

# **BStGer BG.2017.33 vom 1. Dezember 2017**

Bundesstrafgericht, 2017-12-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BG.2017.33](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2017.33)

FR: TPF BG.2017.33 du 1 décembre 2017

IT: TPF BG.2017.33 del 1 dicembre 2017

## **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 Meinungsaustausch 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, 2. Aufl., Basel 2014, 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 Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich ist berechtigt, den Gesuchsteller im Meinungsaustausch und im Verfahren vor der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zu vertreten (§ 107 Abs. 1 - 4 lit. b des Gesetzes über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess des Kantons Zürich vom 10. Mai 2010 [GOG/ZH; LS 211.1]). Auf Seiten des Gesuchsgegners steht diese Befugnis der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern (Art. 24 lit. b des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung des Kantons Bern vom 11. Juni 2009 [EG ZSJ/BE; BSG 271.1]) zu.

### **E. 2.1**

Der Gesuchsgegner begründet seinen Antrag auf Nichteintreten zunächst damit, dass kein abschliessender Meinungsaustausch mit ihm stattgefunden habe (act. 3). Dem Schreiben

vom 12. September 2017 der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich sei kein Hinweis zu entnehmen gewesen, dass der Gesuchsteller den Meinungs- austausch als abgeschlossen erachte bzw. allenfalls die Anrufung des Bundesstrafgerichts bevorstehe. Es er- staune ihn daher, dass der Gesuchsteller nun ohne weiteres direkt an das Bundesstrafgericht gelangt sei. Der Gesuchsgegner habe in seinem Schrei- ben an die Staatsanwaltschaft und die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich schliesslich mehrfach auf die unvollständige Aktenlage sowie die ent- sprechende Notwendigkeit weiterer Abklärungen hingewiesen. Der Mei- nungsaustausch sei folglich als noch nicht abgeschlossen im Sinne der De- finition der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zu qualifizieren (act. P3 S. 3).

## **E. 2.2**

Im ersten Antwortschreiben vom 13. Juli 2017 der Generalstaatsanwalt- schaft des Kantons Bern wurde das Übernahmeersuchen zurückgewiesen mit der Begründung, den Akten seien keine Angaben darüber zu entnehmen, in welcher Zeit, in welchem Umfang und wo genau B. sich am Marihuanahan- del beteiligt haben solle. Insbesondere seien weder der Beschuldigte noch sein Bruder zu dieser Thematik befragt worden. Bei dieser Aktenlage lasse sich nicht beurteilen, ob überhaupt ein hinreichender Tatverdacht im Kanton Bern bestehe (act. 3.2). Mit ihrem Ersuchen um Verfahrensübernahme vom

12. September 2017 nahm die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich auf diese Argumente Bezug und hielt fest, dass es aus ihrer Sicht vorliegend irrelevant sei, in welcher Zeit, wo und in welchem Umfang sich B. am Mari- huanahandel von A. beteiligt habe, so dass es aufgrund der konkreten Sach- lage für die Bestimmung des Gerichtsstandes nicht erforderlich sei, die bei- den Beschuldigten zu dieser Thematik detailliert zu befragen. Abschliessend ersuchte sie den Kanton Bern um eine Übernahmebestätigung, falls der Kan- ton Bern das Verfahren übernehme (act. 3.3). In ihrer Antwort vom 14. Sep- tember 2017 wiederholte die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern im Wesentlichen ihre frühere Argumentation (act. 3.4). Sie brachte somit nichts Neues vor, was die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich aus deren Sicht dazu hätte bewegen können, eine neue Beurteilung vorzuneh- men.

Bei diesem Verfahrensverlauf musste der Gesuchsgegner somit davon aus- gehen, dass mit seiner Antwort vom 14. September 2017 der Meinungs- austausch als abgeschlossen zu gelten habe und der Gesuchsteller bei einer Rückweisung des Übernahmeersuchens an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts gelangen werde. Der Einwand erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet.

## **E. 3.1**

Der Gesuchsgegner wendet in einem nächsten Punkt ein, es könne weder dem Gesuch vom 26. September 2017 noch den Akten entnommen werden, welche konkreten Straftatbestände dem Beschuldigten B. vorgeworfen wür- den, noch wo ein allfälliger Tatort anzusiedeln wäre bzw. auf welchen De- liktszeitraum sich die Vorwürfe gegen ihn bezögen. Auch sei nicht ersichtlich, in welchem Umfang sich B. an den A. vorgeworfenen Straftaten beteiligt ha- ben solle bzw. inwiefern die beiden Beschuldigten im Sinne einer Mittäter- schaft zusammengearbeitet haben sollten. So habe es der Gesuchsteller unterlassen, weitere Abklärungen zur Klärung dieser Fragen, insbesondere die Befragung der beiden Beschuldigten A. und B., vorzunehmen. Aus die- sen Gründen erscheine das Gesuch vom 26. September 2017 als ungenü- gend substantiiert.

## **E. 3.2**

Bei Vorliegen von Mittäterschaft sind die Straftaten gemeinsam zu verfolgen und zu beurteilen (Grundsatz der Verfahrenseinheit; Art. 29 Abs. 1 lit. b StPO). Ist eine Straftat von mehreren Mittätern verübt worden, so sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen wurden (sog. forum praeventionis; 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 wurde. Bei gleicher Strafdrohung sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen wurden (Art. 34 Abs. 1 StPO).

