

BStGer SK.2020.9 vom 17. Juni 2020

Bundesstrafgericht, 2020-06-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_SK.2020.9

FR: TPF SK.2020.9 du 17 juin 2020

IT: TPF SK.2020.9 del 17 giugno 2020

Regeste

Gesuch um Umwandlung einer Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe (Art. 10 VStrR)

Erwägungen

E. 1

Die Zuständigkeit der Strafkammer ergibt sich vorliegend aus Art. 91 Abs. 2 VStrR. Gemäss dieser Bestimmung ist zur Umwandlung einer verwaltungsstrafrechtlichen Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe das Gericht zuständig, welches die Widerhandlung beurteilt hat oder zur Beurteilung zuständig gewesen wäre.

E. 2.1

Gemäss Art. 2 VStrR gelten die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches für Taten, die in der Verwaltungsgesetzgebung des Bundes mit Strafe bedroht sind, soweit dieses Gesetz oder das einzelne Verwaltungsgesetz nichts anderes bestimmt.

E. 2.2

Urteile, die in Anwendung des bisherigen Rechts ergangen sind, werden nach bisherigem Recht vollzogen (Art. 388 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 2 VStrR). Diese Regelung gilt auch für das Bussenumwandlungsverfahren (Urteil des Bundesgerichts 6B_365/2007 vom 9. Januar 2008 E. 3.3.2). Die verfahrensgegenständliche Busse wurde mit Urteil vom 23. November 2017 ausgesprochen. Demnach richtet sich die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe vorliegend

- 4 - nach dem zum genannten Zeitpunkt in Kraft gewesenen Recht. Dieser Umstand ist insbesondere im Hinblick auf die Anwendbarkeit von Art. 10 Abs. 2 VStrR in der bis Ende 2019 geltenden Fassung von Relevanz (vgl. E. 6.1).

E. 3

Bei der Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe handelt es sich um einen selbstständigen nachträglichen richterlichen Entscheid gemäss Art. 363 ff. StPO (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006, S. 1297 f.). Gemäss Art. 365 StPO entscheidet das Gericht in solchen Verfahren grundsätzlich gestützt auf die Akten; es erlässt seinen Entscheid schriftlich und begründet ihn kurz. Die Parteien konnten sich zum Prozessthema äussern und Anträge stellen; sie erhoben keine Einwände gegen die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens. Die Akten wurden, soweit erforderlich, von Amtes wegen ergänzt (TPF pag. 1.231.2.1 ff.).

E. 4.1

Soweit eine Busse nicht eingebracht werden kann, wird sie vom zuständigen Gericht in Haft umgewandelt (Art. 10 Abs. 1, Art. 91 VStrR). Das Gericht kann die Umwandlung

ausschliessen, sofern der Verurteilte nachweist, dass er schuldlos ausserstande ist, die Busse zu bezahlen (Art. 10 Abs. 2 aVStrR; vgl. auch die aktuelle Fassung dieser Bestimmung). Solche Umstände können eintreten, wenn sich die finanziellen Verhältnisse des Verurteilten nach Urteilsfällung ohne sein Zutun abrupt verändern, etwa durch Eigentumsverlust aufgrund einer Naturkatastrophe, schwerer Krankheit oder Verlust der Arbeitsstelle (CIMICHELLA, Die Geldstrafe im Schweizer Strafrecht unter Berücksichtigung der Problematik zum bedingten Vollzug, Diss. ZH, 2006, S. 255 f.). Ein Verurteilter kann sich namentlich nicht mit einer schlechten finanziellen Lage entschuldigen, die bereits im Zeitpunkt des Urteils bestand, hat doch das Gericht bei der Strafzumessung seiner persönlichen und wirtschaftlichen Lage bereits Rechnung getragen (Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches [Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes] und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht, BBl 1999 II 1979, S. 2023).

E. 4.2

In Bezug auf das Erfordernis der Uneinbringlichkeit der Busse ergibt sich in casu Folgendes: Das EFD forderte den Gesuchsgegner mit Schreiben vom 18. Dezember 2018 zur Bezahlung der Busse von Fr. 3'000.– und der Verfahrenskosten von Fr. 18'876.80 auf. Am 18. Februar 2019 ersuchte der Gesuchsgegner das EFD darum, den Betrag in Raten in Höhe von Fr. 35.– bezahlen zu können (TPF pag.

