

# **BGer 6B\_450/2014 vom 18. Mai 2015**

Bundesgericht, 2015-05-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_450\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_450_2014)

FR: TF 6B\_450/2014 du 18 mai 2015

IT: TF 6B\_450/2014 del 18 maggio 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Beschwerdeführer stellt den Antrag, sein Beschwerdeverfahren sei mit dem Beschwerdeverfahren in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ zu vereinigen.

#### **E. 1.1**

Die Verfahren gegen den Beschwerdeführer, die Beschuldigte Y.\_\_\_\_\_ und gegen eine weitere Person wurden von der Staatsanwaltschaft Baden am 5. August 2011 vereinigt. Das erstinstanzliche Verfahren und das Berufungsverfahren wurden gegen den Beschwerdeführer und die Beschuldigte Y.\_\_\_\_\_ gemeinsam durchgeführt. In den beiden Beschwerden in Strafsachen gegen das Urteil SST.2013.28 vom 20. März 2014 in Sachen des Beschwerdeführers und gegen das Urteil SST.2013.22 vom 20. März 2014 in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ werden im Wesentlichen dieselben Rügen erhoben, im Besonderen die Rüge der Verletzung der Teilnahmerechte der Beschuldigten bei Beweiserhebungen, namentlich bei Einvernahmen von anderen Beschuldigten.

#### **E. 1.2**

Gleichwohl rechtfertigt es sich nicht, die beiden Verfahren zu vereinigen. Die Beschuldigte Y.\_\_\_\_\_ rügte bereits im kantonalen Verfahren, auch im Berufungsverfahren, die Missachtung ihrer Teilnahmerechte gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO. Demgegenüber trug der Beschwerdeführer im kantonalen Verfahren, damals noch durch einen anderen Anwalt vertreten, keine diesbezüglichen Beanstandungen vor. Er erhebt die Rüge der Verletzung der Teilnahmerechte erstmals im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesgericht, in welchem er nunmehr durch denselben Anwalt vertreten ist wie die Beschuldigte Y.\_\_\_\_\_.

Die Vorinstanz geht im Urteil in Sachen des Beschwerdeführers auf die Frage der Verletzung von Teilnahmerechten überhaupt nicht ein. Sie unterlässt dies offenbar deshalb, weil der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren nicht ausdrücklich eine Verletzung von Teilnahmerechten rügte. Hingegen befasst sich die Vorinstanz im Urteil in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ mit der von dieser im kantonalen Verfahren, auch im Berufungsverfahren, erhobenen Rüge der Verletzung von Teilnahmerechten. Die Vorinstanz prüft allerdings nicht, ob die Rüge begründet ist, ob mithin tatsächlich Teilnahmerechte der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ verletzt wurden. Sie prüft dies nicht mit der Begründung, dass die Beschuldigte Y.\_\_\_\_\_ den Entscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Aargau vom 24. Oktober 2011, worin in Bestätigung einer Verfügung der Staatsanwaltschaft Baden vom 19. September 2011 eine Verletzung von Teilnahmerechten der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ verneint worden war, nicht beim Bundesgericht anfocht, was nach der Meinung der Vorinstanz möglich gewesen wäre.

Damit stellen sich in den beiden Verfahren in Sachen des Beschwerdeführers einerseits und in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ andererseits teilweise unterschiedliche

prozessuale Fragen, weshalb eine Vereinigung der beiden Verfahren nicht sachgerecht ist. Der Antrag auf Vereinigung der beiden Beschwerdeverfahren ist daher abzuweisen.

