

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 9/2018

Urteil vom 20. Juni 2018

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiberin Andres.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Mattmann,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Luzern, Postfach 3439, 6002 Luzern,
2. Ab._____,
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand
Fahrlässige schwere Körperverletzung, fahrlässige Verletzung der Regeln der Baukunde;
Beweisverwertung,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Luzern, 2. Abteilung, vom 19. Juli 2017 (4M 16 97).

Sachverhalt:

A.

Der Kranführer X._____ hatte am 26. November 2013 den Auftrag, ein zirka 10 Tonnen schweres Betonelement von seinem Lagerplatz bis zur Endposition zu transportieren. Dort hätte dieses vom grösseren auf einen kleineren Kran umgehängt werden sollen. In der Endposition stellte X._____ das Element nach den Anweisungen von B._____ horizontal, der Längsseite nach auf Kanthölzern ab. Auf Befehl hin entspannte X._____ die Ketten des Krans, die das Element bis dahin noch sicherten, woraufhin B._____ diese löste. Danach stand das Element eine nicht mehr genau eruierbare Zeit ohne Sicherung frei, bis es ohne Dritteinwirkung seitlich in Richtung Fassadenbrüstung fiel. Dabei stiess es gegen die herangestellte Hebebühne, die ihrerseits Aa._____ erfasste und gegen die Fassadenbrüstung drückte. Dieser erlitt ausgeprägte Verletzungen im Becken- und Unterschenkelbereich.

Die Staatsanwaltschaft 3 des Kantons Luzern wirft X._____ vor, er habe das Betonelement unsachgemäss und in Verletzung der Sicherheitsbestimmungen von einem grösseren auf einen kleineren Kran umhängen wollen. Der Unfall wäre durch Sicherung des Betonelements vermeidbar gewesen. X._____ habe durch seine Ausbildung und Erfahrung wissen können und müssen, welche Gefahren diese Art der Lagerung mit sich bringe und wie das Element richtigerweise hätte gesichert werden müssen.

B.

Das Kantonsgericht Luzern verurteilte X._____ am 19. Juli 2017 in Bestätigung des Urteils des Bezirksgerichts Willisau vom 4. November 2016 wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung und fahrlässiger Verletzung der Regeln der Baukunde zu einer bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu je Fr. 150.--. Es hiess die Zivilforderung der Rechtsnachfolgerin des verstorbenen Aa._____s dem Grundsatz nach gut und verwies sie im Übrigen auf den Zivilweg.

C.

X. _____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, das kantonsgerichtliche Urteil sei aufzuheben und er sei vom Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung sowie der fahrlässigen Verletzung der Regeln der Baukunde freizusprechen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer erhebt verschiedene formelle Rügen. Er macht einerseits geltend, die Staatsanwaltschaft habe gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und das Verbot des Rechtsmissbrauchs (Art. 3 StPO) verstossen, indem sie ihn zunächst im Verfahren gegen B. _____ als Zeugen einvernommen und danach ein Verfahren gegen ihn eröffnet habe. Des Weiteren wendet er sich in verschiedener Hinsicht gegen die Verwertung der Beweismittel. Er argumentiert, mit Ausnahme der Einvernahmen von C. _____ und B. _____ an der erstinstanzlichen Verhandlung seien alle erhobenen Beweise nicht verwertbar. Einerseits hätten die Strafbehörden durch die getrennten Strafverfahren und den späteren Miteinbezug der Beweiserhebungen im Strafverfahren gegen B. _____ seine Parteirechte verletzt. Andererseits seien diejenigen Aussagen, die aufgrund seiner unverwertbaren Zeugenaussagen deponiert worden seien, nicht verwertbar. Schliesslich bemängelt der Beschwerdeführer, dass das Protokoll seiner Zeugeneinvernahme, die sowohl von der ersten Instanz als auch der Vorinstanz als unverwertbar qualifiziert worden sei, nicht aus den Strafakten entfernt und bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten worden sei (Art. 141 Abs. 5 StPO).

