ausgesprochenen Rechtssatzes zu beschränken. Da ein Ausbau des Gerichtshofes kommen muss, fällt die Gefahr einer Überlastung nicht mehr ernstlich in Betracht.

An eine Erweiterung der Nichtigkeitsbeschwerde kann schon aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht gedacht werden. Es geht bereits sehr weit, wenn nach den Vorschlägen der Nationalratskommission dem Kassationshof Urteilsbefugnis im Falle der Freisprechung und bei der Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkt eingeräumt

werden soll. Eine allgemeine Übertragung des Sachentscheidendes, insbesondere auch der Strafausmessung würde gegen Art. 64bis BV verstossen und ist nicht notwendig.⁶⁶⁾

Wie im bisherigen beschränkten Bundesstrafrecht ist die *revisio in jure* im weitem Gebiete des kommenden schweizerischen Strafrechts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung geeignet. Es genügt zu diesem Zwecke, dass der letztinstanzliche kantonale Entscheid wegen Verletzung materiell- oder prozessrechtlicher Vorschriften des eidgenössischen Rechts angefochten werden kann. Da nur wenige eidgenössische Prozessvorschriften für das kantonale Verfahren bestehen, wird sich die Beschwerde in der Hauptsache gegen Verletzungen materieller Gesetzesvorschriften richten. Wie bisher, ist darunter die unrichtige Anwendung oder die Nichtanwendung des eidgenössischen Rechtes zu verstehen. Bei der unrichtigen Anwendung fallen bloss Strafausmessungsfragen ausser Betracht; nur die Anwendung einer unzulässigen Strafe oder eines unzulässigen Strafmasses oder die Nichtanwendung einer gesetzlich vorgeschriebenen Strafe kann angefochten werden.⁶⁷⁾ In der Zeit des Übergangs vom alten zum neuen Recht kann die Anwendung kantonalen an Stelle des eidgenössischen Rechtes öfters Gegenstand der Nichtigkeitsbeschwerde werden.

⁶⁶⁾ Weiss, 127, 178 f. teilt die verfassungsrechtlichen Bedenken und schlägt bloss für den Fall, dass sie nicht für gerechtfertigt erachtet werden, eine der Berufung in Zivilsachen entsprechende Umgestaltung vor. Gut (127 f.) möchte dem Kassationshof Urteilsbefugnis in allen Fällen geben, wo keine Tatfragen mehr zu erledigen sind. Thormann, 54 hält die Einräumung der Urteilsbefugnis im Anschluss an die zivilrechtliche Berufung als erwägenswert. Nach v. Salis, 166 würde eine strafrechtliche Berufung gegen Art. 64bis, Abs. 2 verstossen. E. Nägeli, 91 spricht sich für die Beibehaltung der Kassation aus.

⁶⁷⁾ Über die Nachprüfung der Ermessensüberschreitung, insbesondere bei den Entscheiden über den bedingten Strafvollzug durch das Kassationsgericht, vgl. Kirchhofer, Fragen des neuen Militärstrafrechts, Z. 42, 13 f.

