

BGer 7B_1054/2023 vom 8. Mai 2025

Bundesgericht, 2025-05-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B_1054_2023

FR: TF 7B_1054/2023 du 8 mai 2025

IT: TF 7B_1054/2023 del 8 maggio 2025

Erwägungen

E. 1

Auf die frist- (Art. 100 Abs. 1 BGG) und formgerecht (Art. 42 Abs. 1 BGG) eingereichte Beschwerde des Beschuldigten (Art. 81 Abs. 1 lit. a und lit. b Ziff. 1 BGG) gegen den kantonal letztinstanzlichen (Art. 80 Abs. 1 und Abs. 2 BGG), verfahrensabschliessenden Entscheid (Art. 90 BGG) betreffend eine Strafsache (Art. 78 Abs. 1 BGG) ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen einzutreten.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, seine Schwester sei von der Polizei vor Ort als Belastungszeugin befragt worden. Sie sei nie über ihr Zeugnisverweigerungsrecht belehrt worden, welches ihr gemäss Art. 168 Abs. 1 lit. d StPO zustehe. Auch seien ihre Aussagen weder ordnungsgemäss protokolliert noch unterschriftlich bestätigt worden. Die Vorinstanz verletze Art. 177 Abs. 3 StPO , indem sie auf ihre Aussagen abstelle.

E. 2.2

Gemäss dem von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt wurde die Kantonspolizei Obwalden am Abend des 20. September 2018 über mögliche Suizidabsichten des Beschwerdeführers informiert. Sie begab sich zur Krisenintervention zum Wohnort des Ehepaars, welches sich kurz zuvor getrennt hatte. Die Ehefrau war am fraglichen Abend mit dem Umzug in eine neue Wohnung beschäftigt. Vor Ort traf die Kantonspolizei auf die Schwester des Beschwerdeführers, später auch auf die Ehefrau. Auf Ersuchen der Kantonspolizei rief die Schwester des Beschwerdeführers den Beschwerdeführer an, welcher nach mehreren Versuchen den Anruf entgegennahm. Während des für die Polizei akustisch nicht wahrnehmbaren Telefonats verlangte die Schwester nach Notizpapier. Darauf notierte sie: "Ist die Polizei bei dem anderen? Er will ihn umbringen." Der diensthabende Polizist schrieb darunter "unterwegs", worauf die Schwester - immer noch während des Telefonats - notierte "Er sagt, es sei in 10' alles vorbei." Im Anschluss an das Telefonat erklärte die Schwester auf Frage des Kantonspolizisten, der Beschwerdeführer habe gesagt, er werde den Freund seiner Ehefrau, seine Ehefrau, seine Kinder und danach sich selbst umbringen. Diese Aussagen tätigte sie ohne Rechtsbelehrung.

Das Polizeikommando Obwalden informierte am 20. September 2018 um 22.45 Uhr die Einsatzzentrale der Kantonspolizei Zürich, dass sich A.A._____ auf der Fahrt nach U._____ befinde, um dort den Freund seiner Ehefrau umzubringen. A.A._____ wurde in der Nähe des Wohnortes des Freundes seiner Ehefrau angetroffen, verhaftet und fürsorglich in einer Klinik untergebracht.

Die Schwester des Beschwerdeführers stellte im weiteren Verfahren in Aussicht, die Aussage zu verweigern, weshalb sie im Vorverfahren nicht befragt wurde. Im erstinstanzlichen Verfahren berief sie sich auf das Zeugnisverweigerungsrecht.

