

BStGer BG.2008.16 vom 27. November 2008

Bundesstrafgericht, 2008-11-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2008.16

FR: TPF BG.2008.16 du 27 novembre 2008

IT: TPF BG.2008.16 del 27 novembre 2008

Regeste

Örtlicher Gerichtsstand (Art. 279 Abs. 1 BStP i.V.m. Art. 345 StGB)

Erwägungen

E. 1.1

Die Zuständigkeit der I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zum Entscheid über Gerichtsstandsstreitigkeiten ergibt sich aus Art. 345 StGB i.V.m. Art. 279 Abs. 1 BStP, Art. 28 Abs. 1 lit. g SGG und Art. 9 Abs. 2 des Reglements für das Bundesstrafgericht, SR 173.710. Voraussetzung für die Anrufung der I. Beschwerdekammer ist allerdings, dass ein Streit über einen interkantonalen Gerichtsstand vorliegt und dass die Kantone über diesen Streit einen Meinungs austausch durchgeführt haben. Eine Frist für die Anrufung der I. Beschwerdekammer besteht für die Kantone grundsätzlich nicht, das Prinzip von Treu und Glauben bildet jedoch die zeitliche Grenze zur Einreichung des Gesuchs. Die Behörden, welche berechtigt sind, ihren Kanton im Meinungs austausch und im Verfahren vor der I. Beschwerdekammer zu vertreten, bestimmen sich nach dem jeweiligen kantonalen Prozessrecht (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl., Bern 2004, N. 561 ff., 599, 623; GUIDON/ BÄNZIGER, Die aktuelle Rechtsprechung des Bundesstrafgerichts zum interkantonalen Gerichtsstand in Strafsachen, in: Jusletter 21. Mai 2007 [Rz 5], [Rz 11], [Rz 15]; TPF BG.2004.8 vom 27. Mai 2004 E. 1.1 und TPF BG.2004.9 vom 26. Mai 2004 E. 2.2).

E. 1.2

Der Gesuchsteller und der Gesuchsgegner haben als ernstlich in Betracht kommende Kantone einen abschliessenden und erfolglosen Meinungs austausch betreffend die interkantonale Gerichtsstandsstreitigkeit durchgeführt. Die jeweiligen kantonalen Behörden sind nach ihren internen Zuständigkeitsordnungen berechtigt, bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten ihre Kantone vor der I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zu vertreten (§ 22bis Abs. 4 Ziff. 2 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden [GOG] vom 3. Oktober 1940 des Kantons Zug [BGS 161.1] i.V.m. Anhang zu act. 1; § 6 lit. m der Verordnung über die Organisation der Oberstaatsanwaltschaft und der Staatsanwaltschaften vom 27. Oktober 2004 des Kantons Zürich [ZH-LS 213.21]). Die übrigen Eintretensvoraus-

- 5 -

setzungen sind erfüllt und geben keinen Anlass zu weiteren Bemerkungen. Auf das Gesuch ist somit einzutreten.

