

Entscheidungen von allgemeinem Interesse im Jahre 2003

A. Landes- und Völkerrecht

*Zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und
Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101):*

1) Art. 6 Ziff. 1. Verbrechensverhütung; Fairnessgebot. Der Einzelne hat grundsätzlich keinen persönlichen Rechtsanspruch auf Schutz vor seiner eigenen Delinquenz bzw. deren Folgen und kann daher in seiner Eigenschaft als Angeschuldigter nicht die Unterlassung von (rechtzeitigen) strafprozessualen Zwangsmassnahmen (hier: Festnahme bzw. Verhaftung), die gegen ihn hätten ergriffen werden sollen, geltend machen. (21. Juni; Kass.-Nr. 2002/213 S; eine dagegen erhobene staatsrechtliche Beschwerde wurde vom Bundesgericht am 3. März 2004 abgewiesen [6P.117/2003]; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

2) Art. 6 Ziff. 1. Siehe auch Nrn. 40, 41, 87, 89, 96, 109

3) Art. 6 Ziff. 1 und 2. Verbot des Zwanges zur Selbstbelastung. Es ist Sache der Strafverfolgungsbehörden, noch nicht prozessrechtskonform erhobene Beweise durch geeignete Massnahmen verwertbar bzw. beweiskräftig zu machen. Der Angeschuldigte bzw. Angeklagte darf weder direkt noch indirekt dazu gezwungen werden, aktiv an der Herstellung von Beweismitteln mitzuwirken. (27. März; Kass.-Nr. 2002/235 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 56)

4) Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. c. Anspruch des Angeklagten auf ein mündliches Berufungsverfahren bzw. auf persönliche Teilnahme an der Berufungsverhandlung. Gegen den Willen des unverschuldet abwesenden Angeklagten darf das Berufungsverfahren grundsätzlich nicht auf schriftlichem Weg durchgeführt werden; dies gilt zumindest soweit, als der Angeklagte nicht die Möglichkeit hat, die Wiederholung der Berufungsverhandlung in seiner Gegenwart zu verlangen. (25. Juli; Kass.-Nr. 2002/227 S; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

5) Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. d. Siehe Nr. 31

6) Art. 6 Ziff. 2. Unschuldsvermutung; Recht des Angeschuldigten zu schweigen und sich nicht selber belasten zu müssen. Ein Schuldspruch darf nicht ausschliesslich oder im Wesentlichen darauf gestützt werden, dass der Angeklagte schweigt oder sich weigert, Aussagen zu machen. Zulässig ist jedoch die Wertung des Schweigens zuungunsten des Angeklagten dann, wenn in einem bestimmten Sachzusammenhang (z.B. aufgrund der Konfrontation mit belastenden Beweisen) eine Stellungnahme des Angeklagten zu erwarten gewesen wäre (mit Hinweisen).

In casu erwog die Vorinstanz, angesichts des Vorwurfs des Herointransports wäre zu erwarten gewesen, dass der Beschwerdeführer als "uneingeweihter" Transporteur sofort entgegenwürde, mit dem Auftraggeber sei vereinbart gewesen, er würde lediglich Medikamente transportieren. Daraus ergibt sich, dass die Vorinstanz nicht einfach das anfängliche Schweigen des Beschwerdeführers zu seinen Ungunsten wertete. Vielmehr stellte sie insbesondere darauf ab, dass angesichts des massiven Vorwurfs des Herointransports eine Erklärung seitens des Beschwerdeführers zu erwarten gewesen wäre, wenn er sich bei den ersten beiden Transporten wirklich etwas anderes (z.B. Medikamente) vor-

gestellt hätte. Wie auch die Vorinstanz bemerkte, gab zudem der Beschwerdeführer zu, gewusst zu haben, dass er etwas Illegales transportiere. Die Vorinstanz kam somit in Würdigung verschiedener Umstände zum Schluss, der Beschwerdeführer habe anfänglich stillschweigend eingestanden, schon bei den ersten beiden Transporten gewusst zu haben, dass er Heroin transportiere. Damit liegt keine Verletzung der Unschuldsvermutung vor (2. August; Kass.-Nr. 2002/378 S)

7) Art. 6 Ziff. 3 lit. a. Siehe Nr. 116

8) Art. 6 Ziff. 3 lit. d. Anspruch des Angeschuldigten auf kontradiktorische Beweisabnahme; Aussageverweigerung des Mitangeschuldigten bzw. Belastungszeugen in der Gegenüberstellung mit dem Angeschuldigten. Voraussetzungen, unter denen von einem gültigen Verzicht auf Stellung von Ergänzungsfragen ausgegangen werden darf (hier verneint). Begriff des ausschlaggebenden Beweismittels. Ungeachtet der Frage, ob ein Belastungszeuge berechnigte und respektable Gründe für die Verweigerung der Aussage hat, kommt im Falle der Aussageverweigerung anlässlich der Gegenüberstellung mit dem Angeschuldigten eine Verwertung seiner früheren (in Abwesenheit des Angeschuldigten gemachten) Aussagen zulasten des Angeschuldigten nicht in Frage, soweit es sich dabei um das alleinige oder ausschlaggebende Beweismittel handelt (1. Juli; Kass.-Nr. 2003/014 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 103 Nr. 3)

9) Art. 6 Ziff. 3 lit. d. Anspruch des Angeschuldigten auf kontradiktorisches Beweisverfahren (Konfrontation mit Belastungszeugen); Begriff des ausschlaggebenden Beweismittels. Im Falle der nicht den staatlichen Behörden zurechenbaren Verantwortlichkeit für die Unerreichbarkeit eines Belastungszeugen kann die Unverwertbarkeit der ent-

sprechenden Aussagen nicht damit begründet werden, dass das übrige Beweismaterial für sich allein genommen noch nicht zum Nachweis der Schuld führe. (6. Januar; Kass.-Nr. 2002/296 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 11)

10) Art. 6 Ziff. 3 lit. d. Siehe auch Nr. 112

Zur Bundesverfassung vom 18. Dezember 1998 (SR 101):

11) Art. 29 Abs. 2. Siehe Nrn. 4, 61, 95, 112

12) Art. 29 Abs. 3. Siehe Nr. 119

13) Art. 30 Abs. 1. Siehe Nrn. 40, 41

14) Art. 30 Abs. 3. Siehe Nr. 4

15) Art. 31 Abs. 2. Siehe Nr. 109

16) Art. 32 Abs. 1. Siehe Nr. 3

17) Art. 32 Abs. 2. Siehe Nrn. 31, 112, 116

Zum Zivilgesetzbuch (ZGB; SR 210):

