

BGE 146 IV 59

Bundesgericht (BGE), 2019-10-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_146_IV_59

FR: ATF 146 IV 59

IT: DTF 146 IV 59

Regeste

Regeste Art. 97 Abs. 3 StGB, Art. 366 ff. StPO; Verfolgungsverjährung bei Aufhebung eines Abwesenheitsurteils. Ein Abwesenheitsurteil im Sinne von Art. 366 ff. StPO gilt nur unter der resolutiven Bedingung, dass zu einem späteren Zeitpunkt kein Gesuch um neue Beurteilung eingereicht und das Abwesenheitsurteil durch ein neues Urteil ersetzt wird, als erstinstanzliches Urteil gemäss Art. 97 Abs. 3 StGB. Ergeht in Gutheissung des Gesuchs um Neubeurteilung ein neues Urteil, fällt das Abwesenheitsurteil dahin. Die zwischen den beiden Urteilen verstrichene Zeit muss bei der Verfolgungsverjährung angerechnet werden (E. 3.4).

Regeste Art. 97 al. 3 CP, art. 366 ss CPP; prescription de l'action pénale en cas d'annulation d'un jugement par défaut. Un jugement par défaut au sens des art. 366 ss CPP n'est considéré comme un jugement de première instance au sens de l'art. 97 al. 3 CP qu'à la condition résolutoire qu'aucune demande de nouveau jugement ne soit déposée ultérieurement et que le jugement par défaut ne soit pas remplacé par un nouveau jugement. Si un nouveau jugement est rendu après l'admission de la demande de nouveau jugement, le jugement par défaut devient caduc. Le temps écoulé entre les deux jugements doit être pris en compte pour le calcul de la prescription de l'action pénale (consid. 3.4).

Regesto Art. 97 cpv. 3 CP, art. 366 segg. CPP; prescrizione dell'azione penale in caso di annullamento di una sentenza contumaciale. Una sentenza contumaciale ai sensi degli art. 366 segg. CPP costituisce una sentenza di prima istanza giusta l'art. 97 cpv. 3 CP unicamente sotto la condizione risolutiva che non sia presentata successivamente alcuna istanza di nuovo giudizio e che la sentenza contumaciale non sia sostituita da una nuova sentenza. La sentenza contumaciale decade nel caso in cui sia emanata una nuova sentenza in seguito all'accoglimento dell'istanza di nuovo giudizio. Il tempo trascorso tra le due sentenze dev'essere computato nel termine di prescrizione dell'azione penale (consid. 3.4).

Erwägungen

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin macht in Bezug auf die Verjährung geltend, die ihr in den Anklagepunkten 1-3, 5 und 12 vorgeworfenen strafbaren Handlungen seien im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils vom 20. März 2018 verjährt gewesen. Die Vorinstanz sei zu Unrecht zum Schluss gelangt, die Verjährung habe ab dem Datum des Abwesenheitsurteils vom 21. Februar 2008 geruht. Diese sogenannte Ruhetheorie stehe im Widerspruch zum Zweck des Instituts der Verjährung. Folge man dieser Auffassung, hätte im vorliegenden Fall über einen Zeitraum von zehn Jahren die Strafverfolgung geruht. Die Taten aus dem Jahr 2001 könnten demzufolge immer noch beurteilt werden, obwohl das Strafbedürfnis sich mit dem Zeitablauf erheblich vermindert habe und sich erhebliche Beweisprobleme

stellten. Im Übrigen habe nicht sie es zu vertreten, dass die erstinstanzliche Hauptverhandlung erst fünf Jahre nach Aushändigung des Abwesenheitsurteils habe durchgeführt werden können. Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin geltend, die Vorinstanz fasse das Abwesenheitsurteil zu Unrecht verjährungsrechtlich als erstinstanzliches Urteil auf. Damit verkenne sie, dass das Abwesenheitsurteil nach Gutheissung des Gesuchs um Neubeurteilung mit der Fällung eines neuen erstinstanzlichen Urteils dahinfalle. Es müsse verjährungsrechtlich insofern gleich behandelt werden wie der Strafbefehl. Im zu beurteilenden Fall könne mithin erst das Urteil des Bezirksgerichts Münchwilen vom 20. März 2018 als erstinstanzliches Urteil gelten. BGE 146 IV 59 S. 63

