

# **BStGer BG.2024.10 vom 23. September 2024**

Bundesstrafgericht, 2024-09-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BG.2024.10](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2024.10)

FR: TPF BG.2024.10 du 23 septembre 2024

IT: TPF BG.2024.10 del 23 settembre 2024

## **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 (vgl. hierzu TPF 2019 62 E. 1; TPF 2011 94 E. 2.2). Die Behörden, welche berechtigt sind, ihren Kanton im Meinungs austausch und im Verfahren vor der Beschwerdekammer zu vertreten, bestimmen sich nach dem jeweiligen kantonalen Recht (Art. 14 Abs. 4 StPO).

- 5 -

### **E. 1.2**

Die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich ist berechtigt, den Gesuchsteller bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten vor der Beschwerdekammer zu vertreten (§ 107 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess des Kantons Zürich vom 10. Mai 2010 [GOG/ZH; LS 211.1]). Auf Seiten des Gesuchsgegners steht diese Befugnis dem Oberstaatsanwalt des Kantons Schwyz zu (§ 49 Abs. 1 lit. e des Justizgesetzes des Kantons Schwyz vom 18. November 2009 [JG/SZ; SRSZ 231.110]). Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.

### **E. 2**

Die Beschwerdekammer beurteilt die der beschuldigten Person vorgeworfenen Handlungen frei, unabhängig von der rechtlichen Würdigung durch die kantonalen Strafverfolgungsbehörden (Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2023.60 vom 24. Januar 2024 E. 2.1.2; BG.2023.18 vom 24. Mai 2023 E. 2.3; BG.2022.43 vom 22. Februar 2023 E. 2.2; BG.2022.40 vom 15. Februar 2023 E. 2.1.2; vgl. schon die Rechtsprechung der

Anklagekammer des Bundesgerichts BGE 112 IV 61 E. 2; 92 IV 153 E. 1;  
BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, 2014, S. 52;  
SCHWERI/BÄNZIGER, Interkan- tonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2.  
Aufl. 2004, N. 288).

### **E. 3.1**

Zwischen den Parteien ist strittig, auf welchen Sachverhalt im Zürcher Ver- fahren abzustellen ist. Im Kern geht es einzig um die Frage, ob der dort an- gezeigte Sachverhalt unter den Tatbestand des gewerbsmässigen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 2 StGB subsumiert werden kann, ob mithin der Tatbe- stand des gewerbsmässigen Betrugs aufgrund der Aktenlage überhaupt in Frage kommt. Wäre dies der Fall, würde im Kanton Zürich das zuständig- keitsbegründende schwerer wiegende Delikt zu verfolgen sein (Art. 34 Abs. 1 Satz 1 StPO), andernfalls wäre bei gleich schwerwiegenden Delikten in beiden Kantonen der Kanton Schwyz zuständig, weil das Verfahren in die- sem Kanton früher eröffnet worden ist als im Kanton Zürich (Art. 34 Abs. 1 Satz 2 StPO).

### **E. 3.2**

Der Gesuchsteller bringt im Wesentlichen vor (vgl. act. 1), im vorliegenden Fall bestimme sich die Verdachtslage nach der eingereichten Strafanzeige und dem darin umschriebenen Sachverhalt. Aufgrund der Aktenlage ergebe sich ein genügender Tatverdacht nur in Bezug auf eine unrechtmässige Verwendung anvertrauter Vermögenswerte (Veruntreuung, Art. 138 Abs. 1 StGB) oder – eventualiter – eine Verletzung von Pflichten eines Geschäfts- führers bei der Vermögensverwaltung (ungetreue Geschäftsbesorgung,

- 6 -

Art. 158 Ziff. 1 StGB). Bei der derzeitigen Faktenlage seien keine konkreten Hinweise auf einen Betrug – geschweige denn auf einen gewerbsmässigen Betrug – ersichtlich, die sich zu einem genügenden Tatverdacht verdichten und eine diesbezügliche Eröffnung einer Strafuntersuchung rechtfertigen würden.