18) Art. 9. Siehe Nr. 48

19) Art. 23 ff. Da der Wohnsitz im Sinne von Art. 23 ff. ZGB als solcher weder ein Recht noch ein Rechtsverhältnis beinhaltet oder begründet, kann er nicht zum Gegenstand einer selbständigen zivilrechtlichen Feststellungsklage gemacht werden. (6. Februar; Kass.-Nr. 2002/416 Z; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 38)

20) Art. 176 Abs. 1 Ziff. 3. Eheschutzrichterliche Anordnung der Gütertrennung. Die Anordnung der Gütertrennung im Eheschutzverfahren verletzt im Lichte des neuen Scheidungsrechts kein klares Recht (u.H.a. ZR 100 Nr. 24). Hingegen ist der Vorinstanz eine Verletzung klaren materiellen Rechts insofern vorzuwerfen, als sie das von ihr selbst als stossend bezeichnete Ergebnis (nämlich dass die Beschwerdeführerin durch die Anordnung der Gütertrennung zum Zeitpunkt des Gesuches nicht mehr an der Sparquote der Ehegatten teilhaben könne) als dadurch behebbar bezeichnete, dass die Beschwerdeführerin nach Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung ein Abänderungsverfahren hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge anstrengen und die Berücksichtigung der Sparquote beim Unterhaltsbeitrag dannzumal verlangen könne. (22. August; Kass.-Nr. 2003/012 Z)

21) Art. 265 ff. Verweigerung der Adoption; Rechtsmittel. Die zu adoptierende Person und deren Eltern sind nicht zur Ergreifung kantonaler Rechtsmittel gegen einen Entscheid der Bewilligungsbehörde legitimiert, mit welchem das Adoptionsgesuch abgewiesen wurde. (30. Juni; Kass.-Nr. 2003/124 Z; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 67)

Zum Obligationenrecht (OR; SR 220):

22) Art. 42 Abs. 2. Siehe Nr. 58

23) Art. 49. Siehe Nr. 102

Zum Gerichtsstandsgesetz (GestG; SR 272):

24) Art. 9 Abs. 3. Siehe Nr. 53

Zum BG über

Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1):

25) Art. 23. Zulässigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde in Nachlasssachen. Nach der revidierten Bestimmung von Art. 23 SchKG ist - anders als nach altem Recht (ZR 95 Nr. 31) - die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde in Nachlasssachen zulässig. (7. Juli; Kass.-Nr. 2002/252 Z)

26) Art. 25 Ziff. 2. Siehe Nr. 30

27) Art. 230 Abs. 2. Diese Bestimmung ist nicht zwingendermassen so zu verstehen, dass ein Gläubiger im Sinne einer Mitwirkungspflicht ihm bekannte Aktiven, welche nicht im Inventar aufgenommen wurden, von sich aus der Konkursmasse mitzuteilen hätte. (26. März; Kass.-Nr. 2002/337 Z)

28) Art. 274 Abs. 2. Berichtigung des Arrestbefehls. Ein Begehren auf Ergänzung bzw. Berichtigung (zufolge unrichtiger Parteibezeichnung) ist auch nach erfolgter Arrestnahme noch zulässig. (28. Juli; Kass.-Nr. 2003/010 Z)

29) Art. 293 ff. Siehe Nr. 25

Zur Gebühren-VO zum SchKG (SR 281.35):

30) Art. 61 Abs. 1. Nebenfolgen bei Weiterziehung von betreibungsrechtlichen Summarsachen. Auch für das Ver-

fahren vor Kassationsgericht finden hinsichtlich der Nebenfolgen (Spruchgebühr, Parteientschädigung) die Bestimmungen der Gebührenverordnung zum SchKG (und nicht diejenigen der ZPO) Anwendung (Praxisänderung). (Zwischenbeschlüsse vom 2. April; Kass.-Nrn. 2003/009 Z und 2003/010 Z; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

Zum Strafgesetzbuch (StGB; SR 311.0):

31) Art. 59 Ziff. 2. Beweisrechtliche Anforderungen an Einziehung von Vermögenswerten (hier im Zusammenhang mit Geldwäscherei). Beweiskraft bzw. Beweistauglichkeit eines US-amerikanischen *plea agreements* betr. Nachweis einer im Ausland begangenen Vortat. Anspruch des (freigesprochenen) Angeklagten auf kontradiktorische Beweisabnahme (Konfrontation mit Belastungszeugen); Vorliegen eines diesbezüglichen rechtswirksamen Verzichts. (2. Oktober; Kass.-Nr. AC 020019; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

32) Art. 68 Ziff. 2. Siehe Nr. 42

*Zum BG über die Bundesstrafrechtspflege
(BStP; SR 312.0):*

33) Art. 269. Siehe Nr. 139

Zum Opferhilfegesetz (OHG; SR 312.5):

34) Art. 5 Abs. 4 und 5. Siehe Nr. 112

35) Art. 9 Abs. 4. Siehe Nr. 127

36) Art. 10b. Siehe Nr. 112

Zum BG betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF; SR 780.1):

37) Art. 9. Siehe Nr. 106

B. Kantonales Recht

Zur Kantonsverfassung (KV; LS 101):

38) Art. 6. Siehe Nr. 112

*Zum Gesetz über die Wahlen und Abstimmungen
(Wahlgesetz/WG; LS 161)*

39) §§ 105 ff. Siehe Nr. 40

Zum Gerichtsverfassungsgesetz (GVG; LS 211.1):

40) § 38a. Das Amt eines Obergerichtssekretärs und Kanzleivorstandes einer Kammer des Obergerichts ist im Lichte der gesetzlichen Unvereinbarkeitsbestimmungen (§§ 105 ff. Wahlgesetz) mit demjenigen eines Ersatzoberrichters vereinbar. Ferner ist es (auch unter dem Aspekt der richterlichen Unabhängigkeit) weder verfassungs- noch konventionsrechtlich zu beanstanden, dass das Obergericht eine bestimmte Anzahl von Ersatzrichtern im sog. Kooptationsverfahren selber bestimmt (Bestätigung der Rechtsprechung). (31. März; Kass.-Nr. 2002/109 S)

41) § 95 Abs. 1 Ziff. 3. Ausschluss. Wer als Staatsanwalt an einem Rekursverfahren betreffend Einstellung der Strafuntersuchung massgeblich mitgewirkt hat, hat als Bevollmächtigter der Untersuchungs- bzw. Anklagebehörde gehandelt und ist demzufolge als Richter in der gleichen Sache ausgeschlossen. (13. Januar; Kass.-Nr. 2002/363 S)

42) § 95 Abs. 1 Ziff. 3. Ausschluss bei Ausfällung einer Zusatzstrafe. Wer als Strafrichter in einem Verfahren in erster Instanz mitgewirkt hat, darf nicht in oberer Instanz bei einem anderen Verfahren gegen den gleichen Angeklagten mitwirken, in welchem eine Zusatzstrafe zu der früheren Strafe ausgefällt wird. (3. Juni; Kass.-Nr. 2003/053 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 58).

