

ausgeführt, ist es nicht angebracht, darüber auf der Basis von Mutmassungen zu spekulieren.

KGP 21.12.2001

(Vom Bundesgericht bestätigt mit Beschluss vom 29.1.2002; 1P.22/2002)

3394

Anschlussappellation. Die Anschlussappellation hat sich auf die mit der Hauptappellation angefochtenen Punkte zu beschränken (Art. 217 Abs.1 StPO).

Mit Urteil des Kantonsgerichtes vom 8. Februar 2001 wurde X. von der Anklage wegen Vorbereitungshandlungen zu einem Tötungsdelikt freigesprochen und zur Bezahlung von Verfahrenskosten verurteilt. Gegen die Kostenaufgabe hat X. appelliert, worauf die Staatsanwaltschaft mit Anschlussappellation Aufhebung des Freispruchs und Verurteilung im Sinne der Anklage verlangte. Das Obergericht ist auf die Anschlussappellation nicht eingetreten.

Aus den Erwägungen:

Gestützt auf ein Urteil des Obergerichtes vom 29. Mai 1979 (vgl. RB 1978/79 S. 44) wird angenommen, dass die Anschlussappellation keinen inhaltlichen Beschränkungen unterliege (*Bänziger/Stolz/Kobler*, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Appenzell A.Rh., 2. Aufl., N. 1 zu Art. 217 StPO). Das Obergericht führt im genannten Urteil unter Bezugnahme auf den Wortlaut von Art. 217 Abs. 1 StPO ohne nähere Begründung aus, der Appellant könne „sich der Appellation anschliessen und selbständige Anträge stellen“. Insbesondere lässt sich jenem Urteil nicht entnehmen, ob das Stellen selbständiger Anträge bezüglich des gesamten Urteils möglich sei oder nur im Rahmen der durch die Appellation angefochtenen Punkte. Eine vertiefte Auseinandersetzung mit der Problematik wäre indes mit Blick auf § 425 der zürcherischen Strafprozessordnung, wo diese Frage für den Ankläger und den Angeklagten unterschiedlich geregelt ist, durchaus angezeigt (vgl. ZR 89 Nr. 47, S. 87 f.).

In einem weiteren Urteil hat das Obergericht auf die Appellation einer vom Vorwurf einer Übertretung freigesprochenen Angeklagten gegen die Verweigerung einer Entschädigung in Gutheissung der Anschlussappellation der Staatsanwaltschaft einen Schuldspruch gefällt. Auch hier wurde ohne weiteres angenommen, dass eine Kostenappellation mit einer Anschlussappellation gegen den Freispruch beantwortet werden könne (Urteil des Obergerichtes in Sachen G. vom 27. Februar 1987).

Die Kommentatoren *Bänziger/Stolz/Kobler* begründen diese Praxis mit dem Hinweis darauf, dass es Fälle gebe, in denen der Staatsanwalt aus Opportunitätsgründen auf den Weiterzug eines ihm in einzelnen Punkten unrichtig erscheinenden Urteils verzichte. Mit der Anschlussappellation ergebe sich die Möglichkeit kleiner Klarstellungen, mit denen er das Obergericht nicht durch eine eigene Appellation habe belasten wollen. Eine Berufung auf Opportunitätsgründe ist aber nur soweit möglich, als Art. 20 StPO den Strafverfolgungsbehörden Ausnahmen vom Verfolgungszwang zugesteht, also namentlich bei Übertretungen mit Verschulden und geringen Tatfolgen oder wenn eine Tat für die zu erwartende Gesamtstrafe oder Massnahme nicht in Frage kommt. Das Argument greift im vorliegenden Fall nicht, wo es immerhin um Vorbereitungshandlungen zu einem Tötungsdelikt und um eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten geht. Vielmehr erscheint es geradezu stossend, dass die Durchsetzung eines keineswegs geringfügigen Strafanspruchs davon abhängen soll, ob der Angeklagte gegen den Kostenpunkt ein Rechtsmittel ergreift.

Für die Anschlussappellation im Zivilprozess, dessen Bestimmungen nach Art. 2 StPO im Strafverfahren ergänzend Anwendung finden, hat das Obergericht entschieden, dass bei einer Appellation gegen einzelne Punkte eines Scheidungsurteils, wie z.B. die Kinderzuteilung, eine Anschlussappellation gegen andere Punkte, etwa das Güterrecht, nicht zulässig sei. Das Gericht erwog, dies würde zu einer nachträglichen Ausdehnung des Verfahrens auf jene Punkte führen, mit denen sich die Parteien zunächst abgefunden hatten. Auch erscheine es stossend, dass der erste Appellant schlechter gestellt wäre, weil er auf die Anschlussappellation nicht mehr mit einer Ausdehnung seines Antrages reagieren könne (RB 1970/71, S. 39 = ARGVP Sammelband 1988 Nr. 3077).

