

BGer 6B_274/2020 vom 27. August 2020

Bundesgericht, 2020-08-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_274_2020

FR: TF 6B_274/2020 du 27 août 2020

IT: TF 6B_274/2020 del 27 agosto 2020

Erwägungen

E. 1

In der Beschwerde muss in gedrängter Form dargelegt werden, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt, was eine Auseinandersetzung mit dessen Begründung erfordert (BGE 143 II 283 E. 1.2.2 S. 286). Die Begründung muss in der Beschwerde selbst enthalten sein; es genügt nicht, auf andere Rechtsschriften oder die Akten zu verweisen (BGE 143 II 283 E. 1.2.3 S. 286; 138 III 252 E. 3.2 S. 258; 133 II 396 E. 3.2 S. 399 f.). Nach dem soeben Ausgeführten kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden, soweit der Beschwerdeführer auf die Berufungsantwort im vorinstanzlichen Verfahren und das vorliegend nicht gegenständliche Urteil der Vorinstanz vom 11. September 2017 verweist.

E. 2

Der Beschwerdeführer macht geltend, bei der Ermittlung des THC-Gehalts der Cannabispflanzen sei nicht nach den wissenschaftlich anerkannten und von der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin (SGRM) empfohlenen Methoden vorgegangen worden. Seine diesbezügliche Begründung bezieht sich allerdings auf das Urteil der Vorinstanz vom 11. September 2017. Dieses Urteil wurde durch das Bundesgericht aufgehoben. Anfechtungsgegenstand bildet einzig das im Rückweisungsverfahren ergangene Urteil der Vorinstanz vom 10. Februar 2020. Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers, die sich auf das Urteil vom 11. September 2017 beziehen, kann daher nicht eingegangen werden. Dies betrifft Ziff. 4 der Beschwerde. Die Kritik des Beschwerdeführers, wonach der THC-Gehalt nicht korrekt ermittelt worden sei, ist aber ohnehin unbegründet. Die Vorinstanz legt sehr ausführlich dar, wie bei der Probeentnahme und der Bestimmung des THC-Gehalts vorgegangen wurde. Dabei nimmt sie auch auf die vom Beschwerdeführer erwähnten Richtlinien der Schweizerischen Gesellschaft für Rechtsmedizin Bezug. Die Vorinstanz ordnete im Rückweisungsverfahren zudem die Auswertung der Rückstellproben und die Einholung eines Berichts beim Institut für Rechtsmedizin (IRM) Bern (Dr. phil. nat. C. _____) ein. Gestützt darauf durfte die Vorinstanz ohne Weiteres zum Schluss gelangen, dass bei der Entnahme und Auswertung der Proben korrekt vorgegangen wurde und somit erstellt ist, dass der Gesamt-THC-Gehalt der Hanfpflanzen zum Zeitpunkt der Ernte über 1.0 Prozent (Gesamt-THC-Gehalt von 1.8 Prozent [+/- 0.4 Prozent]) betragen habe.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die vorinstanzliche Feststellung, wonach es sich bei den beschlagnahmten Hanfsamen nicht um solche der Sorte "Fedora 17" handle, sei willkürlich. Der THC-Gehalt von Hanfpflanzen sei von verschiedenen Faktoren wie etwa der Bodenbeschaffenheit und klimatischen Bedingungen abhängig. Jedenfalls sei die Ansicht der Vorinstanz, dass aus den fraglichen Hanfsamen mit an Sicherheit grenzender

Wahrscheinlichkeit wiederum Hanfpflanzen mit einem THC-Gehalt von über 1.0 Prozent wachsen würden, reine Spekulation. Überhaupt könne, solange aus den Hanfsamen keine Pflanzen gewachsen seien, nicht zweifelsfrei gesagt werden, dass aus ihnen Hanfpflanzen mit einem THC-Gehalt von über 1.0 Prozent wachsen würden. Entsprechend fielen die beschlagnahmten Samen nicht unter Anhang 5, Verzeichnis d, der Betäubungsmittelverzeichnisverordnung vom 30. Mai 2011 (BetmVV-EDI; SR 812.121.11) respektive Art. 8 Abs. 1 lit. d BetmG (SR 812.121).

