

BGer 6B_958/2019 vom 5. Februar 2021

Bundesgericht, 2021-02-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_958_2019

FR: TF 6B_958/2019 du 5 février 2021

IT: TF 6B_958/2019 del 5 febbraio 2021

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer macht geltend, im vorinstanzlichen Verfahren habe es an einer Sachurteilsvoraussetzung gefehlt. Die Staatsanwaltschaft habe zwar in ihrer Berufungserklärung (Art. 399 Abs. 3 StPO), nicht aber, nach Anordnung des schriftlichen Verfahrens (Art. 406 StPO), in der Berufungsbegründung Anträge gestellt. Der Staatsanwaltschaft sei Frist gesetzt worden, um ihre Berufungsanträge "abschliessend zu stellen" und zu begründen. Ihre Berufungsbegründung enthalte jedoch keine Anträge. Ebenso wenig werde auf in der Berufungserklärung gestellte Anträge verwiesen. Daher hätte die Vorinstanz auf das Rechtsmittel nicht eintreten dürfen, sondern dieses im Sinn von Art. 407 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 385 Abs. 1 StPO als zurückgezogen betrachten müssen. Nach Art. 399 Abs. 3 und 4 StPO müsse sich die Begründung zudem auf alle in der Berufungserklärung angefochtenen Punkte beziehen; die Berufungsklägerin habe sich jedoch nicht zum Strafpunkt geäußert. Auch beim Fehlen einer schriftlichen Begründung gelte die Berufung als zurückgezogen.

Das schriftliche Berufungsverfahren war unzulässig (unten E. 3.2). In der Sache wird daher eine mündliche Berufungsverhandlung durchzuführen sein. Kommen somit die für diese Verfahrensform geltenden Vorschriften zum Tragen, entfallen die im schriftlichen Verfahren geltenden Anforderungen. Die diesbezügliche Rüge ist gegenstandslos.

E. 2

Weiter rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung des Anklagegrundsatzes (Art. 9 Abs. 1 StPO ; BGE 141 IV 132 E. 3.4.1 S. 142).

E. 2.1

Die erste Instanz ging von einer Verletzung des Anklageprinzips aus und sprach den Beschwerdeführer von den Tatvorwürfen des mehrfachen Betrugs und der mehrfachen Urkundenfälschung frei. Sie begründete dies u.a. damit, die angeklagten Sachverhalte würden in der Anklageschrift jeweils einleitend unter dem Titel "Tatzeit" auf ein genaues Datum beschränkt. Aufgrund der Fixierungsfunktion der Anklageschrift dürfe das Gericht nur die dort umschriebenen Lebensvorgänge berücksichtigen. Dies gelte auch hinsichtlich der Handlungen des Beschuldigten an den konkret genannten Daten. Nach Lage der Beweise sei davon auszugehen, dass zu den mit der Anklage fixierten Tatzeitpunkten keine gefälschten, zur Täuschung im Sinn des Betrugstatbestands verwendeten Urkunden vorgelegen seien.

Die Vorinstanz erwägt, zwar gebe die Anklage für jeden der drei vorgeworfenen, im Wesentlichen gleichartigen Betrugsfälle ein bestimmtes Datum als Tatzeit an. Neben dem angegebenen Datum mache die Anklage indessen zusätzliche Angaben zum relevanten Zeitraum. Die genannte "Tatzeit" beziehe sich auf das Datum des jeweiligen Kreditantrags.

Zusätzlich werde der jeweilige Zeitpunkt der Kreditauszahlung, also des Schadenseintritts, genannt. Die drei jeweils einige Monate auseinanderliegenden Sachverhalte seien zeitlich klar eingegrenzt.