#### **E. 2.1.1**

Die Staatsanwaltschaft Baden vertrat während des gesamten Strafverfahrens die Auffassung, dass den Beschuldigten über das Recht auf Konfrontation mit Mitbeschuldigten hinaus keine Informations- und Partizipationsrechte zustehen, also kein Recht auf Teilnahme an den Einvernahmen von Mitbeschuldigten beziehungsweise weiteren Beschuldigten. Der Verteidiger der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ stellte mit Schreiben vom 26. August 2011, also nach Vereinigung der Verfahren gegen den Beschwerdeführer und die Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ und Y.A.\_\_\_\_\_ am 5. August 2011, unter Hinweis auf Art. 147 Abs. 1 StPO das Gesuch, dass er über alle weiteren Beweiserhebungen informiert und ihm das Recht auf Anwesenheit und Teilnahme daran eingeräumt werde. Die Staatsanwaltschaft Baden antwortete mit Schreiben vom 8. September 2011, dass den Beschuldigten oder ihren Verteidigern von einer einmaligen Konfrontationseinvernahme abgesehen bis zum Vorliegen eines Bundesgerichtsentscheids über den Anwendungsbereich von Art. 147 Abs. 1 StPO keine Teilnahmerechte an Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen gewährt werden. Mit Schreiben vom 16. September 2011 ersuchte der Verteidiger der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ um Erlass einer anfechtbaren Verfügung. Am 19. September 2011 wies die Staatsanwaltschaft Baden den Antrag der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ auf Teilnahme an Befragungen von Mitbeschuldigten ab. Zur Begründung stellte sich die Staatsanwaltschaft grundsätzlich auf den Standpunkt, es reiche aus, dass einer beschuldigten Person im Verlauf des Verfahrens mindestens einmal die Gelegenheit gegeben werde, den sie belastenden Personen Fragen zu stellen oder stellen zu lassen. Diesem Gebot werde im vorliegenden Verfahren im Rahmen vorgesehener Konfrontationseinvernahmen Rechnung getragen. Die Staatsanwaltschaft vertrat in der genannten Verfügung vom 19. September 2011 die Ansicht, dass die beschuldigte Person gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO ein Recht auf Konfrontation mit den mitbeschuldigten Personen besitzt, deren Aussagen sie belasten. Hingegen lasse sich aus Art. 147 Abs. 1 StPO kein Recht auf Anwesenheit bei vorherigen Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen ableiten. Ein solches Anwesenheitsrecht würde im Widerspruch zu Art. 146 Abs. 1 StPO stehen, wonach die einzuvernehmenden Personen getrennt einvernommen werden.

#### **E. 2.1.2**

Die Beschuldigte Y.\_\_\_\_\_ erhob gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft Baden Beschwerde. Die Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Aargau wies mit Entscheid (SBK.2011.249) vom 24. Oktober 2011 die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintrat. Sie erwog, die Frage, ob Einvernahmen, an welchen die beschuldigte Person oder ihr Verteidiger nicht hätten teilnehmen können, verwertbar seien, sei vom Sachgericht im ordentlichen Strafverfahren zu entscheiden. Die Beschwerdekammer verwies zudem auf ihren Grundsatzentscheid (SBK. 2011.91) vom 19. Mai 2011 (teilweise wiedergegeben in FP 2011 S. 208 ff.), wonach Art. 146 Abs. 1 StPO für sämtliche Verfahrensabschnitte den Grundsatz der getrennten Einvernahmen von mehreren Personen statuiere, wodurch die Unbefangenheit der einzuvernehmenden Person gewährleistet und ein kollusives Aussageverhalten erschwert werden sollen. Die Beschwerdekammer erkannte, die Verfügung der Staatsanwaltschaft, wonach zunächst getrennte Einvernahmen und hernach

Konfrontationseinvernahmen durchzuführen seien, sei daher nicht zu beanstanden.

Die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ focht diesen Entscheid der Beschwerdekammer nicht an. Sie erhob mithin keine Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht.

#### **E. 2.2.1**

Die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ machte an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht Baden vom 20. September 2012 geltend, dass die sie belastenden Aussagen der Mitbeschuldigten zufolge Verletzung ihrer Teilnahmerechte unverwertbar seien und sie daher vollumfänglich freizusprechen sei. Die Staatsanwaltschaft vertrat an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung die gegenteilige Auffassung und verwies zur Begründung auf den unangefochten gebliebenen Entscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Aargau vom 24. Oktober 2011.

Das Bezirksgericht Baden erwog in der schriftlichen Begründung seines Urteils vom 27. September 2012 in Sachen der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_, in Anbetracht des in der Zwischenzeit in einer anderen Strafsache ergangenen Bundesgerichtsentscheids 1B\_264/2012 vom 10. Oktober 2012 ( BGE 139 IV 25 ) stehe fest, dass die Staatsanwaltschaft Baden der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_ zu Unrecht die Teilnahme an den einzelnen Einvernahmen der Mitbeschuldigten verweigert hat. Die Verletzung von Art. 147 Abs. 1 StPO mache das vorliegende Beweisergebnis jedoch nicht generell unverwertbar. Gemäss Art. 147 Abs. 4 StPO seien Beweise, die in Missachtung von Art. 147 Abs. 1 StPO erhoben wurden, bloss gegenüber der nicht anwesenden Partei unverwertbar. Die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ habe auch nach Abweisung ihres Gesuchs um Teilnahme an den Einvernahmen sämtlicher Mitbeschuldigter durch Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 19. September 2011 weiter ausgesagt und sich selber belastet. So habe sie in ihrer Schlusseinvernahme vom 3. November 2011 die eigenen während des Verfahrens gemachten Aussagen grösstenteils bestätigt. Das Beweisergebnis basiere zum grössten Teil auf diesen Aussagen der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_. In der Hauptverhandlung vom 20. September 2012 habe diese die Sachverhaltsdarstellung der Staatsanwaltschaft im Grossen und Ganzen nochmals bestätigt. In Bezug auf die Aussagen, durch welche sich die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ selbst belaste, sei Art. 147 Abs. 4 StPO logischerweise nicht anwendbar. Das Gericht stütze sich fast ausschliesslich auf diese Aussagen. Wo es doch auf Aussagen des Beschwerdeführers und des Beschuldigten Y.A. \_\_\_\_\_ abstelle, habe die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ anlässlich der jeweiligen Konfrontationseinvernahmen sowie an der Hauptverhandlung die Möglichkeit gehabt, zum Sachverhalt Stellung zu nehmen. Die Verletzung von Art. 147 Abs. 1 StPO bleibe deshalb hier unbeachtlich.