43) § 104a Abs. 2. Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsschutzes. Unter Vorbehalt der in § 104a Abs. 3 GVG erwähnten Fälle ist nicht nur die Kassationsinstanz, sondern auch die untere Instanz im Rahmen der Neu Beurteilung nach Rückweisung thematisch auf die mit der Gutheissung der Nichtigkeitsbeschwerde zusammenhängenden Fragen beschränkt (31. Juli und 22. Dezember; Kass.-Nr. 2002/306 S und AC020084; Erwägungen werden in ZR veröffentlicht)

44) § 130 Abs. 1. Im schriftlichen (Zivil-)Verfahren ist es Sache der Partei, sich um eine Übersetzungshilfe zu bemühen. Damit liegt es auch in ihrem Risikobereich, wenn ihr die beigezogene Drittperson den an sie adressierten gerichtlichen Entscheid falsch, ungenau oder unvollständig übersetzt und dies zu Fehlern in der Prozessführung führt. (29. Juli; Kass.-Nr. 2003/165 Z)

45) §§ 141 ff. Siehe Nr. 95

46) § 157 Ziff. 9. Siehe Nr. 61

47) §§ 167 ff. Siehe Nr. 95

48) § 180. Zustellungsnachweis. Der unterzeichnete Empfangsschein - handle es sich dabei um den eigentlichen (gerichtlichen) Empfangsschein oder um die retournierte Empfangsbestätigung der sog. Gerichtsurkunde (als besondere und von den Gerichten in der Regel gewählte Art der postalischen Zustellung gerichtlicher Sendungen an die Prozessparteien) - stellt eine blosser *Privaturkunde* dar, da sie nicht vom zustellenden Postangestellten, sondern vom Empfänger selbst ausgestellt bzw. unterzeichnet ist. Darin unterscheidet sie sich vom eigentlichen *Zustellungszeugnis* resp. der vom Gesetz als zweite Form des Zustellungsnachweises vorgesehenen amtlichen Bescheinigung, bei der (auch) der Überbringer (allein oder im Verbund mit der Empfangsbestätigung des Empfängers) die erfolgte Zustellung bescheinigt und welcher aufgrund dieser Bescheinigung gegenüber der blossen Empfangsbestätigung erhöhte Beweiskraft zukommt. (14. April; Kass.-Nr. 2002/353 Z)

49) § 192. Der 2. Januar wird im Kanton Zürich als Ruhetag behandelt; bei einer an diesem Tag ablaufenden Frist ist folglich die am folgenden Werktag zur Post gegebene Sendung als rechtzeitig zu betrachten. (2. April; Kass.-Nr. 2002/405 Z; Erwägungen veröffentlicht in ZR 103 Nr. 13.

50) § 199 Abs. 1. Fristwiederherstellung. Die irr-tümliche Annahme, wonach für die Berechnung einer Rechtsmittelfrist nur die Arbeitstage gezählt würden, beruht auf grober Nachlässigkeit und schliesst eine Wiederherstellung somit aus. (30. Oktober; Kass.-Nr. AA030125)

51) § 199 Abs. 2. Fristwiederherstellung; Nachweis genügender Überwachung der Hilfsperson durch den Parteivertreter. Soweit die Kontrolle und die Einhaltung der Fristen in hinreichender Weise organisiert ist (Eintragung der laufenden Fristen durch das Sekretariat und Gegenkontrolle durch den Anwalt), muss der Anwalt grundsätzlich nicht eigens den Versand der von ihm unterzeichneten Eingaben an das Gericht überwachen (vgl. ZR 86 Nr. 101). Auch bei Eingaben am letzten Tag der Frist gehen die Anforderungen an die erwähnte Sorgfaltspflicht des Anwalts nicht so weit, dass die Hilfsperson während des Tages zur Post geschickt und die Postaufgabe anschliessend kontrolliert werden muss. (1. April; Kass.-Nr. 2002/344 Z)

Zur Zivilprozessordnung (ZPO; LS 271):

52) § 29 Abs. 2. Unfähigkeit der Partei zur Prozessführung. Auch im Lichte der neueren Praxis genügt es für die Anwendung von § 29 Abs. 2 ZPO nicht, dass eine Partei teilweise aussichtslose Anträge stellt, haltlose Rechtsstandpunkte vertritt oder sonst in unvernünftiger Weise prozessiert. Keinen Grund für die Anwendung dieser Bestimmung bildet auch, dass das Vorgehen der betreffenden Partei zum Teil unzulässig ist (indem z.B. gewisse Vorbringen verspätet vorgetragen oder mangelhaft substantiiert werden) oder dass sie sich auf teilweise unzutreffende oder unerhebliche tatsächliche oder rechtliche Argumente und Einwände stützt. Ein Vertreter ist somit nur dann zu bestellen, wenn aufgrund einer gesamtheitlichen Betrachtung der Prozesshandlungen und Vorbringen der betreffenden Partei klar zutage tritt, dass diese überhaupt nicht zu erkennen vermag, worauf es im Verfahren ankommt bzw. was wichtig bzw. unwichtig ist und welche Vorkehren in welchem

Zeitpunkt des Prozesses zu treffen sind. Dabei ist selbst im letztgenannten Fall von einer Bestellung abzusehen, wenn keinerlei Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Klage (oder das Rechtsmittel) der betreffenden Partei Aussicht auf Erfolg haben könnte, oder wenn deren Vorgehen als rechtsmissbräuchlich oder querulatorisch zu betrachten ist. Zu beachten ist überdies, dass der Richter jeweilen für das Verfahren vor seiner Instanz zu beurteilen hat, ob eine Partei offensichtlich unfähig sei, ihre Sache gehörig zu führen, weshalb die Eigenheiten des jeweils in Frage stehenden Verfahrens mit zu berücksichtigen sind. (29. September; Kass.-Nr. AA030115)

53) § 50 Abs. 1. Bindung an den Grundsatz von Treu und Glauben. Es verstösst gegen den Grundsatz von Treu und Glauben, wenn das Gericht erst nach Durchführung eines einfachen Schriftenwechsels gestützt auf Art. 9 Abs. 3 GestG seine Zuständigkeit ablehnt und in der Folge der beklagten Partei, die - auf gerichtliche Fristansetzung zur umfassenden Beantwortung der Klage hin - eine materielle Klageantwort eingereicht hat, eine Prozessentschädigung mit der Begründung verweigert, bei richtigem Vorgehen hätte die Klage nicht materiell beantwortet werden müssen. (20. Oktober; Kass.-Nr. AA030081; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

54) § 51 Abs. 2. Beschwer als Rechtsmittelvoraussetzung. Der mit der Nichtigkeitsbeschwerde gerügte Mangel muss sich zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben, was nicht zutrifft, wenn geltend gemacht wird, eine im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens (unstreitig) notwendige Fristansetzung sei in Verletzung der Vorschriften über die sachliche bzw. funktionelle Zuständigkeit von der Rekurs- statt von der Erstinstanz vorgenommen worden.

