

## **BGE 125 IV 165**

Bundesgericht (BGE), 1999-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_125\\_IV\\_165](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_125_IV_165)

FR: ATF 125 IV 165

IT: DTF 125 IV 165

### **Regeste**

Regeste Art. 73 BStP, Art. 259 BStP. Einziehung von angeblich aus dem Drogenhandel stammenden Vermögenswerten bei Einstellung des gerichtspolizeilichen Ermittlungsverfahrens. Die nach dem StGB und dem BetmG strafbaren Handlungen unterliegen grundsätzlich der kantonalen Gerichtsbarkeit; die Bundesgerichtsbarkeit bildet die Ausnahme (E. 5). Die sich aus Art. 259 BStP ergebende Ausnahmefugnis der Bundesanwaltschaft betrifft einzelne, dringend notwendige Ermittlungen (E. 6). Art. 73 BStP gilt nur für die Einstellung von Ermittlungen im Rahmen eines Bundesstrafverfahrens, d.h. für Straftaten, deren Verfolgung und Beurteilung in die Zuständigkeit des Bundes nach Art. 340 StGB fällt (E. 7). Die Bundesanwaltschaft ist nicht zuständig, nach Einstellung der Ermittlungen wegen nicht unter die Bundesstrafgerichtsbarkeit fallender Geldwäscherei und Betäubungsmitteldelikte die Einziehung von Vermögenswerten zu verfügen (E. 8).

Regeste Art. 73 PPF et art. 259 PPF. Suspension des recherches de la police judiciaire, confiscation de valeurs présumées provenir d'un trafic de drogue. Les actes punissables réprimés par le Code pénal et la LStup sont soumis en principe à la juridiction cantonale; la juridiction fédérale constitue une exception (consid. 5). La compétence spéciale du Ministère public de la Confédération découlant de l'art. 259 PPF concerne quelques recherches nécessitant des investigations urgentes (consid. 6). L'art. 73 PPF ne vaut que pour la suspension des recherches entreprises dans le cadre d'une procédure pénale fédérale, c'est-à-dire pour les infractions dont la poursuite et le jugement sont de la compétence de la Confédération en application de l'art. 340 CP (consid. 7). Le Ministère public de la Confédération n'est pas compétent pour ordonner la confiscation de valeurs après la suspension d'enquêtes au sujet du blanchiment d'argent et d'infractions à la LStup, actes qui ne relèvent pas de la juridiction fédérale (consid. 8).

Regesto Art. 73 PPF e art. 259 PPF. Sospensione delle investigazioni della polizia giudiziaria, confisca di valori presunti provenire da un traffico di stupefacenti. I reati perseguibili secondo il Codice penale e la LStup soggiacciono di regola alla giurisdizione cantonale; la giurisdizione federale costituisce un'eccezione (consid. 5). La competenza eccezionale del Ministero pubblico della Confederazione consacrata all'art. 259 PPF riguarda le singole investigazioni che devono essere svolte d'urgenza (consid. 6). L'art. 73 PPF concerne solamente la sospensione delle investigazioni nell'ambito di una procedura penale federale, ossia il perseguimento e il giudizio di reati di competenza della Confederazione giusta l'art. 340 CP (consid. 7). Il Ministero pubblico della Confederazione non è competente per ordinare, sospende le investigazioni, la confisca di valori presunti provenire da reati di riciclaggio di denaro e violazione della LStup, poiché tali reati non sono sottomessi alla giurisdizione federale (consid. 8).