#### **E. 2.2.2**

Rund zwei Wochen nach Ausfällung des erstinstanzlichen Urteils fällte das Bundesgericht in einer anderen Angelegenheit einen Grundsatzentscheid zur Frage des Rechts zur Teilnahme an Beweiserhebungen gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO (Urteil 1B\_264/2012 vom 10. Oktober 2012, BGE 139 IV 25 ). Es erwog, dass die beschuldigte Person gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO grundsätzlich ein Recht auf Teilnahme an den Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen hat und dass dieses Recht nicht durch Art. 146 StPO betreffend getrennte Einvernahmen und Gegenüberstellung eingeschränkt wird. Einschränkungen des Teilnahmerechts können sich aber aus verschiedenen Bestimmungen der StPO ergeben, wobei das Bundesgericht insoweit unter anderem zwischen den Teilnahmerechten von noch nicht einvernommenen beschuldigten Personen einerseits und von bereits einvernommenen

beschuldigten Personen andererseits differenziert (siehe im Besonderen BGE 139 IV 25 E. 4 und E. 5).

### **E. 2.2.3**

Am 20. März 2014 fand die gemeinsame Berufungsverhandlung betreffend den Beschwerdeführer und die Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_ und Y.A. \_\_\_\_\_ statt. Die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ machte auch im Berufungsverfahren geltend, die Staatsanwaltschaft habe es ihr verunmöglicht, ihr Recht auf Teilnahme an den Einvernahmen der mitbeschuldigten Personen sowie von Zeugen und Auskunftspersonen im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO wahrzunehmen, indem es in der Untersuchung unterlassen worden sei, sie auf die jeweiligen Einvernahmeterminen aufmerksam zu machen. Ausserdem sei ihr das Akteneinsichtsrecht in Bezug auf sämtliche Mitbeteiligte verweigert worden. Daher seien alle Einvernahmen unverwertbar und sei sie freizusprechen.

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz erwog in ihrem Urteil (SST.2013.22) vom 20. März 2014 in Sachen der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_, indem diese den Entscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts vom 24. Oktober 2011 nicht angefochten habe, habe sie auf ihre Teilnahmerechte verzichtet. Dies ergehe auch daraus, dass sie sich trotz der Abweisung ihres Gesuchs um Teilnahme an den Einvernahmen der Mitbeschuldigten nicht etwa geweigert habe, weitere Aussagen zu machen, sondern weitere, sich selbst belastende Aussagen machte. Daher verbiete sich im Berufungsverfahren eine erneute Prüfung der Frage nach dem Umfang der Teilnahmerechte der beschuldigten Person gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO. Daran vermöge auch nichts zu ändern, dass in der Zwischenzeit das Bundesgericht in einem anderen Fall mit Urteil 1B\_264/2012 vom 10. Oktober 2012 ( BGE 139 IV 25 ) in Bezug auf den Umfang der Teilnahmerechte der beschuldigten Person gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO ganz anders entschieden habe als die Beschwerdekammer des Obergerichts im Entscheid vom 24. Oktober 2011 in Sachen der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_.

