

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BG.2006.28

Entscheid vom 26. September 2006

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Emanuel Hochstrasser, Vorsitz,
Barbara Ott und Tito Ponti,
Gerichtsschreiberin Lea Unseld

Parteien

KANTON FREIBURG, Präsident der Strafkammer
des Kantonsgerichts,

Gesuchsteller

gegen

1. **KANTON ZÜRICH**, Oberstaatsanwaltschaft des
Kantons,

2. **KANTON NEUENBURG**, Ministère Public,

Gesuchsgegner

Gegenstand

Bestimmung des Gerichtsstandes i.S. A.
(Art. 279 Abs. 1 BStP)

Sachverhalt:

A. Seit November 2005 ermittelt der Kanton Freiburg gegen A. wegen des Verdachts auf Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz. A. wird vorgeworfen, in den Kantonen Zürich, Bern und Neuenburg sog. Thai-Pillen verkauft zu haben (Strafverfahrensakten des Kantons Freiburg, act. 6613 und 6615). Der Kanton Freiburg hat insbesondere am 25. Oktober 2005 in der Wohnung von A. in Z./ZH rogatorisch eine Hausdurchsuchung veranlasst, eine retroaktive Telefonkontrolle angeordnet und eine Überprüfung ihres internationalen Zahlungsverkehrs vorgenommen. A. befand sich zudem vom 25. November 2005 bis am 25. Januar 2006 im Kanton Freiburg in Untersuchungshaft.

B. Am 15. März 2006 ersuchte der Kanton Freiburg den Kanton Zürich um Anerkennung des Gerichtsstandes bezüglich der A. vorgeworfenen Delikte. Der Kanton Zürich ist diesem Ersuchen nicht nachgekommen (Strafverfahrensakten des Kantons Freiburg, act. 9020 und 9023).

Am 18. Mai 2006 ersuchte der Kanton Freiburg ferner den Kanton Neuenburg, welcher gegen den im genannten Drogenhandel ebenfalls involvierten B. ein Strafverfahren hängig hatte, um Stellungnahme. Die Antwort des Kantons Neuenburg vom selben Tag fiel auch negativ aus (Strafverfahrensakten des Kantons Freiburg, act. 9031 und 9041).

Der weitere im Juni und Juli 2006 zwischen den Kantonen Freiburg und Zürich durchgeführte Meinungs austausch führte zu keiner Einigung.

C. Mit Gesuch vom 2. August 2006 gelangt der Präsident der Strafkammer des Kantonsgerichts Freiburg an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts und beantragt, der Kanton Zürich, eventualiter der Kanton Neuenburg, seien als berechtigt und verpflichtet zu bezeichnen, die A. zur Last gelegten Delikte zu verfolgen und zu beurteilen (act. 1).

In seiner Gesuchsantwort vom 9. August 2006 stellt der Kanton Zürich Antrag auf Abweisung des Gesuchs (act. 5). Der Kanton Neuenburg beantragt demgegenüber in seiner Gesuchsantwort vom selben Tag, der Kanton Zürich sei für die weitere Verfolgung und Beurteilung von A. für berechtigt und verpflichtet zu erklären (act. 6).

Der Kanton Freiburg hält in seiner Replik vom 22. August 2006 an seinen Anträgen fest (act. 10). Die Kantone Zürich und Neuenburg haben auf einen zweiten Schriftenwechsel verzichtet (act. 12 und 13).

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien sowie die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den rechtlichen Erwägungen eingegangen.

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1.
 - 1.1 Die Zuständigkeit der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zum Entscheid über Gerichtsstandsstreitigkeiten ergibt sich aus Art. 351 StGB i.V.m. Art. 279 Abs. 1 BStP und Art. 28 Abs. 1 lit. g SGG. Voraussetzung für die Anrufung der Beschwerdekammer ist, dass ein Streit über den interkantonalen Gerichtsstand vorliegt und hierüber ein Meinungs austausch durchgeführt wurde (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl., Bern 2004, S. 195 N. 599). Eine Frist für die Anrufung der Beschwerdekammer besteht für die Kantone nicht (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 85 N. 623). Die kantonalen Behörden sind nach ihren internen Zuständigkeitsordnungen berechtigt, bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten ihre Kantone vor der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zu vertreten (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., Anhang II, S. 213 ff.).
 - 1.2 Die Eintretensvoraussetzungen sind vorliegend erfüllt und geben keinen Anlass zu weiteren Bemerkungen. Auf das Gesuch ist demnach einzutreten.
2.
 - 2.1 Gemäss Art. 346 Abs. 1 StGB sind die Behörden des Ortes für die Verfolgung und Beurteilung einer strafbaren Handlung zuständig, wo die strafbare Handlung ausgeführt wurde. Wird jemand wegen mehrerer, an verschiedenen Orten verübter strafbarer Handlungen verfolgt, so sind die Behörden des Ortes, wo die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat verübt worden ist, auch für die Verfolgung und die Beurteilung der andern Taten zuständig (Art. 350 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). Sind diese strafbaren Handlungen mit der gleichen Strafe bedroht, so sind die Behörden des Ortes zuständig, wo die Untersuchung zuerst angehoben wurde (Art. 350 Ziff. 1 Abs. 2 StGB).

