

BStGer BG.2024.43 vom 10. Oktober 2024

Bundesstrafgericht, 2024-10-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BG.2024.43

FR: TPF BG.2024.43 du 10 octobre 2024

IT: TPF BG.2024.43 del 10 ottobre 2024

Regeste

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO)

Erwägungen

E. 1

Die Eintretensvoraussetzungen (durchgeführter Meinungs austausch zwischen den involvierten Kantonen und zuständigen Behörden, Frist und Form, vgl. Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2019.50 vom 22. Januar 2020 E. 1.1) sind vorliegend erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.

E. 2.1.1

Der Kanton Zürich bringt vor (act. 1 S. 8 f.), es sei auch nach umfangreichen Gerichtsstandsabklärungen nicht bekannt, wo der Beschuldigte zum Besorgniszeitpunkt das Lager für die Gerüste, sonstiges Material oder das Büro für Rechnungsstellungen etc. gehabt habe, mithin wo er die Geschäftstätigkeit ausgeführt habe. Da der eingetragene Sitz im Kanton Zug rein fiktiv sei, bestimme sich die Zuständigkeit nach dem tatsächlichen Geschäfts- resp. Wohnsitz des Beschuldigten. Der tatsächliche Geschäftssitz sei nicht genau bekannt, da er gemäss aktuellem Ermittlungsstand keine Büro- oder Lager räumlichkeiten gemietet habe. Allenfalls sei für einen Geschäftssitz darauf abzustellen, dass der Beschuldigte zum Besorgniszeitpunkt, als er seinen gesetzlichen Pflichten hätte nachkommen sollen, eine Postumleitung nach W./AG bestanden habe, wo er die Post abholt, ab und zu Rechnungen bezahlt und gelegentlich eine Offerte gemacht habe. Er habe während des gesamten Zeitraumes, in dem er als Organ der Unternehmung im Handelsregister eingetragen war, seinen Wohnsitz im Kanton Aargau gehabt. Es sei entgegen dem Kanton Aargau nicht auf den Charakter der Misswirtschaft als Dauerdelikt abzustellen, sondern auf das Auftreten der begründeten Besorgnis einer Überschuldung. Diese löse die Kapitalschutzpflicht aus und zu diesem Zweck bestehe die von Art. 725b OR vorgeschriebene Pflicht. Es sei daher der Kanton Aargau zuständig, eventuell der Kanton Zug, wo der Konkurs eröffnet worden sei.

E. 2.1.2

Der Kanton Aargau führt aus (act. 4), der Sachverhalt sei weitgehend unbestritten. Der Beschuldigte sei von September 2016 bis Februar 2021 einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der B. AG mit dem statutarischen Sitz in Z./ZG gewesen. Im Februar 2021 habe der Beschuldigte die Organstellung an C. übergeben. Im Herbst 2021 habe die Gesellschaft keine Geschäftstätigkeit mehr ausgeübt, und im Mai 2022 sei über die B. AG der Konkurs eröffnet worden. Eine begründete Besorgnis der Überschuldung habe ab Januar 2020 bestanden. Strittig sei einzig, wo der im Sinne von Art. 36 Abs. 1 und 2 StPO massgebliche Firmensitz liege.

Der Kanton Zug bringe zu Unrecht vor, es liege ein fiktiver Sitz in Z./ZG vor, mit einem Untermietvertrag für ein Architekturbüro über einen Arbeitsplatz (Fr. 250.-- monatlich) und ständigen Postumleitungsaufträgen. Jedoch habe der Beschuldigte selbst gesagt, er habe in Z./ZG während der ganzen Zeit drei Arbeitsplätze gehabt. Gemäss Aussagen der Auskunftsperson D. habe der Beschuldigte für die Zeit von Januar 2019 bis Juli 2020 die Post zu ihm nach W./AG umleiten lassen, weil er damals viel in der Gegend zu tun gehabt habe und sich den Weg nach Z./ZG habe sparen wollen. Beide Personen würden den Zuger Sitz betonen und es sei davon auszugehen, dass dort ein wesentlich wichtiger Teil des Geschäfts abgewickelt worden sei. Es könne sicher nicht bloss von einem rein fiktiven Sitz ausgegangen werden. Werde dies dennoch getan, seien während den deliktischen Untätigkeiten die ersten Verfolgungshandlungen im Kanton Zürich erfolgt. Entsprechend seien ent- weder der Kanton Zug oder der Kanton Zürich zuständig.

