

## Chapeau

148 IV 22

3. Auszug aus dem Urteil der Strafrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen (Beschwerde in Strafsachen)

6B\_1320/2020 vom 12. Januar 2022

## Regeste

Art. 184 al. 3 CPP; droit d'être entendu concernant le choix de l'expert et les questions qui lui sont posées; renonciation.

Le droit, découlant de l'art. 184 al. 3, 1<sup>re</sup> phrase, CPP, de s'exprimer sur le choix de l'expert et sur les questions qui lui sont posées existe aussi en cas de recours à un expert officiel au sens de l'art. 183 al. 2 CPP (consid. 5.4).

L'art. 184 al. 3, 1<sup>re</sup> phrase, CPP concrétise le droit d'être entendu des parties. Une violation de ce droit peut être guérie en garantissant ultérieurement l'accès au mandat et au rapport d'expertise. Si, après avoir eu accès à ces éléments, le prévenu ne fait valoir aucun motif de récusation et ne formule aucune remarque, respectivement ne pose aucune question complémentaire, on peut considérer que le prévenu a renoncé à prendre position au sujet de la personne de l'expert ou au sujet des questions soumises à ce dernier (consid. 5.5.2).

**Faits** à partir de page 23

BGE 148 IV 22 S. 23

**A.** Mit Entscheid vom 27. März 2019 stellte das Kreisgericht St. Gallen ein Strafverfahren gegen A. wegen Übertretung des Waffengesetzes vom 20. Juni 1997 (WG; SR 514.54) ein. Von den Vorwürfen des Diebstahls, der versuchten vorsätzlichen Tötung, des versuchten Raubes, der Sachbeschädigung, der Nötigung, der Gefährdung des Lebens, der einfachen Körperverletzung, der strafbaren Vorbereitungshandlungen zur Geiselnahme, der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes (BetmG; SR 812.121) sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen das WG sprach es ihn frei. Dagegen erkannte es A. schuldig des mehrfachen Raubes (teilweise unter Mitführen einer Waffe), der fahrlässigen schweren und der mehrfachen einfachen Körperverletzung, des Raufhandels, der Freiheitsberaubung, des Hausfriedensbruchs, der mehrfachen Sachbeschädigung, der Drohung, der Nötigung, der Hinderung einer Amtshandlung, der mehrfachen Verletzung der Verkehrsregeln, der mehrfachen groben Verletzung der Verkehrsregeln, des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des Ausweises, des unberechtigten Verwendens eines Fahrrades sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen das WG. Das Kreisgericht verhängte eine Freiheitsstrafe von 10 Jahren und 3 Monaten, eine Geldstrafe von 320 Tagessätzen, eine Busse von Fr. 400.- sowie eine stationäre therapeutische Massnahme. Weiter regelte es die Einziehung verschiedener Gegenstände und eines Bargeldbetrags, entschied über mehrere Zivilforderungen (insbesondere sprach es dem Privatkläger B. eine Genugtuung von Fr. 3'000.- zu, wies seine weiteren Zivilforderungen jedoch ab), behaftete A. auf der Anerkennung weiterer Zivilforderungen und verwies andere auf den Zivilweg.

**B.** Gegen das Urteil des Kreisgerichts St. Gallen erhob A. Berufung. Die Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen und B. reichten Anschlussberufungen ein. Das Kantonsgericht St. Gallen stellte mit Entscheid vom 7. Juli 2020 fest, dass mehrere Ziffern des erstinstanzlichen Entscheiddispositivs nicht angefochten und damit rechtskräftig seien. Dies betrifft insbesondere die verfügte Teileinstellung, diverse Freisprüche, die Einziehung sichergestellter Gegenstände, die Verwendung des sichergestellten Bargelds und Zivilforderungen (inkl. Anerkennung der Genugtuungsforderung von C., der Schadenersatzforderung der Q. und weiterer Zivilforderungen sowie Bezahlung einer Genugtuung an D.). Nebst dem erklärte das Kantonsgericht verschiedene

BGE 148 IV 22 S. 24

Schuldprüche für rechtskräftig, namentlich diejenigen wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung und Sachbeschädigung (Anklagesachverhalt 1.6.1 "E."), qualifizierter einfacher Körperverletzung, Raufhandels, Freiheitsberaubung und Hausfriedensbruchs (Anklagesachverhalt 1.7.1 "Chur"),