(31. Juli; Kass.-Nr. 2003/160 Z; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

55) § 55. Fragepflicht bei ungenügender Klagebegründung. Genügt die Klagebegründung den Anforderungen von § 113 ZPO nicht, hat der Richter gemäss § 130 ZPO Frist zur Behebung des Mangels anzusetzen; die Fristansetzung ist mit der Androhung der Säumnisfolge (Nichteintreten auf die Klage) zu verbinden. Dabei handelt es sich um einen Anwendungsfall der richterlichen Frage- bzw. Hinweispflicht, weshalb insoweit kein Anlass zu weitergehenden Abklärungen von Seiten des Gerichts besteht. (18. Dezember; Kass.-Nr. AA030049)

56) § 59. Siehe Nr.19

57) §§ 64 ff. Siehe Nr. 30

58) § 64 Abs. 2 und 3. Regelung der prozessualen Nebenfolgen im Haftpflichtprozess bei teilweiser Klagegutheissung. Es verletzt kein klares Recht, im Haftpflichtprozess die Kosten- und Entschädigungsfolgen auch dann vollumfänglich zu Lasten der beklagten Partei zu regeln, wenn sich der Kläger (i.c. erheblich) überklagt hat, soweit ihm eine genaue Bezifferung der Klage zunächst nicht möglich oder zumutbar gewesen ist. (23. Mai; Kass.-Nr. 2003/035 Z; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 59)

59) § 65 Abs. 1. Kostenregelung bei Einstellung des Konkurs bzw. Löschung der beklagten Partei während des Verfahrens. Auch im Lichte des verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatzes (Art. 8 BV) ist es zulässig, im Fall der Einstellung des Konkurses (mangels Aktiven) über die beklagte Partei die Gerichtskosten als Folge des allgemeinen Prozessrisikos der klägerischen Partei (als Ver-

anlasserin des Prozesses) aufzuerlegen. obschon im umgekehrtem Fall - d.h. Konkurs der klägerischen Partei - die Kosten nicht der beklagten Partei aufzuerlegt werden können (4. Dezember; Kass.-Nr. AA030093)

60) § 66 Abs. 2. Siehe Nr. 61

61) § 68. Werden die Kosten des (Berufungs-)Verfahrens gestützt auf § 66 Abs. 2 ZPO auf die Gerichtskasse genommen, so schuldet zwar der Staat der obsiegenden Partei mangels gesetzlicher Grundlage keine Entschädigung. Indessen stellt sich die Frage, ob nicht die unterliegende Partei entschädigungspflichtig wird. Spricht sich das Gericht im Entscheid nicht darüber aus, weshalb die unterliegende Partei nicht zur Zahlung einer Prozessentschädigung verpflichtet wird (wofür es verschiedene Begründungen geben kann), sind die richterliche Begründungspflicht und insofern der Parteianspruch auf rechtliches Gehör verletzt. (16. Dezember; Kass.-Nr. AA020063)

62) § 68. Siehe Nr. 53

63) § 90 Abs. 1. Ersetzung des unentgeltlichen Rechtsvertreters. Die für die Stellung eines Gesuchs um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters statuierte zeitliche Schranke ("bis zur Erledigung des Prozesses") gilt analog auch für das Gesuch um Ersetzung des bereits bestellten unentgeltlichen Rechtsvertreters (17. Februar [Nachtragsbeschluss]; Kass.-Nr. 2000/376 Z; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 37 B)

64) § 110 Abs. 2. Siehe Nr. 75

65) § 113. Siehe Nr. 55

66) § 114. Siehe Nr. 72

67) § 115. Siehe Nr. 74

68) § 115 Ziff. 2. Neues Vorbringen. Sofortige Beweisbarkeit liegt auch dann vor, wenn die neu eingereichte Urkunde zwar nicht für sich allein, wohl aber in Verbindung mit den bereits abgenommenen Beweismitteln sofort Beweis erbringt. (3. Oktober; Kass.-Nr. AA030014; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

69) § 115 Ziff. 2 und 3. Siehe Nr. 72

70) § 130. Siehe Nr. 55

71) § 136. Siehe Nr. 73

72) § 138. Nachträgliche Ergänzung des Prozessstoffes im Rahmen des Beweisverfahrens; Anforderungen an Berufung auf Noven. Unter den Voraussetzungen von § 115 ZPO können die Parteien noch während des Beweisverfahrens (hier: mit ihrer Stellungnahme zu einem Fachrichtervotum) neue Beweismittel einreichen. In diesem Fall hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, ob die Voraussetzung von § 115 Ziff. 2 ZPO (sofortige Beweisbarkeit) vorliegt oder nicht; demgegenüber setzt die Berufung auf § 115 Ziff. 3 ZPO Vorbringen tatsächlicher Natur zum Kriterium der unverschuldeten Säumnis voraus. (3. Oktober; Kass.-Nr. AA030014; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

73) § 143 Satz 3. Änderung der Beweisauflage; Begründungspflicht und Anfechtung der Begründung. Die Formulierung von Beweissätzen im Beweisauflagebeschluss entfaltet ihre Bedeutung primär im Hinblick auf die Beweisan-