Eine Unvollkommenheit des geltenden Rechtes wird auch in Zukunft bestehen bleiben und sich sogar in vermehrtem Masse fühlbar machen: die beschränkte Anfechtbarkeit der Wahrsprüche der Geschwornen wegen Verletzung des materiellen Rechts. Da das Verdikt nicht motiviert wird, ist bei Freisprechungen in der Regel nicht ersichtlich, ob die Geschwornen wegen ungenügender Beweise oder aus rechtlichen Gründen die Schuldfrage verneint haben. Ein solcher Wahrspruch kann wegen Verletzung materieller Gesetzesbestimmungen nur angefochten werden, wenn aus den Akten ersichtlich ist, dass die Geschwornen in irrtümlicher Auslegung oder Nichtanwendung des eidgenössischen Rechtes zur Freisprechung gelangt sind. Anhaltspunkte hiefür ergeben sich aus der Fragestellung. So die deutsche und französische Praxis. Auch das Bundesgericht hat i. S. Beyeler (BGE 36, I, 298) erklärt: „eine wirksame Kassation lässt sich nur dann denken, wenn aus der Fragestellung und den von der Assisenkammer (dem juristischen Element des Schwurgerichts) zur Anwendung gebrachten Strafgesetz anzunehmen ist, dass eine Verletzung eidgenössischen Rechtes stattgefunden hat.“ In einem frühern Entscheide (33, I, 657) hatte der Kassationshof angenommen, er müsse bei der Überprüfung eines Verdiktes alle Tatumstände in Betracht ziehen, die überhaupt als Grundlage des Geschwornenenentscheides hätten dienen können. Eine solche Überprüfungspflicht geht zu weit und würde dem Kassationsgericht unter dem neuen Recht unabsehbare Schwierigkeiten bringen. Andererseits ist auch die Zürcher Praxis, die einen Wahrspruch überhaupt der Nachprüfung durch eine andere Instanz entziehen will, als zu weitgehend abzulehnen.⁶⁸⁾ Es werden somit gerade die Freisprechungen in den schwersten Straffällen des StG nur selten mit der Nichtigkeitsbeschwerde angefochten werden können. Diese Einschränkung liegt im Institut des Schwur-

⁶⁸⁾ Baumann, 37, 38; Gut, 43, 44, 98.

gerichts begründet. So wenig wie andere Gesetzgebungen können unsere Entwürfe hierin eine Sonderregelung treffen. Bei den motivierten Urteilen im reformierten Geschwornenverfahren (Bern, Tessin) besteht die Beschränkung der Anfechtbarkeit selbstverständlich nicht.

Auch eine andere Unvollkommenheit muss in Kauf genommen werden. In einigen Kantonen tritt ein öffentlicher Ankläger nur im Verfahren wegen schwerer Delikte auf; es kommt vor, dass ein Staatsanwalt nur bei eigentlichen Verbrechen von Fall zu Fall ernannt wird. In den Fällen, in denen kein kantonaler Staatsanwalt mitwirkt und wo die Entscheide der Bundesbehörde nicht einzusenden sind, fehlt somit eine Behörde, die ein freisprechendes Urteil wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes anfechten kann.

Die Ausgestaltung des bundesrechtlichen Rechtsmittels als *revisio in jure*, die Beschränkung der Legitimation der Bundesbehörde auf Delegationsfälle und einsendungspflichtige Entscheide, sowie der Umstand, dass die Nichtigkeitsbeschwerde an sich keine Suspensivwirkung hat und nach dem Prozessentwurf erst nach Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges ergriffen werden kann, zeigen, dass das Bundesrecht nur insoweit in das kantonale Prozessrecht eingreift, als es zur Wahrung der materiellen Rechtseinheit notwendig ist.

Schwierig ist die Beantwortung der Frage, welche Belastung die Nichtigkeitsbeschwerde nach Inkrafttreten des StG dem Kassationshof bringen wird. Einige Anhaltspunkte könnte eine schweizerische Justizstatistik bringen, die feststellt, wie viele Urteile die untern und obern kantonalen Gerichte erlassen haben und wie viele Einstellungsbeschlüsse ergangen sind, wobei anzugeben wäre, ob Beweis- oder Rechtsgründe zu den Einstellungen und Freisprechungen geführt haben. Vor der Neuorganisation des Kassationshofes sollte der Bundesrat eine solche Rundfrage an die Kantone erlassen. Die Zahl der zu erwartenden Nichtigkeitsbeschwerden wird nach meinem

