

# ZH\_OBERGERICHT SB140389 vom 23. November 2015

ZH Obergericht, 2015-11-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_SB140389](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140389)

FR: ZH\_OBERGERICHT SB140389 du 23 novembre 2015

IT: ZH\_OBERGERICHT SB140389 del 23 novembre 2015

## Erwägungen

### E. 1

Den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ wird in der Anklageschrift der Anklagebehörde vom 4. September 2013 ein deliktisches Verhalten zur Last gelegt, welches sie in den Jahren 2008 und 2009 und somit vor Inkrafttreten der schweizerischen Strafprozessordnung begangen haben sollen (Urk. 36). Nachdem der angefochtene erstinstanzliche Entscheid am 21. Mai 2014 ergangen ist (Urk. 77), gelten – auch im Berufungsverfahren – die Bestimmungen der schweizerischen Strafprozessordnung (Art. 454 Abs. 1 StPO).

#### E. 1.1

Der Aufwand von Untersuchung und Hauptverfahren bezieht sich im Umfang von ca. 3/4 auf den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ und im Umfang von ca. 1/4 auf den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_.

#### E. 1.2

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ wird zwar nur in einem Teil der ihn betreffenden Anklagevorwürfe schuldig gesprochen. Dennoch sind ihm die gesamten Kosten des sich auf ihn beziehenden Verfahrensaufwands (3/4 der Gesamtkosten) aufzuerlegen: Insoweit ihm die Kosten dieses Verfahrens nicht bereits als Folge sei-

- 45 - ner Verurteilung aufzuerlegen sind (Art. 426 Abs. 1 StPO), hat der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ dessen Einleitung durch die Verletzung seines vertraglichen Konkurrenzverbots zivilrechtlich rechtswidrig und schuldhaft bewirkt (Art. 426 Abs. 2 StPO; BSK StPO, Domeisen, Art. 426 N 22 ff. m.V.).

#### E. 1.3

Vom verbleibenden Kostenumfang (1/4 der Gesamtkosten) ist die Hälfte (1/8) dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ aufzuerlegen und der restliche 1/8 ist auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 426 Abs. 1 StPO).

#### E. 1.4

In subjektiver Hinsicht war der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ in seiner Schuldfähigkeit in keiner Weise eingeschränkt (Art. 19 StGB). Als Motiv kommt einzig Bereicherungsabsicht in Frage. Seine Darstellung, er sei von der Privatklägerin gemobbt und über die Massen drangsaliert worden, wirkt wenig überzeugend und relativiert sein Tatmotiv jedenfalls nicht. Die Verdienste des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ um die Geschäftstätigkeit der Privatklägerin und der indischen Firmen steht ausser Frage; dass er eine eigene Zusammenarbeit mit diesen indischen Firmen jedoch auch mit strafbaren Mitteln aufbaute, demonstriert seine egoistische Einstellung.

### **E. 1.5**

Das Verschulden wiegt insgesamt noch leicht. Für die Verletzung des Geschäftsgeheimnisses ist nach der Beurteilung der Tatkomponente eine hypothetische Einsatzstrafe von 6 Monaten Freiheitsstrafe oder 180 Tagessätzen Geldstrafe anzusetzen.

### **E. 1.6**

Diese Einsatzstrafe ist für die Datenbeschädigung angemessen zu erhöhen. Wie erwogen ist entgegen der Darstellung von Anklagebehörde und Privatklägerin noch kein grosser Schaden erstellt. Einerseits ist kein sehr aufwändiger Rekonstruktionsaufwand erstellt, andererseits hielt sich der Taterfolg auch daher in Grenzen, als die indischen Firmen ja gar nicht mehr mit der Privatklägerin weiter arbeiten wollten. Der Nutzen der gelöschten – und behaupteterweise aufwändig rekonstruierten – Daten war somit für die Privatklägerin ohnehin eher gering. Auch hier wiegt jedoch das wiederum geplante, gezielte und kaltblütige Vorgehen des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ eigentlich schwerer als der Taterfolg. Subjektiv liegt auch hier selbstredend keine Verminderung der Schuldfähigkeit vor. Als Motiv kommt wiederum einzig der Drang nach dem Aufbau einer möglichst ungestörten sowie lukrativen Zusammenarbeit mit den indischen Firmen unter Ausbootung der Privatklägerin in Frage. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ dachte einzig an sich, also egoistisch, und nahm keine Rücksicht auf die Interessen der Privatklägerin.

### **E. 1.7**

Selbst wenn auch betreffend die Datenbeschädigung noch von einem geringen Verschulden auszugehen ist, rechtfertigt sich eine Erhöhung der ersten

- 39 - Einsatzstrafe um 6 Monate Freiheitsstrafe oder 180 Tagessätze Geldstrafe auf 12 Monate Freiheitsstrafe oder 360 Tagessätze Geldstrafe.

### **E. 1.8**

Eine Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen zur Strafzumessung ist vorliegend nicht zielführend, da die Vorinstanz betreffend den Schuldpunkt von anderen Vorgaben ausging. Immerhin vollständigkeitshalber ist das Folgende zu korrigieren: Wenn die Vorinstanz betreffend Verletzung des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis sowie Datenbeschädigung von einem Verschulden "im unteren bis mittleren Bereich" ausgeht (Urk. 77 S. 75 f.), kann daraus (bei einem Strafrahmen von bis zu 3 Jahren Freiheitsstrafe) keine Erhöhung von jeweils (lediglich) 3 Monaten Freiheitsstrafe resultieren. Dies widerspricht dem höchstrichterlichen Grundsatz, dass die Formulierung des Verschuldens und die Festsetzung des Strafmasses auch begrifflich im Einklang zu stehen haben (vgl. BSK Strafrecht I, Wiprächtiger, Art. 47 N 19 mit Verweis auf BGE 6S.644/2001; 6S.39/2002)6B\_1174/2014 vom 21. April 2015 E.1.3.2. mit Verweis auf BGE 136 IV 55 E. 5.9 S. 64 und Urteil 6B\_1096/2010 vom 7. Juli 2011 E. 4.2 mit Hinweisen).

### **E. 1.9**

Bei der Beurteilung der Täterkomponente hat die Vorinstanz zum Werdegang und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ einfach auf die Akten verwiesen (Urk. 77 S. 78). Dies hält den prozessualen Anforderungen an die Begründung eines Strafurteils nicht stand (Art. 81 Abs. 3 lit. a StPO). Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ studierte Chemie an der ETH Zürich und schloss mit dem Dokortitel ab. Nach Abschluss seines Studiums arbeitete er zuerst fünf Jahre bei der R.\_\_\_\_\_ SA, dann zehn Jahre bei der S.\_\_\_\_\_ ... und schliesslich fünf Jahre bei der T.\_\_\_\_\_. Im September 2005 trat der

Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ seine Stelle bei der Privatklägerin an, bei welcher er bis Ende Oktober 2008 tätig war. Derzeit arbeitet der Beschuldigte in seinem eigenen Unternehmen, der D.\_\_\_\_\_ GmbH, welche er im Jahr 2010 gründete. Anlässlich der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte an, dass der Gewinn im Jahr 2014 ca. Fr. 100'000.– betragen habe. Sein monatlicher Nettoverdienst betrage Fr. 4'300.–. Im Jahr 2014 habe er sich keinen Bonus auszahlen können. Der Beschuldigte ist verheiratet und - 40 - hat eine Tochter aus erster Ehe. Seine Ehefrau ist ebenfalls erwerbstätig (Urk. 7/9 S. 25 ff.; Urk. 61 S. 1 ff.; Urk. 140 S. 1 ff.). Die persönlichen Verhältnisse wirken sich strafzumessungsneutral aus. Eine besondere Strafempfindlichkeit weist der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ nicht auf. Auch seine Vorstrafenlosigkeit (Urk. 85) wirkt sich neutral aus. Der Beschuldigte ist zwar zum äusseren Sachverhalt teilweise geständig. Hingegen weist er jegliches strafrechtlich (und auch zivilrechtlich) relevantes Verhalten weit von sich. Reue oder gar Einsicht kann er daher als positives Nachtatverhalten keinesfalls für sich reklamieren. Mit der Vorinstanz kann dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ die lange Verfahrensdauer leicht strafmindernd angerechnet werden.

