

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BB.2014.180

Beschluss vom 6. Mai 2015

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Stephan Blättler, Vorsitz,
Andreas J. Keller und Roy Garré,
Gerichtsschreiber Martin Eckner

Parteien

A., vertreten durch Advokat Erik Wassmer,
Beschwerdeführer

gegen

BUNDESANWALTSCHAFT,
Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Wiederaufnahme (Art. 323 StPO)

Sachverhalt:

- A.** Die Bundesanwaltschaft (nachfolgend "BA") eröffnete am 7. Oktober 2014 eine Strafuntersuchung gegen B. und A. (nachfolgend "Beschuldigte") wegen ungetreuer Amtsführung und Veruntreuung (Art. 314 und Art. 138 StGB).

Das Strafverfahren geht auf eine Anzeige des Bundesamtes für Umwelt BAFU zurück, das bei einer aufsichtsrechtlichen Inspektion festgestellt habe, dass die vom Amt mit der Bewirtschaftung der vorgezogenen Entsorgungsgebühr (VEG) für Getränkeverpackungen aus Glas mandatierte Gesellschaft (C. AG) seit dem Jahr 2008 Gelder aus der VEG (nachfolgend "VE-Geld") von mindestens CHF 1'624'381.57 zweckentfremdet habe. Das BAFU hat sich als Privatklägerschaft konstituiert.

B. sei Verwaltungsratspräsident und CEO der C. AG gewesen, sein Vater A. vor 2012 der Ansprechpartner der C. AG gegenüber dem BAFU und bis 16. Mai 2014 Mitglied des Verwaltungsrates der C. AG (act. 1.2, act. 7.1).

- B.** Die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft teilte der BA am 10. November 2014 mit, dass sie ebenfalls eine Untersuchung gegen die Beschuldigten führe (Veruntreuung, betrügerischer Konkurs, Urkundenfälschung). Es liege eine mehrfache Zuständigkeit nach Art. 26 StPO vor (act. 3.1.2).
- C.** Am 3. Dezember 2014 stellte die BA das Strafverfahren wegen ungetreuer Amtsführung (Art. 314 StGB) mit folgender Formulierung im Entscheid positiv ein (act. 1.4 S. 3 Ziff. 1):

"Das Strafverfahren [...] wird in Bezug auf den Tatbestand der ungetreuen Amtsführung (Art. 314 StGB) im Zusammenhang mit der unrechtmässigen Verwendung von VE-Geldern seit dem Jahr 2008 (Strafanzeige des BAFU vom 3. Oktober 2014) eingestellt (Art. 319 Abs. 1 Bst. b StPO)."

Dies geschah mit folgender Begründung (act. 1.4 S. 2):

"Gemäss Art. 319 Abs. 1 Bst. b StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die teilweise Einstellung eines Verfahrens, wenn ein Straftatbestand nicht erfüllt ist.

In casu hat die BA die Strafuntersuchung am 3. Oktober 2014 gegen die beschuldigte Person unter anderem wegen Verdachts auf ungetreue Amtsführung

(Art. 314 StGB), gemäss Art. 23 Abs. 1 Bst. j StPO ein Delikt in Bundeszuständigkeit, eröffnet.

Gemäss Art. 314 StGB machen sich Mitglieder einer Behörde oder Beamte strafbar, die bei einem Rechtsgeschäft die von Ihnen zu wahren öffentlichen Interessen schädigen, um sich oder einen anderen einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen.

'Abschluss eines Rechtsgeschäfts' bedeutet gemäss Lehre, dass der Täter als Stellvertreter für das Gemeinwesen in privatrechtlichen Geschäften handelt (BSK StGB-NIGGLI Art. 314, N. 19). Nach Prüfung der Akten ist im vorliegenden Fall kein Rechtsgeschäft ersichtlich, bei welchem die beschuldigten Personen im Rahmen der unrechtmässigen Verwendung der VE-Gelder als Stellvertreter für das Gemeinwesen gehandelt haben. Damit ist der objektive Tatbestand von Art. 314 StGB nicht erfüllt und die Strafuntersuchung ist diesbezüglich einzustellen.

In Anbetracht dieser Tatsachen ist im vorliegenden Fall keine Bundeszuständigkeit mehr gegeben, zumal Widerhandlungen gegen Art. 138 StGB (Veruntreuung im Amt) in kantonaler Zuständigkeit stehen. Die Strafuntersuchung SV.14.1334 ist somit in Berücksichtigung des Grundsatzes der Verfahrenseinheit gemäss Art. 29 StPO der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft weiterzuleiten."