- 5 - 1.100.119). Das EFD lehnte dieses Gesuch ab, da die Schulden bei diesem Vorgehen erst nach 52 Jahren getilgt worden wären. Es unterbreitete dem Gesuchsgegner indes die Möglichkeit, den geschuldeten Betrag von total Fr. 21'876.80 in 36 Monatsraten à Fr. 605.– und einer Monatsrate von Fr. 701.80 zu bezahlen (TPF pag. 1.100.122 f.). Der Gesuchsgegner unterzeichnete jedoch die entsprechende Zahlungsverpflichtung nicht und hielt mit Schreiben vom 16. März 2019 erneut fest, dass er höchstens in der Lage wäre, monatlich Fr. 35.– zu überweisen (TPF pag. 1.100.127). Entsprechend dieser Ankündigung leistete er in der Folge mehrmals Zahlungen in dieser Höhe zugunsten des EFD (vgl. E. 5.2). Mit Schreiben vom 2. April 2019 wies das EFD den Gesuchsgegner erneut darauf hin, dass eine Ratenzahlung von monatlich Fr. 35.– nicht möglich sei. Gleichzeitig wurde er auf allfällige betriebsrechtliche Massnahmen und die Möglichkeit der Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe hingewiesen (TPF pag. 1.100.129). Nachdem die vollständige Bezahlung des geschuldeten Betrages ausgeblieben war, wurde am 15. Juli 2019 ein Zahlungsbefehl über die ungedeckte Forderung in Höhe von Fr. 21'736.80 (Verbindungsbusse, Verfahrenskosten und anfallender Zins) ausgestellt. Das Betreibungsverfahren endete am 15. Oktober 2019 erfolglos mit der Ausstellung eines Verlustscheins (Art. 115 SchKG) über den ungedeckt gebliebenen Betrag in Höhe von Fr. 22'353.70 (TPF pag. 1.100.138 ff.). Die Verbindungsbusse, welche einen Teil des ausstehenden Betrages bildet, konnte mithin auf dem Betreibungsweg nicht einbringlich gemacht werden.

E. 4.3

Als nächstes ist zu prüfen, ob der Gesuchsgegner entsprechend den genannten Kriterien (E. 4.1) schuldlos ausserstande ist, die Verbindungsbusse zu bezahlen. Die Strafkammer stellte im Urteil SK.2015.60 fest, dass die Einkommens- und Vermögenssituation des Gesuchsgegners äusserst undurchsichtig sei. Insbesondere sei unklar, wo der Erlös der dem Gesuchsgegner zuzurechnenden B. AG aus dem verfahrensgegenständlichen Geschäft,

dem Verkauf der Aktien der C. AG an Investoren, in Höhe von ca. Fr. 10 Mio., geblieben sei. Nach Angaben gegenüber der Kantonspolizei Obwalden im Februar 2013 sei beim Gesuchsgegner zu diesem Zeitpunkt finanziell «Substanz vorhanden» gewesen. Mehrere Millionen Franken dieser Substanz habe der Gesuchsgegner seiner Ehefrau D. geschenkt. Die Schenkung sei u.a. in Form angeblicher Forderungen gegen die C. AG aus einer 2013 eigenmächtig bezogenen Verwaltungsratsentschädigung erfolgt. Die Forderungen von D. gegen die C. AG seien von Letzterer bestritten gewesen. Seine eigene Beteiligung an der C. AG habe der Gesuchsgegner vorgeblich im Juni 2014 an die marokkanische E. SA abgetreten. Er selber habe das Dokument auch als deren Vertreter unterzeichnet. Weiter hielt die Strafkammer fest, dass der Gesuchsgegner im Zeitpunkt der Hauptverhandlung zu 100% krankgeschrieben gewesen sei und sich in psychiatrischer Behandlung befunden