tretung, wo den Parteien bekannt sein soll, zu welchen Tatsachenbehauptungen sie zum Beweis zugelassen werden und wie die Beweislast verteilt wird. Wenn das Gesetz in diesem Zusammenhang für nachträgliche Änderungen der Beweisaufgabe und der Beweislast eine Begründung verlangt, wird damit einem allgemeinen Anliegen nach Transparenz Ausdruck verliehen, doch darf die eigenständige Tragweite dieser Begründungspflicht, soweit ihr - zulässigerweise - erst im Endentscheid nachgekommen wird, nicht überbewertet werden. Konkret kann es in diesem Fall nur noch darum gehen, dass die Abnahme einzelner (zunächst) zugelassener Beweise nachträglich als entbehrlich bzw. *rechtlich unerheblich* erscheint; eine Verschiebung der Beweislast - ohne vorgängige korrigierte Beweisaufgabe - erst im Urteil wäre hingegen nicht zulässig. Soweit es aber darum geht, dass das Gericht nachträglich bestimmte Beweissätze als rechtlich nicht erheblich betrachtet und deshalb von der Beweisabnahme absieht, erschöpft sich die Begründung für ein solches Vorgehen in der Urteilsbegründung, d.h. in der materiellen Anspruchsprüfung selbst. Mit anderen Worten ergibt sich aus der Begründung in der Sache (ausdrücklich oder stillschweigend), welche Tatsachen das Gericht als rechtlich erheblich (und damit - sofern bestritten - als beweisbedürftig) und welche es als rechtlich nicht erheblich betrachtet hat. Diese Begründung unterliegt - im Bereich des Bundesprivatrechts und soweit die Berufung an das Bundesgericht zulässig ist - wiederum der freien Überprüfung durch das Bundesgericht. Soweit die Beschwerdeführerin der Auffassung ist, es sei über bestimmte Behauptungen kein Beweis abgenommen worden, obschon diese rechtlich relevant gewesen wären, kann auf die Rüge im Hinblick auf § 285 ZPO nicht eingetreten werden; gleiches gilt bezüglich der Rüge, es sei in diesem Zusammenhang die Begründungspflicht verletzt worden. (6. und 12. Juni; Kass.-Nrn. 2002/069 Z und 2002/042 Z)

74) § 190. Zwischen Urteilsfällung und Eröffnung des Urteils können gestützt auf § 115 ZPO neue Beweismittel eingereicht werden; dabei kommt es im Falle von § 115 Ziff. 2 ZPO nicht darauf an, ob die betreffende Partei ein Verschulden an der Säumnis trifft. (3. Oktober; Kass.-Nr. AA030014; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

75) § 224. Anfechtbarkeit von Entscheiden betreffend Erlass superprovisorischer Massnahmen. Gegen einen Entscheid, mit dem ein Gesuch um Erlass superprovisorischer Anordnungen beurteilt wurde, ist die Nichtigkeitsbeschwerde nicht zulässig; dies gilt unabhängig davon, ob das Begehren gutgeheissen oder abgewiesen wurde und ob der betreffende Entscheid in einem Verfahren um vorprozessualen einstweiligen Rechtsschutz oder im Rahmen eines Massnahmeverfahrens innerhalb eines bereits hängigen Prozesses erging. (24. Juni; Kass.-Nr. 2003/164 Z; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 66)

76) § 273. Siehe Nr. 21

77) § 279. Siehe Nr. 78

78) § 280. Natur des Rekurses. Die Rekursinstanz hat einen von der Erstinstanz gesetzten Fehler grundsätzlich selbst zu korrigieren. Wurde gegen einen rekursfähigen Zwischenentscheid kein (oder erfolglos) Rekurs erhoben, kann dieser Entscheid im Rahmen der gegen den Endentscheid erhobenen Rechtsmittel nicht mehr zur Überprüfung gestellt werden. (31. Juli; Kass.-Nr. 2003/160 Z; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

79) § 280a Abs. 2. Siehe Nr. 21

80) §§ 281 ff. Siehe Nrn. 25, 75

81) § 281 Ziff. 1. Siehe Nrn. 61, 72

82) § 281 Ziff. 3. Siehe Nrn. 20, 58

83) § 285. Siehe Nr. 73

84) § 293 ff. Anforderungen an den Revisionsgrund der Einwirkung durch ein Verbrechen oder Vergehen auf den Entscheid; Erfordernis der Entscheidrelevanz und Recht auf Beweis im Revisionsverfahren. Der in § 295 Abs. 2 genannte Revisionsgrund setzt grundsätzlich voraus, dass die Feststellung der strafbaren Einwirkung bereits autoritativ, d.h. im Rahmen eines rechtskräftig erledigten Strafverfahrens getroffen wurde.

Neue Beweismittel sind nur dann revisionstauglich, wenn sie voraussichtlich zu einem für den Revisionskläger günstigeren Entscheid geführt hätten. Zur Beantwortung dieser Frage ist innerhalb der von der Praxis entwickelten Schranken auch im Revisionsverfahren eine antizipierte Würdigung der anbotenen neuen Beweismittel zulässig. (12. August; Kass.-Nr. 2002/202 Z; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

85) § 295. Siehe Nr. 84

86) § 298. Siehe Nr. 84

Zur Strafprozessordnung (StPO; LS 321):

87) § 11 Abs. 1. Aussageverweigerungsrecht des Angeschuldigten; Belehrungspflicht des (psychiatrischen)

Sachverständigen. Wurde der Angeschuldigte im Hinblick auf seine Begutachtung nicht über sein Aussageverweigerungsrecht bzw. darüber, dass seine Aussagen gegenüber dem Gutachter als Beweismittel gegen ihn verwendet werden können, belehrt, so darf das Gericht Aussagen des Angeschuldigten, welche sog. Zusatztatsachen beinhalten, nicht zu seinen Ungunsten verwerten. (29. Januar; Kass.-Nr. 2002/134 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 30)

88) § 11 Abs. 1. Aussageverweigerungsrecht des Angeschuldigten. Das Recht auf Aussageverweigerung hat nicht zur Folge, dass dem Angeschuldigten im Rahmen seiner Befragung als erstes die gesetzlichen Tatbestände, deren er möglicherweise beschuldigt werden könnte, vorzuhalten sind und er sich erst dann zu entscheiden hat, ob er aussagen will. Ob er vom Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machen will, muss der Angeschuldigte vielmehr aufgrund der ihm zum Sachverhalt gestellten Fragen entscheiden. (10. Dezember; Kass.-Nr. AC030133)

89) § 11 Abs. 1. Verwertung von Aussagen des Angeschuldigten aus einem konnexen Zivilverfahren im Strafprozess. Die im Zivilverfahren (hier im Rahmen von § 149 ZPO) gemachten Aussagen dürfen im Lichte des Rechts auf Aussageverweigerung und des Verbots des Zwangs zur Selbstbelastung nicht ohne weiteres im Strafverfahren gegen den Angeschuldigten verwendet werden. Ausnahmsweise ist die Verwertung solcher Aussagen zulasten des Angeschuldigten aber dann zulässig, wenn sich der Angeschuldigte im Verlaufe des Strafverfahrens selbst klar und ausdrücklich auf seine Sachdarstellung im Zivilverfahren beruft und daran festhält. (27. August; Kass.-Nr. AC020081)

