

Verfahrensnummer: BA/RD [REDACTED] meal

Bern, 30. April 2003



VERFÜGUNG

im Kompetenzkonflikt
zwischen

[REDACTED]

[REDACTED]

und

Jugendanwaltschaft Basel-Stadt, [REDACTED]

Jugendanwaltschaft Basel-Landschaft, [REDACTED]

Jugendstaatsanwaltschaft Bern, [REDACTED]

betreffend die Jugendstrafsache gegen

[REDACTED]

[REDACTED]

Erwägungen:

1. Die zuständigen Behörden des Kantons Basel-Stadt führen gegen ██████████ ein Jugendstrafverfahren wegen versuchten qualifizierten Raubes, Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch und Irreführung der Rechtspflege. Diese ██████████ gemäss Überweisungsbeschluss der Jugendanwaltschaft Basel-Stadt vom 21. November 2002 zur Last gelegten Tatbestände wurden begangen im Kanton Bern ██████████ ██████████ sowie in nationalen bzw. internationalen Gewässern ██████████. Zum Zeitpunkt der angeblichen Begehung hatte ██████████ gesetzlichen Wohnsitz bei seiner Mutter, ██████████ im Kanton Basel-Landschaft, ein Umstand, der bis heute unverändert geblieben ist. Trotz dieser Ausgangslage sind sich die zuständigen Behörden der Kantone Bern, Basel-Landschaft und Basel-Stadt einig, dass das Strafverfahren gegen ██████████ im Kanton Basel-Stadt zu führen ist. Dies im wesentlichen deshalb, weil sich die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt bereits seit Beginn 1997 mit ██████████ befasst und somit im Kanton Basel-Stadt die persönlichen Verhältnisse des ██████████ bestens bekannt seien und ein Interesse an der Kontinuität in der weiteren Abwicklung des Verfahrens bestehe. Während der Begehung der ihm zur Last gelegten Delikte (Januar 2001 bis Februar 2002) befand sich ██████████ denn auch im gestützt auf ein früheres Urteil der Jugendstrafkammer Basel-Stadt vom ██████████ angeordneten Massnahmenvollzug.
2. Die von der Jugendanwaltschaft Basel-Stadt geführte Untersuchung ist abgeschlossen. Mit Überweisungsbeschluss vom 21. November 2002 wurden die Strafakten an die Jugendstrafkammer Basel-Stadt überwiesen. Bei dieser ist gleichzeitig auch ein Verfahren betreffend Massnahmeänderung gemäss Art. 93 StGB¹ hängig, für welches das Jugendstrafgericht Basel-Stadt als urteilende Behörde in einem früheren Verfahren zuständig ist. Gemäss Mitteilung des Jugendstrafgerichts Basel-Stadt ist vorgesehen, beide Verfahren demnächst anlässlich einer bereits festgelegten Verhandlung zu behandeln.
3. Von der Gesuchstellerin ██████████ der Mutter von ██████████ wird der Gerichtsstand Basel-Stadt bestritten. Mit ihrem Gesuch vom 17. Januar 2003 an den Bundesrat bzw. das EJPD ersucht die Gesuchstellerin um Festlegung des Gerichtsstandes im aktuell gegen ihren Sohn geführten Strafverfahren. Gemäss ihren Anträgen seien die Behörden des Kantons Basel-Landschaft, eventualiter die Behörden des Kantons Bern, zur Verfolgung und Beurteilung aller ██████████ zur Last gelegten Straftaten für berechtigt und verpflichtet zu erklären.

¹ SR 311.0.

Die Gesuchstellerin stützt sich hierbei auf Art. 372 Ziff. 1 StGB, welcher festlegt, dass in Verfahren gegen Kinder und Jugendliche bei Anständen über die Zuständigkeit zwischen Kantonen der Bundesrat entscheidet. Nach Ansicht der Gesuchstellerin sei in analoger Anwendung von Art. 351 StGB i.V.m. Art. 264 BStP² und damit des Erwachsenenstrafrechts auch der jugendliche Beschuldigte zum Einreichen eines Gesuches um Gerichtsstandsbestimmung bzw. einer Gerichtsstandsbeschwerde legitimiert. Da der Gesuchstellerin als gesetzlicher Vertreterin des Beschuldigten gemäss den einschlägigen Bestimmungen im Gesetz über die Jugendstrafrechtspflege des Kantons Basel-Stadt Parteistellung zukomme, sei sie selbst, handelnd durch ihre persönliche Anwältin, ebenfalls zur Stellung des Gesuches legitimiert.

4. Die Frage, ob auch der jugendliche Beschuldigte zur Einreichung eines Gesuches um Gerichtsstandsbestimmung gestützt auf Art. 372 Ziff. 1 StGB legitimiert ist, ist von der Praxis bisher noch nicht beantwortet worden. Sie ist in der Tat umstritten. In der Lehre vertritt beispielsweise BOEHLER die Ansicht, die Aktivlegitimation zur Anrufung des Entscheids des EJPD sei nicht nur den Kantonen, d.h. der nach kantonalem Recht sachlich zuständigen Behörde, sondern auch dem Beschuldigten bzw. seinem gesetzlichen Vertreter zuzuerkennen, so wie sie Art. 264 BStP dem erwachsenen Beschuldigten im Verfahren gestützt auf Art. 351 StGB zugesteht.³ Eine Begründung für die analoge Anwendung des Erwachsenenstrafrechts in dieser Einzelfrage liefert BOEHLER hingegen nicht. Eine dieser Lehrmeinung entgegengesetzte Auffassung vertritt die Jugendanwaltschaft Basel-Landschaft in ihrer Vernehmlassung vom 21. März 2003, in welcher eine analoge Anwendung von Art. 351 StGB i.V.m. Art. 264 BStP verneint wird. Art. 372 StGB halte unzweideutig fest, dass nur Anstände zwischen Kantonen über die Zuständigkeit in Strafsachen vom Bundesrat zu entscheiden sind, dem Beschuldigten oder anderen Verfahrensbeteiligten Art. 372 StGB dagegen kein Recht einräume, irgendeine Rechtsmittelinstanz anzurufen; ein solches Recht gewähre im übrigen auch der BStP nicht. Vielmehr liege qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vor, weshalb für Analogie und Lückenfüllung kein Platz sei.
5. Um zu klären, ob hinsichtlich der Legitimationsfrage eine analoge Anwendung von Art. 351 StGB i.V.m. Art. 264 BStP auf Art. 372 StGB zulässig ist, ist zunächst nach den Gründen zu suchen, welche den Gesetzgeber veranlassten, in Art. 264 BStP nebst den kantonalen Behörden ausdrücklich auch den (erwachsenen) Beschuldigten als aktivlegitimiert zur Gerichtsstandsbeschwerde an die Anklagekammer des Bundesgerichts zu erklären.

² SR 312.0.

