

BStGer SK.2022.14 vom 10. Februar 2023

Bundesstrafgericht, 2023-02-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_SK.2022.14

FR: TPF SK.2022.14 du 10 février 2023

IT: TPF SK.2022.14 del 10 febbraio 2023

Regeste

Gesuch um Umwandlung einer Geldstrafe und einer Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe (Art. 10 und 91 VStrR)

Erwägungen

E. 1

BUNDESANWALTSCHAFT, vertreten durch Staatsanwältin des Bundes Lucienne Fauquex,

E. 1.1

Mit Strafverfügung des Eidgenössischen Finanzdepartements, Generalsekretariat (nachfolgend: EFD), vom 21. Februar 2018 wurde A. (nachfolgend: Beschuldigte) der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 (Bankengesetz, BankG; SR 952.0) sowie der unbefugten Verwendung des Ausdrucks «Bank» gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a BankG, beides begangen vom 1. Juni 2009 bis zum 8. April 2011, schuldig gesprochen (Dispositiv Ziff. 1a und 1b). Der Beschuldigte wurde wegen der Widerhandlung gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG (Dispositiv Ziff. 1a) zu einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen à Fr. 100.--, ausmachend Fr. 36'000.-- (Dispositiv Ziff. 2a), und wegen der Widerhandlung gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a BankG (Dispositiv Ziff. 1b) zu einer Busse von Fr. 20'000.-- (Dispositiv Ziff. 2b) verurteilt. Ausserdem wurden ihm die Verfahrenskosten von total Fr. 3'740.-- auferlegt (Dispositiv Ziff. 2c). Die Strafverfügung des EFD erwuchs in Rechtskraft.

E. 1.2

Der Beschuldigte – im verwaltungsstrafrechtlichen Verfahren des EFD sowie im Vollzug vertreten durch Rechtsanwalt B. – wurde mit Schreiben des EFD vom 1. Mai 2018 zur Bezahlung der Geldstrafe von Fr. 36'000.--, der Busse von Fr. 20'000.-- und der Verfahrenskosten von Fr. 3'740.--, total Fr. 59'740.--, innert einer Frist von 30 Tagen aufgefordert. Am 3. Juli 2018 wurde er erneut zur Bezahlung aufgefordert. Mit Schreiben vom 9. Juli 2018 wurde dem Beschuldigten – auf entsprechendes Gesuch – die ratenweise Bezahlung in fünf monatlichen Raten von Fr. 11'948.-- bewilligt, wobei die erste Rate am 31. August 2018 und die letzte Rate am 31. Dezember 2018 fällig war. Der Beschuldigte unterzeichnete die entsprechende Zahlungsverpflichtung am 16. Juli 2018 (TPF pag. 1.100.044). Diese hält in Ziff. 5 fest, dass bei Nichtbezahlung oder nicht vollständiger Zahlung einer Rate der gesamte (Rest-)Betrag sofort zur Zahlung fällig wird. In der Folge leistete der Beschuldigte keine Zahlungen. Mit Schreiben des EFD vom 22. Oktober 2018 wurde der Beschuldigte aufgefordert, den Totalbetrag von Fr. 59'740.-- bis am 22. November 2018 zu bezahlen. Der Beschuldigte wurde darauf hingewiesen, dass bei

Nichtbezahlung eine richterliche Umwandlung des offenen Betrags in eine Ersatzfreiheitsstrafe vorbehalten sei. Dem Beschuldigten wurde, nachdem er mündlich eine Zahlung des Gesamtbetrags von Fr. 59'740.-- (inkl. Verfahrenskosten) für Januar 2019 in Aussicht gestellt hatte, eine letzte Zahlungsfrist bis 31. Januar 2019 gewährt (TPF pag. 1.100.053). Der Beschuldigte liess auch diese Zahlungsfrist ungenutzt verstreichen. Die Vollstreckungsbemühungen des EFD blieben demnach allesamt fruchtlos (TPF pag. 1.100.038 bis 1.100.053 [Gesuch des EFD vom 10. März 2022, Beilagen 4-10]).

- 4 - SK.2022.14

E. 1.3

Mit Gesuch an die Bundesanwaltschaft zu Handen der Strafkammer des Bundesstrafgerichts vom 10. März 2022 ersuchte das EFD um Umwandlung der mit Strafverfügung vom 21. Februar 2018 gegen den Beschuldigten ausgefallten Geldstrafe und Busse in je eine Ersatzfreiheitsstrafe von 90 Tagen. Die Bundesanwaltschaft leitete das Gesuch des EFD mit Schreiben vom 15. März 2022 Zuständigkeitshalber an die Strafkammer des Bundesstrafgerichts weiter.

E. 1.4

Die Strafkammer eröffnete am 18. März 2022 das Verfahren unter der Geschäftsnummer SK.2022.14. Rechtsanwalt B. teilte auf Anfrage am 22. März 2022 mit, dass er den Beschuldigten nicht mehr vertrete (TPF pag. 1.201.001).