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

a) Die Beschwerdeführer rügen zunächst, die Bundesanwaltschaft sei im Zusammenhang mit den ihnen zur Last gelegten Tatbeständen der Geldwäscherei und der BetmG-Widerhandlungen nicht zuständig zur Einziehung der in Frage stehenden Vermögenswerte. Zuständig seien vielmehr die kantonalen Behörden. b) Die Bundesanwaltschaft begründet ihre Zuständigkeit für die in Frage stehende Einziehung mit ihrer Ermittlungszuständigkeit: In dem durch sie geführten polizeilichen Ermittlungsverfahren gehe es um in Mexico begangene Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19 Ziff. 1 al. 3-5 in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG ) sowie um in Mexico und in der Schweiz betriebene Wäscherei von Vermögenswerten, die aus ausländischem BGE 125 IV 165 S. 171 Drogenhandel stammten ( Art. 305bis StGB ); die Haupttat sei in Mexico verübt worden. Für diese beiden - der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstehenden - Delikte ergebe sich ihre Ermittlungszuständigkeit aus Art. 259 BStP . Für die Betäubungsmitteldelikte ergebe sich dies direkt aus Art. 29 Abs. 4 BetmG in Verbindung mit Art. 19 BetmG . Die Geldwäscherei im Betäubungsmittelbereich sei zwar - anders als in einigen Ländern, in denen diese in den Strafbestimmungen des BetmG geregelt werde - im StGB geregelt, doch diese gesetzestechnische Lösung ändere nichts daran, dass dem Bund im Bereich der Drogen- und Drogengeldbekämpfung ein besonderes Oberaufsichtsrecht zustehe, was die Ermittlungskompetenz der Bundesanwaltschaft begründe. Dem Bund komme zudem nach dem 3. Kapitel des Geldwäschereigesetzes (SR 955.0; Art. 12-28) ein Aufsichtsrecht über die Finanzintermediäre auf dem Gebiet der Geldwäschereibekämpfung zu. In ihrer Vernehmlassung zur Beschwerde beruft sie sich zusätzlich auf das allgemeine Oberaufsichtsrecht des Bundes nach Art. 102 Ziff. 2 BV bzw. Art. 392 StGB . Aus dieser Ermittlungszuständigkeit ergebe sich nach Art. 73 BStP auch ihre Zuständigkeit zur Einziehung.

#### **E. 5**

a) Gemäss Art. 343 StGB verfolgen und beurteilen die Kantone die nach dem Schweizerischen Strafgesetzbuch strafbaren Handlungen, unter Vorbehalt der gemäss Art. 340-342 StGB ausdrücklich der Bundesgerichtsbarkeit unterliegenden Delikte. Dieser Grundsatz gilt auch für die in anderen Bundesgesetzen vorgesehenen strafbaren Handlungen, deren Verfolgung den Kantonen zugewiesen wird ( BGE 122 IV 91 E. 3a). Die Bundesgerichtsbarkeit bildet somit die Ausnahme vom Grundsatz der kantonalen Gerichtsbarkeit, weshalb sie nur dann gegeben ist, wenn eine Bestimmung des Bundesrechts sie ausdrücklich vorsieht (Markus Peter, Bundesstrafgerichtsbarkeit und kantonale Gerichtsbarkeit, ZStrR 87 [1971] 166 f.). Das Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege (BStP) gilt mit Ausnahme seines dritten Teils (Art. 247-278bis) nur für Bundesstrafsachen, d.h. für Strafsachen, die durch ein Bundesgesetz (oder ausnahmsweise durch ein kantonales Gesetz: vgl. Art. 8 BStP ) der Strafgerichtsbarkeit des Bundes zugewiesen sind, indem eine der eidgenössischen Strafgerichtsbehörden ( Art. 1 BStP ) zuständig erklärt wird. b) In der angefochtenen Verfügung werden Vermögenswerte mit der Begründung eingezogen, sie stammten aus dem Drogenhandel. Den Beschuldigten wurden im eingestellten Ermittlungsverfahren BGE 125 IV 165 S. 172 (die Einstellung wird damit begründet, dass in Mexico gegen die Beschuldigten wegen derselben Delikte eine Strafuntersuchung eröffnet worden ist) Betäubungsmitteldelikte und Geldwäscherei vorgeworfen. Der Tatbestand der Geldwäscherei ( Art. 305bis StGB ) ist unter dem 17. Titel

des StGB eingeordnet; die Delikte dieses Titels unterliegen nur dann der Bundesgerichtsbarkeit, wenn sie gegen den Bund, gegen die Behörden des Bundes etc. gerichtet sind ( Art. 340 Ziff. 1 StGB ). Dies ist bei der hier in Frage stehenden Geldwäscherei offensichtlich nicht der Fall. Auch die den Beschuldigten zur Last gelegten Betäubungsmitteldelikte wären durch die kantonalen Behörden zu verfolgen und zu beurteilen, wenn das Strafverfahren weitergeführt würde; gemäss Art. 28 BetmG ist die Strafverfolgung der BetmG-Widerhandlungen ausdrücklich Sache der Kantone. Bei beiden Straftatbeständen handelt es sich damit um Bundesstrafsachen, die nach Bundesgesetz ( Art. 343 StGB bzw. Art. 28 BetmG ) durch die kantonalen Behörden zu verfolgen und zu beurteilen sind.