E. 3.2

Die Vorinstanz nimmt an, nach dem seit dem 1. Oktober 2002 geltenden Verjährungsrecht könnten Straftaten nach Fällung des erstinstanzlichen Urteils nicht mehr verjähren. Als erstinstanzliches Urteil gelte auch ein im Abwesenheitsverfahren ergangenes Urteil. Bei den Straftaten, welche die Beschwerdeführerin nach dem 1. Oktober 2002 begangen habe, könne die Verfolgungsverjährung daher nicht mehr eintreten. Die Auffassung, welche auch unter der Geltung des neuen Rechts die zwischen dem Abwesenheitsurteil und dem neuen Entscheid verstrichene Zeit an die Verfolgungsverjährung anrechnen wolle, sei daher abzulehnen. Dass Abwesenheitsurteile dadurch unter Umständen sehr lange Wirkung erzielten und die Verjährungsfristen stark ausgedehnt würden, sei in Kauf zu nehmen. Für die Delikte, welche vor Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts verübt worden seien, sei gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung anzunehmen, dass die Verjährungsfrist mit dem Abwesenheitsurteil vom 21. Februar 2008 bis zur Aufhebung dieses Entscheids durch das Urteil des Bezirksgerichts Münchwilen vom 20. März 2018 geruht habe. Wollte man die seit dem Abwesenheitsurteil verstrichene Zeit an die Verjährungsfrist anrechnen, würde dies dazu führen, dass sich eine Flucht lohne. Es wäre auch stossend, wenn der Täter durch rechtsmissbräuchliches Verhalten das Verfahren verzögern könnte und es in der Hand hätte, die Verjährung eintreten zu lassen. Damit seien die in den Ziffern 1-3, vor dem 20. März 2003 begangenen, und die in den Ziffern 11 und 12 der Anklageschrift angeklagten Straftaten nicht verjährt.

E. 3.3

Die Verfolgungsverjährung richtet sich grundsätzlich nach dem zur Zeit der inkriminierten Taten geltenden Recht. Soweit die der Beschwerdeführerin vorgeworfenen Taten in die Zeit vor Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts am 1. Oktober 2002 fallen, ist das alte Recht (in der bis zum 30. September 2002 geltenden Fassung) anwendbar, soweit sich das neue Recht nicht als milder erweist (Art. 2 Abs. 2 StGB). Nach aArt. 72 Ziff. 2 StGB (in der Fassung vom 5. Oktober 1950, in Kraft bis 30. September 2002; AS 1951 1 ff., 7) wurde die Verjährung durch jede Untersuchungshandlung einer Strafverfolgungsbehörde oder Verfügung des Gerichts gegenüber dem Täter und ferner durch jede Ergreifung von Rechtsmitteln gegen einen Entscheid unterbrochen und begann die Verjährungsfrist mit jeder Unterbrechung neu zu laufen. Die Verfolgungsverjährung trat jedoch in jedem Fall ein, wenn die ordentliche Verjährungsfrist BGE 146 IV 59 S. 64 um die Hälfte, bei Ehrverletzungen und bei Übertretungen um ihre ganze Dauer überschritten war. Nach dem für die nach dem 1. Oktober 2002 begangenen Straftaten relevanten neuen Verjährungsrecht tritt die Verjährung nicht mehr ein, wenn vor Ablauf der Verjährungsfrist ein erstinstanzliches Urteil ergangen ist (Art. 97 Abs. 3 StGB [in der Fassung vom 21. Juni 2013, in Kraft seit. 1. Januar 2014]; vgl. auch aArt. 70 Abs. 3 StGB in der Fassung vom 5.

Okt. 2001, in Kraft vom 1. Okt. 2002 bis 31. Dezember 2006; aArt. 97 Abs. 1 lit. c StGB in der Fassung vom 13. Dezember 2002, in Kraft vom 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2012). Voraussetzung ist allerdings, dass das Urteil überhaupt je eröffnet wird. Nach der Rechtsprechung wäre von dieser Regel abzuweichen, wenn zwischen der Fällung und Eröffnung ein so grosser Zeitraum läge, dass er mit Blick auf die Dauer der massgeblichen Verjährungsfrist nicht ausser Acht gelassen werden könnte (BGE 130 IV 101 E. 2.3).