### **E. 3.2**

Dieser Auffassung der Vorinstanz kann nicht gefolgt werden. Aus dem Umstand, dass die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ den Beschwerdeentscheid des Obergerichts nicht anfocht, kann nicht auf einen Verzicht auf die Gewährung von Teilnahmerechten gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO geschlossen werden. Die Beschuldigte Y. \_\_\_\_\_ konnte auf der Grundlage der damaligen bundesgerichtlichen Rechtsprechung und in Anbetracht der Erwägungen im Entscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts von einer Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht gegen den Entscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts in guten Treuen in der Überlegung absehen, dass die Fragen, ob ihre Rechte auf Teilnahme an Einvernahmen von Mitbeschuldigten verletzt worden seien und welche Konsequenzen sich aus einer allfälligen Verletzung der Teilnahmerechte bezüglich der Verwertbarkeit von belastenden Aussagen ergeben, allein im Hauptverfahren vor dem Sachgericht zur Entscheidung gestellt werden konnten und dass das Bundesgericht auf eine Beschwerde gegen den Zwischenentscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts mangels eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils ( Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ) nicht eingetreten wäre (siehe Urteile 1B\_61/2012 vom 9. Februar 2012 E. 2 und 1B\_441/2011 vom 20. September 2011 E. 2; vgl. auch Urteile 1B\_320/2011 vom 29. September 2011 und 1B\_291/2011 vom 15. Juli 2011, dazu ANDRÉ VOGELANG, Art. 147 StPO : Wirksamer Gegenpol zur

Allmacht der Staatsanwaltschaft oder bloss toter Buchstabe? Anwaltsrevue 2012 S. 230 ff., 232 f.). Mit diesem Argument begründete der Verteidiger der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_ in seinem 2. Vortrag an der Berufungsverhandlung, weshalb von einer Beschwerde in Strafsachen gegen den Entscheid der Beschwerdekammer des Obergerichts abgesehen worden war. Darauf geht die Vorinstanz nicht ein.

### **E. 3.3**

Auch wenn aber davon ausgegangen wird, dass ein Zwischenentscheid zu Fragen der Gewährung und Verweigerung von Teilnahmerechten einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG bewirken kann und daher, soweit letztinstanzlich, mit Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht anfechtbar ist (siehe nun BGE 139 IV 25 E. 1; Urteil 1B\_404/2012 vom 4. Dezember 2012 E. 2; ANDREAS NOLL, Das Recht des Beschuldigten zur Teilnahme an Einvernahmen, 2013, S. 91 ff., S. 106 f.), kann die Verletzung von Teilnahmerechten stattdessen auch mit der Beschwerde in Strafsachen gegen das Endurteil gerügt werden, falls die Voraussetzungen gemäss Art. 93 Abs. 3 BGG erfüllt sind. Ist die Beschwerde nach Art. 93 Abs. 1 und Abs. 2 BGG nicht zulässig oder wurde von ihr kein Gebrauch gemacht, so sind die betreffenden Vor- und Zwischenentscheide durch Beschwerde gegen den Endentscheid anfechtbar, soweit sie sich auf dessen Inhalt auswirken.

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, zentrales Thema und damit Gegenstand der ihn gemeinsam mit der Mitbeschuldigten Y. \_\_\_\_\_ betreffenden Berufungsverhandlung seien die gesetzwidrige Verfahrensführung durch systematische Ausschaltung der Parteiöffentlichkeit und die dadurch geschaffene Situation eines "Gefangenendilemmas" gewesen. Er wirft der Vorinstanz vor, diese habe sich nicht mit den entsprechenden Rügen befasst. Sie verletze damit die richterliche Fürsorgepflicht und die Officialmaxime, die Begründungspflicht und das rechtliche Gehör. Sie missachte ausserdem das in Art. 3 Abs. 2 lit. c StPO verankerte Gleichbehandlungsgebot. Sie setze sich in ihrem Urteil in Sachen des Beschwerdeführers mit der beanstandeten Verletzung des Anspruchs auf ein gesetzmässiges und faires Verfahren ( Art. 2 Abs. 2 und Art. 3 StPO ), insbesondere durch Verweigerung der Informations- und Partizipationsrechte ( Art. 101 Abs. 1, Art. 107 Abs. 1 und Art. 147 Abs. 1 StPO ), nicht auseinander. Dazu wäre sie aber aufgrund der Officialmaxime und des Grundsatzes "iura novit curia" sowie der richterlichen Fürsorgepflicht verpflichtet gewesen. Die Vorinstanz äussere sich nicht einmal dazu, weshalb sie sich nicht damit befasse. Dadurch verletze sie seinen Anspruch auf rechtliches Gehör. Der Beschwerdeführer macht geltend, seine Teilnahmerechte im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO seien systematisch missachtet worden. Die Beweise seien deshalb gemäss Art. 147 Abs. 4 StPO nicht verwertbar. Daher sei er vollumfänglich freizusprechen.

