

BStGer BG.2006.23 vom 15. September 2006

Bundesstrafgericht, 2006-09-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2006.23

FR: TPF BG.2006.23 du 15 septembre 2006

IT: TPF BG.2006.23 del 15 settembre 2006

Regeste

Bestimmung des Gerichtsstandes i. S. A., B., C., D., E., F. und G. (Art. 279 Abs. 1 BStP)

Erwägungen

E. 1.1

Die Zuständigkeit der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zum Entscheid über Gerichtsstandsstreitigkeiten ergibt sich aus Art. 351 StGB i.V.m. Art. 279 Abs. 1 BStP und Art. 28 Abs. 1 lit. g SGG. Voraussetzung für die Anrufung der Beschwerdekammer ist allerdings, dass ein Streit über den interkantonalen Gerichtsstand vorliegt und hierüber zwischen sämtlichen ernstlich in Frage kommenden Kantonen ein Meinungs austausch durchgeführt wurde (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl., Bern 2004, S. 195 N. 599; TPF BG.2004.8 vom 27. Mai 2004 E. 1.1 und BG.2004.9 vom 26. Mai 2004 E. 2.2). Eine Frist für die Anrufung der Beschwerdekammer besteht für die Kantone nicht (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 200 N. 623). Die kantonalen Behörden sind nach ihren internen Zuständigkeitsordnungen berechtigt, bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten ihre Kantone vor der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zu vertreten (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., Anhang II, S. 213 ff.).

E. 1.2

Vorliegend haben der Gesuchsteller und der Gesuchsgegner als ernstlich in Betracht kommende Kantone einen abschliessenden Meinungs austausch betreffend die Angeschuldigten A. und B. durchgeführt. Die Übrigen Eintretensvoraussetzungen bezüglich A. und B. sind vorliegend erfüllt und

- 4 -

geben keinen Anlass zu weiteren Bemerkungen, so dass auf das Gesuch diesbezüglich einzutreten ist.

E. 1.3

Die Anträge des Gesuchstellers betreffen in formeller Hinsicht einzig die Angeschuldigten A. und B.. Er bringt jedoch in seinen Ausführungen zum Ausdruck, dass sich der Gerichtsstand für die Verfolgung und Beurteilung der C., D., E., F. und G. zur Last gelegten Taten gemäss Art. 349 StGB ebenfalls im Kanton befände, welchen die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts aufgrund des vorliegenden Gesuchs für zuständig erklären werde (act. 1 Ziff. 3 S. 7). Der Gesuchsteller ging dabei wohl davon aus, dass die von ihm geltend gemachte Mittäter- bzw. Gehilfenstellung von C., D., E., F. und G. unter den Kantonen nicht streitig sei. Der Gesuchsgegner seinerseits stellt in der Gesuchsantwort auch Antrag auf Bestimmung des Gerichtsstandes betreffend die

Angeschuldigten C., D., E., F. und G.. Er argumentiert dabei insbesondere, den genannten Personen komme keine Mittäter- bzw. Gehilfenstellung zu, Art. 349 StGB sei demnach nicht anwendbar und der Gerichtsstand für die Verfolgung und Beurteilung der diesen Personen zur Last gelegten Taten befände sich somit im Kanton Zürich.

Es stellt sich demnach die Frage, ob auf das Begehren des Gesuchsgegners zur Bestimmung des Gerichtsstandes bezüglich C., D., E., F. und G. eingetreten werden kann, obwohl der Gesuchsteller diesbezüglich keinen formellen Antrag gestellt hat. Ein Eintreten auf ein Begehren des Gesuchsgegners betreffend die Bestimmung des Gerichtsstandes kann aus prozessökonomischen Gründen gerechtfertigt sein, wenn sich der vorangegangene Meinungs- austausch auch auf die zur Frage stehenden Personen bezogen hat, der Gesuchsgegner seinerseits ohnehin ein Gesuch an die Beschwerdekammer stellen könnte und der Gesuchsteller überdies die Gelegenheit hatte, sich zum Begehren des Gesuchsgegners zu äussern (TPF BG.2005.30 vom 26. Januar 2006 E. 1.3).