E. 1.4.1

Gemäss den bei der Bundeskriminalpolizei (BKP) in Auftrag gegebenen Abklärungen war der Beschuldigte seit April 2019 in Z./Belgien, wohnhaft; zuvor verzeichnete der Beschuldigte seinen Wohnsitz in Y./Belgien (Auskunft der BKP vom 7. April 2022; TPF pag. 1.262.1.001 ff.).

E. 1.4.2

Die Strafkammer setzte die Hauptverhandlung auf den 11. Juli 2022 an und lud den Beschuldigten mit Schreiben vom 20. Mai 2022 zur Teilnahme an der Hauptverhandlung ein. Der Beschuldigte wurde gleichzeitig eingeladen, zur Feststellung seiner persönlichen Verhältnisse das Formular «Persönliche und finanzielle Situation» auszufüllen und es bis am 20. Juni 2022, zusammen mit einer allfälligen (freigestellten) schriftlichen Stellungnahme zum Gesuch des EFD vom

E. 1.4.3

Die Strafkammer ersuchte die BKP am 27. Juni 2022 erneut abzuklären, an welcher Adresse der Beschuldigte wohnhaft ist. Laut Auskunft vom 30. Juni 2022 war der Beschuldigte seit dem 3. April 2019 bis dato an der bereits mitgeteilten Adresse (Z./Belgien) wohnhaft (TPF pag. 1.262.1.007).

E. 1.4.4

Die Strafkammer beauftragte am 1. Juli 2022 die BKP, die belgischen Polizeibehörden um Zustellung der gerichtlichen Unterlagen an den Beschuldigten zu ersuchen (TPF pag. 1.262.1.008, 1.262.1.010). Laut Auskunft der BKP vom 6. Juli 2022 kann die belgische Polizei eine Zustellung mangels Zuständigkeit nicht vornehmen; diese hat auf dem Rechtshilfeweg zu erfolgen (TPF pag. 1.262.1.012).

E. 1.4.5

In der Folge wurde die Hauptverhandlung vom 11. Juli 2022 abgenommen. Die Bundesanwaltschaft und das EFD wurden mit Schreiben vom 7. Juli 2022 darüber in Kenntnis gesetzt (TPF pag. 1.400.049).

- 5 - SK.2022.14

E. 1.4.6

Die Strafkammer setzte die Hauptverhandlung neu auf den 15. Dezember 2022 an (TPF pag. 1.310.002). Sie ersuchte am 12. August 2022 die belgische Staatsanwaltschaft (Parquet van de procureur des Konings van Antwerpen, Afdeling Turnhout) rechtshilfweise um Zustellung der Einladung zur Hauptverhandlung sowie von weiteren Unterlagen (TPF pag. 1.261.1.001 ff.). Mit Datum vom 2. November 2022 teilte die Staatsanwaltschaft Antwerpen, Abteilung Turnhout, der Strafkammer mit, dass eine Zustellung an A. nicht möglich gewesen sei. A. sei seit dem 30. März 2022 nicht mehr unter der gemeldeten Adresse wohnhaft und dort nicht anzutreffen; am 7. Juli 2022 sei von Amtes wegen bei der Gemeindeverwaltung von Z. ein Antrag auf Löschung gestellt worden. A. habe bis heute keinen bekannten Wohn- oder Aufenthaltsort (TPF pag. 1.261.1.052 ff., 1.261.1.058 ff.).

E. 1.4.7

Der Beschuldigte wurde mittels Bekanntmachung im Schweizerischen Bundesblatt vom 14. November 2022 zur Teilnahme an der Hauptverhandlung vom

E. 1.4.8

Die Bundesanwaltschaft erklärte mit Schreiben vom 15. März 2022, dass sie auf eine Teilnahme an der Hauptverhandlung verzichte (TPF pag. 1.100.082 f.). Das EFD verzichtete mit Eingabe vom 13. Dezember 2022 auf eine Teilnahme an der Hauptverhandlung. Gleichzeitig hielt es am Gesuch vom 10. März 2022 um Umwandlung der Geldstrafe und Busse gemäss Strafverfügung vom 21. Februar 2018 in je eine Ersatzfreiheitsstrafe und an den gestellten Anträgen fest. Zur Begründung verwies es vollumfänglich auf das Gesuch (TPF pag. 1.511.001).

E. 1.4.9

Die Hauptverhandlung fand am 15. Dezember 2022 vor dem Einzelrichter der Strafkammer in Bellinzona statt (TPF pag. 1.700.001 ff.). Der Einzelrichter nahm vom Verzicht der Bundesanwaltschaft und des EFD auf eine Teilnahme an der Hauptverhandlung Vormerk (TPF pag. 1.700.002). Er stellte fest, dass der Beschuldigte trotz ordentlicher Bekanntmachung der Vorladung im Schweizerischen Bundesblatt nicht zur Hauptverhandlung erschienen war (Verfügung Ziff. 1) und sein Aufenthalt gemäss Mitteilung der belgischen Strafverfolgungsbehörden unbekannt ist (Verfügung Ziff. 2; TPF pag. 1.700.002). Der Einzelrichter verfügte, dass das Abwesenheitsverfahren gemäss Art. 103 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974 (VStrR; SR 313.0) durchgeführt wird (Verfügung Ziff. 3), das Urteil schriftlich ergeht und das Urteilsdispositiv im Schweizerischen Bundesblatt veröffentlicht wird (Verfügung Ziff. 4; TPF pag. 1.700.002).