D. Fünf Tage später, am 8. Dezember 2014, hob die BA gestützt auf Art. 26 Abs. 2 StPO die Teileinstellung auf und vereinigte die Strafverfolgung in der Hand der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft (act. 1.2 "Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung"). Dispositiv-Ziffern 1 und 2 lauten:

- "1. Die Teileinstellungsverfügung vom 3. Dezember 2014 wird aufgehoben.
2. Die Strafuntersuchung [...] wegen ungetreuer Amtsführung (Art. 314 StGB), Urkundenfälschung (Art. 251 StGB), Veruntreuung (Art. 138 StGB) und betrügerischem Konkurs (Art. 163 StGB) wird in der Hand der kantonalen Behörden [...] vereinigt (Art. 26 Abs. 2 StPO)."

Dies geschah mit folgender Begründung (act. 1.2 S. 2 f.):

"Die am 3. Dezember 2014 in Bezug auf Art. 314 StGB (ungetreue Amtsführung) verfügte Teileinstellung ist nicht in Rechtskraft erwachsen.

Die Teileinstellung vom 3. Dezember 2014 erfolgte im Kontext mit der unterschiedlichen rechtlichen Würdigung desselben Lebensvorgangs, was gemäss BGE 6B_653/2013 (20.03.2014) in Berücksichtigung des Grundsatzes 'ne bis in idem' eine Sperrwirkung für die Verfolgung der gesamten laufenden Strafuntersuchung bedeuten könnte (E. 3.3).

Gemäss besagter neuer Rechtsprechung des Bundesgerichts scheidet eine teilweise Verfahrenseinstellung aus, wenn im Rahmen einer Strafuntersuchung eine nur andere rechtliche Würdigung ein und desselben Lebensvorgangs vorgenommen wird (E. 3.2).

Die Teileinstellungsverfügung der Bundesanwaltschaft vom 3. Dezember 2014 [...] ist deshalb aufzuheben und die Strafuntersuchung in der Hand des Kantons Basel-Landschaft zu vereinigen."

E. Dagegen erhebt A. am 19. Dezember 2014 Beschwerde (act. 1). Er beantragt in der Hauptsache:

- "1. Die Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung vom 8.12.14 sei aufzuheben.
2. Es sei festzustellen, dass das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer betreffend ungetreue Amtsführung und Veruntreuung rechtskräftig eingestellt ist (Strafuntersuchungsverfahren SV.14.1334).
3. Unter o/e Kostenfolge zu Lasten des Staates."

Er stellt zudem den Verfahrensantrag, sämtliche Akten der BA und der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft seien beizuziehen, ihm zur Einsichtnahme und Stellungnahme nach der Beschwerdeantwort zukommen zu lassen (act. 1 S. 2).

Die BA beantragt am 7. Januar 2015, die Beschwerde sei abzuweisen (act. 3). A. hält in seiner Replik vom 22. Januar 2015 an seinen Anträgen fest (act. 8). Die Bundesanwaltschaft erhielt diese Eingabe am 21. April 2015 zur Kenntnis zugestellt (act. 9).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden rechtlichen Erwägungen Bezug genommen.

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

- 1.**
- 1.1** Die strafprozessuale Beschwerde gegen schriftlich oder mündlich eröffnete Entscheide ist innert zehn Tagen schriftlich und begründet einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Mit ihr können Rechtsverletzungen gerügt werden, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (Art. 393 Abs. 2 lit. a StPO), die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts (Art. 393 Abs. 2 lit. b StPO) sowie die Unangemessenheit (Art. 393 Abs. 2 lit. c StPO).
- 1.2** Verfahrensgegenstände bilden die Verfügungen der BA vom 3. und 8. Dezember 2014. Der Beschwerdeführer und Mitbeschuldigte wehrt sich gegen

die Aufhebung der Teileinstellungsverfügung und gegen die Vereinigung der Strafuntersuchung in kantonaler Hand. Er ist als Beschuldigter durch die Aufhebung der Verfahrenseinstellung beschwert und legitimiert, eine Beschwerde einzureichen. Da er sie auch frist- und formgerecht erhob, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2. Um im vorliegenden Verfahren einen Entscheid zu fällen sind keine weiteren Akten erforderlich. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Beizug von Akten der BA und der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft ist demnach abzuweisen.

3.

