

BStGer BG.2023.6 vom 11. Mai 2023

Bundesstrafgericht, 2023-05-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2023.6

FR: TPF BG.2023.6 du 11 mai 2023

IT: TPF BG.2023.6 del 11 maggio 2023

Regeste

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO)

Erwägungen

E. 1

Die Eintretensvoraussetzungen (durchgeführter Meinungs austausch zwischen den involvierten Kantonen und zuständigen Behörden, Frist und Form) sind vorliegend erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.

E. 2.1

Der Gesuchsteller bringt vor, dass B. seit Juli 2021 Diebstähle bzw. Versuche dazu begangen habe, für welche er bereits bestraft worden sei beziehungsweise noch beim Regionalgericht Berner Jura-Seeland oder bei diversen Staatsanwaltschaften Verfahren hängig seien. A. habe seit März 2022

- 4 -

mehrfach Diebstähle bzw. Diebstahlversuche begangen. Zwei der begangenen Diebstähle seien abgeurteilt. Für die Beurteilung, ob Gewerbmässigkeit vorliege, seien diese jedoch auch einzubeziehen. Bei B. handle es sich um eine asylsuchende Person und bei A. um einen rechtskräftig abgewiesenen Asylsuchenden, der die Schweiz bis am 28. April 2022 hätte verlassen müssen. Beide Personen verfügten über keinerlei legales Einkommen. Eventuell erhielten sie sog. Nothilfe. Zur Deckung ihrer Lebenskosten würden sie Diebstähle begehen. Angesichts der seit Juli 2021 (B.) bzw. März 2022 (A.) begangenen Diebstähle bzw. Versuche dazu könne eine Bereitschaft zur Verübung von Diebstählen erkannt werden. Vorliegend sei kein Schwergewicht der deliktischen Tätigkeit zu erkennen. Im Kanton Zürich werde B. und A. vorgeworfen, in der Nacht des 18. Oktober 2022 an drei Orten Diebstähle begangen bzw. solche zu begehen versucht zu haben. Die Anzahl der B. und A. im Kanton Zürich vorgeworfenen Delikte sei viel zu gering, als dass von einem Schwergewicht gesprochen werden könnte. Für die Beurteilung, ob das Qualifikationsmerkmal der Gewerbmässigkeit vorliege, seien die einzelnen der B. und A. vorgeworfenen wie auch bereits abgeurteilten Straftaten einzubeziehen. Angesichts der Anzahl der B. und A. verdächtigten bzw. bereits abgeurteilten Delikte könne von einer Gewerbmässigkeit ausgegangen werden. B. und A. werde unter anderem vorgeworfen, zusammen im Kanton Freiburg am 18. September 2022 in Z./FR einen Einbruchdiebstahl und am 30. September bzw. 1. Oktober 2022 in Y./FR einen Einbruchdiebstahlversuch begangen zu haben. Sodann sollen sie im Kanton Zürich in der Nacht des 18. Oktober 2022 einen Einbruchdiebstahl, zwei Versuche dazu und einen geringfügigen Diebstahl begangen haben. Die beiden hätten also an drei verschiedenen Daten und Orten zusammen Einbruchdiebstähle begangen beziehungsweise versucht, solche zu begehen. In dubio pro

duri- ore sei deshalb von einer Bandenmässigkeit auszugehen. Dieses Qualifikationsmerkmal stelle vorliegend das mit schwerster Strafe bedrohte Delikt dar. Die diesbezüglich in Frage kommenden Diebstähle seien in den Kantonen Freiburg und Zürich begangen worden. Mit der Anzeigeerstattung der Geschädigten am 18. September 2022 und derjenigen am 1. Oktober 2022, um 03.50 Uhr, bei der Kantonspolizei Freiburg seien beide Verfahren im Kanton Freiburg vor denjenigen im Kanton Zürich angehoben worden.