Drohung, Nötigung, mehrfacher grober Verletzung der Verkehrsregeln und Führen eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des Ausweises (Anklagesachverhalt 1.8.1 "Bütschwil"), Hinderung einer Amtshandlung, einfacher Verletzung der Verkehrsregeln und Führen eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des Ausweises (Anklagesachverhalt 1.9.1 "Flucht nach Raub auf E."), mehrfacher Sachbeschädigung und unberechtigter Verwendung eines Fahrrades (Anklagesachverhalte 1.11.1 "Gefängnis Appenzell" und 1.12.1 "Gefängnis St. Gallen"), mehrfacher Widerhandlung gegen das WG (Anklagesachverhalte 1.17.1 und 1.18.1) sowie mehrfacher einfacher Verletzung der Verkehrsregeln (Anklagesachverhalt 1.20.1).

Von den Vorwürfen des Raubes im Zusammenhang mit dem Anklagesachverhalt 1.1.1 ("Hotel P.") sowie der versuchten vorsätzlichen Tötung, des versuchten qualifizierten Raubes und der Sachbeschädigung (Anklagesachverhalt 1.5.1 "N. Abtwil") sprach das Kantonsgericht A. frei. Es befand ihn für schuldig des mehrfachen Raubes (Anklagesachverhalte 1.3.1 "N. Wil" und 1.4.1 "R. Tankstellenshop Wil"), des qualifizierten Raubes unter Mitführen einer Waffe (Anklagesachverhalt 1.2.1 "O. AG Tankstellenshop Bronschhofen") sowie des qualifizierten Raubes mit besonderer Gefährlichkeit (Anklagesachverhalt 1.6.1 "E.").

A. wurde zu einer Freiheitsstrafe von 9 Jahren und 6 Monaten, dies unter Anrechnung der bereits erstandenen Untersuchungshaft und des vorzeitigen Strafvollzugs, einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je Fr. 10.- und einer Busse von Fr. 400.- verurteilt. Weiter wurde eine stationäre therapeutische Massnahme angeordnet. Das Kantonsgericht verpflichtete A., B. eine Genugtuung von Fr. 3'000.- zu bezahlen und verwies dessen Zivilforderung im Mehrbetrag auf den Zivilweg. Schliesslich regelte es die Kosten- und Entschädigungsfolgen.

**C.** A. führt Beschwerde in Strafsachen vor Bundesgericht. Er beantragt, das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 7. Juli 2020 sei in Bezug auf die Dispositiv-Ziffern 4-15 und 19 (Schuldsprüche,

BGE 148 IV 22 S. 25

Strafe, stationäre therapeutische Massnahme und weitere Nebenfolgen) abzuändern bzw. aufzuheben und das Verfahren sei in Bezug auf die zur Anklage gebrachten Tatbestände gemäss Dossiers S7-20 (recte: S7-22; gemäss Rechtsbegehren beantragt der Beschwerdeführer die Einstellung der Dossiers S7-20, während in der Begründung auf S. 9, wie bereits vor der Vorinstanz, von S7-22 die Rede ist) einzustellen. Er sei der Sachbeschädigung (Anklagesachverhalt 1.12.1 "Gefängnis St. Gallen"), der Hinderung einer Amtshandlung, der Verletzung von Verkehrsregeln sowie des Führen eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des Ausweises (Anklagesachverhalt 1.9.1 "Flucht nach Raub auf E.") für schuldig zu befinden und angemessen zu bestrafen. Betreffend mehrfacher Raub (Anklagesachverhalt 1.3.1 "N. Wil"), qualifizierter Raub unter Mitführen einer Waffe (Anklagesachverhalt 1.2.1 "O. AG Tankstellenshop Bronschhofen") und qualifizierter Raub mit besonderer Gefährlichkeit (Anklagesachverhalt 1.6.1 "E.") sei er von Schuld und Strafe freizusprechen.