Der Beschwerdeführer stellt nicht in Abrede, dass er im kantonalen Verfahren nicht ausdrücklich die Rüge erhob, seine Teilnahmerechte gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO seien verletzt worden. Er bringt vor, dass aber der amtliche Verteidiger der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_ diesbezügliche Rügen vorgetragen habe. Im Interesse einer vernünftigen Verfahrensordnung sei die Vorinstanz zu Beginn der Berufungsverhandlung vom 20. März 2014 auf die Koordination der Vorträge hingewiesen worden. Es wäre unsinnig gewesen und hätte zu unnötigen und weitschweifigen Wiederholungen geführt, wenn jeder Verteidiger für seinen Mandanten je einzeln ausführlich zur Verletzung der

Teilnahmerechte vorgetragen hätte, von welcher alle Beschuldigten gleichermaßen betroffen gewesen seien. Von der Ausschaltung der Parteiöffentlichkeit durch die Staatsanwaltschaft sei gerade er im besonderen Masse betroffen, stütze sich doch nahezu das gesamte Anklagefundament gegen ihn auf Aussagen von Drittpersonen, insbesondere der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_, zu deren Einvernahmen er nicht zugelassen worden sei, weshalb deren Aussagen nicht gegen ihn verwertet werden dürften. Die Vorinstanz ver falle in überspitzten Formalismus und verletze das Gleichbehandlungsgebot sowie die richterliche Fürsorgepflicht, wenn sie die Rügen des gesetzwidrigen Ausschlusses der Parteiöffentlichkeit nur im Rahmen des Urteils in Sachen der Beschuldigten Y. \_\_\_\_\_ höre, deren Verteidiger dazu an der Berufungsverhandlung vorgetragen habe.

#### **E. 4.2**

Aus dem Protokoll der Berufungsverhandlung in Papierform ergibt sich nicht, dass die Verteidiger der insgesamt drei im Berufungsverfahren beschuldigten Personen darauf hingewiesen hätten, ihre Parteivorträge zwecks Vermeidung von Wiederholungen und Weitschweifigkeiten koordinieren zu wollen. Aus dem Protokoll geht hervor, dass einem Antrag des Verteidigers der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ stattgegeben wurde, wonach zunächst der (damalige) Verteidiger des Beschwerdeführers, danach die Verteidigerin des Beschuldigten Y.A.\_\_\_\_\_ und zuletzt der Verteidiger der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ plädieren würden. Aus dem Protokoll ergibt sich im Weiteren, dass die Verteidigerin des Beschuldigten Y.A.\_\_\_\_\_ auf die Ausführungen des Verteidigers der Mitbeschuldigten Y.\_\_\_\_\_ zu den Teilnahmerechten verwies. Dass auch der (damalige) Verteidiger des Beschwerdeführers auf die Ausführungen seiner Kollegen zu den Teilnahmerechten verwiesen hätte, geht aus dem Protokoll nicht hervor.

#### **E. 4.3**

Das Gericht hätte indessen unter den gegebenen Umständen im Rahmen seiner richterlichen Fürsorgepflicht beziehungsweise in der Überlegung, dass ein Versehen des (damaligen) Verteidigers des Beschwerdeführers vorliegen könnte, diesen anfragen müssen, ob er wie die Verteidiger der beiden andern Beschuldigten der Auffassung sei, dass die Teilnahmerechte der Beschuldigten im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO verletzt worden seien. Es ist davon auszugehen, dass der (damalige) Verteidiger des Beschwerdeführers diese Frage in Anbetracht des inzwischen ergangenen Bundesgerichtsurteils vom 10. Oktober 2012 ( BGE 139 IV 25 ) bejaht hätte und dass die Vorinstanz in diesem Falle die Rüge der Verletzung der Teilnahmerechte im Urteil in Sachen des Beschwerdeführers in gleicher Weise behandelt hätte wie im Urteil in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_.

Daher ist auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu prüfen, ob die Erwägungen zur Frage der Verletzung der Teilnahmerechte im Urteil der Vorinstanz in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ Recht verletzen und inwieweit die beschuldigte Person gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO an Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen teilnehmen kann.

#### **E. 5.1**

Die Strafprozessordnung regelt in Art. 142 bis 146 die Einvernahmen. Art. 146 StPO handelt von der Einvernahme mehrerer Personen und von den Gegenüberstellungen. Nach Art. 146 Abs. 1 StPO werden die einzuvernehmenden Personen getrennt einvernommen. Gemäss Art. 146 Abs. 2 Satz 1 StPO können die Strafbehörden Personen, einschliesslich solcher, die ein Aussageverweigerungsrecht haben, einander gegenüberstellen.