Dafürhalten meistens überschätzt. Es ist zuzugeben, dass die Zahl der anfechtbaren Entscheide im Vergleich zur zivilrechtlichen Berufung gross erscheint, da die Nichtigkeitsbeschwerde uneingeschränkt gegen alle Entscheide, insbesondere auch gegen die nach kantonalem Recht nicht weiterziehbaren erstinstanzlichen Urteile und gegen die letztinstanzlichen Einstellungsbeschlüsse zugelassen ist. Eine erhebliche Einschränkung bringt aber schon die Natur des Rechtsmittels als *revisio in jure*. Dies zeigt der grosse Unterschied in der Zahl der Appellationen und Kassationsbeschwerden im kantonalen Recht.⁶⁹⁾ Beruhigend kann auch die Tatsache wirken, dass bei ungefähr 10,000 Entscheiden im heutigen Bundesstrafrecht (Bundesstrafgesetz und über 90 Nebenstrafgesetze) durchschnittlich nur 30 Kassationsbeschwerden eingereicht worden sind. Allerdings ist das heutige Nebenstrafrecht in der Hauptsache Polizeistrafrecht, wo die Prozessparteien gegen die Bussenurteile schon der Kosten wegen nicht häufig das eidgenössische Rechtsmittel ergreifen; aber auch bei den Vergehen (wie in den zahlreichen Fällen von Bundesaktenfälschung, Eisenbahngefährdung, Lebensmittelfälschung) ist selten ein auf Freiheitsstrafe lautendes Urteil an das Bundesgericht weitergezogen worden. Es ist wohl damit zu rechnen, dass in den Straffällen des StG vom bundesrechtlichen Rechtsmittel vermehrter Gebrauch gemacht wird, namentlich im Anfang, bis die oberste Instanz die Streitfragen entschieden und eine Praxis begründet hat. Andererseits ist in Betracht zu ziehen, dass alle Beweis- und Strafzumessungsfragen, sowie in der Regel die Freisprechungen der Schwurgerichte der höchstrichterlichen Überprüfung entzogen bleiben und dass die Bundesbehörde nur in

| | | |
|---|-----|-------------------|
| ⁶⁹⁾ Bern hatte im Jahre 1929 | 509 | Appellationen |
| Zürich | 464 | „ |
| Freiburg | 38 | Kassationsgesuche |
| Waadt | 140 | „ |
| Neuenburg | 40 | „ |

grundsätzlichen Fragen die Nichtigkeitsbeschwerde ergreift. Im weitem ist damit zu rechnen, dass die in Verletzung des eidgenössischen Rechtes ergangenen Urteile der untern Gerichte in den meisten Kantonen schon durch die kantonalen Oberinstanzen richtiggestellt werden können. Die Kantone, die heute die Nichtigkeitsbeschwerde wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes nicht zulassen (Bern 328, Z. 3), werden durch das StG zu einer Erweiterung ihrer Rechtsmittel veranlasst werden. Bei Berücksichtigung aller Verumständungen kann angenommen werden, dass die Zahl der Nichtigkeitsbeschwerden von einem ausgebauten Kassationshof gut bewältigt werden kann. Es wird allerdings nicht mehr mit 30, sondern schätzungsweise mit 300—500 Nichtigkeitsbeschwerden zu rechnen sein. Sollte die Nichtigkeitsbeschwerde den Kassationshof wider Erwarten zu stark belasten, so könnte eine spätere Revision des BStP die oben als möglich erachteten Einschränkungen des Rechtsmittels vornehmen.

Es ist endlich noch darauf hinzuweisen, dass Art. 362 StG einer Verbesserung bedarf:

Aus den oben zu Art. 270 P angeführten Gründen würde es sich empfehlen, auch in Art. 362 den Begriff des Endurteils durch „Urteil“ zu ersetzen.

