Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 129/2017

Urteil vom 16. November 2017

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Stohner.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Christian Meier,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau,
Frey-Herosé-Strasse 20, Wielandhaus, 5001 Aarau,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Qualifizierter Raub, Nötigung, mehrfache Widerhandlung gegen das Waffengesetz, Verwertbarkeit von Beweisen,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, vom 18. November 2016.

Sachverhalt:

A.
Die Staatsanwaltschaft Baden eröffnete mit Verfügung vom 10. August 2011 unter der Verfahrensnummer ST.2011.4075 eine Strafuntersuchung gegen X._____. Dieser befand sich vom 9. September 2011 bis zum Antritt des vorzeitigen Strafvollzugs am 18. Juni 2013 in Untersuchungshaft. Am 30. Oktober 2013 wurde er aus dem vorzeitigen Strafvollzug entlassen. Am 18. Juni 2014 erhob die Staatsanwaltschaft Anklage.
Mit Urteil des Bezirksgerichts Baden vom 1. Juli 2015 wurde X._____ der einfachen Körperverletzung gemäss Art. 123 Ziff. 1 StGB, der mehrfachen, teilweise versuchten Nötigung gemäss Art. 181 StGB, der mehrfachen Gefährdung des Lebens gemäss Art. 129 StGB, des qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 4 StGB und der mehrfachen Widerhandlung gegen das Bundesgesetz vom 20. Juni 1997 über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffengesetz, WG; SR 514.54) gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. a WG schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 10 Jahren bestraft.
Gegen dieses Urteil erhob X._____ Berufung an das Obergericht des Kantons Aargau. Mit Urteil vom 18. November 2016 sprach dieses X._____ vom Vorwurf der mehrfachen Gefährdung des Lebens gemäss Art. 129 StGB frei. Hingegen erklärte es ihn der einfachen Körperverletzung gemäss Art. 123 Ziff. 1 StGB, der mehrfachen, teilweise versuchten Nötigung gemäss Art. 181 StGB, des qualifizierten Raubes gemäss Art. 140

Ziff. 3 StGB und der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. a WG für schuldig und verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren.

B.
Mit Eingabe vom 30. Januar 2017 führt X._____ Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht. Er beantragt, er sei von den Vorwürfen des qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 3 StGB, der Nötigung gemäss Art. 181 StGB zum Nachteil von A._____ und der mehrfachen Widerhandlungen gegen das Waffengesetz gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. a WG freizusprechen. Er sei in Anrechnung der erstandenen Haft von 783 Tagen mit einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten zu bestrafen, und für die erlittene Überhaft sei ihm eine Genugtuung von Fr. 50'000.– zu entrichten. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung von Schuld und Strafe sowie der Kosten- und Entschädigungsfolgen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Schuldsprüche wegen einfacher Körperverletzung und wegen mehrfacher, teilweiser versuchter Nötigung werden - mit Ausnahme der Verurteilung wegen Nötigung zum Nachteil von A._____ - vom Beschwerdeführer nicht angefochten.
Die Oberstaatsanwaltschaft und die Vorinstanz beantragen die Beschwerdeabweisung. Der Beschwerdeführer hat auf weitere Bemerkungen verzichtet.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seiner Teilnahmerechte gemäss Art. 147 Abs. 1 und 4 StPO. Nach dieser Bestimmung haben die Parteien das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen (vgl. Abs. 1). Beweise, die in Verletzung der Bestimmungen dieses Artikels erhoben worden sind, dürfen nicht zulasten der Partei verwertet werden, die nicht anwesend war (Abs. 4).

1.2. Der Beschwerdeführer bringt vor, die Staatsanwaltschaft habe, nachdem sie ihn am 21. September 2011 als Beschuldigten einvernommen habe, diverse Einvernahmen von Mitbeschuldigten, Auskunftspersonen und Belastungszeugen durchgeführt respektive durch die Polizei durchführen lassen, an welchen er in Widerspruch zu Art. 147 Abs. 1 StPO nicht habe teilnehmen können. Alsdann habe die Staatsanwaltschaft anlässlich mehrerer Konfrontationseinvernahmen den Einvernommenen ihre früheren, unverwertbaren Aussagen wörtlich vorgehalten. Damit habe sie die Belastungen im Sinne von Art. 147 Abs. 4 StPO in unzulässiger Weise verwertet.