Der Beschwerdeführer wendet ein, entgegen der Anklage seien die gefälschten Unterlagen nicht zusammen mit dem Kreditantrag eingereicht worden. Die erstinstanzliche Beweiswürdigung zum ersten Sachverhalt habe ergeben, dass am in der Anklageschrift genannten Datum (13. Mai 2013) lediglich der Kreditantrag eingereicht worden sei. Darauf sei der Kreditvertrag abgeschlossen worden. Erst nachträglich, anlässlich der Kreditauszahlung und ohne sein Wissen, seien gefälschte Dokumente abgegeben worden. Mithin gehe es nicht um eine unbedeutende Ungenauigkeit in der Zeitangabe, sondern darum, dass die Anklage von einem anderen rechtserheblichen Sachverhalt als demjenigen ausgehe, der sich tatsächlich zugetragen habe. In den weiteren angeklagten Fällen verhalte es sich ähnlich. Wenn die Vorinstanz den angeklagten Sachverhalt ausdehne und von der - in der Anklage fixierten - Vorgabe abweiche, die gefälschten Unterlagen seien zusammen (d.h. gleichzeitig) mit dem jeweiligen Antrag eingereicht worden, so sei eine wirksame Verteidigung unmöglich gewesen. Denn so gehe es weniger um eine bloss zeitliche Einordnung des Geschehens als um eine für die rechtliche Qualifizierung bedeutsame Chronologie: Für das Tatbestandsmerkmal der Arglist sei es erheblich, ob gefälschte Urkunden vor oder nach dem Vertragsschluss verwendet worden seien. Die Anklage habe die beiden Handlungen ausdrücklich auf den gleichen Tag datiert und als Handlungseinheit fixiert.

E. 2.2

Der Anklagegrundsatz lässt zu, dass der im gerichtlichen Verfahren ermittelte Sachverhalt von der Darstellung in der Anklageschrift abweicht, hier was den zeitlichen Ablauf betrifft. Die Fixierung des Anklagesachverhalts geht nicht weiter als es für eine verlässliche Eingrenzung des Verhandlungsgegenstands und eine wirksame Verteidigung erforderlich ist (vgl. BGE 141 IV 132 E. 3.4.1 S. 142). Hier ist die der Schilderung der vorgeworfenen Handlungen vorangestellte Datumsangabe als zeitlicher Anker für die betreffende Tateinheit zu verstehen, ohne Anspruch darauf, abschliessend zu sein. Wie die Vorinstanz zudem richtig hervorhebt, wird jeweils nicht nur das Datum des Kreditantrags genannt, sondern auch die Kreditauszahlung zeitlich zugeordnet. Selbst wenn gefälschte Unterlagen erst danach eingereicht worden sein sollten, änderte dies - für den Beschwerdeführer ohne Weiteres erkennbar - nichts am sachlichen Zusammenhang mit den anderen im betreffenden Anklagepunkt vorgeworfenen Handlungen. Zu Recht hat die Vorinstanz daher die geltend gemachte Verletzung des Anklagegrundsatzes verworfen.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer beanstandet die vorinstanzliche Würdigung der Aussagen von befragten Personen resp. deren Glaubwürdigkeit als bundesrechtswidrig. Er bringt vor, es gehe nicht an, dass eine obere Instanz die Aussagen von Personen, von denen sie sich keinen persönlichen Eindruck bilden konnte, im schriftlichen Verfahren abweichend von der ersten Instanz würdige, soweit diese selbst persönliche Befragungen durchgeführt habe.

E. 3.2

Das Berufungsverfahren ist grundsätzlich mündlich. Es kann nur ausnahmsweise schriftlich durchgeführt werden, wenn die in Art. 406 StPO abschliessend umschriebenen, von Amtes wegen zu prüfenden Voraussetzungen gegeben sind (zur amtlichen Publ. vorgesehene

Urteil 6B_973/2019 vom 28. Oktober 2020 E. 2.2.2 und 2.2.3; 139 IV 290 E. 1.1 S. 292). Die Vorinstanz beurteilt die Glaubhaftigkeit der aktenkundigen Aussagen (angefochtenes Urteil S. 16 ff.) und würdigt weitere Beweise im schriftlichen Verfahren. Auf diese Verfahrensart darf das Gericht aber (unter Vorbehalt von Art. 406 Abs. 2 StPO) nicht zurückgreifen, wenn Sachverhaltsfragen zu beurteilen sind (vgl. Art. 406 Abs. 1 lit. a StPO). Sofern keine der Voraussetzungen nach Art. 406 Abs. 1 StPO erfüllt ist, ist das schriftliche Berufungsverfahren mit dem Einverständnis der Parteien möglich, wenn die Voraussetzungen von Art. 406 Abs. 2 lit. a und b StPO

kumulativ erfüllt sind, d.h. ein einzelrichterliches Urteil angefochten und die Anwesenheit der beschuldigten Person nicht erforderlich ist (erwähntes Urteil 6B_973/2019 E. 2.2.2).