#### **E. 1.10**

Die Täterkomponente führt somit zu einer leichten Reduktion der nach der Beurteilung der Tatkomponente bemessenen hypothetischen Einsatzstrafe auf 10 Monate Freiheits- oder 300 Tagessätze Geldstrafe.

#### **E. 1.11**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ ist Ersttäter. Es ist davon auszugehen, dass er vorliegend durch die mildere Sanktionsform der Geldstrafe genügend beeindruckt wird (vgl. Entscheide des Bundesgerichts 6B\_449/2011 E.3.6.1. vom 12. September 2011; 6B\_370/2013 vom 16. Januar 2014 E.3.2.3.).

#### **E. 1.12**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ ist selbständig erwerbend und verdient monatlich Fr. 4'300.– netto. Die Aussichten seines Unternehmens sind gut (vgl. auch Urk. 140 S. 6). Die Ehefrau des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ ist ebenfalls erwerbstätig und verdient Fr. 10'000.– netto im Monat. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ besitzt ein Eigenheim sowie eine Ferienwohnung in U.\_\_\_\_\_. Er hat private Schulden in der Höhe von Fr. 120'000.–. Für seine Tochter aus erster Ehe ist der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ nicht mehr unterhaltspflichtig. Es liegen auch keine weiteren Unterstützungspflichten vor (Urk. 140 S. 3 ff.). Angesichts der aktuellen finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten erweist sich ein Tagessatz von Fr. 100.– als angemessen.

- 41 -

#### **E. 1.13**

Insgesamt ist der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ mit einer Geldstrafe von 300 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 100.– zu bestrafen. Davon gelten 10 Tagessätze als durch Untersuchungshaft erstanden (Art. 51 StGB).

#### **E. 1.14**

Bereits die Vorinstanz hat dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ den bedingten Strafvollzug unter Ansetzung der gesetzlich minimalen Probezeit von 2 Jahren gewährt (Urk. 77 S. 100). Dies ist für den Ersttäter B.\_\_\_\_\_ ohne Weiteres zu bestätigen (Art. 42 Abs. 1 StGB).

Beschuldigter C. \_\_\_\_\_

## **E. 2**

Mit dem eingangs im Dispositiv wiedergegebenen Urteil der Vorinstanz vom 21. Mai 2014 wurden der Beschuldigte B. \_\_\_\_\_ und der Beschuldigte C. \_\_\_\_\_ anklagegemäss der mehrfachen ungetreuen Geschäftsbesorgung respektive der Gehilfenschaft dazu sowie der mehrfachen Verletzung des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses, der Beschuldigte B. \_\_\_\_\_ zudem der Datenbeschädigung, schuldig gesprochen und je mit einer bedingten Freiheitsstrafe bestraft. Die Schadenersatzforderung der Privatklägerin wurde auf den Zivilweg verwiesen (Urk. 77 S. 100). Gegen diesen Entscheid meldeten beide Beschuldigte wie auch die Privatklägerin mit Eingaben vom 23. Mai respektive 2. Juni 2014 innert gesetzlicher Frist Berufung an (Art. 399 Abs. 1 StPO; Urk. 70, 71 und 72). Die Berufungserklärungen der Appellanten gingen ebenfalls innert gesetzlicher Frist bei der Berufungsinstanz ein (Art. 399 Abs. 3 StPO; Urk. 78, 81 und 83, Letztere ergänzt in Urk. 93). Die Privatklägerin hat die ihr auferlegte Prozesskaution geleistet (Urk. 87 und 95). Die Anklagebehörde hat mit Eingabe vom 10. November 2014 innert

- 9 - Frist Anschlussberufung erhoben, welche sie mit Eingabe vom 24. März 2015 teilweise wieder zurückzog, wovon mit Beschluss vom 26. März 2015 Vormerk genommen wurde (Urk. 104, 128 und 129; Art. 400 Abs. 2 f. und Art. 401 StPO). Die Firma D. \_\_\_\_\_ GmbH hat auf entsprechende Anfrage auf Teilnahme am Verfahren ausdrücklich verzichtet (Urk. 116 S. 4). Die Firma E. \_\_\_\_\_ AG hat mitgeteilt, dass sie am Verfahren teilnimmt (Urk. 118/1), was mit Präsidialverfügung vom 22. Januar 2015 vorgemerkt wurde (Urk. 122 S. 4). Die im Berufungsverfahren seitens der beiden Beschuldigten gestellten Beweisergänzungsanträge wurden durch die Verfahrensleitung mit Präsidialverfügung vom 9. März 2015 abgewiesen (Art. 389 Abs. 3 StPO; Urk. 78, 81 und 126). Mit Beschluss der Kammer vom 26. März 2015 wurde der Antrag auf Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz abgewiesen (Urk. 129). Mit Eingabe vom 11. November 2015 zog die Anklagebehörde ihre Anschlussberufung vollumfänglich zurück (Urk. 139), wovon Vormerk zu nehmen ist. Die Anklagebehörde wurde auf ihren Antrag von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung dispensiert (Urk. 139).

### **E. 2.1**

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 10'000.– festzusetzen.

### **E. 2.2**

Im Berufungsverfahren unterliegen die Beschuldigten B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ mit ihren Anträgen ca. zur Hälfte. Die Privatklägerin unterliegt mit ihren Anträgen weitestgehend. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind daher den beiden Beschuldigten sowie der Privatklägerin je zu einem Viertel aufzuerlegen und im verbleibenden Viertel auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 StPO).

### **E. 2.3**

In subjektiver Hinsicht war der Beschuldigte C. \_\_\_\_\_ in seiner Schuldfähigkeit in keiner Weise eingeschränkt (Art. 19 StGB). Als Motiv kommt einzig Bereicherungsabsicht in Frage, entweder zu seinen oder den Gunsten des Beschuldigten B. \_\_\_\_\_. Sein Antrieb war damit nicht zwingend egoistisch.

### **E. 2.4**

Auch das Verschulden des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ wiegt insgesamt noch leicht und im Quervergleich auch leichter als dasjenige des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_. Nach der Beurteilung der Tatkomponente ist eine hypothetische Ein- satzstrafe von 4 Monaten Freiheitsstrafe oder 120 Tagessätzen Geldstrafe anzu- setzen.