1.3. Die Vorinstanz sieht demgegenüber Art. 147 StPO nicht als verletzt an. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer und sein Verteidiger bei Ersteinvernahmen von Mitbeschuldigten, Auskunftspersonen und Belastungszeugen nicht anwesend gewesen seien, führe nicht zur Unverwertbarkeit der Aussagen, die diese Personen in späteren Konfrontationseinvernahmen zu Protokoll gegeben hätten. Daran ändere nichts, dass diese Personen ihre früher in Abwesenheit des Beschwerdeführers gemachten Aussagen auf Vorhalt lediglich bestätigt hätten. Dem Beschwerdeführer sei in den Konfrontationseinvernahmen die Möglichkeit eingeräumt worden, den einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Damit seien seine Parteirechte ausreichend gewahrt worden.

1.4. Die Parteien können spätestens nach der ersten Einvernahme der beschuldigten Person und der Erhebung der übrigen wichtigsten Beweise durch die Staatsanwaltschaft die Akten des Strafverfahrens einsehen; Art. 108 StPO bleibt vorbehalten (Art. 101 Abs. 1 StPO). Die Parteien haben auch das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen (Art. 147 Abs. 1 StPO; vgl. BGE 139 IV 25, bestätigt in BGE 141 IV 220 E. 4 S. 227 ff.). Eine Verletzung von Art. 147 Abs. 1 StPO führt gemäss Art. 147 Abs. 4 StPO zu einem Beweisverwertungsverbot gegenüber der Partei, die an der Beweiserhebung nicht anwesend war (BGE 139 IV 25 E. 5.4.1 S. 34).
Dies gilt für Einvernahmen im gleichen Verfahren. Gemäss der Praxis des Bundesgerichtes (BGE 140 IV 172, bestätigt in BGE 141 IV 220 E. 4.5 S. 230) kommt den Beschuldigten hingegen in getrennt geführten Verfahren im jeweils anderen Verfahren keine Parteistellung zu. Es besteht daher kein gesetzlicher Anspruch auf Teilnahme an den Beweiserhebungen und an den Einvernahmen der anderen beschuldigten Personen im eigenständigen Untersuchungs- oder Hauptverfahren (Art. 147 Abs. 1 StPO e contrario). Diese massive Einschränkung

der Teilnahmerechte von Beschuldigten in getrennten Verfahren im Vergleich zu Mitbeschuldigten im gleichen Verfahren ist vom Gesetzgeber implizit vorgesehen und hinzunehmen (BGE 140 IV 172 E. 1.2.3 S. 176). Durch eine Verfahrenstrennung geht der beschuldigten Person (bezogen auf Beweiserhebungen in anderen Verfahren) auch das Verwertungsverbot des Art. 147 Abs. 4 StPO verloren, weil sie insoweit keine Verletzung ihres Teilnahmerechts geltend machen kann (vgl. zum Ganzen die Zusammenfassung der Rechtsprechung im Urteil 1B 124/2016 vom 12. August 2016 E. 4.6).

1.5.