Während in der Botschaft zum Gesetzesentwurf für ein Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 23. Juli 1918 für Gerichtsstandsstreitigkeiten im Erwachsenenstrafrecht EArt. 370 bereits das Bundesgericht als Entscheidbehörde bezeichnete, blieb für das Jugendstrafrecht eine entsprechende Regelung zunächst aus (EArt. 393).⁴ Erst die Kommissionen von National- und Ständerat ergänzten EArt. 393 StGB um den Passus "Bestehen zwischen Kantonen Anstände über die Zuständigkeit, so entscheidet der Bundesrat", allerdings ohne diese Regelung weitergehend zu kommentieren.⁵ Diese Formulierung fand Eingang in die Referendumsvorlage für das Schweizerische Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937, in der Art. 372 StGB festlegte, dass bei Anständen über die Zuständigkeit in Jugendstrafsachen der Bundesrat die Entscheidkompetenz inne hat.⁶

Auf Seiten des BStP wurden laut Botschaft zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege vom 10. September 1929 in den EArt. 261-265 verschiedene Bestimmungen des Strafgesetzbuches über die Gerichtsstände, darunter auch EArt. 370 StGB in EArt. 265 BStP, mit wenigen Änderungen übernommen, in der Meinung, dass diese Artikel mit dem Inkrafttreten des schweizerischen Strafgesetzbuches wieder wegfallen.⁷ Eine Legitimation des (erwachsenen) Beschuldigten zur Anrufung des Bundesgerichts blieb bis dato unerwähnt. In der Rechtsetzung wurde sie erst erwähnt in der Botschaft zum Entwurf eines neuen Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG) vom 9. Februar 1943.⁸ Mit dem Entwurf zu einem neuen OG wurden gleichzeitig auch mehrere Bestimmungen des BStP abgeändert (EArt. 168 OG); Art. 264 BStP lautete von nun an (und bis heute) wie folgt: "Ist der Gerichtsstand unter den Behörden verschiedener Kantone streitig oder wird die Gerichtsbarkeit eines Kantons vom Beschuldigten bestritten, so bezeichnet die Anklagekammer des Bundesgerichts den Kanton, der zur Verfolgung und Beurteilung berechtigt und verpflichtet ist."⁹ Die Botschaft führte zu dieser Änderung folgendes aus: "Die neue Fassung bringt zum Ausdruck, dass der Beschuldigte ebenfalls die Entscheidung der Anklagekammer über die interkantonale Gerichtsstandsfrage anrufen kann, und zwar kann er dies auch dann tun, wenn unter den Behörden der in Frage kommenden Kantone der Gerichtsstand nicht streitig ist. Die Praxis hatte dies bereits zugelassen (BGE 67 I 152, 68 IV 4). Dagegen besteht kein zurei-

³ Marie Boehlen, Kommentar zum Schweizerischen Jugendstrafrecht, Bern 1975, N. 8 zu Art. 372 StGB.
⁴ BBl 1918, Bd. IV, S. 215; 222.

⁵ Amtliches stenographisches Bulletin: Nationalrat 1930, S. 82 ff. (Berichterstatter Seiler); Ständerat 1931, S. 736 f. (Berichterstatter Baumann).

⁶ BBl, 1937, Bd. III, S. 728.

⁷ BBl 1929, Bd. II, S. 634; 709.

⁸ BBl 1943, Bd. I, S. 97 ff.

⁹ BBl 1943, Bd. I, S. 213; 215.

chender Grund, die gleiche Möglichkeit auch dem Privatstrafkläger einzuräumen."¹⁰ In der entsprechenden Beratung des Ständerates wurde zur Änderung von Art. 264 BStP vermerkt: "Cet article correspond à l'art. 351 du Code pénal suisse. La Chambre d'accusation désigne le canton ayant droit et devoir de poursuivre et de juger. L'accusé peut aussi provoquer une décision de la Chambre d'accusation sur l'attribution de la compétence entre cantons."¹¹ Der Nationalrat stimmte dem Beschluss des Ständerats hinsichtlich der Änderung von Art. 264 BStP ohne weitere Bemerkungen zu.¹²

Bemerkenswert erscheint, dass die Botschaft des Bundesrates die Abänderung von Art. 264 BStP ausschliesslich mit der Praxis des Bundesgerichts begründete, welche deshalb genauer zu betrachten ist. Wichtig ist hierbei der in der Botschaft erwähnte BGE 67 I 149. In diesem Entscheid anerkannte das Bundesgericht in der Tat, dass es die Praxis anhand Art. 264 BStP auch den Parteien gestatte, den Entscheid der Anklagekammer anzurufen, und zwar selbst dann, wenn unter den Behörden der Gerichtsstand nicht streitig ist, also weder ein positiver noch ein negativer Kompetenzkonflikt vorliegt. Diese Praxis und damit die Legitimation des Beschuldigten zur Einreichung eines Gesuches gestützt auf Art. 351 StGB i.V.m. Art. 264 BStP sollte nach dem Willen des Bundesgerichts allerdings nicht uneingeschränkte Geltung haben: "jedenfalls tritt die Anklagekammer auf solche Gesuche ein in Fällen, wo nicht die Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof wegen Verletzung der betreffenden bundesrechtlichen Gerichtsstandsbestimmung gegeben ist, sei es, weil es sich beim Entscheid der kantonalen Behörde nicht um ein gerichtliches Endurteil im Sinne von Art. 268 Abs. 1, sei es, weil es sich nicht um eine die Anhandnahme der Untersuchung ablehnende letztinstanzliche Einstellungsverfügung im Sinne von Art. 268 Abs. 3 handelt."¹³ Aufgrund dieser wichtigen Einschränkung wird die ursprüngliche Intention des Bundesgerichts deutlich, nämlich dem Beschuldigten die Möglichkeit zu geben, bei einem interkantonalen Gerichtsstandskonflikt mit seinem Anliegen an eine Instanz auf Bundesebene, in casu die Anklagekammer des Bundesgerichts, zu gelangen, obwohl bzw. gerade weil das ordentliche eidgenössische Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde nicht gegeben ist. Das Gesuch an die Anklagekammer erhielt zu diesem Zeitpunkt gleichsam die Bedeutung eines Ersatz-Rechtsmittels. Gleichzeitig wurde durch diesen Entscheid der enge Gesetzeswortlaut ("Endurteil") im damaligen Art. 268 Abs. 1 BStP in der Praxis gemildert.

¹⁰ BBl 1943, Bd. I, S. 158.

¹¹ Amtliches stenographisches Bulletin: Ständerat 1943, S. 197 ff.; Berichterstatter M. Piller S. 200.

¹² Amtliches stenographisches Bulletin: Nationalrat 1943, S. 216 f.

¹³ BGE 67 I 149 (S. 152).

Erstaunlicherweise blieb diese wichtige Einschränkung der Legitimation des Beschuldigten in den nachfolgenden Bundesgerichtsentscheiden unerwähnt. So bereits in BGE 68 IV 1, dem zweiten in der Botschaft erwähnten Entscheid, welcher unter Berufung auf erwähnten BGE 67 I 149 einerseits die auf die Legitimation des Beschuldigten erweiterte Praxis zu Art. 351 i.V.m. Art. 264 BStP bestätigte¹⁴, andererseits die Beschränkung auf Fälle, in denen vom Beschuldigten das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde gemäss Art. 268 BStP nicht ergriffen werden kann, nicht mehr erwähnte. Die ursprüngliche Subsidiarität der Legitimation des Beschuldigten zur Gerichtsstandsbeschwerde wurde verwässert und die Legitimation zur Regel. Derselbe Mechanismus kann in der oben zitierten Botschaft zum Entwurf eines OG festgestellt werden. Auch hier wurde Bezug genommen auf die erweiterte Praxis, ohne allerdings auf ihren gemäss ursprünglicher Intention des Bundesgerichts eingeschränkten Geltungsbereich hinzuweisen. Dies fällt um so mehr auf, als auf derselben Seite der Botschaft auch die Abänderung von Art. 268 BStP beschrieben wurde, gemäss welcher der Begriff "Endurteil" durch "Urteil" ersetzt und der Anwendungsbereich der Nichtigkeitsbeschwerde auf Urteile, welche das kantonale Verfahren nicht abschliessen, so z.B. Entscheide über bundesrechtliche Vor- oder Zwischenfragen wie den *Gerichtsstand*, ausgedehnt worden war.¹⁵