- 6 - SK.2022.14

E. 1.5.1

Art. 103 VStrR bestimmt: Ist der Beschuldigte, ohne in der Schweiz ein Zustellungsdomizil zu haben, unbekanntes Aufenthaltsort, so kann das Verfahren von der Verwaltung und den Gerichten in seiner Abwesenheit durchgeführt werden. Art. 34 Abs. 2 ist anwendbar (Abs. 1). Wenn der Beschuldigte sich stellt oder ergriffen wird, so kann er innert 30 Tagen, seitdem er vom Strafbescheid, von der Strafverfügung oder vom Urteil Kenntnis erhalten hat, bei der Behörde, die zuletzt gesprochen hat, die Wiedereinsetzung verlangen (Abs. 2). Wird das Gesuch rechtzeitig gestellt, so ist das ordentliche Verfahren durchzuführen (Abs. 3).

Bei Einziehung und Umwandlung der Busse in Freiheitsstrafe gelten die Absätze 1 – 3 sinngemäss (Art. 103 Abs. 4 VStrR). Gemäss Art. 34 Abs. 2 VStrR haben Beschuldigte mit Wohnsitz, gewöhnlichem Aufenthaltsort oder Sitz im Ausland in der Schweiz ein Zustellungsdomizil zu bezeichnen. Vorbehalten bleiben staatsvertragliche Vereinbarungen, wonach Mitteilungen direkt zugestellt werden können. Gemäss Art. 34a Abs. 1 VStrR erfolgt die Zustellung durch Veröffentlichung im Bundesblatt, wenn: a. der Aufenthaltsort des Empfängers unbekannt ist und trotz zumutbarer Nachforschungen nicht ermittelt werden kann; b. eine Zustellung unmöglich ist oder mit ausserordentlichen Umtrieben verbunden wäre; c. eine Partei oder ihr Rechtsbeistand mit Wohnsitz, gewöhnlichem Aufenthaltsort oder Sitz im Ausland kein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet hat. Die Zustellung gilt am Tag der Veröffentlichung als erfolgt (Art. 34a Abs. 2 VStrR). Von Endentscheidungen wird das Dispositiv veröffentlicht (Art. 34a Abs. 3 VStrR).

E. 1.5.2

Belgien und die Schweiz sind Vertragsstaaten des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (EUeR; SR 0.351.1) und des Zweiten Zusatzprotokolls zum Europäischen Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 8. November 2001 (ZP II EUeR; SR 0.351.12). Gemäss Art. 16 Ziff. 1 ZP II EUeR können die zuständigen Justizbehörden einer Vertragspartei Personen, die sich im Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei aufhalten, Verfahrensurkunden und Gerichtsentscheidungen unmittelbar auf dem Postweg übermitteln. Laut Erklärung der Schweiz zu Art. 6 ZP II EUeR (Justizbehörden) gelten die Gerichte, ihre Kammern oder Abteilungen als schweizerische Justizbehörden im Sinne des Übereinkommens und des Protokolls. Da an in Belgien wohnhafte bzw. sich dort aufhaltende Personen eine direkte Zustellung möglich ist, war der Beschuldigte nicht verpflichtet, ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen (Art. 34 Abs. 2 VStrR). Die Strafkammer war berechtigt, Zustellungen an den Beschuldigten auf dem Postweg vorzunehmen.

- 7 - SK.2022.14

E. 1.5.3

Die Strafkammer hat die zumutbaren Nachforschungen zur Ermittlung des Aufenthaltsorts des Beschuldigten unternommen, um ihm gerichtliche Urkunden direkt per Post und auf dem Rechtshilfeweg, über die zuständige belgische Strafverfolgungsbehörde, vorzunehmen. Diese blieben erfolglos (E. 1.4.1-1.4.6). Die Voraussetzungen für eine Zustellung der Vorladung zur Hauptverhandlung vom 15. Dezember 2022 durch Veröffentlichung im Bundesblatt waren damit erfüllt (Art. 34a Abs. 1 lit. a VStrR). Der Beschuldigte erschien trotz Publikation der Vorladung nicht zur Verhandlung. Gemäss Art. 103 Abs. 1 VStrR kann, zufolge unbekanntes Aufenthaltsort des Beschuldigten, das Gerichtsverfahren in dessen Abwesenheit durchgeführt werden. 2.

E. 2

Die gegen A. mit Strafverfügung des Eidgenössischen Finanzdepartements vom 21. Februar 2018 ausgefallte Busse von Fr. 20'000.-- sei ebenfalls in eine Ersatz- freiheitsstrafe von 90 Tagen umzuwandeln.