1.5.1. Betreffend die Verurteilung wegen qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 3 StGB hat die Vorinstanz neben anderen Beweismitteln (insbesondere Telefonkontrolle und Observation des Beschwerdeführers) die belastenden Aussagen von F._____, B._____, C._____ und des mutmasslichen Opfers E._____ gewürdigt.
F._____ wurde (unter anderem) am 12. April 2012im gleichen Verfahren ST.2011.4075 von der Kantonspolizei zu Handen der Staatsanwaltschaft als beschuldigte Person einvernommen, ohne dass der Beschwerdeführer an der Einvernahme teilnehmen konnte. Am 27. April 2012 fand im gleichen Verfahren ST.2011.4075 ohne Teilnahmerecht des Beschwerdeführers eine delegierte Konfrontationseinvernahme zwischen F._____ und E._____ statt. Am 12. Juli 2012 wurde im gleichen Verfahren ST.2011.4075 eine delegierte Konfrontationseinvernahme zwischen dem Beschwerdeführer und F._____ durchgeführt. Dabei wurden F._____ diverse seiner Aussagen aus den Einvernahmen vom 12. und 27. April 2012 wörtlich vorgehalten.
B._____ wurde (unter anderem) am 5. August 2011 als Auskunftsperson und am 9. und 11. November 2011 als beschuldigte Person im gleichen Verfahren ST.2011.4075 von der Kantonspolizei zu Handen der Staatsanwaltschaft einvernommen, ohne dass der Beschwerdeführer an den Einvernahmen zugegen war. Am 16. November 2011 wurde im gleichen Verfahren ST.2011.4075 eine delegierte Konfrontationseinvernahme zwischen dem Beschwerdeführer und B._____ durchgeführt. Dabei wurden B._____ diverse seiner Aussagen aus den Einvernahmen vom 5. August, 9. und 11. November 2011 wörtlich vorgehalten. Am 17. Juni 2013 fand schliesslich im gleichen Verfahren ST.2011.4075 eine weitere delegierte Konfrontationseinvernahme zwischen dem Beschwerdeführer und B._____ statt.
C._____ wurde (unter anderem) am 30. November 2011im gleichen Verfahren ST.2011.4075 von der Kantonspolizei zu Handen der Staatsanwaltschaft als beschuldigte Person einvernommen (delegierte Einvernahme gestützt auf die Delegationsverfügung vom 16. November 2011). An dieser Einvernahme konnte der Beschwerdeführer nicht teilnehmen.
E._____ wurde (unter anderem) am 21. Juni 2012 im gleichen Verfahren ST.2011.4075 von der Kantonspolizei zu Handen der Staatsanwaltschaft als Auskunftsperson einvernommen (delegierte Einvernahme). Dieser Einvernahme durfte der Beschwerdeführer nicht beiwohnen. Am 12. Juli 2012 fand im gleichen Verfahren ST.2011.4075 eine delegierte Konfrontationseinvernahme zwischen dem Beschwerdeführer und E._____ statt. Dabei wurden E._____ diverse seiner Aussagen aus der Einvernahme vom 21. Juni 2012 wörtlich vorgehalten. E._____ bestätigte in der Konfrontationseinvernahme im Wesentlichen seine früheren Aussagen.

1.5.2. Der Schuldspruch wegen Nötigung gemäss Art. 181 StGB zum Nachteil von A._____ stützt sich auf den gleichen Lebenssachverhalt und ist von der Vorinstanz mit Verweis auf ihre Beweiswürdigung betreffend die Verurteilung wegen qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 3 StGB begründet worden.

1.5.3. Betreffend die Verurteilung wegen Widerhandlung gegen das Waffengesetz gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. a WG hat die Vorinstanz auf die Aussagen von D._____ und wiederum von E._____ abgestellt (zu Letzterem vgl. die Ausführungen in E. 1.5.1 hiervor).
D._____ wurde (unter anderem) am 15. und 23. November 2011 im gleichen Verfahren ST.2011.4075 von der Kantonspolizei zu Handen der Staatsanwaltschaft als beschuldigte Person einvernommen (delegierte Einvernahmen gestützt auf die Delegationsverfügung vom 11. November 2011). Diese Einvernahmen erfolgten unter Ausschluss des Beschwerdeführers. Am 13. Dezember 2011 fand im gleichen Verfahren ST.2011.4075 eine delegierte Konfrontationseinvernahme zwischen dem Beschwerdeführer und D._____ statt. Dabei wurden D._____ diverse seiner Aussagen aus den Einvernahmen vom 15. und 23. November 2011 wörtlich vorgehalten. D._____ bestätigte in der Konfrontationseinvernahme im Wesentlichen seine früheren Aussagen.