Wie aus den Akten hervorgeht, haben die Parteien bezüglich C., D., E., F. und G. keinen Meinungs- austausch durchgeführt (vgl. act. 1.1 – 1.9). Der Gesuchsteller ging davon aus, dass die von ihm geltend gemachte Mittäter- bzw. Gehilfenstellung vom Gesuchsgegner nicht bestritten sei.

Vorliegend erscheint es zweifelhaft, ob, wie vom Gesuchsgegner geltend gemacht, sowohl E. und D. als auch C., F. und G., im Lichte der Feststellung und Empfehlung der Konferenz der Strafverfolgungsbehörden der Schweiz (KSBS) vom 21. Oktober 1999 wirklich als selbständige Täter angesehen werden können. Die Frage kann jedoch offen gelassen werden,

- 5 -

da auf die Anträge des Gesuchsgegners bezüglich E., D., C., F. und G. mangels eines vorangehenden abschliessenden Meinungs- austausches nicht einzutreten ist.

E. 2.1

Gemäss Art. 346 Abs. 1 StGB sind die Behörden des Ortes für die Verfolgung und Beurteilung einer strafbaren Handlung zuständig, wo die strafbare Handlung ausgeführt wurde. Wird jemand wegen mehrerer, an verschiedenen Orten verübter strafbarer Handlungen verfolgt, so sind die Behörden des Ortes, wo die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat verübt worden ist, auch für die Verfolgung und die Beurteilung der andern Taten zuständig (Art. 350 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). Sind diese strafbaren Handlungen mit der gleichen Strafe bedroht, so sind die Behörden des Ortes zuständig, wo die Untersuchung zuerst angehoben wurde (Art. 350 Ziff. 1 Abs. 2 StGB).

Zur Verfolgung und Beurteilung der Anstifter und Gehilfen sind die Behörden zuständig, denen die Verfolgung und Beurteilung des Täters obliegt (Art. 349 Abs. 1 StGB). Sind an der Tat mehrere als Mittäter beteiligt, so sind die Behörden des Ortes zuständig, wo die Untersuchung zuerst angehoben wurde (Art. 349 Abs. 2 StGB). Der gemeinsame Gerichtsstand sämtlicher, allen Mittäter und Gehilfen zur Last gelegten Taten befindet sich gemäss Art. 349 Abs.1 und 2 StGB i.V.m. Art. 350 Ziff. 1 StGB am Ort, wo die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat für sich allein zu verfolgen und zu beurteilen wäre (BGE 71 IV 156, 159 E. 1; TPF BG.2006.34 vom 7. Februar 2006 E. 2.1 und BG.2006.12 vom 8. Mai 2006 E. 2.2; SCHWE- RI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 84 N. 264).

E. 2.2

Grundlage zur Beurteilung der Frage, welche Tat als die schwerste zu qualifizieren ist, sind einerseits die im Zeitpunkt der Gerichtsstandsbestimmung bekannten Handlungen, andererseits deren rechtliche Qualifikation, so wie sie sich aufgrund der gesamten Aktenlage darstellen (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 90 N. 286 m.w.H.). Die Beschwerdekammer ist dabei nicht an die rechtliche Würdigung der kantonalen Strafverfolgungsbehörden gebunden (BGE 92 IV 153, 155 E. 1). Grundsätzlich hängt der Gerichtsstand nicht davon ab, was dem Beschuldigten schliesslich nachgewiesen werden kann, sondern er richtet sich nach den Handlungen, die durch die Strafverfolgung abgeklärt werden sollen und mit Bezug auf welche sich die Beschuldigung nicht von vornherein als haltlos erweist (BGE 98 IV 60, 63 E. 2). Der Gerichtsstand bestimmt sich mit anderen Worten nicht nach dem, was der Täter begangen hat, sondern nach dem, was ihm vorgeworfen wird (vgl. dazu BGE 97 IV 146, 149 E. 1), d.h. was aufgrund der Akten-

