

TPF 2015 44

8. Auszug aus dem Beschluss der Beschwerdekammer in Sachen A. gegen Bundesanwaltschaft vom 6. Mai 2015 (BB.2014.179)

Einstellungsverfügung. Ne bis in idem (Verbot der doppelten Strafuntersuchung). Wiederaufnahme. Berichtigung. Wiedererwägung. Verfahrensvereinigung.

Art. 26 Abs. 2, 83 Abs. 1, 320 Abs. 4, 323 Abs. 1 StPO

Das Institut der Wiedererwägung oder Rücknahme von Endentscheiden ist in der Strafprozessordnung nicht vorgesehen (E. 2.3.2). Die nachträgliche Aufhebung einer Einstellungsverfügung ist nur unter den Voraussetzungen der Wiederaufnahme nach Art. 323 Abs. 1 StPO möglich (E. 2.3.3). Mit einer Berichtigung im Sinne von Art. 83 Abs. 1 StPO können demgegenüber nur untergeordnete Fehler formeller Natur korrigiert werden (E. 2.2.1–2.3.1).

Das Verbot einer doppelten Strafuntersuchung greift erst dann, wenn die «erste» Untersuchung mit rechtskräftigem Endentscheid beendet ist (E. 2.2.2–2.3.3). Bei Verfahren verschiedener Behörden zum gleichen Lebenssachverhalt ist eine Vereinigung der noch laufenden Verfahren zu prüfen (E. 2.2.2–2.2.3).

Ordonnance de classement. Ne bis in idem (interdiction de la double poursuite). Reprise de la procédure. Rectification. Réexamen. Jonction de procédures.

Art. 26 al. 2, 83 al. 1, 320 al. 4, 323 al. 1 CPP

Le réexamen ou le retrait de décisions finales ne sont pas des institutions prévues par le Code de procédure pénale (consid. 2.3.2). Une ordonnance de classement ne peut être annulée après coup que si les conditions de la reprise de la procédure au sens de l'art. 323 al. 1 CPP sont remplies (consid. 2.3.3). La voie de la rectification prévue à l'art. 83 al. 1 CPP ne permet en revanche que de corriger des erreurs secondaires de nature formelle (consid. 2.2.1–2.3.1).

L'interdiction de la double poursuite n'entre en ligne de compte que lorsque la «première» poursuite pénale a donné lieu à une décision finale entrée en force (consid. 2.2.2–2.3.3). Lorsque des procédures portant sur un même complexe de faits sont menées par des autorités différentes, la question de la jonction des procédures encore en cours doit être examinée (consid. 2.2.2–2.2.3).

Decreto di abbandono. Ne bis in idem (divieto di un secondo procedimento). Riapertura. Rettifica. Riesame. Riunione di procedimenti.

Art. 26 cpv. 2, 83 cpv. 1, 320 cpv. 4, 323 cpv. 1 CPP

Il riesame o il ritiro di una decisione finale non sono istituti previsti dal Codice di procedura penale (consid. 2.3.2). La revoca di un decreto d'abbandono è possibile soltanto alle condizioni per una riapertura di procedimento ai sensi dell'art. 323 cpv. 1 CPP (consid. 2.3.3). Mediante rettifica ex art. 83 cpv. 1 CPP possono venire per contro corretti soltanto errori minori di natura formale (consid. 2.2.1–2.3.1).

Il divieto di un secondo procedimento si applica soltanto quando la «prima» istruzione penale si è conclusa con una decisione finale passata in giudicato (consid. 2.2.2–2.3.3). Nel caso di procedure condotte da più autorità relativamente allo stesso complesso fattuale va esaminata la possibilità della riunione dei procedimenti ancora pendenti (consid. 2.2.2–2.2.3).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Die Bundesanwaltschaft (BA) eröffnete am 7. Oktober 2014 gegen A. und B. gestützt auf eine Strafanzeige des Bundesamtes für Umwelt (BAFU) eine Strafuntersuchung wegen ungetreuer Amtsführung und Veruntreuung gemäss Art. 314 und 138 StGB. Das BAFU hat sich als Privatklägerschaft konstituiert. Die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft (StA BL) teilte der BA am 10. November 2014 mit, dass sie gegen die Beschuldigten ebenfalls eine Strafuntersuchung führe und eine mehrfache Zuständigkeit nach Art. 26 StPO vorliege. Am 3. Dezember 2014 stellte die BA das Strafverfahren in Bezug auf den Tatbestand der ungetreuen Amtsführung ein. Im Rahmen der Begründung führte sie u. a. aus, dass vorliegend keine Bundeszuständigkeit mehr gegeben sei, zumal Widerhandlungen gegen Art. 138 StGB in die kantonale Zuständigkeit fallen. Die Strafuntersuchung sei somit in Berücksichtigung des Grundsatzes der Verfahrenseinheit gemäss Art. 29 StPO der StA BL weiterzuleiten. Fünf Tage später (8. Dezember 2014) hob die BA gestützt auf Art. 26 Abs. 2 StPO die Teileinstellung auf und vereinigte die Strafverfolgung wegen ungetreuer Amtsführung und weiterer Delikte in der Hand der StA BL. Die BA begründete dies wie folgt: «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 dem Urteil des Bundesgerichts 6B_653/2013 vom 20. März 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.» Dagegen erhob A. Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts.