E. 3.2

Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 97 Abs. 1 BGG ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 145 IV 154 E. 1.1 S. 155 f. ; 143 I 310 E. 2.2 S. 313; je mit Hinweisen; vgl. zum Begriff der Willkür BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 S. 244; 141 III 564 E. 4.1 S. 566; je mit Hinweisen). Die Rüge der Verletzung von Grundrechten (einschliesslich Willkür bei der Sachverhaltsfeststellung) muss in der Beschwerde anhand des angefochtenen Entscheids präzise vorgebracht und substantiiert begründet werden, anderenfalls darauf nicht eingetreten wird (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 145 IV 154 E. 1.1 S. 155 f.; 143 IV 500 E. 1.1 S. 503; 142 II 206 E. 2.5 S. 210 ; 142 I 135 E. 1.5 S. 144; je mit Hinweisen).

E. 3.3

Bezüglich der verwendeten Sorte hält die Vorinstanz fest, gestützt auf den Umstand, dass die am 2. Oktober 2015 beschlagnahmten Hanfpflanzen einen Gesamt-THC-Wert von über 1.0 Prozent aufgewiesen hätten, handle es sich bei den fraglichen Pflanzen sowie den dazugehörigen Samen nicht um die in der Schweiz zulässige Industriehanfsorte "Fedora 17". Diese Sorte weise erfahrungsgemäss einen sehr tiefen THC-Gehalt von unter 0.3 Prozent auf. Es erscheine schon allein aufgrund des vorliegend festgestellten Gesamt-THC-Gehalts von 1.8 Prozent (+/- 0.4 Prozent) abwegig, dass es sich bei den vom Beschwerdeführer verwendeten Hanfsamen um die amtlich zertifizierte und aufgrund ihres THC-Werts von unter 0.3 Prozent im europäischen Sortenkatalog aufgenommene Industriehanfsorte "Fedora 17" handle. Diese Einschätzung werde von Dr. phil. nat. C._____ bestätigt. Dieser gehe unter Berücksichtigung der einschlägigen Fachliteratur davon aus, dass gestützt auf den ermittelten Gesamt-THC-Gehalt nicht von der Industriehanfsorte "Fedora 17" auszugehen sei. Aus dieser amtlich zertifizierten Hanfsorte könnten keine Hanfpflanzen mit einem Gesamt-THC-Gehalt von über 1.0 Prozent spriessen, zumal dies zu einer deutlichen Überschreitung des Grenzwertes von 0.3 Prozent führen würde. Der Beschwerdeführer habe angegeben, im Jahr 2012 Samen der Sorte "Fedora 17" gekauft zu haben. Er habe diese über Jahre hinweg selbständig reproduziert. Die Produktion und Vermehrung von staatlich zertifizierten Saat- und Pflanzensorten sei stark reglementiert und einzig staatlichen Vermehrungsorganisationen vorbehalten. Für die Nutzung in der Landwirtschaft dürften ausschliesslich diese amtlich zertifizierten Saatgutposten verwendet werden. Eine eigenhändige, nicht kontrollierte Reproduktion von "Fedora 17" sei nicht vorgesehen. Unter Berücksichtigung dieser Umstände sei es naheliegend, dass sich das Saatgut durch die mehrfache eigenständige Reproduktion der Hanfsamen der Ursprungsorte "Fedora 17", wie sie der Beschwerdeführer vorgenommen

habe, verändert habe, was entsprechend zu einem deutlich höheren THC-Gehalt haben können. Es habe sich bei den jeweiligen Folgeaussaaten und dem fraglichen Anbau im Jahr 2015 nicht mehr um die streng kontrollierte, amtlich zertifizierte Hanfsorte "Fedora 17" gehandelt. Zweifellos könne mit Blick auf die Analyse der Gesamt-THC-Werte sowie die Ausführungen von Dr. phil. nat. C. _____ davon ausgegangen werden, dass aus den beschlagnahmten Hanfsamen von Hanfpflanzen mit einem Gesamt-THC-Wert von 1.8 Prozent wieder Hanfpflanzen mit einem den Grenzwert überschreitenden THC-Gehalt wachsen würden. Dies gelte umso mehr, als der Beschwerdeführer die klimatischen Bedingungen nicht vorhersehen könne.