- 6 -

lage überhaupt in Frage kommt. Dabei gilt der Grundsatz „in dubio pro duriore“ (vgl. PIQUEREZ, Procédure pénale Suisse, Zürich 2000, N. 2969), wonach im Zweifelsfall wegen des schwereren Delikts zu untersuchen und anzuklagen ist. Nur wenn in dieser Phase der schwerere Tatbestand schon sicher ausgeschlossen werden kann, ist er nicht mehr gerichtsstandsrelevant (vgl. zum Ganzen auch TPF BK_G 076/04 vom 27. Oktober 2004 E. 3.1 f. und BG.2006.18 vom 12. Mai 2006 E. 2.1).

E. 2.3

Vorliegend fallen als schwerste Tat im Sinne von Art. 350 Ziff. 1 StGB die allenfalls in den Kantonen Zürich und Luzern begangenen schweren Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz gemäss Art. 19 Ziff. 2 BetmG in Betracht. Für die Widerhandlungen gegen Art. 33 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1997 über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffengesetz, WG; SR 514.54) und Art. 7 Abs. 1 lit. a und c der Verordnung vom 21. September 1998 über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffenverordnung, WV; SR 514.541) bzw. die Verstösse gegen die Tatbestände der Urkundenfälschung, Begünstigung, Irreführung der Rechtspflege und falschen Anschuldigung im Sinne von Art. 251, 305, 304 bzw. Art. 303 StGB gelten demgegenüber geringere Strafandrohungen.

Gemäss Art. 19 Ziff. 2 BetmG liegt ein schwerer Verstoß gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 BetmG insbesondere vor, wenn der Täter als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur Ausübung des unerlaubten Betäubungsmittelverkehrs zusammengefunden hat (lit. b) oder durch gewerbsmässigen Handel einen grossen Umsatz oder einen erheblichen Gewinn erzielt (lit. c). Auf einfache Verstösse gegen Art. 19 Ziff. 1 BetmG steht eine Gefängnisstrafe oder Busse. Das Gesetz sieht demgegenüber in schweren Fällen eine Zuchthausstrafe oder Gefängnis nicht unter einem Jahre, womit eine Busse bis zu 1 Million Franken verbunden werden kann, vor (Art. 19 Ziff. 1 Abs. 9 BetmG).

E. 2.4

Der Gesuchsteller macht geltend, A. habe den Hanfladen H. von L. übernommen, welcher jedoch Mieter des Lokals blieb und diesen in der Folge mit dem Hanf belieferte. Des Weiteren habe A. in Erwägung gezogen, den Laden an K. zu übergeben und habe auch zwei Angestellte, J. und I., im Hanfladen beschäftigt. Daraus schliesst der Gesuchsteller, dass A. aufgrund der derzeitigen Aktenlage eine bandenmässige Tatbegehung gemäss Art. 19

Ziff. 2 lit. b BetmG vorgeworfen werden müsse (act. 1 S. 3 Ziff. 1). Der Gesuchsteller führt zudem aus, A. habe nach eigenen Aussagen einen Gewinn von ca. Fr. 15'000.- erzielen können, weshalb ihm auch gewerbsmässiges Handeln gemäss Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG zur Last gelegt werden müsse (act. 1 S. 4 Ziff. 2).

