

BStGer BG.2014.18 vom 21. August 2014

Bundesstrafgericht, 2014-08-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2014.18

FR: TPF BG.2014.18 du 21 août 2014

IT: TPF BG.2014.18 del 21 agosto 2014

Regeste

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO).

Erwägungen

E. 1.1

Die Strafbehörden prüfen ihre Zuständigkeit von Amtes wegen und leiten einen Fall wenn nötig der zuständigen Stelle weiter (Art. 39 Abs. 1 StPO). Erscheinen mehrere Strafbehörden als örtlich zuständig, so informieren sich die beteiligten Staatsanwaltschaften unverzüglich über die wesentlichen Elemente des Falles und bemühen sich um eine möglichst rasche Einigung (Art. 39 Abs. 2 StPO). Können sich die Strafverfolgungsbehörden verschiedener Kantone über den Gerichtsstand nicht einigen, so unterbreitet die Staatsanwaltschaft des Kantons, der zuerst mit der Sache befasst war, die Frage unverzüglich, in jedem Fall vor der Anklageerhebung, der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zum Entscheid (Art. 40 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 37 Abs. 1 StBOG). Hinsichtlich der Frist, innerhalb welcher die ersuchende Behörde ihr Gesuch einzureichen hat, ist im Normalfall die Frist von zehn Tagen gemäss Art. 396 Abs. 1 StPO analog anzuwenden (vgl. hierzu u. a. TPF 2011 94 E. 2.2). Die Behörden, welche berechtigt sind, ihren Kanton im Meinungs-austausch und im Verfahren vor der Beschwerdekammer zu vertreten, bestimmen sich nach dem jeweiligen kantonalen Recht (Art. 14 Abs. 4 StPO; vgl. hierzu KUHN, Basler Kommentar, Basel 2011, Art. 39 StPO N. 9 sowie Art. 40 StPO N. 10; SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N. 488; GALLIANI/MARCELLINI, Codice svizzero di procedura penale [CPP] – Commentario, Zurigo/San Gallo 2010, n. 5 ad art. 40 CPP).

E. 1.2

Die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft ist berechtigt (praxisgemäss die jeweils örtlich zuständige Hauptabteilung der Staatsanwaltschaft; act. 1 S. 3), den Gesuchsteller bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten vor

- 4 -

der Beschwerdekammer zu vertreten (Art. 40 Abs. 2 StPO i.V.m. § 7 Abs. 2 lit. b des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung des Kantons Basel-Landschaft vom 12. März 2009 [EG StPO/BL, SGS 250] bzw. Ziff. 4 Abs. 3 der Weisung betreffend Kompetenzen innerhalb der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft vom 24. September 2010, act. 1.1). Bezüglich des Gesuchsgegners 1 steht diese Befugnis im Kanton Zug gemäss § 46 Abs. 4 und § 47 des Gesetzes über die Organisation der Zivil- und Strafrechtspflege des Kantons Zug vom 26. August 2010 (GOG/ZG; BGS 161.1), § 3 lit. n und § 4 Abs. 1 und 2 der Verordnung über die Staatsanwaltschaft vom 20. November 2007 (VO STA/ZG; BGS 161.3) der Leitenden Oberstaatsanwältin oder dem Leitenden

Oberstaatsanwalt zu. Bezüglich des Gesuchsgegners 2 steht diese Befugnis der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Luzern zu (vgl. § 4 der Verordnung über die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern vom 14. Dezember 2010 [SRL Nr. 275]). Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben vorliegend zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass, weshalb auf das Gesuch einzutreten ist.

E. 2.1

Ist eine Straftat von mehreren Mittäterinnen oder Mittätern verübt worden, so sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen worden sind (Art. 33 Abs. 2 StPO). Hat eine beschuldigte Person mehrere Straftaten an verschiedenen Orten verübt, so sind für die Verfolgung und Beurteilung sämtlicher Taten die Behörden des Ortes zuständig, an dem die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat begangen worden ist. Bei gleicher Strafdrohung sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen worden sind (Art. 34 Abs. 1 StPO). Begehen mehrere Beschuldigte zusammen in verschiedenen Kantonen mehrere Delikte, so sind Art. 33 Abs. 2 und Art. 34 Abs. 1 StPO so miteinander zu kombinieren, dass in der Regel alle Mitwirkenden an dem Orte verfolgt werden, wo von einem Mittäter die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat verübt worden ist. Bei gleich schweren Strafdrohungen bestimmt sich der Gerichtsstand für alle Beteiligten nach dem Ort, wo zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen worden sind (vgl. hierzu u. a. die Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2011.49 vom 19. Januar 2012, E. 2.1; BG.2011.33 vom 28. September 2011, E. 2.2.1; BG.2011.4 vom 10. August 2011, E. 2.2.2).