### **E. 2.5**

Bei der Beurteilung der Täterkomponente hat die Vorinstanz zum Werdegang und den persönlichen Verhältnissen auch des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ einfach auf die Akten verwiesen (Urk. 77 S. 85). Dies hält – wie bereits vorstehend erwogen – den prozessualen Anforderungen an die Begründung eines Strafurteils nicht stand (Art. 81 Abs. 3 lit. a StPO). Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ studierte Chemie an der Universität Zürich und schloss mit dem Dokortitel ab. In der Folge war er bei verschiedenen Arbeitgebern tätig, unter anderem bei V.\_\_\_\_\_ und S.\_\_\_\_\_ .... Derzeit arbeitet der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ als Geschäftsleiter für die E.\_\_\_\_\_ AG, welche ihm zu 90 % gehört. Mit seiner Tätigkeit erzielt er monatlich Fr. 16'000.– netto. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ lebt von seiner Ehefrau getrennt. Er hat zwei Kinder, welche sich noch in Ausbil- dung befinden (Urk. 7/9 S. 25 ff.; Urk. 62 S. 1 ff.; Urk. 140 S. 6 ff.). Die persönlichen Verhältnisse wirken sich strafzumessungsneutral aus. Eine be- sondere Strafempfindlichkeit weist der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ nicht auf. Auch sei- ne Vorstrafenlosigkeit wirkt sich neutral aus (Urk. 86). Auch der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ ist zwar zum äusseren Sachverhalt teilweise geständig, weist jedoch jeg- liches Fehlverhalten weit von sich. Reue oder gar Einsicht kann auch er daher als positives Nachtatverhalten keinesfalls für sich reklamieren. Auch dem Beschuldig-

- 43 - ten C.\_\_\_\_\_ kann mit der Vorinstanz die lange Verfahrensdauer leicht strafmin- dernd angerechnet werden. Entgegen der Vorinstanz kann jedoch dem Beschul- digten C.\_\_\_\_\_ nicht strafferhöhend angerechnet werden, dass er nach Anhebung des Strafverfahrens gegen den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ delinquent hat (Urk. 77 S. 85).

### **E. 2.6**

Die Täterkomponente führt somit zu einer Reduktion der nach der Beurteilung der Tatkomponente bemessenen hypothetischen Einsatzstrafe auf 3 Monate Freiheits- oder 90 Tagessätze Geldstrafe.

### **E. 2.7**

Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ ist Ersttäter. Es ist davon auszugehen, dass er vorliegend durch die mildere Sanktionsform der Geldstrafe genügend beeindruckt wird (vgl. Entscheide des Bundesgerichts 6B\_449/2011E.3.6.1. vom 12. Septem- ber 2011; 6B\_370/2013 vom 16. Januar 2014 E.3.2.3.). Daher müssen die Vor- aussetzungen für eine kurze Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 41 StGB gar nicht geprüft werden.

### **E. 2.8**

Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ erzielt als Geschäftsleiter für die E.\_\_\_\_\_ AG ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 16'000.–. Im letzten Jahr wurde ihm ein Bo- nus von Fr. 150'000.– ausbezahlt. Die Dividenden betragen in den Jahren 2013 und 2014 rund Fr. 300'000.–. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ verfügt über eine Feri- enwohnung in W.\_\_\_\_\_ und ein Haus in Griechenland. Daneben hat er weitere Vermögenswerte in der Höhe von rund Fr. 700'000.–. Die Kinder des Beschuldig- ten C.\_\_\_\_\_ befinden sich noch in Ausbildung (Urk. 140 S. 6 ff.). Angesichts der aktuellen finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_, insbesondere des von ihm insgesamt erzielten Einkommens, erweist sich ein Tagessatz von

Fr. 500.– als angemessen.

## **E. 2.9**

Insgesamt ist der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ mit einer Geldstrafe von 90 Tages- sätzen Geldstrafe zu Fr. 500.– zu bestrafen.

## **E. 2.10**

Bereits die Vorinstanz hat dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ den bedingten Straf- vollzug unter Ansetzung der gesetzlich minimalen Probezeit von 2 Jahren gewährt (Urk. 77 S. 100). Dies ist für den Ersttäter C.\_\_\_\_\_ ohne Weiteres zu bestätigen

- 44 - (Art. 42 Abs. 1 StGB). Die Anklagebehörde stellt auch keinen anderweitigen An- trag (Urk. 104). IV. Ersatzforderung des Staates Ausgangsgemäss ist in Abweisung der Berufung der Privatklägerin (Urk. 93) und in Bestätigung der Vorinstanz von der Festsetzung einer staatlichen Ersatz- forderung abzusehen (Urk. 77 S. 93 ff.; Art. 71 StGB). V. Zivilanspruch der Privatklägerin Hinsichtlich des Tatvorwurfs der ungetreuen Geschäftsbesorgung erfolgt be- treffend beide Beschuldigte ein Freispruch. Betreffend Geheimnisverrat respektive -ausnutzung und Datenbeschädigung bleibt das Ausmass des durch die Privat- klägerin erlittenen Schadens unbestimmt. Vorliegend lässt sich insbesondere nicht erstellen, welche Daten der Privatklägerin genau gelöscht wurden bzw. wie- derhergestellt werden mussten. Insofern kann auch nicht geschätzt werden, wel- cher Aufwand für die Wiederherstellung der Daten erforderlich war. Ausgangsge- mäss ist daher der vorinstanzliche Verweis der Privatklägerin mit ihren Schaden- ersatzbegehren auf den Zivilweg ohne Weiteres zu bestätigen (Urk. 77 S. 88-92; Art. 126 Abs. 2 lit. b. und d. StPO). VI. Kosten und Entschädigungsfolgen

## **E. 3**

Anlässlich der Berufungsverhandlung stellten die Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ diverse Beweisanträge (Prot. II S. 17 ff.). Wie sich aus der nachfolgen- den Beweiswürdigung ergibt, kann angesichts der Beweislage indes auf zusätzli- che Beweiserhebungen verzichtet werden. Darauf wird an gegebener Stelle zu- rückzukommen sein.

## **E. 3.1**

Infolge seines teilweisen Freispruchs ist dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ für die Untersuchung und das Hauptverfahren eine hälftig reduzierte Prozessentschädi- gung aus der Gerichtskasse zuzusprechen (Art. 429 Abs. 1 StPO). Die Verteidi- gung des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ gab gegenüber der Vorinstanz an, dass es nicht möglich sei, eine detaillierte Kostennote zu den Akten zu reichen. Eine Aufschlüs- selung der Kosten habe ergeben, dass sich die bisher aufgelaufenen Honorare in der vorliegenden Strafsache auf deutlich mehr als Fr. 60'000.– belaufen würden (Urk. 67). Der vom Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ geltend gemachte Aufwand ist damit weder substantiiert behauptet noch belegt. Die Höhe der Parteientschädigung ist dementsprechend aufgrund der Akten festzusetzen. Angesichts des Umfangs und der Schwierigkeiten des Falls erweist sich eine (hälftig reduzierte) Entschädigung von Fr. 25'000.– (inkl. MwSt.) als angemessen. An den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ ist infolge voller Kostenaufgabe keine Prozess- entschädigung auszurichten (BGE 137 IV 352 E.2.4.2.).

