

Urteilkopf

147 IV 218

24. Auszug aus dem Urteil der Strafrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt und Bewährungs- und Vollzugsdienste des Kantons Bern (Beschwerde in Strafsachen) 6B_82/2021 vom 1. April 2021

Regeste (de):

Art. 14 Abs. 1 und 2 StPO; Auslegung und Zulässigkeit von kantonalen Bestimmungen über die Zuständigkeit innerhalb der Staatsanwaltschaft zum Entscheid über die Einlegung von Rechtsmitteln.

Die Kantone können im Rahmen von Art. 14 Abs. 1 und 2 StPO insbesondere regeln, welche Staatsanwälte zur Erhebung von Rechtsmitteln befugt sind (E. 2.3.1; Bestätigung der Rechtsprechung). Der Entscheid über die Einlegung von Rechtsmitteln liegt im Kanton Basel-Stadt gemäss der kantonalen Regelung von § 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung vom 28. Juni 2016 über die Zusammensetzung, Organisation und Befugnisse der Staatsanwaltschaft beim Leitenden Staatsanwalt. Die basel-städtische Verordnung verlangt lediglich, dass der Grundsatzentscheid, ob ein Rechtsmittel einzulegen ist, vom Leitenden Staatsanwalt ausgeht. Die Bestimmung verpflichtet die Leitenden Staatsanwälte folglich nicht, das Rechtsmittel persönlich zu ergreifen. Eine solche Regelung betrifft die Behördenorganisation der Staatsanwaltschaft und erscheint mit Bundesrecht ebenfalls vereinbar (E. 2.4.2). Die Vorinstanz versties nicht gegen das Willkürverbot, indem sie die erwähnte Bestimmung auch auf den Rückzug von Rechtsmitteln anwandte und als Gültigkeitsvorschrift auslegte (E. 2.4.5).

Regeste (fr):

Art. 14 al. 1 et 2 CPP; interprétation et compatibilité de dispositions cantonales sur la compétence, au sein du ministère public, pour décider du dépôt d'un moyen de recours.

Dans le cadre de l'art. 14 al. 1 et 2 CPP, les cantons peuvent en particulier déterminer quels procureurs sont compétents pour interjeter recours (consid. 2.3.1; confirmation de la jurisprudence). Dans le canton de Bâle-Ville, la décision quant au dépôt d'un moyen de recours incombe au procureur en chef en vertu du § 6 al. 4 ch. 2 de l'ordonnance cantonale du 28 juin 2016 sur la composition, l'organisation et les attributions du ministère public. L'ordonnance cantonale de Bâle-Ville exige uniquement que la décision de principe quant au dépôt d'un moyen de recours émane du procureur en chef. La disposition n'impose donc pas aux procureurs en chef d'interjeter personnellement recours. Une telle norme relève de l'organisation du ministère public et est conforme au droit fédéral (consid. 2.4.2). L'autorité précédente n'a pas contrevenu à l'interdiction de l'arbitraire, en appliquant la disposition en cause aussi en cas de retrait de moyens de recours et en l'interprétant comme une règle de validité (consid. 2.4.5).

Regesto (it):

Art. 14 cpv. 1 e 2 CPP; interpretazione e ammissibilità di norme cantonali sulla competenza, in seno al pubblico ministero, a decidere dell'inoltro di un rimedio giuridico.

L'art. 14 cpv. 1 e 2 CPP consente ai Cantoni di disciplinare segnatamente quale procuratore pubblico è abilitato a inoltrare un rimedio giuridico (consid. 2.3.1; conferma della giurisprudenza). Secondo il § 6 cpv. 4 n. 2 dell'ordinanza cantonale del 28 giugno 2016 sulla composizione, l'organizzazione e le attribuzioni del pubblico ministero, nel Cantone di Basilea Città la decisione di ricorrere compete al procuratore pubblico capo. L'ordinanza cantonale di Basilea Città esige unicamente che sia il procuratore pubblico capo a prendere la decisione di principio sull'inoltro di un rimedio giuridico. La disposizione non impone quindi al procuratore pubblico capo di presentare personalmente il ricorso. Una simile regolamentazione concerne l'organizzazione del pubblico ministero ed è compatibile con il diritto federale (consid. 2.4.2). L'autorità precedente non è incorsa nell'arbitrio nel ritenere la citata disposizione applicabile

anche in caso di ritiro del rimedio giuridico e nel considerarla una prescrizione di validità (consid. 2.4.5).

