

# **BGer 6P.152/2003 vom 22. März 2004**

Bundesgericht, 2004-03-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6P.152\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6P.152_2003)

FR: TF 6P.152/2003 du 22 mars 2004

IT: TF 6P.152/2003 del 22 marzo 2004

## **Regeste**

Verfahren

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die staatsrechtliche Beschwerde ist nur zulässig, wenn die behauptete Rechtsverletzung nicht durch andere Rechtsmittel beim Bundesgericht oder einer andern Bundesbehörde gerügt werden kann ( Art. 84 Abs. 2 OG ). Auf Rügen, welche die unrichtige Anwendung von materiellem Bundesstrafrecht betreffen, kann im Rahmen der subsidiären staatsrechtlichen Beschwerde nicht eingetreten werden. Diese fallen in den Anwendungsbereich der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde ( Art. 269 Abs. 1 BStP ). Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, bei der Strafzumessung nach Art. 63 StGB sei die Verletzung des Beschleunigungsgebots nicht genügend gewichtet worden, wird demnach auf die staatsrechtliche Beschwerde nicht eingetreten.

### **E. 2**

Der Beschwerdeführer macht in verschiedener Hinsicht Willkür geltend. Nach Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür behandelt zu werden. Willkürlich ist ein Entscheid nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern erst, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Willkür liegt nur vor, wenn nicht bloss die Begründung eines Entscheides, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist ( BGE 129 I 8 E. 2.1, mit Hinweisen).

#### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, das Strafgericht sei willkürlich davon ausgegangen, dass der betreffende Polizeibeamte Rücksprache mit dem zuständigen Untersuchungsrichter genommen habe, bevor er die 516 Grünpflanzen vernichtete. In den Akten finde sich jedoch weder eine entsprechende Verfügung noch eine Aktennotiz des Untersuchungsrichters. Wie der Beschwerdeführer und das Strafgericht zutreffend feststellen, muss die Vernichtung beschlagnahmten Hanfs durch den Richter im Endurteil angeordnet werden ( Art. 58 Abs. 2 StGB ; vgl. Urteil 1P.775/2000 vom 10 April 2001, E. 4, publiziert in Pra 2001 Nr. 111). Die infrage gestellte Rücksprache mit dem Untersuchungsrichter ist demzufolge unerheblich, und die Rüge stösst ins Leere. Ähnliches gilt hinsichtlich des vorgebrachten Einwands, das Strafgericht habe willkürlich lediglich die Vernichtung der Hanfblüten für widerrechtlich erklärt. Aus dem Entscheid geht klar hervor, dass die Vernichtung sämtlichen Hanfs gemeint ist. Die Beschwerde ist in diesen Punkten abzuweisen.

## **E. 2.2**

Die hinsichtlich des Rechtsirrtums gemachten Ausführungen betreffen zum Teil die Anwendung von Bundesrecht. Auf solche Rügen kann im Rahmen der subsidiären staatsrechtlichen Beschwerde nicht eingetreten werden ( Art. 84 Abs. 2 OG ; Art. 269 Abs. 1 BStP ). Die Frage, ob der Täter sich zur Handlung berechtigt hielt, betrifft demgegenüber eine so genannte innere Tatsache und ist damit Tatfrage, weswegen sie im Rahmen der staatsrechtlichen Beschwerde aufzuwerfen ist ( BGE 126 IV 99 , E. 4f; 75 IV 150 E. 3). Nach der Rechtsprechung kann sich nur auf Rechtsirrtum berufen, wer zureichende Gründe zur Annahme hatte, er tue überhaupt nichts Unrechtes und nicht schon, wer die Tat bloss für straflos hielt ( BGE 128 IV 201 E. 2). Das Strafgericht stellt fest, dass beim Handel mit Hanfprodukten die Gefahr eines Missbrauchs bestehe. Es schliesst daraus, dem Beschwerdeführer habe ein Unrechtsbewusstsein nicht vollständig gefehlt. Die Vorbringen des Beschwerdeführers sind nicht geeignet, diese Feststellung als willkürlich erscheinen zu lassen. Vielmehr suchen sie aufzuzeigen, dass er seine Tätigkeit für erlaubt hielt. Dieses Kriterium ist der dargelegten Rechtsprechung zu Folge erst erheblich, wenn ein Täter im Glauben handelte, er tue überhaupt nichts Unrechtes. Die Rügen des Beschwerdeführers gehen somit an der Sache vorbei. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