E. 2.1

Gemäss Art. 50 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 2007 über die Eid- genössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG; SR 956.1) untersteht die gerichtliche Beurteilung von Widerhandlungen gegen die Strafbestimmungen dieses Gesetzes oder der Finanzmarktgesetze – worun- ter das Bankengesetz fällt (Art. 1 Abs. 1 lit. d FINMAG) – der Bundesgerichtsbar- keit.

E. 2.2

Die Strafkammer urteilt in Fällen der Bundesgerichtsbarkeit als erstinstanzliches Gericht des Bundes. Sie beurteilt zudem Strafsachen, die der Bundesrat nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974 (VStrR; SR 313.0) dem Bundesstrafgericht überwiesen hat (Art. 35 des Bundesgesetzes über die Organisation der Strafbehörden des Bundes vom 19. März 2010 [Straf- behördenorganisationsgesetz, StBOG; SR 173.71]). Die Strafkammer wäre zur Beurteilung der Verwaltungsstrafsache zuständig gewesen, hätte der Beschul- digte die gerichtliche Beurteilung verlangt (Art. 72 und 73 i.V.m. Art. 81 VStrR).

E. 2.3

Die Zuständigkeit der Strafkammer für das vorliegende Verfahren ergibt sich aus Art. 91 Abs. 2 VStrR. Gemäss dieser Bestimmung ist zur Umwandlung einer ver- waltungsstrafrechtlichen Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe das Gericht zustän- dig, welches die Widerhandlung beurteilt hat oder zur Beurteilung zuständig ge- wesen wäre (vgl. oben E. 2.2). Die Zuständigkeit der Strafkammer besteht auch für die Umwandlung einer durch die Verwaltungsbehörde verhängten Geldstrafe in eine Ersatzfreiheitsstrafe (Art. 91 Abs. 2 VStrR i.V.m. Art. 36 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 [StGB; SR 311.0]). 3.

E. 3

Es sei der für den Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe zuständige Kanton zu bestim- men.

E. 3.1

Gemäss Art. 2 VStrR gelten die allgemeinen Bestimmungen des Schweizeri- schen Strafgesetzbuches (StGB) für Taten, die in der Verwaltungsgesetzgebung

- 8 - SK.2022.14 des Bundes mit Strafe bedroht sind, soweit dieses Gesetz oder das einzelne Ver- waltungsgesetz nichts anderes bestimmt.

E. 3.2

Soweit eine Busse nicht eingebracht werden kann, wird sie vom Richter in Haft umgewandelt. Die Busse wegen einer Ordnungswidrigkeit unterliegt nicht der Umwandlung (Art. 10 Abs. 1 i.V.m. Art. 91 Abs. 1 VStrR). Der Richter kann für die Umwandlungsstrafe unter den Voraussetzungen von Art. 41 aStGB (seit dem 1. Januar 2007: Art. 42 StGB) den bedingten Strafvollzug gewähren oder, sofern der Verurteilte nachweist, dass er schuldlos ausserstande ist, die Busse zu bezahlen, die Umwandlung ausschliessen. Der Ausschluss der Umwandlung oder die Gewährung des bedingten

Strafvollzuges sind jedoch nicht zulässig, wenn der Verurteilte die Widerhandlung vorsätzlich begangen hat und wenn zur Zeit der Tat noch nicht fünf Jahre vergangen sind, seit er wegen einer Widerhandlung gegen das gleiche Verwaltungsgesetz, die nicht eine blosser Ordnungswidrigkeit war, verurteilt worden ist (Art. 10 Abs. 2 VStrR in der bis zum 31. Dezember 2019 geltenden Fassung). Im Falle der Umwandlung werden 30 Franken einem Tag Haft gleichgesetzt, jedoch darf die Umwandlungsstrafe die Dauer von drei Monaten nicht übersteigen. Sind Teilzahlungen entrichtet worden, so setzt der Richter die Umwandlungsstrafe im Verhältnis dieser Teilzahlungen zum ganzen Bussenbetrag herab (Art. 10 Abs. 3 VStrR). Wird die Busse, nachdem sie umgewandelt worden ist, bezahlt, so fällt die Umwandlungsstrafe, soweit sie noch nicht vollzogen ist, dahin (Art. 10 Abs. 4 VStrR).