*Eventualiter* sei er der mehrfachen Sachbeschädigung und der unberechtigten Verwendung eines Fahrrades (Anklagesachverhalte 1.11.1 "Gefängnis Appenzell" und 1.12.1 "Gefängnis St. Gallen"), der Hinderung einer Amtshandlung, der mehrfachen Verletzung von Verkehrsregeln und des Führen eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzugs oder Aberkennung des Ausweises (Anklagesachverhalt 1.9.1 "Flucht nach Raub auf E."), des zusätzlichen mehrfachen Führen eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzugs oder Aberkennung des Ausweises (Anklagesachverhalte 1.19.1 und 1.20.1) sowie der mehrfachen Widerhandlungen gegen das WG (Anklagesachverhalte 1.17.1 und 1.18.1) für schuldig zu befinden und angemessen zu bestrafen. Betreffend mehrfacher Raub (Anklagesachverhalte 1.3.1 "N. Wil" und 1.4.1 "R. Tankstellenshop Wil"), qualifizierter Raub unter Mitführen einer Waffe (Anklagesachverhalt 1.2.1 "O. AG Tankstellenshop Bronschhofen"), qualifizierter Raub mit besonderer Gefährlichkeit, fahrlässige schwere Körperverletzung und Sachbeschädigung (Anklagesachverhalt 1.6.1 "E."), qualifizierte einfache Körperverletzung, Raufhandel, Freiheitsberaubung und Hausfriedensbruch (Anklagesachverhalt 1.7.1 "Chur") sowie Drohung, Nötigung, mehrfache grobe Verletzung der Verkehrsregeln und Führen eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des Ausweises (Anklagesachverhalt 1.8.1 "Bütschwil") sei er von Schuld und Strafe freizusprechen.

BGE 148 IV 22 S. 26

Er sei zu verpflichten, C. eine Genugtuung von Fr. 500.- und der Q. Schadenersatz in der Höhe von Fr. 4'128.- zuzüglich Zins von 5 % seit dem 1. September 2014 zu bezahlen. Auf die übrigen Zivilforderungen sei nicht einzutreten.

*Subeventualiter* sei das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 7. Juli 2020 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

A. ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung.

Es wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab, soweit darauf einzutreten ist.

## **Considérants**

Aus den Erwägungen:

### **5.**

**5.1** Im Zusammenhang mit dem Anklagesachverhalt 1.2.1 "O. AG Tankstellenshop Bronschhofen" bringt der Beschwerdeführer vor, der forensische Untersuchungsbericht "Raub - Waffenbestimmung und Munitionsvergleich" der Kantonspolizei St. Gallen vom 21. Februar 2014, anhand dessen die am fraglichen Abend verwendete Waffe bestimmt wurde, sei mangels Einhaltung der Formvorschriften für Gutachten gemäss Art. 182 ff. StPO nicht verwertbar. Insbesondere sei sein aus Art. 184 Abs. 3 StPO fliessender Anspruch, sich vorgängig zum Sachverständigen und den Fragen zu äussern, verletzt worden.

**5.2** Die Vorinstanz hält fest, es lägen diverse forensische Untersuchungsberichte der Kantonspolizei St. Gallen in den Akten, die von ständig bestellten resp. amtlichen Sachverständigen verfasst worden seien. Auch wenn diese Berichte keine Hinweise auf die Straffolgen eines falschen Gutachtens enthalten würden, seien sie verwertbar, da Art. 184 Abs. 2 lit. f StPO nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts keine Gültigkeits-, sondern lediglich eine Ordnungsvorschrift darstelle.

**5.3** Gemäss Art. 182 StPO ziehen die Staatsanwaltschaft und die Gerichte eine oder mehrere sachverständige Personen bei, wenn sie nicht über die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen, die zur Feststellung oder Beurteilung eines Sachverhalts erforderlich sind. Als Sachverständige können natürliche Personen ernannt werden, die auf dem betreffenden Fachgebiet die erforderlichen

BGE 148 IV 22 S. 27

besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten besitzen (Art. 183 Abs. 1 StPO). Bund und Kantone können für bestimmte Gebiete dauernd bestellte oder amtliche Sachverständige vorsehen (Art. 183 Abs. 2 StPO). Die Verfahrensleitung ernennt die sachverständige Person (Art. 184 Abs. 1 StPO). Sie erteilt ihr einen schriftlichen Auftrag, der unter anderem die Bezeichnung der sachverständigen Person, die präzise formulierten Fragen und den Hinweis auf die Straffolgen eines falschen Gutachtens enthält (Art. 184 Abs. 2 lit. a, c und f StPO). Nach Art. 184 Abs. 3 Satz 1 StPO gibt die Verfahrensleitung den Parteien vor der Erteilung des Gutachtensauftrags Gelegenheit, sich zur sachverständigen Person und zu den Fragen zu äussern und dazu eigene Anträge zu stellen. Sie kann bei Laboruntersuchungen davon absehen, namentlich wenn es um die Bestimmung der Blutalkoholkonzentration oder des Reinheitsgrades von Stoffen, den Nachweis von Betäubungsmitteln im Blut oder die Erstellung eines DNA-Profiles geht (Art. 184 Abs. 3 Satz 2 StPO).