## **E. 3**

Weiter bringt der Beschwerdeführer vor, das Strafgericht habe die Eigentumsgarantie ( Art. 26 BV ) verletzt, indem es die Verletzung derselben durch die Strafverfolgungsbehörden nicht festgestellt und durch die Einziehung nachträglich genehmigt habe. Die Vernichtung des Hanfs durch die Polizei könne sich weder auf eine gesetzliche Grundlage stützen noch sei sie verhältnismässig. Das Strafgericht hat festgestellt, dass die Vernichtung des beschlagnahmten Hanfs widerrechtlich erfolgt sei. Der Beschwerdeführer stösst demnach mit der betreffenden Rüge ins Leere. Soweit der Beschwerdeführer die Zulässigkeit einer nachträglichen Genehmigung der Einziehung nach Art. 58 StGB bestreitet, rügt er die korrekte Anwendung von Bundesrecht. Auf eine solche Rüge kann im Rahmen der subsidiären staatsrechtlichen Beschwerde nicht eingetreten werden ( Art. 84 Abs. 2 OG ; Art. 269 Abs. 1 BStP ). Die staatsrechtliche Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

## **E. 4**

Der Beschwerdeführer macht weiter die Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK geltend. Sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei missachtet worden, indem der Antrag auf Führung des Gegenbeweises bezüglich des THC-Gehalts abgelehnt beziehungsweise verunmöglicht worden sei.

### **E. 4.1**

Gemäss dem in Art. 29 Abs. 2 BV beziehungsweise Art. 6 Ziff. 1 EMRK verankerten Anspruch auf rechtliches Gehör hat der Betroffene das Recht, sich vor dem Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen ( BGE 126 I 7 E. 2b, mit Hinweisen). Das Beweisverfahren kann jedoch geschlossen werden, wenn die gestellten Beweisanträge eine nicht erhebliche Tatsache

betreffen oder offensichtlich untauglich sind, oder wenn der Richter, ohne dabei geradezu in Willkür zu verfallen, annehmen darf, die verlangten zusätzlichen Beweisvorkehren würden am relevanten Beweisergebnis voraussichtlich nichts mehr ändern (so genannte antizipierte oder vorweggenommene Beweiswürdigung, vgl. BGE 125 I 127 E. 6c/cc, mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Zunächst ist festzustellen, dass die Anordnung einer weiteren Analyse des beschlagnahmten Hanfs durch das Strafgericht infolge dessen widerrechtlichen Vernichtung nicht mehr möglich war. Es stellt sich somit die Frage, ob das Gericht trotz der Unmöglichkeit einer zweiten Analyse, den Beschwerdeführer ohne Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör verurteilen durfte. Dies ist zu bejahen, wenn eine antizipierte Beweiswürdigung zulässig gewesen wäre, das heisst, das Gericht auch bei Vorhandensein des Hanfs auf eine zweite Analyse hätte verzichten dürfen.

#### **E. 4.3**

Das Strafgericht erachtete die Vorbringen gegen die Analyse theoretischer Natur. Konkrete Anhaltspunkte für eine Verwechslung der Proben lägen nicht vor.