Art. 350 StGB kommt bloss zur Anwendung, wenn ein Angeschuldigter in verschiedenen Kantonen gleichzeitig verfolgt wird (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 85 N. 269; TPF BG.2004.17 vom 30. November 2004 E. 2.3). Hat demgegenüber ein Täter in verschiedenen Kantonen mit der schwersten Strafe bedrohte Taten begangen und wurde derentwegen in keinem der gemäss Art. 350 Ziff. 1 StGB in Frage kommenden Kantonen eine Strafuntersuchung angehoben, so sind die Behörden jenes Kantons zuständig, in welchem ein offensichtliches Schwergewicht der deliktischen Tätigkeit liegt. Fehlt es an einem solchen Schwergewicht, so ist in Analogie zu Art. 350 Ziff. 1 Abs. 2 StGB jener Kanton zuständig, in dem der Beschuldigte das erste Delikt verübt hat (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 95 N. 306; BGE 128 IV 216, 218 E. 2 und 3) bzw. wo er seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (vgl. Feststellungen und Empfehlungen der Konferenz der Strafverfolgungsbehörden der Schweiz (KSBS) vom 21. Oktober 1999, in SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., Anhang IV, S. 218). Gleich zu verfahren ist, wenn gegen den Angeschuldigten zwar bereits ein Strafverfahren eröffnet wurde, sich jedoch nachträglich herausstellt, dass der betreffende Kanton nicht zuständig ist.

Zur Verfolgung und Beurteilung der Anstifter und Gehilfen sind die Behörden zuständig, denen die Verfolgung und Beurteilung des Täters obliegt (Art. 349 Abs. 1 StGB). Sind an der Tat mehrere als Mittäter beteiligt, so sind die Behörden des Ortes zuständig, wo die Untersuchung zuerst angehoben wurde (Art. 349 Abs. 2 StGB). Wird eine Beteiligung erst nachträglich bekannt, so bestimmt sich der Gerichtsstand für diesen Beteiligten ebenfalls nach Art. 349 StGB, es sei denn, das gegen den Täter oder die übrigen Beteiligten geführte Verfahren befinde sich bereits im Rechtsmittelstadium bzw. ein rechtskräftiges Urteil sei bereits ergangen. Eine Vereinigung ist diesfalls nicht mehr möglich und der Gerichtsstand bestimmt sich für den nachträglich bekannt gewordenen Beteiligten nach Art. 346 StGB (vgl. SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 74 N. 232).

- 2.2** Aus der derzeitigen Aktenlage ergibt sich, dass A. dringend verdächtig wird, für B. wiederholt grössere Mengen Thai-Pillen zwischen Y./ZH und Z./ZH transportiert zu haben, welche sie anschliessend an Drittpersonen, insbesondere C. und D., weitergab. A. hat B. von dessen Wohnort in Y./ZH bzw. von Z./ZH aus ebenfalls in den Städten Bern, Biel und Neuenburg mit Thai-Pillen beliefert. Aus den Akten geht die genaue Anzahl der je durch A. in den einzelnen Städten gelieferten Thai-Pillen nicht hervor. Nach Aussage von B. hat diese jedoch insgesamt ca. 7'500 Pillen für diesen transportiert, davon ca. 1'500 nach Bern.

Des Weiteren hat A. C. und D. sowie weiteren Personen an ihrem Wohnort in Z./ZH, aber auch in öffentlichen Lokalen in Zürich direkt und auf eigene Rechnung Thai-Pillen verkauft. Gemäss eigener Aussage hat A. zudem im November 2005 ungefähr 350 Thai-Pillen am Flughafen Zürich Kloten eingeführt (Strafverfahrensakten des Kantons Freiburg, act. 2600 ff.).