1.6.

1.6.1. Sämtliche Einvernahmen wurden somit im gleichen Verfahren ST.2011.4075 durchgeführt. Die Tatsache, dass einzelne Verfahren - so jene gegen B._____, C._____ und D._____ - später abgetrennt wurden, ist für die Beurteilung nicht von Relevanz.
Im gleichen Verfahren steht der beschuldigten Person, wie dargelegt (E. 1.4 hiervor), gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO grundsätzlich das Recht zu, an den Einvernahmen von mitbeschuldigten Personen und von Auskunftspersonen teilzunehmen. Dem Beschwerdeführer wurde diese Möglichkeit indes bei sämtlichen Einvernahmen verwehrt. Dass eine Teilnahme vorliegend aus den aus dem Gesetz resultierenden Gründen (vgl. hierzu BGE 139 IV 25 E. 5.4 und E. 5.5 S. 33 ff.) ausser Betracht gefallen wäre, wird von der Staatsanwaltschaft und der Vorinstanz nicht geltend gemacht. Insbesondere wird nicht behauptet und ist auch nicht ersichtlich, dass ein Anwendungsfall von Art. 108 Abs. 1 StPO vorgelegen hätte (eingehend hierzu BGE 139 IV 25 E. 5.5.6 - 5.5.11 S. 38 ff.).
Eine Verletzung von Art. 147 Abs. 1 StPO führt nach dem Gesagten gestützt auf Art. 147 Abs. 4 StPO zu einem Beweisverwertungsverbot gegenüber der Partei, die an der Beweiserhebung nicht anwesend war (BGE 139 IV 25 E. 5.4.1 S. 34). Werden Aussagen, welche die Befragten in Einvernahmen ohne Teilnahme des Beschwerdeführers machten, in späteren Konfrontationseinvernahmen den Befragten wörtlich vorgehalten, so werden diese Aussagen im Sinne von Art. 147 Abs. 4 StPO unzulässigerweise verwertet.

1.6.2. Im zu beurteilenden Fall erachtet der Beschwerdeführer selbst die Aussagen von B._____ anlässlich der Einvernahme als Auskunftsperson vom 5. August 2011 als verwertbar, da die Befragung vor der ersten Einvernahme des Beschwerdeführers als beschuldigte Person am 21. September 2011 stattfand. Unbestrittenermassen verwertbar sind auch die von der Vorinstanz berücksichtigten Aussagen von B._____ anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 17. Juni 2013, bei welcher diesem keine früheren Aussagen vorgehalten wurden, sondern er zu einem ihn belastenden Schreiben des Beschwerdeführers Stellung nahm.
Die Vorinstanz hat indessen bei den vom Beschwerdeführer angefochtenen Schuldsprüchen auch Aussagen von B._____, C._____, D._____ E._____ und F._____ in die Beweiswürdigung miteinbezogen. Dabei handelt es sich einerseits um staatsanwaltschaftliche oder von der Staatsanwaltschaft an die Polizei delegierte Befragungen nach dem 21. September 2011, bei denen dem Beschwerdeführer das Teilnahmerecht nicht gewährt wurde, oder andererseits um Konfrontationseinvernahmen, die sich im Wesentlichen in einer Bestätigung früher gemachter Aussagen erschöpften.
Das Datum ist insofern massgebend, als der Beschwerdeführer an diesem Tag zum ersten Mal staatsanwaltschaftlich befragt wurde und ihm deshalb ab diesem Zeitpunkt das Recht zustand, an den staatsanwaltschaftlichen oder von der Staatsanwaltschaft an die Polizei delegierten Beweiserhebungen anwesend zu sein (vgl. E. 1.4 hiervor). Soweit dem Beschwerdeführer die Teilnahme an Einvernahmen nach dem 21. September 2011 verwehrt wurde, dürfen sie nach Art. 147 Abs. 4 StPO zu seinem Nachteil nicht verwertet werden.
Die Durchführung einer Einvernahme ohne Teilnahme des Beschuldigten steht einer Wiederholung der Beweiserhebung grundsätzlich nicht entgegen. Wird aber die Einvernahme wiederholt oder wird - wie im vorliegenden Verfahren - zu einem späteren Zeitpunkt eine Konfrontationseinvernahme durchgeführt, darf die Strafbehörde nicht auf die Ergebnisse der vorausgegangenen Einvernahmen zurückgreifen, soweit diese einem Beweisverbot unterliegen. Art. 147 Abs. 4 StPO hält klar fest, dass Beweise, die unter Verletzung des Teilnahmerechts erhoben worden sind, nicht zulasten der Partei verwertet werden dürfen, die nicht anwesend war. Und ebenso deutlich sieht Art. 141 Abs. 1 StPO vor, dass Beweise in keinem Fall verwertbar sind, wenn die Strafprozessordnung einen Beweis als unverwertbar bezeichnet. Aufzeichnungen über unverwertbare Beweise sind denn auch nach Art. 141 Abs. 5 StPO aus den Strafakten zu entfernen, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten und danach zu vernichten.
Sind Beweise in keinem Fall verwertbar und aus den Strafakten zu entfernen, hat dies auch Konsequenzen für die weitere Untersuchungsführung. Die aus unverwertbaren Einvernahmen erlangten Erkenntnisse dürfen weder für die Vorbereitung noch für die Durchführung erneuter Beweiserhebungen verwendet werden. Genau dies ist indessen vorliegend geschehen. In den später durchgeführten Konfrontationseinvernahmen wurden die Mitbeschuldigten oder Belastungszeugen nicht mehr aufgefordert, sich zum Gegenstand der Einvernahme zu äussern (vgl. Art. 143 Abs. 4 StPO), und sie wurden auch nicht mehr zur Sache befragt. Vielmehr beschränk-