E. 3.4

Im zu beurteilenden Fall stellt sich die Frage, ob in Bezug auf die der Beschwerdeführerin in den Anklagepunkten 1-3, 5 und 12 vorgeworfenen strafbaren Handlungen die seit dem Abwesenheitsurteil des Bezirksgerichts Münchwilen vom 21. Februar 2008 bis zur Wiederaufnahme des Verfahrens verstrichene Zeit an die Verfolgungsverjährung anzurechnen ist. Ferner ist zu prüfen, ob das Abwesenheitsurteil als erstinstanzliches Urteil im Sinne des neuen Verjährungsrechts zu würdigen ist.

E. 3.4.1

Die Frage betrifft folgende der Beschwerdeführerin vorgeworfene Straftaten: den durch Verheimlichung einer Liegenschaft anlässlich des Pfändungsvollzuges vom Januar 2002 begangenen Pfändungsbetrug im Sinne von Art. 163 StGB (Anklagepunkt 1); den Gebrauch einer gefälschten Lizentiatsurkunde der Universität Zürich vom September/Oktober 2002 gemäss Art. 252 StGB (Anklagepunkt 2); die Verfügung über mit Beschlag belegte Vermögenswerte im Sinne von Art. 169 StGB durch nicht ordnungsgemässe Deklaration des Lohnes bis Februar 2004 beim Betreibungsamt (Anklagepunkt 3); die Veruntreuung von anvertrauten Geldern im Zeitraum bis 30. Juni 2003 gemäss Art. 138 StGB (Anklagepunkt 5) und die Geschwindigkeitsübertretungen im Zeitraum vom 15. April 2005 bis 27. Juni 2006 gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG (Anklagepunkt 12).

E. 3.4.2

Das Bundesgericht hat sich in einem früheren, vor Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung ergangenen Entscheid mit der Frage zu befassen gehabt, wie es sich mit dem Fristenlauf BGE 146 IV 59 S. 65 der Verfolgungsverjährung verhält, wenn ein Kontumazialurteil auf Verlangen des Angeschuldigten nach seiner Rechtskraft aufgehoben und nachträglich ein Verfahren in seiner Anwesenheit durchgeführt wird. Das Bundesgericht ist nach Auseinandersetzung mit den verschiedenen in der Literatur vertretenen divergierenden Lehrmeinungen zum Schluss gelangt, gestützt auf die neue Regelung des Verjährungsrechts, welche ausschliessen wolle, dass die Täterschaft durch rechtsmissbräuchliches Verhalten den Eintritt der Verjährung herbeiführen könne, erscheine die Auffassung, wonach die Frist der Verfolgungsverjährung während der Gültigkeitsdauer eines Abwesenheitsurteils ruhe, als sachgerecht (Urteil 6B_82/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.3.6). Bei dieser Betrachtungsweise ruht die Verfolgungsverjährung mit Eintritt der Rechtskraft des Abwesenheitsurteils und beginnt mit dessen Aufhebung wieder zu laufen (sog. Ruhetheorie). Das Bundesgericht hat damit dem Gedanken, dass der in Abwesenheit verurteilte Täter aus einer Flucht keinen Nutzen soll ziehen können (vgl. Botschaft vom 21. September 1998 zur Änderung des Strafgesetzbuches, BBl 1999 II 2134; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl. 2005, § 91 Rz. 29; TRECHSEL/CAPUS, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 9 Vor Art. 97 StGB [vgl. auch STEFAN TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937, Kurzkommentar, 2. Aufl. 1997, N. 7 Vor Art. 70

StGB]), stärkeres Gewicht beigemessen als den gegenüber dem Umstand geäusserten Bedenken, dass die Ruhetheorie gegebenenfalls zu einer extremen Verlängerung der Verjährungsfristen führt (vgl. FRANZ RIKLIN, Zur Frage der Verjährung im Abwesenheitsverfahren, ZStrR 113/1995 S. 166 f.; CHRISTIAN DENYS, Prescription de l'action pénale, les nouveaux art. 70, 71, 109 et 333 al. 5 CP, SJ 2003 II S. 58 f.; PETER MÜLLER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 2. Aufl. 2007, N. 67 vor Art. 97 StGB).