E. 3.3

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist auf die Bussenumwandlung die Bestimmung von Art. 10 VStrR auch nach dem Inkrafttreten des revidierten Allgemeinen Teils des StGB am 1. Januar 2007 anzuwenden; Art. 35 und 36 StGB sind – entgegen dem Wortlaut von Art. 333 Abs. 3 i.V.m. Art. 106 Abs. 5 StGB – nicht anwendbar. Obwohl bei rein formaler Betrachtungsweise aufgrund des Verweises in Art. 333 Abs. 3 StGB bei Übertretungen des Nebenstrafrechts des Bundes die Bestimmungen in Art. 106 StGB (betreffend Busse) und Art. 107 StGB (betreffend gemeinnützige Arbeit [per 1. Januar 2018 aufgehoben; AS 2016 1249]) und damit aufgrund des Verweises in Art. 106 Abs. 5 StGB die Regeln von Art. 35 (betreffend Vollzug von Geldstrafen) und 36 Abs. 2 - 5 StGB (betreffend Ersatzfreiheitsstrafe [bzw. seit 1. Januar 2018: Art. 36 Abs. 2 StGB; AS 2016 1249]) auf den Vollzug und die Umwandlung einer verwaltungsstrafrechtlichen Busse an sich sinngemäss anwendbar wären (BGE 141 IV 407 E. 3.2-3.3), hält das Bundesgericht fest, dass diese Auslegung nicht der Absicht des Gesetzgebers entspreche, andernfalls dieser im Rahmen der Revision des Allgemeinen Teils des StGB Art. 10 VStrR aufgehoben hätte (BGE 141 IV 407 E. 3.4.1-3.4.2).

- 9 - SK.2022.14 Die Bestimmungen des Strafgesetzbuches betreffend die Umwandlung von Bussen in Ersatzfreiheitsstrafen sind bei Übertretungen des Nebenstrafrechts nicht gestützt auf Art. 333 Abs. 3 StGB, sondern allenfalls aufgrund von Art. 333 Abs. 1 StGB anwendbar. Da das Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht in Art. 10 eine Bestimmung betreffend die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe enthält, ist diese Bestimmung – und nicht die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches – anwendbar (BGE 141 IV 407 E. 3.4.3, 3.5.2).

E. 3.4

Das Bundesgericht hält in zitierten Entscheid weiter fest, dass auch Bussen, die aufgrund eines Vergehens oder eines Verbrechens des Nebenstrafrechts ausgesprochen werden können, der Umwandlung in Haft bzw. Ersatzfreiheitsstrafe gemäss Art. 10 VStrR unterliegen. Der Begriff der «Busse» im Sinne des bis Ende 2006 geltenden Rechts erfasste auch die pekuniären Strafen, die im geltenden Recht nunmehr als «Geldstrafe» bezeichnet werden. Entsprechendes gilt für den Begriff der «Busse» in Art. 10 VStrR betreffend die Umwandlung der Busse. Im Anwendungsbereich des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht konnte auch die wegen eines Vergehens ausgefallte Busse gemäss Art. 10 VStrR in Haft umgewandelt werden. Daran hat sich mit dem Inkrafttreten des neuen Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches am 1. Januar 2007 nichts geändert. Es können

gestützt auf Art. 10 VStrR nach wie vor die wegen eines Vergehens ausgefallten pekuniären Strafen, die neurechtlich nicht mehr als «Bussen», sondern als «Geldstrafen» bezeichnet werden, in Haft beziehungsweise neurechtlich in Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt werden (BGE 141 IV 407 E. 3.5.1).

E. 3.5

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 Geldstrafe und Busse wurden mit Strafverfügung vom 21. Februar 2018 ausgesprochen. Demnach richtet sich die Umwandlung der Geldstrafe und Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe 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. 4.

E. 4

Die Kosten seien A. aufzuerlegen.

E. 4.1

Bei der Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe handelt es sich um einen selbstständigen nachträglichen richterlichen Entscheid gemäss Art. 363 ff. der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006, S. 1297 f.). Gemäss Art. 365 Abs. 1 StPO entscheidet das Gericht in solchen Verfahren grundsätzlich gestützt auf die Akten; es kann auch eine Verhandlung anordnen. Gemäss Art. 365 Abs. 2 StPO erlässt es seinen Entscheid schriftlich und begründet ihn kurz. Im Falle einer Verhandlung eröffnet es ihn sofort mündlich.

- 10 - SK.2022.14

E. 4.2

Die Parteien konnten sich zum Prozessthema äussern und Anträge stellen. Das EFD verwies auf seine Anträge im Gesuch um Überweisung vom 10. März 2022. Die Bundesanwaltschaft verwies sinngemäss auf die Anträge des EFD. Der Beschuldigte erschien trotz ordnungsgemässer Vorladung nicht zur Hauptverhandlung und liess sich auch nicht schriftlich zur Sache vernehmen. Die Strafkammer entscheidet demnach gestützt auf die Akten und die Anträge. 5.

E. 5

Das Eidgenössische Finanzdepartement sei als Zentralstelle für den Vollzug über den Eintritt der Rechtskraft des Umwandlungsurteils zu informieren. Anträge der beschuldigten Person A.: (-)

- 3 - SK.2022.14 Die Strafkammer erwägt: 1.

E. 5.1.1

Mit Strafverfügung des EFD vom 21. Februar 2018 wurde der Beschuldigte der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG schuldig gesprochen und zu einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen à Fr. 100.--, ausmachend Fr.

36'000.--, verurteilt (Dispositiv Ziff. 1a und 2a). Bei dieser Strafbestimmung, welche Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe androht, handelt es sich um ein Vergehen (Art. 10 Abs. 3 StGB i.V.m. Art. 2 VStrR). Die Umwandlung der Geldstrafe in eine Ersatzfreiheitsstrafe richtet sich nach Art. 10 VStrR (vgl. oben E. 3.4).