Durch diese Anpassung und Erweiterung sowohl von Art. 264 wie auch Art. 268 BStP standen dem Beschuldigten nun im Grunde plötzlich zwei Rechtsmittel ans Bundesgericht (Anklagekammer / Kassationshof) offen. Das Bundesgericht begegnete dieser Doppelspurigkeit, indem es folgende Zuordnung vornahm: grundsätzlich hatte der Beschuldigte im Laufe des Verfahrens den Entscheid der Anklagekammer (Gerichtsstandsbeschwerde) anzurufen; die Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof blieb dem Beschuldigten vorbehalten, wenn sie sich gegen einen über die Gerichtsstandseinrede befindenden Vor- oder Zwischenentscheid richtete, welcher nicht durch ein kantonales Rechtsmittel wegen Verletzung eidgenössischen Rechts angefochten werden konnte.¹⁶ In zeitlicher Hinsicht wurde das Anhängigmachen einer Gerichtsstandsstreitigkeit vor Bundesgericht eingeschränkt, indem dies noch vor Erlass eines Sachurteils zu erfolgen hatte.¹⁷

Diese Doppelspurigkeit der Rechtsmittel wurde durch das Bundesgerichts mittels Praxisänderung in BGE 73 IV 54 beseitigt. Gemäss besagtem Entscheid gehe Art. 264 BStP als Sondernorm dem Art. 268 BStP vor und gelte für *alle* Streitigkeiten um den interkantonalen Gerichtsstand, dies als Ausnahme von der Regel, wonach Urteile in Strafsachen wegen Verletzung

¹⁴ BGE 68 IV 1 (S. 4).

¹⁵ BBl 1943, Bd. I, S. 158.

¹⁶ BGE 69 IV 189 (S. 190 f.); 70 IV 94 (S. 95 f.).

eidgenössischen Rechts mit Nichtigkeitsbeschwerde angefochten werden können.¹⁸ Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen Entscheide der kantonalen Instanzen über den interkantonalen Gerichtsstand ist somit nicht (mehr) zulässig.¹⁹ Art. 264 BStP ist im Verhältnis zu Art. 268ff. BStP *lex specialis* und gilt für alle Streitigkeiten, die sich in Strafsachen eidgenössischen Rechts auf die Frage des interkantonalen Gerichtsstands beziehen.²⁰ In seiner weiteren Rechtsprechung schloss das Bundesgericht auch die staatsrechtliche Beschwerde aus, um den interkantonalen Gerichtsstand nach Ausfällung des Sachurteils anzufechten. Laut Bundesgericht mache der Umstand, dass nach Ausfällung des Sachurteils die Anklagekammer nicht mehr angerufen werden kann, die staatsrechtliche Beschwerde in Fragen des interkantonalen Gerichtsstandes nicht zulässig; sie sei nämlich nicht nur ausgeschlossen, wenn die behauptete Verletzung durch ein anderes Rechtsmittel beim Bundesgericht, sondern auch, wenn sie schon vor der Fällung dieses Urteils, im Laufe des kantonalen Verfahrens, auf diese andere Weise gerügt werden kann.²¹

Für das Jugendstrafverfahren ist die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde für Gerichtsstandskonflikte bisher nirgends ausdrücklich ausgeschlossen worden, weshalb an sich auch dem jugendlichen Beschuldigten ein Rechtsmittel an eine Instanz auf Bundesebene offensetzen müsste. Ob die unmissverständliche Praxis des Bundesgerichts zur Nichtigkeitsbeschwerde (und staatsrechtlichen Beschwerde) auch auf den unter Art. 372 StGB fallenden jugendlichen Beschuldigten anzuwenden ist, diesem mithin die Geltendmachung einer Verletzung von Art. 372 StGB vor Bundesgericht zu verwehren, wurde bisher von Praxis und Lehre nicht beantwortet. Bei der Deutlichkeit, mit welcher auch in der Lehre gestützt auf die bundesgerichtliche Praxis ausgeführt wird, Entscheide der kantonalen Instanzen über den interkantonalen Gerichtsstand seien keine Urteile im Sinne von Art. 268 Ziff. 1 BStP und deshalb mit der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht anfechtbar²², entsteht unweigerlich der Eindruck, dieser Grundsatz gelte global und damit auch für Art. 372 StGB. Würde man dem jugendlichen Beschuldigten nebst eidgenössischer Nichtigkeitsbeschwerde und staatsrechtlicher Beschwerde auch die Legitimation zur Gerichtsstandsbeschwerde an den Bundesrat verwehren, stünde diesem keine Möglichkeit mehr offen, die Gerichtsstandsfrage durch eine Instanz auf Bundesebene überprüfen zu lassen. Würde man ihm hingegen die Möglichkeit der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde gewähren, würde dies zum völlig unbilligen Ergebnis

¹⁷ BGE 68 IV 120 (S. 121 f.); 69 IV 51 (S. 52).

¹⁸ BGE 73 IV 54 (S. 56 f.); 74 IV 185 (S. 189 f.); 76 IV 109 (S. 114).

¹⁹ Erhard Schweri, *Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen*, Bern 1993, N. 131.

²⁰ BGE 91 IV 107 (S. 109); Christian Ferber, *Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen an den Kassationshof des Bundesgerichts*, Zürich 1993, S. 109.

²¹ BGE 80 I 264 (S. 266).

²² Erhard Schweri, *Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen*, Bern 1993, N 92.

führen, dass u.U. sowohl der Bundesrat (auf Gesuch eines Kantons hin) als auch der Kassationshof des Bundesgerichts in demselben Gerichtsstandskonflikt zu entscheiden hätten. Dies alles spricht klar für eine Legitimation des jugendlichen Beschuldigten zur Gerichtsstandsbeschwerde an den Bundesrat. Es besteht kein Grund, dem jugendlichen Beschuldigten in der Frage des Rechtsmittels geringere Rechte zu geben als dem beschuldigten Erwachsenen.²³

Zu beachten ist ferner, dass gemäss geltender Praxis ein bevormundeter Beteiligter (Antragsteller, Privatstrafkläger, Anzeigeerstatter, Beschuldiger) ohne Mitwirkung seines Vormunds ein Gesuch um Festsetzung des Gerichtsstandes im Sinne von Art. 264 BStP stellen darf, sofern er urteilsfähig ist.²⁴ Vorliegend ist ██████████ nicht mündig und urteilsfähig. Ein Vergleich mit der weiten Praxis bezüglich Bevormundete lässt eine Ablehnung der Legitimation des urteilsfähigen, jugendlichen Beschuldigten zur Gerichtsstandsbeschwerde gestützt auf Art. 372 StGB als stossend erscheinen.

Da Art. 372 Ziff. 1 Abs. 3 StGB als Ausnahme zur sachlichen Zuständigkeit der Anklagekammer des Bundesgerichts zu verstehen und einschränkend zu interpretieren ist, ist die Anklagekammer auch zuständig, wenn der Beschuldigte teils vor und teils nach Erreichung des 18. Lebensjahres delinquierte und wenn er erst *nach* Überschreitung des 20. Altersjahres beurteilt wird.²⁵ Wenn man nun dem jugendlichen Beschuldigten, welcher sämtliche Delikte vor seinem 18. Lebensjahr begangen hat, die Möglichkeit einer Gerichtsstandsbeschwerde an den Bundesrat verwehrt, stellt dies im Vergleich zum erwähnten 20-Jährigen, welcher sowohl vor als auch nach seinem 18. Lebensjahr delinquierte und dessen Legitimation aufgrund der Anwendung des Erwachsenenrechts gegeben ist, einen prozessualen Nachteil dar, und es erscheint zweifelhaft, ob eine solche Ungleichbehandlung gerechtfertigt ist.

Die Bundesanwaltschaft ist im vorliegenden, speziellen Verfahren für den Bundesrat und damit als eine Verwaltungsbehörde des Bundes tätig.²⁶ Obwohl in Ermangelung eines Straftatbestandes, der dem Verwaltungsstrafrecht unterliegt, das VStrR²⁷ keine Anwendung findet, so rechtfertigt die Nähe zur Verwaltung doch zumindest einen Blick in die Regelung des VStrR. Wenn ein Verfahren gegen einen Jugendlichen aus den in Abs. 1 von Art. 23 VStrR genannten Gründen von der Verwaltung zur Weiterführung an eine kantonale Behörde der Jugen-

²³ Vgl. BGE 68 IV 158 (S. 160).