### **E. 3.2**

Die Privatklägerin machte vor Vorinstanz eine Prozessentschädigung von Fr. 73'000.– für das Untersuchungs- und das Hauptverfahren geltend (Urk. 64 S. 2 und 12; Urk. 60/5). Die Vorinstanz hat – ohne nähere Begründung – eine volle Prozessentschädigung für die Privatklägerin in der Höhe von Fr. 36'000.– bemessen (Urk. 77 S. 99). Mit der von der Privatklägerin eingereichten Kostennote (Urk. 60/5) setzte sie sich nicht auseinander. Die Vorinstanz hielt lediglich fest, dass sich der von der Privatklägerin geltend gemachte Aufwand als zu hoch erweise, wobei sie insbesondere festhielt, dass dieser auch den Betrag der verdoppelten Grundgebühr gemäss Anwaltsgebührenverordnung selbst nach Abzug der darin noch nicht berücksichtigten Spesen und Mehrwertsteuer-Entschädigung deutlich übersteige (Urk. 77 S. 98). Die Vorinstanz liess dabei jedoch ausser Acht, dass der von der Privatklägerin im Vorverfahren getätigte Zeitaufwand von der Grundgebühr gemäss § 17 der Anwaltsgebührenverordnung nicht abgedeckt wird, sondern zusätzlich zu entschädigen ist. Anlässlich der Berufungsverhandlung hat die Privatklägerin sodann zutreffend darauf hingewiesen, dass es sich vorliegend nicht um ein amtliches Mandat mit einem festgelegten Stundenansatz handle (Urk. 141 S. 9 f.). Die von der Privatklägerin geltend gemachten Aufwendungen sind mit der von ihr eingereichten detaillierten Kostennote (Urk. 60/5) ausgewiesen. Sie wurden im Übrigen auch von den Verteidigungen der Beschuldigten nicht beanstandet. Es ist damit von einer vollen Prozessentschädigung von Fr. 73'000.– auszugehen. Gemäss den obigen Erwägungen wird der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ nur in einem Teil der ihn betreffenden Anklagevorwürfe schuldig gesprochen. Dennoch sind ihm die gesamten Kosten des sich auf ihn beziehenden Verfahrensaufwands aufzulegen. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ ist daher zu verpflichten, der Privatklägerin für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 54'750.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen. Gemäss den obigen Erwägungen bezieht sich der Aufwand von Untersuchung und Hauptverfahren im Umfang von ca. 1/4 auf den Beschuldigten C.\_\_\_\_\_, wobei nur eine ca. hälftige Verurteilung erfolgt. Dementsprechend ist der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten, der Privatklägerin für die Untersuchung und das erstinstanzliche Verfahren

- 47 - eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 9'125.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist das Entschädigungsbegehren der Privatklägerin abzuweisen.

### **E. 3.3**

Als Folge ihres teilweisen Obsiegens ist den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ für das Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung zuzusprechen (Art. 379 und 429 Abs. 1 StPO). Die Beschuldigten haben im Berufungsverfahren keine Kostennoten eingereicht. Bei der Bemessung der Entschädigung für die anwaltliche Verteidigung ist deshalb von den in der Anwaltsgebührenverordnung angeführten Ansätzen auszugehen. Gemäss Anwaltsgebührenverordnung beträgt die Gebühr für die Führung eines Strafprozesses (einschliesslich Vorbereitung des Parteivortrags und Teilnahme an der Hauptverhandlung) im Bereich der Zuständigkeit des Kollegialgerichts in der Regel Fr. 1'000.– bis 28'000.– (§ 17 Abs. 1 AnwGebV). Diese Ansätze gelten auch im Berufungsverfahren, wobei zu berücksichtigen ist, ob das vorinstanzliche Urteil ganz oder nur teilweise angefochten wurde (§ 18 Abs. 1 AnwGebV). Innerhalb dieses Rahmens wird die Grundgebühr nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen und Schwierigkeiten des Falles, bemessen (vgl. § 2 AnwGebV). Angesichts des Umfangs und der Schwierigkeiten des Falls erweist sich eine Entschädigung von mehr

als Fr. 18'000.– vorliegend nicht als angezeigt. Den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ ist daher für das Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von je Fr. 9'000.– (inkl. MwSt.) zuzusprechen. Die Privatklägerin ist verpflichtet, von diesen Beträgen Fr. 3'000.– (B.\_\_\_\_\_ ) und Fr. 3'000.– (C.\_\_\_\_\_ ) an die Beschuldigten zu bezahlen (Art. 432 Abs. 1 StPO). Die verbleibenden Anteile der reduzierten Prozessentschädigung der Beschuldigten für das Rechtsmittelverfahren sind aus der Gerichtskasse zu entrichten.

#### **E. 3.4**

Die Vorinstanz hat die Beschuldigten im Sinne des Hauptanklagevorwurfs schuldig gesprochen (Urk. 77 S. 100).

- 24 -

#### **E. 3.5**

Die Beschuldigten verlangen beide – auch – in diesem Punkt einen Freispruch (Urk. 78 und Urk. 81). Die Privatklägerin beantragt – sinngemäss – die Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids (Urk. 83).

#### **E. 3.6**

Die Vorinstanz hat zur Beweiswürdigung erwogen, es sei "im Kern unbestritten", dass die fraglichen elektronischen Dokumente vom Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ von der Geschädigten mitgeführt und hernach ab Ende 2008/Anfang 2009 in die E.\_\_\_\_\_ AG eingeführt und dort auch vom Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ genutzt worden seien (Urk. 77 S. 40 f.). Es werde vom Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ nicht bestritten, dass er die fraglichen Daten auf einen Datenträger verschoben und auf dem fraglichen Notebook abgespeichert habe, wo sie dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zugänglich gewesen seien (Urk. 77 S. 42 und S. 45). Schliesslich sei ermittelt, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ diverse Daten, u.a. die Firma J.\_\_\_\_\_ betreffend, auf seinen später bei der E.\_\_\_\_\_ benutzten Laptop kopiert habe (Urk. 77 S. 46). Zur rechtlichen Würdigung hat die Vorinstanz erwogen, bei den in Ziff. 21 und 26 (recte: 21 und 25) der Anklageschrift aufgeführten Daten habe es sich um Informationen gehandelt, die für die Geschädigte von Bedeutung waren bezüglich Kenntnis von Preiskalkulationen, Bezugsquellen, Absatzmöglichkeiten sowie Abmachungen mit Lieferanten und Kunden. Geheimnisherrin der Daten der indischen Firmen seien nicht jene, sondern die Geschädigte gewesen: Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ habe diese Daten als Arbeitnehmer der Geschädigten erarbeitet; ihr gegenüber habe seine Treuepflicht bestanden. Über eine allfällige Herausgabe dieser Daten an F.\_\_\_\_\_ oder G.\_\_\_\_\_ – und von diesen weiter an die E.\_\_\_\_\_ AG – hätte lediglich die Geschädigte selbst entscheiden können, nicht jedoch der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_. Bezüglich der die Firma J.\_\_\_\_\_ betreffenden Daten sei deren Natur als Geschäftsgeheimnisse der Geschädigten fraglos ebenfalls erfüllt, und auch diese zu bewahren, sei Pflicht des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ gewesen. Indem der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ die Daten auf seinem Laptop der E.\_\_\_\_\_ AG bzw. deren Mitarbeitern, insbesondere dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zugänglich gemacht habe, habe er Geschäftsgeheimnisse verraten und damit den massge-

- 25 - blichen objektiven Tatbestand mehrfach erfüllt, was er gewusst und gewollt habe (Urk. 77 S. 58 f.). Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ habe sich den Geheimnisverrat des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bezüglich der indischen Firmen F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ wissentlich und willentlich zu Gunsten der von ihm beherrschten E.\_\_\_\_\_ AG zu Nutzen gemacht, indem er von den Geschäftsgeheimnissen Kenntnis genommen und – wann immer er für

diese Geschäfte persönlich tätig war – auf den vom Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bei der Geschädigten erarbeiteten Daten aufgebaut habe. Soweit der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ als Organ der E.\_\_\_\_\_ AG gehandelt habe, sei ihm dieses Handeln gemäss Art. 29 StGB persönlich zuzurechnen (Urk. 77 S. 58 f.; S. 63 f.). Zum eventualiter erhobenen Tatvorwurf des unlauteren Wettbewerbs hat die Vorinstanz erwogen, soweit die Strafnormen des StGB (Art. 162 StGB) und jene des UWG (Art. 23 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 5 lit a UWG) im vorliegenden Verfahren zueinander in Konkurrenz stünden, gehe die StGB-Norm vor (Urk. 77 S. 59 und S. 64 mit Verweis auf Niggli/Hagenstein, in: BSK Strafrecht II, 3. A., Basel 2013, N 51 zu Art. 162; m.w.H.).

