

BStGer BG.2021.42 vom 28. September 2022

Bundesstrafgericht, 2022-09-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2021.42

FR: TPF BG.2021.42 du 28 septembre 2022

IT: TPF BG.2021.42 del 28 settembre 2022

Regeste

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO)

Erwägungen

E. 1

Die Eintretensvoraussetzungen (durchgeführter Meinungs- austausch zwi- schen den involvierten Kantonen und zuständigen Behörden, Frist und Form, vgl. Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2019.50 vom 22. Januar 2020 E. 1.1) geben keinen Anlass zu Bemerkungen. Auf das Gesuch ist einzutre- ten.

E. 2.1

Für die Verfolgung und Beurteilung einer Straftat sind die Behörden des Or- tes zuständig, an dem die Tat verübt worden ist. Liegt nur der Ort, an dem der Erfolg der Straftat eingetreten ist, in der Schweiz, so sind die Behörden dieses Ortes zuständig (Art. 31 Abs. 1 StPO). Hat eine beschuldigte Person mehrere Straftaten an verschiedenen Orten verübt, so sind für die Verfol- gung und Beurteilung sämtlicher Taten die Behörden des Ortes zuständig,

- 5 -

an dem die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat begangen worden ist. Bei gleicher Strafdrohung sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen worden sind (Art. 34 Abs. 1 StPO).

E. 2.2

Der Ausführungsort geht als primärer Gerichtsstand allen anderen Gerichts- ständen vor (BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, 2014, S. 58 m.w.H.; SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestim- mung in Strafsachen, 2. Aufl. 2004, N. 59 f.). Der Erfolgsort ist bei der Be- stimmung des Gerichtsstands gegenüber dem Ausführungsort subsidiär und gilt nur dann, wenn es sich um ein Erfolgsdelikt oder ein konkretes Gefähr- dungsdelikt handelt, der Ort des Erfolgseintritts bekannt ist und in der Schweiz liegt (vgl. Art. 31 Abs. 1 Satz 2 StPO; BGE 86 IV 222 E. 1; SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., N. 61, 76, 95 ff.; siehe schon SCHOCH VON SCHAFFHAUSEN, Der Ort der Verbrechensbegehung beim Distanzdelikt nach schweizerischem Recht, 1929, S. 85 ff.). Auch Internetstraftatbestände sind grundsätzlich dort zu verfolgen, wo die Tathandlung ausgeführt wurde (TPF 2017 170 E. 2.3.3; BARTETZKO, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 32 StPO N. 2; BAUMGARTNER, a.a.O., S. 65, 92; MOREILLON/PAREIN-REY- MOND, Petit commentaire, 2. Aufl. 2016, Art. 31 StPO N. 4). Als örtlicher An- knüpfungspunkt gilt die Internetprotokolladresse (IP-Adresse), die sich zu ei- nem Internetanschluss einer sich in der Schweiz befindlichen

Person zurück- verfolgen lässt. Ist nicht bekannt oder nicht ermittelbar, wo der tatrelevante Internetanschluss war oder von wo aus die beschuldigte Person den inkriminierten Inhalt ins Internet geladen hat, ist subsidiär auf den Ort des Erfolgs- eintritts zurückzugreifen (TPF 2017 170 E. 2.3.3; BAUMGARTNER, a.a.O., S. 92 f.).

E. 2.3

Die Beurteilung der Gerichtsstandsfrage richtet sich nach der aktuellen Verdachtslage. Massgeblich ist nicht, was dem Beschuldigten schlussendlich 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. Dabei stützt sich die Beschwerdekammer auf Fakten, nicht auf Hypothesen (Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2021.7 vom 1. März 2021 E. 3 m.w.H.). 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 (Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2017.19 vom 11. September 2017 E. 2.2 m.w.H.).