E. 5.1.2

Der Beschuldigte wurde mit gleicher Strafverfügung der unbefugten Verwendung des Ausdrucks «Bank» gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a BankG schuldig gesprochen und zu einer Busse von Fr. 20'000.-- verurteilt (Dispositiv Ziff. 1b und 2b). Bei dieser Strafbestimmung, welche Busse bis 500'000 Franken androht, handelt es sich um eine Übertretung (Art. 103 StGB i.V.m. Art. 333 Abs. 1 StGB und Art. 2 VStrR). Die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe richtet sich nach Art. 10 VStrR (vgl. oben E. 3.3).

E. 5.1.3

Gemäss Art. 9 VStrR gelten die Vorschriften von Art. 68 aStGB (bzw. heute: Art. 49 StGB) über das Zusammentreffen von strafbaren Handlungen oder Strafbestimmungen nicht für Bussen und Umwandlungsstrafen. Bei der Geldstrafe und der Busse gemäss Strafverfügung des EFD vom 21. Februar 2018 handelt es sich um zwei verschiedene Straffarten, die für verschiedene Straftaten ausgesprochen wurden; eine Asperation nach Art. 49 Abs. 1 StGB war ausgeschlossen. Gemäss Art. 9 VStrR ist Art. 49 Abs. 1 StGB sodann bei Umwandlungsstrafen nicht anwendbar. Demnach sind zwei selbstständige Ersatzfreiheitsstrafen auszusprechen, soweit deren Voraussetzungen gegeben sind.

- 11 - SK.2022.14

E. 5.2

Die Umwandlung einer Busse bzw. einer Geldstrafe setzt Uneinbringlichkeit voraus (E. 3.2). Die Umwandlung in eine Ersatzfreiheitsstrafe kann ausgeschlossen werden, wenn der Verurteilte nachweist, dass er schuldlos ausserstande ist, die Busse (bzw. Geldstrafe) zu bezahlen (Art. 10 Abs. 2 aVStrR; vgl. auch die heutige Fassung). Umstände i.S.v. Art. 10 Abs. 2 aVStrR 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 be dingten Vollzug, Diss. ZH, Bern 2006, S. 255 f.). Ein Verurteilter kann sich 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. 5.3

In Bezug auf das Erfordernis der Uneinbringlichkeit ergibt sich in casu Folgendes: Die Inkassobemühungen des EFD sind in E. 1.2 dargestellt. Diese erwiesen sich als fruchtlos. Da der Beschuldigte in Belgien als wohnhaft gemeldet war, war von allfälligen Vollstreckungshandlungen kein Ergebnis zu erwarten. Eine stellvertretende Strafvollstreckung durch Belgien war ausgeschlossen, wie die Abklärungen des EFD beim Bundesamt für Justiz ergaben (TPF pag. 1.100.071). Die Vollstreckungsbehörde hat die

zumutbaren Anstrengungen zur Eintreibung der Geld- strafe von Fr. 36'000.-- und der Busse von Fr. 20'000.-- unternommen. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte trotz Unterzeichnung einer ratenweisen Zahlungs- verpflichtung vom 16. Juli 2018 (TPF pag. 1.100.044) keine Zahlungen leistete. Trotz Verlängerung der Zahlungsfrist bis 31. Januar 2019 erfolgte keine Zahlung. Eine Uneinbringlichkeit der Busse und der Geldstrafe ist damit erstellt.

E. 5.4

Als nächstes ist zu prüfen, ob der Beschuldigte gemäss den genannten Kriterien (E. 5.2) schuldlos ausserstande ist, die Geldstrafe und die Busse zu bezahlen.