- 3.1 Der Beschwerdeführer bringt gegen das Aufheben der Einstellung vor:

Die Einstellungsverfügung sei korrekt und könne nur von den Parteien, nicht aber von der BA, aufgehoben werden (act. 1 S. 4 Rz. 5 f.). Ein Grund für eine Wiederaufnahme durch die BA liege offensichtlich nicht vor (act. 1 S. 4 f. Rz. 7, act. 8 S. 2) und ebensowenig ein Rechtsirrtum. Eine Wiedererwägung sei nicht möglich (act. 8 S. 3). Das Urteil des Bundesgerichts 6B_653/2013 vom 20. März 2014 sei unrichtig angewandt worden (act. 1 S. 5 Rz. 8).

- 3.1.1 Die BA ist gestützt auf Art. 23 Abs. 2 lit. j StPO zuständig zu untersuchen, ob gegen den Bund eine ungetreue Amtsführung (Art. 314 StGB, im achtzehnten Titel des StGB) verübt worden ist. Sie stellte am 3. Dezember 2014 das Verfahren diesbezüglich gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. b StPO (kein Straftatbestand erfüllt) ein. Die Beschwerdegegnerin wollte damit erreichen, dass die Bundeszuständigkeit dahinfällt und so den Weg freimachen, die Strafuntersuchung an den Kanton Basel-Landschaft zu überweisen (vgl. act. 1.3 S. 2 f.).

Aus der Begründung der Verfügung vom 3. Dezember 2014, wonach der Straftatbestand des Art. 314 StGB nicht erfüllt sei, folgt die im Dispositiv angeordnete Einstellung. Das Dispositiv enthält nur die Einstellung und Kostenanordnungen und keinen Hinweis, dass wegen Art. 314 StGB oder anderen Bestimmungen des StGB weiter ermittelt werde (vgl. obige Lit. C). Dispositiv und Begründung des Entscheides stehen zueinander nicht in Widerspruch. Der Entscheid, so die Beschwerdegegnerin selbst (act. 1.2 S. 2), habe ihrer üblichen Praxis entsprochen. Dieser Umstand kann nicht

als ein Fall eines Erklärungs- oder Grundlagenirrtums verstanden werden – die BA wollte das Verfahren betreffend Art. 314 StGB einstellen.

3.1.2 Angesichts des Urteils des Bundesgerichts 6B_653/2013 vom 20. März 2014, E. 3.2/3.3 erzielt der Entscheid jedoch wohl nicht die von der Beschwerdegegnerin angestrebte rechtliche Wirkung. Der zitierte Bundesgerichtsentscheid betrifft Strafverfahren, in denen *ein Lebensvorgang* untersucht und rechtlich unter mehreren Strafnormen gewürdigt wird. Werden diesfalls ein Verfahren hinsichtlich *einer* rechtlichen Qualifikation eingestellt, so könne der Lebensvorgang nicht unter einem *anderen* Straftatbestand erneut oder weiter untersucht werden. Denn eine rechtskräftige Einstellungsverfügung kommt einem freisprechenden Endentscheid gleich (Art. 320 Abs. 4 StPO). Würde hernach wegen einer anderen Strafnorm erneut ermittelt oder angeklagt, so werde damit derselbe Lebensvorgang strafrechtlich ein zweites Mal gewürdigt, was nach dem Grundsatz "ne bis in idem" (Verbot der doppelten Strafuntersuchung) ausgeschlossen sei. Dies wird auch als *Sperrwirkung der materiell rechtskräftig gewordenen Einstellungsverfügung* beschrieben. Werde z.B. das Verfahren gegen einen Beschuldigten wegen versuchter Vergewaltigung eingestellt, so schliesse dies aus, ihn später für die gleichen Handlungen einer sexuellen Belästigung schuldig- oder freizusprechen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_653/2013 vom 20. März 2014, E. 3).

Gemäss Einstellungsverfügung erfüllt der vom BAFU angezeigte Sachverhalt (act. 7 S. 3 f.) den Tatbestand von Art. 314 StGB nicht. Wird die Einstellung formell und materiell rechtskräftig, so schliesse dies für den gleichen Sachverhalt auch eine Verurteilung oder Fortsetzung der Strafuntersuchung wegen Veruntreuung (Art. 138 StGB) oder anderer Straftatbestände aus.