1.2. Die Vorinstanz erwägt, werde eine ursprünglich als Zeugin einvernommene Person in einem späteren Stadium des Verfahrens als beschuldigte Person betrachtet, könnten frühere Zeugenaussagen gegen sie selbst beweismässig nicht verwertet werden. Aus der ursprünglich falschen Einvernahme als Zeuge resultiere keine irgendwie geartete Rechtswidrigkeit, und sie führe erst recht nicht zum Wegfall der Möglichkeit einer strafrechtlichen Verfolgung nach weiteren Erkenntnissen. Die erste Instanz habe zu Recht festgehalten, dass die vom Beschwerdeführer als Zeuge getätigten Aussagen im Strafverfahren gegen ihn nicht verwertet werden dürfen. Weitere Folgen ziehe der Umstand der Befragung als Zeuge aber nicht nach sich (Urteil S. 4).

1.3. In Rechtsprechung und Lehre ist grundsätzlich unbestritten, dass der Wechsel von der Rolle der Auskunftsperson und jener des Zeugen zur Rechtsstellung der beschuldigten Person möglich sein kann und muss (vgl. Urteil 6B 171/2017 vom 15. Februar 2018 E. 2.1.4 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen; ausführlich zu den verschiedenen Rollen im Strafverfahren: BGE 144 IV 28 E. 1.2 S. 29 ff.; Urteil 6B 171/2017 vom 15. Februar 2018 E. 2.1.1 ff., zur Publikation vorgesehen; je mit Hinweisen).

Zwar bringt der Beschwerdeführer zutreffend vor, dass die Vorinstanz nicht darlegt, inwiefern sich die Verhältnisse nach seiner Zeugeneinvernahme geändert hatten beziehungsweise weitere Erkenntnisse vorlagen. Soweit ersichtlich, war der relevante Sachverhalt nach den polizeilichen Einvernahmen weitgehend bekannt. Im Zeitpunkt, als die Staatsanwaltschaft den Beschwerdeführer als Zeugen einvernahm, war ihr bekannt, dass dieser den Kran bedient hatte und das Betonelement ungenügend gesichert war. Der von der Staatsanwaltschaft später angenommene konkrete Tatverdacht gegen den Beschwerdeführer bestand damit bereits zum Einvernahmezeitpunkt, womit die Rollenzuweisung von Anfang an objektiv fehlerhaft war. Da bei der fälschlichen Einvernahme des Beschwerdeführers als Zeuge die Hinweise gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO unterblieben, ist die Einvernahme im Verfahren gegen den Beschwerdeführer nicht verwertbar. Dabei handelt es sich um ein absolutes Beweisverwertungsverbot im Sinne von Art. 141 Abs. 1 Satz 2 StPO, da Art. 158 Abs. 2 StPO die Unverwertbarkeit der Einvernahme statuiert (GUNDHILD GODENZ, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], 2. Aufl. 2014, N. 42 zu Art. 158 StPO; SABINE

GLESS, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 51 zu Art. 141 StPO; NIKLAUS RUCKSTUHL, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 4 zu Art. 158 StPO; a.M.: ANDREAS DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], 2. Aufl. 2014, N. 3 zu Art. 162 StPO, und SCHMID/JOSITSCH, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2018, N. 4 zu Art. 162 StPO, die von einem relativen Verwertungsverbot gemäss Art. 141 Abs. 2 StPO ausgehen; zum Rollenwechsel von der Auskunftsperson zu der beschuldigten Person: CAMILLE PERRIER, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale, 2011, N. 34 zu Art. 178 StPO). Das Bezirksgericht und die Vorinstanz

erachteten daher die vom Beschwerdeführer als Zeugen im Verfahren gegen B._____ getätigten Aussagen zutreffend in seinem eigenen Verfahren als nicht verwertbar.