Die Anwesenheit der beschuldigten Person ist

per se erforderlich, wenn die Rechtsmittelinstanz den Sachverhalt grundlegend anders würdigt als die erste Instanz und die beschuldigte Person gestützt auf die entsprechenden Sachverhaltsfeststellungen (BGE 139 IV 290 E. 1.3 S. 293) schuldig spricht (erwähntes Urteil 6B_973/2019 E. 3). Ein solcher Fall ist hier offenkundig gegeben, nachdem die Vorinstanz die erstinstanzlichen Freisprüche betreffend mehrfachen Betrug und mehrfache Urkundenfälschung u.a. anhand einer eigenen Würdigung der Aussagen Dritter mit Schuldsprüchen ersetzt.

E. 3.3

Die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie die Berufungssache in einem mündlichen Verfahren (Art. 405 StPO) behandle.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seiner Teilnahmerechte nach Art. 147 Abs. 1 StPO . Als die Staatsanwaltschaft seine Befragung sowie diejenige weiterer Personen an die Kantonspolizei delegiert habe, habe sie ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ihm und seinen Mitbeschuldigten (mit Ausnahme einer einzelnen Befragung) Teilnahmerechte einzuräumen seien (vgl. Art. 312 Abs. 2 StPO). Das sei aber nicht geschehen. Damit scheidet ein Verzicht auf die Teilnahmerechte aus. Soweit Einvernahmen angekündigt worden seien, hätten sein Rechtsvertreter oder er selbst stets daran teilgenommen. Die erste Instanz habe die Unverwertbarkeit der Protokolle, die die in seiner Abwesenheit stattgefundenen Einvernahmen betreffen, von Amtes wegen berücksichtigen dürfen, zumal Verletzungen von Teilnahmerechten im Vorverfahren ohnehin nicht angefochten werden könnten.

Die Vorinstanz hält fest, von der Verletzung von Parteirechten im Sinn von Art. 147 StPO sei erstmals im erstinstanzlichen Urteil die Rede gewesen. Bis dahin sei keine entsprechende Rüge erhoben worden. Daher dürfe davon ausgegangen werden, dass die Wahrnehmung der Parteirechte vor allen delegierten Einvernahmen angeboten worden sei, der Beschwerdeführer also auf die Teilnahme verzichtet habe (BGE 143 IV 397 E. 3.3.1 S. 402 f.), soweit er nicht anwesend oder vertreten gewesen sei. Nachträgliche Beanstandungen seien nicht zu hören. Die betreffenden Beweismittel seien durchaus zur Urteilsfindung heranzuziehen. Selbst wenn im Übrigen davon auszugehen wäre, dem Beschwerdeführer sei die Teilnahme jeweils vorenthalten worden, müsse beachtet werden, dass erst mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 4. Mai 2015 eine Strafuntersuchung gegen ihn angehoben worden sei. Die vorangegangenen Untersuchungshandlungen hätten

einzig den Mitbeschuldigten gegolten. Die Teilnahmerechte des Beschwerdeführers hätten also ohnehin nur für gewisse andere Einvernahmen bestehen können.