## **E. 6**

a) Gemäss Art. 259 BStP kann die Bundesanwaltschaft bei Widerhandlungen gegen die in Art. 258 BStP genannten Bundesgesetze, d.h. solche, die dem Bund ein besonderes Oberaufsichtsrecht einräumen (indem regelmässig besondere Bundesorgane mit dieser Oberaufsicht beauftragt werden), Ermittlungen anordnen oder anordnen lassen, wenn die strafbaren Handlungen ganz oder teilweise im Ausland oder in mehreren Kantonen begangen wurden. b) Ob dem Bund im Zusammenhang mit der Geldwäscherei ein besonderes Oberaufsichtsrecht zukommt, welches ihn auf Grund von Art. 259 BStP ermächtigen würde, ein gerichtspolizeiliches Ermittlungsverfahren zu eröffnen, erscheint zumindest fraglich, kann aber offen bleiben. Ein besonderes Aufsichtsrecht im Sinne von Art. 259 BStP ergibt sich aus Art. 29 Abs. 4 BetmG , sofern die in Frage stehenden strafbaren Handlungen - wie hier - im Ausland verübt wurden ( BGE 122 IV 91 E. 3c). c) Die Ausnahmebefugnis der Bundesanwaltschaft gemäss Art. 259 BStP wurde damit begründet, es habe sich in der Praxis das Bedürfnis gezeigt, dass bei den Widerhandlungen, die dem Bund ein Oberaufsichtsrecht einräumen, vor der Anhandnahme der Verfolgung durch einen Kanton eine zentrale Amtsstelle Ermittlungen anordne; solche Ermittlungen (z.B. die Postsperrre) hätten sich namentlich bei Widerhandlungen gegen die Bundesgesetze über Betäubungsmittel, betreffend Lotterien und gewerbsmässige Wetten, Frauen- und Kinderhandel sowie unzüchtige Veröffentlichungen BGE 125 IV 165 S. 173 als notwendig erwiesen (Botschaft des Bundesrates vom 10. September 1929 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege, BBl 1929 II 633f.). Das ändert indessen nichts daran, dass diese in Frage stehenden Widerhandlungen grundsätzlich durch die Kantone zu verfolgen und zu beurteilen sind. Denn der Grundsatz, dass im kantonalen Verfahren nur die kantonalen Behörden zu handeln haben, sollte dadurch nicht aufgehoben werden (BBl 1929 II 633). Auch die Anklagekammer hat betont, die sich aus Art. 259 BStP ergebende Ermittlungsbefugnis ändere nichts daran, dass die Zuständigkeit und das Verfahren grundsätzlich kantonal blieben ( BGE 122 IV 91 E. 3a). Bei den in Art. 259 BStP erwähnten Ermittlungen handelt es sich um einzelne, dringend notwendige Erhebungen. Sobald das Vorliegen einer strafbaren Handlung und der schweizerische Gerichtsstand feststeht, haben die kantonalen Behörden die Strafverfolgung durchzuführen (FRANZ STÄMPFLI, Das Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege vom 15. Juni 1934, Bern 1935, Art. 259 N. 2). Die praktische Bedeutung von Art. 259 BStP lag seit jeher fast ausschliesslich auf dem Gebiet der Betäubungsmitteldelikte. Hier führte die Bundesanwaltschaft vor allem dann eigene Ermittlungen durch, wenn die BetmG-Widerhandlung im Ausland verübt wurde und in der Schweiz noch kein Gerichtsstand feststand; sie beschränkten sich aber in aller Regel auf einzelne dringend notwendige Erhebungen. Sobald sich der Verdacht einer strafbaren Handlung bestätigte und

der Gerichtsstand sich bestimmen liess, wurde das Verfahren der zuständigen kantonalen Behörde übertragen. Fälle, in denen die Bundesanwaltschaft unter Berufung auf Art. 259 BStP ermittelt, können denn auch nicht dem Bundesstrafgericht überwiesen werden, sondern sind durch die zuständigen kantonalen Behörden zu beurteilen (PETER HUBER, Einige Probleme aus dem Bereich des gerichtspolizeilichen Ermittlungsverfahrens im Bundesstrafprozess, ZBJV 1984, S. 396).