Der Gesuchsteller stellt folgende (gerichtsstandsrelevanten) Straftaten in den Raum:

- 5 -

B. Tatzeit Anzeigedatum Delikt Tatort Bemerkungen 05.07.2021 - Geringfügiger Diebstahl X./BE Rechtskräftiger Strafbefehl Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 17. August 2021 (BM 21 31071) 16.08.2021 - Diebstahl W./BE Hängiges Hauptverfahren vor Regionalgericht Berner Jura-Seeland (PEN 22 646) 21.08.2021 - Diebstahl V./BE 22.08.2021 - Diebstahl W./BE 14.09.2021 - Diebstahl X./BE 18.12.2021 - Diebstahl U./BE 20.12.2021 - Diebstahl ZZ./BE 10.07.2022 10.07.2022 Diebstahl YY./NE Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Neuenburg (MP.2023.383) 10.07.2022 10.07.2022 Diebstahl YY./NE Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Neuenburg (MP.2023.383) 18.09.2022 18.09.2022 Diebstahl Z./FR Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Freiburg (F 22 99 13 / F 22 9914 / F 22 12103) 30.09.- 01.10.2022 01.10.2022 Versuchter Diebstahl Y./FR Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Freiburg (F 22 99 13 / F 22 9914 / F 22 12103) 09.-18.10.2022 18.10.2022 Geringfügiger Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038000) 17./18.10.2022 18.10.2022 Versuchter Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038090) 17./18.10.2022 18.10.2022 Versuchter Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038090) 18.10.2022 18.10.2022 Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038090)

- 6 -

A. Tatzeit Anzeigedatum Delikt Tatort Bemerkungen 11.03.2022 - Diebstahl W./BE Rechtskräftiger Strafbefehl Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 10. Mai 2022 (BM 22 10609) 15.03.2022 - Diebstahl WW./BS Rechtskräftiger Strafbefehl Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 16. März 2022 (VT.2022.5205) 31.07.2022 31.07.2022 Diebstahl VV./SO Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Solothurn (STA.22.5883) 18.09.2022 18.09.2022 Diebstahl Z./FR Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Freiburg (F 22 99 13 / F 22 9914 / F 22 12103) 30.09.- 01.10.2022 01.10.2022 Versuchter Diebstahl Y./FR Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Freiburg (F 22 99 13 / F 22 9914 / F 22 12103) 09.-18.10.2022 18.10.2022 Geringfügiger Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038000) 17./18.10.2022 18.10.2022 Versuchter Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038000) 17./18.10.2022 18.10.2022 Versuchter Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038000) 18.10.2022 18.10.2022 Diebstahl XX./ZH Hängige Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (A-8/2022/10038000)

E. 2.2

Der Kanton Freiburg stellt sich auf den Standpunkt, dass lediglich zwei Vorfälle den Kanton Freiburg betreffen, der Diebstahl vom 18. September 2022 in Z./FR und der

versuchte Diebstahl vom 1. Oktober 2022 in Y./FR. Angesichts der hängigen Verfahren gegen B. und A. sei festzustellen, dass die ersten Verfolgungshandlungen nicht im Kanton Freiburg vorgenommen worden seien.

E. 2.3

Der Kanton Neuenburg hält dafür, dass B. im Kanton Neuenburg aufgrund des Umstands beschuldigt werde, weil Handschuhe mit seiner DNA in der Nähe des Tatorts zweier Einbruchdiebstähle, begangen in YY./NE am 10. Juli 2022, gefunden worden seien. Allerdings habe eine geschädigte Person ausgesagt, zwei flüchtende Täter gesehen zu haben. Zwei Täter (bei

- 7 -

keinem handle es sich um B.) seien einvernommen und mit Strafbefehl verurteilt worden. Eine Beteiligung von B. sei daher überhaupt nicht sicher. Ausserdem wäre die Straftat im Kanton Neuenburg nur als einfacher Diebstahl zu qualifizieren. Im Übrigen lägen vorliegend triftige Gründe für die allfällige Bestimmung eines abweichenden Gerichtsstands im Kanton Zürich vor.