E. 2.1.3

Der Kanton Zug legt dar (act. 5), die Ermittlungen hätten ergeben, dass es sich beim Domizil der B. AG in Z./ZG um einen rein fiktiven Sitz handle. So hätten seit dem 8. Januar 2019 bis zum Austritt des Beschuldigten stets Postumleitungen in andere Kantone bestanden. Ein Mietzins von Fr. 250.-- pro Monat sei nicht marktüblich für drei Arbeitsplätze und der Untermietvertrag daher rein fiktiv gewesen. Die Domizilgeberin (E. GmbH) sei ebenfalls nicht im Kanton Zug operativ tätig, gemäss Adresse auf dem fiktiven Mietvertrag und gemäss Firmenstempel sei sie in YY./ZH domiziliert. Die zwei Bundesordner umfassende Buchhaltung der B. AG sei nicht im Kanton Zug, sondern angeblich von der F. AG, XX./TG, geführt worden. Das Konkursamt des Kantons Zug habe die Bücher nach Einstellung des Konkursverfahrens vom 29. Juli 2022 dem Endorgan C. retourniert. Der Beschuldigte wohne seit dem 1. Oktober 2011 in X./AG, Gemeinde W./AG.

Die Auskunftspersonen D. und G. würden bestätigen, dass die B. AG nicht im Kanton Zug operativ tätig gewesen sei, letzterer habe ab dem 24. Juli 2020 in V./ZH den Briefkasten der H. GmbH für die Postweiterleitung zur Verfügung gestellt. Auch könnten die Beweise nicht am Besten im Kanton Zug gesammelt werden: Die Geschäftsakten seien rudimentär und hätten sich bereits bei Verfahrenseröffnung gegen den Beschuldigten nicht mehr am Ort der Zwangsvollstreckung befunden und der Beschuldigte habe seinen Wohnsitz nach wie vor im Kanton Aargau. Die Kantone Zürich und Zug nähmen daher nicht, wie dies der Kanton Aargau vorbringe, «leichthin» einen fiktiven Sitz an. Der Beschuldigte habe im Kanton Aargau keine Büro- oder Lagerräumlichkeiten gemietet, sei dort aber mit der B. AG tätig gewesen, was die Aussage von D. ergeben habe. So habe er gemäss D. die Post teilweise in W./AG erledigt, Rechnungen per Handy bezahlt und gelegentlich

eine Offerte auf dem Laptop erstellt. Der Beschuldigte dürfte sodann die übrigen administrativen Arbeiten an seinem Wohnort in X./AG, Gemeinde W./AG, erledigt haben. Denn in der Baubranche tätige Einmann-AGs dieser Grössenordnung würden über keine separaten Büroräumlichkeiten verfügen, sondern die administrativen Arbeiten von zu Hause aus erledigen. Der Ort der effektiven Geschäftstätigkeit habe damit stets im Kanton Aargau gelegen, allenfalls noch im Kanton Zürich, aber nicht im Kanton Zug. Ansonsten wäre für einen Gerichtsstand an den Wohnsitz des Beschuldigten im Kanton Aargau

anzuknüpfen.

E. 2.2

Nach Art. 165 Ziff. 1 StGB macht sich der Misswirtschaft strafbar, wer als Schuldner namentlich durch arge Nachlässigkeit in der Berufsausübung seine Überschuldung herbeiführt oder verschlimmert, seine Zahlungsunfähigkeit herbeiführt oder im Bewusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit seine Vermögenslage verschlimmert, sofern über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein ausgestellt wird (Art. 165 Ziff. 1 StGB).