Art. 147 f. StPO regeln die Teilnahmerechte bei Beweiserhebungen. Gemäss Art. 147 Abs. 1 Satz 1 StPO haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Art. 147 Abs. 1 StPO statuiert damit den Grundsatz der Parteiöffentlichkeit der Beweiserhebungen.

### **E. 5.2.1**

Das Teilnahme- und Fragerecht gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO hat nichts zu tun mit der Gegenüberstellung im Sinne von Art. 146 Abs. 2 StPO als Ausnahme vom Grundsatz der getrennten Einvernahmen gemäss Art. 146 Abs. 1 StPO. Wer im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO an der Einvernahme einer anderen Person teilnimmt, wird dadurch weder gemäss Art. 146 Abs. 1 StPO einvernommen noch im Sinne von Art. 146 Abs. 2 StPO der einvernommenen Person gegenübergestellt ( ANDREAS NOLL, a.a.O., S. 25 f., 99; FELIX BOMMER, Zur Einschränkung des Teilnahmerechts des Beschuldigten an der Einvernahme Mitbeschuldigter, recht 2012 S. 143 ff., 145 f.; ANDREAS DONATSCH, Erste Erfahrungen mit dem Beweisrecht, FP 2012 S. 235 f.). In Art. 147 Abs. 1 StPO ist allgemein von "Parteien", "Beweiserhebungen" und "einvernommenen Personen" die Rede. Die beschuldigte Person ist Partei in demjenigen Verfahren, in welchem sie beschuldigt wird, und sie kann daher gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO an den Beweiserhebungen, die in diesem Verfahren durchgeführt werden, teilnehmen, wozu auch die Einvernahmen von im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen gehören. Die beschuldigte Person hat somit gestützt auf Art. 147 Abs. 1 Satz 1 StPO das Recht, bei Einvernahmen von im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und den einvernommenen mitbeschuldigten Personen Fragen zu stellen. Dieses Recht wird durch Art. 146 Abs. 1 und Abs. 2 StPO betreffend getrennte Einvernahmen und Gegenüberstellung in keiner Weise berührt.

In diesem Sinne hat das Bundesgericht in seinem Grundsatzentscheid 1B\_264/2012 vom 10. Oktober 2012 ( BGE 139 IV 25 ) entschieden. Danach gilt der Anspruch der beschuldigten Person auf Teilnahme an Beweiserhebungen grundsätzlich auch für die Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen, was sich sowohl aus der Systematik der StPO und dem Wortlaut der massgebenden Bestimmungen als auch aus den Gesetzesmaterialien ergibt (zitiertes BGE E. 4, E. 5.1 und E. 5.2). Der Gesetzgeber will die Partei- und Teilnahmerechte der beschuldigten Person bei Beweiserhebungen stärken, weil die Stellung der Staatsanwaltschaft im Vorverfahren ausgebaut und die nochmalige Abnahme von (im Vorverfahren ordnungsgemäss erhobenen) Beweisen im Hauptverfahren eingeschränkt worden ist (zitiertes BGE E. 5.3). Das Bundesgericht hat diese Rechtsprechung im Urteil 1B\_404/2012 vom 4. Dezember 2012 (E. 2.1) bestätigt.

### **E. 5.2.2**

Auch die Lehre vertritt wohl überwiegend die Auffassung, dass die beschuldigte Person gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO das Recht hat, an den Einvernahmen der mitbeschuldigten Personen teilzunehmen und diesen Personen Fragen zu stellen, und dass dieses Recht durch Art. 146 Abs. 1 und Abs. 2 StPO betreffend getrennte Einvernahmen und Gegenüberstellungen nicht berührt wird (siehe die Literaturhinweise in BGE 139 IV 25 E. 5.1). Auch die neueste Lehre teilt wohl überwiegend diese Auffassung (vgl. DORRIT SCHLEIMINGER METTLER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, Art. 147 StPO N 7c; WOLFGANG WOHLERS, Das

Anwesenheits- und Fragerecht der Verfahrensparteien bei Einvernahmen im Vorverfahren, FP 2013 S. 160 ff., 163 f.; THOMAS SPRENGER, Teilnahmerechte der Parteien im Strafverfahren - Wird die Ausnahme zum Grundsatz? FP 2013 S. 167 ff., 170, 172; ANDREAS NOLL, a.a.O., S. 25 ff., 35 ff.;

anderer Auffassung FABIEN GASSER, Trois ans de pratique du nouveau CPP, FZR 2014 S. 1 ff., 5 f.;

zweifelnd NIKLAUS SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, N 823 Fn. 107).