Mit der Vorinstanz führt jedoch der Umstand, dass der Beschwerdeführer von der Staatsanwaltschaft im Verfahren gegen B._____ zunächst fälschlicherweise als Zeuge einvernommen wurde, nicht dazu, dass er strafrechtlich nicht mehr verfolgt werden könnte. Kommt hinzu, dass die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer, soweit ersichtlich, erst aufgrund der Intervention und der Strafanzeige von B._____ eröffnete (Akten Staatsanwaltschaft, act. 3.1 ff., 3.12 ff., 4.1). Sein Einwand, das Vorgehen der Staatsanwaltschaft verstosse gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und das Verbot des Rechtsmissbrauchs, ist unbegründet.

1.4. Obwohl der Beschwerdeführer den Einwand, es seien nicht nur seine Zeugenaussagen unverwertbar, sondern auch sämtliche Aussagen, die gestützt darauf erfolgt seien, bereits vor der Vorinstanz vortrug und begründete (Akten Kantonsgericht, act. 16 S. 2 ff.), äussert sich die Vorinstanz mit keinem Wort dazu. Der Beschwerdeführer beanstandet diesen Umstand vor Bundesgericht zwar nicht ausdrücklich, dennoch ist das vorinstanzliche Urteil aufzuheben.

Entscheide, die der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen, sind den Parteien schriftlich zu eröffnen und müssen namentlich die massgebenden Gründe tatsächlicher und rechtlicher Art, insbesondere die Angaben der angewendeten Gesetzesbestimmungen enthalten (Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG). Aus dem Entscheid muss klar hervorgehen, von welchem festgestellten Sachverhalt die Vorinstanz ausgegangen ist und welche rechtlichen Überlegungen sie angestellt hat (BGE 141 IV 244 E. 1.2 S. 246 mit Hinweisen). Weist der rechtserhebliche Sachverhalt wesentliche Lücken auf, kann das Recht nicht angewendet werden (vgl. Art. 105 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 1 BGG; BGE 135 II 145 E. 8.2 S. 153). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Begründung insbesondere mangelhaft, wenn der angefochtene Entscheid jene tatsächlichen Feststellungen nicht trifft, die zur Überprüfung des eidgenössischen Rechts notwendig sind, oder wenn die rechtliche Begründung des angefochtenen Entscheides so lückenhaft oder unvollständig ist, dass nicht geprüft werden kann, wie das eidgenössische Recht angewendet wurde. Die Begründung ist ferner mangelhaft, wenn einzelne Tatbestandsmerkmale, die für die Subsumtion unter eine gesetzliche Norm von Bedeutung sind, von der

Vorinstanz nicht oder nicht genügend abgeklärt wurden (BGE 119 IV 284 E. 5b S. 287; Urteile 6B 303/2017 vom 16. November 2017 E. 4.3; 6B 173/2014 vom 2. Juli 2015 E. 2.2; je mit Hinweisen).

Genügt ein Entscheid den Anforderungen nach Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG nicht, so kann das Bundesgericht ihn in Anwendung von Art. 112 Abs. 3 BGG an die kantonale Behörde zur Verbesserung zurückweisen oder aufheben. Hingegen steht es ihm nicht zu, sich an die Stelle der Vorinstanz zu setzen, die ihrer Aufgabe nicht nachgekommen ist (BGE 141 IV 244 E. 1.2 S. 246; 138 IV 81 E. 2.2 S. 84; Urteil 8C 298/2016 vom 30. November 2016 E. 5.1). Die verfahrensrechtlichen Folgen nach Art. 112 Abs. 3 BGG sind (im Gegensatz zu einem im Sinne von Art. 105 Abs. 2 BGG mangelhaften Sachverhalt [Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266]) von Amtes wegen zu prüfen. Hierfür ist die Gewährung des rechtlichen Gehörs respektive ein Schriftenwechsel nicht erforderlich; die Rechtsstellung der Parteien ändert sich selbst im Falle einer Aufhebung nicht, weil diese, anders als eine Rückweisung nach Art. 107 Abs. 2 BGG, nicht mit bundesgerichtlichen Vorgaben verbunden sein kann (vgl. BGE 133 IV 293 E. 3.4.2 S. 296; Urteile 8C 298/2016 vom 30. November 2016 E. 5.1; 5A 383/2015 vom 18. November 2015 E. 3.1; 5A 34/2015 vom 29. Juni 2015 E. 7.3.4).