E. 2.2

Vorliegend sind sich die Parteien grundsätzlich einig, dass als das den Gerichtsstand bestimmende Delikt der bandenmässig (und gewerbsmässig) begangene Diebstahl zu gelten hat. Währenddem der Gesuchsteller und der Gesuchsgegner 2 aber die Auffassung vertreten, dass dies alle 85 ver-

- 5 -

fahrensgegenständlichen Straftaten im Zeitraum vom 9. Dezember 2011 bis zum 29. November 2013 betreffe (act. 1 und 5), stellt sich der Gesuchsgegner 1 auf den Standpunkt, dass der qualifizierte Tatbestand auf die ersten 5 Delikte nicht zutreffe (act. 4; s. nachfolgend Ziff. 2.5).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist Bandenmässigkeit gegeben, wenn zwei oder mehrere Täter sich mit dem ausdrücklich oder konkludent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger, im Einzelnen möglicherweise noch unbestimmter Straftaten zusammenzuwirken (vgl. BGE 135 IV 158 E. 2 S. 158). Mit dieser Formel soll u. a. zum Ausdruck gebracht werden, dass die verschiedenen Bandenmitglieder sich darüber einig sein müssen, dass sie in Zukunft gemeinsam weitere Delikte begehen wollen (NIGGLI/RIEDO, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 139 StGB N. 118). Als bandenmässig können dementsprechend nur Delikte gelten, welche tatsächlich von mehreren Tätern verübt wurden (vgl. hierzu den Entscheid des Bundesstrafgerichts BG.2010.14 vom 20. September 2010, E. 2.2).

Nach der Rechtsprechung liegt im Begriff des berufsmässigen Handelns der Ansatzpunkt für die Umschreibung der Gewerbsmässigkeit. Der Täter handelt berufsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der

Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und den erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufs ausübt. Diese abstrakte Umschreibung kann nur Richtlinienfunktion haben. Eine quasi „nebenberufliche“ deliktische Tätigkeit kann genügen. Wesentlich ist, dass sich der Täter, wie aus den gesamten Umständen geschlossen werden muss, darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten seiner Lebensgestaltung darstellen; dann ist die erforderliche soziale Gefährlichkeit gegeben. Es ist nach wie vor notwendig, dass der Täter die Tat bereits mehrfach begangen hat, dass er in der Absicht handelte, ein Erwerbseinkommen zu erlangen, und dass aufgrund seiner Taten geschlossen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von unter die fraglichen Tatbestände fallenden Taten bereit gewesen (BGE 123 IV 113 E. 2c S. 116 mit Hinweis auf BGE 119 IV 129 E. 3a S. 132 f. und BGE 116 IV 319).

E. 2.3

Bei der Beurteilung der Gerichtsstandsfrage muss von der aktuellen Verdachtslage ausgegangen werden. Massgeblich ist nicht, was dem Beschuldigten schlussendlich nachgewiesen werden kann, sondern der Tatbestand, der Gegenstand der Untersuchung bildet, es sei denn, dieser erweise sich von vornherein als haltlos oder sei sicher ausgeschlossen. Der Ge-

- 6 -

richtsstand bestimmt sich also nicht nach dem, was der Täter begangen hat, sondern nach dem, was ihm vorgeworfen wird, das heisst, was aufgrund der Aktenlage überhaupt in Frage kommt. Dabei stützt sich die Beschwerdekammer auf Fakten, nicht auf Hypothesen (MOSER, Basler Kommentar, Basel 2011, Art. 34 StPO N. 11; GUIDON/BÄNZIGER, a.a.O., [Rz 25] m.w.H.; vgl. nebst anderen den Entscheid des Bundesstrafgerichts BG.2010.12 vom 8. September 2010, E. 2.2 m.w.H.). Es gilt der Grundsatz „in dubio pro duriore“, wonach im Zweifelsfall auf den für den Beschuldigten ungünstigeren Sachverhalt abzustellen bzw. das schwerere Delikt anzunehmen ist (GUIDON/BÄNZIGER, a.a.O., [Rz 42] m.w.H.).

