

Präsident **Peter Hodel, Oberrichter, Obergericht des Kantons Zürich, Hirschengraben 15, 8001 Zürich,**
☎ 041 257 91 91, E-Mail: peter.hodel@gerichte.zh.ch
Sekretariat **Jürg Steiger, Bundesverwaltungsrichter, Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen,**
☎ 058 705 25 37, E-Mail: juerg.steiger@bvger.admin.ch, info@svr-asm.ch; www.svr-asm.ch

Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
3003 Bern

Zürich/Bellinzona, 9. November 2012

Vernehmlassung zur Erweiterung der Kognition bei Beschwerden in Strafsachen (Änderung des Bundesgesetzes über das Bundesgericht)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrter Herr Direktor
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, zur geplanten Änderung des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) Stellung nehmen zu können.

Nach geltendem Recht können Urteile der Strafkammer des Bundesstrafgerichts nicht mittels Berufung angefochten werden. Als ordentliches Rechtsmittel ist nur die Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht zur Verfügung (vgl. Art. 80 Abs. 1 BGG). Im erläuternden Bericht zur Umsetzung der Motion Janiak 10.3138 wird diese unbefriedigende Situation zu Recht kritisiert. Sie steht nämlich nicht im Einklang mit Art. 398 ff. StPO und widerspricht einem Hauptziel der neuen eidgenössischen Prozessordnung und zwar die Schaffung eines einheitlichen Strafverfahrens für die ganze Schweiz (vgl. Art. 123 Abs. 1 BV).

Nach Auffassung der Schweizerischen Vereinigung der Richterinnen und Richter kann aber diese verfassungsrechtlich höchstproblematische Situation (vgl. auch MARC THOMMEN, Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl., N. 16 ff. zu Art. 80 BGG) **nur durch die Schaffung eines eidgenössischen Berufungsgerichts korrigiert werden**. Die vorgeschlagene Erweiterung der Kognition des Bundesgerichtes bei Beschwerden gegen Urteile der Strafkammer des Bundesstrafgerichts führt nämlich nicht zur beabsichtigten Vereinheitlichung des Verfahrens und perpetuiert die Ungleichbehandlung der Angeklagten der Bundesgerichtsbarkeit, zumal die erweiterte Kognition eine echte Beru-

fung im Sinne von Art. 398 StPO nicht ersetzen kann. Dabei ist der Vergleich mit der Lösung der Militär- und Unfallversicherung (vgl. Art. 97 Abs. 2 und 105 Abs. 3 BGG) sehr diskutabel, gilt doch in jenen Materien das Unmittelbarkeitsprinzip und Mündlichkeitsprinzip eines jeden modernen Strafverfahrens nicht. Eine Überprüfung des Sachverhaltes auf Grund der *schriftlichen* Akten wird weder rechtlich noch praktisch eine Berufung ersetzen: Wie könnte z.B. das Bundesgericht die Glaubwürdigkeit eines Zeugen beurteilen, ohne ihn direkt anzuhören? Wie kann eine Konfrontation nur auf Grund von schriftlichen Protokollen des erstinstanzlichen Verfahrens überprüft werden? Diese wenigen Beispiele zeigen wie problematisch der Vergleich mit den Entscheidungen über die Zusprechung oder Verweigerung von Geldleistungen im Bereich der Militär- und Unfallversicherungen ist. Dies erklärt zudem die bisherige grosse Zurückhaltung des Bundesgerichts in der Handhabung der Willkürklagen über die Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen (vgl. z.B. BGE 136 III 552 E. 4.2; 136 II 447 E. 2.1; 134 V 53 E. 4.3, 129 I 8 E. 2.1, sowie schon 83 I 7 S. 9). Die vorgeschlagene Lösung würde ein echter Paradigmenwechsel in dieser langjährigen und überzeugenden Rechtsprechung darstellen.