- 6 - habe. Das Gericht stellte sodann fest, dass der Gesuchsgegner Sozialhilfe beziehe, nach eigenen Angaben Steuerschulden in Höhe von ca. 5 Millionen Franken habe und dass diverse offene Verlustscheine aus Pfändungen vorliegen würden (a.a.O., E. 5.4.1, 5.4.3 f.). Diese Feststellungen wurden im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren nicht thematisiert und in der Folge dem Urteil SK.2017.37 zugrunde gelegt. In Bezug auf die Entwicklung der persönlichen und finanziellen Situation des Gesuchsgegners seit der Ausfällung des Urteils ist Folgendes festzuhalten: Gemäss den vom Gericht beigezogenen Steuerunterlagen erzielte der Gesuchsgegner im Jahr 2018 Einkünfte in Höhe von ca. Fr. 21'300 aus unselbständiger Erwerbstätigkeit (TPF pag. 1.231.2.3 ff.). Aktuell scheint er arbeitslos zu sein und bezieht Sozialhilfe (Fr. 1'777.– für den Monat April). Ein vom Gesuchsgegner eingereichtes Arztzeugnis, datiert vom 31. März 2020, attestiert ihm für die Zeit vom 1. bis 30. April 2020 eine Arbeitsunfähigkeit zu 100%; der Gesuchsgegner steht derzeit in ambulanter psychiatrischer Behandlung (TPF pag. 1.521.7/14). Gemäss Betriebsregisterauszug liegen Verlustscheine im Gesamtbetrag von über Fr. 5.8 Mio. aus Pfändungen der letzten 20 Jahre vor (TPF pag. 1.231.3.2). In seiner Stellungnahme vom 7. April 2020 zum Gesuch des EFD bekräftigte der Gesuchsgegner, er könne die Busse aufgrund seiner Situation lediglich in Monatsraten von Fr. 35.– abzahlen (TPF pag. 1.521.1). Zusammenfassend hat sich die persönliche und finanzielle Situation des Gesuchsgegners seit der Urteilsfällung nicht grundlegend verändert. Insbesondere bleiben seine Vermögensverhältnisse aufgrund der im Urteil SK.2015.60 thematisierten Umstände undurchsichtig bzw. unklar. Vor diesem Hintergrund ist nicht anzunehmen, dass der Gesuchsgegner schuldlos ausserstande ist, die Busse zu bezahlen. Es ist folglich eine Ersatzfreiheitsstrafe anzuordnen.

E. 5.1

Für die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe sieht Art. 10 Abs. 3 Satz 1 VStrR einen fixen Umwandlungssatz vor: 30 Franken Busse werden einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe gleichgesetzt, wobei Letztere die Dauer von drei Monaten nicht übersteigen darf. Gestützt darauf beantragt das EFD die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe von 90 Tagen. Die Bussenumwandlung streng nach dem Wortlaut von Art. 10 Abs. 3 Satz 1 VStrR würde indes im vorliegenden Fall zu einem sachlich unhaltbaren Ergebnis führen. Der in der Bestimmung vorgesehene Umwandlungssatz trägt der Entwicklung der Lebenshaltungskosten seit der Inkraftsetzung der Regelung im Jahr 1975 nicht Rechnung. Bei der Bussenumwandlung im Anwendungsbereich des StGB wird in der Praxis in der Regel mit einem Umwandlungssatz von Fr. 100.–

- 7 - für einen Tag Freiheitsentzug gerechnet (vgl. die Strafmassempfehlung SVG der Schweizerischen Staatsanwälte-Konferenz [www.ssk-cps.ch/sites/default/files/strafmassempfehlung_svg_final_dv_2016_dt.pdf]; HEIMGARTNER, Basler Kommentar, 4. Aufl. 2019, Art. 106 N 14 StGB). Auch im vorliegenden Fall ist der Einzelrichter der Strafkammer bei der Bemessung der Verbindungsbusse von diesem Umwandlungssatz (vom anderen Ende her) ausgegangen. Der Einzelrichter bestimmte namentlich im Urteil SK.2015.60 zunächst eine gedankliche Strafe von 330 Tagessätzen bzw. 11 Monaten Freiheitsstrafe, wählte sodann als Sanktionsart die Freiheitsstrafe und gewährte für diese den bedingten Vollzug; anschliessend sprach er eine Verbindungsbusse von Fr. 3'000.– aus und reduzierte die Freiheitsstrafe (in impliziter Anwendung des Umrechnungsfaktors von Fr. 100.– pro Tag) um einen Monat auf 10 Monate, damit die bedingt ausgesprochene Strafe und die Verbindungsbusse in ihrer Summe schuldangemessen sind (a.a.O., E. 5.4.8 ff.). Die Strafe wurde in der Folge im Urteil SK.2017.37 bestätigt. Bei Anwendung des Umwandlungssatzes von Fr. 30.– gemäss Art. 10 Abs. 3 Satz 1 VStrR würde in casu in die Substanz der im Urteil ausgesprochenen (rechtskräftigen) Strafe eingegriffen. Die daraus resultierende Ersatzfreiheitsstrafe von drei Monaten würde in Kombination mit der bedingten Freiheitsstrafe von 10 Monaten zwei Monate über die vom Sachrichter für schuldangemessen befundene Sanktion liegen. Die Strafzumessung und -umwandlung würden damit ad absurdum geführt. Aus diesem Grund drängt sich vorliegend ein Abweichen vom starren Umwandlungssatz von Art. 10 Abs. 3 Satz 1 VStrR auf. In Berücksichtigung der im Sachurteil bei der Ausfällung der Verbindungsbusse von Fr. 3'000.– angewandten Berechnungsmethode ist die Ersatzfreiheitsstrafe (unter Vorbehalt der geleisteten Teilzahlungen) gedanklich auf 30 Tage festzulegen.