- 6 -

E. 3.1

Der unbekanntem Täterschaft werden mehrere Delikte vorgeworfen (unbefugte Datenbeschaffung [Art. 143 StGB], unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem [Art. 143bis StGB], betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage [Art. 147 StGB]). Sowohl Art. 143 als auch 147 StGB sehen eine Strafan- drohung von Freiheits- strafe bis zu fünf Jahren vor. Demgegenüber kann gemäss Art. 143bis StGB lediglich eine Freiheits- strafe von bis zu drei Jahren ausgefällt werden. Angesichts dieser Strafan- drohungen ist für die Bestimmung des Gerichtsstands relevant, wo die erst- genannten Delikte (Art. 143 und Art. 147 StGB) begangen worden sind.

E. 3.2

Die betroffenen kantonalen Behörden sind sich einig, dass gestützt auf die bisherigen Ermittlungen davon auszugehen ist, dass die unbekanntem Täterschaft im Ausland gehandelt hat (siehe Sachverhalt, Lit. C-D, F). Mangels Ausführungsort in der Schweiz ist zur Bestimmung des Gerichtsstands somit auf den Erfolgsort abzustellen (E. 2.2). Da Art. 143 StGB ein als Begehungs- delikt konzipiertes schlichtes Tätigkeitsdelikt ist (Beschluss des Bundesstraf- gerichts BG.2013.18 vom 20. August 2013 E. 2.4 m.w.H.) und in Bezug auf dieses Delikt folglich die Möglichkeit einer subsidiären Anknüpfung am Er- folgsort entfällt (BAUMGARTNER, a.a.O., S. 93), ist letztlich massgebend, wo der Erfolgsort des der unbekanntem Täterschaft vorgeworfenen betrügeri- schen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage gemäss Art. 147 StGB liegt.

E. 3.3.1

Gemäss Art. 147 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, durch unrichtige, unvoll- ständige oder unbefugte Verwendung von Daten oder in vergleichbarer Weise auf einen elektronischen oder vergleichbaren Datenverarbeitungs- oder Datenübermittlungsvorgang einwirkt und dadurch eine Vermögensver- schiebung zum Schaden eines andern herbeiführt oder eine Vermögensver- schiebung unmittelbar darnach verdeckt.

E. 3.3.2

Die in Bezug auf den Betrug nach Art. 146 StGB entwickelte Rechtsprechung zum Erfolgsort hat auch für den betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage gemäss Art. 147 StGB zu gelten, zumal sich diese Bestimmung an den Tatbestand des Betruges anlehnt (Urteile des Bundesgerichts 6B_436/2014 vom 2. März 2015 E. 1.2.1; 6B_810/2007 vom 15. Mai 2008 E. 2.3). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Betrug ein Erfolgsdelikt mit einem doppelten Erfolg (kupiertes Erfolgsdelikt). Als Ort des Erfolgs gilt sowohl der Ort der schädigenden Vermögensverfügung bzw. der Schädigung des Vermögens als auch derjenige, an dem die beabsichtigte Bereicherung eingetreten ist oder hätte eintreten sollen (BGE 125 IV 177

- 7 -

E. 2a; 124 IV 241 E. 4c; Urteil des Bundesgerichts 6B_127/2013 vom 3. September 2013 E. 4.2.2; Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2021.28 vom 24. September 2021 E. 5.1). In gerichtstandsrechtlicher Hinsicht ergibt sich bei Art. 147 StGB demnach – neben der vorliegend nicht relevanten Anknüpfung an den Ausführungsort – die Möglichkeit an den Ort der Vermögensverfügung, den Ort des Schadenseintritts oder den Ort, an dem die beabsichtigte Bereicherung eingetreten ist oder hätte eintreten sollen, anzuknüpfen (BAUMGARTNER, a.a.O., S. 126 f.; Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2016.23 vom 25. November 2016 E. 3.4).

E. 3.3.3

Die Täterschaft und folglich der Ort, an dem die beabsichtigte Bereicherung eingetreten ist, konnte vorliegend nicht ermittelt werden, sodass zur Bestimmung des Gerichtsstandes auf den Ort der Vermögensverfügung oder den Ort des Schadenseintritts abzustellen ist. Die betroffenen kantonalen Behörden sind sich zwar einig, dass diese nicht im Kanton Bern liegen. Insofern ist auch nicht massgebend, dass die ersten (und einzigen) Verfolgungshandlungen durch die Behörden dieses Kantons vorgenommen worden sind. Uneinigkeit besteht indes darüber, ob die genannten beiden (Teil-)Erfolgsorte am Wohnsitz des Kreditkarteninhabers (Kanton Solothurn) oder am Sitz der Kreditkartenausstellerin (Kanton Zürich) liegen (siehe Sachverhalt, Lit. C-F).