#### **E. 4.4**

Der Beschwerdeführer vermochte keine Tatsachen zu belegen oder glaubhaft zu machen, welche einen Austausch oder eine Verwechslung der Proben auf irgendeine Weise indizieren. Indem er die These in den Raum stellt, der ermittelnde Polizeibeamte habe die Proben vertauscht, macht er Pflichtwidrigkeiten geltend, die er bei den zuständigen Behörden hätte anzeigen können, was er jedoch unterlassen hat (vgl. Urteil Einzelrichter, kantonale Akten, act. 23 S. 8 f.). Bei dieser Sachlage bestehen keine gerechtfertigten Zweifel an der Korrektheit der Probenahmen und an den Befunden. Auch wenn der Hanf noch verfügbar gewesen wäre, hätte das Strafgericht ohne Willkür auf die Anordnung einer zweiten Analyse verzichten dürfen. Aus diesem Grund konnte es ohne Verletzung des rechtlichen Gehörs auf die vom wissenschaftlichen Dienst der Stadtpolizei Zürich erstellte Analyse abstellen.

#### **E. 4.5**

Soweit der Beschwerdeführer das Recht auf persönliche Teilnahme, auf Waffengleichheit sowie auf effektive Verteidigung anruft, legt er nicht dar, inwiefern diese vorliegend einen über den Anspruch auf rechtliches Gehör hinausgehenden Schutz gewähren sollen. Auf die betreffenden Rügen ist nicht einzutreten.

#### **E. 5**

Ferner ist der Beschwerdeführer der Ansicht, der Grundsatz "in dubio pro reo" sei verletzt worden und es liege Willkür in der Beweiswürdigung vor. Es sei nicht erwiesen, dass der vom wissenschaftlichen Dienst der Stadtpolizei analysierte Hanf aus seinem Bestand stamme.

#### **E. 5.1**

Gemäss der in Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Unschuldsvermutung ist bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld zu vermuten, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist. Als Beweiswürdigungsregel besagt die daraus abgeleitete Maxime "in dubio pro reo", dass sich der Richter nicht von der Existenz eines für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalts

überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat ( BGE 127 I 38 E. 2a, mit Hinweisen). Willkür in der Beweiswürdigung liegt vor, wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen, auf einem offenkundigen Fehler beruhen oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufen ( BGE 127 I 38 E. 2a, mit Hinweisen).

### **E. 5.2**

Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, die Belastungszeugen hätten ihre Aussagen widerrufen, geht er an der Sache vorbei. Hinsichtlich der infrage stehenden Handlungen sind die entsprechenden Aussagen nicht erheblich. Diese betreffen vielmehr das infolge Verjährung eingestellte Verfahren. Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, die Proben seien möglicherweise vertauscht worden. Der Transport des Hanfs zum wissenschaftlichen Dienst habe erst sechs Tage nach der Beschlagnahme stattgefunden, wobei nicht einmal festgehalten worden sei, auf welche Weise dieser erfolgt sei. Aus dem Analysenbericht des wissenschaftlichen Dienstes der Stadtpolizei Zürich geht hervor, dass die fraglichen Proben durch den Polizeibeamten A. \_\_\_\_\_ am 19. September 1996 persönlich überbracht wurden. Die betreffende Rüge geht somit fehl. Dass der Hanf erst sechs Tage nach der Beschlagnahme beim wissenschaftlichen Dienst abgegeben wurde, erscheint im Übrigen nicht als verspätet. Die Vorbringen des Beschwerdeführers erschöpfen sich - wie bereits in E. 4.4. dargelegt - in nicht belegten Verdächtigungen. Das Strafgericht des Kantons Zug konnte somit ohne Willkür davon ausgehen, dass der Hanf, welcher dem wissenschaftlichen Dienst der Stadtpolizei Zürich übergeben wurde, aus der Plantage des Beschwerdeführers stammte. Ebenso wenig bestehen bei objektiver Würdigung des Beweisergebnisses erhebliche Zweifel, dass das Resultat der Analyse den Hanf des Beschwerdeführers betrifft. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt abzuweisen.