Begehen mehrere Beschuldigte zusammen in verschiedenen Kantonen mehrere Delikte, so sind Art. 33 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 wurde. Bei gleich schweren Strafdrohungen bestimmt sich der Gerichtsstand für alle Beteiligten nach dem Ort, wo die Verfolgungshandlungen zuerst vorgenommen wurden (vgl. hierzu u. a. die Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2016.28 vom 25. Oktober 2016, E. 2.1; BG.2016.19 vom 20. Juli 2016, E. 2.2; BG.2016.14 vom 14. Juni 2016, E. 2.2; jeweils m.w.H.).

### **E. 3.3**

Die Beurteilung der Gerichtsstandsfrage richtet sich nach der aktuellen Verdachtslage. Massgeblich ist nicht, was dem Beschuldigten letztlich 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 Gerichtsstand 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 (vgl. hierzu den Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2015.47 vom 1. März 2016, E. 2.3 m.w.H.). Es gilt der Grundsatz in dubio pro durore, wonach im Zweifelsfall auf den für den Beschuldigten ungünstigeren Sachverhalt abzustellen bzw. das schwerere Delikt anzunehmen ist (vgl. zum Ganzen auch den Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2016.28 vom 25. Oktober 2016, E. 2.2 m.w.H.).

### **E. 3.4**

Mit Verfügung vom 28. Juli 2017 dehnte die Staatsanwaltschaft des Kantons Bern die Strafuntersuchung gegen A. aus u.a. auf Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19 Abs. 1, evtl. Abs. 2 BetmG), mehrfach begangen in der Zeit von ca. 1. Januar 2015 bis 30. Mai 2017 durch Veräusserung von Marihuana gemäss Anzeigerapport der Stadtpolizei Winterthur vom 15. Juni 2017 (Verfahrensakten Kanton Bern). In diesem Anzeigerapport wird festgehalten, dass A. seinen Bruder B. belaste, ebenfalls dem Handel mit Marihuana nachzugehen, und es wird diesbezüglich auf den separaten Anzeigerapport (ebenfalls vom 15. Juni 2017) verwiesen. Dem Anzeigerapport betreffend A. war dessen polizeiliche Einvernahme vom 30. und 31. Mai 2017 beigelegt (Verfahrensakten Kanton Bern). Darin sagte A. am 30. Mai 2017 aus, er habe ab und zu Marihuana verkauft, das letzte Mal vor einem Monat (S. 4). Auf die Nachfrage, ob er dies allein gemacht oder ob

ihm jemand dabei geholfen habe, erklärte A., er habe früher mit seinem Bruder B., welcher wie er selber auch noch bei den Eltern wohne, zusammen gearbeitet. Nun mache es

sein Bruder selber und kaufe [die Betäubungsmittel] ebenfalls bei der gleichen Person (S. 6). Diese Aussagen bestätigte A. ebenfalls am Folgetag. Er sagte aus, vor ca. 2,5 Jahren mit dem Verkauf begonnen zu haben. Auf die Frage, ob er den Handel alleine betrieben habe, erklärte A.: „Ja, ich machte es eine zeitlang mit meinem Bruder, aber das lief nicht so gut. Wir rechneten anders und bevorzugten eine andere Geschäftsführung. Wir trennten uns dann wieder, kauften jedoch gemeinsam ein, damit wir bessere Konditionen hatten“. Bei dieser Ausgangslage kann nur gefolgert werden, dass der Kanton Bern mit Übernahmeverfügung vom 14. Juli 2017 grundsätzlich auch das Verfahren wegen Veräusserung von Marihuana übernommen hat, welche A. gemäss eigenen Angaben zumindest in einer ersten Phase zusammen mit seinem Bruder B. getätigt haben soll.

### **E. 3.5**

Dem Gesuchsteller ist sodann beizupflichten, dass den bisherigen Einvernahmen von A. durchaus eindeutige Angaben zu dem mit seinem Bruder zusammen getätigten Betäubungsmittelhandel zu entnehmen sind. Wie vorstehend zum Teil bereits festgehalten, sagte A. anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 30. Mai 2017 aus: „Mein Bruder hat früher mit mir zusammengearbeitet [...]. Wir haben mit ihr [C.] abgemacht und ihr es [Marihuana] übergeben“ (Verfahrensakten Kanton Bern). Dass die B. vorgeworfenen Straftaten in zeitlicher und räumlicher Hinsicht im Zusammenhang mit dem seinem Bruder A. im Kanton Bern vorgeworfenen Betäubungsmittelhandel stehen, ist offensichtlich. Inwiefern unter den gegebenen Umständen weitere Abklärungen für die Bestimmung des Gerichtsstands notwendig wären, ist nicht ersichtlich. Angesichts des für die Beschwerdekammer bei der Bestimmung des Gerichtsstandes massgebenden Grundsatzes „in dubio pro duriore“, ist die Annahme einer Mittäterschaft von A. und B. beim Betäubungsmittelhandel keineswegs als haltlos oder als sicher ausgeschlossen zu betrachten.

### **E. 3.6**

Nach dem Gesagten erweist sich das Gesuch nicht nur als ausreichend substantiiert, weshalb darauf einzutreten ist, sondern auch in der Sache als begründet. Wie einleitend ausgeführt (s. supra lit. A), sind für die Verfolgung und Verurteilung sämtlicher Straftaten von A. die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Bern zuständig, da dort A. die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat, i.e. Diebstahl, begangen hat. In Anwendung des Grundsatzes der Verfahrenseinheit bei Mittäterschaft gemäss Art. 29 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 33 Abs. 2 und Art. 34 Abs. 1 StPO (vgl. supra E. 3.2) ist der Kanton Bern auch für die von B. in Mittäterschaft mit seinem Bruder verübten Betäubungsmitteldelikte zuständig. Folgerichtig sind die Strafverfolgungsbehörden des Gesuchsgegners für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die dem Beschuldigten B. zur Last gelegten Delikte zu verfolgen und zu beurteilen.

### **E. 4**

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