### **E. 3.3**

Der Gesuchsgegner bringt dagegen im Wesentlichen vor (vgl. act. 3), dass es im Sinne des Prinzips in dubio pro duriore ausgeschlossen sein müsste, für den bekannten Sachverhalt den Tatbestand des gewerbsmässigen Be- trugs in Betracht zu ziehen. Dies sei jedoch keineswegs der Fall. Vielmehr sei die Annahme, es liege mutmasslich ein Betrug vor, so wahrscheinlich wie die Annahme des Gesuchstellers, es handle sich nur um eine Veruntreuung. Auch wenn der Beschuldigte primär der Veruntreuung bzw. der ungetreuen Geschäftsführung verdächtig sei wegen der mutmasslichen unrechtmässi- gen Verwendung anvertrauter Vermögenswerte (indem er selbst und zum eigenen Nutzen über Vermögenswerte der Unternehmensgruppe verfügte, für die er die alleinige Handlungsvollmacht hatte), sei doch naheliegend und auf jeden Fall nicht ausgeschlossen, dass er auch Mitarbeiter arglistig ge- täuscht haben könnte, damit diese zum Schaden der Unternehmensgruppe Vermögenswerte verschöben. So sei bekannt, dass im heutigen Geschäfts- leben die Finanzverantwortlichen Zahlungen abwickeln würden und nicht der CEO. Auch wenn D. als CFO eingeweiht gewesen sein sollte – und also nicht getäuscht werden konnte –, gelte das nicht für deren Nachfolger ab Herbst 2019, E., bei dem anzunehmen sei, dass er vom Beschwerdeführer und da- maligen Geschäftsleiter über den Hintergrund der inkriminierten Zahlungen getäuscht worden sei. Aus dem Internetarchiv

seien weitere Personen ersichtlich, welche für die Unternehmensgruppe gearbeitet hatten und möglicherweise Rechnungen visiert und allenfalls gestützt auf eine Täuschung inkriminierte Zahlungen ausgelöst haben könnten. Von einer möglichen tatbestandsmässigen Täuschung sei auch gegenüber dem Unternehmensteilhaber und Anzeigenerstatter F. auszugehen, der mehrfach Darlehen aus privatem Vermögen an die Unternehmensgruppe gewährt habe.

#### **E. 4.1**

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

- 7 -

kommt. Dabei stützt sich die Beschwerdekammer auf Fakten, nicht auf Hypothesen. Generelle Vermutungen, Gerüchte, vorstellbare Lebensvorgänge oder mathematische Wahrscheinlichkeiten, reichen zur Begründung eines Tatverdachts nicht aus (s. auch KARNUSIAN, Der Tatverdacht und seine Quellen, *forum* 2016, S. 350 ff., 352 und 354; ACKERMANN, Tatverdacht und Cicero – in dubio contra suspicionem maleficii, in: Niggli/Hurtado Pozo/Queloz [Hrsg.], Festschrift für Franz Riklin, 2007, S. 319 ff.). Dabei gilt der Grundsatz in dubio pro duriore, wonach im Zweifelsfall auf den für den Beschuldigten ungünstigeren Sachverhalt abzustellen bzw. das schwerere Delikt anzunehmen ist (TPF 2021 167 E. 3.2.3; TPF 2019 82 E. 2.4; TPF 2019 52 E. 2.1; TPF 2019 28 E. 2.2; TPF 2016 180 E. 2.2).

#### **E. 4.2**

Der vorliegend hinsichtlich der Gerichtsstandsbestimmung massgebliche Sachverhalt ergibt sich aus der Strafanzeige, welche die Geschäftspartner des Beschuldigten wegen ungetreuer Geschäftsbesorgung und Urkundenfälschung eingereicht haben. Auch wenn darin an verschiedener Stelle von «Betrug» (a.a.O., S. 7), «betrügerischen Machenschaften» (a.a.O., S. 7), «Betrugsabsicht» (a.a.O., S. 25) oder «betrügerischen Entnahmen» (a.a.O., S. 30) die Rede ist, ist der Tenor der Anzeige in tatsächlicher Hinsicht eindeutig: Die Anzeigenerstatter werfen dem Beschuldigten vor, unter grösster Verletzung seiner arbeitsvertraglichen wie gesetzlichen Pflichten bewirkt zu haben, dass die B1. AG am Vermögen in Millionenhöhe geschädigt worden ist (a.a.O., S. 31), mit anderen Worten eine ungetreue Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 StGB begangen zu haben. Er habe dies getan, um sich und mutmasslich auch andere zu bereichern, indem er mittels fingierter Rechnungen von Subunternehmen Geld aus dem Vermögen der Gesellschaften entnommen habe. Durch Zahlungen dieser Subunternehmen auf seine privaten Konten habe an den zu Unrecht abdisponierten Beträgen partizipiert. Er sei der Geschäftsführer und das einzige alleinzeichnungsberechtigte Organ gewesen und er habe die fingierten Rechnungen selbst verfasst oder durch die angeblich beauftragten Subunternehmen erstellen lassen. Die fingierten Rechnungen sind an sein Unternehmen adressiert gewesen und er hatte als Geschäftsführer die Kompetenz, diese zu bezahlen, was er zumindest teilweise auch getan zu haben scheint (a.a.O., Rz. 49, 68). Die bis Herbst 2019 aktive Finanzverantwortliche D. war eingeweiht und mutmasslich an den deliktischen Vorgängen

beteiligt und konnte daher nicht getäuscht werden. Wenigstens bis dahin hatte der Beschuldigte die alleinige Herrschaft über das Geschehen und war er als Geschäftsführer der betroffenen Gesellschaften und einzelzeichnungsberechtigtes Organ nicht auf Tatbeiträge anderer angewiesen, die er hätte täuschen müssen, um dem Unternehmen Gelder zum eigenen Nutzen zu entnehmen.