E. 5.2

Da der Gesuchsgegner bereits Teilzahlungen in Höhe von total Fr. 260.– bezahlt hat (TPF pag. 1.511.17), ist die Umwandlungsstrafe verhältnismässig zu reduzieren (Art. 10 Abs. 3 Satz 2 VStrR). Bei einem ausstehenden Bussenbetrag von Fr. 2'740.– ist die Ersatzfreiheitsstrafe auf 27 Tage festzusetzen.

E. 6.1

Nach Art. 10 Abs. 2 aVStrR in der bis Ende 2019 in Kraft gewesenen Fassung konnte das Gericht für die Umwandlungsstrafe unter den Voraussetzungen von Art. 41 aStGB (neu: Art. 42 StGB [Anm.: Diese Bestimmung wurde per 1. Januar 2018 ebenfalls teilweise revidiert; die betreffenden Änderungen sind indes vorliegend ohne Relevanz; der Einfachheit halber wird im Folgenden auf eine Differenzierung zwischen den vor und nach der Revision von 2018 geltenden Fassungen von Art. 42 StGB verzichtet]) den bedingten Vollzug gewähren. Die Gewährung des bedingten Vollzugs war allerdings nicht zulässig, wenn der Verurteilte die Widerhandlung vorsätzlich begangen hatte und wenn zur Zeit der Tat noch

- 8 - nicht fünf Jahre vergangen waren, seit er wegen einer Widerhandlung gegen das gleiche Verwaltungsgesetz verurteilt worden war und diese Widerhandlung nicht eine blosser Ordnungswidrigkeit war. Die am 1. Januar 2020 in Kraft getretene neue Fassung von Art. 10 Abs. 2 VStrR sieht die Möglichkeit eines bedingten Vollzugs der Umwandlungsstrafe zwar nicht mehr vor. Wie bereits dargelegt (E. 2.1), gelangt vorliegend das alte Recht zur Anwendung. Es ist daher die Möglichkeit eines bedingten Vollzugs der

Ersatzfreiheitsstrafe zu prüfen.

E. 6.2

Die objektiven Grenzen des bedingten Strafvollzugs (Art. 42 Abs. 1 StGB) sind nicht überschritten. Die subjektiven Voraussetzungen des bedingten Strafvollzugs nach StGB sind erfüllt, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Die Gewährung setzt nach neuem Recht nicht mehr die positive Erwartung voraus, der Täter werde sich bewähren, sondern es genügt die Abwesenheit der Befürchtung, dass er sich nicht bewähren werde. Der Strafaufschub ist deshalb im Normalfall die Regel, von der grundsätzlich nur bei ungünstiger Prognose abgewichen werden darf; er hat im breiten Mittelfeld der Ungewissheit den Vorrang. Bei der Prüfung, ob der Verurteilte für ein dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet, ist eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen, namentlich der Tatumstände und der Täterpersönlichkeit sowie aller wesentlichen weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen (BGE 134 IV 1 E. 4.2 m.w.H.).

