

## **5.5 Verteidigungsrechte des Beschuldigten (Art. 200 Abs. 1–6 MStG)**

### **5.5.1 Während des Dienstes**

Erfolgt die Untersuchung während des Dienstes, so ist der **Beschuldigte zu Protokoll einzuvernehmen** (Art. 200 Abs. 1 MStG). Das Protokoll wird in der Regel mit PC oder auch Schreibmaschine erstellt. Es kann aber auch handschriftlich angefertigt werden. Die Einvernahme geschieht wie folgt:

**Vor Beginn der Einvernahme erstellt der Untersuchende einen Fragenkatalog.** Dieser enthält Fragen nach den wesentlichen Elementen des Sachverhalts (Ort, Zeit, Beteiligte und deren Tätigkeiten), darunter insbesondere die tatsächlichen Grundlagen des in Frage kommenden gesetzlichen Straftatbestandes (z. B. bei Ungehorsam: Umstände der Befehlserteilung und -bestätigung, Inhalt des Befehls, Art der Befehlsausführung und deren Überwachung, Motivation beim Ungehorsam); mögliche Beweg- und Entlastungsgründe des Beschuldigten, persönliche Verhältnisse des Beschuldigten.

Dem Beschuldigten ist zu Beginn der Einvernahme **der vorgeworfene Sachverhalt mitzuteilen** (Art. 200 Abs. 2 MStG). Der Beginn etwa mit der Bemerkung: «Sie wissen ja worum es geht. Erzählen Sie wie es war!» ist unzulässig.

Der Beschuldigte sollte hernach u. E. **ausdrücklich darauf hingewiesen werden, dass er die Aussage bezüglich einzelner Fragen oder generell ohne Angabe von Gründen verweigern kann und dass seine Aussagen als Beweismittel verwendet werden** (Art. 200 Abs. 5 MStG setzt dieses Recht zwar voraus, enthält aber keine Verpflichtung, den Beschuldigten darüber aufzuklären. U. E. würde das Recht ohne den entsprechenden Hinweis ausgehöhlt. Es ist deshalb zu gewähren. Zudem würden «erfahrene» Beschuldigte bevorteilt). Im Übrigen ist der Hinweis in den Einvernahmen des militärischen Untersuchungsrichters mittlerweile vorgeschrieben (Ziff. 56 Abs. 1 Handbuch der Angehörigen der Militärjustiz [Regl. 67.15]).

**Verweigert der Beschuldigte die Aussage nur bezüglich einzelner Fragen**, so ist dies zu protokollieren. Die Einvernahme ist hernach ohne Frage nach den Gründen mit der nächsten Frage fortzusetzen.

**Verweigert er die Aussage generell**, so ist auch dies zu protokollieren, und die Einvernahme ist hernach ohne Frage nach den Gründen abzubrechen. Die Untersuchung des Vorfalls wird sodann durch die Ermittlung anderer Beweismittel fortgeführt (Art. 200 Abs. 5 MStG).

Schliesslich ist der Beschuldigte darauf hinzuweisen, dass er eine Verbeiständung verlangen kann, wenn das Verfahren dadurch nicht verzögert wird. Er kann sich indessen nicht vertreten lassen. Es besteht auch kein absoluter Anspruch auf Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt. Falls das Verfahren nicht verzögert wird, soll die diese aber zugelassen werden (Art. 200 Abs. 4 MStG). Eine Verbeiständung durch einen Kameraden ist möglich.

**Die Einvernahme soll fair durchgeführt werden.** Der Einvernehmende soll beharrlich, aber dennoch mit einer gewissen Gelassenheit und Distanz die Einvernahme leiten. Zwang, Drohung, Versprechung sowie unwahre Angaben und verhängliche Fragen sind untersagt (Art. 200 Abs. 3 MStG).

Suggestivfragen sind unzulässig. Ebenso dürfen dem Beschuldigten keine Antworten in den Mund gelegt werden (Negativbeispiel: «Auf entsprechende Frage gebe ich an, dass ich ausschliesslich aus priva-

ten Gründen, welche nichts mit dem Militär zu tun haben, zu spät eingerückt bin»). Der Einvernommene soll frei sprechen. Seine Antworten sind insbesondere auch dann aufzunehmen, auch wenn sie nicht direkt in das vorbereitete Frageschema passen (er soll also nicht etwa mit dem Hinweis «darauf kommen wir später noch» unterbrochen werden).

Das Protokoll<sup>211</sup> muss die Aussagen sinngemäss wiedergeben. Aufschlussreiche Dialektformulierungen sollen in der Mundart und so festgehalten werden, wie der Beschuldigte sie ausgesprochen hat. Gesten oder Gefühlsregungen sollen ohne Wertung als Protokollnotiz festhalten werden (z. B. «der Beschuldigte weint», nicht aber «der Beschuldigte grinst unversehämte»). Die Aussagen sind in direkter Rede (Ich-Form) wiederzugeben. Fragen und Vorhalte sind ebenfalls zu protokollieren.

