



<b>Fall-Nr.:</b>	ST.2016.100
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Strafkammer und Anklagekammer
<b>Publikationsdatum:</b>	07.04.2017
<b>Entscheiddatum:</b>	07.04.2017

### **Entscheid Kantonsgericht, 07.04.2017**

**Art. 406 Abs. 3, Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO (SR 312). Wenn im schriftlichen Berufungsverfahren die zur Begründung der Berufung aufgeforderte Partei in einer vorangegangenen Eingabe bereits alles Notwendige, insbesondere die Begründung für die Abänderung des ergangenen Entscheids, dargelegt hat, kann aus der Tatsache, dass trotz Aufforderung nicht nochmals eine Eingabe erfolgt, kein Desinteresse abgeleitet und die Berufung als zurückgezogen erachtet werden (Erw. II.2). (Kantonsgericht, Strafkammer, 7. April 2017, ST.2016.100; bestätigt am 13. März 2018 durch das Bundesgericht [BGer 6B\_684/2017 E. 1]).**

#### Sachverhalt:

Die Staatsanwaltschaft warf der Beschuldigten vor, in den Jahren 2013 und 2014 ihren Arbeitnehmerinnen Sozialversicherungsbeiträge vom Lohn abgezogen, aber nicht der Ausgleichskasse abgeliefert zu haben. Das Kreisgericht sprach die Beschuldigte von der Anklage des Vergehens gegen das Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung frei, wogegen die Staatsanwaltschaft Berufung erhob. Die Verfahrensleitung ordnete die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens an und forderte die Staatsanwaltschaft auf, die Berufung zu begründen. Innert der angesetzten Frist erfolgte keine Eingabe der Staatsanwaltschaft.

Aus dem Erwägungen

II.

[...]



2. In prozessualer Hinsicht ist über die Folgen der nicht bis zum 27. September 2016 erfolgten Eingabe der Staatsanwaltschaft zu befinden. Gemäss Verteidigung ist zwingend vom Rückzug der Berufung auszugehen, weil die Staatsanwaltschaft ihrer Begründungspflicht nicht innert der gesetzlichen Frist nachgekommen sei.

a/aa) Die Verfahrensleitung setzt der Partei, welche die Berufung erklärt hat, Frist zur schriftlichen Begründung (Art. 406 Abs. 3 StPO). Die Berufung gilt als zurückgezogen, wenn die Partei, die sie erklärt hat, keine schriftliche Eingabe einreicht (Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO).

bb) Entgegen dem Wortlaut von Art. 407 Abs. 1 StPO und anders als die vorherrschende Meinung (vgl. BSK StGB-Eugster Art. 407 N 3, Hug/Scheidegger, in: Donatsch/  
Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 406 N 12; Riklin, OFK-StPO Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2014, Art. 407 N 1) will die Botschaft sowie eine Kommentarstimme die gesetzlichen Säumnisfolgen von Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO nicht auf die Staatsanwaltschaft anwenden (vgl. Maurer, in: Goldschmid/Maurer/Sollberger, Kommentierte Textausgabe zur schweizerischen Strafprozessordnung, Bern 2008, S. 404). In der Botschaft wird diese Privilegierung der Staatsanwaltschaft mit einer Analogie zum mündlichen Verfahren begründet; im mündlichen Verfahren sei die nicht vorgeladene Staatsanwaltschaft auch nicht zur schriftlichen Eingabe verpflichtet (vgl. Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff., 1317 mit Verweis auf Art. 412 Abs. 3 Entwurf StPO bzw. Art. 405 Abs. 4 StPO). Dem ist entgegenzuhalten, dass die Staatsanwaltschaft – wenn sie die Berufung oder eine Anschlussberufung erklärt hat – zur Verhandlung im mündlichen Verfahren vorzuladen ist (Art. 405 Abs. 3 lit. b StPO). Die gesetzliche Säumnisfolge muss entsprechend auch im Fall einer nicht-fristgerecht übermittelten Eingabe der Staatsanwaltschaft greifen.

b) Die Eingabe der Staatsanwaltschaft vom 30. September 2016 erfolgte nicht innert der gesetzlichen Frist zur Berufungsbegründung. Die Berufung wurde aber bereits mit der Berufungserklärung (materiell) begründet, weshalb sich die Frage stellt, ob überhaupt eine Säumnis vorliegt.



aa) Gemäss Bundesgericht kann bei der Berufungsbegründung auf die Ausführungen in der Berufungserklärung verwiesen werden (vgl. BGer 6B\_395/2013 E. 1.2). Das Bundesgericht hat sich aber soweit ersichtlich noch nie zur Frage geäussert, ob und unter welchen Umständen eine Partei auf die erneute Einreichung einer schriftlichen Berufungsbegründung stillschweigend verzichten kann.