E. 2.4

Unter den Parteien ist unbestritten, dass von den 85 bisher registrierten Vermögensdelikten der erste Diebstahl mit nachfolgendem betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage am 9. Dezember 2011 in U. im Kanton Zug durch zwei (X.B. und A.) der sechs beschuldigten Täter begangen wurde. Unbestritten ist auch, dass die betreffende Geschädigte bezüglich des Diebstahls noch am gleichen Tag und bezüglich des betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage am 12. Dezember 2011 bei der Polizeidienststelle U. Strafanzeige erstattete. Damit erfolgten die ersten Verfolgungshandlungen im Kanton Zug.

E. 2.5

Wie einleitend ausgeführt (s. supra Ziff. 2.2), bestreitet der Gesuchsgegner 1 allerdings die Qualifikation der ersten Straftat (sowie der weiteren Straftaten Nr. 2 bis 4) als bandenmässigen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 3 StGB sowie deren Gewerbmässigkeit.

Nach seinem Dafürhalten liesse die Aktenlage noch nicht den Schluss zu, dass sich die Beschuldigten von Beginn weg im Sinne einer Bande zusammengeschlossen hätten (act. 4 S. 3). Bezüglich der ersten fünf Delikte (zweimal habe dabei A. mit X.B., dreimal habe

X.B. alleine oder mit einer unbekannt Person gehandelt) liege noch kein Kollektivdelikt im Sinne der Bandenmässigkeit vor (act. 4 S. 4). Zu wenige Anhaltspunkte würden für einen Organisationsgrad und eine Deliktshäufigkeit sprechen, um von Bandenmässigkeit sprechen zu können. Anders präsentiere sich die Situation für die Zeit danach (ab März 2012), wo z.B. im Zeitraum März bis August 2012 die Beschuldigten A., X.B. und E. zusammen 17 Diebstähle begangen haben sollen. Und auch mit der Aussage von A., er sei zu Beginn von den beiden anderen zum Mittag aufgefordert worden, lasse sich keine Bandenmässigkeit (bereits für Dezember 2011) begründen; vielmehr passe diese Aussage zu den Feststellungen, dass A. dann eben ab März 2012 mit gerade diesen beiden Personen die Taten begangen haben solle. Schliesslich würden auch die übrigen ermittelten Umstände dafür sprechen,

- 7 -

dass zu Beginn der Delikte (Dezember 2011) noch keine Bande, erst recht nicht eine „Sechserbande“ bestanden habe. Gemäss bisherigen Erkenntnissen seien die einzelnen Täter nicht als ganze Bande in die Schweiz gekommen, sondern seien zu ganz verschiedenen Zeiten einzeln, zu zweit oder vielleicht einmal zu dritt, eingereist und dies offenbar spontan. Dass sie einander aus dem Dorf kennen würden, spreche ebenfalls noch nicht für eine Bande, sondern erkläre nur, dass die einzelnen Täter von der Art und Möglichkeit des deliktischen Vorgehens erfahren hätten. Nichts weise denn auch darauf hin, dass die einzelnen Täter den Deliktserlös mit allen sechs Beschuldigten hätten teilen müssen. Entgegen der Argumentation des Gesuchstellers ergebe sich aus dem Vorgehen der sechs Beschuldigten noch kein Kollektivdelikt von Beginn weg. Dies gelte erst recht, wenn man in Betracht ziehe, dass der modus operandi der Täter nicht vom üblichen Vorgehen der Taschendiebe abweiche (act. 4 S. 4).

Mit Bezug auf die Gewerbsmässigkeit der vorgeworfenen Taten hält der Gesuchsgegner 1 daran fest, dass ein hinreichender Verdacht auf Gewerbsmässigkeit erst für eine Zeitspanne ab März 2012 gegeben sei (act. 4 S. 4). Eine erste Serie von "bloss" 5 Diebstählen habe in der Zeit vom 9. bis 22. Dezember 2011 stattgefunden und nach dem 22. Dezember 2011 hätten keine weiteren Delikte mehr bis zum 5. März 2012 stattgefunden, womit die deliktisfreie Zeitspanne rund zweieinhalb Monate betrage. Es liege auf der Hand, dass sich die Täter zufolge der erfolgreichen ersten Taten von Dezember 2011 im Frühjahr 2012 entschieden hätten, fortan solche Delikte nun regelmässig in der Schweiz zu begehen. Der Vorfall vom 1. Februar 2012 in V. (Kanton Schwyz), Fall Nr. 6, könne klarerweise nicht X.B. angelastet werden. Schon der modus operandi sei im Fall Nr. 6 ein ganz anderer, und auch die verdächtige Person auf dem Bild treffe nicht auf X.B. zu, zumal auch die Geschädigte davon gesprochen habe, es habe sich beim Täter um einen Libanesen oder ähnlich gehandelt. Auch habe A. nicht etwa X.B. als Täter vom 1. Februar 2012 bezeichnet (act. 4 S. 4). Für den Deliktszeitraum von März 2012 bis November 2013 liessen sich bezeichnerweise dann keine mehrmonatigen Unterbrüche mehr finden, womit der Verdacht bestehe, dass für diesen Zeitraum von qualifizierten Delikten ausgegangen werden könne (act. 4 S. 4).