### **E. 3.7**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ brachte anlässlich der Berufungsverhandlung zusammengefasst vor, es sei bei der Privatklägerin bekannt gewesen, dass er zur Erledigung seiner Aufgabe seine privaten Geräte eingesetzt habe. Er habe seinen indischen Mandanten, im Wissen der beiden Herren A.\_\_\_\_\_, regelmässig die als Projektreporting eingerichteten Task-Dateien zugestellt. Die Projektarbeit sei dokumentiert und den Mandanten zur Verfügung gestellt worden. Es erstaune deshalb nicht, dass die an diese Task-Dateien angehängte Korrespondenz auf dem Computer derjenigen Firma wieder aufgefunden worden sei, welche die beiden Mandanten ab Januar 2009 vertreten habe. Wenn sich auf dem Computer des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ Daten betreffend J.\_\_\_\_\_ befunden hätten, sei dies versehentlich geschehen. Sie seien auf jeden Fall nicht benutzt worden. Das Projekt sei einwandfrei übergeben und weder vom Beschuldigten noch E.\_\_\_\_\_ betreut worden (Urk. 140 S. 22 f.; Urk. 143 S. 31 f. und 37 f.).

- 26 -

### **E. 3.8**

Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ machte anlässlich der Berufungsverhandlung geltend, die Vorinstanz verkenne, dass es sich bei den besagten Unterlagen um Geschäftsgeheimnisse der indischen Produzenten und nicht um solche der Privatklägerin gehandelt habe. Daran ändere nichts, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ diese Dokumente als Arbeitnehmer der Privatklägerin erarbeitet habe. Die erwähnten Unterlagen seien den indischen Produzenten periodisch übermittelt worden, weshalb sie ihnen ohnehin und zu Recht vorgelegen hätten. Es sei daher nicht einzusehen, weshalb sich der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ strafbar gemacht habe, als er diese Informationen bei der Vertretung der indischen Produzenten weiterverwendet habe. Die Privatklägerin habe kein schutzwürdiges Interesse an der Geheimhaltung besagter Unterlagen gehabt. Wenn überhaupt, habe die Privatklägerin höchstens ein faktisches Interesse daran gehabt, deren indischen Auftraggebern in vertragswidriger Weise Informationen vorzuenthalten. Dabei handle es sich nicht um ein schutzwürdiges Interesse. Mit Bezug auf weitere auf dem Laptop des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ sichergestellte Unterlagen (namentlich betreffend Projekt "J.\_\_\_\_\_") sei festzuhalten, dass dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ nicht zur Last gelegt werden könne, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ diese auf dem Laptop gespeichert habe. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ habe keinen Zugriff auf die Daten auf dem Laptop gehabt (Urk. 140 S. 40 f.; Urk. 144 S.12 ff.; Prot. II S. 26 f.).

### **E. 3.9**

Die Privatklägerin machte anlässlich der Berufungsverhandlung geltend, es treffe nicht zu, dass es sich bei den betroffenen Unterlagen um Geheimnisse der indischen Produzenten

gehandelt habe. Es habe sich um ein Geschäft der Privat- klägerin gehandelt. Für die Weiterführung des Geschäfts sei die Privatklägerin auf die fraglichen Daten angewiesen gewesen. Es bestehe daher ein schutzwürdiges Interesse der Privatklägerin an den besagten Dokumenten. Als Grund dafür, weshalb die Daten auf dem Laptop des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bei E.\_\_\_\_\_ aufgetaucht seien, sei vorgebracht worden, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ diese Daten immer mal wieder den indischen Produzenten geschickt habe. Damit sei aber noch nicht erklärt, weshalb sie auf dem Computer bei der E.\_\_\_\_\_ aufgetaucht seien. Es müsste damit wieder zu einer Weiterleitung gekommen sein (Prot. II S. 22 f. und 31 ff.).

- 27 -

### **E. 3.10**

Die vorinstanzlichen Erwägungen zur Beweiswürdigung sind grundsätzlich zutreffend, in einem zentralen Punkt jedoch vorschnell: So lässt der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ – wie vorstehend angeführt – durch seine Verteidigung vehement bestreiten, die fraglichen Daten auf dem Notebook, welches in den Räumen der E.\_\_\_\_\_ sichergestellt und vorher dort vom Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ benutzt wurde, eingesehen und verwendet zu haben. Allerdings zitiert die Vorinstanz korrekt die Aussage des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ anlässlich seiner Konfrontationseinvernahme mit dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ vom 19. Juli 2012, wonach er einerseits – wenn nötig – E-mails unter Verwendung des fraglichen Laptops verschickt habe und dazu Informationen über die indischen Firmen benötigt (und somit auch verwendet) habe (Urk. 7/8 S. 16). Dies kommt – entgegen der Behauptung der Verteidigung – in der Tat einem Geständnis des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ gleich. Wenn er nachschiebt, er habe nie Informationen über die Privat- klägerin benötigt, geht dies entweder an der Sache vorbei oder ist eine rechtliche Argumentation dahingehend, er habe gar keine Geheimnisse der Privatklägerin eingesehen und verwendet. Sodann hat der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ anfänglich auch ausgesagt, der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ habe Zugang zu den Daten gehabt zwecks "eines gewissen Koordinationsbedarfs", woraus zu schliessen ist, dass der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ von dieser Zugangsmöglichkeit auch Gebrauch gemacht hat. B.\_\_\_\_\_ sagte aus, C.\_\_\_\_\_ habe die Kommunikation gemacht und er, B.\_\_\_\_\_, habe im Hintergrund beraten (Urk. 7/5 S. 11 f.). Dass die Identität des Verfassers jener E-mails, die gestützt auf die fraglichen Daten verschickt wurden, nicht immer restlos klar ist, ist nicht entscheidend angesichts der Aussage des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_, er habe wohl E-mails im Namen des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ verschickt, jedoch nicht ohne dessen Wissen (Urk. 7/8 S. 17). Er habe auch Mails für C.\_\_\_\_\_ entworfen. Es seien auch Sachen von F.\_\_\_\_\_ in die Mails hineinkopiert worden. Er, B.\_\_\_\_\_, habe C.\_\_\_\_\_ Entwürfe geschickt und C.\_\_\_\_\_ habe sie weitergeschickt (Urk. 7/5 S. 12 f.). Somit ist der Inhalt der E-mails auch dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zuzurechnen. Und dieser Inhalt wurde unter Verwendung der fraglichen Daten auf dem fraglichen Notebook verfasst. Insgesamt ist mit der Vorinstanz erstellt, dass der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ – entgegen seinen Bestreitungen – vom Inhalt der fraglichen Daten gemäss Anklage RZ

- 28 - 21 auf dem bei der E.\_\_\_\_\_ sichgestellten Notebook des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ auch Kenntnis genommen und dieses Wissen verarbeitet hat.