E. 2.3.1

Erfolgen Ermittlungshandlungen vor Vorliegen eines Tatverdachts im Rahmen einer Kontaktnahme oder Vorermittlung zur Verhütung künftiger Straftaten, handelt es sich nicht um Massnahmen des Strafprozessrechts, sondern um eine klassische präventive polizeiliche Tätigkeit. Die Kompetenz zu ihrer Regelung liegt bei den Kantonen (BGE 143 IV 27 E. 2.5 ; 140 I 353 E. 5.5.1 und E. 5.5.2; je mit Hinweis). Die Kantonspolizei sorgt mit einem den Aufgaben entsprechenden Personalbestand für die öffentliche Ordnung und Sicherheit (Art. 2 Abs. 1 des Polizeigesetzes vom 11. März 2010 des Kantons Obwalden; PolG/OW; GDB 510.1). Sie ergreift insbesondere Massnahmen, um unmittelbar drohende Gefahren für die öffentliche Ordnung und Sicherheit für Mensch, Tier, Gegenstände und Umwelt abzuwehren und eingetretene Störungen zu beseitigen (vgl. Art. 2 Abs. 2 lit. a PolG/OW). Gemäss Art. 14 Abs. 1 PolG/OW kann die Kantonspolizei eine Person ohne die Beachtung besonderer Formvorschriften zu Sachverhalten befragen, wenn dies für die Erfüllung polizeilicher Aufgaben notwendig ist. Sobald ein konkreter Verdacht auf eine strafbare Handlung besteht, gelten für die Befragung die Bestimmungen der Strafprozessordnung (Art. 14 Abs. 2 PolG/OW).

E. 2.3.2

Von dieser präventiven polizeilichen Tätigkeit zu unterscheiden sind strafprozessuale Vorermittlungen und Ermittlungen nach Art. 306 StPO . Vorermittlungen bezwecken, den Sachverhalt soweit abzuklären, dass über die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens entschieden werden kann (GALELLA/RHYNER, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 9 zu Art. 306 StPO). Gemäss Art. 306 Abs. 1 StPO stellt die Polizei im Ermittlungsverfahren auf der Grundlage von Anzeigen, Anweisungen der Staatsanwaltschaft oder eigenen Feststellungen den für eine Straftat relevanten Sachverhalt fest. Im Gegensatz dazu setzt die kantonale geregelte präventiv-polizeiliche Tätigkeit grundsätzlich keinen Anfangsverdacht voraus. Die Abgrenzung zwischen polizeilicher Kontrolle und strafprozessualer Ermittlung ist in der Praxis nicht in jedem Fall trennscharf möglich (vgl. BGE 146 I 11 E. 4.1 mit Hinweis).

E. 2.3.3

Übt die Polizei im Rahmen ihrer vom Gesetzgeber zugewiesenen Kernaufgaben zur Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor dem Vorliegen eines konkreten Tatverdachts und ohne Auftrag seitens der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts Tätigkeiten im Bereich der Verbrechensverhütung aus, handelt es sich dabei um sogenannte polizeiliche Vorermittlungen. Diese sind unterhalb der Schwelle des strafprozessualen Tatverdachts durchaus zulässig. Solche polizeiliche Vorermittlungen werden nicht von den Bestimmungen der StPO zum Vorverfahren nach Art. 299 ff. StPO erfasst, sondern unterstehen dem kantonalen Polizeirecht (Urteil 6B_499/2024 vom 20. November 2024 E. 3.2.2 mit Hinweisen). Typisch ist solches Handeln, wenn die Polizei Meldungen aus der Bevölkerung über verdächtige Wahrnehmungen nachgeht (BGE 140 I 353 E. 6.1).

Stellt die Polizei im Rahmen ihrer präventiven Kontrolltätigkeit strafbare Handlungen fest, nimmt sie kriminalpolizeiliche Aufgaben wahr. In diesen Fällen ermittelt die Polizei nach Art. 306 ff. StPO . Auch wenn Beweismittel im Rahmen der präventiv-polizeilichen Tätigkeit erhoben werden, sind nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Beweisverbotsregelungen der StPO zu beachten. Andernfalls wäre die Sammlung von Beweisen ausserhalb der strafprozessualen Regeln ins Belieben oder zur freien Disposition

der Behörden gestellt (vgl. BGE 146 I 11 E. 4.1 mit Hinweisen). Mit Beweisverbotsregeln sind namentlich die Bestimmungen von Art. 140 f. StPO gemeint (vgl. Urteil 6B_499/2024 vom 20. November 2024 E. 3.3.6).