te sich die einvernehmende Strafbehörde weitgehend darauf, aus den vorausgegangenen, nicht verwertbaren Befragungen längere Passagen in Anführungszeichen wortwörtlich wiederzugeben, worauf sich dann die einvernommenen Personen in aller Regel mit der Antwort begnügten, das stimme so, es sei damals korrekt protokolliert worden oder sie habe nichts mehr zu ergänzen.

1.6.3. Die Vorinstanz verletzt Bundesrecht, soweit sie im Rahmen ihrer Beweiswürdigung zum Nachteil des Beschwerdeführers auf Aussagen von Mitbeschuldigten oder Belastungszeugen in Einvernahmen abstellt, bei denen dem Beschwerdeführer nach dem 21. September 2011 das Teilnahmerecht nicht gewährt wurde oder anlässlich derer den einvernommenen Personen Erkenntnisse aus vorausgegangenen Befragungen vorgehalten wurden, die mangels Gewährung der Teilnahmerechte ihrerseits einem Beweisverbot unterliegen.
Die Vorinstanz stützt sich in ihrer Beweiswürdigung ganz wesentlich auf nicht verwertbare Beweise ab. Ob die verwertbaren Beweise (insbesondere Telefonkontrolle, Observation und verwertbare Aussagen) eine Verurteilung wegen qualifizierten Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 3 StGB, wegen Nötigung gemäss Art. 181 Abs. 1 StGB zum Nachteil von A._____ und wegen mehrfacher Widerhandlungen gegen das Waffengesetz gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. a WG zu begründen vermögen, ist nicht vom Bundesgericht, sondern von der Vorinstanz zu entscheiden (vgl. zum Ganzen auch BGE 141 IV 220 E. 5 S. 230 f.).

2.
Die Sache ist daher in Gutheissung der Beschwerde zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG) und hat der Kanton Aargau dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine Entschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung nach Art. 64 BGG ist damit gegenstandslos.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau vom 18. November 2016 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.
Der Kanton Aargau hat dem Vertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Christian Meier, für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 3'000.– zu bezahlen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 16. November 2017

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Stohner