E. 3.4.3

Dem genannten Entscheid lag ein unter der Geltung des früheren Verjährungsrechts ergangenes Kontumazialurteil vom 13. Februar 1998 zugrunde. Das neue, am 1. Oktober 2002 in Kraft getretene Recht hat das Institut des Ruhens der Verjährung (aArt. 72 StGB) nunmehr aufgegeben. Insofern hat das Bundesgericht zu Recht angenommen, die Frage des Fristenlaufs der Verfolgungsverjährung bei Abwesenheitsurteilen sei nach neuem Recht nicht mehr von Bedeutung, da ein Ruhens des Laufs der Verjährung im Gesetz nicht mehr vorgesehen sei (Urteil 6B_82/2009 vom 14. Juli 2009 BGE 146 IV 59 S. 66 E. 4.3.1). Die Frage, in welchem Zeitpunkt die Verfolgungsverjährung eintritt, entscheidet sich somit danach, ob das Abwesenheitsurteil auch im Falle einer Neubeurteilung verjährungsrechtlich als erstinstanzliches Urteil im Sinne von Art. 97 Abs. 3 StGB (aArt. 70 StGB) zu verstehen ist.

E. 3.4.4

Nach den strafprozessualen Bestimmungen über das Verfahren bei Abwesenheit der beschuldigten Person kann das Gericht, wenn eine ordnungsgemäss vorgeladene beschuldigte Person der erstinstanzlichen Hauptverhandlung fernbleibt und diese auch nicht an der neu angesetzten Verhandlung erscheint, die Hauptverhandlung in ihrer Abwesenheit durchführen, soweit sie im bisherigen Verfahren ausreichend Gelegenheit hatte, sich zu den ihr vorgeworfenen Straftaten zu äussern und die Beweislage ein Urteil ohne ihre Anwesenheit zulässt (Art. 336 Abs. 4, Art. 366 Abs. 1, 2 und 4 StPO). Gemäss Art. 368 Abs. 1 StPO kann die verurteilte Person, wenn ihr das Abwesenheitsurteil persönlich zugestellt werden kann, innert 10 Tagen beim Gericht, welches das Urteil gefällt hat, schriftlich oder mündlich eine neue Beurteilung verlangen. Gemäss Abs. 3 derselben Bestimmung lehnt das Gericht das Gesuch ab, wenn die verurteilte Person ordnungsgemäss vorgeladen worden, aber der Hauptverhandlung unentschuldigt ferngeblieben ist (vgl. hierzu SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 5 f. zu Art. 368 StPO ; THOMAS MAURER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 14 zu Art. 368 StPO). Sind die Voraussetzungen für eine neue Beurteilung voraussichtlich erfüllt, so setzt die Verfahrensleitung gemäss Art. 369 Abs. 1 StPO eine neue Hauptverhandlung an, an welcher das Gericht über das Gesuch um neue Beurteilung entscheidet und gegebenenfalls ein neues Urteil fällt. Mit der Rechtskraft des neuen Urteils fallen das Abwesenheitsurteil, die dagegen ergriffenen Rechtsmittel und die im Rechtsmittelverfahren bereits ergangenen Entscheide dahin (Art. 370 Abs. 2 StPO). Das Abwesenheitsurteil bleibt bei bewilligtem Neubeurteilungsverfahren nur dann bestehen, wenn die verurteilte Person der Hauptverhandlung erneut unentschuldigt fernbleibt (Art. 369 Abs. 4 StPO).