²⁴ Erhard Schweri, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, Bern 1987, N. 552 (mit Verweis auf BGE 68 IV 160).

²⁵ Vital Schwander, Das Schweizerische Strafgesetzbuch, Zürich 1964, Nr. 490a (S. 293); BGE 85 IV 250 (S. 252); 86 IV 195 (S. 197).

²⁶ Gestützt auf Art. 26 lit. e der Organisationsverordnung für das EJPD (SR 172.213.1).

drechtspflege übertragen wird, bestimmt sich der Gerichtsstand nach Art. 372 StGB (Art. 23 Abs. 2 VStrR). Wenn der Bundesrat bzw. die befassende Verwaltung eine Verwaltungsstrafsache einem kantonalen Gericht zur Beurteilung überweist, wird dadurch nicht eine verbindliche Verfügung über den Gerichtsstand getroffen (vgl. auch Art. 22 Abs. 2 VStrR).²⁸ Kommt es unter Kantonen zu einer Gerichtsstandsstreitigkeit, so ist diese der Anklagekammer des Bundesgerichts zu unterbreiten.²⁹ Dies muss nun entgegen dem Wortlaut von Art. 372 StGB auch für eine Jugendstrafsache gelten, da es keinen Sinn macht, den Bundesrat zwecks Fällung eines Entscheides anzurufen, wenn dieser selbst bzw. eine ihm untergeordnete Verwaltungseinheit bereits anlässlich der Überweisung einen Kanton ausgewählt hat und damit bezüglich der Gerichtsstandsfrage vorbeastet ist. Art. 23 Abs. 3 VStrR sieht vor, dass der urteilsfähige Minderjährige neben dem Inhaber der elterlichen Gewalt, dem Vormund oder dem behördlich bestellten Beistand selbständig die Rechtsmittel ergreifen kann. Ein solches Rechtsmittel wäre auch die Gerichtsstandsbeschwerde, d.h. die Anrufung einer Instanz auf Bundesebene – im Verwaltungsverfahren aus den soeben geschilderten Gründen ausschliesslich die Anklagekammer des Bundesgerichts – zwecks Entscheid über einen strittigen Gerichtsstand. Wenn man die Legitimation des jugendlichen Beschuldigten im Verwaltungsverfahren bejaht, liegt es nahe, dies auch für das vorliegende Verfahren zu tun.

De lege ferenda sollen auch gemäss Entwurf zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht Kompetenzkonflikte zwischen Kantonen neu durch das Bundesgericht entschieden werden (EArt. 37 Abs. 6 JStG).³⁰ Wie der zugehörige Botschaftstext ausführt, sei diese Änderung angezeigt, weil das Bundesgericht schon für verschiedene andere Fälle von Gerichtsstandskonflikten als Beschwerdeinstanz vorgesehen ist.³¹ Diese nun beinahe vollständige Annäherung an das Erwachsenenstrafrecht spricht ebenfalls für eine analoge Anwendung von Art. 264 BStP auf das Jugendstrafrecht. Zu begrüssen und um vollends Klarheit über die Legitimationsfrage zu schaffen, wäre allerdings eine explizite Ergänzung von EArt. 37 Abs. 6 JStG und / oder Art. 264 BStP um die Legitimation des jugendlichen Beschuldigten.

Gegen eine Legitimation des jugendlichen Beschuldigten spricht der durchaus berechtigte Gedanke der Jugendanwaltschaft Basel-Landschaft, gemäss welchem Überlegungen der Gleichstellung bzw. Gleichberechtigung von Erwachsenen und Jugendlichen ins Leere zielten, da ein Jugendstrafrecht gerade deshalb geschaffen worden sei, um eine Gleichbehandlung zu

²⁷ SR 313.0.

²⁸ Erhard Schweri, a.a.O., N. 366.

²⁹ BGE 97 IV 52 (S. 54).

³⁰ BBI 1999, Bd. III, S. 2412.

³¹ BBI 1999, Bd. III, S. 2262 f.

verhindern. In der Tat kann man sich fragen, ob der Jugendliche den Schutz einer Instanz auf Bundesebene braucht bzw. ob diese Instanz den Grundgedanken des Jugendstrafrechts überhaupt gerecht werden kann, da sie die persönlichen Verhältnisse nur sehr eingeschränkt aufgrund der ihr eingereichten Akten kennt. Wirklich gravierend dürfte dieser Umstand allerdings nicht sein, da in diesem Verfahren ja nicht in der Sache selbst, sondern beschränkt auf die Gerichtsstandsfrage entschieden wird und letztlich derjenige Kanton ermittelt werden soll, welcher dem Postulat, der Jugendliche sei dort zu beurteilen, wo man ihn am besten kennt, am nächsten kommt. Die sich aufgrund einer Gerichtsstandsbeschwerde seitens des jugendlichen Beschuldigten ergebende Verzögerung des Verfahrens vermag ebenfalls nicht wirklich gegen die Legitimation zu sprechen, da sich entsprechende, dem Grundsatz eines raschen Jugendstrafverfahrens entgegenstehende Verzögerungen selbstverständlich auch dann ergeben, wenn ein Kanton als Gesuchsteller auftritt.

Somit überwiegen die Argumente für eine Legitimation des jugendlichen Beschuldigten zur Anrufung des Entscheides des Bundesrates bei einem interkantonalen Gerichtsstandskonflikt. Die Legitimation ist dem jugendlichen Beschuldigten daher *zu gewähren*.

6. Hinsichtlich der Frage der Legitimation des gesetzlichen Vertreters ist auch bei einer analogen Anwendung von Art. 264 BStP den Besonderheiten des Jugendstrafverfahrens Rechnung zu tragen. Einerseits sind Rechtsmittel zwar von höchstpersönlichem Charakter, andererseits sind im Jugendstrafverfahren die Fürsorgepflichten des gesetzlichen Vertreters ebenfalls zu berücksichtigen, weshalb letzterem die Legitimation zur Stellung der Rechtsmittel zu gewähren ist. Überhaupt rechtfertigt es sich, wie auch die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt zutreffend ausführt, dem gesetzlichen Vertreter die Parteistellung einzuräumen. Das Gesetz über die Jugendstrafrechtspflege des Kantons Basel-Stadt³² sieht denn auch in §46 Abs. 1 ausdrücklich vor, dass die gesetzliche Vertreterin oder der gesetzliche Vertreter zur Ergreifung der Rechtsmittel legitimiert ist. Auch der Gesuchstellerin als gesetzliche Vertreterin des Beschuldigten, ist somit die grundsätzliche Aktivlegitimation *zu gewähren*.

Auf die Besonderheit, dass vorliegendes Gesuch von der Anwältin der Gesuchstellerin eingereicht worden ist und der beschuldigte ██████████ selber anwaltlich vertreten ist, jedoch kein entsprechendes Gesuch um Bestimmung des Gerichtsstandes gestellt hat, wird im Rahmen der materiellen Prüfung zurückzukommen sein.

³² SG 257.500.