E. 3.4

Die vorinstanzliche Annahme, dass aus den Hanfsamen, welche von Pflanzen mit einem THC-Gehalt von über 1.0 Prozent stammen, wiederum Pflanzen mit einem THC-Gehalt von mehr als 1.0 Prozent wachsen könnten, ist ebenso wenig willkürlich wie die Schlussfolgerung, dass es sich bei den mehrfach selbst reproduzierten Samen nicht (mehr) um die zugelassene und zertifizierte Sorte "Fedora 17" handelt. Diese Feststellung wird von Dr. phil. nat. C. _____ explizit bestätigt (act. 469). Die ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz hierzu sind schlüssig und lassen keinerlei Willkür erkennen. Dass es sich nicht mehr um die zertifizierte Sorte handelte, bestätigte der Beschwerdeführer anlässlich der Befragung vom 20. Oktober 2015 selbst, indem er ausführte, das Saatgut sei im Grunde genommen nicht mehr das, was er im Jahr 2012 bestellt habe. Welche weiteren Beweismassnahmen in diesem Zusammenhang erforderlich gewesen wären, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Dies ist auch nicht ersichtlich, nachdem die Vorinstanz im Rückweisungsverfahren die Auswertung der Rückstellproben und die Einholung eines schriftlichen Berichts bei Dr. phil. nat. C. _____, der unter anderem auch forensischer Chemiker SGRM ist, angeordnet hat.

E. 3.5

Auch soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die Samen fielen nicht unter Anhang 5, Verzeichnis d, der BetmVV-EDI bzw. Art. 8 BetmG, kann ihm nicht gefolgt werden. Gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BetmG dürfen Betäubungsmittel des Wirkungstyps Cannabis weder angebaut, eingeführt, hergestellt noch in Verkehr gebracht werden. Gemäss Art. 2a BetmG führt das Eidgenössische Departement des Innern (EDI) ein Verzeichnis der Betäubungsmittel. Gestützt auf Art. 3 Abs. 2 lit. d der Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Betäubungsmittelkontrolle (Betäubungsmittelkontrollverordnung, BetmKV; SR 812.121.1) erstellt das EDI das Verzeichnis d mit den verbotenen kontrollierten Substanzen nach Art. 3 Abs. 2 lit. d BetmKV im Anhang 5. In Anhang 5, Verzeichnis d, der BetmVV-EDI sind als verbotene Substanzen aufgelistet: Cannabissamen für Cannabispflanzen mit einem Gesamt-THC-Gehalt von mindestens 1.0 Prozent (vgl. GUSTAV HUG-BEELI, Kommentar Betäubungsmittelgesetz [BetmG], 2016, N. 31 f. zu Art. 8 BetmG). Damit gelten Cannabissamen für Cannabispflanzen mit einem Gesamt-THC-Gehalt von mindestens 1.0 Prozent - wie sie vorliegend beim Beschwerdeführer beschlagnahmt wurden - als verbotene Betäubungsmittel im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. d BetmG (vgl. Urteil 6B_173/2017 vom 17. Mai 2017 E. 2.2). Somit verfängt auch die Argumentation des Beschwerdeführers nicht, die Samen, welche kein THC enthielten, seien aus sachenrechtlicher Sicht nicht mehr Bestandteil der Cannabispflanze und damit nicht verboten. Vielmehr besteht eine klare Regelung betreffend Cannabissamen (vgl. HUG-BEELI, a.a.O., N. 1894 ff. zu Art. 2 BetmG).

E. 4.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Einziehung und Vernichtung der Hanfsamen. Er macht geltend, entscheidend sei der Verwendungszweck der Hanfsamen. Hanfsamen enthielten kein THC. Aus den Samen könnten legale Produkte wie Öle oder geschälte Hanfnüsse hergestellt werden. Zudem könnten sie auch als Tierfutter für Heimtiere verwendet werden. Die präventive Einziehung sei damit weder erforderlich noch verhältnismässig und verletze die Eigentumsgarantie von Art. 26 BV .