E. 2.1

Wird jemand wegen mehrerer, an verschiedenen Orten verübter strafbarer Handlungen verfolgt, so sind die Behörden des Ortes, wo die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat verübt worden ist, auch für die Verfolgung und die Beurteilung der anderen Taten zuständig. Sind diese strafbaren Handlungen mit der gleichen Strafe bedroht, so sind die Behörden des Ortes zuständig, wo die Untersuchung zuerst angehoben wird (Art. 344 Abs. 1 StGB). Voraussetzung ist jedoch, dass der Täter in den verschiedenen Kantonen gleichzeitig verfolgt wird (HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, § 33 N. 15), was vorliegend der Fall ist. Grundlage für den Vergleich zweier Strafandrohungen bilden einerseits die Handlungen, die im Zeitpunkt der Gerichtsstandsbestimmung bekannt sind, und andererseits die rechtliche Qualifikation dieser Handlungen, so wie sie aufgrund der gesamten Aktenlage bei vorläufiger Würdigung möglich ist (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., N. 289; NAY/THOMMEN, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2007, Vor Art. 340 StGB N. 12). Die I. Beschwerdekammer prüft im Übrigen die einem Beschuldigten vorgeworfenen strafbaren Handlungen frei und ist nicht an die rechtliche Würdigung der kantonalen Strafverfolgungsbehörden gebunden (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., N. 288; NAY/THOMMEN, a.a.O., Vor Art. 340 StGB N. 12; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, a.a.O., § 33 N. 45; TPF BK_G 233/04 vom 22. Januar 2005 E. 3.3 und TPF BK_G 108/04 vom 20. August 2004 E. 2.1). Grundsätzlich hängt der Gerichtsstand nicht davon ab, was dem Beschuldigten schliesslich nachgewiesen werden kann, sondern er richtet sich nach den Handlungen, die durch die Strafverfolgung abgeklärt werden sollen und mit Bezug auf welche sich die Beschuldigung nicht von Vorneherein als haltlos erweist (BGE 98 IV 60 E. 2 S. 63). Der Gerichtsstand bestimmt sich mit anderen Worten nicht nach dem, was der Täter begangen hat, sondern nach dem, was ihm vorgeworfen wird (vgl. BGE 97 IV 146 E. 1 S. 149), d.h. was aufgrund der Aktenlage überhaupt in Frage kommt (TPF BK_G 076/04 vom 27. Oktober 2004 E. 3.2). Dabei gilt der Grundsatz „in dubio pro duriore“, wonach im Zweifelsfall wegen des schwereren Delikts zu untersuchen und anzuklagen ist (GUIDON/BÄNZIGER, a.a.O., [Rz 42], m.w.H.). Nur wenn in dieser Phase der schwerere Tatbestand schon sicher ausgeschlossen werden kann, ist er nicht mehr gerichtstandsrelevant (zum Ganzen TPF BG.2006.20 vom 28. Juni 2006 E. 2.1; TPF BG.2006.18 vom 12. Mai 2006 E. 2.1 und TPF BK_G 076/04 vom 27. Oktober 2004 E. 3.1 f.).

- 6 -

Die Schwere der angedrohten Strafe beurteilt sich in erster Linie nach dem angedrohten Höchstmass, wobei Qualifikations- und Privilegierungsmerkmale der Tatbestände des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches, die den Strafraum verschieben, zu berücksichtigen sind. Nur wenn für die Handlungen, deren Strafandrohung zu vergleichen ist, die gleiche Höchststrafe vorgesehen ist, gibt die angedrohte Mindeststrafe den Ausschlag (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., N. 291, 293; TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl., unveränderter Nachdruck Zürich 2005, Art. 350 StGB [heute: Art. 344 StGB] N. 5, 7; TPF BK_G 114/04 vom

E. 2.2

Vorliegend steht ausser Frage, dass angesichts der Vielzahl betrügerischer Handlungen gewerbsmässiger Betrug zu untersuchen ist, wobei eine solche Untersuchung bis anhin zumindest formell in keinem Kanton angehen wurde. Die erste Anzeige wegen Betrugs erfolgte im Kanton Tessin und dieses Verfahren wurde vom Kanton Zürich übernommen,

offenbar aufgrund der Tatsache, dass dort gegen B. bereits ein Strafverfahren wegen Diebstahls und betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, also Delikten mit gleicher Strafanndrohung, hängig war. Für den Entscheid über die Gerichtsstandsfrage ist deshalb vorliegend festzustellen, wie die im Kanton Zürich zuerst hängige Untersuchung wegen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage aus heutiger Sicht rechtlich zu qualifizieren ist bzw. ob bezüglich dieses Delikts ebenfalls Gewerbsmässigkeit, und damit die gleiche Strafanndrohung wie für die später in den Kantonen Tessin und Zug wegen (gewerbsmässigen) Betrugs untersuchten Delikte, in Frage kommt (vgl. TPF BG 2007.1 vom 9. Februar 2007 E. 2.2).

E. 2.3

Die neuere bundesgerichtliche Rechtsprechung geht für die Umschreibung der Gewerbsmässigkeit vom Begriff des berufsmässigen Handelns aus. Der Täter handelt berufsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraumes sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufs ausübt (NIGGLI/RIEDO, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 139 StGB N. 83). Die Gewerbsmässigkeit kann zunächst laut Bundesgericht nur dann angenommen werden, wenn der Täter bereits mehrfach delinquent hat (NIGGLI/RIEDO, a.a.O., Art. 139 StGB N. 89). Wie viele Straftaten vorausgesetzt sind, lässt sich nicht genau beziffern. Man wird vielmehr berücksichtigen müssen, in welchem Zeitraum und mit welchem Deliktsbetrag diese verübt wurden. So mag etwa ein fünffach began-

- 7 -

gener Diebstahl mit einer Beute von total Fr. 2'000.-- innerhalb einer Woche genügen, die gleiche Anzahl von Delikten mit gleicher Deliktssumme innerhalb eines Jahres hingegen nicht (NIGGLI/RIEDO, a.a.O., Art. 139 StGB N. 91). Ferner muss der Täter in der Absicht handeln, ein Erwerbseinkommen zu erzielen (NIGGLI/RIEDO, a.a.O., Art. 139 StGB N. 92), und er muss zur Verübung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art bereit sein, nicht notwendigerweise gegen mehrere Geschädigte (NIGGLI/RIEDO, a.a.O., Art. 139 StGB N. 101).

