

# **BStGer BG.2019.50 vom 22. Januar 2020**

Bundesstrafgericht, 2020-01-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BG.2019.50](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2019.50)

FR: TPF BG.2019.50 du 22 janvier 2020

IT: TPF BG.2019.50 del 22 gennaio 2020

## **Regeste**

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Strafbehörden prüfen ihre Zuständigkeit von Amtes wegen und leiten einen Fall wenn nötig der zuständigen Stelle weiter (Art. 39 Abs. 1 StPO). Erscheinen mehrere Strafbehörden als örtlich zuständig, so informieren sich die beteiligten Staatsanwaltschaften unverzüglich über die wesentlichen Elemente des Falles und bemühen sich um eine möglichst rasche Einigung (Art. 39 Abs. 2 StPO). Können sich die Strafverfolgungsbehörden verschiedener Kantone über den Gerichtsstand nicht einigen, so unterbreitet die Staatsanwaltschaft des Kantons, der zuerst mit der Sache befasst war, die Frage unverzüglich, in jedem Fall vor der Anklageerhebung, der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts zum Entscheid (Art. 40 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 37 Abs. 1 StBOG). Hinsichtlich der Frist, innerhalb welcher die ersuchende Behörde ihr Gesuch einzureichen hat, ist im Normalfall die Frist von zehn Tagen gemäss Art. 396 Abs. 1 StPO analog anzuwenden (TPF 2011 94 E. 2.2 S. 96). Die Behörden, welche berechtigt sind, ihren Kanton im Meinungsaustausch und im Verfahren vor der Beschwerdekammer zu vertreten, bestimmen sich nach dem jeweiligen kantonalen Recht (Art. 14 Abs. 4 StPO).

### **E. 1.2**

Die Eintretensvoraussetzungen (durchgeführter Meinungsaustausch zwischen den zuständigen Behörden der Kantone Zürich und Zug, Frist und Form, vgl. Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2014.7 vom 21. März 2014 E. 1) sind vorliegend erfüllt. Auf das Gesuch ist somit einzutreten.

### **E. 1.3**

Die Beurteilung der Gerichtsstandsfrage richtet sich nach der aktuellen Verdachtslage. Massgeblich ist nicht, was dem Beschuldigten schlussendlich

- 4 -

nachgewiesen werden kann, sondern der Tatbestand, der Gegenstand der Untersuchung bildet, es sei denn, dieser erweise sich von vornherein als haltlos oder sei sicher ausgeschlossen. Der Gerichtsstand bestimmt sich also nicht nach dem, was der Täter begangen hat, sondern nach dem, was ihm vorgeworfen wird, das heisst, was aufgrund der Aktenlage überhaupt in Frage kommt (Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2016.28 vom 25. Oktober 2016 E. 2.2; BG.2016.6 vom 17. Mai 2016 E. 2.2). Dabei stützt sich die Beschwerdekammer auf Fakten, nicht auf Hypothesen (Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2015.47 vom 1. März 2016, E. 2.3; BG.2015.38 vom 22. Oktober 2015 E. 2). Es gilt der

Grundsatz in dubio pro duriore, wonach im Zweifelsfall auf den für den Beschuldigten ungünstigeren Sachverhalt ab- zustellen bzw. das schwerere Delikt anzunehmen ist (Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2016.28 vom 25. Oktober 2016 E. 2.2; BG.2016.6 vom 17. Mai 2016 E. 2.2; BG.2016.10 vom 10. Mai 2016 E. 2.3).