Der Beschuldigte ist aufzufordern, das Protokoll vor der Unterzeichnung durchzulesen und allfällige Berichtigungen zu verlangen. Die Berichtigung erfolgt nur bei fehlerhafter Protokollierung durch Berichtigung oder Streichung. Ansonsten durch eine Ergänzung (Nachtrag) zum Protokoll oder durch handschriftliche Ergänzung durch den Beschuldigten an der fraglichen Stelle.

Wird ein Beschuldigter mit einem anderen Beschuldigten oder mit einer Auskunftsperson (einem «Zeugen») konfrontiert, so sind im Protokoll wechselseitig in der mittleren Spalte die Fragen, in der linken Spalte die Aussagen des einen und in der rechten Spalte diejenigen des anderen Einvernommenen festzuhalten.

Bei unerwarteten Situationen (z. B. Hinweise des Beschuldigten auf weitere, bisher nicht bekannte Beteiligte; ungebührliches Verhalten des Beschuldigten) wird die Einvernahme (unter Angabe einer entsprechenden Protokollnotiz) abgebrochen und erst später nach Beurteilung der neuen Lage fortgesetzt. Es ist bei Unterbrüchen der Einvernahme sicherzustellen, dass der Beschuldigte sich nicht mit noch zu befragenden Personen absprechen kann.

Der Einvernehmende muss das Protokoll nicht persönlich niederschreiben, sondern kann damit andere geeignete Personen beauftragen (z. B. Fourier, Truppenbuchhalter; ist der Beschuldigte Angehöriger des Kadets, so soll das Protokoll von einem mindestens Gleichrangigen geführt werden). Um Missverständnisse zu vermei-

den, soll der Einvernehmende zumindest die wichtigsten Aussagen des Einvernommenen der Hilfsperson laut ins Protokoll diktieren.

Das Protokoll ist vom Einvernehmenden, dem Protokollführer und dem Beschuldigten zu unterzeichnen. Verweigert der Beschuldigte die Unterzeichnung des Protokolls, so ist dies unter Angabe allfälliger Gründe im Protokoll zu vermerken.

Soweit der Untersuchungszweck nicht gefährdet ist, ist dem Beschuldigten zu gestatten, bei der Befragung von Auskunftspersonen sowie bei Augenscheinen anwesend zu sein (Art. 200 Abs. 2 MStG).

Der **Beschuldigte ist nicht zur Aussage verpflichtet**. Er muss nicht bei seiner Überführung mitwirken. Er darf daher grundsätzlich sogar lügen, ohne dass dies eine Sanktion strafrechtlicher oder disziplinarischer Art zur Folge hat. Eine Ausnahme besteht nur dann, wenn der Beschuldigte durch die Lüge eine neue Straftat begeht (z. B. falsche Anschuldigung nach Art. 178 MStG, kein leichter Fall). Auch bei der Strafzumessung darf eine Lüge nicht straferbhöhend gewertet werden.<sup>211</sup>

Bei sprachlichen Verständigungsschwierigkeiten ist in analoger Anwendung von Art. 95 MStP ein Dolmetscher beizuziehen. Findet sich ausnahmsweise kein (sorgfältig über seine Aufgabe instruierter) Angehöriger der betreffenden Truppe, der als Übersetzer anten kann, so soll (allenfalls durch Vermittlung der Polizei) ein ziviler Dolmetscher beigezogen werden, dessen Entschädigung vom Bund zu tragen ist.<sup>212</sup>

Findet die Befragung aus Sicht des Befragenden in einer Fremdsprache statt, so ist ein Protokollführer beizuziehen, der die gleiche Muttersprache wie der Beschuldigte spricht und diese Sprache folglich ohne Probleme in Wort und Schrift beherrscht. Der Beschuldigte hat u. E. keinen Anspruch auf vollumfängliche Durchführung des Disziplinarverfahrens in seiner Muttersprache. Er hat aber Anspruch auf Eröffnung des Disziplinarstrafentscheides in seiner Muttersprache. Vgl. hinten Ziff. 5.8.1.