### **E. 3.11**

Eingangs ist auf die allgemeinen Erwägungen der Vorinstanz zum massgeblichen Tatbestand zu verweisen (Urk. 77 S. 52 f.). Seitens der Verteidigung wird – zurecht – nicht

in Zweifel gezogen, dass es sich bei den fraglichen Daten um Geschäftsgeheimnisse gehandelt hat (Urk. 66 S. 14). Betreffend die Daten gemäss Anklage RZ 21 wird geltend gemacht, es habe sich um Geschäftsgeheimnisse der indischen Firmen und nicht um solche der Privatklägerin gehandelt. Dies trifft nicht zu: Die Daten betrafen Belange der geschäftlichen Tätigkeit der Privatklägerin mit den indischen Firmen (Anhänge zu Urk. 7/5, Urk. 7/6, Urk. 8/3). Daten zu ihrer eigenen Geschäftstätigkeit sind sehr wohl Geschäftsgeheimnisse der Privatklägerin (vgl. BGE 80 IV 22 E.2; BGE 126 IV 236 E.2.a. mit Verweis auf BGE 103 IV 284). Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ war namens der Privatklägerin für die indischen Firmen tätig. Vertragspartei war damit die Privatklägerin und nicht der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_. Anlässlich der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ zudem an, dass der Vertrag mit der Privatklägerin erneuert worden wäre, wenn er durch einen qualifizierten Nachfolger ersetzt worden wäre (Urk. 140 S. 21 und 30). Dies hätte jedoch zwingend vorausgesetzt, dass die entsprechenden Daten bei der Privatklägerin zur Verfügung gestanden wären. Die Formulierung der Vorinstanz, "der Geheimnisverrat des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bezüglich der indischen Firmen" (Urk. 77 S. 63 unten) ist daher unpräzise: Es müsste vielmehr heissen: "der Verrat der Geheimnisse der Privatklägerin durch den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bezüglich der Geschäftstätigkeit der Privatklägerin mit den indischen Firmen". Die Anklage formuliert denn auch zutreffend: "elektronische Daten der Privatklägerin in Bezug auf die (indischen) Gesellschaften und deren Produkte" (Urk. 36 RZ 23). Der Einwand der Verteidigung, auf dem Laptop seien nur Daten gespeichert gewesen, die B.\_\_\_\_\_ und den Kunden der Privatklägerin bekannt gewesen seien, ist nicht zielführend: Der Tatvorwurf geht dahin, dass geheime Daten der Privatklägerin dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zugänglich gemacht und verwendet wurden.

- 29 - Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ hat die Daten noch während seines laufenden Arbeitsverhältnisses bei der Privatklägerin auf die fraglichen Datenträger transferiert. Dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ wird in der Anklage zwar zeitlich nicht konkret vorgeworfen, wann genau er auf die geheimen Daten gegriffen habe (bis zum 17. August 2009, dem Datum der polizeilichen Sicherstellung, Urk. 36 RZ 24). Dies ist jedoch nicht erheblich: Der Dienstnehmer hat Dinge, deren Geheimcharakter ihm bewusst ist, während und nach Auflösung des Dienstvertrages geheim zu halten, wenn die Umstände darauf schliessen lassen, er sei nur unter der Voraussetzung der Verschwiegenheit in die Geheimnisse eingeweiht worden (BGE 80 IV 30 E.2.b). Vorliegend ging der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ – wie bereits vorstehend erwogen – selber davon aus, er habe sich gegenüber der Privatklägerin für ein Jahr nach seinem Ausscheiden bei dieser zu einem Konkurrenzverbot verpflichtet. Entsprechend war klar und ihm bewusst, dass die Privatklägerin mindestens für diese Zeitdauer auch keine ihrer Geschäftsgeheimnisse gegenüber Dritten verbreitet (und durch diese verwendet) wissen wollte. Entsprechend war es auch dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ in dieser Zeit untersagt, ihm verratene Geheimnisse auszunützen, was er zweifellos wusste.

### **E. 3.12**

Wenn der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ gemäss dem obigen Beweisresultat den Zugang zu geheimen Daten gemäss Anklageziffer II. RZ 21 verschafft und C.\_\_\_\_\_ diese auch genutzt hat, hat ersterer dadurch den Tatbestand von Art. 162 Abs. 1 StGB und letzterer den Tatbestand von Art. 162 Abs. 2 StGB erfüllt. Beide Beschuldigte handelten fraglos direktvorsätzlich.

### **E. 3.13**

Anders verhält es sich mit den inkriminierten Daten, welche wohl die Privatklägerin, nicht jedoch die indischen Firmen betreffen (Daten im Zusammenhang mit J.\_\_\_\_\_, Urk. 36 Anklageziffer II. RZ 25). Dabei handelt es sich offensichtlich um einen Zufallsfund der Ermittlungsbehörden bei der Sichtung des sichergestellten Materials (vgl. Urk. 12/5; Urk. 63 S. 5) ohne Zusammenhang zu den Interessen der das Verfahren initiiierenden Privatklägerin (vgl. Strafanzeige Urk. 1). Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ hat auf entsprechenden Vorhalt die Aussage verweigert (Urk. 8/3 S. 2 f.). Die Vorinstanz nimmt in ihren Erwägungen zum Be-

- 30 - schuldigten C.\_\_\_\_\_ keinerlei Bezug zu den Daten gemäss Anklage RZ 25 (Urk. 77 S. 63). Mit der Verteidigung des Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ (Urk. 66 S. 14) ist wohl erstellt, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ diese als geschäftsgeheim zu qualifizierenden Daten dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zugänglich gemacht hat. Es wird jedoch weder in der Anklageschrift umschrieben geschweige denn wäre erstellt, dass der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ diese Daten tatsächlich gesichtet und benutzt hat. Indem der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ – auch – die Daten betreffend die Privatklägerin und das J.\_\_\_\_\_ dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ zugänglich machte, nahm er zumindest in Kauf, dass dieser Kenntnis davon nehmen würde. Zugunsten beider Beschuldigten ist davon auszugehen, dass dieser deliktische Erfolg dann ausblieb. Entsprechend liegt betreffend den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ lediglich ein Versuch des Geheimnisverrats im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB, begangen mit Eventualvorsatz, vor (Donatsch, StGB-Kommentar, Art. 162 N 5 mit Verweisen) und ist dem Beschuldigten C.\_\_\_\_\_ betreffend die Daten "J.\_\_\_\_\_" kein strafrechtlicher Vorwurf zu machen.

### **E. 3.14**

Mit der Vorinstanz erübrigt sich bei diesem Resultat die Prüfung einer weiteren Strafbarkeit des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ im Sinne des Wettbewerbsrechts. Der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ hat sich betreffend Anklageziffer II. RZ 25 auch nicht einer Widerhandlung im Sinne des eventualiter eingeklagten Art. 6 UWG schuldig gemacht, da er diesbezüglich ein Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis weder nachweislich unrechtmässig erfahren noch verwertet hat.

### **E. 3.15**

Verrat, Kenntnisnahme und Ausnützung der Daten gemäss Anklage RZ 21 sind betreffend beide Beschuldigte als Tateinheit zu qualifizieren. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ ist daher der Verletzung des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses sowie des Versuchs dazu, der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ der Verletzung des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses schuldig zu sprechen. Von weiteren Delikten ist der Beschuldigte C.\_\_\_\_\_ freizusprechen.

### **E. 4**

Die der Privatklägerin auferlegten Kosten sowie die durch sie an die Beschuldigten zu zahlenden Prozessentschädigungen sind aus der durch die Privatklägerin geleisteten Kautions zu beziehen (Urk. 95). (Im verbleibenden Betrag ist die geleistete Kautions an die Privatklägerin zu retournieren).

- 48 - Es wird beschlossen:

### **E. 4.1**

Zum Tatvorwurf der Datenbeschädigung schliesslich wird dem Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ durch die Anklagebehörde in Anklage RZ 23 zusammengefasst vor-

- 31 - geworfen, er habe in der Zeit zwischen ca. zwischen dem 1. August 2008 und dem 3. Oktober 2008 elektronische Daten der Privatklägerin mit Bezug auf die indischen Firmen und deren Produkte von den Datenträgern der Privatklägerin auf einen seiner Computer oder für ihn eingerichtete Web-mail-accounts transferiert und einen Grossteil davon "alsdann" gelöscht, wodurch der Privatklägerin ein Schaden von ca. Fr. 52'885.– entstanden sei (Urk. 36 S. 13 f.).