E. 4.2

Die Vorinstanz stützt sich bei der Einziehung und Vernichtung auf Art. 69 StGB . Nach Art. 69 StGB mit der Marginalie "Sicherheitseinziehung" verfügt das Gericht ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer Straftat gedient haben oder bestimmt waren oder die durch eine Straftat hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (Abs. 1). Das Gericht kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Abs. 2). Die Sicherheitseinziehung erfolgt gemäss dem Wortlaut des Gesetzes "ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person". Es genügt somit eine objektiv und subjektiv tatbestandsmässige und rechtswidrige Straftat, wobei als Anlasstat insbesondere auch eine Übertretung der Nebenstrafgesetzgebung des Bundes in Betracht kommt (Urteil 1B_666/2011 vom 8. Juni 2012 E. 2.2). Vorliegend waren die objektiven Tatbestandsmerkmale von Art. 19 Abs. 1 BetrMG erfüllt, hingegen war der subjektive Tatbestand nicht erfüllt, weshalb der Beschwerdeführer vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz freigesprochen wurde. Eine Einziehung ist in einem solchen Fall grundsätzlich möglich, da der Besitz der fraglichen Hanfsamen an sich verboten ist (vgl. NIKLAUS SCHMID, in: Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. I, 2. Aufl. 2007, N. 29 und N. 48 zu Art. 69 StGB ; vgl. FLORIAN BAUMANN, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 4. Aufl. 2019, N. 7 zu Art. 69 StGB ; a.M. MARC THOMMEN, in: Kommentar Kriminelle Organisation, Finanzierung des Terrorismus, Geldwäscherei, Bd. I, 2018, N. 91 zu Art. 69 StGB).

E. 4.3

Die Vorinstanz prüft im Sinne einer Verhältnismässigkeitsprüfung, ob sich die Hanfsamen anstelle der Einziehung und Vernichtung in einen erlaubten Stoff überführen liessen. Unter Verweis auf die Einschätzung von Dr. phil. nat. C. _____ erachtet es die Vorinstanz zu Recht als unwahrscheinlich, dass die Cannabissamen in ein legales Produkt überführt werden könnten (vgl. dazu auch Urteil 6B_1175/2014 vom 24. Juni 2015 E. 1.3.3). Dazu führt sie aus, aufgrund äusserlicher Verunreinigungen mit THC wäre eine aufwendige Reinigung der Hanfsamen erforderlich. Eine Verwendung in der Lebensmittelindustrie sei aufgrund dessen sowie der geltenden strengen Vorschriften bezüglich des Cannabidgehalts mehr als fraglich. Die Vorinstanz führt weiter aus, es bestehe zudem die Gefahr, dass der Beschwerdeführer die Samen erneut zum Anbau von Hanfpflanzen verwenden könnte. Der Beschwerdeführer zeigt nicht substantiiert auf, inwiefern diese Erwägungen Bundesrecht verletzen sollten. Er macht einzig geltend, er könnte beabsichtigen, die Hanfsamen an Heimtiere zu verfüttern. Hierbei zeigt er jedoch nicht auf, diesen Einwand bereits im vorinstanzlichen Verfahren vorgebracht zu haben. Es handelt sich dabei um eine erstmals im bundesgerichtlichen Verfahren vorgebrachte und somit unzulässige neue Tatsache (Art. 99 Abs. 1 BGG). Nachdem keine Möglichkeit einer legalen Verwendung der

Cannabissamen ersichtlich ist, erweist sich deren Einziehung als verhältnismässig. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist auch die Eigentumsgarantie nicht verletzt, nachdem an illegalen Betäubungsmitteln gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kein Eigentumsrecht erworben werden kann (THOMMEN, a.a.O., N. 342 zu Art. 69 StGB mit Hinweis).

E. 5

Den Antrag betreffend Auferlegung der Verfahrenskosten an den Staat begründet der Beschwerdeführer nicht. Darauf kann nicht eingetreten werden (Art. 42 Abs. 2 BGG).

E. 6

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei ohne Anwalt nicht in der Lage, eine rechtsgenügende Eingabe zu verfassen. Im bundesgerichtlichen Verfahren ist es grundsätzlich an der beschwerdeführenden Person, für eine Vertretung besorgt zu sein. Die Beigabe eines Anwalts kommt nach Art. 41 Abs. 1 BGG nur in Betracht, wenn die betroffene Person offensichtlich nicht im Stande ist, ihre Sache selbst zu führen. Dafür gibt es vorliegend keine Anhaltspunkte. Inwiefern sich das angefochtene Urteil, welches plausibel erscheint und prima vista keine Angriffsflächen bietet, mit formgerechten Rügen erfolgreich anfechten liesse, ist überdies auch nicht erkennbar. Damit fällt auch die Beigabe eines (unentgeltlichen) Rechtsanwalts nach Art. 64 Abs. 2 BGG wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde ausser Betracht. Aus demselben Grund ist auch das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen. Der Beschwerdeführer hat damit die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Seiner finanziellen Lage ist bei der Bemessung der Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

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