Nach dem Antrag der Ständeratskommission soll in Art. 362 an Stelle der „letztinstanzlichen kantonalen Endentscheide“ (Fassung des Nationalrates) mit dem Entwurf des Bundesrates gesagt werden: „letztinstanzliche Endurteile der kantonalen Gerichte“. Es ist nicht ersichtlich, ob die Kommission damit die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Verwaltungsentscheide ausschliessen wollte. Der Bundesrat hat jedenfalls diese Einengung nicht gewollt. Die Fassung des Nationalrates war lediglich eine Verdeutlichung (Sten. Bull. 572). Der Antrag der Ständeratskommission spricht im weitem nicht mehr von den „letztinstanzlichen ablehnenden Entscheiden der kantonalen Überweisungsbehörde“, sondern von solchen

Entscheiden der kantonalen Gerichte. Nach dieser Fassung könnten höchstens noch die von den Anklagekammern, nicht aber die von den Untersuchungsrichtern und Staatsanwälten, geschweige denn die von einem Regierungsrat verfügten Einstellungen angefochten werden. Damit ist das Rechtsmittel für die Grosszahl der Fälle wirkungslos geworden. Die Fassung des Ständerates bedarf hier dringend der Verbesserung; es geht nicht an, dass das Wort „Gerichte“ im gleichen Satze ein Mal im Sinne des erkennenden Gerichts und das andere Mal im Sinne von Strafgerichtsbehörden gebraucht wird.

Nicht verständlich ist, dass Art. 362 von der Kassationsbeschwerde in allen, der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstellten Bundesstrafsachen und nicht bloss von den Straffällen des StG spricht. Eine solche allgemeine Verfahrensbestimmung ist im OG und im Prozessentwurf enthalten und hat einzig dort ihren Platz. Die zu weitgehende Bestimmung, insbesondere in der Fassung der Ständeratskommission, macht das Verhältnis zu den Art. 160 OG und 270 P unklar.

F. Das Fiskalstrafverfahren.

Das BG betreffend das Verfahren bei Übertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849 (FStV) war schon lange reformbedürftig. Nach den Abänderungen und Eingriffen durch neuere Fiskalgesetze, wie das Zoll- und Stempelgesetz und das BG über die Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflege vom 11. Juni 1928 war die Revision unumgänglich. Hier kann einzig auf die Neuregelung des gerichtlichen Verfahrens hingewiesen werden. Das administrative Verfahren steht mit dem Thema nur in losem Zusammenhange.⁷⁰⁾

⁷⁰⁾ Näheres in der Botschaft 641—659, bei Stooss, Bundesstrafgerichtsordnung 232 f., Stämpfli, Die Strafverfügung der Bundesverwaltung, Z. 43 (Festband für Stooss) 131 f.

Eine Verbesserung war namentlich beim gerichtlichen Verfahren nötig, da es im geltenden Gesetz sehr lückenhaft, nämlich in einem einzigen Artikel geregelt ist.

Die Fiskalübertretungen werden durch die Gerichte (kantonale Gerichte oder auf Beschluss des Bundesrates das Bundesstraengericht, 15, 283, 285) beurteilt: 1. wenn das beteiligte Departement die Voraussetzungen zur Verhängung einer Gefängnis- oder Haftstrafe als gegeben erachtet (283), 2. wenn der Beschuldigte gegen die administrative Strafverfügung Einsprache erhebt (300). Nach dem FStV muss die Verwaltung, wenn sich der Beschuldigte ihrer Strafverfügung nicht unterzieht, gerichtliche Klage erheben (Unterwerfungsverfahren); unterzieht sich der Beschuldigte, so hat er keine Möglichkeit, die Strafverfügung durch den Richter überprüfen zu lassen. Der Entwurf führt, wie das Zoll- und Stempelgesetz, das Strafbescheidsverfahren ein: nach Feststellung des Tatbestandes erlässt die zuständige Verwaltungsabteilung eine Strafverfügung (mit folgender Feststellung: Tat, Strafbestimmung, Strafe und besondere Massnahmen, Kosten, solidarische Haftung Dritter, sofern sie in den Fiskalgesetzen vorgesehen ist), die dem Beschuldigten mit einer Belehrung über die Anfechtungsmittel eröffnet wird; will er die Verfügung nicht anerkennen, so hat er Einsprache zu erheben und gerichtliche Beurteilung zu verlangen (296).

