

BGer 6B 1026/2016 vom 26. Oktober 2016

Bundesgericht, 2016-10-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1026_2016

FR: TF 6B 1026/2016 du 26 octobre 2016

IT: TF 6B 1026/2016 del 26 ottobre 2016

Regeste

Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, Informations- und Teilnahmerechte, Beweisverwertungsverbot | Straftaten

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesgericht hat in seinem die Beschwerdeführerin betreffenden Rückweisungsentscheid 6B_459/2014 vom 18. Mai 2015 (auszugsweise amtlich publiziert in BGE 141 IV 220) in Bestätigung von BGE 139 IV 25 erwogen, dass die beschuldigte Person gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO grundsätzlich das Recht hat, an Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen teilzunehmen und diesen Personen Fragen zu stellen. Dieses Recht werde durch Art. 146 Abs. 1 und Abs. 2 StPO betreffend getrennte Einvernahmen und Gegenüberstellungen nicht berührt (E. 4.3). Das Teilnahmerecht bestehe allerdings nur in demjenigen Verfahren, in welchem die Person, die es beanspruche, Partei sei, also nicht in getrennt geführten Verfahren (E. 4.5). Das Bundesgericht hat im Weiteren erkannt, dass im Falle der Verletzung des Teilnahmerechts belastende Aussagen nicht verwertbar sind (E. 5). Es hat im zitierten Urteil die Vorinstanz angewiesen zu prüfen, welche zu Lasten der Beschwerdeführerin berücksichtigten Aussagen zufolge Verletzung des Teilnahmerechts nicht verwertet werden dürfen und welche Konsequenzen sich daraus ergeben (E. 5).

E. 1.2

Die Vorinstanz hält fest, das Verfahren gegen die Beschwerdeführerin sei von Anfang an mit dem Verfahren gegen ihren (damaligen) Ehemann, Y._____, vereinigt gewesen. Der Beschwerdeführerin sei bei allen Einvernahmen ihres Ehemannes kein Teilnahmerecht gewährt worden, ausser bei der Konfrontationseinvernahme sowie bei dessen Einvernahmen vor der ersten Instanz und im Berufungsverfahren. Soweit die Beschwerdeführerin kein Teilnahmerecht gehabt habe, seien die sie belastenden Aussagen ihres Ehemannes nicht verwertbar. Die Vorinstanz hält im Weiteren fest, das Verfahren gegen die Beschwerdeführerin sei am 5. August 2011 und damit rechtzeitig mit dem Verfahren gegen Z._____, vereinigt worden. Der Beschwerdeführerin sei bei allen Einvernahmen von Z._____, kein Teilnahmerecht gewährt worden, ausser bei der Konfrontationseinvernahme und bei dessen Einvernahmen vor erster Instanz und im Berufungsverfahren. Soweit die Beschwerdeführerin kein Teilnahmerecht gehabt habe, seien die sie belastenden Aussagen von Z._____, nicht verwertbar. Die Vorinstanz prüft im Folgenden, welche Konsequenzen dies auf die Beweislage hat. Sie hält fest, dass die Einvernahmen der Beschwerdeführerin vollumfänglich verwertbar sind. Sie listet die verwertbaren Einvernahmen der mitbeschuldigten Y._____ und Z._____ auf. Sie gibt die Aussagen der Beschwerdeführerin in den diversen Einvernahmen wieder. Sie gelangt zusammenfassend zum Schluss, dass sich der angeklagte Sachverhalt in Bezug auf

die der Beschwerdeführerin vorgeworfenen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz auch unter Berücksichtigung der Unverwertbarkeit eines Teils der Einvernahmen von Y._____ und Z._____ nicht anders darstelle als dies in dem vom Bundesgericht aufgehobenen Urteil vom 20. März 2014 festgestellt worden sei (angefochtener Entscheid S. 36 E. 8.5).