E. 2.6

Aufgrund der bisherigen Ermittlungen steht fest, dass alle sechs Beschuldigten aus derselben Ortschaft in Rumänien stammen. A., welcher vor seiner Heirat den Familiennamen "B." trug, und Y.B. sind zudem Brüder. Bei X.B., welcher nach der Heirat

den Namen seiner Frau angenommen hat, handelt es sich sodann um den Schwager von A. Laut Aussage von A. handle es sich bei E. um einen Freund von X.B. (Verfahrensakten, Ordner

- 8 -

2/10, Einvernahme vom 14. Januar 2014, S. 8). A. selber sagte anlässlich seiner Einvernahme vom 14. Januar 2014 aus, dass er auf Vorschlag seines Schwagers X.B. und E. im Jahre 2011 begonnen habe, mit diesen zusammen in der Schweiz Portemonnaies zu stehlen (Verfahrensakten, Ordner 2/10, Einvernahme vom 14. Januar 2014, S. 8). Er habe zu diesem Zeitpunkt nur noch EUR 700.-- gehabt, was nicht gereicht habe, um die Miete zu bezahlen (a.a.O.). Mit Ausnahme von Y.B. waren alle Beschuldigten in mindestens einem europäischen Land wegen (zum Teil auch banden- und gewerbsmässigen) Eigentumsdelikten bereits zuvor kriminalpolizeilich verzeichnet (A. [alias "B."] in Deutschland, Österreich und Frankreich; X.B. in Deutschland und Österreich; C. in Deutschland, Österreich und Frankreich; D. in Deutschland und Frankreich; E. in Österreich; s. Verfahrensakten, Ordner 1/10; Ordner 3/10, Register 5.2, Polizeilicher Ermittlungsbericht, S. 20 ff.). Bereits vor diesem Hintergrund bestehen ausreichende Anhaltspunkte, welche einen hinreichenden Tatverdacht auf Banden- und Gewerbsmässigkeit für den ganzen Deliktszeitraum zu rechtfertigen vermögen. Bei dieser Aktenlage erscheint der vom Gesuchsgegner 1 angeführte zeitliche Abstand von untergeordneter Bedeutung und vermag jedenfalls nicht den Tatverdacht auf Banden- und Gewerbsmässigkeit auszuschliessen. Die einzelnen Einwendungen des Gesuchsgegners 1 sowie dessen Schlussfolgerung, wonach sich die Täter A., X.B. und E. (erst) im Frühjahr 2012 entschieden haben sollen, fortan solche Delikte zu begehen, überzeugen nicht. Die Argumentationslinie des Gesuchsgegners 1 läuft bereits im Ansatz dem Grundsatz "in dubio pro duriore" zuwider. Dies gilt auch für seine Bestreitung des Tatverdachts bezüglich der Täterschaft im Fall Nr. 6.

E. 3.1

Weiter nennt der Gesuchsgegner 1 verschiedene Argumente, weshalb vorliegend vom gesetzlichen Gerichtsstand abgewichen werden soll (act. 4 S. 5). Unter Berufung auf die Schwerpunkttheorie bringt er vor, dass im Kanton Basel-Landschaft immerhin 30 Vorfälle zur Diskussion stünden, im Kanton Zug seien es lediglich vier. Der Idee der Schwerpunkttheorie liege der Gedanke zugrunde, dass derjenige Kanton die Untersuchung führen soll, welcher die notwendigen Untersuchungshandlungen gestützt auf die äusserlichen Bedingungen mit dem geringsten Aufwand vornehmen und damit die Strafverfolgung am schnellsten vorwärts bringen könne (act. 4 S. 5). Wenn – so der Gesuchsgegner 1 weiter – die Zuger Strafverfolgungsbehörden das Verfahren übernehmen müssten, würde die Untersuchung unnütz erschwert bzw. behindert, weshalb unter den gegebenen Umständen auch die "2/3 Regel" im konkreten Fall nicht mehr Bestand habe. Es

- 9 -

könne nicht sein, dass der Kanton Zug mit vier Vorfällen nun 85 Fälle untersuchen soll (act. 4 S. 5).