Dazu ist anzumerken, dass der Wortlaut der angewendeten Bestimmung, Art. 277 Abs. 1 der Zivilprozessordnung vom 24. April

1955, derselbe war wie in Art. 267 Abs. 2 der geltenden ZPO, nämlich „der Appellat kann sich (...) der Appellation anschliessen und selbständige Anträge stellen, wie wenn er selbst appelliert hätte“. Die zivilprozessuale Vorschrift ist somit noch ausführlicher als Art. 217 Abs. 1 StPO, wo der zur Verdeutlichung angefügte Nebensatz „wie wenn er selbst appelliert hätte“ fehlt. Da das Scheidungsverfahren gleich wie der Strafprozess vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht ist, ist nicht einzusehen, inwiefern sich in der hier interessierenden Frage eine unterschiedliche Praxis rechtfertigen lässt. Historisch lässt sich eine weitreichende Überprüfungscompetenz des Obergerichtes indes nachvollziehen. Immerhin unterlagen bis 1978 alle auf Zuchthaus lautenden Strafurteile des Kriminalgerichtes von Verfassungs wegen der Beurteilung durch das Obergericht, ohne dass eine Partei dagegen appelliert hätte (Art. 114 Strafprozessordnung vom 26. April 1914, Art. 64 Abs. 4 der Kantonsverfassung vom 26. April 1908).

Die bisherige Praxis der Beurteilung der Zulässigkeit der Anschlussappellation entspricht derjenigen des Kantonsgerichtes St. Gallen (vgl. GVP 1991 Nr. 54). Sie ist in der Lehre nicht unbestritten. So wird eingewendet, eine Anschlussberufung hänge nicht nur bezüglich ihres Bestandes, sondern auch bezüglich ihres Umfanges von der Hauptberufung ab. Eine Berufungserweiterung nach Ablauf der Rechtsmittelfrist sei nicht möglich wegen der Teilrechtskraft der nicht angefochtenen Punkte. Demzufolge könne eine Erweiterung der Berufungserklärung auch mit der Anschlussberufung nicht erfolgen und deren Anfechtungsobjekt müsse sich entgegen der kantonsgerichtlichen Praxis zum vorneherein auf jene Punkte beschränken, bezüglich derer mangels Anfechtung nicht bereits eine beschränkte Teilrechtskraft eingetreten sei (*N. Oberholzer*, Grundzüge des Strafprozessrechts, 2. Aufl. S. 535). Dem ist beizupflichten. Eine Praxisänderung in diesem Sinne trägt insbesondere auch dem Gedanken eines fairen Prozesses Rechnung. Wer freigesprochen, aber zur Tragung von Verfahrenskosten verpflichtet worden ist, soll die Kostenaufgabe zweinstanzlich überprüfen lassen können, ohne befürchten zu müssen, dass sein Begehren nach Rechtsschutz mit einer Verurteilung ende.

Demgemäss ist festzuhalten, dass selbständige Anträge des Anschlussappellanten nur im Rahmen der mit der Appellation angefochtenen Punkte zulässig sind.

Dabei stellt sich die Frage, was als „angefochtener Punkt“ zu gelten hat. Auf die Gliederung des Urteilsspruches kann es dabei nicht

ankommen. Anzuknüpfen ist vielmehr an das Kriterium des inneren Zusammenhangs. So lässt sich mit guten Gründen vertreten, dass der bedingte Strafvollzug kein eigenständiger Strafpunkt ist (ZR 38 Nr. 47). Auch bei Nebenstrafen, soweit sie, wie etwa die Landesverweisung, poenalen Charakter haben und im wesentlichen nach den gleichen Kriterien wie die Hauptstrafe zugemessen werden, besteht dieser Zusammenhang. Daneben gibt es aber verschiedene Deliktsfolgen, deren Anordnung vorab wegen ihres Sicherungszwecks keinen Zusammenhang zur Strafzumessung haben. Gemäss einem Entscheid des zürcherischen Kassationsgerichtes (ZR 89 Nr. 47 S. 88) fallen darunter die Entziehung der elterlichen Gewalt (Art. 53 StGB), die Friedensbürgschaft (Art. 57 StGB), Einziehung von Gegenständen und Vermögenswerten (Art. 58 StGB), der Verfall von Geschenken und Zuwendungen (Art. 59 StGB) oder die Anrechnung der Untersuchungshaft (Art. 69 StGB), denn hier handelt es sich um von der Strafzumessung sachlich völlig unabhängige Entscheidungen.

Es liegt auf der Hand, dass die Entschädigung und die Kostentragung dieser zweiten Kategorie zuzurechnen sind. Zum Kriterium der sachlichen Unabhängigkeit kommt noch, dass es sich hier um Ansprüche handelt, die ihre Grundlage im kantonalen Verfahrensrecht haben. Zudem gilt für deren Beurteilung im Appellationsverfahren eine Sonderregelung, indem ohne mündliche Verhandlung entschieden werden kann (Art. 220 Abs. 4 StPO), und sie unterliegen auch einem anderen bundesrechtlichen Rechtsmittel.

OGer 25.9.2001