- 7 -

Der Gesuchsgegner hält dem entgegen, dass im Zusammenhang mit dem Betrieb des Hanfladens durch A. in Z./LU nicht von einer eigentlichen arbeitsteiligen und planmässigen Organisation eines Drogenhandels gesprochen werden könne, weshalb Art. 19 Ziff. 2 lit. b BetmG vorliegend nicht anwendbar sei (act. 8 S. 2 ff.). Nach dem Gesuchsgegner ist sodann auch der schwere Fall des gewerbsmässigen Handels gemäss Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG nicht gegeben, da es sich beim von A. erwähnten Betrag von ca. Fr. 15'000.- um einen Bruttogewinn handle und dieser im Übrigen den Hanfladen wegen Mietzinsausständen aufgeben musste, was wohl bei einem Gewinn abwerfenden Hanfladen kaum der Fall gewesen wäre (act. 8 S. 4 f.).

E. 2.5

Es ist somit streitig, ob der A. im Kanton Luzern zur Last gelegte Betrieb des Hanfladens H. das Qualifikationsmerkmal der Bandenmässigkeit gemäss Art. 19 Ziff. 2 lit. b BetmG bzw. den Tatbestand der gewerbsmässigen Begehung gemäss Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG erfüllt und folglich eine schwere Tat im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 9 BetmG darstellt.

E. 2.5.1

Nach der Rechtsprechung ist Bandenmässigkeit gegeben, wenn zwei oder mehrere Täter sich mit dem ausdrücklich oder konkludent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger Straftaten zusammenzuwirken. Es macht hierbei keinen Unterschied, ob zwei oder mehrere Täter vorhanden sind. Haben sich nur zwei Personen zur fortgesetzten Begehung von Straftaten zusammengefunden, so kann eine bandenmässige Tatbegehung nicht ausgeschlossen werden, wenn gewisse Mindestansätze einer Organisation und die Intensität des Zusammenwirkens ein derartiges Ausmass erreichen, dass von einem bis zu einem gewissen Grade fest verbundenen und stabilen Team gesprochen werden kann. Ist demgegenüber schon die Zusammenarbeit derart locker, dass von Anfang an nur ein sehr loser und damit völlig unbeständiger Zusammenhalt besteht, liegt keine Bande vor (BGE 124 IV 86, 88 f. E. 2b).

E. 2.5.2

Vorliegend ist in erster Linie an eine bandenmässige Zusammenarbeit zwischen A. und L. zu denken. L. hat den Hanfladen H., inklusive Kundschaft und Mobiliar, an A. abgetreten, verblieb jedoch der Hauptmieter der Lokalität und ist in der Folge mutmasslich als ausschliesslicher Hanflieferant von A. aufgetreten. Eine bandenmässige Tatbegehung fällt demnach ernstlich in Betracht, zumal gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zwei Personen für die Bildung einer Bande bereits genügen, wobei der definitive Entscheid dem Strafrichter obliegt. Im Rahmen der Bestimmung des Gerichtsstandes gelangt der Grundsatz „in dubio pro duriore“ zur An-

- 8 -

wendung, wonach im Zweifelsfall wegen des schwereren Delikts zu untersuchen und anzuklagen ist. Für die Bestimmung des Gerichtsstandes ist demnach die bandenmässige Tatbegehung relevant.

E. 2.5.3

Was den schweren Fall des gewerbsmässigen Handelns gemäss Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG betrifft, so hat das Kriterium des „grossen Umsatzes oder erheblichen Gewinns“ selbständige, den Qualifikationsgrund der Gewerbsmässigkeit beschränkende Bedeutung (BGE 129 IV 188, 192 E. 3.2). Gemäss der Rechtsprechung muss ein Umsatz von Fr. 100'000.- oder mehr und ein Gewinn von mindestens Fr. 10'000.- als gross bzw. erheblich im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG angesehen werden (BGE 129 IV 188, 256 E. 3.1; 129 IV 253, 256 E. 2.2), wobei der erzielte Bruttoumsatz bzw. Nettoerlös massgebend ist (BGE 122 IV 211, 216 E. 2d). Der Zeitraum, über den sich die gewerbsmässige Tätigkeit erstreckte, ist für die Beurteilung der Umsatz- und Gewinngrösse unerheblich (BGE 129 IV 253, 255 E. 3.1; 129 IV 253, 255 E. 2).