7. Da die analoge Anwendung von Art. 264 BStP auf vorliegende Jugendstrafsache soeben bejaht worden ist, kann bezüglich der Frage, ob das Gesuch fristgerecht eingereicht worden ist, auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Erwachsenenstrafrecht abgestellt werden. Gemäss Praxis der Anklagekammer zu Art. 264 BStP ist das Gesuch um Entscheid einer Gerichtsstandsstreitigkeit zwar an keine Frist gebunden, doch widerspricht es der Prozessökonomie, die Unzuständigkeitseinrede noch zuzulassen, nachdem ein Sachurteil ergangen ist.³³ Die Anklagekammer des Bundesgerichtes kann nur angerufen werden, solange der Täter wegen der ihm zur Last gelegten strafbaren Handlungen verfolgt wird, was dann nicht mehr der Fall ist, wenn ein Sachurteil vorliegt.³⁴ Letzteres trifft hier nicht zu. Ebenso ist darauf hinzuweisen, dass einem Gesuch um Bestimmung des Gerichtsstandes nach der Praxis in der Regel keine Folge gegeben wird, wenn es unmittelbar vor der Aburteilung gestellt wird, weil sich dies mit dem Erfordernis einer raschen Abwicklung des Strafverfahrens nicht verträgt und es der Beschuldigte nicht in der Hand haben soll, durch Zuwarten das Verfahren in die Länge zu ziehen.³⁵ Vielmehr ist der Gesuchsteller (Behörde oder Privater) aus Gründen der Beschleunigung des Verfahrens gehalten, ein solches einzureichen, sobald ihm dies nach den konkreten Umständen zugemutet werden kann.³⁶

Vorliegend ist festzustellen, dass die Gesuchstellerin ihr Gesuch vom 17. Januar 2003 spät eingereicht hat, nämlich erst nach Abschluss der Untersuchung (Überweisung an die Jugendstrafkammer Basel-Stadt am 21. November 2002). Aus den eingereichten Gesuchsbeilagen geht hervor, dass die Gerichtsstandsfrage zwischen Gesuchstellerin und Jugendanwaltschaft Basel-Stadt seit Ende April 2002 thematisiert³⁷, spätestens seit dem 14. Mai 2002³⁸ von der Gesuchstellerin bestritten wird. Es wäre der Gesuchstellerin somit zweifellos möglich und auch zumutbar gewesen, ihr Gesuch vor Abschluss der Untersuchung und Überweisung an das Jugendstrafgericht zu stellen. Die Gesuchstellerin begründet ihr Zuwarten damit, dass ihrer Ansicht nach bis zum Überweisungsbeschluss noch "berechtigte Hoffnung" bestanden habe, dass die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Basel-Stadt die Zuständigkeitsfrage kritisch würdigen und auf ihren falschen Entscheid zurückkommen. Diese Erklärung erscheint indes juristisch befremdlich und als triftige Begründung für das lange Zuwarten höchst unzureichend, kann doch eine vage "berechtigte Hoffnung" keinesfalls als objektive Rechtfertigung für die Nichtvornahme von gebotenen Prozesshandlungen betrachtet werden.

³³ BGE 106 IV 158 (S. 159).

³⁴ BGE 111 IV 45 (S. 46).

³⁵ BGE 72 IV 192 (S. 194); 86 IV 65 (S. 67); 94 IV 44 (S. 47); 111 IV 45 (S. 47).

³⁶ BGE 120 IV 146.

³⁷ GB 5 (Schreiben Gesuchstellerin / Jugendanwaltschaft BS); GB 6 (Schreiben Jugendanwaltschaft BS / Gesuchstellerin).

Obwohl die Gesuchstellerin den zeitlichen Rahmen zur Einreichung ihres Gesuches überdehnt hat, wird auf ihr Gesuch dennoch eingetreten. Dies im wesentlichen deshalb, weil sich sowohl beim EJPD wie auch bei der Bundesanwaltschaft von der Gesuchstellerin nicht verschuldete Verzögerungen betreffend Behandlung des Gesuches ergeben haben. Der fortgeschrittene Verfahrensstand wird aber sogleich bei der materiellen Prüfung zu würdigen sein.

8. In materieller Hinsicht gilt es, sich eingangs zu vergegenwärtigen, dass das Jugendstrafrecht ein Täterstrafrecht ist, weshalb der jugendliche Täter dort beurteilt werden soll, wo man ihn und seine Lebensumstände am besten kennt und Informationen über ihn am einfachsten zu beschaffen sind.³⁹ Das Verhalten, die Erziehung, die Lebensverhältnisse sowie der körperliche und geistige Zustand des jugendlichen Täters sind bedeutsam und deshalb eingehend abzuklären.⁴⁰ Diesen Grundsatz verfolgt auch Art. 372 StGB als *lex specialis* zu den allgemeinen Gerichtsstandsregeln in Art. 346 ff. Der Grund dafür, dass Art. 372 StGB an Stelle des allgemeinen Gerichtsstandes des Ortes der Begehung einen Spezialgerichtsstand für das Verfahren gegen Kinder und Jugendliche einführt, liegt gerade darin, dass *in der Regel* die Erforschung der Persönlichkeit eines Kindes oder Jugendlichen, seiner Erziehung, seiner intellektuellen und schulischen Entwicklung sowie seines familiären und sozialen Umfeldes am Ort des *Wohnsitzes* oder dauernden Aufenthaltes leichter durchzuführen ist.⁴¹ Dies entspricht auch der prozessökonomischen Überlegung, dass die wichtigen und zeitraubenden Erhebungen über die erzieherischen und persönlichen Verhältnisse dort am einfachsten sind, wo man den jugendlichen Täter kennt.⁴²

Die Gesuchstellerin macht geltend, die Zuständigkeit der Behörden zur Strafverfolgung der [REDACTED] mit Überweisungsbeschluss vom 21.11.2002 angelasteten Taten ergebe sich *zwingend* aus der gesetzlichen Regelung von Art. 372 StGB. Dagegen habe die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt klarerweise verstossen, indem sie den abschliessenden Gerichtsstandskatalog dieser Norm (gesetzlicher Wohnsitz oder Ort des dauernden Aufenthalts; Anwendung der allgemeinen Bestimmungen über den Gerichtsstand, d.h. des Begehungsortes, wenn weder an Wohn- noch an Aufenthaltsort angeknüpft werden kann), gemäss welchem

³⁸ GB 7 (Schreiben Gesuchstellerin / Jugendanwaltschaft BS).

³⁹ Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch – Kurzkommentar, N. 1 zu Art. 372 StGB.

⁴⁰ Erhard Schwenk, a.a.O., N. 321.

⁴¹ Vgl. dazu: VPB 1942/1943, Heft 16, Nr. 21; Pierre Jeanneret, De l'autorité locale compétente pour juger les mineurs délinquants, in ZStrR 68, S. 224; SJZ 1942/43, S. 66 f.

⁴² E. Wolfer, Der Gerichtsstand im Jugendstrafrecht, in SJZ 1942/43, S. 128.

sich die Zuständigkeit des Kantons Basel-Stadt nicht begründen lasse, ungerechtfertigterweise übergangen habe.

Es kann der Gesuchstellerin zugestimmt werden, dass der gesetzliche Wohnort von [REDACTED] [REDACTED] gestützt auf Art. 25 Abs. 1 ZGB⁴³ am Wohnort seiner Mutter in [REDACTED] und damit im Kanton Basel-Landschaft liegt. Ebenso ist der Gesuchstellerin beizupflichten, dass kein dauernder Aufenthaltsort begründet wurde und dass auch bei Zuhilfenahme des Begehungsortes nicht Basel-Stadt zuständig wäre, da sich die [REDACTED] gemäss Überweisungsbeschluss vom 21. November 2002 angelasteten Taten im Kanton Bern [REDACTED] [REDACTED] sowie in nationalen bzw. internationalen Gewässern [REDACTED] zugetragen haben. Aus dem *reinen Gesetzeswortlaut* von Art. 372 StGB lässt sich damit keine Zuständigkeit der Behörden des Kantons Basel-Stadt herleiten.