Die Frage, ob weitere Aussagen nicht verwertbar sind (vgl. BGE 143 IV 457 E. 1.6.1 ff. S. 459 ff.; zum Teilnahme- und Konfrontationsrecht: BGE 143 IV 397 E. 3.3.1 S. 402 f.; 141 IV 220 E. 4 S. 227 ff.; Urteile 6B 422/2017 vom 12. Dezember 2017 E. 1.3; 6B 129/2017 vom 16. November 2017 E.

1.4, nicht publ. in: BGE 143 IV 457; je mit Hinweisen), hängt von den konkreten Umständen der fraglichen Einvernahmen ab. Hierzu sind dem vorinstanzlichen Urteil keinerlei Feststellungen zu entnehmen. Daraus ergibt sich lediglich, dass die Aussagen, welche die Vorinstanz bei ihrer Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung berücksichtigt, mehrheitlich im Verfahren gegen B._____ deponiert wurden (Urteil S. 5 ff.). Im Urteil wird jedoch nicht ausgeführt, wann die fraglichen Einvernahmen erfolgten, wer daran teilnahm, ob der Beschwerdeführer mit den entsprechenden Aussagen beziehungsweise Personen konfrontiert wurde und was diesen Personen vorgehalten wurde. Die vorinstanzliche Begründung enthält sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht massgebende Lücken, womit das Bundesgericht nicht prüfen kann, ob das vorinstanzliche Urteil Bundesrecht verletzt. Dieses ist daher in Anwendung von Art. 112 Abs. 3 i.V.m. Art. 112 Abs. 1 lit. b

BGG ohne Schriftenwechsel aufzuheben und an die Vorinstanz zur Verbesserung zurückzuweisen. Ferner wird die Vorinstanz der Bestimmung von Art. 141 Abs. 5 StPO nachkommen und zumindest das Protokoll der nicht verwertbaren Zeugeneinvernahme des Beschwerdeführers aus den Strafakten entfernen sowie bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss

halten müssen.

2.

Das vorinstanzliche Urteil ist in Anwendung von Art. 112 Abs. 3 BGG aufzuheben. Die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese einen Entscheid trifft, der den Anforderungen von Art. 112 Abs. 1 BGG genügt. Demnach brauchen die weiteren Rügen des Beschwerdeführers nicht behandelt zu werden.

Die Kosten werden bei einer Rückweisung nach Art. 112 Abs. 3 BGG nicht nach dem Ausgang des Verfahrens, sondern nach dem Verursacherprinzip verlegt (Art. 66 Abs. 3 BGG; Urteile 5D 194/2016 vom 5. April 2017 E. 3; 8C 742/2016 vom 5. Januar 2017 E. 3). Vorliegend ist auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten (vgl. Art. 66 Abs. 4 BGG). Jedoch hat der Kanton Luzern den Beschwerdeführer zu entschädigen. Die Beschwerdegegnerin 2 hat keine Kosten zu tragen. Es ist ihr zudem kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Das Urteil des Kantonsgerichts Luzern vom 19. Juli 2017 wird aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Kanton Luzern hat dem Beschwerdeführer eine Entschädigung von Fr. 3'000.-- zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Luzern, 2. Abteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 20. Juni 2018

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Die Gerichtsschreiberin: Andres