E. 2.5.4

A. hat ausgesagt, er hätte einen Gewinn von ca. Fr. 15'000.- erwirtschaftet, jedoch „unter dem Strich“ nichts verdient, da er diverse Aufwendungen hätte bezahlen müssen. Gemäss den Angaben von J., K. und I. sowie aufgrund der Erkenntnisse der Kantonspolizei Luzern, dürften die Tageseinnahmen von A. bei Fr. 400.- bis 600.- gelegen haben, was auf eine Zeitspanne von 4 Monaten à 25 Arbeitstage gerechnet einen Umsatz von Fr. 40'000.- bis 60'000.- (vgl. Strafverfahrensakten des Kantons Luzern, AK-Nr. URA 2005 143 OK 3, Faszikel zur Sache, act. 1) bzw. auf 5 Monate à 25 Arbeitstage gerechnet einen Umsatz von Fr. 50'000.- bis 75'000.- ausmacht. Der Gesuchsgegner macht zurecht geltend, dass für die Frage, ob A. einen Gewinn von mehr als Fr. 10'000.-, mithin einen erheblichen Gewinn im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG erwirtschaftet hat, vom Nettoerlös ausgegangen werden muss. Aus der derzeitigen Aktenlage ergeben sich jedoch keinerlei Anhaltspunkte, dass der Nettoerlös von A. effektiv geringer als Fr. 10'000.- gewesen wäre. Auch kann der Aussage von A., wonach er „unter dem Strich“ nichts verdient habe, im Rahmen der Voruntersuchung nicht ohne Weiteres Glaube geschenkt werden. Bei den vom Gesuchsgegner vorgebrachten Argumente, wonach A. wohl kaum einen Gewinn abwerfenden Hanfladen aufgegeben hätte, handelt es sich zudem um blosser Vermutungen. Es ist nicht auszuschliessen, dass A. aufgrund anderweitiger Auslagen oder infolge seines im Vergleich zu seinen „Einnahmen“ zu aufwendigen Lebenswandels in Zahlungsschwierigkeiten geriet.

- 9 -

Schliesslich kommt für die Bestimmung des Gerichtsstandes wiederum der Grundsatz „in dubio pro duriore“ zur Anwendung, wonach im Zweifelsfall wegen des schwereren Delikts zu untersuchen und anzuklagen ist. Vorliegend muss demnach ebenfalls von einer gewerbsmässigen Tatbegehung im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. c BetmG ausgegangen werden.

E. 2.6

Was die A. im Kanton Luzern zur Last gelegten Taten betrifft, so ist demnach für die Bestimmung des Gerichtsstandes von einer banden- und gewerbsmässigen Tatbegehung gemäss Art. 19 Ziff. 2 lit. b und c BetmG auszugehen. A. werden im Kanton Zürich gleichartige schwere Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 BetmG vorgeworfen. Dem Genannten werden somit in den Kantonen Luzern und Zürich mit der gleichen schwersten Strafe bedrohte Delikte zur Last gelegt, wobei der Kanton Luzern die Untersuchung zuerst angehoben hat. Der gesetzliche Gerichtsstand für die

Verfolgung und Beurteilung von A. befindet sich demnach in Anwendung von Art. 350 Ziff. 1 StGB im Kanton des Gesuchs- gegners. Dieser ist gemäss Art. 349 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 350 Ziff. 1 StGB auch für die Verfolgung und Beurteilung von B., als mutmasslicher Mittäter beim Betrieb der Hanfplantage, zuständig.

E. 2.7

Es liegen keine Gründe vor, welche gegebenenfalls für ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand sprechen könnten.

Demnach ist der Gesuchsgegner berechtigt und verpflichtet zu erklären, sämtliche A. und B. zur Last gelegten strafbaren Handlungen zu verfolgen und zu beurteilen.

E. 3

Es werden keine Kosten erhoben (Art. 245 BStP i.V.m. Art. 156 Abs. 2 OG).

- 10 -

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