2.3 Im Hinblick auf die Feststellung des interkantonalen Gerichtsstandes ist eingangs zu prüfen, ob A. allenfalls Mittäterschaft mit C. und D., gegen welche im Kanton Freiburg ein Strafverfahren wegen Verdachts auf Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Verkauf von Thai-Pillen) hängig ist, vorgeworfen werden muss.

2.3.1 Nach der Rechtsprechung ist Mittäter, wer auf der Grundlage eines gemeinsamen Tatplanes die Durchführung der gemeinschaftlichen Tat durch seinen Beitrag zusammen mit den übrigen Beteiligten beherrscht; Mitherrschaft ist dabei jede arbeitsteilige, für den Erfolg wesentliche Mitwirkung im Ausführungsstadium (BGE 118 IV 397, 400 E. 2b; 120 IV 17, 23 E. 2d).

Bei der Anwendung von Art. 19 Ziff. 1 des Bundesgesetzes vom 3. Oktober 1951 über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (Betäubungsmittelgesetz, BetmG; SR 812.121) sind im Interesse einer vernünftigen Begrenzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit die Anforderungen an die Annahme einer Mittäterschaft eher hoch anzusetzen (BGE 106 IV 72, 73 E. 2b). Mittäterschaft ist nur dann zu bejahen, wenn der Wiederverkäufer von seinem Lieferanten mehr als nur betreffend den blossen Bezug der Ware wesentlich abhängig ist oder nach dessen Weisungen handelt, und ihm dadurch die alleinige Tatherrschaft für die von ihm getätigten (Weiter-) Verkäufe fehlt (BGE 118 IV 397, 401 E. 2c mit weiteren Hinweisen). Nach Massgabe der Feststellungen und Empfehlungen der Konferenz der Strafverfolgungsbehörden der Schweiz (KSBS) vom 21. Oktober 1999 sind Mittäter im Sinne von Art. 349 StGB in der Regel Personen, die auf der gleichen Hierarchiestufe im Drogenhandel tätig sind (vgl. auch TPF BG.2005.15 vom 16. Juni 2005 E. 3.1 und 3.2).

2.3.2 Vorliegend nahm A. als Lieferantin von C. und D. eine übergeordnete Stellung innerhalb des Drogenrings ein. Als ausschliessliche Lieferantin hat sie nach Übergabe der Pillen keinen Einfluss mehr auf das nachfolgende Agieren von C. und D. ausgeübt. Sie kann folglich nach ständiger Rechtsprechung nicht als Mittäterin von C. und D. angesehen werden.

2.3.3 Was den Kanton Neuenburg anbelangt, so kann die Frage, ob A. und B. allenfalls in Mittäterschaft gehandelt haben, offen bleiben. B. ist im Kanton Neuenburg bereits am 31. Mai 2006 zu einer Zuchthausstrafe von 3 Jah-

ren verurteilt worden. Ein Rekurs gegen dieses Urteil ist gegenwärtig am Kassationshof des Kantons Neuenburg hängig (act. 6 und 6.1). Eine all-fällige Vereinigung der gegen A. und B. laufenden Verfahren fällt dem-nach in Anwendung der vorzitierten Lehre (supra Ziff 2.1 Abs. 3) ausser Betracht.

Art. 349 StGB ist folglich vorliegend nicht anwendbar.

- 2.4** Die A. zur Last gelegten Straftaten sind voraussichtlich allesamt unter den Tatbestand der schweren Widerhandlung gemäss Art. 19 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 BetmG zu subsumieren und wiegen somit gleich schwer. Ob A. allenfalls für sich alleine betrachtet in den Kantonen Bern und Neuenburg bloss eine einfache Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 BetmG begangen hat, ist aufgrund der derzeitigen Aktenlage nicht schlüssig. In Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro duriore", wonach im Zweifelsfall das schwerere Delikt gerichtsstandsrelevant ist (vgl. PIQUEREZ, Procédure pénale Suisse, Zürich 2000, N. 2969; zum Ganzen auch TPF BK_G 076/04 vom 27. Oktober 2004 E. 3.1 f. und BG.2006.18 vom 12. Mai 2006 E. 2.1), muss jedoch vorliegend ebenfalls von der schweren Widerhandlung gemäss Art. 19 Ziff. 2 BetmG in den Kantonen Bern und Neuenburg ausgegangen werden. Die Frage kann im Übrigen offen gelassen werden, da der Kanton Zürich auch aus den nachfolgend dargelegten Gründen für die Verfolgung und Beurteilung von A. als zuständig erklärt werden muss.