E. 5.4.1

Das EFD erachtete unter Berücksichtigung der Tat- und der Täterkomponenten und unter Berücksichtigung des Strafmilderungsgrunds von Art. 48 lit. e StGB (seit der Tat verstrichene Zeit) für das Vergehen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG eine Geldstrafe von 360 Tagessätzen und für die Übertretung gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a BankG eine Busse von Fr. 80'000.-- als angemessen (Straf- verfügung vom 21. Februar 2018 E. IV.2-IV.4, S. 19 f.; TPF pag. 1.100.029 f.). Das EFD hielt in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse fest, dass der damals 57-jährige, verheiratete Beschuldigte eine gute Ausbildung genossen habe; er - 12 - SK.2022.14 habe einen Master in Physik und eine Ausbildung zum Zivilingenieur sowie Zu- satzausbildungen im Finanzbereich absolviert. Seine finanzielle Lage sei nur teil- weise aktenkundig. Zum Lebensaufwand lägen keine gesicherten Erkenntnisse vor. Es bestünden Hinweise auf ein grosses Immobilienvermögen; so sei der Be- schuldigte Eigentümer eines Schlosses, das zum Preis von EUR 4,75 Mio. zum Verkauf stehe; zudem habe er sich im Jahr 2010 ein Kaufrecht für eine von ihm bewohnte Villa zum Betrag von EUR 367'500.-- einräumen lassen. Gemäss An- gabe seines Rechtsvertreters verfüge der Beschuldigte weder über ein Einkom- men noch über Vermögen; er sei zahlungsunfähig; über seine belgische Gesell- schaft sei der Konkurs eröffnet worden, wobei Forderungen in der Höhe von EUR 32 Mio. angemeldet worden seien. Vom Beschuldigten würden zwar nicht belegte, aber nicht völlig unglaubwürdige Schuldverpflichtungen mit Blick auf die (in Belgien) laufenden Strafverfahren behauptet. Tatsache sei zudem, dass sich der Beschuldigte bis vor kurzem in Belgien in Untersuchungshaft befunden habe und ihm dort möglicherweise eine Freiheitsstrafe drohe (Strafverfügung vom 21. Februar 2018 E. II.4 S. 11 f., E. IV.5 S. 20 f.; TPF pag. 1.100.021 f., 1.100.030 f.). Im Lichte dieser Erwägungen setzte das EFD den Tagessatz für die Geldstrafe – bei einem gesetzlichen Maximum von Fr. 3'000.-- (Art. 34 Abs. 2 StGB) – auf Fr. 100.-- fest, ausmachend für die Geldstrafe von 360 Tagessätzen einen Betrag von Fr. 36'000.--, und reduzierte die Busse von Fr. 80'000.-- auf Fr. 20'000.-- (Strafverfügung vom 21. Februar 2018 E. IV.5, S. 20 f.; TPF pag. 1.100.030 f.).

E. 5.4.2

Nachdem der Beschuldigte im Rahmen der Vollstreckung der Strafverfügung eine Abzahlungsverpflichtung unterschrieben hatte (E. 1.2), kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass er sowohl zur Bezahlung der Geldstrafe wie auch der Busse im Totalbetrag von Fr. 56'000.-- in der Lage gewesen wäre. Der namentlich aufgrund der Strafverfahren und des Gesellschaftskonkurses in Bel- gien absehbaren möglichen Verschlechterung der finanziellen Lage hat das EFD hinreichend Rechnung getragen, einerseits durch Festlegung eines verhältnis- mässig tiefen Tagessatzes von Fr. 100.-- für

die Geldstrafe, andererseits durch eine drastische Reduzierung des angemessenen Bussenbetrages um 75 %.

E. 5.4.3

Der Beschuldigte hat nicht nachgewiesen, dass er seit Erlass der Strafverfügung vom 21. Februar 2018 schuldlos nicht imstande gewesen wäre, die Geldstrafe und die Busse zu bezahlen. Die Unterzeichnung der Abzahlungsverpflichtung lässt vielmehr auf das Gegenteil schliessen; bei dieser Sachlage ist es seiner schlechten Zahlungsmoral zuzuschreiben, dass er keine Abzahlung leistete. Die seitherige Entwicklung der persönlichen und finanziellen Situation des Beschuldigten ist – mangels aktueller Angaben – nicht bekannt. Aufgrund der Akten steht indes fest, dass eine mögliche Verschlechterung der Situation im Rahmen der Strafzumessung hinreichend berücksichtigt worden ist. Zusammenfassend hat

- 13 - SK.2022.14 sich die persönliche und finanzielle Situation des Beschuldigten seit der Urteilsfällung nicht grundlegend verändert. Damit steht fest, dass der Beschuldigte nicht schuldlos ausserstande war, die Geldstrafe und die Busse zu bezahlen.

E. 5.4.4

Nach dem Gesagten sind die Voraussetzungen für eine Umwandlung der Geldstrafe und der Busse in je eine Ersatzfreiheitsstrafe gegeben. 6.

6.1 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 Geldstrafe und der Busse in je eine Ersatzfreiheitsstrafe von 90 Tagen. 6.2 Der Umwandlungssatz von 30 Franken würde für die Geldstrafe einer Freiheitsstrafe von 1'200 Tagen und die Busse einer solchen von 666 Tagen entsprechen. Selbst wenn in Abweichung von Art. 10 Abs. 3 Satz 1 VStrR die Tagessatzhöhe von Fr. 100.-- gemäss Strafverfügung auf die Umwandlung angewandt würde (vgl. TPF 2020 126 E. 5.1), ergäbe sich noch eine Freiheitsstrafe von 360 Tagen. In Anwendung von Art. 10 Abs. 3 Satz 1 VStrR i.V.m. Art. 9 VStrR ist die Ersatzfreiheitsstrafe für die Geldstrafe mit 90 Tagen und die Ersatzfreiheitsstrafe für die Busse mit 90 Tagen zu bemessen. 7.