Die hier zugrundeliegende Konstellation ist allerdings insofern speziell, als in der vorliegenden Strafsache sowohl Bundes- wie auch kantonale Gerichtsbarkeit gegeben ist. Gemäss Art. 26 Abs. 2 StPO kann die Staatsanwaltschaft des Bundes die Vereinigung der Verfahren in der Hand der Bundesbehörden oder der kantonalen Behörden anordnen. Vorliegend hatte die Beschwerdegegnerin im Zeitpunkt der Einstellung noch keine solche Verfügung erlassen. Zwar handelt es sich bei Art. 26 Abs. 2 StPO um eine "Kann"-Regel. Man kann sich indessen fragen, ob daraus nicht eine "Muss"-Regel wird, wenn es um *einen einheitlichen* Lebensvorgang oder *gleiche einheitliche* Lebensvorgänge geht, welche Tatbestände des StGB erfüllen könnten, die je für sich sowohl Bundes- wie kantonale Zuständigkeit begründen. Ein Lebensvorgang oder gleiche Lebensvorgänge können wohl nicht von Strafbehörden des Bundes und eines Kantons nach unter-

schiedlichen Tatbeständen separat abgeurteilt werden. Ob deshalb in einer solchen Konstellation die Einstellung einer Behörde für den in ihren Zuständigkeitsbereich fallenden Tatbestand Sperrwirkung für die (vom Sachverhalt her identischen) Tatbestände in der Zuständigkeit der anderen Behörde entfaltet, ist höchststrichterlich nicht geklärt, braucht hier aber auch nicht entschieden zu werden. Ob die zuvor dargestellte Praxis des Bundesgerichts zur Ausschlusswirkung in der vorliegenden Konstellation auch anwendbar wäre, kann damit dahingestellt bleiben.

3.1.3 War nur eine Überweisung an den Kanton Basel-Landschaft beabsichtigt, so hätte eine Ausschlusswirkung auf verschiedene Art vermieden werden können: Die Beschwerdegegnerin hätte gegenüber dem Kanton erklären können, dass aus ihrer Sicht keine Bundesgerichtsbarkeit vorliege, womit nach Art. 22 StPO eine kantonale Zuständigkeit entstanden wäre. Sie hätte als weitere Möglichkeit die Strafuntersuchung einfach delegieren können (Art. 25 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 1 lit. j StPO). Schliesslich hätte die Beschwerdegegnerin nach Art. 26 Abs. 2 StPO auch die Vereinigung in kantonaler Hand anordnen können. Der gewählte Weg ist demgegenüber nicht tauglich, den von der Beschwerdegegnerin angestrebten Zweck zu erreichen.

3.2 Die "Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung" vom 8. Dezember 2014 ist aus folgenden Gründen fehlerhaft (sofern nicht gar nichtig):

3.2.1 Die "Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung" stellt klarerweise keine *Berichtigung* der Einstellungsverfügung im Sinne von Art. 83 Abs. 1 StPO dar. Berichtigungen dienen dazu, untergeordnete Fehler formeller Natur zu korrigieren (STOHNER, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 83 StPO N. 3/6). Sie kann nicht eingesetzt werden, um eine nachträglich erkannte, unerwünschte Rechtsfolge (Sperrwirkung) zu vermeiden. Der Weg einer Änderung der Einstellungsverfügung mittels Berichtigung fällt ausser Betracht.

3.2.2 Die Strafprozessordnung kennt sodann auch das Institut der *Wiedererwägung* für Endentscheide nicht (vgl. SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N. 1839 f.; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, S. 210 N. 19). Rechtskräftige Urteile können mit Ausnahme einer Revision gar nicht und eingestellte Strafverfahren nur unter bestimmten Voraussetzungen wiederaufgenommen werden.

Nach Art. 323 Abs. 1 StPO ist eine *Wiederaufnahme* bei durch Einstellungsverfügung rechtskräftig beendeten Verfahren möglich, wenn der Staatsanwaltschaft neue Beweismittel oder Tatsachen bekannt werden, die

(a.) für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der beschuldigten Person sprechen und (b.) sich nicht aus den früheren Akten ergeben. Zu Recht wird auch von der Beschwerdegegnerin nicht vorgebracht, dass diese Voraussetzungen hier vorlägen.

- 3.2.3** Wohl ist vorliegend die Einstellung noch nicht rechtskräftig geworden (siehe dazu nachstehend Erwägung 3). Denn verfahrenserledigende Entscheide werden erst rechtskräftig, wenn die Rechtsmittelfrist unbenutzt abgelaufen ist (Art. 437 Abs. 1 lit. a StPO). Der Grundsatz von "ne bis in idem" greift denn auch erst nach einem rechtskräftigem Endentscheid (WOHLERS, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 11 N. 11).