### **E. 6**

Die staatsrechtliche Beschwerde ist demnach abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. II. Nichtigkeitsbeschwerde

### **E. 7**

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Vorinstanz habe mit der Feststellung, wonach die erfolgte Einziehung und Vernichtung nachträglich genehmigt werden könne, Art. 58 StGB verletzt.

#### **E. 7.1**

Ziel der Nichtigkeitsbeschwerde ist es, anstelle des für den Betroffenen nachteiligen Entscheids einen für ihn günstigeren Entscheid zu erlangen. Der Beschuldigte kann deshalb einen Entscheid nur bezüglich solcher Punkte anfechten, die ihn beschweren. Andernfalls fehlt ein Rechtsschutzinteresse (Hans Wiprächtiger, Prozessieren vor Bundesgericht, 2. Auflage, Basel 1998, N. 6.37).

#### **E. 7.2**

Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass eine Einziehung und Vernichtung vom Richter anzuordnen ist und somit nicht hätte eigenmächtig von der Polizei vorgenommen werden dürfen. Der vernichtete Hanf wies einen THC-Gehalt von über 0,3 % dar, womit die Voraussetzungen für eine Einziehung und Vernichtung durch den Richter nach Art. 58 Abs. 1 und Abs. 2 StGB tatsächlich gegeben wären. Die gerügte Feststellung der Vorinstanz hat

für den Beschwerdeführer unter diesen Umständen keinen materiellen oder anders gearteten Nachteil zur Folge. Mangels eines entsprechenden Rechtsschutzinteresses kann auf die Beschwerde in diesem Punkt nicht eingetreten werden.

## **E. 8**

Weiter bringt der Beschwerdeführer vor, die Vorinstanz habe zu Unrecht nicht berücksichtigt, dass er einem Rechtsirrtum unterlegen sei.

### **E. 8.1**

Hat der Täter aus zureichenden Gründen angenommen, er sei zur Tat berechtigt, so kann der Richter die Strafe nach freiem Ermessen mildern oder von einer Bestrafung Umgang nehmen ( Art. 20 StGB ). Auf Rechtsirrtum im Sinne von Art. 20 StGB kann sich nur berufen, wer zureichende Gründe zur Annahme hat, er tue überhaupt nichts Unrechtes, und nicht schon, wer die Tat bloss für straflos hält ( BGE 128 IV 201 E. 2, mit Hinweisen). Ein Rechtsirrtum ist ausgeschlossen, wenn ein unbestimmtes Empfinden vorliegt, dass das beabsichtigte Verhalten gegen das verstösst, was Recht ist ( BGE 104 IV 218 E. 2). Die Frage, ob der Täter sich zur Handlung berechtigt hielt, betrifft eine so genannte innere Tatsache und ist damit Tatfrage, die im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht geprüft werden kann ( BGE 126 IV 99 , E. 4f; 75 IV 150 E. 3).

### **E. 8.2**

Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz handelte der Beschwerdeführer nicht in vollständiger Unkenntnis über die Widerrechtlichkeit seiner Tätigkeit. Die Vorbringen des Beschwerdeführers suchen aufzuzeigen, dass er seine Handlung aus zureichenden Gründen für erlaubt hielt. Fehlt dem Täter das geforderte Unrechtsbewusstsein, ist ein Rechtsirrtum nach der dargelegten Rechtsprechung ausgeschlossen. Die betreffenden Rügen stossen somit ins Leere. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

## **E. 9**

Schliesslich ist der Beschwerdeführer der Ansicht, er sei in Verletzung von Art. 63 StGB zu einer Strafe verurteilt worden, die nicht seinem Verschulden entspreche. Die Verletzung des Beschleunigungsgebots sei bei der Strafzumessung nicht ausreichend berücksichtigt worden. Aufgrund der ausserordentlichen Umstände hätte das Verfahren eingestellt beziehungsweise zumindest auf eine Bestrafung verzichtet werden müssen.