E. 6.3

Bei der Prüfung der Voraussetzungen des bedingten Strafvollzugs im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 aVStrR ist aber folgende Besonderheit zu beachten: Für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs verweist Art. 10 Abs. 2 aVStrR noch auf den inzwischen revidierten Art. 41 aStGB, der generelle Voraussetzungen normierte, unter denen ein bedingter Strafvollzug gewährt werden konnte. Das StGB sah früher in Art. 49 Ziff. 3 Abs. 3 aStGB auch die Möglichkeit des bedingten Vollzugs der Umwandlungsstrafe vor. Mit Inkrafttreten des revidierten Allgemeinen Teils des StGB am 1. Januar 2007 haben sich indes die Voraussetzungen zur Gewährung eines bedingten Strafvollzugs geändert und diese sind neu in Art. 42 StGB zu finden, weshalb das Verhältnis zwischen den beiden Bestimmungen (Art. 10 Abs. 2 aVStrR und Art. 42 StGB) zwischenzeitlich als ungeklärt gelten musste. Da das neue Sanktionensystem des StGB den bedingten Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe nicht mehr ausdrücklich erwähnt, schloss ein Teil der Lehre darauf, dass der bedingte Strafvollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe auch im Verwaltungsstrafrecht nicht mehr gewährt werden sollte (zum Ganzen EICKER/FRANK/ACHERMANN, Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht, 2012, S. 80). Schliesslich wäre es in diesem Sinne stossend, wenn es der Verurteilte in der Hand hätte, sich dem Vollzug der Busse zu entziehen, indem er

- 9 - diese nicht bezahlt und stattdessen eine bedingte Freiheitsstrafe erhielte. Die Strafrechtspflege verlöre an Glaubwürdigkeit, wenn nach den in Art. 35 und 36 StGB differenziert angebotenen Lösungsvarianten am Ende für den Verurteilten die Möglichkeit bestünde, überhaupt keine Leistung zu erbringen. Trotz dieser (zutreffenden) Überlegungen ist das Gericht aufgrund des Legalitätsprinzips verpflichtet, die Voraussetzungen des bedingten Strafvollzugs im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 aVStrR zu prüfen (vgl. TPF 2014 51 E. 3.1-3.2).

E. 6.4

Der Gesuchsgegner hat die Straftat, für welche er verurteilt wurde, zwar vorsätzlich begangen. Er weist jedoch keine Vorstrafe im Sinne von Art. 10 Abs. 2 aVStrR auf. Die Gewährung des bedingten Strafvollzuges ist somit gemäss dieser Bestimmung nicht von vornherein ausgeschlossen. Es ergeben sich jedoch Umstände, welche bezweifeln lassen,

dass der Gesuchsgegner sich zukünftig dauernd wohl verhalten wird. Die Tatsache, dass er sich beharrlich weigert, die ihm rechtskräftig auferlegte Busse zumindest in der vom EFD entgegenkommend modifizierten Art und Weise zu bezahlen, zeigt, dass er sich von dieser wenig beeindruckt lässt. Es kann deshalb nicht davon ausgegangen werden, dass eine bedingt ausgesprochene Ersatzfreiheitsstrafe beim Gesuchsgegner irgendetwas Wirkung haben könnte; vielmehr würde er sich damit in seiner Ausweichtaktik bestätigt fühlen. In diesem Sinne ist der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe vorliegend aus spezialpräventiven Gesichtspunkten notwendig.

E. 7

Der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe ist dem Kanton Bern zu übertragen, wo der Gesuchsgegner seinen Wohnsitz hat (Art. 74 StBOG). Schliesslich ist dieser darauf hinzuweisen, dass mit der vollständigen Bezahlung der Busse vor Strafantritt der Vollzug vermieden werden kann (Art. 10 Abs. 4 VStrR).

E. 8

Gemäss Art. 97 Abs. 1 VStrR bestimmen sich die Kosten des gerichtlichen Verfahrens und deren Verlegung, vorbehältlich Art. 78 Abs. 4, nach Art. 417 ff. StPO. Die Gerichtsgebühr ist gestützt auf Art. 5 und 7 Abs. 1 lit. a des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR, SR 173.713.162) auf Fr. 1'000.– festzusetzen und dem Verfahrensausgang entsprechend dem Gesuchsgegner aufzuerlegen.

- 10 - Der Einzelrichter verfügt:

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