E. 4.2

Im Rahmen des aufgrund der Rückweisung fortzusetzenden Verfahrens (oben E. 3) werden im Vorverfahren durchgeführte Befragungen zu wiederholen sein. Zudem erhebt das Berufungsgericht ordnungsgemäss erhobene Beweise erneut, sofern die unmittelbare Kenntnis des Beweismittels für die Urteilsfällung notwendig erscheint (Art. 343 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 405 Abs. 1 StPO), hier im Hinblick auf die Frage, wie glaubwürdig die ihn belastenden Personen und wie glaubhaft deren Aussagen sind. Eine unmittelbare Abnahme des Beweismittels ist namentlich notwendig, wenn es den Ausgang des Verfahrens beeinflussen kann (BGE 143 IV 288 E. 1.4.1 S. 290; 140 IV 196 E. 4.4.1 f. S. 199 f.). Dass die Würdigung der betreffenden Aussagen in diesem Sinn relevant ist, ergibt sich schon aus den vorinstanzlichen Erwägungen zur Glaubwürdigkeit der Aussagen (angefochtenes Urteil E. 3 S. 18 ff.) sowie zum für den Betrugstatbestand erheblichen Sachverhalt (E. 4 S. 21 ff.).

Zum andern wird die Vorinstanz prüfen, inwieweit allenfalls Aussagen im Vorverfahren in Verletzung von Art. 147 StPO erhoben wurden. Solange der Beschwerdeführer noch nicht als Beschuldigter, sondern als Privatkläger befragt wurde, kann er sich nicht auf diese Garantie berufen. Sodann ist danach zu unterscheiden, ob ihm als Beschuldigtem im Verhältnis zu Mitbeschuldigten Teilnahmerechte zustanden oder ob er in einem getrennten, eigenen Verfahren lediglich ein (dem Verzicht zugängliches) Konfrontationsrecht (Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK) beanspruchen konnte. Im Fall einer Unverwertbarkeit wird die Vorinstanz mittels eigener Befragungen auch eine Beweisergänzung vornehmen können (Art. 389 Abs. 2 StPO), wobei dann allerdings nur diese neu erhobenen Aussagen berücksichtigt werden dürfen.

E. 5

Da ein mündliches Berufungsverfahren mit entsprechenden Beweiserhebungen durchzuführen sein wird, erübrigt es sich, schon an dieser Stelle auf die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers betreffend die Beweiswürdigung und die Beurteilung der in diesem Zusammenhang vorgeworfenen Tatbestände einzugehen.

E. 6.1

Gegen die vorinstanzliche Verurteilung wegen unrechtmässigen Erwirkens von Arbeitslosenleistungen (Art. 105 AVIG) wendet der Beschwerdeführer ein, er habe nicht erwartet, dass schon im ersten Monat nach Antritt der neuen Stelle Provisionen infolge vermittelter Versicherungsvertragsabschlüsse anfallen und an ihn ausbezahlt würden. Es fehle am Vorsatz; Fahrlässigkeit sei hier nicht strafbar.

E. 6.2

Bezüglich der Schuldsprüche wegen Betrugs und Urkundenfälschung ist es geboten, ein mündliches Verfahren durchzuführen (oben E. 3). Den Schuldvorwurf wegen eines Vergehens nach Art. 105 AVIG hat die Vorinstanz im gleichen Verfahren behandelt. Die Streitsache wird daher

insgesamt zur Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung an die Vorinstanz zurückgewiesen. Demzufolge ist auf die Beschwerde gegen den Schuldspruch betreffend Art. 105 AVIG an dieser Stelle nicht einzutreten. Im Rahmen des aufgrund der

Rückweisung fortzusetzenden Verfahrens wird sich die Vorinstanz mit den Vorbringen des Beschwerdeführers auseinandersetzen.

E. 7

Ebenso wenig sind die Rügen betreffend die Strafzumessung an die Hand zu nehmen. Die betreffenden Punkte sind gegebenenfalls im mündlichen Verfahren vor Vorinstanz zu behandeln.

E. 8.1

Soweit die Beschwerde gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, präjudiziert dieser Entscheid die Beurteilung in der Sache nicht. Mit Blick auf das Beschleunigungsgebot (Art. 29 Abs. 1 BV) wird daher auf die Einholung von Vernehmlassungen verzichtet (vgl. Urteil 6B_151/2019 vom 17. April 2019 E. 5).

E. 8.2

Ausgangsgemäss gehen die Gerichtskosten teilweise zu Lasten des Beschwerdeführers, nicht aber zu Lasten des Kantons (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Der Kanton Aargau hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 BGG).

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