Der gravierende Fehler in der Argumentation der Gesuchstellerin liegt jedoch darin begründet, dass Art. 372 zwar einerseits für das Verfahren von Kindern und Jugendlichen *einen abschliessenden Regelungskatalog* enthält⁴⁴, dass diese Norm andererseits aber *keine zwingende Gerichtsstandsvorschrift* in dem Sinne darstellt, dass sie rein formalistisch, blindlings und ungeachtet der tatsächlichen Verhältnisse angewendet werden müsste. Aus triftigen Gründen kann auch von Art. 372 StGB abgewichen werden. So sah bereits die Botschaft über die Teilrevision des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 1. März 1965 als wichtige Neuerung u.a. vor: "während bisher ausschliesslich die Behörden des Wohnsitzes oder des Aufenthaltsortes zuständig waren, soll dies in Zukunft nur noch als Regel gelten. Bei sich rechtfertigenden Ausnahmen kann auch eine andere Behörde örtlich zuständig sein."⁴⁵ Die eingangs gemachten Ausführungen haben gezeigt, dass wenn im Jugendstrafrecht eine besondere Bestimmung über die örtliche Zuständigkeit der Behörden und Gerichte aufgestellt wurde, dafür einzig und allein Gründe der Zweckmässigkeit wegleitend waren. Aus dem gleichen Zweckmässigkeitsgedanken heraus, der überhaupt zur Aufstellung besonderer Gerichtsstandsnormen führte, müssen durch Interpretation auch die Lösungen zu einzelnen Teilproblemen gesucht werden.⁴⁶ Sinn und Zweck auch der Gerichtsstandsregeln in Art. 372 StGB ist es, die richtige und rasche Anwendung des materiellen Strafrechts zu ermöglichen, wofür die gründliche Erfassung der Persönlichkeit des Jugendlichen essentiell ist. Wenn die Gerichtsstände, welche der abschliessende Katalog in Art. 372 StGB enthält, diesen Sinn nicht zu verwirklichen vermö-

⁴³ SR 210.

⁴⁴ Erhard Schwenk, a.a.O., N. 322.

⁴⁵ BBl 1965, S. 602/603.

⁴⁶ E. Wolfers, a.a.O., S. 125.

gen, ist es nicht nur gerechtfertigt, sondern geboten, vom gesetzlichen Gerichtsstand abzuweichen. Ein starres Festhalten am Wortlaut der Norm, das der ratio legis zuwider läuft, ist gerade im Interesse des jugendlichen Beschuldigten nicht vertretbar. Die Norm wurde schliesslich nicht um ihrer selbst Willen aufgestellt.

Die Praxis der Anklagekammer des Bundesgerichts zu Art. 262 / 263 BStP hat im Übrigen gezeigt, dass ein Abweichen von jedem gesetzlichen Gerichtsstand grundsätzlich möglich und zulässig ist, so auch vom Gerichtsstand von Art. 372 StGB, wobei in analoger Anwendung von Art. 262 / 263 BStP auch andern eidgenössischen Behörden (z.B. dem Bundesrat in den Fällen des Art. 372 StGB) die Kompetenz zugestanden wird, den Gerichtsstand anders als nach den gesetzlichen Regeln festzulegen.⁴⁷ Die interkantonale Zuständigkeit kann auch durch Vereinbarung unter den Kantonen anders als nach den Regeln des Strafgesetzbuches bestimmt werden.⁴⁸ Bei der Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand ist Zurückhaltung zu üben, die Überlegungen, die den gesetzlichen Gerichtsstand als unzweckmässig erscheinen lassen, müssen sich gebieterisch aufdrängen.⁴⁹ Die Anklagekammer des Bundesgerichts setzt daher triftige Gründe für ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand voraus. Insbesondere aus Zweckmässigkeits-, Wirtschaftlichkeits- und prozessökonomischen Gründen kann ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand gerechtfertigt sein.⁵⁰

Im vorliegenden Fall ist die Gerichtsstandsfrage unter den involvierten Kantonen nicht streitig. Der Kanton Basel-Landschaft hat dem Gerichtsstand Basel-Stadt ausdrücklich zugestimmt, der Kanton Bern konkludent, indem er jedenfalls seine eigene Zuständigkeit verneint hat. Es liegt somit eine Gerichtsstandsvereinbarung unter den beteiligten Kantonen vor.

Aus den Begründungen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft ist zu schliessen, dass die Jugendanwaltschaft Basel-Stadt die persönlichen Verhältnisse des [REDACTED] am besten kennt und ein offensichtliches Interesse an einer einheitlichen Abwicklung des Verfahrens besteht, weil sich die Behörden des Kantons Basel-Stadt bereits seit 1997 eingehend mit [REDACTED] befassen. So wurde Anfang 1997 von der zuständigen baselstädtischen Behörde eine Beistandschaft errichtet und ein Amtsvormund mit dieser Funktion betraut. Seitens der Jugendstrafkammer Basel-Stadt erging am [REDACTED] ein erstes, am [REDACTED] ein zweites Urteil gegen [REDACTED]. Nach dem zweiten Entscheid wurde [REDACTED] in ein

⁴⁷ Erhard Schweri, a.a.O., N. 398; 401; 403.

⁴⁸ Erhard Schweri, a.a.O., N. 402.

⁴⁹ BGE 86 IV 61 (S. 63).

⁵⁰ BGE 123 IV 23 (S. 25 f.).

Erziehungsheim eingewiesen und mit dem Vollzug der Erziehungsbeistand / Amtsvormund sowie ein Sozialarbeiter betraut. Laut Jugendanwaltschaft Basei-Stadt kümmere sich in casu die baselstädtische Amtsvormundschaft seit Jahren um die Belange der Familie [REDACTED] und es bestehe ein entsprechendes Beziehungsnetz zu den Kindern; überdies wurden die gesamten persönlichen Verhältnisse über Jahre (1997-2003) von Sozialarbeitern abgeklärt. Die aktuell zu beurteilenden Delikte wurden von [REDACTED] während des baselstädtischen Massnahmenvollzuges verübt, so dass im Interesse eines kontinuierlichen Verfahrens die Verlegung des Gerichtsstandes in einen anderen Kanton weder dem Beschuldigten noch den Strafverfolgungsbehörden dienen und lediglich zu einer weiteren Verzögerung des Verfahrens führen würde. Seit sich die Behörden des Kantons Basel-Stadt mit [REDACTED] befassen, wurden mehrere Abklärungen zur Person veranlasst sowie jugendpsychiatrische Gutachten eingeholt. Die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Basel-Stadt sind aufgrund all dieser Umstände am besten und schnellsten in der Lage, die Ursachen und Umstände, welche zum wiederholten deliktischen Verhalten des [REDACTED] geführt haben, abzuklären und die erforderlichen Massnahmen anzuordnen, was der ratio legis von Art. 372 entspricht.

Bis zum 1. Januar 1999 wohnte [REDACTED] im Kanton Basel-Stadt. In der Zeit vom 25.02.1999 - 28.09.2000 und vom 22.01.2001 - 11.10.2001 hielt er sich [REDACTED] in verschiedenen nationalen und internationalen Gewässern auf. Daneben hielt er sich im [REDACTED] im Kanton Bern auf. Zur Zeit ist [REDACTED] im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme im Jugendheim [REDACTED] eingewiesen. Auch wenn er angeblich alle Ferien und Wochenenden am Wohnort der Gesuchstellerin verbringt und dort ein eigenes Zimmer hat, kann in diesem Fall weder in familiärem noch in lokalem Sinne von stabilen Verhältnissen gesprochen werden. Ausser während der Ferienzeit oder an Wochenenden hat sich [REDACTED] aufgrund der Massnahmen nie längerfristig im Kanton Basel-Landschaft aufhalten können, weshalb seine Person dort weitgehend unbekannt ist. Somit vermag der Wohnsitzwechsel der Gesuchstellerin per 1. Januar 1999 nichts daran zu ändern, dass im Kanton Basel-Stadt die persönlichen Verhältnisse des [REDACTED] weiterhin am besten bekannt sind. Dass die Behörden des Kantons Basel-Landschaft über profunde Kenntnisse zu den erzieherischen und persönlichen Verhältnissen von [REDACTED] verfügen, vermag die Gesuchstellerin denn auch nicht darzulegen. Es kann entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin nicht ernsthaft behauptet werden, [REDACTED] Lebensmittelpunkt habe jemals am derzeitigen Wohnsitz der Gesuchstellerin gelegen.