Die geplante Regelung ist zudem mit der neuen Konzeption des Bundesgerichts als reine Rechtsüberprüfungsinstanz nicht kompatibel. Mit der Neuausrichtung der Bundesrechtspflege im Rahmen der Justizreform wurde das Bundesgericht als Rechtsüberprüfungsinstanz konzipiert, die für die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung und die Rechtsfortbildung zu sorgen hat. Eine Sachverhaltskontrolle im Rahmen eines Strafverfahrens widerspricht dieser Funktion. Die Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege war diesbezüglich klar: "Die Feststellung und die volle Überprüfung des Sachverhalts ist nicht Aufgabe des obersten Gerichts" (BB1 2001 4225). An anderer Stelle hielt der Bundesrat ebenfalls in klarer Weise fest: "Aufgrund seiner Funktion als oberstes Gericht muss das Bundesgericht ausschliesslich die Rechtsanwendung kontrollieren und nicht mehr den Sachverhalt überprüfen [...]" (BB1 2001 4236). Diese Konzeption wurde vom Parlament bei der Verabschiedung des neuen BGG vollumfänglich bestätigt. Die hier vorgeschlagene Lösung kann hingegen mit diesen unbestrittenen Grundgedanken der Justizreform nicht in Einklang gebracht werden. Sie würde zu einer sachfremden Zusatzbelastung des Bundesgerichts führen, ohne dass damit die verfassungsrechtlichen Schwächen der heutigen Rechtslage substantiell korrigiert würden.

Die vorgeschlagene Lösung wäre schliesslich auch prozessökonomisch kontraproduktiv. Konkret würde ein solches Verfahren bedeuten, dass das Bundesgericht bei Bejahung einer Sachverhaltsklage in der Regel einen Mangel im Sachverhalt feststellen würde, ohne selbst zu entscheiden (so sinngemäss auch Erl. Bericht S. 4 mit Hinweis auf Art. 107 Abs. 2 BGG). Die Gutheissung der Beschwerde würde nicht direkt zu einer neuen Entscheidung in der Sache, sondern zur Rückweisung an die Strafkammer des Bundesstrafgerichts führen, wo es dann erneut verhandelt werden müsste. Die Strafkammer würde in diesen Situationen de facto als Berufungsgericht in eigener Sa-

che handeln müssen. Das Prozedere würde dadurch verlängert, verkompliziert und nicht zuletzt verteuert. Falls neben Sachverhalts- auch Rechtsrügen vorgebracht würden (und dies wird auf Grund der bisherigen Erfahrungen mit der Willkürüge die Regel sein), könnte ferner das Bundesgericht in einer ersten Phase nur über den Sachverhalt entscheiden. Für die Prüfung der Rechtsfrage müsste die Sache dann ein zweites Mal vor Bundesgericht gezogen werden. Die erste Verhandlung vor erster Instanz und die dazugehörige Begründung könnte zudem nicht wie bei einem Berufungsgericht auf die für die Parteien wesentlichen Punkte fokussiert werden, die sich häufig, gerade bei komplizierten Verfahren, erst in der zweiten Instanz konkretisieren. Es liegt auf der Hand, dass ein solches Hin und Her zwischen Bundesstrafgericht und Bundesgericht nur durch die Schaffung eines Berufungsgerichts vermieden werden könnte. Die vorgeschlagene Lösung mit voller Kognition bei der Sachverhaltsüberprüfung ohne eigene Beweisabnahme und mit kassatorischer Entscheidung wäre hingegen ein Unikum, das sowohl rechtstaatlich als auch prozessökonomisch grosse Nachteile in sich birgt.

Abschliessend danken wir nochmals für die Gelegenheit zur Stellungnahme und verbleiben mit freundlichen Grüßen.

SCHWEIZERISCHE VEREINIGUNG
DER RICHTERINNEN UND RICHTER

Peter Hodel, Präsident

Roy Garré, Vorstandsmitglied