#### **E. 4.2**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ liess durch seinen Verteidiger ausführen, es fehle jeder Beweis, dass der Beschuldigte irgendwann irgendwelche Daten auf dem Server der Privatklägerin gelöscht habe. Falls überhaupt Daten fehlen würden, sei möglich, dass diese bei einer IT-Migration der Privatklägerin verloren gegangen seien. Zuletzt Zugang zu den fraglichen Daten hätten die Mitglieder der Geschäftsleitung der Privatklägerin gehabt. G.\_\_\_\_\_ habe den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bereits im Jahr 2007 im Hinblick auf eine Vertragsauflösung per Ende 2007 aufgefordert, Spuren vertraulicher Daten zu löschen; dies sei der Privatklägerin bekannt gewesen und das entsprechende Schreiben werde heute von der Privatklägerin unterschlagen. Mit seinem E-Mail vom 8. Oktober 2008 habe der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ K.\_\_\_\_\_ von G.\_\_\_\_\_ lediglich beruhigt, weil dieser verlangt habe, dass vertrauliche Daten gelöscht würden. Da es solche jedoch gar nicht gegeben habe, habe der Beschuldigte auch keine solchen gelöscht. Schliesslich habe der Privatklägerin ein schützenswertes Interesse an den – be- haupteterweise – gelöschten Daten gefehlt (Urk. 65 S. 44 f. und 47-49).

#### **E. 4.3**

Die Vorinstanz hat den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ der (nicht-qualifizierten) Datenbeschädigung im Sinne von Art. 144bis Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen (Urk. 77 S. 100).

#### **E. 4.4**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ verlangt – auch – in diesem Punkt einen Freispruch (Urk. 78). Die Privatklägerin hat Berufung erhoben und beantragt, der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ sei der qualifizierten Datenbeschädigung im Sinne von Art. 144 bis Ziff. 1 Abs. 2 StGB schuldig zu sprechen (Urk. 83).

#### **E. 4.5**

Die Vorinstanz hat zur Beweiswürdigung vorab die Aussagen des Beschuldigten sowie der Zeugen L.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_ ausführlich wiedergegeben (Urk.

- 32 - 77 S. 42-44), worauf zu verweisen ist, und anschliessend erwogen, es sei seitens des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ nicht bestritten, dass er wie in der Anklage umschriebenen Daten auf einen Datenträger verschoben habe. Bestritten sei jedoch, dass er diese hernach bei der Geschädigten auch gelöscht habe. Gestützt auf die plausiblen, in sich schlüssigen und dadurch glaubhaften und überzeugenden Aussagen der Zeugen L.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_ sei erstellt, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ nicht wie von ihm angeführt nur Mails von G.\_\_\_\_\_, sondern auch solche von F.\_\_\_\_\_ aus seinem Account bei der Geschädigten gelöscht habe mit Ausnahme einiger weniger von M.\_\_\_\_\_ genannter Mails vom September 2009. Ob dabei die Initiative dazu seitens der Vertreter von G.\_\_\_\_\_ oder allenfalls auch von F.\_\_\_\_\_ gekommen oder ob dies die eigene Idee des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ gewesen sei, könne offengelassen werden. Bei seinem Vorbringen, es sei ihm auch darum gegangen,

den Lösungsweisungen der Geschädigten nachzukommen, handle es sich zweifellos um eine Schutzbehauptung, sei doch auch ihm klar gewesen, dass es der Geschädigten ohne die betreffenden Daten unmöglich sei, nach seinem Weggang die betreffenden Geschäfte zu bearbeiten. Ebenso handle es sich um eine Schutzbehauptung (zudem im Widerspruch zu seinem Vorbringen bezüglich der Wünsche von G.\_\_\_\_\_ auf Löschung der Daten), er habe der Geschädigten bzw. deren Leitung die Daten anlässlich eines Austrittsgesprächs übergeben wollen, was diese aber gewissenmassen versäumt habe. Nicht erstellbar sei indessen der in Ziff. 23 der Anklageschrift aufgeführte Schaden in Höhe von Fr. 52'855.–. Der Betrag stütze sich auf die Eingabe des Rechtsvertreters der Geschädigten vom 13. Februar 2009 (Urk. 2 Ziff. 15 S. 9), worin dieser die Zivilforderung der Geschädigten unter dem Titel der Datenbeschädigung in dieser Höhe beziffere. Aus den Zeugenaussagen gehe nicht hervor, dass zwei Mitarbeiter insgesamt zwei komplette Arbeitsmonate hiermit beschäftigt gewesen wären. Vielmehr führe der Zeuge M.\_\_\_\_\_ aus, er selbst habe die Wiederherstellung in mehreren Schritten vorgenommen. Im Rahmen einer Schätzung sei von einem Aufwand der Geschädigten für die Datenwiederherstellung von einigen Arbeitstagen auszugehen (Urk. 77 S. 44 f.).

- 33 - Zur rechtlichen Würdigung hat die Vorinstanz erwogen, der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ habe gemäss erstelltem Sachverhalt unberechtigt sowie wissentlich und willentlich die betreffenden Daten auf dem Server der Geschädigten gelöscht, wodurch sie für diese teilweise ganz verloren waren und teilweise nur mit Aufwand wieder hergestellt werden konnten. Dadurch habe er den Tatbestand der Datenbeschädigung im Sinne von Art. 144bis Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt. Ein grosser Schaden im Sinne von Ziff. 1 Abs. 2 der Bestimmung werde nach herrschender Lehre ab einer Schadenshöhe von Fr. 10'000.– angenommen (Verweis auf Weissenberger, in: BSK Strafrecht II, a.a.O., N 44 zu Art. 144bis; m.w.H.). Da sich ein solcher sachverhaltsmässig nicht erstellen lasse, falle das Qualifikationsmerkmal von Art. 144bis Ziff. 1 Abs. 2 StGB ausser Betracht (Urk. 77 S. 60).

#### **E. 4.6**

Die Privatklägerin beantragt wie erwähnt einen Schuldspruch wegen qualifizierter Datenbeschädigung im Sinne von Art. 144bis Ziff. 1 Abs. 2 StGB. Zur Begründung führte sie anlässlich der Berufungsverhandlung aus, der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ habe selbst eingeräumt, dass er Daten gelöscht habe. Er stelle sich auf den Standpunkt, dass es sich dabei um Geheimnisse der indischen Produzenten gehandelt habe, weshalb er sich zur Löschung berechtigt halte. Betroffen sei jedoch das Geschäft der Privatklägerin und nicht Geheimnisse der indischen Produzenten (Prot. II S. 22 f. und 31 f. und 34). Die Vorinstanz habe sodann selbst festgehalten, dass der Aufwand der Privatklägerin für die Datenwiederherstellung zweifellos unter anderem einige Arbeitstage von M.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ betragen habe. Sie übergehe jedoch, dass die fachtechnische Wiederherstellung der gelöschten Daten zusätzlich von einer EDV-Firma extra habe erledigt werden müssen, was bei der Privatklägerin mit insgesamt Fr. 1'665.– zu Buche geschlagen habe. Dies zusätzlich zum Aufwand von L.\_\_\_\_\_, N.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_ von insgesamt Fr. 1'220.–. Der andere Teil des Schadens belaufe sich auf einen geschätzten Betrag von Fr. 50'000.– für mindestens je zwei bezahlte Arbeitsmonate Aufwand der Herren O.\_\_\_\_\_ und P.\_\_\_\_\_, die als Mitarbeiter der Privatklägerin die vom Beschuldigten verlassene Abteilung hätten weiterführen sollen. Eine Schadenshöhe von über Fr. 10'000.– sei vorliegend daher erstellt, weshalb der Beschuldigte der qualifizierten Datenbeschädigung schuldig zu sprechen sei (Urk. 141 S. 1 ff.)