## **E. 2**

März 2018 E. 2.2). Die Annahme eines fiktiven Sitzes darf jedoch nicht leichthin angenommen werden. Sie drängt sich nur auf, wenn konkrete Hinweise dafür vorliegen, dass dieser bloss vorgeschoben und die effektive Geschäftstätigkeit anderswo vorgenommen wird (Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2018.16 vom 13. Juni 2018 E. 3.2; BG.2018.1 vom 2. März 2018 E. 2.2; BG.2016.4 vom 7. Juni 2016 E. 3.1; BG.2015.23 vom 24. August 2015 E. 3.2). Fiktiv ist die Geschäftstätigkeit am formellen Sitz namentlich dann nicht, wenn sich die Akten, auf die die Untersuchung zurückgreifen muss, am Ort der Konkursöffnung befinden, die in der Untersuchung zu befragenden Zeugen am Konkursort oder in dessen Nähe wohnen und von der Konkursverwaltung für das Strafverfahren allenfalls wichtige Aufschlüsse zu

- 6 -

erhalten sind (Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2014.22 vom 3. September 2014 E. 2.2 m.w.H.). Ist der (formelle) Sitz rein fiktiv, bestimmt sich die Zuständigkeit nach dem tatsächlichen Geschäfts- resp. Wohnsitz des Schuldners (MOSER/SCHLAPBACH, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 36 N. 2, m.w.H.). Analog kann sich ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand auch aufdrängen, wenn eine Sitzverlegung in einen anderen Zuständigkeitsbereich in zeitlicher Hinsicht unmittelbar vor einer Insolvenzerklärung erfolgt, sich die deliktische Tätigkeit jedoch noch im Zuständigkeitsbereich des ursprünglichen Sitzes abgespielt hat (vgl. hierzu BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, 2014, S. 314 f.).

### **E. 2.1**

Der Gesuchsteller bringt vor, dass in der Strafanzeige den Beschuldigten vorgeworfen wird, die Gläubigerin D. Ltd. im Vergleich zu den anderen Gläubigern benachteiligt, das Haftungssubstrat der C. GmbH durch Gewährung von Darlehen vermindert, den Konkurs verschleppt und keine Buchhaltung geführt zu haben. Da es sich bei den erhobenen Vorwürfen um Konkursdelikte handle und der Sitz der C. GmbH in Zürich nicht fiktiv gewesen sei, seien die angezeigten Delikte am Konkursort, d.h. vom Gesuchsgegner zu verfolgen (act. 1).

Der Gesuchsgegner bestreitet seine Zuständigkeit und weist auf weitere mögliche Tatbestände hin, die zu einem früheren Zeitpunkt und möglicherweise im Kanton Zug oder sonst wo begangen worden seien. In diesem Zusammenhang wirft der Gesuchsgegner dem Gesuchsteller vor, nicht alle gerichtstandsrelevanten Elemente abgeklärt zu haben. Die beschuldigten Personen seien als faktische Organe der C. GmbH zu betrachten und der Ort der Anweisungserteilung sei im Kanton Zug. Zudem seien Hinweise vorhanden, die auf einen fiktiven Sitz im Kanton Zürich deuten (act. 4).

### **E. 2.2**

Betrügerischen Konkurs begeht der Schuldner, der zum Schaden der Gläubiger sein Vermögen zum Schein vermindert, namentlich indem er Vermögenswerte beiseiteschafft oder verheimlicht, Schulden vortäuscht, vorgetauschte Forderungen anerkennt oder deren

Geltendmachung veranlasst, sofern über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein aus- gestellt worden ist (Art. 163 Ziff. 1 StGB). Gläubigerschädigung durch Ver-

- 5 -

mögensverminderung begeht der Schuldner, der zum Schaden der Gläubi- ger sein Vermögen vermindert, namentlich indem er Vermögenswerte un- entgeltlich oder gegen eine Leistung mit offensichtlich geringerem Wert ver- äussert, sofern über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlust- schein ausgestellt worden ist (Art. 164 Ziff. 1 StGB). Misswirtschaft i.S.v. Art. 165 Ziff. 1 StGB begeht der Schuldner, der seine Überschuldung herbei- führt oder verschlimmert, seine Zahlungsunfähigkeit herbeiführt oder im Be- wusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit seine Vermögenslage verschlimmert, sofern über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein aus- gestellt worden ist. Für alle drei genannte Tatbestände beträgt die Strafe fünf Jahre Freiheitsstrafe oder Geldstrafe.