## E. 7

a) Gemäss der Botschaft des Bundesrates vom 10. September 1929 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege (BBl 1929 II 575 ff.) wurde die Bundesanwaltschaft ermächtigt, vor Einleitung der Voruntersuchung Beschlagnahmen und Durchsuchungen durchzuführen ( Art. 75 BStP ). Im Entwurf des Bundesrates wurde die Einziehung - da nach der Aufhebung von Art. 202 aBStP eine bundesrechtliche Bestimmung über die Einziehung gefehlt hätte, solange das StGB mit den entsprechenden Bestimmungen über die Einziehung (Art. 55 und 56 des Entwurfes BGE 125 IV 165 S. 174 StGB) noch nicht in Kraft getreten war - in Art. 174 geregelt und noch ausdrücklich dem Richter vorbehalten; es wurde lediglich gesagt, die Bestimmung finde «auch bei der Einstellung der Ermittlungen und der Voruntersuchung Anwendung». In den Beratungen wurde es hingegen als sachgerechter erachtet, diese sonst versteckte Bestimmung (über die Einziehung) von allgemeiner Bedeutung aufgrund einer gewissen Analogie anschliessend an die Durchsuchung und Beschlagnahme zu stellen. In Art. 75 Abs. 2 wurde zudem in Abweichung zum Entwurf des Bundesrates der Bundesanwalt zur Einziehung zuständig erklärt, sofern er die Ermittlungen einstellt. Sinngemäss wurde dies wie die Zuständigkeit der Bundesanwaltschaft zur Beschlagnahme und Durchsuchung auch damit begründet, dass im polizeilichen Ermittlungsverfahren kein Richter zur Verfügung stehe. Die Bestimmungen wurden daher in einem Titel: «IX. Beschlagnahme, Durchsuchung und Einziehung» zusammengefasst. Mit dem Inkrafttreten des StGB wurden die Bestimmungen über die Einziehung (die damaligen Art. 71 und 72 BStP ) durch die entsprechenden Bestimmungen des StGB ersetzt bzw. hinfällig ( Art. 343 BStP ; Art. 398 Abs. 2 lit. o StGB ). Die selbständige Einziehungskompetenz der Bundesanwaltschaft (damaliger Art. 73 Abs. 2) blieb indessen mit dem Inkrafttreten des StGB unangetastet. Dem Beschuldigten blieb dagegen nach wie vor nur die (Aufsichts)-Beschwerde an den Bundesrat (Sten.Bull. 1934 SR 10). Mit dem Bundesgesetz über den Schutz der Geheimsphäre vom 23. März 1979 wurde der bis dahin geltende Art. 73 BStP im Sinne einer blossen redaktionellen Verbesserung auf die Art. 71-73 BStP (die Art. 71 und 72 waren seit der Einführung von Art. 58 und 59 StGB frei) aufgegliedert. Dadurch sollte zum Ausdruck gebracht werden, dass alle dem Bundesanwalt zugewiesenen Kompetenzen diesem «vor Einleitung der Voruntersuchung zustehen, also ausserhalb des Strafverfahrens, sei es zum Zwecke der Fahndung oder zum Zwecke der Prävention» (AB 1978 S 301). In Bezug auf die Einziehung wurde die bisherige Bestimmung übernommen, da dies mit der zu regelnden Materie nichts zu tun habe (AB 1978 S 302). b) In BGE 108 IV 154 erkannte das Bundesgericht, der Generalprokurator des Kantons Genf sei, da ihm als Ankläger die erforderliche Unabhängigkeit fehle, keine richterliche Instanz im Sinne von Art. 59 StGB ; nur eine solche («le juge pénal du fond») könne über die Einziehung entscheiden; dies schon aus Gründen der Gewährung des rechtlichen Gehörs. Als Folge dieses Urteils wurde als dringende BGE 125 IV 165 S. 175 Anpassung des Bundesstrafprozesses an die EMRK im Zusammenhang mit der Änderung des OG u.a. - nachträglich, d.h. ohne dass dies Bestandteil der Vernehmlassungsvorlage gewesen wäre - mit dem neuen Art. 73 Abs. 2