**5.4** Im Untersuchungsbericht der Kantonspolizei St. Gallen, Abteilung forensische Chemie und Technologie, vom 21. Februar 2014 wurden im Auftrag der Staatsanwaltschaft eine Bestimmung des vom Täter beim Raubüberfall auf den Tankstellenshop der O. AG in Bronschhofen verwendeten Waffentyps sowie ein Abgleich mit der in der Wohnung des Beschwerdeführers sichergestellten Munition vorgenommen. Die Staatsanwaltschaft verfügte offensichtlich nicht über das nötige Fachwissen, um diese Fragen ohne Beizug von Sachverständigen zu beantworten. Der fragliche Untersuchungsbericht stellt somit ein Gutachten dar, welches den formellen Anforderungen von Art. 182 ff. StPO zu genügen hat (vgl. Urteil 6B\_619/2014 vom 4. November 2014 E. 1.3). Die Verfasser des Berichts sind Mitarbeiter des forensisch-naturwissenschaftlichen Dienstes der Kantonspolizei St. Gallen und damit nach Art. 40 lit. c des Einführungsgesetzes des Kantons St. Gallen vom 3. August 2010 zur Schweizerischen Straf- und Jugendstrafprozessordnung (EG-StPO/SG; sGS 962.1) amtliche Sachverständige. Die Strafprozessordnung sieht nicht vor, dass der aus Art. 184 Abs. 3 StPO fliessende Gehörsanspruch der Parteien bei amtlichen Sachverständigen entfallen würde. Folglich ist den Parteien auch vor der Einholung eines Gutachtens bei einem amtlichen Sachverständigen Gelegenheit einzuräumen, sich zu dessen Person und den Gutachterfragen

vernehmen zu lassen (so auch ANDREAS DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, N. 35

BGE 148 IV 22 S. 28

zu Art. 184 StPO; JOËLLE VUILLE, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2. Aufl. 2019, N. 18 zu Art. 184 StPO; für die Pflicht zur Belehrung dauernd bestellter oder amtlicher Sachverständiger nach Art. 184 Abs. 2 lit. f StPO vgl. BGE 141 IV 423 E. 3.3).

**5.5** Die Vorinstanz äussert sich nicht dazu, ob die Auftragserteilung an den forensisch-naturwissenschaftlichen Dienst parteiöffentlich erfolgt ist oder nicht. Insofern genügt das vorinstanzliche Urteil den Anforderungen von Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG nicht. Selbst wenn jedoch die Staatsanwaltschaft bei der Beauftragung der Sachverständigen Art. 184 Abs. 3 StPO verletzt haben sollte, hilft dies dem Beschwerdeführer, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, nicht. Auf eine Rückweisung an die Vorinstanz kann deshalb verzichtet werden.

**5.5.1** Die Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise ist in Art. 141 StPO geregelt. Für Beweise, die durch verbotene Beweiserhebungsmethoden erlangt wurden, sieht Art. 141 Abs. 1 Satz 1 StPO ein absolutes Beweisverwertungsverbot vor. Dasselbe gilt, wenn das Gesetz einen Beweis als unverwertbar bezeichnet (Art. 141 Abs. 1 Satz 2 StPO). Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, dürfen nach Art. 141 Abs. 2 StPO grundsätzlich nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich. Beweise, bei deren Erhebung lediglich Ordnungsvorschriften verletzt wurden, sind dagegen gemäss Art. 141 Abs. 3 StPO verwertbar. Ob im Einzelfall eine Gültigkeits- oder eine Ordnungsvorschrift vorliegt, bestimmt sich (sofern das Gesetz die Norm nicht selbst als Gültigkeitsvorschrift bezeichnet) primär nach dem Schutzzweck der Norm. Hat die Verfahrensvorschrift für die Wahrung der zu schützenden Interessen der betreffenden Person eine derart erhebliche Bedeutung, dass sie ihr Ziel nur erreichen kann, wenn bei Nichtbeachtung die Verfahrenshandlung ungültig ist, liegt eine Gültigkeitsvorschrift vor (BGE 144 IV 302 E. 3.4.3; BGE 139 IV 128 E. 1.6; Urteil 6B\_256/2021 vom 17. Mai 2021 E. 1.3.1; je mit Hinweisen).