Die Widerhandlungen gegen Art. 19 Ziff. 1 BetmG sind Tätigkeitsdelikte und gelten gemäss Art. 7 Abs. 1 StGB als dort begangen, wo der Täter die strafbare Handlung ausgeführt hat. A. hat somit in den Kantonen Zürich, Bern und Neuenburg je mit der gleichen Strafe bedrohte Taten begangen.

- 2.5** Vorliegend wurde in keinem der gemäss Art. 346 Abs. 1 und 2 StGB in Frage kommenden Kantonen Zürich, Bern und Neuenburg eine Strafuntersuchung angehoben. Art. 350 Ziff. 1 StGB gelangt folglich nicht zur Anwendung. Gemäss der vorzitierten Doktrin und Rechtsprechung ist somit der Kanton zuständig, in welchem ein offensichtliches Schwergewicht der deliktischen Tätigkeit liegt, subsidiär der Kanton, in dem der Beschuldigte das erste Delikt verübt hat bzw. wo er seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (supra Ziff. 2.1 Abs. 2). Vorliegend muss von einem offensichtlichen Schwergewicht der deliktischen Tätigkeit im Kanton Zürich ausgegangen werden. A. hat nur gelegentlich, dies jedoch wiederum vom Kanton Zürich aus, Lieferungen in den Kantonen Bern und Neuenburg vorgenommen. Letztere hat des Weiteren im Kanton Zürich ihre ersten delikti-

schen Tätigkeiten verübt und in diesem Kanton auch ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthaltsort.

Der gesetzliche Gerichtsstand für die Verfolgung und Beurteilung der A. vorgeworfenen Straftaten befindet sich somit im Kanton Zürich.

3.

- 3.1** Der Gesuchsgegner 1 macht eine konkludente Gerichtsstandsanerkennung durch den Gesuchsteller geltend, da dieser in Kenntnis der genauen Sachlage die Untersuchung gegen A. während mehreren Monaten vorangetrieben habe.

Eine Gerichtsstandsvereinbarung zwischen zwei oder mehreren Kantonen kann ausdrücklich oder konkludent geschlossen werden (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 147 N. 429, S. 149 N. 437 und S. 150 N. 440). Eine konkludente Anerkennung des Gerichtsstandes darf hingegen nicht leicht hin angenommen werden. Die Behörden haben von Amtes wegen zu prüfen, ob ihre örtliche Zuständigkeit und damit die Gerichtsbarkeit ihres Kantons gegeben ist. Diese Prüfung muss summarisch und beschleunigt erfolgen, um Verzögerungen des Verfahrens zu vermeiden. Die mit der Prüfung befasste Behörde muss alle für die Festlegung des Gerichtsstandes wesentlichen Tatsachen erforschen, die dazu notwendigen Erhebungen durchführen und insbesondere den Ausführungsort ermitteln. Hat der Beschuldigte in mehreren Kantonen delinquent, so hat jeder Kanton vorerst die Ermittlungen voranzutreiben, die für die Bestimmung des Gerichtsstandes wesentlich sind. Beschränkt sich ein Kanton nicht darauf, sondern nimmt er während längerer Zeit weitere Ermittlungen vor, obwohl längst Anlass bestand, die eigene Zuständigkeit abzuklären, so kann darin eine konkludente Anerkennung erblickt werden (BGE 119 IV 102, 104 E. 4b). Beschränkt sich die Behörde dagegen im Wesentlichen auf die Abklärung von Tatsachen, die für die Bestimmung des Gerichtsstandes von Bedeutung sind oder führt eine Behörde während der Abklärung der Gerichtsstandsfrage die Strafuntersuchung mit der gebotenen Beschleunigung weiter, so kann darin keine konkludente Anerkennung des Gerichtsstandes gesehen werden (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 151 N. 443).