90) § 11 Abs. 1. Siehe auch Nrn. 6, 109

91) § 12 Abs. 2. Umwandlung der erbetenen in amtliche Verteidigung. Gemäss einer seit einiger Zeit bestehenden Praxis (vgl. auch RB 2001 Nr. 94) werden Gesuche um Umwandlung der erbetenen in amtliche Verteidigung im Rahmen des kassationsgerichtlichen Verfahrens ohne Weiteres abgewiesen, wenn der Antrag erst zusammen mit der vom erbetenen Verteidiger begründeten Beschwerde (oder noch später) gestellt wird. Dies deshalb, weil mit der Einreichung der begründeten Beschwerde durch den erbetenen Verteidiger der Beschwerdeführer hinreichend verteidigt ist und grundsätzlich keine weiteren Eingaben mehr erforderlich sind; allein für die Entgegennahme des Beschwerdeentscheides und die Information betreffend allfällige Weiterzugsmöglichkeiten bedarf es der Einsetzung eines amtlichen Verteidigers nicht. (15. Dezember; Kass.-Nr. AC030049)

92) § 14. Siehe Nrn. 8, 9, 31, 95

93) § 14 Abs. 5. Siehe Nr. 112

94) § 15. Schicksal unverwertbarer Einvernahmeprotokolle. Grundsätzlich ist die Untersuchungsbehörde gehalten, dem Gericht sämtliche angelegten Akten - auch diejenigen, deren Verwertbarkeit zweifelhaft erscheint - einzureichen. Dies steht damit in Übereinstimmung, dass gemäss § 15 Aussagen, bei welchen die Vorschriften von § 14 StPO missachtet wurden, nur insoweit nichtig sind, als sie den Angeschuldigten belasten, nicht aber, soweit sie allenfalls der Entlastung des Angeschuldigten dienen können. (3. Februar; Kass.-Nr. 2002/076 S)

95) § 17 Abs. 1 und 3. Recht des Angeschuldigten auf Akteneinsicht; Dokumentationspflicht. Gegenstand des Akteneinsichtsrechts sind grundsätzlich sämtliche Akten, die Bestandteil des Verfahrens bilden. Dies setzt voraus,

dass alle prozessrelevanten Vorgänge aktenkundig gemacht werden, also in der Regel schriftlich festgehalten werden und hernach Bestandteil des Dossiers bilden. Dabei obliegt der abschliessende Entscheid darüber, ob ein Vorgang bzw. ein Aktenstück relevant ist, nicht den Ermittlungs- und Untersuchungsbehörden, sondern einzig den gerichtlichen Instanzen. Die Akte hat daher - unter Vorbehalt überwiegender Geheimhaltungsinteressen - alles zu enthalten, was im Hinblick auf die verfolgte Tat mit einem möglichen Schuldvorwurf und einer allfälligen Strafzumessung in einen thematischen Zusammenhang gebracht werden kann. (10. September; Kass.-Nr. AC020069)

96) § 17 Abs. 1 und 3. Recht auf Akteneinsicht. Wurden die Verfahren gegen mehrere Angeklagte in der gleichen Sache (entgegen der Regel von Art. 349 StGB) getrennt geführt, so hat jeder einzelne Angeklagte im Rahmen der Garantie auf ein faires Verfahren grundsätzlich Anspruch auf Beizug und Einsichtnahme in die Akten der Mitangeklagten. (23. Oktober; Kass.-Nr. AC030035; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht).

97) § 19 Abs. 1. Siehe Nrn. 1, 95

98) § 19 Abs. 3. Geheimhaltung der Personalien des Opfers gegenüber dem Angeschuldigten. Die Tatsache, dass das (als Zeuge oder Auskunftsperson) zu vernehmende Opfer drogensüchtig und obdachlos ist, bildet für sich allein keinen besonderen Grund, der eine Geheimhaltung der Personalien rechtfertigt. Hingegen kann die erschwerte Lebenssituation im Zusammenspiel mit anderen Umständen Berücksichtigung finden, wenn sie zu einer erkennbar erhöhten Verletzlichkeit und Ängstlichkeit sowie damit einhergehend zu einer besonderen Empfänglichkeit des Opfers gegenüber

Drohungen und Gewaltakten führt. (15. April; Kass.-Nr. 2002/ 284 S)

99) § 31. Siehe Nr. 95

100) § 32. Siehe Nr. 95

101) § 43 Abs. 2. Siehe Nr. 120

102) § 43 Abs. 3. Bemessung der Genugtuung. Bei der Bemessung der Genugtuung (hier für ungerechtfertigte Haft) sind die Lebenshaltungskosten am Wohnsitz des Ansprechers grundsätzlich nicht zu berücksichtigen. (29. April; Kass.-Nr. 2002/208 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 46)

103) §§ 54 ff. Siehe Nr. 1

104) §§ 83 ff. Siehe Nr. 107

105) § 96. Siehe Nr. 107

106) § 104d Abs. 3. Begriff und Verwertbarkeit des Zufallsfundes bei der Telefonüberwachung. Zufallsfunde im Sinne des bisherigen kantonalen Rechts sind nur diejenigen Erkenntnisse, welche nicht in sachlichem Zusammenhang mit der Anlasstat stehen; eine bloss personelle Erweiterung (wie sie im Zusammenhang mit Drogenhandelsgeschäften in der Natur der Sache liegt) führt insofern grundsätzlich noch nicht zur Annahme eines Zufallsfundes (wohl aber nach den Bestimmungen des BÜPF). Bejaht man das Vorliegen eines Zufallsfundes, so kann die für die gerichtliche Verwertung erforderliche richterliche Prüfung der entsprechenden Voraussetzungen noch durch den Sachrichter im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens vorgenommen werden. (16. September;

Kass.-Nr. AC030011; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

107) § 106. Aufrechterhaltung einer Beschlagnahme bei Verfahrenseinstellung in bezirksanwaltschaftlicher Zuständigkeit und Weiterführung des Verfahrens in übertretungsstrafrechtlicher Zuständigkeit. Der Bezirksanwaltschaft steht die Möglichkeit der Überweisung von beschlagnahmten Gegenständen und Vermögenswerten an die nachgeordnete Behörde (hier: Polizeirichteramt) offen, soweit sie die Voraussetzungen für eine Aufrechterhaltung der Beschlagnahme auf der Grundlage des nachfolgenden Verfahrens für gegeben erachtet. Die Aufrechterhaltung der Beschlagnahme zwecks Sicherstellung von Verfahrenskosten und allfälligen Bussen kommt im Übertretungsverfahren allerdings nur unter den (gegenüber § 83 StPO eingeschränkten) Voraussetzungen von § 337 Abs. 1 StPO in Frage. (18. November; Kass.-Nr. AC030109)

108) § 115. Siehe Nr. 87

109) § 117. Schriftenvergleichsgutachten; Verbot des Zwangs zur Selbstbelastung. Der Angeklagte hat das Recht, seine Mitwirkung an der Erstellung eines Schriftenvergleichsgutachtens zu verweigern. Auf dieses Recht muss er grundsätzlich hingewiesen werden; steht aber aufgrund der Akten fest, dass der Angeklagte - auch ohne ausdrücklichen Hinweis - im Bewusstsein der Freiwilligkeit mitgewirkt hat, ist das Gutachten ohne weiteres verwertbar (2. September; Kass.-Nr. AC030093; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