Dass die "Rücknahme" innerhalb der Rechtsmittelfrist der Einstellungsverfügung erfolgte, ist mit Bezug auf die Gültigkeit der Aufhebungsverfügung indessen gar nicht massgeblich. Und zwar primär deshalb, weil das Gesetz eine solche Möglichkeit gar nicht vorsieht, die StPO kein solches "Instrument" kennt. Sodann weil weder Einleitung noch Einstellung eines Strafverfahrens leichthin, sondern erst nach sorgfältiger Prüfung erfolgen dürfen. Die Möglichkeit einer Rücknahme eines einmal ausgefallten Endentscheids ausserhalb von Revision (Urteile), Wiederaufnahme (Einstellungen) und Einsprache (Strafbefehl) existiert nicht.

- 3.3** Fazit dieser Überlegungen ist, dass zum ersten eine nachträgliche "Aufhebung" einer zuvor erfolgten Einstellung nur unter den Regeln der Wiederaufnahme nach Art. 323 Abs. 1 StPO möglich ist. Zum Zweiten sind die Voraussetzungen für eine solche Wiederaufnahme der mit Teileinstellungsverfügung vom 3. Dezember 2014 erfolgten Einstellung des Strafverfahrens vorliegend nicht gegeben. Dabei spielt drittens keine Rolle, dass die "Aufhebungsverfügung" noch innert der Rechtsmittelfrist der Einstellungsverfügung erfolgte. Folgt man dem Urteil des Bundesgerichts 6B_653/2013 vom 20. März 2014, so würde viertens die Einstellungsverfügung für den gleichen Sachverhalt eine Sperrwirkung bezüglich anderer Tatbestände entfalten, auch wenn dies von Seiten der Behörde ungewollt war. Ein Fall für eine Berichtigung liegt unbestritten nicht vor.

Zusammenfassend steht die angefochtene "Aufhebungsverfügung" damit (nicht nur terminologisch) ausserhalb der gesetzlichen Ordnung und ist daher aufzuheben. Ob sie allenfalls in Anbetracht des Umstands, dass ein solches "Instrument" in der StPO gar nicht vorgesehen ist, als nichtig einzustufen wäre, braucht hier nicht entschieden zu werden. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde.

4. Die Konsequenz daraus ist, dass die Einstellungsverfügung vom 3. Dezember 2014 nach wie vor Bestand hat. Eine rechtskräftige Einstellungsverfügung würde möglicherweise die Sperrwirkung im Sinne der (noch nicht gefestigten oder bestätigten) bundesgerichtlichen Rechtsprechung für den von der Einstellungsverfügung erfassten Sachverhalt (6B_653/2013 vom 20. März 2014 E. 3.2) entfalten. Dem steht hier allerdings folgender Umstand (zur Zeit noch) entgegen:

Zwar wurde die Einstellungsverfügung den Parteien, insbesondere auch dem BAFU als Privatklägerin, zugestellt. Indessen wurde noch während der für das BAFU laufenden Beschwerdefrist am 8. Dezember 2014 die Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung erlassen, womit gegenüber den Parteien die Ungültigkeit der Einstellungsverfügung signalisiert wurde. Für das BAFU entstand somit zu Unrecht der Eindruck, die sie beschwerende Einstellungsverfügung sei aufgehoben, eine Beschwerde ihrerseits werde damit unnötig. Die fälschlicherweise ergangene Aufhebungsverfügung tangiert damit direkt die Rechtsstellung des BAFU, indem dieses dadurch um die Möglichkeit gebracht wurde, innerhalb der gesetzlichen Frist von 10 Tagen (Art. 396 Abs. 1 StPO) Beschwerde zu erheben. Es kommt dazu, dass die Einstellungsverfügung erging, ohne dass dem BAFU zuvor das rechtliche Gehör eingeräumt worden ist, sodass das Amt sich vorgängig zur beabsichtigten Einstellung nicht hätte äussern können. Unter diesen Umständen wird die Beschwerdegegnerin dem BAFU die Rechtsmittelfrist für eine Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung vom 3. Dezember 2014 neu anzusetzen haben.

5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtsgebühren zu erheben (Art. 423 Abs. 1 StPO; Art. 428 Abs. 1 StPO).

Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer für seine Aufwendungen im vorliegenden Verfahren eine Parteientschädigung von pauschal Fr. 2'000.-- zu entrichten (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO; Art. 73 StBOG und Art. 5 und 12 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]).

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung der Bundesanwaltschaft vom 8. Dezember 2014 aufgehoben.
2. Der Antrag auf Beizug von weiteren Akten wird abgewiesen.
3. Es wird keine Gerichtsgebühr erhoben.
4. Die Bundesanwaltschaft wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 2'000.-- zu bezahlen.

Bellinzona, 6. Mai 2015

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Zustellung an

- Advokat Erik Wassmer
- Bundesanwaltschaft

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben (Art. 79 BGG).