### **E. 5.3**

Der Grundsatz der Parteiöffentlichkeit bei Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen kann allerdings unter Umständen zu Effizienzverlusten und zu gewissen prozessualen Ungleichbehandlungen von Mitbeschuldigten führen. Die Strafprozessordnung enthält indessen mehrere Bestimmungen, durch deren Anwendung das Problem entschärft werden kann (siehe im Einzelnen BGE 139 IV 25 E. 5.4). Das Bundesgericht hat ausserdem in einem

"obiter dictum" die Frage aufgeworfen, aber nicht abschliessend beantwortet, ob in Anbetracht des Kontextes zwischen dem Teilnahmerecht bei Beweiserhebungen ( Art. 147 Abs. 1 StPO ) und dem Akteneinsichtsrecht ( Art. 101 Abs. 1 StPO ) quasi in analoger Anwendung von Art. 101 Abs. 1 StPO und in teleologischer Reduktion von Art. 147 Abs. 1 StPO eine beschuldigte Person an der Einvernahme einer mitbeschuldigten Person nur teilnehmen kann, wenn sie selber in einer Einvernahme bereits mit dem Sachverhalt konfrontiert wurde, welcher der mitbeschuldigten Person in der Einvernahme vorgehalten wird ( BGE 139 IV 25 E. 5.5.4;

ablehnend ERNST REBER, Das Teilnahmerecht des Beschuldigten an Einvernahmen Mitbeschuldigter, Anwaltsrevue 2012, S. 293 ff, 299; ANDREAS NOLL, a.a.O., S. 46 ff., 100). Ausnahmen von der durch Art. 147 Abs. 1 StPO gewährleisteten Parteiöffentlichkeit von Beweiserhebungen können sich sodann aus verschiedenen Bestimmungen ergeben, im Besonderen aus Art. 108 Abs. 1 lit. a StPO bei begründetem Verdacht des Rechtsmissbrauchs durch eine Partei, aus Art. 146 Abs. 4 lit. a StPO im Falle einer Interessenkollision sowie aus Art. 149 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 lit. b StPO zum Schutz der einzuvernehmenden Person (siehe zum Ganzen im Einzelnen BGE 139 IV 25 E. 5.5.6 - E. 5.5.10).

### **E. 5.4**

Das Recht auf Teilnahme an Beweiserhebungen gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO gilt allerdings nur in demjenigen Verfahren, in welchem die Person, die das Teilnahmerecht beansprucht, Partei ist. Die beschuldigte Person kann mithin an Einvernahmen von anderen beschuldigten Personen gestützt auf Art. 147 Abs. 1 StPO nur teilnehmen, wenn diese anderen Personen im gleichen Verfahren wie sie selbst beschuldigt werden. Der Anspruch der beschuldigten Person auf Teilnahme an Beweiserhebungen gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO gilt hingegen nicht in getrennt geführten Verfahren gegen andere beschuldigte Personen. Dies hat das Bundesgericht in BGE 140 IV 172 klargestellt und in den Urteilen 6B\_1021/2013 vom 29. September 2014 E. 3.2 und 6B\_518/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 2 bestätigt. In getrennt geführten Verfahren kommt den beschuldigten Personen im jeweils anderen Verfahren keine Parteistellung zu. Die Einschränkung der Teilnahmerechte

von beschuldigten Personen in getrennten Verfahren im Vergleich zu mitbeschuldigten Personen im gleichen Verfahren ist vom Gesetzgeber implizit vorgesehen und hinzunehmen ( BGE 140 IV 172 E. 1.2.3). Die beschuldigte Person hat gegenüber in anderen Verfahren beschuldigten Personen nur, aber immerhin das Recht, mindestens einmal Fragen zu stellen. Die Aussagen von in anderen Verfahren beschuldigten Personen können mithin nur dann zulasten einer beschuldigten Person verwertet werden, wenn diese wenigstens einmal angemessene und hinreichende Gelegenheit hatte, die sie belastenden Aussagen in Zweifel zu ziehen und Fragen an die Beschuldigten in den getrennten Verfahren zu stellen, wobei diese Personen gemäss Art. 178 lit. f StPO als Auskunftspersonen einzuvernehmen sind ( BGE 140 IV 172 E. 1.3 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung zum früheren Recht).

## **E. 6**

Die Vorinstanz hätte mithin im Berufungsverfahren prüfen müssen, ob und inwiefern Teilnahmerechte des Beschwerdeführers gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO verletzt wurden. Diese Prüfung hätte ergeben, dass der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 147 Abs. 1 Satz 1 StPO das Recht hatte, an den Einvernahmen der im gleichen Verfahren mitbeschuldigten Personen teilzunehmen, es sei denn, dass eine Teilnahme aus den aus dem Gesetz resultierenden Gründen (vgl. E. 5 hievore; siehe dazu BGE 139 IV 25 E. 5.4 und E. 5.5) ausser Betracht fiel. Soweit Teilnahmerechte des Beschwerdeführers verletzt wurden, sind Aussagen, die ihn belasten, nicht verwertbar.