E. 2.4.1

Gemäss Art. 169 Abs. 2 StPO kann eine Person das Zeugnis verweigern, wenn sie mit ihrer Aussage eine ihr im Sinne von Artikel 168 Absätze 1-3 nahe stehende Person belasten würde. Eine nahe stehende Person ist namentlich ein Geschwister (Art. 168 Abs. 1 lit. d StPO).

Die einvernehmende Behörde macht die Zeugin oder den Zeugen zu Beginn jeder Einvernahme auf die Zeugnis- und die Wahrheitspflichten und auf die Strafbarkeit eines falschen Zeugnisses nach Artikel 307 StGB aufmerksam. Unterbleibt die Belehrung, so ist die Einvernahme ungültig (Art. 177 Abs. 1 StPO). Ebenso macht die Behörde eine Person auf ihre Zeugnisverweigerungsrechte aufmerksam, sobald sie aufgrund der Befragung und der Akten solche erkennt (Art. 177 Abs. 3 StPO).

Die Polizei befragt eine Person, die nicht als beschuldigte Person in Betracht kommt, als Auskunftsperson (Art. 179 Abs. 1 StPO). Die Auskunftspersonen nach Artikel 178 Buchstaben b-g sind nicht zur Aussage verpflichtet; für sie gelten sinngemäss die Bestimmungen über die Einvernahme der beschuldigten Person (Art. 180 Abs. 1 StPO). Die Strafbehörden machen die Auskunftspersonen zu Beginn der Einvernahme auf ihre Aussagepflicht oder ihre Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrechte aufmerksam (Art. 181 Abs. 1 StPO).

E. 2.4.2

Das Bundesgericht hat im zur Publikation bestimmten Urteil 6B_525/2024 vom 15. Januar 2025 (E. 2.4.5, mit Hinweisen) zur Einvernahme der beschuldigten Person erwogen, die Pflicht zur Belehrung als beschuldigte Person nach Art. 158 Abs. 1 StPO gelte für die erste formelle, protokollierte, Einvernahme im Sinne von Art. 142 ff. StPO . Informelle polizeiliche Befragungen z.B. der Anwesenden an einem Tat- oder Unfallort fielen nicht darunter. Solche informelle Befragungen seien jedoch nur im Anfangsstadium polizeilicher Ermittlungen zulässig. Sobald indes die Rollenverteilung klar sei, sei die als strafrechtlich verantwortlich erscheinende Person als Beschuldigte zu behandeln und nach Art. 158 Abs. 1 StPO zu belehren. Durch das Instrument der informellen Befragung dürften die Garantien von Art. 158 und 159 StPO nicht unterlaufen werden. Die überwiegende Lehre befürworte hinsichtlich der Belehrungspflichten nach Art. 158 StPO einen materiellen Einvernahmebegriff. Die rein formelle Betrachtungsweise von Art. 158 Abs. 1 StPO hinsichtlich des Einvernahmebegriffs greife daher zu kurz. Entscheidend sei, ob die Äusserung von einer Strafverfolgungsbehörde provoziert wurde oder nicht. Falls dies zu bejahen sei, sei eine Einvernahmesituation nur dann zu verneinen, wenn die Fragen einzig der Klärung dienen, ob überhaupt ein Verdacht auf eine Straftat vorliegt oder nicht. Bei nicht provozierten Spontanäusserungen sei eine Einvernahmesituation mit Belehrungspflicht dann zu verneinen, wenn durch diese der Tatverdacht erst begründet werde, was allerdings wegen der erhöhten Drucksituation nicht gelte, wenn die Spontanäusserung im Rahmen einer vorläufigen Festnahme erfolge. Die Begründung für eine so verstandene erste Einvernahme liege darin, dass sämtliche Angaben, welche eine Person mache, die materiell als beschuldigte Person zu betrachten sei, nur dann verwertbar sein dürften, wenn sie das in Kenntnis der ihr zustehenden Rechte tue, insbesondere ihres