E. 2.4

Der Kanton Solothurn bringt vor, dass er frühestens an dritter Stelle zuständig sein könnte. Zudem sei nur gegen A. im Kanton Solothurn ein Verfahren hängig und dies lediglich wegen eines in Einzeltäterschaft begangenen Delikts, während in den Kantonen Neuenburg, Freiburg und Zürich offensichtlich bandenmässig delinquent worden sei.

E. 3

Die Beurteilung der Gerichtsstandsfrage richtet sich nach der aktuellen Verdachtslage. Massgeblich ist nicht, was der beschuldigten Person 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. 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 (TPF 2021 167 E. 3.2.3).

E. 4.1

Vorliegend sind sich die Parteien einig, dass die den Beschuldigten vorgeworfenen Diebstähle bzw. Diebstahlversuche massgebend für die Bestimmung des Gerichtsstands sind.

E. 4.2

Wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 139 Ziff. 1 StGB). Der Dieb wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen bestraft, wenn er gewerbmässig stiehlt (Art. 139 Ziff. 2 StGB). Der Dieb wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren bestraft, wenn er den Diebstahl als Mitglied einer Bande ausführt, die sich zur fortgesetzten Verübung von Raub oder Diebstahl zusammengefunden hat, wenn er zum Zweck des Diebstahls eine Schusswaffe oder eine andere gefährliche Waffe mit sich führt oder wenn er sonst wie durch die Art, wie er den Diebstahl begeht, seine besondere Gefährlichkeit offenbart (Art. 139 Ziff. 3 StGB).

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 erzielten Einnahmen ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausübt. Wesentlich ist, dass der Täter sich darauf einrichtet, durch sein deliktisches Handeln relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten seiner Lebensgestaltung darstellen. Zudem muss er die Tat bereits mehrfach begangen haben und es muss aufgrund der Taten geschlossen werden, er sei zu einer Vielzahl von unter den fraglichen Tatbestand fallenden Handlungen bereit gewesen (BGE 129 IV 188 E. 3.1.2; 119 IV 129 E. 3a; je mit Hinweis). Das Bundesgericht beurteilte die Qualifikation der Gewerbsmässigkeit im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB als bundesrechtskonform bei einem Täter, der innerhalb von drei Monaten zwei Diebstähle verübt und einen Deliktsbetrag von Fr. 1'300.-- bei einem legalen Einkommen von Fr. 360.-- erzielt hatte. Es unterstrich, dass illegale Einkommen einen namhaften Beitrag an den Lebenshaltungskosten ausmacht. Aus den zu beurteilenden Straftaten müsse geschlossen werden, dass der Täter ungeachtet der zahlreichen einschlägigen Verurteilungen zu einer Vielzahl von unter den fraglichen Tatbestand fallenden Handlungen bereit gewesen sei (Urteil des Bundesgerichts 6B_1077/2014 vom 21. April 2015 E. 3; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_550/2016 vom 10. August 2016 E. 2.4).

Bandenmässigkeit ist anzunehmen, wenn zwei oder mehr Täter sich mit dem ausdrücklich oder konkludent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger im Einzelnen noch unbestimmter Straftaten zusammenzuwirken. Das Qualifikationsmerkmal der Bande setzt gewisse Mindestansätze einer Organisation, etwa Rollen- oder Arbeitsteilung, und eine Intensität des Zusammenwirkens in einem Masse voraus, dass von einem stabilen Team gesprochen werden kann, auch wenn dieses nur kurzlebig ist. In subjektiver Hinsicht muss sich der Täter des Zusammenschlusses und der Zielrichtung der Bande bewusst sein. Sein Vorsatz muss die die Bandenmässigkeit begründenden Tatumstände umfassen. Bandenmässige Tatbegehung ist nur anzunehmen, wenn der Wille der Täter auf die gemeinsame Verübung einer Mehrzahl von Delikten gerichtet ist (BGE 147 IV 176 E. 2.4.2 mit Hinweisen).