7.1 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 (seit 1. Januar 2007: Art. 42 StGB) den bedingten Vollzug gewähren. Die am 1. Januar 2020 in Kraft getretene Fassung von Art. 10 Abs. 2 VStrR sieht die Möglichkeit des bedingten Vollzugs der Umwandlungsstrafe nicht mehr vor. Wie dargelegt (E. 3.5), gelangt das alte Recht zur Anwendung. Somit sind die Voraussetzungen des bedingten Vollzugs der Ersatzfreiheitsstrafe zu prüfen. 7.2 Die objektive Grenze des bedingten Strafvollzugs (Art. 42 Abs. 1 StGB) ist – bei einer (Ersatz-)Freiheitsstrafe von jeweils maximal 90 Tagen – nicht überschritten. 7.3 Die subjektiven Voraussetzungen des bedingten Strafvollzugs nach Art. 42 Abs. 1 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.

- 14 - SK.2022.14 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.). Vorstrafen sind ein wesentlicher Faktor, der auf eine ungünstige Prognose schliessen lässt. 7.4 Der Beschuldigte ist, wie sich aus der Strafverfügung vom 21. Februar 2018 (E. II.4, S. 11 f.; TPF pag. 1.100.021 f.) ergibt, in der Schweiz und in Belgien vorbestraft. In der Schweiz wurde er am 5. Februar 2010 wegen Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz zu einer bedingten Geldstrafe von 15 Tagessätzen à je Fr. 100.-- und einer Busse von Fr. 800.-- verurteilt (vgl. auch TPF pag. 1.100.080). In Belgien wurde der Beschuldigte wegen Vermögens-, Urkunden-, Steuer- und Strassenverkehrsdelikten mit Urteilen vom 5. April 2006, 28. September 2007, 10. Dezember 2008 und 6. Juni 2012 mehrfach zu Freiheitsstrafen und Bussen verurteilt, wobei die längste Freiheitsstrafe 3 Jahre betrug, wovon 2 Jahre bedingt aufgeschoben wurden (Urteil vom 5. April 2006), während eine weitere Freiheitsstrafe 18 Monate betrug, unter Gewährung einer Probezeit von 5 Jahren (Urteil vom 6. Juni 2012). Der bedingte Vollzug für die Geldstrafe wurde dem Beschuldigten mit Strafverfügung des EFD vom 21. Februar 2018 – mangels Vorliegens besonders günstiger Umstände im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB – nicht gewährt (E. V, S. 21 f.; TPF pag. 1.100.031 f.). 7.5 Vorliegend richtet sich die Bewährungsprognose nach den Voraussetzungen von Art. 42 Abs. 1 StGB. Die schweizerische Vorstrafe vom 5. Februar 2010 ist heute nicht mehr im Schweizerischen Strafregister verzeichnet (TPF pag. 1.100.077). Aufgrund der mehrfachen Verurteilungen zu Freiheitsstrafen und Bussen wegen Vermögens-, Urkunden- und Steuerdelikten in Belgien in den Jahren 2006 bis 2012 sowie der Strafverfügung des EFD vom 21. Februar 2018 ist auf eine ungünstige Prognose im Sinne von Art. 42 Abs. 1 StGB zu schliessen. Der Beschuldigte wurde trotz wiederholter Gewährung des bedingten Strafvollzugs in Belgien rückfällig; selbst der teilweise Vollzug einer Freiheitsstrafe und von Bussen vermochte ihn nicht von erneuter Straffälligkeit abzuhalten. Es ist daher nicht zu erwarten, dass sich der Beschuldigte inskünftig wohl verhalten wird. Der bedingte Strafvollzug für die Ersatzfreiheitsstrafen kann ihm nicht gewährt werden. 8. Der Vollzug der beiden Ersatzfreiheitsstrafen ist dem Kanton Bern zu übertragen (Art. 74 Abs. 2 StBOG i.V.m. Art. 31 Abs. 2 StPO). 9. Der Beschuldigte wird darauf hingewiesen, dass mit der vollständigen Bezahlung der Geldstrafe und der Busse vor Strafantritt der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafen vermieden werden kann (Art. 10 Abs. 4 VStrR).

- 15 - SK.2022.14 10. Gemäss Art. 97 Abs. 1 VStrR bestimmen sich die Kosten des gerichtlichen Verfahrens und deren Verlegung 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. 1'500.-- festzusetzen und dem Verfahrensausgang entsprechend dem Beschuldigten aufzuerlegen. 11. Dieser Entscheid ist im Dispositiv im Bundesblatt zu veröffentlichen (Art. 34a Abs. 3 VStrR).

- 16 - SK.2022.14 Der Einzelrichter erkennt:

E. 10

März 2022 sowie seinen Anträgen, einzureichen (TPF pag. 1.400.001 ff.). Das Schreiben der Strafkammer vom 20. Mai 2022 erfolgte per Einschreiben mit Rückschein an die von der Bundeskriminalpolizei ermittelte Adresse des Beschuldigten in Belgien. Es wurde am 17. Juni 2022 mit dem Vermerk «Ne reçoit pas/plus le courrier à l'adresse indiqué» retourniert (TPF pag. 1.400.048).

E. 15

Dezember 2022 eingeladen (TPF pag. 1.331.011 ff.; BBl 2022 2728).

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