Die Sache ist daher in Gutheissung der Beschwerde in diesem Punkt an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese wird prüfen, welche zu Lasten des Beschwerdeführers berücksichtigten Aussagen zufolge Verletzung der Teilnahmerechte nicht verwertet werden dürfen und welche Konsequenzen sich daraus ergeben.

## **E. 7.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Rechts auf Einsicht in die Akten betreffend die Verfahren der weiteren Beschuldigten. Die Vorinstanz erwägt, aus den Akten gehe nicht hervor, dass ein solches Gesuch eingereicht wurde. Der Beschwerdeführer anerkennt, dass in der Tat kein Gesuch gestellt wurde. Zur Begründung führt er aus, davon sei abgesehen worden, weil es als aussichtslos erschienen sei. Die Staatsanwaltschaft habe während des gesamten Verfahrens unerschütterlich den Standpunkt vertreten, dass den einzelnen Beschuldigten über ein einmaliges Konfrontationsrecht mit den anderen Beschuldigten hinaus keine Teilnahmerechte bei Befragungen zustünden. Die Staatsanwaltschaft habe diesen Standpunkt in ihrer Verfügung vom 19. September 2011 in Sachen der Beschuldigten Y.\_\_\_\_\_ formalisiert.

## **E. 7.2**

Die Staatsanwaltschaft Baden vertrat in der Tat stets die Auffassung, dass die beschuldigte Person im Verlauf des Verfahrens lediglich mindestens einmal die Gelegenheit erhalten muss, den sie belastenden Personen Fragen zu stellen beziehungsweise stellen zu lassen, und dass diesem Anspruch im Rahmen von vorgesehenen Konfrontationseinvernahmen Rechnung zu tragen sei. Dies gelte in gleicher Weise sowohl in Bezug auf Mitbeschuldigte im gleichen Verfahren als auch betreffend Beschuldigte in getrennten Verfahren. Aus Art. 147 Abs. 1 StPO ergebe sich kein Recht der beschuldigten Person auf Teilnahme an den Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen und auf Informationen betreffend die Einvernahmeterminen.

### **E. 7.3**

Zwischen dem Akteneinsichtsrecht ( Art. 101 Abs. 1 StPO ) und dem Teilnahmerecht an Beweiserhebungen ( Art. 147 Abs. 1 StPO ) bestehen nach der Rechtsprechung gewisse sachliche Zusammenhänge (siehe BGE 139 IV 25 E. 5.5.2). Es bestehen indessen auch gewichtige Unterschiede. Das Akteneinsichtsrecht ermöglicht eine Information über die Beweiserhebung; das Teilnahmerecht ermöglicht hingegen eine Mitwirkung an der Beweiserhebung (siehe dazu Andreas Noll, a.a.O., S. 52 f.). Aus der Sicht der Staatsanwaltschaft dürfte das Teilnahmerecht der beschuldigten Person an Beweiserhebungen eher als das Akteneinsichtsrecht geeignet sein, die Ermittlung der Wahrheit durch Kollusionen zu erschweren und die Effizienz des Verfahrens zu beeinträchtigen. Aus der Handhabung des Teilnahmerechts durch die Staatsanwaltschaft lassen sich daher keine zwingenden Schlüsse auf die Handhabung des Akteneinsichtsrechts durch diese Behörde ziehen. Dass die Staatsanwaltschaft Baden in Bezug auf das Teilnahmerecht eine restriktive Auffassung vertrat, drängte nicht den Schluss auf, dass ein Gesuch um Einsicht in die Akten betreffend die anderen Beschuldigten von vornherein aussichtslos wäre und daher davon abzusehen sei.

Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

### **E. 8**

Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Rechtspflege. Das Gesuch ist gegenstandslos geworden, soweit die Beschwerde gutgeheissen wird. Es ist im Übrigen gutzuheissen, da die Beschwerde in den übrigen Punkten nicht von vornherein aussichtslos war und die finanzielle Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ausgewiesen ist.

Somit sind keine Kosten zu erheben. Der Kanton Aargau hat dem Vertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Kenad Melunovic, eine Entschädigung von Fr. 2'500.-- zu zahlen. Zudem ist dem Vertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Kenad Melunovic, eine Entschädigung von Fr. 500.-- aus der Bundesgerichtskasse auszurichten.

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