E. 3.3.4

Für die Bestimmung des Orts der Vermögensverfügung ist relevant, dass Art. 147 StGB geschaffen wurde, um den sogenannten Computerbetrug unter Strafe zu stellen, der u.a. mangels Täuschung eines Menschen nicht unter den klassischen Betrugstatbestand (Art. 146 StGB) fällt. An die Stelle der Vermögensdisposition des Betrugsopfers tritt die von der Datenverarbeitungsanlage (Computer) vorgenommene Vermögensverschiebung zum Schaden eines andern (BGE 129 IV 315 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_936/2017 vom 9. Februar 2018 E. 2.3). Aus der Konzeption von Art. 147 StGB ergibt sich, dass die Vermögensdisposition gerade nicht durch menschliches Verhalten erfolgt. Deshalb kann zur Bestimmung des Ortes der Vermögensverfügung auch nicht auf den Wohnsitz des Kreditkarteninhabers abgestellt werden. Massgebend ist vielmehr der Ort des Verarbeitungszentrums der Kreditkartenausstellerin, d.h. der Ort, wo die von der Datenverarbeitungsanlage vorgenommene Vermögensverschiebung erfolgte. Die Kreditkartenausstellerin hat ihren Sitz in Zürich. Mangels anderweitiger Hinweise ist davon auszugehen, dass sich deren Verarbeitungszentrum ebenfalls dort – bzw. jedenfalls im Kanton Zürich – befindet. Folglich liegt der Ort der Vermögensverfügung im Kanton

Zürich.

E. 3.3.5

Im Zusammenhang mit der Bestimmung des Orts des Schadenseintritts ist zu beachten, dass es bei Vermögensdelikten im Bankgeschäft oft schwierig zu bestimmen ist, ob die unmittelbar verletzte Person die Bank oder der

- 8 -

Kunde ist (MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 115 StPO N. 57). In Fällen wie dem vorliegenden ergibt sich dies namentlich daraus, dass verschiedene Personen, namentlich die Kreditkartenausstellerin und der Kreditkarteninhaber, untereinander Schadenersatzansprüche haben können (Urteil des Bundesgerichts 6B_936/2017 vom 9. Februar 2018 E. 2.4.3). Gemäss den dem Gericht vorliegenden Akten hat der Kreditkarteninhaber im vorliegenden Fall die Transaktion erfolgreich beanstanden, sodass jedenfalls der effektive Schaden letztlich bei der Kreditkartenausstellerin mit Sitz in Zürich entstanden ist. Ob darüber hinaus – wie die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich vorbringt (siehe Sachverhalt, Lit. D) – auch beim Kreditkarteninhaber ein (vorübergehender) Schaden eingetreten ist, lässt sich für das Gericht mangels Vorliegens der zwischen ihm und der Kreditkartenausstellerin vereinbarten Vertragsbedingungen nicht abschliessend bestimmen und kann daher in concreto zur Bestimmung des Gerichtsstandes nicht berücksichtigt werden. Entscheidend ist allein, dass die Vermögensverschiebung zum Schaden eines anderen mit der vorbehaltlosen Verrechnung im Rechenzentrum der Kreditkartenausstellerin vollzogen und der Schaden eingetreten ist, obgleich in diesem Moment noch offen sein mag, wer den Schaden als anderer im Sinne des Gesetzes schliesslich zu tragen hat.

E. 3.3.6

Zusammenfassend liegt sowohl der Ort der Vermögensverfügung als auch der Ort des Schadenseintritts im Kanton Zürich, weshalb dessen Strafbehörden für berechtigt und verpflichtet zu erklären sind, die der unbekanntenen Täterschaft zu Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

E. 4

Es ist keine Gerichtsgebühr zu erheben (Art. 423 Abs. 1 StPO).

- 9 -

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