BStP die Beschwerdemöglichkeit an die Anklagekammer eingeführt (in Kraft seit 15. Februar 1992). Dies wurde unter Hinweis auf BGE 108 IV 154 damit begründet, dass Entscheide gemäss Art. 58 und 59 StGB von einer richterlichen Instanz zu fällen seien. Der bei Einstellung der Ermittlungen im Bundesstrafverfahren für die Einziehung zuständige Bundesanwalt - der im Bundesstrafverfahren von der Voruntersuchung an als Partei auftritt - verfüge indessen über keine richterähnliche Unabhängigkeit und sei damit kein unabhängiges Gericht im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Denn Sachrichter seien je nach Art des untersuchten Delikts die Bundesassisen oder das Bundesstrafgericht. Es wäre jedoch unökonomisch, für solche Entscheide, die in der Regel keine grosse Bedeutung hätten, diese Gerichte einzusetzen. Es erscheine daher angebracht, die Anklagekammer des Bundesgerichts auf Beschwerde hin entscheiden zu lassen. Die Änderung entspreche der Praxis des Bundesgerichts und liege im Interesse des von der Einziehung Betroffenen, weshalb auf die Durchführung eines zusätzlichen Vernehmlassungsverfahrens verzichtet werde (Botschaft des Bundesrates vom 29. Mai 1985 betreffend die Änderung des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, BBl 1985 II 867). Diese Begründung wird in der Botschaft des Bundesrates vom 18. März 1991 betreffend die Änderung des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege sowie die Änderung des Bundesbeschlusses über eine vorübergehende Erhöhung der Zahl der Ersatzrichter und der Urteilsredaktoren des Bundesgerichts im Zusammenhang mit Art. 73 Abs. 2 BStP wiederholt (BBl 1991 II 512f.). In den parlamentarischen Beratungen wurde diese Bestimmung diskussionslos angenommen. Art. 73 BStP gilt bereits wegen des auf Bundesstrafsachen beschränkten Geltungsbereichs dieses Gesetzes (E. 5a oben) nur für die Einstellung der Ermittlungen im Rahmen eines Bundesstrafverfahrens. Der Hinweis in der oben erwähnten Botschaft des Bundesrates (S. 512) auf den Sachrichter - Bundesassisen/Bundesstrafgericht - unter ausdrücklicher Verweisung auf die Art. 341 und 342 StGB macht ebenfalls deutlich, dass diese Bestimmung nur für Bundesstrafsachen anwendbar ist, d.h. wenn die Voraussetzung der Bundesgerichtsbarkeit gemäss Art. 340 StGB erfüllt ist; denn nur dann sind die erwähnten Gerichte der zuständige Sachrichter. BGE 125 IV 165 S. 176

## **E. 8**

Gilt nach dem Gesagten Art. 73 BStP nur für Ermittlungen bei Straftaten, deren Verfolgung und Beurteilung in die Zuständigkeit des Bundes nach Art. 340 StGB fällt, und begründet die Ermittlungsbefugnis der Bundesanwaltschaft keine solche Zuständigkeit (E. 6 oben), war die Bundesanwaltschaft nicht zuständig, nach Einstellung der Ermittlungen wegen nicht unter die Bundesstrafgerichtsbarkeit fallender Geldwäscherei und Betäubungsmitteldelikte die angefochtene Einziehung von Vermögenswerten zu verfügen. Daran ändert auch Art. 29 Abs. 4 BetmG nichts. Diese Bestimmung behält ausdrücklich allein Ermittlungen der Bundesanwaltschaft gemäss Art. 259 BStP vor. Es handelt sich um einen Vorbehalt gegenüber Art. 28 Abs. 1 BetmG, der die Strafverfolgung als Sache der Kantone bezeichnet, der keine andere Bedeutung als der allgemeine Vorbehalt in Art. 259 BStP hat. Das BetmG statuiert denn auch ausdrücklich in Art. 24 die Einziehungszuständigkeit des Kantons, in dem die Vermögenswerte liegen, wenn die Straftat im Ausland begangen wurde, und enthält dazu keinen Vorbehalt. Die Beschwerden sind daher insoweit gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben. Die Sache ist an die Bundesanwaltschaft zurückzuweisen, damit diese prüfe, ob und welchem Kanton die Akten im Sinne von Art. 107 BStP zu neuer Entscheidung über die Einziehung der in Frage stehenden Vermögenswerte zu überweisen sind.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.