Die Verfahrensvorschriften gelten sowohl für die kantonalen Gerichte als auch für das Bundesstraengericht. Es handelt sich dabei um wenige Normativbestimmungen, die sich aus der besondern Natur der Fiskalübertretung ergeben und für die einheitliche Handhabung des Fiskalstrafverfahrens notwendig sind. Daneben gelten für das Verfahren vor dem Bundesstraengericht die bezüglichlichen Bestimmungen des Entwurfes und für das Verfahren vor den kantonalen Gerichten die Vorschriften des kantonalen Rechtes (310). Der Entwurf enthält Bestimmungen über:

die Einleitung des gerichtlichen Verfahrens, die Parteien, das Verfahren gegen Abwesende, Unmittelbarkeit und freie Beweiswürdigung, Rückzug der Strafverfügung und der Einsprache, Einstellung wegen Einreichung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, Verbindlichkeit des Verwaltungsgerichtsentscheides für den Strafrichter, Inhalt des Urteils, besondere Bestimmung für das Verfahren vor dem Bundesstraegericht, kantonale Rechtsmittel. Von grundsätzlicher Bedeutung sind namentlich die Bestimmungen der Art. 307 und 308 über den Inhalt des Urteils und das Verhältnis zum Beschwerdeentscheid des Verwaltungsgerichtes. Das Verwaltungsstrafverfahren bringt, wenn die Strafverfügung nicht angenommen wird, nur eine vorläufige Erledigung der Strafsache. Die Strafverfügung ist mit der Einsprache beseitigt. Der Richter ist weder an die tatsächlichen Feststellungen noch an die rechtliche Würdigung der Strafverfügung gebunden. Im geltenden Fiskalstrafprozess war die Frage streitig, ob der Richter auch über die Abgabepflicht zu entscheiden habe. Das Bundesstraegericht hat eine solche Prüfungspflicht in letzter Zeit abgelehnt, im Gegensatz zur Praxis des Kassationshofes. Der Entwurf stellt fest, dass die Frage, ob und in welchem Betrage die Abgabepflicht besteht, nicht Gegenstand des Urteils ist. Diese Frage ist aber bei den reinen Finanzübertretungen für die richterliche Entscheidung über das Vorliegen des objektiven Tatbestandes und die Strafausmessung — die Busse ist oft ein Mehrfaches des umgangenen Abgabebetrages — von Bedeutung. Art. 307 bestimmt deshalb, dass der Beschwerdeentscheid des Verwaltungsgerichtes für den Strafrichter verbindlich ist und dass das Strafverfahren einzustellen ist, wenn der Entscheid der Verwaltung über die Abgabepflicht durch die verwaltungsgerichtliche Beschwerde angefochten wird. Ist dagegen der Entscheid des Verwaltungsgerichtes nicht angerufen, so ist der Strafrichter m. E. an die Entscheidung der Verwaltungsbehörde nicht gebunden, es sei denn, dass

das freie Entscheidungsrecht des Richters durch eine Sondervorschrift (wie Art. 101 des Zollgesetzes) eingeschränkt ist.

Die selbständige Kassationsbeschwerde des Art. 18 FStV in Bundesfiskalstrafsachen, mit eigenen Kassationsgründen und besonderem Verfahren, ist aufgegeben worden. Der Entwurf hat die Nichtigkeitsbeschwerde gleich gestaltet wie im ordentlichen Verfahren. Das Rechtsmittel ist gegeben: 1. gegen Urteile des Bundesstrafgerichts, aber nur gegen ungesetzliches Zustandekommen und formelle Unrichtigkeit, 2. gegen letztinstanzliche kantonale Urteile wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes. Damit ist eine bemerkenswerte Vereinfachung erzielt.