E. 4.3

B. werden 8 Diebstähle bzw. Diebstahlversuche zwischen dem 10. Juli 2022 und 18. Oktober 2022 vorgeworfen, A. deren 7 zwischen dem 31. Juli 2022 und 18. Oktober 2022. In dubio pro duriore kann vorliegend ohne Weiteres

von Gewerbsmässigkeit ausgegangen werden. Demgegenüber lassen die Eingaben der Parteien keine ausreichenden Anhaltspunkte erkennen, welche auf eine besondere Gefährlichkeit von B. und A. im Sinne des qualifizierten Tatbestandes des bandenmässigen Diebstahls hinweisen.

E. 4.4

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). Ist eine Straftat von mehreren Mittätern verübt worden, so sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen worden sind (Art. 33 Abs. 2 StPO). Hat ein Mittäter ausser den in Mittäterschaft verübten Verfehlungen an anderen Orten noch weitere Delikte verübt, die mit gleicher Strafe bedroht sind wie die in Mittäterschaft verübten, so bestimmt sich der Gerichtsstand für alle Beteiligten nach dem Ort, wo die Untersuchung zuerst angehoben wurde, und dies selbst dann, wenn nur die allein verübten Taten Gegenstand der ersten Untersuchungshandlungen bildeten (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl. 2004, N. 247 sowie BGE 109 IV 56 E. 1; vgl. zuletzt u.a. Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2022.24 vom 28. November 2022 E. 2.2).

E. 4.5

Vorliegend wurde die Untersuchung hinsichtlich der in Frage stehenden, noch nicht rechtskräftig abgeurteilten bzw. angeklagten Diebstähle bzw. Diebstahlversuche am 10. Juli 2022 im Kanton Neuenburg zuerst angehen. Der Umstand, dass sich der Verdacht gegen B. erst später erhärtete, ändert daran nichts. Demnach liegt der gesetzliche Gerichtsstand für die B. und A. zur Last gelegten Straftaten im Kanton Neuenburg.

E. 5.1

Der Kanton Neuenburg macht geltend, unabhängig vom gesetzlichen Gerichtsstand sei es vorliegend jedenfalls gerechtfertigt, den Gerichtsstand im Kanton Zürich festzulegen.

E. 5.2

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

- 10 -

bleiben. Eine Vereinbarung bzw. der Beschluss, einen gesetzlich nicht zuständigen Kanton mit der Verfolgung zu betrauen, setzt triftige Gründe voraus. Die Überlegungen, welche den gesetzlichen Gerichtsstand als unzweckmässig erscheinen lassen, müssen sich gebieterisch aufdrängen. Überdies kann ein Kanton entgegen dem gesetzlichen Gerichtsstand nur für zuständig erklärt werden resp. sich selber für zuständig erklären, wenn dort tatsächlich ein örtlicher Anknüpfungspunkt besteht (TPF 2019 82 E. 2.3; TPF 2018 38 E. 3.1; TPF 2017 170 E. 3.1; TPF 2012 66 E. 3.1; TPF 2011 178 E. 3.1).

E. 5.3

Für die vom Kanton Neuenburg vorgebrachte Möglichkeit, vom gesetzlichen Gerichtsstand über den Schwerpunkt der deliktischen Tätigkeit abzuweichen, fehlt es bereits an einer grösseren Anzahl von Delikten (vgl. dazu TPF 2018 38 E. 3.2; TPF 2012 66 E. 3.1; BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, 2014, S. 363; MOREILLON/PAREIN-REYMOND, Petit commentaire, 2. Aufl. 2016, Art. 38 StPO N. 4 in fine). Auch die Inhaftierung der Beschuldigten im Kanton Zürich ist in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung. Triftige Gründe, die ein Abweichen vom

gesetzlichen Gerichtsstand ge- bieterisch aufdrängen würden, liegen nicht vor.

E. 6

Nach dem Gesagten sind die Strafbehörden des Kantons Neuenburg für be- rechtigt und verpflichtet zu erklären, die B. und A. zur Last gelegten Strafta- ten zu verfolgen und zu beurteilen.

E. 7

Praxisgemäss ist keine Gerichtsgebühr zu erheben (vgl. Art. 423 Abs. 1 StPO).

- 11 -

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