Es kann somit festgestellt werden, dass die Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand vorliegend aus triftigen Gründen erfolgt und sich gebieterisch aufdrängt, da sie notwendig ist, um

der ratio legis von Art. 372 StGB gerecht zu werden. Die möglichst umfassende Abklärung der persönlichen Verhältnisse vom [REDACTED] bereitet ganz offensichtlich am wenigsten Schwierigkeiten, wenn das Verfahren durch die Behörden des Kantons Basel-Stadt durchgeführt wird. Eine Verlegung des Gerichtsstandes wäre prozessökonomisch nicht vertretbar. Aus all diesen Überlegungen folgt, dass der Gerichtsstand Basel-Stadt der zweckmässigste ist. Dass wichtige Gründe der Zweckmässigkeit für ein Festhalten am ursprünglichen Gerichtsstand (hier: Kanton Basel-Stadt) sprechen, versteht sich gemäss bundesgerichtlicher Praxis gerade dann von selbst, wenn die Untersuchung abgeschlossen ist, der Angeschuldigte bereits in den Anklagezustand versetzt wurde und das Verfahren bis zur Hauptverhandlung gediehen ist, ohne dass der Angeklagte früher – wozu er in der Lage gewesen wäre – die Zuständigkeit der mit der Sache befassten Behörde je bestritten hätte.⁵¹ Das Zuwarten der Gesuchstellerin bis nach Abschluss der Untersuchung hat zur Folge, dass sich eine Abänderung des Gerichtsstandes zum heutigen Zeitpunkt mit dem Art. 372 StGB inhärenten Postulat einer raschen Abwicklung der Strafverfolgung nicht verträgt.

Hinzu kommt, dass ein in Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand durch Vereinbarung (bzw. Anerkennung) der Kantone bestimmter Gerichtsstand durch den Beschuldigten nur dann mit Erfolg angefochten werden kann, wenn eine Ermessensüberschreitung und damit eine Rechtsverletzung vorliegt, was dann der Fall ist, wenn die Abweichung nicht auf triftigen Gründen (wie z.B. Prozessökonomie, Versehen der beteiligten Behörden, Wahrung neu ins Gewicht fallender Interessen, veränderte Verhältnisse) beruht.⁵² Wie soeben dargestellt wurde, beruht die Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand durch die Kantone in diesem Fall sehr wohl auf triftigen Gründen. Daher vermag die Gesuchstellerin ihrerseits keine triftigen Gründe gegen die Gerichtsstandsvereinbarung vorzubringen. Insbesondere legt sie nicht dar, weshalb die Behörden ihres Wohnsitzkantons die persönlichen Verhältnisse von [REDACTED] besser kennen und schneller abklären könnten als jene im Kanton Basel-Stadt. Verschiedentlich macht die Gesuchstellerin eher vage Andeutungen zu Mängeln im kantonalen Verfahren (so hinsichtlich Zustellung und Inhalt des Überweisungsbeschlusses sowie der Mitteilung der Einleitung eines Strafverfahrens). Abgesehen davon, dass diese Andeutungen kaum substantiiert werden, sind sie für das vorliegende Verfahren irrelevant. Behauptete Mängel in der von der kantonalen Behörde geführten Untersuchung können durch andere Rechtsmittel gerügt werden und vermögen nach ständiger Rechtsprechung keine Änderung des Gerichtsstandes im Sinne von Art. 262 / 263 BStP zu begründen.⁵³ Ebenso irrelevant ist der von der

⁵¹ BGE 85 IV 208 (S. 210).

⁵² BGE 71 IV 60 (S. 61); 117 IV 90 (S. 94 f.).

⁵³ Erhard Schweri, a.a.O., N. 473.

Gesuchstellerin vorgebrachte Wunsch nach einer "unverbrauchten" Behörde. Der Beschuldigte hat kein Recht, auf eine "unverbrauchte" Behörde, sondern Anspruch auf ein unabhängiges und unparteiisches, auf Gesetz beruhendes Gericht, wie dies bereits Art. 6 EMRK⁵⁴ und Art. 30 Abs. 1 BV⁵⁵ statuieren.

Die Gesuchstellerin vertritt in ihrem Gesuch (vgl. S. 13) die Ansicht, dass aufgrund von Zweckmässigkeitsüberlegungen vom gesetzlichen Gerichtsstand grundsätzlich nicht abgewichen werden darf. Unter Berufung auf BGE 107 IV 77 ff. bleibe "doch nur dann Platz für Berücksichtigung von Zweckmässigkeitsgründen, wenn die Untersuchung von Delikten – begangen nach Zurücklegung des 18. Altersjahrs – vor dem 20. Altersjahr eingeleitet wurde und eine Massnahme nach Jugendstrafrecht in Frage kommt".

Diese Position ist *falsch*. Es ist bereits ausgeführt worden, dass die Schaffung einer besonderen Gerichtsstandsregel in Art. 372 StGB selbst aus Gründen der Zweckmässigkeit erfolgte, weswegen dieselben Zweckmässigkeitsüberlegungen bei Problemen im Einzelfall vorzunehmen sind. Ein Teilproblem behandelt auch BGE 107 IV 77. Allerdings ist die Problemstellung durch die Gesuchstellerin nicht korrekt bzw. unvollständig wiedergegeben worden: bei Delikten, die nach Zurücklegung des 18. Altersjahres begangen werden, kommt zweifellos das Erwachsenenstrafrecht zur Anwendung. Das Teilproblem, welches sich in BGE 107 IV 77 ff. stellte, betraf die Konstellation, dass der Beschuldigte *teils vor, teils nach* dem zurückgelegten 18. Altersjahr delinquierte. In einem solchen Fall *kann*, sofern die Untersuchung vor dem 20. Altersjahr eingeleitet wird und der Täter voraussichtlich einer Massnahme des Jugendrechts bedarf, das Verfahren gegen Jugendliche angewendet werden (Art. 1 Abs. 2 VStGB⁵⁶). Es wurde hier somit die Möglichkeit eröffnet, sich aufgrund von Zweckmässigkeitsüberlegungen für das eine oder andere Verfahren zu entscheiden. Die Frage des Gerichtsstandes ist damit lediglich indirekt betroffen. Aus diesem Entscheid nun die Schlussfolgerung zu ziehen, Zweckmässigkeitsüberlegungen bei der Anwendung von Art. 372 StGB seien untersagt, ist absurd. Zweckmässigkeitsgründe wie die Prozessökonomie dürfen und müssen sehr wohl auch bei der Bestimmung des Gerichtsstandes berücksichtigt werden⁵⁷, gerade weil ein prozessökonomisches und damit rasches Verfahren im Interesse des jugendlichen Beschuldigten ist und der *ratio legis* von Art. 372 StGB entspricht. Um die *ratio legis* zu erfüllen, ist den Behörden eine gewisse Ermessensfreiheit zu gewähren, innerhalb der sie im Einzelfall Zweckmässigkeitsüberlegungen mitberücksichtigen dürfen.⁵⁸

⁵⁴ SR 0.101.

⁵⁵ SR 101.

⁵⁶ SR 311.01.

⁵⁷ VPB 1942/1943, Heft 16, Nr. 21.