### **E. 2.3.1**

Gemäss Art. 36 Abs. 1 StPO sind bei Straftaten nach den Artikeln 163–171bis StGB die Behörden am Wohnsitz, am gewöhnlichen Aufenthaltsort oder am Sitz der Schuldnerin oder des Schuldners zuständig. Dabei ist massgeblich, wo sich der Sitz zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung befunden hat (vgl. die Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2018.16 vom 13. Juni 2018 E. 2; BG.2018.1 vom 2. März 2018 E. 2.2; BG.2016.4 vom 7. Juni 2016 E. 3.1; BG.2015.23 vom 24. August 2015 E. 3.1; BG.2011.5 vom 1. Juni 2011 E. 2.2).

### **E. 2.3.2**

Gründe, welche im Falle von Konkurs- und Betreibungsdelikten für ein Ab- weichen vom gesetzlichen Gerichtsstand am Sitze der Schuldnerin spre- chen, wurden in der bisherigen Praxis verschiedentlich erörtert (vgl. hierzu die Übersicht im Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2011.5 vom 1. Juni 2011 E. 3.2 m.w.H.). Wird die eigentliche Geschäftsführung einer Ge- sellschaft an einem anderen Ort als dem formellen Sitz abgewickelt, so liegt ein fiktiver Sitz vor. In diesem Fall ist eine Anknüpfung der Zuständigkeit an den tatsächlichen Sitz der Schuldnerin zu prüfen (vgl. Beschlüsse des Bun- desstrafgerichts BG.2018.16 vom 13. Juni 2018 E. 3.3; BG.2018.1 vom

### **E. 3.1**

In der Strafanzeige der D. Ltd. vom 15. Juli 2019 wird den Beschuldigten vorgeworfen, als faktische Organe der C. GmbH die der A. nahestehenden Gläubiger und zum Nachteil der Anzeigerstatterin befriedigt zu haben. In der Strafanzeige wird weiter ausgeführt, die C. GmbH habe im Jahr 2013 Darlehen gewährt, wodurch das Haftungssubstrat reduziert worden sei. Des Weiteren mutmasst die Anzeigerstatterin, dass die A. bei der Übernahme der Vermögenswerte des konkursiten B.-Konzerns durch die Auffanggesell- schaft C. GmbH möglicherweise nie die Absicht gehabt habe, die übernom- menen Schulden zurückzubezahlen. Im gegenwärtigen Verfahrensstadium stehen Konkursdelikte im Vordergrund der Ermittlungen. Konkrete Hinweise auf weitere Tatbestände, wie Veruntreuung oder ungetreue Geschäftsbesor- gung lassen sich weder der Strafanzeige noch den ihr beigelegten Unterla- gen entnehmen. Insbesondere ist fraglich, ob und inwiefern die C. GmbH durch die Vergabe von Krediten geschädigt worden sein soll. Soweit ersicht- lich, führte zum Konkurs der C. GmbH der Schiedsspruch vom 23. Dezem- ber 2014, mit welchem die C. GmbH verpflichtet worden ist, rund USD 76 Mio. an die D.

Ltd. zu bezahlen (Verfahrensakten ZG, Ordner, Lasche 10). Weitere Tatbestände sind lediglich hypothetisch und für deren Vorliegen sind den vorliegenden Akten keine eindeutigen Anhaltspunkte zu entnehmen. Entsprechend kommen aufgrund der dem Gericht eingereichten Akten hauptsächlich Konkursdelikte nach Art. 163-165 StGB in Frage.

### **E. 3.2**

Zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung am 15. Juli 2015 hatte die C. GmbH ihren Sitz in Zürich (Verfahrensakten ZG, Ordner, Lasche 6) und das Vorliegen eines fiktiven Sitzes im Kanton Zürich ist gestützt auf die vorliegenden Akten zu verneinen. Die C. GmbH hatte stets ihren Sitz in der Stadt Zürich und war im Handel mit Rohstoffen aller Art tätig (Verfahrensakten ZG, Ordner, Lasche 6). Ob die C. GmbH von Anfang an und bis zum Schluss ihrer