Sachverhalt ab Seite 219

BGE 147 IV 218 S. 219

A. Das Obergericht des Kantons Bern verurteilte A. am 11. März 2008 zweitinstanzlich wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern, mehrfacher sexueller Nötigung, mehrfacher sexueller Belästigung sowie Pornografie zu einer Freiheitsstrafe von 35 Monaten und einer Busse von Fr. 500.-. Es ordnete eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB an. Den Vollzug der Freiheitsstrafe schob es zugunsten der Massnahme auf.
BGE 147 IV 218 S. 220

B. Die Bewährungs- und Vollzugsdienste des Amtes für Justizvollzug des Kantons Bern (nachfolgend: BVD/BE) entliessen A. mit Verfügung vom 9. Mai 2017 unter Auferlegung von Weisungen und mit einer Probezeit von drei Jahren bedingt aus dem Vollzug der stationären therapeutischen Massnahme. Sie verpflichteten A. für die Dauer der Probezeit u.a. zur Deklaration seiner internetfähigen Geräte und stellten deren Kontrolle in Aussicht. Zudem auferlegten sie ihm ein Kontaktverbot zu Minderjährigen. Die Beschwerde von A. gegen das Kontaktverbot und die Weisung betreffend Deklaration und Kontrolle seiner internetfähigen Geräte wies das Bundesgericht letztinstanzlich mit Urteil vom 5. Juli 2018 ab (vgl. Urteil 6B_173/2018 vom 5. Juli 2018 E. 2 und 3).

C. Das Strafergericht des Kantons Basel-Stadt verurteilte A. mit Urteil vom 5. September 2018 wegen mehrfacher Pornografie, Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte, mehrfacher grober und mehrfacher einfacher Verletzung von Verkehrsregeln zu einer Freiheitsstrafe von 17 Monaten sowie einer Busse von Fr. 500.-. Es untersagte A. für die Dauer von zehn Jahren jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit mit regelmässigem Kontakt zu Minderjährigen und ordnete Bewährungshilfe an. Von einer Rückversetzung in die mit Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 11. März 2008 angeordnete stationäre psychiatrische Behandlung sah es ab. Hingegen verlängerte es die Probezeit unter Aufrechterhaltung der Weisungen um ein Jahr. Gegen dieses Urteil erhoben die Staatsanwaltschaft (bezüglich Strafzumessung und Verzicht auf die Rückversetzung in die stationäre Massnahme) und A. (bezüglich Strafzumessung) Berufung.

D. Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt stellte im Urteil vom 2. November 2020 die Rechtskraft der erstinstanzlichen Schuldsprüche fest. Es verurteilte A. zu einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten und einer Busse von Fr. 500.-. Es hob die mit Urteil vom 11. März 2008 ausgesprochene stationäre psychiatrische Behandlung auf und ordnete die Verwahrung gemäss Art. 64 Abs. 1 und 2 StGB von A. an. Dessen Antrag, es sei neu der Kanton Basel-Stadt für den Vollzug für zuständig zu erklären, wies es ab.

E. A. beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, das Urteil vom 2. November 2020 sei aufzuheben und er sei zu einer Freiheitsstrafe von höchstens 17 Monaten sowie einer angemessenen Busse zu verurteilen. Von der angeordneten Verwahrung sei abzusehen. Eventualiter
BGE 147 IV 218 S. 221

sei die Streitsache zur Neuurteilung bzw. zur Etablierung eines ambulanten Nachsorgesettings resp. entsprechender erwachsenenschutzrechtlicher Massnahmen an die Vorinstanz resp. die Strafbehörden des Kantons Basel-Stadt zurückzuweisen. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab, soweit es darauf eintritt.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2.

2.1 Der Beschwerdeführer beanstandet weiter, die fallführende Staatsanwältin habe die Berufung vor der ersten Berufungsverhandlung vom 9. Juli 2019 gültig zurückgezogen. Die Vorinstanz sei auf die Berufung der Staatsanwaltschaft daher zu Unrecht eingetreten. Der Beschwerdeführer macht in diesem Zusammenhang u.a. eine Verletzung von Art. 386 StPO sowie der Garantie auf ein faires Verfahren (Art. 29 BV und Art. 6 EMRK) geltend.