⁵⁸ SJZ 1946, S. 62.

Wenn nun davon die Rede ist, dass die Bestimmung des Gerichtsstandes nicht zuletzt auch im Interesse des jugendlichen Beschuldigten und seiner weiteren Entwicklung erfolgt, darf nicht vergessen werden, dass [REDACTED] zwar noch nicht ganz, aber doch beinahe mündig sowie urteilsfähig ist. Etwas Gegenteiliges geht aus den eingereichten Unterlagen jedenfalls nicht hervor. Entsprechend kann auch er selbst sich zur Gerichtsstandsfrage äussern. Wie aus den Akten hervorgeht, ist [REDACTED] ausserdem anwaltlich vertreten, d.h. sein Rechtsvertreter kann ihn in der Frage des Gerichtsstandes beraten und für ihn allenfalls notwendige Eingaben bei Gericht vornehmen. Der Rechtsvertreter ist verpflichtet, ausschliesslich die rechtlichen Interessen seines Klienten [REDACTED] wahrzunehmen und ihn auf Unzulänglichkeiten im Zusammenhang mit der Gerichtsstandsfrage aufmerksam zu machen. Die Gesuchstellerin hat demgegenüber eine eigene Anwältin mandatiert, welche ihrerseits dazu verpflichtet ist, die Interessen ihrer Mandantin zu vertreten. Ob sich nun die Interessen der Gesuchstellerin mit denjenigen ihres Sohnes überhaupt decken, erscheint unwahrscheinlich. Denn bis heute hat [REDACTED] bzw. sein Rechtsvertreter keinerlei Einwände gegen den Gerichtsstand Basel-Stadt vorgebracht. Aus diesem Verhalten kann auf konkludente Zustimmung zum Gerichtsstand Basel-Stadt geschlossen werden. Wenn sich nun aber der Wille des jugendlichen Beschuldigten mit demjenigen seiner gesetzlichen Vertreterin nicht deckt, ist ohne Zweifel dem ersteren der Vorzug zu geben.⁵⁹

Hieraus folgt, dass das vorliegende Gesuch um Festlegung des Gerichtsstandes im Kanton Basel-Landschaft, eventualiter Kanton Bern, abzuweisen ist und der Gerichtsstand im Kanton Basel-Stadt zu verbleiben hat.

9. Die Gesuchstellerin ersucht um das Recht zur unentgeltlichen Prozessführung. Eine explizite rechtliche Grundlage zur Gewährung der uP in diesem Sonderverfahren, welches die Bundesanwaltschaft auf Delegation des Bundesrates bzw. EJPD hin durchführt, fehlt. Trotz der bereits erwähnten Nähe zur Verwaltung erscheint die Anwendung des Verwaltungsstrafverfahrens in dieser Frage ausgeschlossen, weil der Anwendungsbereich des Art. 1 VStrR nicht erfüllt ist. Massgeblich bleibt mithin das BStP, welches in Art. 245 auf die Art. 146-161 OG verweist. Art. 152 Abs. 1 OG sieht vor, dass einer bedürftigen Partei, deren Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, auf Antrag die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wird.

In vorliegendem Fall kann die uP wegen Aussichtslosigkeit des Gesuches *nicht* erteilt werden.

⁵⁹ Vgl. BGE 68 IV 158 (S. 160).

Wenn die Gesuchstellerin ein Gesuch um Gerichtsstandsfestlegung einreicht und sich dabei wesentlich auf eine analoge Anwendung von Art. 264 BStP beruft, ist es ihr auch zuzumuten, die ausführliche Praxis des Bundesgerichts sowie die einschlägigen Kommentare der Lehre zu konsultieren. Aus diesen geht klar hervor, dass von jedem gesetzlichen Gerichtsstand – auch von Art. 372 StGB – abgewichen werden kann, wenn dafür triftige Gründe bestehen. Weiter ist in Lehre und Praxis unbestritten, dass eine Gerichtsstandsvereinbarung unter Kantonen nur dann erfolgreich angefochten werden kann, wenn dagegen der Anfechtende seinerseits triftige Gründe vorzubringen vermag. Eben dies gelingt der Gesuchstellerin, wie gezeigt, in keiner Weise. Der Gesuchstellerin musste bei sorgfältiger Prüfung der Voraussetzungen eines Gesuches um Gerichtsstandsbestimmung im Übrigen von Anbeginn bewusst gewesen sein, dass bei einer Eingabe nach Abschluss der Untersuchung und nach der bereits vorgenommenen Überweisung an das urteilende Gericht, obwohl die Einreichung zu einem früheren Zeitpunkt zumutbar gewesen wäre, bereits das Risiko eines Nichteintretensentscheidens wegen Missbräuchlichkeit als gross, die Abweisung des Gesuches sogar als gesichert gelten konnte. Dies um so mehr, als die Gesuchstellerin keine relevanten Gründe vorzubringen vermag, welche die Verlegung des Gerichtsstandes zu diesem späten Zeitpunkt rechtfertigen könnten. Von grossem Gewicht auch für die Frage der Aussichtslosigkeit ist der Umstand, dass [REDACTED] [REDACTED] der Beschuldigte, keine Anstände gegen den Gerichtsstand Basel-Stadt vorgebracht hat, obwohl er selbst anwaltlich vertreten und juristisch hinreichend beraten ist. Wenn somit e contrario der unmündige, urteilsfähige Beschuldigte, auf dessen Interessen es hier primär ankommt, mit dem Gerichtsstand Basel-Stadt einverstanden ist, ist eine im Interesse seiner gesetzlichen Vertreterin stehende Verlegung des Gerichtsstandes ausgeschlossen und die Eingabe der Gesuchstellerin vollends aussichtslos. Diese Schlussfolgerung war auch der Gesuchstellerin vor Einreichen ihres Gesuches möglich. In diesem Zusammenhang ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass sich die Gesuchstellerin vorgängig mit dem Verteidiger von [REDACTED] hätte absprechen können bzw. müssen.

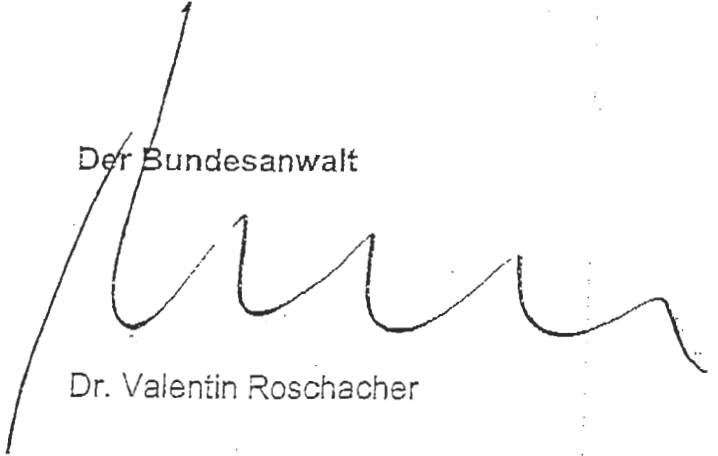
Hierauf wird gestützt auf Art. 372 Ziff. 1 Abs. 3 StGB und Art. 26 lit. e OV-EJPD

verfügt:

1. Das Gesuch um Festlegung des Gerichtsstandes im Kanton Basel-Landschaft, eventualiter Kanton Bern, wird abgewiesen.

2. Für die Verfolgung und Beurteilung der Jugendstrafsache gegen ██████████ vgt., bleiben die Behörden des Kantons Basel-Stadt zuständig.
3. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
4. Diese Verfügung ist mitzuteilen per lettre signature:

Der Bundesanwalt

A handwritten signature in black ink, consisting of a long vertical stroke on the left and several rounded, connected loops to the right.

Dr. Valentin Roschacher