- 7 -

Tätigkeit Büroräumlichkeiten in Zürich hatte, lässt sich gestützt auf die vorliegenden Akten nicht abschliessend feststellen. Zwar kommt die F. in ihrem Bericht zum Schluss, dass die C. GmbH über keine funktionierenden Büros in Zürich verfügt habe. Indes wird als Quellenangabe lediglich der Handelsregisterauszug genannt (Verfahrensakten ZG, Ordner, Lasche 26, S. 18). Zudem liegt den vorliegenden Akten das Protokoll der C. GmbH bei, laut welchem am 25. August 2014 in den Büroräumlichkeiten der C. GmbH in Zürich eine ausserordentliche Gesellschafterversammlung stattgefunden hat (Verfahrensakten ZG, Urk. 15). Aus diesem Grund ist nicht ausgeschlossen, dass die C. GmbH zumindest vorübergehend über Büroräumlichkeiten verfügte. Selbst wenn die C. GmbH über keine Büros in Zürich verfügt hätte, würde dieser Umstand allein zur Annahme eines fiktiven Sitzes nicht ausreichen. Hinzu kommt, dass die C. GmbH im Zeitraum von 2010 bis zur Konkurseröffnung diverse Geschäftsführer gehabt hatte. Der Umstand, dass zwei der damaligen Geschäftsführer der C. GmbH allenfalls nach Anweisungen der E. AG gehandelt haben, reicht zur Annahme des fiktiven Sitzes noch nicht aus. Daran vermag auch der Call Report der Bank L., worin festgehalten wurde, dass die C. GmbH unter administrativer Kontrolle der E. AG gestanden hat (Verfahrensakten ZG, Ordner, Lasche 14), nichts zu ändern. Der Eintrag datiert vom 19. April 2010 und erfolgte somit kurz nach der Eintragung der C. GmbH im Handelsregister am 1. April 2010 und diente der Eröffnung eines Bankkontos. Ob sich die Verhältnisse seit dem April 2010 geändert haben und ob die C. GmbH einzig und bis zum Konkurs durch die Organe der A. oder E. AG faktisch verwaltet wurde, so dass ihr bzw. ihren Geschäftsführern jegliche Handlungen für die C. GmbH untersagt gewesen wären, lässt sich gestützt auf die vorliegenden Verfahrensakten nicht feststellen. Hinzu kommt, dass die beschuldigten Personen und weitere für die E. AG früher und gegenwärtig handelnden Personen, die allenfalls als Zeugen oder Auskunftspersonen einvernommen werden könnten, nicht nur im Kanton Zug, sondern u.a. auch im Kanton Schwyz, Zürich und Luzern wohnhaft sind. Nach dem Gesagten reichen die bisherigen Ermittlungsergebnisse zur Annahme eines fiktiven Sitzes in Zürich nicht aus.

### **E. 3.3**

Somit liegt Gerichtsstandort der angezeigten Konkursdelikte mangels eines fiktiven Sitzes am Sitz der konkursiten Gesellschaft. Die Verfolgung und Beurteilung von Konkursdelikten am Konkursort entspricht grundsätzlich auch dem Willen des

Gesetzgebers. Eine allfällige Verflechtung vieler Gesellschaften, namentlich von Mutter- und Tochtergesellschaften oder von Betriebs- und Verwaltungsgesellschaften stellt keinen Grund für die Annahme eines Ausnahmefalles dar. Da die Beschuldigten und weitere als Zeugen oder Auskunftspersonen in Frage kommenden Personen ihren Wohnsitz nicht nur im Kanton Zug haben, ist deren Niederlassungsort kein Argument zugunsten

- 8 -

der Annahme eines Ausnahmefalles. Dasselbe gilt sinngemäss in Bezug auf den mutmasslichen Ort der für die Strafuntersuchung benötigten Unterlagen. Eine Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand drängt sich vorliegend nicht auf.

#### **E. 4**

Nach dem Gesagten ist das Gesuch gutzuheissen und es sind die Strafbehörden des Kantons Zürich für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die den Beschuldigten zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

#### **E. 5**

Es sind keine Gerichtskosten zu erheben (vgl. Art. 423 Abs. 1 StPO).

- 9 -

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