G. Schlussfolgerungen.

Die wichtigsten Ergebnisse des vorstehenden Berichtes lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I. Organisation und sachliche Zuständigkeit.

1. Die Bestimmung des Art. 112 der Bundesverfassung über die Zuständigkeit der Bundesassisen steht einer zweckmässigen Strafgerichtsorganisation entgegen und bedarf dringend der Revision.

2. Die beiden Entwürfe haben mit Recht die Zuständigkeit der Bundesassisen auf die Fälle beschränkt, die ihnen in engster Auslegung der Verfassung zugewiesen werden müssen.

In dieser Richtung lässt sich fragen, ob nicht auch die Beurteilung des Landesverrates in die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts zu stellen sei.

3. Art. 358 lit. a StG ist unvollständig. Er hat in Ausführung des Art. 112 Z. 1 BV die in die Zuständigkeit der Bundesassisen fallenden Tatbestände genau zu bezeichnen.

Diese ergänzte Fassung könnte lauten:

„Das Bundesgericht urteilt mit Zuziehung der Geschwornen über:

a) Hochverrat gegen die Eidgenossenschaft, Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden (Art. 229 und 255).“

Wird diesem Vorschlage zugestimmt, so ist der Landesverrat auch in Art. 13 P zu streichen.

Für den Fall, dass unter dem Hochverratsbegriff der Verfassung auch der Landesverrat verstanden wird, ist Art. 358 lit. a wie folgt zu fassen: „Hochverrat und Landesverrat gegen die Eidgenossenschaft, Aufruhr und Gewalttat gegen die Bundesbehörden (Art. 229, 230, 231, 255).“

4. Gemäss dem Beschluss des Nationalrates zu Art. 360 StG urteilt das Bundesstrafgericht in allen Fällen von Übertragung kantonaler Gerichtsbarkeit an den Bund. Nach Art. 14 P urteilen dagegen die Bundesassisen über Hochverrat gegen den Kanton, Aufruhr und Gewalttat gegen eine Kantonsbehörde. Diese Prozessbestimmung sollte mit Art. 360 in Übereinstimmung gebracht werden. Es wird vorgeschlagen, Art. 14 Z. 1 P zu streichen und in Art. 15bis eine dem Art. 360 StG entsprechende Bestimmung aufzunehmen.

II. Das Bundesstrafverfahren.

1. Es ist zu begrüßen, dass der, namentlich in der Voruntersuchung veraltete Bundesstrafprozess schon vor dem Inkrafttreten des StG revidiert wird.

2. Die Reformen des Prozessentwurfes bringen einen gerechten Ausgleich der Interessen des Beschuldigten und der Allgemeinheit und bedeuten einen grossen Fortschritt gegenüber dem geltenden Recht.

3. Dem Entwurfe ist insbesondere darin zuzustimmen, dass er

a) die gerichtliche Voruntersuchung beibehält;

b) in der Hauptverhandlung den Parteiprozess, insbesondere das Kreuzverhör nicht aufnimmt;

c) dem erkennenden Gericht die Akten der Voruntersuchung überlässt;

d) die Teilnahme des Präsidenten der Kriminalkammer an der Geschwornenberatung in der Weise vorsieht, dass er auf Beschluss der Geschwornen in das Beratungszimmer gerufen werden kann, um auf besondere Anfragen Auskunft im Rahmen der öffentlichen Rechtsbelehrung zu erteilen (203);

e) die Beurteilung des geständigen Angeklagten durch die Kriminalkammer ohne Zuziehung der Geschwornen vorsieht (147, 187).