Die Bestimmung bedroht die krasse Sorgfaltspflichtverletzung angesichts des drohenden Vermögensverfalls mit Strafe. Tatbestandsmässig ist nur ein krasses wirtschaftliches Fehlverhalten. Das Eingehen eines jeder Geschäftstätigkeit inhärenten Risikos ist nicht strafbar, auch wenn sich ex post herausstellt, dass eine Fehlentscheidung getroffen worden ist (HAGENSTEIN, Basler Kommentar, 4. Aufl. 2019, Art. 165 StGB N. 10). Nach der Rechtsprechung liegt eine arge Nachlässigkeit in der Berufsausübung vor, wenn gesetzliche Bestimmungen der Unternehmensführung missachtet werden. Dazu gehören insbesondere die Vernachlässigung der Rechnungslegung oder die Verletzung der Pflicht des Verwaltungsrats einer Aktiengesellschaft, im Falle der Überschuldung den Richter zu benachrichtigen (Urteile des Bundesgerichts 6B_199/2016 vom 8. Dezember 2016 E. 2.3.3; 6B_1047/2015 vom 28. April 2016 E. 4.3; 6B_366/2015 vom 9. Februar 2016 E. 2.3.2; 6B_492/2009 vom 18. Januar 2010 E. 2.2; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 6B_985/2016 vom 27. Februar 2017 E. 4.1.1 m.w.H.).

E. 2.3

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.

Soweit Konkurs- und Betreibungsdelikte die Interessen der Zwangsvollstreckung (als eines Bestandteils der Rechtspflege im weitesten Sinne) schützen, drängt sich die Verfolgung am Orte der Zwangsvollstreckung auf (vor deren Einleitung die fraglichen Delikte ja gar nicht verfolgt werden können). Auch soweit sie Gläubigerinteressen schützen, ist eine enge Bindung an den

- 8 -

Konkursort gegeben: Eine strafbare Bankrotthandlung liegt nur vor, wenn die Verminderung des Schuldnervermögens den Gläubigern im Hinblick auf ihre Befriedigung in der Zwangsvollstreckung objektiv zum Nachteil gereicht. Der Sitz der Firma bzw. der Ort der Konkursöffnung drängt sich deshalb als Gerichtsstand auf. Die frühere Anklagekammer des Bundesgerichts wich daher vom Gerichtsstand am Wohn- oder Geschäftssitz des Beschuldigten ab. Besteht am Ort der Konkursöffnung dagegen nur ein fiktiver Geschäftssitz, so bestimmt sich der Gerichtsstand für die Konkursdelikte nach dem tatsächlichen Geschäftssitz bzw. Wohnsitz (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl. 2004, S. 39 f. N. 113, im Wesentlichen BGE 106 IV 31 E. 4b S. 34 f. wiedergebend; BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, 2014, S. 295 ff., 301, 310 ff.).

E. 2.4

Die Annahme eines fiktiven Sitzes darf nach der ständigen Rechtsprechung der Beschwerdekammer nicht leichthin angenommen werden. Sie drängt sich nur auf, wenn konkrete Hinweise dafür vorliegen, dass dieser bloss vor- geschoben und die effektive Geschäftstätigkeit anderswo vorgenommen wird (Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2023.52 vom 7. Februar 2024 E. 3.3.1). Orientierung bietet, dass der Gerichtsstand des Konkursortes als Fiktion des Begehungs- oder Erfolgsortes entstanden ist und zwar unter Berücksichtigung der Interessen der Rechtspflege und der Gläubiger sowie aus Zweckmässigkeitsüberlegungen (BGE 106 IV 31 E. 4b S. 35; 107 IV 75 E. 2 S. 76 f.; 72 IV 90). Die Zweckmässigkeit verweist vorrangig auf die Lage und Verfügbarkeit der Beweismittel (vgl. BGE 118 IV 296 E. 3c S. 300; Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2018.14 vom 14. August 2018 E. 3.4).