Dem Beschuldigten steht das Recht zu, **vor Erlass der Strafverfügung alle Akten** (Protokoll, Führungsberichte, Rapporte usw.) **des Falles einzusehen** (Art. 200 Abs. 6 MStG). Das Führen von sog. Geheimakten ist untersagt. Es ist dem Beschuldigten das gesamte Dossier vorzulegen. Allfällige «Handnotizen», welche lediglich der

Arbeitsorganisation dienen, müssen nicht vorgelegt werden. Sie sind dann allerdings in einem allfälligen Beschwerdeverfahren auch nicht den Akten beizulegen. Es gilt folgende Regel: **Alles, was für die Entscheidungsfindung erforderlich war, gehört in die Akten; nicht mehr, aber auch nicht weniger.** Es ist dem Beschuldigten nach Einsicht in die Akten Gelegenheit zu geben, sich dazu zu äussern (Art. 200 Abs. 6 MStG). Dies erfolgt in der Regel in einer abschliessenden Einvernahme zu Protokoll. Der Beschuldigte kann sich auch schriftlich äussern (Art. 200 Abs. 1 MStG analog).

**Der Beschuldigte kann sich wie in einem Strafverfahren auch im Disziplinarstrafverfahren nicht vertreten lassen** (Art. 200 Abs. 4 MStG). Dies bedeutet, dass er in keinem Fall vom persönlichen Erscheinen an seiner Einvernahme als Beschuldigter dispensiert werden kann.<sup>16</sup> Es gibt auch nach neuem Recht keinen Anspruch, im Disziplinarstrafverfahren einen Anwalt zur Verteidigung beizuziehen. Eine Ausnahme dazu besteht für das Disziplinargerichtsbeschwerde-Verfahren (Art. 210 Abs. 2 MStG). Das Fehlen des Anspruchs auf Beizug eines Verteidigers trägt dem Gebot der Raschheit und Einfachheit des Disziplinarverfahrens Rechnung. Es verstösst auch nicht gegen das Gebot des fairen und rechtsstaatlichen Verfahrens nach Art. 6 Abs. 3 lit. e EMRK. Der Kommandant darf aber im Einzelfall eine Verteidigung durch einen Anwalt zulassen, etwa dann, wenn dadurch keine Verzögerung entsteht. Vgl. hinten Ziff. 6.3.2.<sup>17</sup> Dies zeigt sich auch dadurch, dass eine Verbeiständung grundsätzlich zulässig ist, sofern das Verfahren dadurch nicht verzögert wird (Art. 200 Abs. 4 MStG). In der Regel wird ein Kamerad aus der Truppe oder eine sonst verfügbare Person als «Rechtsbeistand» fungieren.<sup>18</sup> Es ist indessen darauf zu achten, dass nicht ein möglicher Mitbeschuldigter als Beistand auftritt.

### 5.5.2 Ausserhalb des Dienstes

Im Disziplinarstrafverfahren ausserhalb des Dienstes kann die Einvernahme des Beschuldigten zu Protokoll durch **schriftliche Befragung und Auskünfte** ersetzt werden (Art. 200 Abs. 1 letzter Satz MStG). Die Eröffnung der Strafverfügung erfolgt schriftlich (Art. 203 Abs. 2 MStG). Allerdings sollte der Untersuchende in Einzelfällen dennoch nicht auf eine mündliche Befragung und Eröffnung verzichten, um Missverständnisse zu vermeiden.

Wie vorne Ziff. 4.1.1 erwähnt, kann auch der Truppenkommandant in die Lage versetzt werden, eine Untersuchung ausserhalb des Dienstes führen zu müssen, dann nämlich, wenn ein Disziplinarfehler zwar während des Dienstes begangen, aber erst nach der Entlassung der Truppe entdeckt wurde. Es kann aber auch sein, dass bei Dienstende ein Disziplinarfehler noch nicht aufgeklärt wurde. Auch dann ist das Disziplinarverfahren ausserhalb des Dienstes zu Ende zu führen. **Es darf nicht sein, dass gegen Ende einer Dienstperiode Fehlverhalten einfach nicht mehr gehandelt werden, um ein Verfahren ausser Dienst zu umgehen.** Ein derartiges Verhalten des Kommandanten stellt u.U. eine strafbare Begünstigung nach Art. 176 MStG dar.

Das Verfahren ausser Dienst kann somit weitgehend schriftlich durchgeführt werden (Art. 200 Abs. 1 MStG). Der Truppenkommandant besitzt aber im Gegensatz zum militärischen Untersuchungsrichter keine Zwangsmittel, um den Beschuldigten zwecks Einvernahme zu sich zu befehlen. Erscheint der Fehlbare nicht freiwillig, so ist er aufzufordern, sich schriftlich zum vorgeworfenen Sachverhalt (klare Fragen stellen!) zu äussern. Reagiert er nicht oder verzichtet er ausdrücklich auf eine Stellungnahme, so ist aufgrund der Akten zu entscheiden.<sup>21)</sup> Auf diese mögliche Konsequenz soll der Beschuldigte ebenso schriftlich hingewiesen werden wie auf sein Recht, keine Angaben zu machen.