4. Die kontradiktorische Voruntersuchung ist für die Wahrung der Interessen des Beschuldigten im Bundesstrafverfahren nicht notwendig; jedenfalls sollte sie nicht in weiterem Umfange zugelassen werden, als in Art. 120 (Fassung der Nationalratskommission);

5. Das gänzliche Verbot der Einvernahme von Personen, denen ein Berufsgeheimnis anvertraut ist (79, Fassung der Nationalratskommission), geht zu weit und steht mit Art. 285 StG nicht in Übereinstimmung;

6. Die Vorschrift des Art. 85bis über die Ungültigerklärung von Zeugenaussagen ist überflüssig.

7. Der Strafgesetzentwurf wirkt auch auf das Verfahren vor den Bundesstrafgerichten ein. Die dadurch notwendig werdenden Abänderungen und Ergänzungen sind bei einzelnen Vorschriften oder in den Übergangsbestimmungen des Prozessentwurfes aufzunehmen.

III. Das Verfahren vor den kantonalen Behörden.

1. Der Strafgesetzentwurf hat nur die zur Durchführung des materiellen Strafrechts notwendigen Prozessbestimmungen aufgenommen. Diese Regelung entspricht dem Art. 64bis BV.

2. Das bestehende, durch den Prozessentwurf verbesserte Verfahren vor den kantonalen Behörden in Bundesstrafsachen ist für die Verfolgung der Straffälle des StG geeignet. Als zu weitgehend erscheint die Verpflichtung zur Abgabe unentgeltlicher Urteilsausfertigungen an die Parteien und die Angabe der Anfechtungsmittel (253 P) in allen Straffällen. Fraglich ist, ob eine Notwendigkeit dafür besteht, dass das Strafgesetz den Grundsatz der freien Beweiswürdigung für die Verfolgung aller Straffälle des StG vorschreibt.

3. Bei den Gerichtsstandsbestimmungen des StG (368, 369) sollte, wie bei denjenigen des Prozessentwurfes (263, 264), die Möglichkeit vorgesehen werden, dass die Anklagekammer des Bundesgerichts das zuständige Gericht frei bestimmen kann. Beim streitigen Gerichtsstand (370) sollte, wie es der Prozessentwurf vorsieht (265), die Anklagekammer entscheiden.

IV. Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen kantonale Entscheide an das Bundesgericht nach Inkrafttreten des StG.

1. Die Rechtseinheit auf dem Gebiete des eidgenössischen Strafrechts kann nur dadurch gewahrt werden, dass der Kassationshof des Bundesgerichts die einheitliche Rechtsanwendung sicherstellt. Die Entscheidungen eines obersten eidgenössischen Gerichtshofes sind für die Entwicklung des künftigen Strafrechtes und für die Verselbständigung der schweizerischen Rechtsprechung von grundlegender Bedeutung.

2. Die bestehende, durch den Prozessentwurf verbesserte Nichtigkeitsbeschwerde wegen Verletzung des eidgenössischen Rechtes ist zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung und -auslegung geeignet.

3. Eine Erweiterung des bundesrechtlichen Rechtsmittels kommt nicht in Frage.

4. Eine Einschränkung wäre möglich durch den Ausschluss des Rechtsmittels gegen die nach kantonalem

Recht nicht weiterziehbaren Urteile, die Entscheide in Übertretungsfällen, insbesondere gegen die Verwaltungsentscheide, die Einstellungsbeschlüsse und gegen die Entscheide über den privatrechtlichen Anspruch. Als notwendig erweist sich aber einzig der Ausschluss der Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkt.

Die Nichtigkeitsbeschwerde im Zivilpunkte kann schon im Prozessentwurf ausgeschlossen werden. Andernfalls ist in den Übergangsbestimmungen zum Prozessentwurf eine dahingehende Bestimmung aufzunehmen.

5. Die Legitimation der Bundesbehörde zur Nichtigkeitsbeschwerde ist auf die Delegationsstrafsachen (Art. 357 StG) und die einsendungspflichtigen Fälle beschränkt. Die Einsendungspflicht ist nur in solchen Strafsachen aufzustellen, für deren gleichmässige Erledigung der Bund ein besonderes Interesse hat.

6. Die Fassung der Art. 362 StG und 270 P ist verbesserungsbedürftig.