#### **E. 4.7**

Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ führte anlässlich der Berufungsverhandlung aus, in Bezug auf die Löschung von Daten seien zwei Dinge voneinander zu unterscheiden. Es seien regelmässig Daten verschoben bzw. kopiert und es seien einmal Daten gelöscht worden. Bei den verschobenen (kopierten) Daten handle es sich um die Task-Dateien unter Outlook, welche auch sämtliche geschäftsrelevante Korrespondenz der einzelnen Projekte enthalten hätten und als Projektreporting regelmässig den Mandanten ausgehändigt worden seien. Vom Computer der Privatklägerin seien nur die persönlichen Daten des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ gelöscht worden. K.\_\_\_\_\_ habe den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ aufgefordert, sämtliche Daten zu löschen, wobei er das Wort "Traces" verwendet habe. Der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ habe signalisiert, dass er nicht die Absicht habe, in illegale Machenschaften verwickelt zu werden und nicht die technische Möglichkeit habe, einer solchen Aufforderung zu folgen. Er habe klargestellt, dass er selbstverständlich die persönliche Korrespondenz, welche über seinen privaten E-Mail-Account gelaufen sei, nicht auf dem Computer der Privatklägerin belassen würde. Daraufhin habe er seine private Korrespondenz über seine Bluewin Adresse gelöscht und Herrn K.\_\_\_\_\_ bestätigt, dass seine E-Mails entfernt und in diesem Sinne keine Spuren mehr vorhanden seien. E-Mails auf dem Server der Privatklägerin sowie die Korrespondenz über die A.\_\_\_\_\_ E-Mailadresse habe er nicht gelöscht. Bei den vom Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ gelöschten Daten habe es sich weder um Geschäftsdaten noch um Daten gehandelt, welche die Privatklägerin für sich hätte beanspruchen können. Der Beschuldigte habe als persönlicher Berater exklusiv über diese Informationen verfügen dürfen. Der Löschungsvorgang sei vorgenommen worden, um die Geheimhaltungsvereinbarungen einzuhalten. Daten der Privatklägerin habe der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ nicht gelöscht. Dies sei denn auch nicht erstellt (Urk. 140 S. 22 f. und 27 ff.; Urk. 143 S. 31 ff.).

#### **E. 4.8**

Der Tatvorwurf stützt sich auf die belastenden Aussagen der Zeugen sowie die massgebliche, sichergestellte E-Mail-Erklärung des Beschuldigten. In seinem aktenkundigen E-Mail vom 8. Oktober 2008, 5:53 PM (Urk. 7/4.9), hat der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ dem Vertreter der Firma G.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_, mitgeteilt, er habe alle seine Mails vom A.\_\_\_\_\_ Computer entfernt, um keine Spuren zu

- 35 - hinterlassen. Er habe alles auf seinem privaten Computer. Er habe ein bestimmtes Mail von K.\_\_\_\_\_ zwischenzeitlich gefunden und könne nun eine bestimmte Q.\_\_\_\_\_ -Versendung nachvollziehen. Wenn die Verteidigung diesen Mail-Inhalt dahingehend interpretiert, der Beschuldigte habe K.\_\_\_\_\_ von G.\_\_\_\_\_ lediglich beruhigt, weil dieser die Löschung vertraulicher Daten verlangt habe, ist dies offensichtlich an den Haaren herbeigezogen (auch Urk. 116 S. 3 ff.): Der Beschuldigte nimmt klar Bezug auf einen konkreten Mail-Verkehr betreffend einen konkreten Geschäftsvorgang (das "Q.\_\_\_\_\_ Shipment"); – auch – diesen Mailverkehr habe er "vom A.\_\_\_\_\_ Computer" entfernt. Somit gab es entgegen der unbehelflichen Bestreitung des Beschuldigten sehr wohl elektronische Daten, welche der Beschuldigte selber als vertraulich einstufte. Dies geht auch aus seiner Erklärung hervor, er habe seine Mails bei der Privatklägerin entfernt, um keine Spuren zu hinterlassen. Damit widerlegt er nicht nur seine generelle Bestreitung, Daten gelöscht zu haben, sondern auch seine Hypothesen, bei der Privatklägerin fehlten gar

keine Daten und allenfalls seien solche bei einer IT-Migration verloren gegangen. Die Bestreitungen und Schutzbehauptungen des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ sind durch das zitierte E-Mail somit in optima forma widerlegt. Unsinnig ist ohne Weiteres auch die Behauptung der Verteidigung, die Privatklägerin habe keine Rechtsschutzinteressen an gelöschten Daten gehabt: Die Daten betrafen die Geschäftsbeziehungen zwischen der Privatklägerin und den indischen Firmen. Dabei handelt es sich gemäss den vorstehenden Erwägungen um Geschäftsgeheimnisse der Privatklägerin und das erarbeitete Resultat ihrer Geschäftstätigkeit. Selbstverständlich hatte die Privatklägerin ein rechtlich geschütztes Interesse an diesen Daten unabhängig davon, in welcher Intensität sie zukünftig mit den fraglichen Firmen weiter geschäftlich tätig sein wollte (oder vorliegend wohl vielmehr: konnte). Vor diesem Hintergrund sind die übereinstimmenden Aussagen der Zeugen L.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_, wonach nach dem Abgang des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ bei der Privatklägerin die Geschäftskorrespondenz mit den indischen Firmen gelöscht gewesen sei (Urk. 9/14 S. 17 f.; Urk. 9/16 S. 12 ff.), in der Tat überzeugend.

- 36 - N.\_\_\_\_\_ konnte als Zeuge zur Frage der Datenlöschung nur wiedergeben, was er von L.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_ gehört hatte (Urk. 9/12 S. 26). Entgegen den Bestreitungen des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ ist daher mit dem Beweisresultat der Vorinstanz erstellt, dass der Beschuldigte B.\_\_\_\_\_ Daten der Privatklägerin auf deren Datenträger gelöscht hat. Ebenfalls mit der Vorinstanz und entgegen der Berufung der Privatklägerin ist jedoch der genaue Umfang der gelöschten Daten sowie der der Privatklägerin daraus erwachsene Wiederherstellungsaufwand nicht rechtsgenügend erstellt. In die Anklageschrift wurde einfach telquel die Schätzung der Rechtsvertretung der Privatklägerin (Urk. 2 S. 9) übernommen, welche in den Zeugenaussagen L.\_\_\_\_\_, N.\_\_\_\_\_ und M.\_\_\_\_\_ keine substantiierte Stütze findet. Zugunsten des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ ist daher die Schadenshöhe offen zu lassen. Bei diesem Beweisresultat sind die Beweisergänzungsanträge der Verteidigung des Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ (Urk. 78 S. 4 f.; vgl. auch Prot. II S. 18) abzuweisen.

#### **E. 4.9**

Eingangs ist wiederum auf die allgemeinen Erwägungen der Vorinstanz zum massgeblichen Tatbestand zu verweisen (Urk. 77 S. 53 f.). Basierend auf dem vorstehenden Beweisergebnis erweist sich auch die rechtliche Würdigung der Vorinstanz als in allen Teilen zutreffend (Urk. 77 S. 60) und ist zu übernehmen. Der Beschuldigte ist der Datenbeschädigung im Sinne von Art. 144bis Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. III. Sanktion Beschuldigter B.\_\_\_\_\_

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