In der Rechtsprechung des Bundesstrafgerichts sprach für eine Geschäfts- tätigkeit am Sitz z.B. der Ort einer Vertragsunterzeichnung und einer Verwal- tungsratssitzung (Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2005.32 vom 13. Februar 2006 E. 2.3). Sind zu den Konkursdelikten lediglich spärliche Angaben bekannt, so blieb die Zuständigkeit am Konkursort (Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2009.5 vom 23. Juni 2009 E. 2.2). Für den formellen Sitz spricht auch, wenn sich dort (am Ort der Konkursöffnung) die Akten befinden, auf die die Untersuchung zurückgreifen muss, wenn die in der Un- tersuchung zu befragenden Zeugen am Konkursort oder in dessen Nähe wohnen und wenn von der Konkursverwaltung für das Strafverfahren allen- falls wichtige Aufschlüsse zu erhalten sind (Beschlüsse des Bundesstrafge- richts BG.2011.5 vom 1. Juni 2011 E. 3.2/3.3; BG.2014.22 vom 3. September 2014 E. 2.2; BG.2015.23 vom 24. August 2015 E. 3.2 möglicher Zeuge am Konkursort). Weiter bedeutete in der Rechtsprechung der Umstand, dass eine Gesellschaft ihr Domizil bei einem sog. Domizilhalter («c/o-Adresse») hatte noch nicht, dass der Sitz fiktiver Natur ist (Beschlüsse des Bundesstraf-

- 9 -

gerichts BG.2015.23 vom 24. August 2015 E. 3.2; BG.2016.4 vom 7. Juni 2016 E. 3.2; zum Ganzen Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2018.14 vom 14. August 2018 E. 3.3).

E. 2.5.1

Die Ausführungen der Parteien des Gerichtsstandsverfahrens zum Sachver- halt sind vorliegend nicht strittig, sie leiten daraus jedoch unterschiedliche Gerichtsstände ab. Der ordentliche, gesetzliche Gerichtsstand gemäss Art. 36 Abs. 1 StPO liegt am Sitz der Gesellschaft in Z./ZG, wo am 24. Mai 2022 der Konkurs eröffnet und mangels Aktiven am 29. Juli 2022 wieder ein- gestellt wurde (vgl. Urk. ZH 1).

Vom ordentlichen, gesetzlichen Gerichtsstand kann abgewichen werden, wenn der Schwerpunkt der deliktischen Tätigkeit oder die persönlichen Ver- hältnisse der beschuldigten Person es erfordern oder andere triftige Gründe vorliegen (Art. 38 Abs. 1 und Art. 30 Abs. 3 StPO). Es sind hohe Anforderun- gen zu erfüllen, um vom gesetzlichen Gerichtsstand abweichen zu können, (Beschlüsse des Bundesstrafgerichts vom 9. September 2024 E. 5.1 m.H.; BG.2018.16 vom 13. Juni 2018 E. 3.3.2 f. wo nicht ausreichend Elemente vor- lagen, um ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand aufzudrängen oder den gesetzlichen Gerichtsstand als unzweckmässig erscheinen zu lassen).

E. 2.5.2

Anzeichen für einen fiktiven Sitz im Kanton Zug und damit für ein Abweichen vom ordentlichen Gerichtsstand sind die seit dem 8. Januar 2019 ununterbrochen bestehenden Nachsendeaufträge, der wohl nicht marktübliche Untermietvertrag mit einem Mietzins von Fr. 250.-- pro Monat für das Büro Nr. 2.4 (Urk. 16), dass die rudimentäre Buchhaltung in einem Drittkanton geführt worden sei und der Beschuldigte ab dem Jahr 2011 in X./AG (Gemeinde W./AG) wohnt. Der Beschuldigte sagte aus, am Sitz der Gesellschaft über drei Büroarbeitsplätze und einen Garagenplatz verfügt zu haben (Eilvernahme KAPO ZH vom 08.11.2023 S. 4). Die Nachsendungen gingen an Adressen in den Kantonen Zürich, Luzern und Aargau (W./AG). Dort in der Gemeinde W./AG (aber in X./AG) wohnte der Beschuldigte auch. Die Auskunftsperson D. sagte aus, dass der Beschuldigte die Post teilweise bei ihm in W./AG erledigt, Rechnungen per Handy bezahlt und gelegentlich eine Offerte erstellt habe. Er sagte weiter, der Beschuldigte habe damals viel in der Gegend zu tun gehabt und sich den Weg nach Z./ZG sparen wollen. Für den Kanton Zug erledigt eine in der Baubranche tätige Einmann-AG dieser Grössenordnung die administrativen Arbeiten von zu Hause aus.