- 8 -

Eine Täuschung anderer, die dies gestützt auf einen täuschungsbedingten Irrtum für ihn getan hätten, war nicht erforderlich und wird in der Strafanzeige auch nicht geschildert. Es bestehen aktuell offenbar keine konkreten Anhaltspunkte, dass die mutmasslich fingierten Rechnungen aufgrund eines täuschungsbedingten Irrtums bezahlt worden wären. Auch der Gesuchsgegner vermag keine konkreten Anhaltspunkte anzuführen, dass die mutmasslich fingierten Rechnungen aufgrund eines täuschungsbedingten Irrtums bezahlt worden wären.

Die Annahme erscheint vorliegend auch nicht als plausibel. Während bis Oktober 2019 ein Betrug ausgeschlossen werden kann, ist nicht ersichtlich, weshalb sich der Beschuldigte danach, obwohl er als Geschäftsführer immer noch die Kompetenz hatte, die fingierten Rechnungen selbst zu bezahlen, so hätte organisieren sollen, dass danach neu für sein Vorgehen von der Täuschung anderer abhängig gewesen wäre.

Kommt hinzu, dass für den Fall, dass einzelne Zahlungen ab Oktober 2019 täuschungsbedingt durch den neuen Finanzverantwortlichen oder andere Personen veranlasst worden sein sollten, es insofern keinerlei Hinweise auf Gewerbsmässigkeit gibt.

Soweit in der Anzeige von «Betrug» und «betrügerischen Machenschaften» etc. gesprochen wird, ist dies von den Anzeigeerstattem offensichtlich untechnisch gemeint: Sie fühlen sich selbst von ihrem Geschäftsführer durch sein Vorgehen getäuscht, geschädigt und betrogen, jedoch nicht so, dass sie im Sinne des Betrugstatbestands arglistig getäuscht worden wären und darauf gestützt selbst die schädigenden Verfügungen vorgenommen hätten.

Was der Gesuchsgegner vorbringt, findet, soweit auf die Zeit vor Oktober 2019 bezogen, in den Akten keine Stütze, und ist für die Zeit danach eine zwar denkbare, aber nicht wahrscheinliche blosser Vermutung oder Hypothese, welche in der aktuellen Aktenlage keinen hinreichenden Anhalt findet. Diese Vermutung ist nicht geeignet, für die Festlegung des Gerichtsstands gestützt auf den Grundsatz in dubio pro duriore in Betracht gezogen zu werden.

#### **E. 4.3**

Daneben wird A. vorgeworfen, die Anzeigeerstatte F. und G. durch Vorspiegelung und Unterdrückung von Tatsachen veranlasst zu haben, durch Hingabe von Darlehen an die B1. AG sich selbst am Vermögen geschädigt zu haben (a.a.O., S. 31), mit anderen Worten einen Betrug gemäss Art. 146 StGB begangen zu haben. Diesbezüglich ist mit dem Gesuchsteller davon auszugehen, dass es an der erforderlichen Stoffgleichheit zwischen dem eingetretenen Schaden und der Bereicherung beim Beschuldigten fehlt (vgl.

- 9 -

BGE 134 IV 210; vgl. auch Besprechung WOHLERS, Die Stoffgleichheit von Vermögensschaden und angestrebter Bereicherung beim Betrug, forumponale 2009, S. 115 ff.). Eine allfällige arglistige Vermögensschädigung wäre mangels höherer

Strafdrohung vorliegend für die Bestimmung des Gerichtsstands nicht relevant.

**E. 5**

Nach dem Gesagten ist das Gesuch gutzuheissen und es sind die Strafbehörden des Kantons Schwyz für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die A. im Kanton Zürich und im Kanton Schwyz zur Anzeige gebrachten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

**E. 6**

Im laufenden Gerichtsstandsverfahren übermittelte der Kanton Schwyz dem Kanton Zürich zwei an den Kanton Schwyz adressierte Übernahmeersuchen aus den Kantonen Zug bzw. Aargau betreffend andere mutmassliche Delikte des Beschuldigten A. Weder der Kanton Schwyz noch der Kanton Zürich haben diese beiden Kantone im laufenden Gerichtsstandsverfahren begrüsst, woraus zu schliessen, dass weder für den Kanton Schwyz noch für den Kanton Zürich die beiden anderen Kantone als Gerichtsstand für alle dem Beschuldigten A. vorgeworfenen Delikte in Betracht kommen. Demnach hat der Kanton Schwyz auch die dem Beschuldigten A. in den Kantonen Aargau und Zug zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

**E. 7**

Praxisgemäss ist bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten keine Gerichtsgebühr zu erheben (TPF 2023 130 E. 5.1).

- 10 -

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