2.2

2.2.1 Gemäss dem angefochtenen Entscheid gab die fallführende Staatsanwältin dem Appellationsgericht am 7. Juli 2019 um 23.34 Uhr - d.h. nur rund 32 Stunden vor Beginn der Berufungsverhandlung - vorab per Fax den Rückzug der selbständigen Berufung der Staatsanwaltschaft bekannt. Sie begründete diesen Schritt mit einer Erkrankung, aufgrund derer sie zum Rückzug der Berufung "gezwungen" sei. Mit Schreiben vom 8. Juli 2019 bestätigte sie diesen Rückzug. Mit Eingabe vom selben Tag teilte der damals stellvertretende Erste Staatsanwalt dem Appellationsgericht mit, dass die Staatsanwaltschaft an der Berufung festhalte. Als Begründung wurde angeführt, es handle sich vorliegend um einen Fall schwerer Pädophilie/Pornografie, bei welchem die Staatsanwaltschaft Berufung erhoben habe. Ein allfälliger Rückzug der Berufung sei nie mit der Leitung der Allgemeinen Abteilung der Staatsanwaltschaft abgesprochen worden. Die Begründung der Erkrankung der fallführenden Staatsanwältin stelle keinen sachlichen Grund für einen Rückzug dar, zumal in solchen grossen Fällen praxisgemäss eine Stellvertretung gewährleistet sei. Anlässlich der Verhandlung vom 9. Juli 2019 argumentierte der die erkrankte Staatsanwältin vertretende Staatsanwalt zudem, der Rückzug einer Berufung sei gemäss interner Weisung bewilligungspflichtig. Da eine solche Bewilligung nicht vorgelegen habe, sei der Rückzug der Berufung nicht gültig erfolgt.

BGE 147 IV 218 S. 222

2.2.2 Die Vorinstanz erwägt dazu zusammengefasst, gemäss § 6 Abs. 4 der Verordnung des Kantons Basel-Stadt vom 28. Juni 2016 über die Zusammensetzung, Organisation und Befugnisse der Staatsanwaltschaft (SG 257.120; nachfolgend: Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft) seien für Entscheide über die Einlegung von Rechtsmitteln die Leitenden Staatsanwälte zuständig. Dies gelte gemäss einer teleologischen Auslegung auch für den Rückzug eines Rechtsmittels. Nach Auskunft der Staatsanwaltschaft existiere denn auch eine interne Weisung, welche sowohl für das Einlegen als auch für den Rückzug eines Rechtsmittels die Genehmigung des Leitenden Staatsanwalts vorsehe. Mit dem eigenmächtigen Rückzug habe die Staatsanwältin somit gegen § 6 Abs. 4 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft verstossen. Die erwähnte Verordnungsbestimmung stelle sicher, dass über die Einlegung von Rechtsmitteln nicht jeder Staatsanwalt nach eigenem Ermessen entscheiden könne, sondern dass eine gewisse Einheitlichkeit angestrebt werde. Dies diene zwar auch einem ökonomischen Einsatz der Ressourcen der Staatsanwaltschaft, aber primär der Verwirklichung der Rechtsgleichheit der Beschuldigten. Die Bestimmung diene vorrangig dem Schutz des Beschuldigten vor einer nicht rechtsgleichen Behandlung im Rechtsmittelverfahren. Folglich sei sie als Gültigkeitsvorschrift zu qualifizieren, so dass der eigenmächtige Rückzug der fallführenden Staatsanwältin als ungültig angesehen werden müsse.

2.3

2.3.1 Bund und Kantone bestimmen ihre Strafbehörden und deren Bezeichnungen (Art. 14 Abs. 1 StPO). Sie regeln Wahl, Zusammensetzung, Organisation und Befugnisse der Strafbehörden, soweit dieses Gesetz oder andere Bundesgesetze dies nicht abschliessend regeln (Art. 14 Abs. 2 StPO). Die Kantone können im Rahmen von Art. 14 Abs. 1 und 2 StPO insbesondere regeln, welche Staatsanwälte zur Erhebung von Rechtsmitteln befugt sind (vgl. BGE 142 IV 196 E. 1).

§ 5 Abs. 2 des Gesetzes des Kantons Basel-Stadt vom 13. Oktober 2010 über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung (EG StPO/BS; SG 257.100) und § 95 Abs. 5 des Gesetzes des Kantons Basel-Stadt vom 3. Juni 2015 betreffend Organisation der Gerichte und der Staatsanwaltschaft (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG/BS; SG 154.100) verpflichten den Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt zum Erlass einer Verordnung über die Zusammensetzung, Organisation und Befugnisse der Staatsanwaltschaft.

BGE 147 IV 218 S. 223

Gemäss § 6 Abs. 1 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft sind die Leitenden Staatsanwälte, der Leitende Jugendanwalt sowie der Leiter des Strafbefehlsdezernats verantwortlich für Führung, Einsatz und Ausbildung ihrer Abteilung bzw. des Strafbefehlsdezernats. Ihnen obliegt die organisatorische, administrative, fachliche und fallbezogene Weisungsbefugnis in Bezug auf die ihnen unterstellte Organisationseinheit. Sie entscheiden namentlich über die Einlegung von Rechtsmitteln (§ 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft).