- 3.2** Vorliegend kann nicht von einer konkludenten Anerkennung des Gerichtsstandes gesprochen werden. Der Gesuchsteller hat im Zusammenhang mit dem gegen C. und D. hängigen Strafverfahren die Untersuchung gegen A. im eigenen Kanton vorangetrieben, dies unter anderem um abzuklären, ob sich A. in diesem Kanton ebenfalls strafbar gemacht hat. Es galt insbeson-

dere, den Ort der Aushändigung der Thai-Pillen an C. und D. festzustellen. Der Gesuchsteller kam in der Folge zur Erkenntnis, dass keine der A. vorgeworfenen Lieferungen an C. und D. im Kanton Freiburg stattgefunden hatte, A. im Kanton Freiburg auch nicht anderweitig strafrechtlich tätig gewesen war und die eigene Strafverfolgungs- und Beurteilungskompetenz daher nicht gegeben sei. Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, dass der Gesuchsteller bewusst während längerer Zeit weitere Ermittlungen vorgenommen hätte, obwohl längst Anlass bestand, die eigene Zuständigkeit abzuklären und dass er sich somit erst Monate später um die Abklärung der Gerichtsstandsfrage gekümmert hätte.

Die Praxis zeigt des Weiteren, dass das effektive Ausmass eines Drogenhandels oft erst im Verlaufe der Untersuchung zu Tage kommt. Der Begehungsort und damit der Gerichtsstand kann sich dabei mit jeder neu aufgedeckten Drogentransaktion ändern. Zu Recht hat der Gesuchsteller im Zuge des Untersuchungsverfahrens gegen C. und D. nicht auf Anheb ausgeschlossen, dass A. nicht auch im Kanton Freiburg Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz begangen hat, war sie doch die Lieferantin von C. und D., welche beide ihren Wohnsitz im Kanton Freiburg haben, wo sie zur Hauptsache die Thai-Pillen weiterverkauften. Auch erscheint ein erster Einbezug vom A. im Rahmen des gegen C. und D. laufenden Strafverfahrens gerechtfertigt.

4.

4.1 Der Gesuchsgegner 1 macht weiter geltend, der Gesuchsteller sei zu Beginn der Untersuchung aufgrund der damaligen Aktenlage von einer deliktischen Tätigkeit von A. ebenfalls im Kanton Freiburg ausgegangen, habe jedoch nachträglich das Verfahren gegen A. in Bezug auf einzelne Delikte eingestellt. Gemäss der Rechtsprechung vermag die Tatsache, dass wegen Einstellung des Verfahrens oder aus anderen Gründen ein Teil der in Untersuchung gezogenen Handlungen aus der Strafverfolgung ausscheidet und ausschliesslich oder grösstenteils nur noch Handlungen übrig bleiben, die in einem anderen Kanton ausgeführt worden sind, für sich alleine den nachträglichen Wechsel des Gerichtsstandes nicht zu rechtfertigen (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., S. 99 N. 319; BGE 96 IV 91, 93 E. 1).

4.2 Wie bereits dargelegt (supra Ziff. 3.2) bestand der Verdacht, A. habe C. und D. im Kanton Freiburg mit Thai-Pillen beliefert und somit in diesem Kanton strafbare Handlungen begangen. Dieser Verdacht hat sich in der Folge nicht bestätigt. Es hat sich in der Tat herausgestellt, dass A. sämtliche Drogenlieferungen in den Kantonen Zürich, Bern und Neuenburg aus-

geführt hat. Der Gesuchsgegner 1 erläutert nicht näher, inwiefern er aufgrund der ihm zur Verfügung gestellten Akten zum Schluss kommt, das Verfahren gegen A. sei in Bezug auf einzelne, im Kanton Freiburg begangene Taten eingestellt worden.

- 4.3** Aus dem Besagten folgt, dass vorliegend nicht von einer nachträglichen Einstellung des Verfahrens in Bezug auf einzelne Taten im Sinne der vom Gesuchsgegner 1 zitierten Rechtsprechung und Doktrin gesprochen werden kann.

- 5.** Schlussfolgernd kann festgehalten werden, dass sich der gesetzliche Gerichtsstand im Kanton Zürich befindet. Es sind keine Gründe ersichtlich, welche vorliegend ein Abweichen vom ordentlichen Gerichtsstand rechtfertigen könnten.

- 6.** Es werden keine Kosten erhoben (Art. 245 BStP i.V.m. Art. 156 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Der Kanton Zürich ist berechtigt und verpflichtet, die A. zur Last gelegten strafbaren Handlungen zu verfolgen und zu beurteilen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.

Bellinzona, 28. September 2006

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zustellung an

- Präsident der Strafkammer des Kantonsgerichts Freiburg
- Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich
- Ministère Public des Kantons Neuenburg

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.