110) § 138. Anforderungen an Protokolle und Amtsberichte. Protokolle und Amtsberichte im Sinne dieser Bestimmung sind auch hinsichtlich wesentlicher, bestrittener

Umstände ohne nachfolgende Befragung des betreffenden Beamten als Zeuge grundsätzlich verwertbar. Ein kurzer Zustellbericht (hier betr. Zustellung [bzw. Annahmeverweigerung] der Verfügung betr. Fahrausweisentzug) genügt den Anforderungen an ein Protokoll; der Umstand, dass ein Bericht nachträglich und auf besondere Nachfrage hin verfasst worden ist, schliesst dessen Eignung als Beweismittel im Sinne von § 138 StPO noch nicht aus. (29. April; Kass.-Nr. 2002/373 S; eine dagegen erhobene staatsrechtliche Beschwerde wurde vom Bundesgericht am 11. November 2003 abgewiesen [1P.343/2003]; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

111) § 145. Wahlkonfrontation zwecks Identifizierung des Täters. Der Ablauf einer Wahlkonfrontation ist - abgesehen von der vorgängigen Erstellung eines Signalements des (mutmasslichen) Täters durch den Zeugen - gesetzlich nicht im einzelnen festgelegt. Die von Lehre und Rechtsprechung entwickelten weiter gehenden Grundsätze (Vielzahl von in Frage kommenden Personen mit ähnlichem Aussehen und Habitus; Hinweis darauf, dass sich der mutmassliche Täter möglicherweise nicht unter den vorgestellten Personen befindet), welche einer möglichst zuverlässigen Täteridentifikation dienen, haben nicht die Bedeutung, dass das Ergebnis einer Konfrontation nur dann verwertbar ist, wenn diese Regeln vollumfänglich beachtet wurden. Das Ergebnis einer Konfrontation unterliegt wie jedes Beweismittel der freien richterlichen Beweiswürdigung; kann dem auf dem Zeugen lastenden Erwartungsdruck auf andere Weise (z.B. mit einer offenen Fragestellung) begegnet werden oder liegen andere Umstände vor, aufgrund derer die Zuverlässigkeit der vorgenommenen Täteridentifikation beurteilt werden kann (z.B. spontane, eindeutige Identifikation), bildet das Ergebnis der Konfrontation ein verwertbares Beweismittel. (18. Dezember; Kass.-Nr. AC030043)

112) § 149c Abs. 3 und 4. Recht auf kontradiktorische Beweisaufnahme; Befragung eines weniger als 12 Jahre alten Opfers als Auskunftsperson. Zur Wahrung der verfassungs- und konventionsrechtlich gewährleisteten Verteidigungsrechte ist erforderlich, dass der Angeschuldigte bzw. der Verteidiger mindestens einmal Gelegenheit erhält, Ergänzungsfragen an den Zeugen bzw. die Auskunftsperson zu stellen oder - allenfalls auf schriftlichem Weg und mit Videoaufzeichnung der Reaktionen der Auskunftsperson - stellen zu lassen. Schliessen es die berechtigten Interessen des minderjährigen Opfers gänzlich aus, dass ihm der Angeschuldigte bzw. der Verteidiger Fragen stellen lässt, darf auf die Aussagen des Opfers nicht zu Ungunsten des Angeschuldigten abgestellt werden (u.H.a. BGE 129 I 151 Erw. 4.2. und 4.3.). (24. Oktober; Kass.-Nr. AC030026)

113) §§ 150 ff. Siehe Nrn. 88, 89

114) § 162 Abs. 1 Ziff. 2. Anforderungen an hinreichende zeitliche Konkretisierung des Anklagesachverhaltes (Anklageprinzip). Wird dem Angeklagten eine gehäufte und in regelmässiger Weise verübte Begehung gleichartiger Tathandlungen (hier: Drohungen gegenüber dem Ehepartner) vorgeworfen, so genügt es unter dem Aspekt des Anklageprinzips, wenn die Anklage den relevanten Zeitraum auf ein (knappes) halbes Jahr eingrenzt, ohne hinsichtlich jeder einzelnen Tathandlung einen präziseren Zeitpunkt zu nennen. Da gerade im Bereich familiärer Konflikte nicht erwartet werden kann, dass über jeden einzelnen Vorfall Buch geführt wird, würde andernfalls der Angeklagte, dem Delikte in grosser Zahl vorgeworfen werden, gegenüber dem nur vereinzelt Straffälligen begünstigt. (1. Dezember; Kass.-Nr. AC030073)

115) § 182 Abs. 3. Die Verbindung einer Aufforderung zur Verbesserung der Anklage mit einer Rückweisung nach § 183 Abs. 2 StPO zur Beweisergänzung bezüglich des gleichen Mangels ist grundsätzlich unzulässig. (24. Februar; Kass.-Nr. 2002/154 S; Erwägungen in ZR 102 Nr. 54 veröffentlicht)

116) § 182 Abs. 3. Die hier vorgesehene Möglichkeit der Rückweisung der Anklage zur (freigestellten) Abänderung oder Ergänzung steht als solche weder in Widerspruch zu Verfassungs- noch zu Konventionsrecht. (10. Dezember; Kass.-Nr. AC030133)

117) § 182 Abs. 4. Einwendungen gegen die Anklage. Darin, dass das Gericht nicht mittels eines (ohnehin nicht selbständig anfechtbaren) Zwischenentscheides, sondern erst im Rahmen seines Sachurteils über formelle Einwendungen (hier gegen eine Anklageänderung) entscheidet, liegt keine Verletzung von § 182 Abs. 4 StPO. (22. Dezember; Kass.-Nr. AC020084)

118) § 183 Abs. 2. Siehe Nr. 115

119) § 190a. Definitiver Kostenbezug. Die Grundsätze betreffend Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (im Sinne von Art. 29 Abs. 3 BV) lassen sich nicht unbesehen auf die definitive Regelung der Nebenfolgen des Strafverfahrens übertragen; diese bestimmt sich vorab nach § 190a StPO (vgl. RB 1995 Nr. 120). (10. April, 7. Juni und 25. Dezember; Kass.-Nrn. 2003/002 S, Kass.-Nr. 2003/088 S sowie Kass.-Nr. AC030136)

120) § 191. Entschädigung des freigesprochenen, anwaltlich verteidigten Angeklagten; Berücksichtigung eines mit der Verteidigerin vereinbarten Stundenansatzes.