E. 3.4.5

Gestützt auf diese Regelung kann ein Abwesenheitsurteil im Sinne von Art. 366 ff. StPO nur unter der resolutiven Bedingung, dass zu einem späteren Zeitpunkt kein Gesuch um

neue Beurteilung eingereicht und das Abwesenheitsurteil durch ein neues Urteil BGE 146 IV 59 S. 67 ersetzt wird, als erstinstanzliches Urteil gemäss Art. 97 Abs. 3 StGB verstanden werden (MATTHIAS ZURBRÜGG, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. II, 4. Aufl. 2019, N. 63 zu Art. 97 StGB ; DENYS, a.a.O., S. 58). Soweit mithin das Gesuch um Neubeurteilung gutgeheissen und ein neues Urteil gefällt wird, fällt das Abwesenheitsurteil dahin und gilt verjährungsrechtlich nicht mehr als erstinstanzliches Urteil. Wenn das frühere Abwesenheitsurteil dahinfällt, das Verfahren sich mithin so darstellt, als wäre jenes nie ergangen, muss die zwischen den beiden Urteilen verstrichene Zeit bei der Verfolgungsverjährung berücksichtigt werden. In der Lehre wird denn auch darauf hingewiesen, dass die Verfolgungsverjährung bei neu aufgenommenen Verfahren wieder zu laufen beginnt (SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, Rz. 1407; anders MAURER, a.a.O., N. 4 zu Art. 370 StPO [Berücksichtigung bei der Vollstreckungsverjährung]). Das Abwesenheitsurteil ist nur dann ein erstinstanzliches Urteil im Sinne von Art. 97 Abs. 3 StGB (aArt. 70 Abs. 3 StGB), wenn es in Rechtskraft erwachsen ist (GILBERT KOLLY, in: Commentaire romand, Code pénal, Bd. I, 2009, N. 64 f. zu Art. 97 StGB ; RIEDO/KUNZ, Jetlag oder Grundprobleme des neuen Verjährungsrechts, AJP 2004 S. 907; vgl. auch Botschaft, a.a.O., S. 2134 [e contrario]). Es verhält sich insofern gleich wie beim Strafbefehl, der nach der Rechtsprechung, soweit gegen ihn Einsprache erhoben wird, nicht als erstinstanzliches Urteil im Sinne von Art. 97 Abs. 3 StGB gilt (BGE 142 IV 11 E. 1.2.2; vgl. auch RIEDO/KUNZ, a.a.O.). Die gegen die unter der Geltung des früheren Verjährungsrechts in der Lehre vertretene Anrechnungstheorie vorgebrachten Bedenken, wonach die verurteilte Person die Verjährung rechtsmissbräuchlich - etwa durch Flucht - herbeiführen könnte und dass sich ein derartiges Verhalten nicht auszahlen dürfe, ist unter der Geltung der Schweizerischen Strafprozessordnung nicht mehr begründet, zumal das Gericht gemäss Art. 368 Abs. 3 StPO das Gesuch um Neubeurteilung nur gutheisst, wenn die ordnungsgemäss vorgeladene verurteilte Person der Hauptverhandlung nicht unentschuldigt ferngeblieben ist.

E. 3.4.6

Im zu beurteilenden Fall ist das Abwesenheitsurteil vom 21. Februar 2008 durch das Urteil des Bezirksgerichts Münchwilen am 20. März 2018 ersetzt worden. Jenes kann daher entgegen der Auffassung der Vorinstanz verjährungsrechtlich nicht als erstinstanzliches Urteil im Sinne von Art. 97 Abs. 3 StGB angesehen werden. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die Verfolgungsverjährung BGE 146 IV 59 S. 68 weiter gelaufen ist, wie wenn das Abwesenheitsurteil nie bestanden hätte. Daraus folgt, dass die von der Beschwerdeführerin genannten, nach Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts begangenen Straftaten im Zeitpunkt des neuen erstinstanzlichen Urteils verjährt waren. Bei diesem Ergebnis erweist sich das neue Recht für die Beschwerdeführerin in Bezug auf die vor dem 1. Oktober 2002 begangenen Straftaten (Anklagepunkte 1 und 2) als milder (Art. 2 Abs. 2 StGB ; Art. 389 Abs. 1 StGB ; aArt. 337 StGB [in Kraft bis zum 31. Dezember 2006]; BGE 129 IV 49 E. 5.1; BGE 130 IV 101 E. 1), so dass auch in Bezug auf diese Straftaten von der Verjährung auszugehen ist.