E. 2.4

B. wird im Kanton Zürich unter anderem als erste untersuchte Straftat vorgeworfen, zum Nachteil seiner Lebenspartnerin über einen Zeitraum von ca. vier Monaten unter missbräuchlicher bzw. betrügerischer Verwendung von deren Kontokarte in dreizehn Transaktionen den Gesamtbetrag von Fr. 36'100.-- bezogen zu haben (Akten Zug, act. 1.5.6). Aufgrund der Häufigkeit der Bezüge, des Zeitraums der Tätigkeit und der erzielten Deliktssumme ist davon auszugehen, dass B. die Absicht hatte, mit den Bezügen zumindest Nebeneinkünfte zur Bestreitung seines Lebensunterhaltes zu realisieren. Dies wird durch die Aussagen von B. und seiner Lebenspartnerin bestätigt, denn die – unausgesprochene – Abmachung war, dass die Lebenspartnerin die Miete bzw. den Hypothekarzins bezahlte und B. die übrigen Lebenshaltungskosten bestreiten sollte (Akten Zug, act. 1.5.3, S. 6; act. 1.5.4, S. 4). Dies tat er jedoch zugestandenermassen mittels den Bezügen vom Konto der Lebenspartnerin – ohne deren Wissen. Im Übrigen ist aus den Akten für diese Zeit nicht erkennbar, ob B. überhaupt legale Einkünfte verzeichnete. Vielmehr ergibt sich aus den zahlreichen, in der Folge angehobenen Strafuntersuchungen,

dass er sein Einkommen bereits seit Jahren zumindest in grossem Umfang, wenn nicht ausschliesslich, auf deliktische Art und Weise erzielte. Das Vorgehen von B. gegenüber seiner Lebenspartnerin ist deshalb sowohl für sich alleine betrachtet, aber auch vor dem sonstigen deliktischen Hintergrund unter dem Gesichtspunkt der Gewerbmässigkeit zu prüfen. Gestützt auf diese Erwägungen und in Anwendung des Grundsatzes „in dubio pro duriore“ steht somit fest, dass in Bezug auf den betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage der Tatverdacht der gewerbmässigen Begehung besteht.

E. 2.5

Die Tatbestände des gewerbmässigen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage und des gewerbmässigen Betrugs haben die gleiche Strafandrohung: Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen (Art. 147 Abs. 2 StGB und Art. 146 Abs. 2 StGB). In solchen Fällen sind gemäss Art. 344 Abs. 1 Satz 2 StGB die Behörden des Ortes zuständig, wo die Untersuchung zuerst angehoben wurde (vgl.

- 8 -

E. 2.1). Vorliegend ist dies im Kanton Zürich erfolgt, sodass sich dort der gesetzliche Gerichtsstand befindet.

E. 2.6

Angesichts des unmissverständlichen Vorgehens des Kantons Zug kann diesem nicht entgegengehalten werden, er habe den Gerichtsstand durch die Vornahme von Untersuchungshandlungen über einen ausgedehnten Zeitraum konkludent anerkannt (vgl. SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., N. 444, 625). Eine Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand wegen eines geografisch anders gelagerten Deliktsschwergewichts ist ebenso wenig angezeigt, zumal das Schwergewicht unter Berücksichtigung der Anzahl Delikte wie auch der Deliktssumme im Kanton Zürich anzusiedeln ist. Das Gesuch ist somit gutzuheissen und der Kanton Zürich als berechtigt und verpflichtet zu erklären, die B. vorgeworfenen Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

3. Es werden keine Kosten erhoben (Art. 245 Abs. 1 BStP i.V.m. Art. 66 Abs. 4 BGG).

- 9 -

Demnach erkennt die I. Beschwerdekammer:

E. 7

September 2004 E. 2.1 und TPF BK_G 031/04 vom 12. Mai 2004 E. 1.1).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.