E. 2

Die Beschwerdeführerin wiederholt in ihrer Beschwerde in Strafsachen explizit weitgehend wörtlich die Ausführungen, die sie bereits in ihrer Stellungnahme vom 21. September 2015 an die Vorinstanz im Rahmen des zweiten Berufungsverfahrens vorgetragen hat. Sie macht geltend, die Staatsanwaltschaft Baden habe zunächst gegen jeden einzelnen Mitbeschuldigten ein separates Verfahren geführt, obschon sie aus den Berichten der von der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland geführten Untersuchung um deren materielle Stellung als Mitbeschuldigte in ein und derselben Strafsache gewusst habe. Die Staatsanwaltschaft habe das Strafverfahren aus ermittlungstaktischen Überlegungen unter Ausschluss der Parteiöffentlichkeit geführt und auf diese Weise eine Situation des "Gefangenendilemmas" geschaffen beziehungsweise aufrechterhalten, um die Beschwerdeführerin in ihrer Willensbildung und ihrem Aussageverhalten zu beeinflussen. Die Staatsanwaltschaft habe das Strafverfahren gegen die Beschwerdeführerin bewusst in Verletzung des aus Art. 101 Abs. 1, Art. 107 Abs. 1 und Art. 147 StPO fließenden Gehörsanspruchs der Beschwerdeführerin und damit nicht im Sinne von Art. 2 Abs. 2 StPO in der vom Gesetz vorgesehenen Form geführt. Es könne mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit behauptet werden, dass die Beschwerdeführerin nicht in gleicher Weise ausgesagt hätte, wenn die Staatsanwaltschaft das Verfahren nach Massgabe von Art. 3, Art. 101 Abs. 1, Art. 107 Abs. 1 und Art. 147 Abs. 1 StPO und damit nach den im Gesetz vorgesehenen Formen (Art. 2 Abs. 2 StPO) geführt hätte. Insgesamt habe sich die Staatsanwaltschaft einer Untersuchungsmethode bedient, welche die freie Willensbildung der Beschuldigten beeinträchtige, was im Sinne von Art. 140 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 141 Abs. 1 StPO zur absoluten Unverwertbarkeit aller Beweise und Folgebeweise führen müsse. Sämtliche Beweise seien unter rechtswidrigem Ausschluss der Parteiöffentlichkeit und unter bewusster Schaffung und Ausnutzung einer "Gefangenendilemma-Situation" und damit rechtswidrig mit verbotenen Methoden (Art. 140 Abs. 1 StPO) erhoben worden. Solche Beweise, aber auch die Folgebeweise, seien absolut unverwertbar (Art. 141 Abs. 1 StPO). Soweit die Vorinstanz die von der Beschwerdeführerin selbst gemachten Aussagen als verwertbar erachte und der Verurteilung die daraus gewonnenen Erkenntnisse unverändert zu Grunde lege, verletze sie Art. 140 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 141 Abs. 1 StPO . In jedem Fall hätte die Vorinstanz nach Meinung der Beschwerdeführerin die systematische Missachtung der Verfahrensgarantien - in Analogie etwa zur Verletzung des Beschleunigungsgebots - merklich strafmindernd berücksichtigen müssen. Die Beschwerdeführerin beanstandet, dass die Vorinstanz es unterlassen habe, sich im angefochtenen Urteil mit diesen Vorbringen auseinanderzusetzen und die gerügte Verletzung von Art. 140 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 141 Abs. 1 StPO zu prüfen. Hierzu wäre sie aber auf Grund der *Offizialmaxime* und des Grundsatzes "*iura novit curia*" verpflichtet gewesen. Durch die Unterlassung der Prüfung sei der Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt worden, was bereits zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen müsse. Die Vorinstanz setze sich in ihrem Urteil mit den Vorbringen der Beschwerdeführerin zu den Rechtsfolgen der systematischen Gehörsverletzung und der Schaffung eines "Gefangenendilemmas" durch die

Staatsanwaltschaft nicht auseinander und prüfe die geltend gemachte Verletzung von Art. 140 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 141 Abs. 1 StPO nicht. Daher könne das vorinstanzliche Urteil zu diesem Thema vor Bundesgericht nicht rechtsgenügend beanstandet werden. Vorbringen gegen die Verfahrensführung der Strafverfolgungsbehörden seien nämlich vor Bundesgericht unzulässig, soweit sich die Vorinstanz nicht damit auseinandersetze. Bezüglich der systematischen Ausschaltung der Parteiöffentlichkeit und damit der Schaffung eines "Gefangenendilemmas" sowie deren Rechtsfolgen könne mit der vorliegenden Beschwerde an das Bundesgericht - vorbehaltlich der Heilung des Mangels - somit lediglich erreicht werden, dass das Urteil der Vorinstanz aufgehoben und diese angewiesen werde, die Sache neu zu beurteilen.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin verkennt offenbar, was nach dem Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts vom 18. Mai 2015 Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war. Die Vorinstanz hatte entsprechend den bundesgerichtlichen Weisungen lediglich zu prüfen, welche zu Lasten der Beschwerdeführerin berücksichtigten Aussagen von mitbeschuldigten Personen zufolge Verletzung des Teilnahmerechts der Beschwerdeführerin nicht verwertet werden dürfen und welche Konsequenzen sich daraus ergeben. Genau dies hat die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid geprüft. Dass die Vorinstanz die Aussagen der Beschwerdeführerin, durch welche diese sich selber belastete, willkürlich gewürdigt habe, wird in der Beschwerde nicht geltend gemacht.