bb) Die Praxis in den Kantonen ist nicht einheitlich. Erfolgt etwa im Kanton Zürich innert der Frist zur Berufungsbegründung keine Eingabe und greifen keine Gründe für eine Fristwiederherstellung (unverschuldete Säumnis, vgl. Art. 94 StPO), gilt das Rechtsmittel ohne Wenn und Aber als zurückgezogen. Ob bereits eine Berufungsbegründung vorliegt, ist für das Zürcher Obergericht nicht von Bedeutung (vgl. Entscheid des Obergerichts des Kantons Zürich vom 22. April 2016, SU150103, E. 5). Im Kanton Thurgau wird die Berufung hingegen ohne Eingang einer schriftlichen Berufungsbegründung nur "grundsätzlich" als zurückgezogen betrachtet, namentlich bei einer "Totalversäumnis". Eine solche liege nicht vor, wenn die Berufungsanmeldung und/oder die Berufungserklärung bereits genügende Ansätze für eine Begründung enthalten würden (vgl. Entscheid des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 22. April 2015, SBR.2014.31, E. 2). Diese Praxis stützt sich unter anderem auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts, wonach in einem mündlichen Verfahren das Rechtsmittel nicht ersatzlos abgeschrieben werden darf, wenn sich der Beschuldigte pflichtwidrig fernhält, er sich aber durch seinen Verteidiger vertreten lässt (vgl. BGE 133 I 12 Regeste und E. 4-8). Auch das Kantonsgericht Graubünden und das Kantonsgericht Basel-Landschaft stellen darauf ab, ob die zuvor eingereichte Schrift die Anforderungen an eine schriftliche Berufungsbegründung zu erfüllen vermag (Urteil des Kantonsgerichts Graubünden vom 19. Juni 2012, SK1 12 9, E. 3.b; Urteil des Kantonsgerichts Graubünden vom 30. Mai 2012, SK1 12 10, E. 3.b; vgl. auch Verfügung des Kantonsgerichts Graubünden vom 11. September 2012, SK1 12 30; Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 13. Mai 2014, 460 14 3, E. 1.8).

cc) In der Literatur wird die Frage zur Möglichkeit eines stillschweigenden Festhaltens an der Berufung bzw. eines Verzichts auf die erneute Einreichung einer Berufungsbegründung nicht eingehend behandelt. Soweit sich Autoren dazu äussern, scheinen diese einen relativ strengen Massstab anzuwenden. Gemäss Eugster sowie auch gemäss Hug/Scheidegger braucht zwar eine Begründung nicht nochmals



## St.Galler Gerichte

eingereicht zu werden, wenn schon die Berufungserklärung ausreichend begründet worden ist. Dies entbinde den Berufungskläger aber nicht von der fristgerechten schriftlichen Mitteilung zum Verweis auf die vorangegangene(n) Eingabe(n) (vgl. BSK StGB-Eugster Art. 406 N 9; Hug/Scheidegger, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 406 N 12 und Art. 407 N 6). Die Nichteinreichung einer Berufungsbegründung nach Aufforderung soll demnach zum Verlust des Rechtsmittels führen (vgl. BSK StGB-Eugster Art. 407 N 3 m.w.H.).

dd) Für die Auslegung von Art. 407 Abs. 1 lit. b StPO erscheint der folgende – soweit ersichtlich bisweilen noch nie eingebrachte – Aspekt von wesentlicher Bedeutung: Während für den ordentlichen Gang des Strafverfahrens die *Offizialmaxime* gilt, gelangt bei den Rechtsmitteln die *Dispositionsmaxime* zur Anwendung (Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl., Bern 2012, Rz 1541). Es liegt an einer beschwerten Partei zu entscheiden, ob und inwieweit ein Entscheid der höheren Instanz zur Überprüfung vorgelegt wird. Wie der Wortlaut von Art. 407 Abs. 1 StPO offenbart, wird bei Nichteinreichung einer Berufungsbegründung vom Rückzug des Rechtsmittels ausgegangen. Der Partei wird mit anderen Worten das fortdauernde Interesse an der Behandlung abgesprochen. Wenn nun eine Partei in ihrer Eingabe bereits alles Notwendige (vgl. Art. 385 Abs. 1 StPO), insbesondere die Begründung für die Abänderung des ergangenen Entscheids bzw. für die Einlegung des Rechtsmittels, dargelegt hat, kann aus der Tatsache, dass keine zusätzliche, wiederholende Eingabe (trotz Aufforderung) mehr gemacht wurde, kein Desinteresse abgeleitet werden. Gegen die Möglichkeit eines Verzichts auf die erneute Einreichung einer Berufungsbegründung zu entscheiden, hiesse, den Inhalt der im gleichen Verfahren unterbreiteten Parteieingabe zu ignorieren. Es käme einem überspitzten Formalismus gleich, auf eine Berufung nur deshalb nicht einzutreten, weil nach Anordnung des schriftlichen Verfahrens die Begründung nicht nochmals wiederholt wurde. Eine solch strikte Anwendung der Formvorschrift wäre nämlich durch keine schutzwürdigen Interessen gerechtfertigt. Die Formstrenge würde zum blossen Selbstzweck verkommen und die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschweren (vgl. BGE 142 IV 299 E. 1.3.2, BGE 142 I 10 E. 2.4.2).

ee) Aufgrund des Gesagten ist auf die Berufung einzutreten.