2.4

2.4.1 Der Entscheid über die Einlegung von Rechtsmitteln liegt im Kanton Basel-Stadt gemäss der

ausdrücklichen kantonalen Regelung von § 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft folglich beim Leitenden Staatsanwalt. Die erwähnte Bestimmung beruht auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage. Die Vorinstanz verfällt daher nicht in Willkür, wenn sie festhält, für die Einlegung von Rechtsmitteln seien die Leitenden Staatsanwälte zuständig.

2.4.2 Anders als andere kantonale Regelungen (vgl. etwa § 103 Abs. 2 lit. c des Gesetzes des Kantons Zürich vom 10. Mai 2010 über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess [GOG/ZH; LS 211.1]) sieht § 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft jedoch nicht vor, dass nur der Leitende Staatsanwalt das Rechtsmittel erheben kann. Die basel-städtische Verordnung verlangt lediglich, dass der Grundsatzentscheid, ob ein Rechtsmittel einzulegen ist, vom Leitenden Staatsanwalt ausgeht. Die Bestimmung verpflichtet die Leitenden Staatsanwälte folglich nicht, das Rechtsmittel persönlich zu ergreifen. Eine solche Regelung betrifft die Behördenorganisation der Staatsanwaltschaft und erscheint mit Bundesrecht ebenfalls vereinbar. Dass die fallführende Staatsanwältin die Berufungsanmeldung und -erklärung selber unterzeichnete, steht daher nicht im Widerspruch zur vorinstanzlichen Würdigung. Unbehelflich ist damit auch der Einwand des Beschwerdeführers, es entspreche im Kanton Basel-Stadt der langjährigen Praxis und Tradition, dass jeder fallführende Staatsanwalt Rechtsmittel ergreifen und zurückziehen könne.

2.4.3 In Anbetracht der kantonalen Regelung von § 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft kann von der Staatsanwaltschaft jedoch verlangt werden, dass sie den Entscheid des Leitenden Staatsanwalts über die Einlegung des
BGE 147 IV 218 S. 224

Rechtsmittels zwecks Überprüfung der Einhaltung der gesetzlichen Zuständigkeitsregelung offenlegt, soweit dieser das Rechtsmittel nicht persönlich ergriffen hat. Vorliegend hat als erstellt zu gelten, dass die Berufung vom Willen des Leitenden Staatsanwalts getragen war.

2.4.4 An der Sache vorbei geht zudem der Hinweis des Beschwerdeführers auf Art. 381 Abs. 2 StPO. Aus Art. 14 Abs. 2 und 3 StPO ergibt sich ohne Weiteres, dass die Kantone die Zuständigkeiten innerhalb der Staatsanwaltschaft auch zu regeln haben, wenn sie von der in Art. 14 Abs. 3 StPO vorgesehenen Möglichkeit einer Ober- oder Generalstaatsanwaltschaft keinen Gebrauch gemacht haben (vgl. auch BGE 142 IV 196 E. 1.6). Dass grundsätzlich jeder Staatsanwalt befugt ist, Rechtsmittel einzulegen und zurückzuziehen, gilt nur, soweit das kantonale Recht keine abweichende Regelung vorsieht (BGE 142 IV 196 E. 1.6).

2.4.5 Die Vorinstanz verstösst weiter nicht gegen das Willkürverbot, wenn sie die erwähnte Bestimmung entsprechend ihrer ratio legis dahingehend auslegt, dass der Leitende Staatsanwalt nicht nur über die Einlegung des Rechtsmittels, sondern auch über den Rückzug entscheiden muss. Bei § 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft handelt es sich um eine Regelung über die Zuständigkeit. Unter Willkür Gesichtspunkten ebenfalls nicht zu beanstanden ist daher, wenn die Vorinstanz von einer Gültigkeitsvorschrift ausgeht. Gültigkeitsvorschrift ist gemäss der Vorinstanz und entgegen der Kritik des Beschwerdeführers zudem nicht die interne Weisung, sondern die kantonale Bestimmung von § 6 Abs. 4 Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation der Staatsanwaltschaft. Die entsprechende interne Weisung der Staatsanwaltschaft erwähnt die Vorinstanz lediglich am Rande.

2.5 Die vorinstanzliche Feststellung, die Berufung der Staatsanwaltschaft sei nie gültig zurückgezogen worden, verstösst folglich nicht gegen Bundesrecht. Die Vorinstanz trat auf die Berufung der Staatsanwaltschaft daher zu Recht ein. Damit erübrigt sich eine Behandlung der weiteren Rügen des Beschwerdeführers betreffend die Eventualbegründungen der Vorinstanz.