Mitwirkungsverweigerungsrechts. Der Schutzgedanke des "nemo-tenetur"-Grundsatzes, der auch der "Miranda Warning" zugrundeliege, liege darin, dass auf das Selbstbelastungsprivileg gültig nur verzichten könne, wer zuvor darüber informiert worden sei, dass er Träger dieses Rechts sei, und wenn sichergestellt sei, dass er diese Belehrung auch verstanden habe. Das müsse umso mehr gelten, wenn die Angaben der beschuldigten Person in irgendeiner Form Eingang in die Strafakte finde, sei es nun als Protokolle, Aktennotizen, Rapporte, Berichte oder in anderer Form. Dabei spiele es auch keine Rolle, wo und bei welcher Gelegenheit die beschuldigte Person diese Angaben mache, sei dies im Polizeifahrzeug nach der vorläufigen Festnahme, anlässlich der Fahrt zu einem Augenschein oder anlässlich einer Hausdurchsuchung etc.

E. 2.5

Als die Kantonspolizei die Schwester des Beschwerdeführers aufforderte, diesen anzurufen, bestand gegen den Beschwerdeführer noch keinerlei Tatverdacht. Vielmehr diene diese Aufforderung einer ersten informellen Bestandesaufnahme im Rahmen der polizeilichen Aufgaben (Art. 2 Abs. 2 lit. a und Art. 14 Abs. 1 PolG/OW). Thema war die Abklärung allfälliger Suizidabsichten.

Sodann liess die Notiz der Schwester während des Gesprächs mit dem Beschwerdeführer "er will ihn umbringen" (vgl. E. 2.2 hiervoor) noch keine eindeutige Aussage zu, wer wo was tun will bzw. was bereits geschehen ist. Sie bildete einen Anhaltspunkt für einen weiteren Abklärungsbedarf, zumal der Polizei konkrete Angaben fehlten, ob und inwieweit eine weitere Intervention erforderlich ist. Im Zentrum standen dabei sicherheitspolizeiliche Aspekte, konkret der Schutz der beteiligten Menschen (Art. 2 Abs. 2 lit. a PolG/OW). Hierbei war die Polizei verpflichtet zu ergründen, was der Beschwerdeführer am Telefongespräch mit der Schwester sagte, bzw. ob tatsächlich eine konkrete Suiziddrohung oder eine Drohung der Tötung einer anderen Person vorliegt. Es ging mithin darum abzuschätzen, was die Notiz der Schwester "er will ihn umbringen" bedeutet. Die auf das Telefonat folgende polizeiliche Handlung war damit nicht auf die Sammlung von Beweismitteln zwecks Durchführung eines Strafverfahrens gerichtet (vgl. dazu E. 2.3.2 hiervoor). Vielmehr war die Kantonspolizei nach der Notiz der Schwester unter Präventionsaspekten gehalten, den Sachverhalt unverzüglich formlos abzuklären, um ihrem Auftrag, dem Schutz von Personen, gerecht zu werden. Aus diesem Grund musste die Polizei die Schwester des Beschwerdeführers nach dem Telefongespräch nicht auf ihr Aussageverweigerungsrecht nach Art. 169 Abs. 2 StPO hinweisen. Die Vorinstanz verletzt nicht die angerufenen strafprozessualen Bestimmungen (vgl. E. 2.1 hiervoor), wenn sie auf die Aussagen der Schwester des Beschwerdeführers abstellt.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz verletze Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Die Vorinstanz stelle auf die belastenden Aussagen der Belastungszeugin ab, ohne dass er je mit dieser konfrontiert worden wäre.

E. 3.2.1

Der in Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK garantierte Anspruch der beschuldigten Person, den Belastungszeugen Fragen zu stellen, ist ein besonderer Aspekt des Rechts auf ein faires Verfahren. Er wird als Konkretisierung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) auch durch Art. 32 Abs. 2 BV gewährleistet. Nach diesem menschen- bzw. verfassungsrechtlichen Anspruch ist eine belastende Zeugenaussage grundsätzlich nur

verwertbar, wenn der Beschuldigte wenigstens einmal während des Verfahrens angemessene und hinreichende Gelegenheit hatte, das Zeugnis in Zweifel zu ziehen und Fragen an den Belastungszeugen zu stellen. Damit die Verteidigungsrechte gewahrt sind, muss der Beschuldigte namentlich in der Lage sein, die Glaubhaftigkeit einer Aussage prüfen und den Beweiswert in kontradiktorischer Weise auf die Probe und infrage stellen zu können. Dies setzt in aller Regel voraus, dass sich der Einvernommene in Anwesenheit des Beschuldigten (nochmals) zur Sache äussert (BGE 150 IV 345 E. 1.6.3.2 mit Hinweisen).