E. 3.2

Die Beschwerdekammer kann (wie die beteiligten Staatsanwaltschaften untereinander auch) einen andern als den in den Art. 31 – 37 StPO vorgesehenen Gerichtsstand festlegen, wenn der Schwerpunkt der deliktischen Tätigkeit oder die persönlichen Verhältnisse der beschuldigten Person es erfordern oder andere triftige Gründe vorliegen (Art. 40 Abs. 3 StPO). Ein solches Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand soll indes die Ausnahme bleiben. Eine Vereinbarung bzw. der Beschluss, einen gesetzlich nicht zuständigen Kanton mit der Verfolgung zu betrauen, setzt triftige Gründe voraus und die Überlegungen, welche den gesetzlichen Gerichtsstand als unzweckmässig erscheinen lassen, müssen sich gebieterisch aufdrängen; die Latte für ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand ist entsprechend hoch anzusetzen. Überdies kann ein Kanton entgegen dem gesetzlichen Gerichtsstand nur für zuständig erklärt werden resp. sich selber als zuständig erklären, wenn dort tatsächlich ein örtlicher Anknüpfungspunkt besteht (vgl. MOSER, Basler Kommentar, Basel 2011, Art. 38 StPO N. 2 m.w.H.; siehe auch BERTOSSA, Commentaire romand, Bâle 2011, n° 2 ad art. 38 CPP; GOLDSCHMID/MAURER/SOLLBERGER, Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Bern 2008, S. 32 f.; GALLIANI/MARCELLINI, op. cit., n. 1 e 2 ad art. 38 CPP).

Ein triftiger Grund für das Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand kann im Schwergewicht der deliktischen Tätigkeit der Beschuldigten liegen (vgl. Art. 38 Abs. 1 und Art. 40 Abs. 3 StPO). Gemäss konstanter Praxis kann von einem solchen Schwergewicht ausgegangen werden, wenn mehr als zwei Drittel einer grösseren Anzahl von Straftaten auf einen einzigen Kanton entfallen (BGE 129 IV 202 E. 2 S. 203; siehe zuletzt auch den Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2011.25 vom 28. September 2011, E. 3.2). Das Übergewicht muss dabei so offensichtlich und bedeutsam sein, dass sich das Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand geradezu aufdrängt (MOSER, a.a.O., Art. 38 StPO N. 7 f.; GUIDON/BÄNZIGER, Die aktuelle Rechtsprechung des Bundesstrafgerichts zum interkantonalen Gerichtsstand in Strafsachen, Jusletter 21. Mai 2007, [Rz 46] m.w.H.). Fehlt es bereits an einer grösseren Zahl der in Frage stehenden Fälle, so drängt sich ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand – sofern nicht weitere triftige prozessökonomische Gesichtspunkte ernsthaft in Betracht gezogen werden müssen – nicht auf (siehe hierzu den Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2011.25 vom 28. September 2011, E. 3.2; vgl. auch die Entscheidung des Bundesstrafgerichts BG.2009.30 vom 26. Oktober 2009,

- 10 -

E. 2.3; BG.2009.23 vom 13. Oktober 2009, E. 2.4; BK_G 038/04 vom 13. Juli 2004, E. 5).

E. 3.3

Im Lichte der vorstehend erläuterten Praxis drängt sich bei insgesamt 30 von 85 im Kanton Basel-Landschaft verübten Delikten unter dem Gesichtspunkt eines allfälligen Schwergewichts ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand nicht auf. Die vom Gesuchsgegner 1 genannten Argumente stellen nach der angeführten konstanten Rechtsprechung keine triftigen Gründe dar, die ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand gebieterisch aufdrängen würden.

E. 4

Nach dem Gesagten erweist sich das Gesuch als begründet und es sind die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Zug für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die

A., X.B., Y.B., C., D. und E. zur Last gelegten Delikte zu verfolgen und zu beurteilen.

E. 5

Es sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 423 Abs. 1 StPO).

- 11 -

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