E. 3.2

Die Verletzung des Rechts der beschuldigten Person zur Teilnahme an den Einvernahmen der im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen hat zur Folge, dass die Aussagen der mitbeschuldigten Personen nicht zu Lasten der beschuldigten Person, deren Teilnahmerecht verletzt wurde, verwertet werden dürfen. Dies ergibt sich aus Art. 147 Abs. 4 StPO. Die Verletzung des Teilnahmerechts hat - selbst wenn sie systematisch oder gezielt erfolgt sein sollte - entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht zur Konsequenz, dass auch die eigenen - belastenden - Aussagen der beschuldigten Person selbst, deren Teilnahmerecht bei Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen verletzt wurde, nicht verwertet werden dürfen. Wohl ist nicht auszuschliessen, dass die Beschwerdeführerin in ihren zahlreichen Einvernahmen andere Aussagen gemacht hätte, wenn ihr zufolge Gewährung des Teilnahmerechts an den Einvernahmen der mitbeschuldigten Personen deren Aussagen bekannt gewesen wären. Dies bedeutet indessen nicht, dass durch die Verletzung des Teilnahmerechts gleichsam die Willensfreiheit der Beschwerdeführerin im Sinne von Art. 140 Abs. 1 StPO bei Tätigung der eigenen Aussagen beeinträchtigt worden sei mit der Folge, dass die eigenen Aussagen der Beschwerdeführerin gemäss Art. 141 Abs. 1 StPO nicht verwertbar seien.

E. 3.3

Das Bundesgericht hat denn auch in seinem Rückweisungsentscheid vom 18. Mai 2015 die Vorinstanz lediglich angewiesen zu prüfen, "welche zu Lasten der Beschwerdeführerin berücksichtigten Aussagen zufolge Verletzung der Teilnahmerechte nicht verwertet werden dürfen und welche Konsequenzen sich daraus ergeben". Gemeint waren damit offensichtlich, wie sich aus dem Gesamtzusammenhang ergibt, Aussagen von im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen, an deren Einvernahmen die Beschwerdeführerin in Verletzung ihres Teilnahmerechts nicht teilnehmen konnte, nicht auch die Aussagen der

Beschwerdeführerin selbst. Das Bundesgericht hat die Vorinstanz nicht angewiesen zu prüfen, welche Auswirkungen die Verletzung des Teilnahmerechts der Beschwerdeführerin auf die Verwertbarkeit der eigenen - belastenden - Aussagen der Beschwerdeführerin habe.

E. 3.4

Dass das Verfahren gegen die Beschwerdeführerin und ihren damaligen Ehemann nach der Meinung der Beschwerdeführerin zu spät mit dem Verfahren gegen Z._____ vereinigt wurde, kann ebenfalls nicht zur Folge haben, dass die - belastenden - Aussagen der Beschwerdeführerin nicht verwertbar seien. Eine zu späte Vereinigung der Verfahren hätte lediglich allenfalls zur Konsequenz, dass die Beschwerdeführerin belastende Aussagen von Z._____, die nach dem Zeitpunkt erfolgten, in dem die Verfahren hätten vereinigt werden müssen, nicht zu Lasten der Beschwerdeführerin verwertbar sind. Die Beschwerdeführerin legt nicht dar, inwiefern solche Aussagen von Z._____ zu ihren Lasten berücksichtigt worden seien. Im Übrigen hat die Vorinstanz ausführlich begründet, weshalb ihres Erachtens die Verfahrensvereinigung, die am 5. August 2011 stattfand, nicht zu spät erfolgte. Mit den diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz setzt sich die Beschwerdeführerin nicht substantiiert auseinander.

E. 4

Die Beschwerdeführerin ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Das Gesuch ist abzuweisen, da die Beschwerde keine Aussicht auf Erfolg hatte. Somit hat die Beschwerdeführerin die bundesgerichtlichen Kosten zu zahlen. Ihren angespannten persönlichen Verhältnissen ist bei deren Bemessung Rechnung zu tragen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.