### **E. 9.1**

Die Vorinstanz hat bei der Strafzumessung die Verletzung des Beschleunigungsgebots berücksichtigt. Insbesondere den Stillstand des Verfahrens von 48 Monaten zwischen der Erstellung des polizeilichen Schlussberichts und der Einvernahme vor dem Untersuchungsrichter wurde als "krasse Zeitlücke" qualifiziert. Der Beschwerdeführer sei aber durch die Verfahrensverzögerung nicht erheblich belastet worden. Aus diesem Grund komme eine Einstellung des Verfahrens nicht in Betracht, und der Verletzung des Beschleunigungsgebots sei strafmildernd Rechnung zu tragen.

### **E. 9.2**

Bei einer Verletzung des Beschleunigungsgebots sind folgende Sanktionen möglich: Berücksichtigung der Verfahrensverzögerung im Rahmen der Strafzumessung, Schuldigsprechung des Täters unter gleichzeitigem Verzicht auf Strafe sowie

Verfahrenseinstellung als ultima ratio. Zudem ist der Richter verpflichtet, die Verletzung des Beschleunigungsgebots in seinem Urteil ausdrücklich festzuhalten und gegebenenfalls darzulegen, in welchem Ausmass er dies bei der Strafzumessung berücksichtigt hat. Überdies ist folgenden Gesichtspunkten Rechnung zu tragen. Zu berücksichtigen ist einerseits wie schwer der Beschuldigte durch die Verfahrensverzögerung getroffen wurde, andererseits wie gravierend die ihm vorgeworfenen Straftaten sind. Nicht ausser Acht gelassen werden dürfen ferner die Interessen allfälliger Geschädigten ( BGE 117 IV 124 E. 4e).

### **E. 9.3**

Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass eine Verletzung des Beschleunigungsgebots vorliege. Diesem Umstand hat sie mit einer Reduktion der Strafe von einem Monat Rechnung getragen. Dabei hat sie berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer durch das Verfahren nicht sonderlich belastet worden sei. Dagegen bringt der Beschwerdeführer vor, die widerrechtliche Vernichtung seines Hanfs stelle eine besondere Belastung dar. Es ist nicht nachvollziehbar, inwiefern die Verfahrensverzögerung ihn aus diesem Grund ausserordentlich getroffen haben soll. Weiter hat die Vorinstanz das erhebliche Verschulden des Beschwerdeführers in Betracht gezogen. Der Beschwerdeführer wendet dazu ein, die Vorinstanz sei bei der Beurteilung seines Verschuldens zu Unrecht davon ausgegangen, dass er eine beachtliche Menge an Hanfpflanzen angebaut und in Verkehr gebracht habe. Dieser Einwand ist insofern zutreffend, als er vom angepflanzten Hanf lediglich 100 Gramm Marihuana verschenkte und das Verfahren wegen Haschischverkaufs infolge Verjährung eingestellt wurde. Diese Tatsachen haben aber keinen wesentlichen Einfluss hinsichtlich des Verschuldens, da zumindest eine Absicht, den angepflanzten Hanf in Verkehr zu bringen, bestanden hat. Dass keine Interessen von Geschädigten vorliegen, stellt einen Umstand dar, welcher einer Einstellung des Verfahrens oder dem Umgang von Strafe nicht entgegen stünde, für sich alleine aber diese Massnahmen nicht zu rechtfertigen vermag. Die Vorinstanz hat insgesamt die nach der dargelegten Rechtsprechung massgebenden Kriterien zutreffend berücksichtigt. Im Rahmen ihres Ermessens durfte sie der Verletzung des Beschleunigungsgebots mit einer Reduktion der Strafe um einen Monat Rechnung tragen. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt abzuweisen.

### **E. 10**

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.  
III. Kosten

### **E. 11**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die Kosten vor Bundesgericht zu tragen ( Art. 156 Abs. 1 OG ; Art. 278 Abs. 1 BStP ).

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