Wie der Kanton Zürich richtig darlegt, ist der tatsächliche Geschäftssitz vorliegend nicht genau bekannt, denn der Beschuldigte habe gemäss aktuellem

- 10 -

Ermittlungsstand gar keine Büro- oder Lagerräumlichkeiten gemietet. Bleibt wie vorliegend der Ort einer wirklichen Geschäftstätigkeit weitgehend spekulativ, so ergibt sich daraus noch nicht, dass der Sitz der Gesellschaft rein fiktiv in den Kanton Zug gelegt worden sein muss. Im Gegenteil bleibt es diesfalls vielmehr beim ordentlichen Gerichtsstand am Sitz der Gesellschaft.

Auch die Zweckmässigkeit (Lage und Verfügbarkeit der Beweismittel) spricht vorliegend nicht dafür, vom ordentlichen Gerichtsstand abzuweichen. Es ist diesbezüglich kein grosser Vor- oder Nachteil auszumachen, würde die Strafuntersuchung nun in einen oder anderen Kanton geführt. Ein klar optimaler Ort einer Verfahrensführung präsentiert sich vorliegend nicht. Ein Teil der Geschäfte – es gibt keinen Hinweis darauf, dass es der Grossteil war – scheint im Kanton Aargau besorgt worden zu sein. Dort wohnt auch eine Auskunftsperson. Zu den Geschäften selbst ist nicht viel bekannt. Es gibt also gewisse Anzeichen für einen fiktiven Sitz im Kanton Zug, ohne dass sich eine klare Alternative aufdrängt.

E. 2.5.3

Im Rahmen der Zweckmässigkeit ist zudem folgender Aspekt zu berücksichtigen: Es kann sehr aufwendig sein, Orte des tatsächlichen Lebensmittelpunktes (Wohnsitzes) oder vorliegend einer tatsächlichen Geschäftstätigkeit abklären zu müssen; diese Fragen sind oftmals auch primär für den Gerichtsstand von Interesse. Vorliegend hat der Beschuldigte mit dem Sitz der Gesellschaft die Anknüpfung an den Kanton Zug selbst bestimmt. In seiner Eilvernahme verweigert er sodann Aussagen, die den Gerichtsstand in die eine oder andere Richtung klären würden. Obwohl die Zürcher Oberstaatsanwaltschaft das ganze Gerichtsstandsverfahren in eigener Hand und sehr zielgerichtet führte, kostete sie in dieser Situation der Austausch zu den tatsächlichen Verhältnissen mitsamt den nötigen Abklärungen doch rund 15 Monate. Dies erscheint unzweckmässig für das nach gesetzlicher Konzeption rasche und summarische Gerichtsstandsverfahren. Der von den drei Kantonen darin betriebene Aufwand ist nachvollziehbar und vertretbar, könnte aber insgesamt auch leicht den Mehraufwand deutlich überschreiten, den eine bestimmte

Staatsanwaltschaft durch nicht optimal gelegene Beweismittel träge. Im Interesse einer zeitnahen, effektiven Strafverfolgung und der Belastung der Strafjustiz erscheint es vielmehr zweckmässig, vom ordentlichen, gesetzlichen Gerichtsstand primär nur dann abzuweichen, wenn tatsächlich die Geschäfte offensichtlich und klar an einem anderen Ort besorgt wurden. Mit anderen Worten sind auch bei Art. 36 Abs. 1 StPO hohe Anforderungen an ein Abweichen vom ordentlichen Gerichtsstand zu stellen.

E. 2.6

Zusammenfassend liegt vorliegend der ordentliche Gerichtsstand im Kanton Zug, ohne dass die Anforderungen erfüllt wären, um davon abzuweichen.

- 11 -

Das Strafverfahren ist damit am Sitz der Gesellschaft im Kanton Zug zu führen.

E. 2.7

Damit sind die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Zug berechtigt und verpflichtet, die dem Beschuldigten A. zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

E. 3

Praxisgemäss sind bei interkantonalen Gerichtsstandskonflikten in der Regel keine Kosten zu erheben (TPF 2023 130 E. 5.1).

- 12 -

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