E. 3.2.2

Von einer Konfrontation kann nur unter besonderen Umständen abgesehen werden. In solchen Fällen ist gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. d EMRK erforderlich, dass der Beschuldigte zum streitigen Zeugnis hinreichend Stellung nehmen kann, die Aussagen sorgfältig geprüft werden und der Schuldspruch nicht alleine darauf abgestützt wird, d.h. der belastenden Aussage nicht ausschlaggebende Bedeutung zukommt bzw. sie nicht den einzigen oder einen wesentlichen Beweis darstellt (BGE 150 IV 345 E. 1.6.3.2 mit Hinweisen).

Ausserdem darf der Umstand, dass die beschuldigte Person ihre Rechte nicht (rechtzeitig) wahrnehmen konnte, nicht in der Verantwortung der Behörde liegen. Ausnahmsweise kann ein Streitiges Zeugnis von ausschlaggebender Bedeutung ohne Konfrontation mit Belastungszeugen verwertbar sein (vgl. BGE 150 IV 345 E. 1.6.3.2 ; 148 I 295 E. 2; Urteil 6B_1137/2020 vom 17. April 2023 E. 1.4.2.1 ff.; je mit Hinweisen). Die ausgebliebene Konfrontation mit Belastungszeugen verletzt die Garantie aber nicht, wenn diese berechtigterweise das Zeugnis verweigern oder die erneute Befragung nicht möglich ist, weil sie trotz angemessener Nachforschungen unauffindbar bleiben, dauernd oder für lange Zeit zur Einvernahme unfähig werden oder in der Zwischenzeit verstorben sind (Urteil 6B_1137/2020 vom 17. April 2023 E. 1.4.2.1 mit Hinweisen, auch auf die Rechtsprechung des EGMR).

E. 3.3

Die Schwester des Beschwerdeführers, welche am fraglichen Abend das Telefongespräch mit ihrem Bruder führte, wurde gemäss der vorinstanzlichen Sachverhaltsdarstellung an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung befragt, wobei sie sich auf das Zeugnisverweigerungsrecht berief. Einer der vor Ort anwesenden Polizisten, welcher sowohl das von der Schwester des Beschwerdeführers Gesprochene anlässlich des Telefonats wahrnahm, wie auch deren unmittelbaren Aussagen nach dem Telefongespräch über dessen Inhalt erhob, verfasste einen Rapport. Beide vor Ort anwesenden Polizeibeamten wurden vor erster Instanz als Zeugen befragt.

Die von der Schwester getätigten, den Beschwerdeführer belastenden Aussagen, er habe ihr am Telefon gesagt, er werde den neuen Partner seiner Ehefrau, seine Ehefrau, eventuell seine Kinder und anschliessend sich selbst töten, sind verwertbar. Denn die Behörden kamen ihrer Pflicht zur Durchführung einer Konfrontationseinvernahme hinreichend nach. Dass die Schwester des Beschwerdeführers dabei die Aussage verweigerte, liegt nicht im Machtbereich der Behörden. Sodann handelt es sich bei den Aussagen der Schwester nicht um das einzige diesbezügliche Beweismittel. Vielmehr bestehen mit dem Polizeirapport und den Aussagen der beiden Polizisten übereinstimmende, gesetzeskonform erhobene Beweise, mit welchen sich der Sachverhalt hinreichend erhärten lässt. Dabei nahm einer der Polizisten die Aussagen der Schwester unmittelbar nach deren Gespräch mit dem

Beschwerdeführer entgegen. Die Vorinstanz verletzt das Konfrontationsrecht und die vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang angerufenen Rechte nicht.

E. 4

Die Beschwerde ist abzuweisen. Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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