Die Verteidigungskosten sind nach Massgabe der VO über die Anwaltsgebühren zu entschädigen. Der (erbeten verteidigte) freigesprochene Angeklagte hat dabei generell Anspruch auf volle Entschädigung der Verteidigungskosten. Handelt es sich bei einem Strafverfahren nicht mehr um einen einfachen Standardfall, so ist bei der Festsetzung der Entschädigung grundsätzlich von der Honorarnote der Verteidigung auszugehen und diese im Lichte des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit und des Gebotes der Schadenminderung auf ihre Angemessenheit zu überprüfen. Im Sinne einer geltungszeitlichen Interpretation von § 9 AnwGebVO kann es dabei angezeigt sein, über den in der erwähnten Bestimmung vorgesehenen Regelrahmen von Fr. 100.-- bis Fr. 250.-- pro Stunde hinauszugehen. (24. Februar; Kass.-Nr. 2002/102 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 49)

121) § 191. Siehe auch Nr. 102

122) § 193. Siehe Nr. 127

123) § 195. Siehe Nr. 4

124) § 317 Abs. 3. Siehe Nr. 127

125) §§ 337 ff. Siehe Nr. 107

126) § 373 Ziff. 1. Siehe Nr. 128

127) § 386a. Entscheidung über Zivilforderungen im Jugendstrafverfahren. Entgegen ZR 97 Nr. 88 besteht im Jugendstrafverfahren kein Raum für einen Entscheid über Zivilansprüche "dem Grundsatz nach". Ist ein sofortiger Entscheid möglich, hat der Geschädigte Anspruch auf Beurteilung seiner Zivilansprüche; ansonsten sind die Forderungen auf den Zivilweg zu verweisen. (3. Oktober; Kass.-Nr.

AC030032; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

128) § 395. Postulationsfähigkeit bzw. Rechtsmittellegitimation des urteilsfähigen Angeklagten. Gegen den Willen des urteilsfähigen Angeklagten darf der (amtliche oder erbetene) Verteidiger ein Rechtsmittel weder einlegen noch zurückziehen, wobei hinsichtlich derartiger Prozesshandlungen keine überhöhten Anforderungen an die Urteilsfähigkeit zu stellen sind. Die Tatsache einer fachärztlich attestierten paranoiden Schizophrenie schliesst insoweit Urteilsfähigkeit jedenfalls nicht aus, soweit davon ausgegangen werden kann, dass der Angeklagte den Inhalt des in Frage stehenden Gerichtsentscheides dem Grundsatz nach verstanden hat. (Präsidialverfügung v. 16. Juni; Kass.-Nr. 2003/134 S)

129) § 396a. Siehe Nr. 119

130) § 396a Satz 2. Regelung der Nebenfolgen im Rechtsmittelverfahren. Von der allgemeinen Regel kann insbesondere dann abgewichen werden, wenn die unterliegende Partei sich auf ein gleichgelagertes Präjudiz verlassen durfte. Das blossе (subjektive) Vertrauen darauf, man werde mit dem Rechtsmittelantrag durchdringen, rechtfertigt demgegenüber noch kein Abweichen von der Regel. (30. Juni; Kass.-Nr. 2002/311 S)

131) §§ 421 ff. Siehe Nr. 4

132) § 429 Abs. 1. Suspensiveffekt der nachträglichen Nichtigkeitsbeschwerde. Wie im Falle, wo der Verurteilte die Strafe bereits angetreten hat (ZR 87 Nr. 100), hemmt auch dann, wenn er sie noch nicht angetreten hat, die nach späterer Entdeckung des (behaupteten) Mangels er-

hobene Nichtigkeitsbeschwerde die Vollstreckbarkeit des Urteils nicht schon von Gesetzes wegen, sondern nur auf entsprechende gerichtliche Anordnung hin (25. Dezember; Kass.-Nr. AC030140; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

133) § 430 Abs. 1 Ziff. 2. Siehe Nrn. 40, 138

134) § 430 Abs. 1 Ziff. 3. Siehe Nr. 41

135) § 430 Abs. 1 Ziff. 4. Der Angeklagte ist dazu legitimiert, die Verletzung von prozessualen Bestimmungen, die dem Schutz Dritter (Zeugen, Mitangeschuldigter) dienen, geltend zu machen (Ablehnung der sog. Rechtskreis-theorie). (27. März; Kass.-Nr. 2002/235 S; Erwägungen veröffentlicht in ZR 102 Nr. 56)

136) § 430 Abs. 1 Ziff. 4. Siehe auch Nr. 96

137) § 430 Abs. 1 Ziff. 6. Siehe Nr. 102

138) § 430 Abs. 2. Anforderungen an die Begründung einer erstmals vor Kassationsgericht erhobenen Rüge wegen ungehöriger Besetzung des Gerichts. Zur gehörigen Begründung der Rüge gehört auch, dass der Beschwerdeführer Ausführungen darüber macht, weshalb er den Mangel nicht früher geltend machen konnte. (31. März; Kass.-Nr. 2002/109 S; bestätigt durch BGer v. 1. Oktober 2003 [1P.325/2003]; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

139) § 430b Abs. 1. Allgemeine Erfahrungsgrundsätze (Lebenserfahrung); Kognition des Kassationsgerichts. Erfahrungsgrundsätze sind Erkenntnisse, die aus anderen Fällen abgeleitet oder durch systematische Beobachtung oder experimentell wissenschaftlich ermittelt werden, eine

hohe Wahrscheinlichkeit für sich haben und über den konkreten Fall hinaus allgemeine Bedeutung beanspruchen. Die Richtigkeit von Erfahrungssätzen und deren Anwendung auf den Einzelfall ist eine Rechtsfrage, die das Bundesgericht im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen überprüfen kann. Die von der Beschwerdeführerin aufgeworfene Frage, ob die vorinstanzlichen Folgerungen mit der allgemeinen Lebenserfahrung vereinbar seien, kann deshalb im Lichte von § 430b Abs. 1 StPO im kantonalen Beschwerdeverfahren nicht geprüft werden. (24. Dezember; Kass.-Nr. AC030114)

140) § 431 Abs. 1 StPO. Erfordernis der Anmeldung der Beschwerde. Auch eine innert der subsidiären Frist von § 431 Abs. 1 StPO nachträglich erhobene Nichtigkeitsbeschwerde muss innert Frist angemeldet werden, und zwar selbst dann, wenn bereits im Anschluss an die Eröffnung des angefochtenen Entscheids (aus anderen Gründen) Nichtigkeitsbeschwerde geführt worden ist. (25. Dezember; Kass.-Nr. AC030140; Erwägungen werden voraussichtlich in ZR veröffentlicht)

141) § 431. Siehe auch Nr. 132

Zur VO über die Anwaltsgebühren

(LS 215.3):

142) § 9. Siehe Nr. 120