Die Beschwerdekammer hiess die Beschwerde gut und hob die Aufhebungs- und Vereinigungsverfügung der BA vom 8. Dezember 2014 auf.

Aus den Erwägungen:

2.

2.1 Der Beschwerdeführer bringt gegen das Aufheben der Einstellung vor:

(1) Die Verfahrenseinstellung vom 3. Dezember 2014 sei notwendig und gerechtfertigt gewesen. Sie sei erfolgt, da der objektive Tatbestand von Art. 314 StGB und damit materiell-rechtliche Einstellungsgründe im Sinne von Art. 319 Abs. 1 lit. b StPO vorgelegen hätten. Es gebe keine falsche Rechtsanwendung. Selbst wenn dem so gewesen wäre, hätte ohnehin weder ein Verfahrensfehler noch ein neuer Gedankengang noch eine angeblich falsche Rechtsanwendung die Aufhebung gerechtfertigt.

(2) Die BA sei an ihren verfahrenserledigenden Entscheid gebunden. Die Bindung der erlassenden Behörde an ihre verfahrenserledigenden Entscheide diene der Rechtssicherheit und sei gerechtfertigt, zumal ein solcher Entscheid erst nach pflichtgemässer Prüfung des untersuchten Sachverhaltes und Würdigung sämtlicher Beweise erlassen werde.

(3) Einer Rücknahme fehle die nach Art. 36 BV erforderliche gesetzliche Grundlage:

Die StPO erlaube auf einen Entscheid zurückzukommen, um ihn zu berichtigen (Art. 83 StPO), um das Verfahren wieder aufzunehmen (Art. 323 StPO) oder wenn eine Rechtsmittelinstanz das Verfahren zurückgewiesen hatte. Keiner dieser Fälle liege hier vor. [...]

Eine Wiedererwägung einer Verfahrenseinstellung durch die erlassende Behörde sei ausserhalb der gesetzlichen Ordnung und daher unzulässig. SCHMID habe zudem die Wiederaufnahme nach der alten Zürcher Strafprozessordnung dahingehend kommentiert, dass eine Wiedererwägung einer Einstellungsverfügung durch die erlassende Behörde unzulässig sei, selbst wenn diese wegen noch nicht abgelaufener Rechtsmittelfrist noch nicht formell rechtskräftig sei. Auch HAUSER/SCHWERI/HARTMANN sähen sie nur für prozessleitende Entscheide vor. Auf jeden Fall wären auch die Voraussetzungen einer Wiedererwägung nicht erfüllt.

(4) Das Gesetz sehe nicht vor, dass eine entscheidende Behörde selbst mittels neuer Entscheidung die Rechtskraft aufschiebe oder verhindere: Nach Eintritt der Rechtskraft komme der Teileinstellungsentscheid infolge von Art. 320 Abs. 4 StPO einem Freispruch gleich, wobei die Untersuchung gemäss Art. 323 StPO später nur bei Vorliegen neuer Tatsachen oder Beweismittel wiederaufgenommen werden könne. Art. 437 Abs. 1 StPO ordne an, verfahrenserledigende Entscheide seien rechtskräftig, wenn Rechtsmittel nicht erhoben oder zurückgezogen wurden oder sie bei der Rechtsmittelinstanz nicht durchdrangen. Die Abänderung oder Aufhebung einer eröffneten Verfahrenseinstellung sei demnach den Rechtsmittelinstanzen vorbehalten. [...]

2.2 Zunächst sind die Einstellungsverfügung und deren möglichen Rechtsfolgen rechtlich einzuordnen.

2.2.1 Die BA ist gestützt auf Art. 23 Abs. 1 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.

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. Dispositiv und Begründung des Entscheides stehen zueinander nicht in Widerspruch. Der Entscheid, so die Beschwerdegegnerin selbst, 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.

2.2.2 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. Werde 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 Entscheid 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 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 unterschiedlichen 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 höchstrichterlich 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.

2.2.3 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.

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

2.3.1 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.

2.3.2 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). 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.

2.3.3 Wohl ist vorliegend die Einstellung noch nicht rechtskräftig geworden (siehe dazu nachstehend Erwägung 3). Denn verfahrenserledigende Entscheide werden erst rechtskräftig, wenn die Rechtsmittelfrist unbenützt 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 [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 11 StPO 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.

2.4 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.

3. Die Konsequenz daraus ist, dass die Einstellungsverfügung vom 3. Dezember 2014 nach wie vor Bestand hat.

TPF 2015 51

9. Auszug aus dem Urteil der Strafkammer in Sachen Bundesanwaltschaft und Privatklägerschaft gegen A. vom 6. Mai 2015 (SK.2015.11)

Geldfälschung; besonders leichter Fall.

Art. 240 StGB

Geldfälschung bejaht bei Herstellung von Noten teilweise ausserhalb der Sicherheitsvorgaben der Schweizerischen Nationalbank, wobei Noten auf Originalsubstrat gedruckt waren und fast alle Original-Druckprozesse durchlaufen hatten (E. 3.5).

Besonders leichter Fall von Geldfälschung verneint bei Herstellung einer Serie von maximal vier schwer erkennbaren Falsifikaten einer Tausendernote (E. 3.7).