**5.5.2** Art. 184 Abs. 3 Satz 1 StPO konkretisiert den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör nach Art. 107 Abs. 1 lit. d StPO und Art. 29 Abs. 2 BV (vgl. BGE 144 IV 69 E. 2.2 mit Hinweisen). Sein Sinn und Zweck besteht darin, dass die Parteien frühzeitig Gelegenheit erhalten sollen, allfällige Ausstandsgründe vorzubringen

BGE 148 IV 22 S. 29

und bei der Umschreibung des Beweisthemas mitzuwirken. So gesehen dient die Bestimmung der Prozessökonomie (vgl. MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 21 und 24 zu Art. 184 StPO). Der Gehörsanspruch ist formeller Natur. Seine Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 144 IV 302 E. 3.1; BGE 142 II 218 E. 2.8.1; je mit Hinweisen). Indes kann eine Verletzung des Gehörsanspruchs nach der Rechtsprechung unter Umständen nachträglich geheilt werden (im Einzelnen BGE 145 I 167 E. 4.4; BGE 142 II 218 E. 2.8.1; Urteil 6B\_1012/2020 vom 8. April 2021 E. 1.1; je mit Hinweisen).

Gemäss unangefochten gebliebenen und für das Bundesgericht nach Art. 105 Abs. 1 BGG verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz wurde dem Beschwerdeführer am 21. März und am 14. Oktober 2014 vollständige Akteneinsicht gewährt. Spätestens zu diesem Zeitpunkt war ihm der Untersuchungsbericht vom 21. Februar 2014 mitsamt den Gutachterfragen, den Antworten und den Personen der Sachverständigen bekannt und er hätte die Möglichkeit gehabt, nachträglich Ausstandsgründe geltend zu machen oder Ergänzungsfragen zu stellen. Damit kann eine allfällige Gehörsverletzung als noch im Untersuchungsverfahren geheilt gelten. Dies gilt umso mehr, als den Parteien lediglich ein Mitspracherecht, jedoch kein Anspruch auf Bestellung eines bestimmten Sachverständigen und auf bestimmte Fragen zusteht (DONATSCH, a.a.O., N. 36 zu Art. 184 StPO; VUILLE, a.a.O., N. 17 zu Art. 184 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 13 zu Art. 184 StPO; HEER, a.a.O., N. 22 und 24 zu Art. 184 StPO) und eine etwaige Gehörsverletzung somit nicht schwer wiegen würde. Dass er die nachträgliche Äusserungsmöglichkeit genutzt und namentlich Ablehnungsgründe gegen die Experten oder Anmerkungen zu den Gutachterfragen vorgebracht hätte, bringt der Beschwerdeführer nicht vor. Vielmehr berief er sich im Berufungsverfahren, wie aus seinen Ausführungen geschlossen werden kann, erstmals auf die Unverwertbarkeit des Untersuchungsberichts, wobei er in genereller Weise das Fehlen der formellen Voraussetzungen nach Art. 182 ff. StPO beanstandete und keine konkreten

Beweisanträge stellte. Vor diesem Hintergrund ist von einem Verzicht auf eine Stellungnahme zu den Sachverständigen und den an diese zu richtenden Fragen auszugehen (siehe auch BGE 144 IV 69 E. 2.5;

BGE 148 IV 22 S. 30

Urteile 6B\_27/2018 vom 30. Mai 2018 E. 2.3; 6B\_557/2017 vom 9. Januar 2018 E. 1.2). Ähnlich wie nach der Rechtsprechung zum Konfrontationsrecht (siehe nicht publ. E. 4.2.3) kann der Beschwerdeführer den Strafbehörden daher nicht vorhalten, ihm keine Möglichkeit gegeben zu haben, sich zu den Sachverständigen und zu den Fragen zu äussern. Eine mögliche Verletzung von Art. 184 Abs. 3 StPO würde im vorliegenden Fall somit nicht zur Unverwertbarkeit des streitigen Untersuchungsberichts führen. Die entsprechende Rüge ist unbegründet.