

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BG.2021.26

Beschluss vom 25. Mai 2021

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter
Roy Garré, Vorsitz,
Miriam Forni und Stephan Blättler,
Gerichtsschreiber Stephan Ebnetter

Parteien

KANTON ZÜRICH, Oberstaatsanwaltschaft,

Gesuchsteller

gegen

KANTON AARGAU, Oberstaatsanwaltschaft,

Gesuchsgegner

Gegenstand

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO)

Sachverhalt:

- A.** Die Staatsanwaltschaft See/Oberland des Kantons Zürich (nachfolgend «StA See/Oberland») führt das Verfahren 2020/10027720 gegen A. wegen Verdacht des Betrugs und der Urkundenfälschung im Zusammenhang mit einem ihm (bzw. der B. GmbH) durch die Bank C. gewährten Covid-19-Kredit. A. wird vorgeworfen, am 30. April 2020 auf dem Kreditantrag an die Bank C. wissentlich und willentlich einen zu hohen erzielten Umsatz in der Höhe von Fr. 1.4 Mio. im Jahr 2019 angegeben zu haben. Die Bank C. habe aufgrund seiner Angaben gleichentags Fr. 140'000.– auf dessen Konto (bzw. auf das Konto der B. GmbH) überwiesen. Dadurch habe er die Bank C. getäuscht, welche die Angaben betreffend Umsatz aufgrund der speziellen Situation nicht überprüft habe, was A. bekannt gewesen sei. A. habe sich dadurch unrechtmässig bereichert.

Zuvor erstattete die Meldestelle für Geldwäscherei am 31. Juli 2020 Anzeige an die Kantonale Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau (nachfolgend «StA AG»), welche u.a. zwei Fälle wegen Verdacht auf Covid-19-Betrug betraf. Einer der Fälle richtete sich gegen A. und die B. GmbH. Da von der B. GmbH nach Auszahlung des Kredits eine Zahlung an die D. GmbH einging, wurde auch diese Gesellschaft einer Überprüfung unterzogen. Dabei ergab sich ein weiterer Verdacht auf einen Covid-19-Betrug, nunmehr gegen E., welcher gemäss Handelsregisterauszug einziger Gesellschafter und Geschäftsführer der D. GmbH ist (Akten StA See/Oberland, act. 1 f.). Die StA AG ersuchte am 18. August 2020 die StA See/Oberland um Übernahme des Verfahrens gegen A., da das zur Täuschung verwendete und mutmasslich unwahre Kreditantragsformular durch A. in Z./ZH erstellt worden sei, weshalb sich der Tatort für den mutmasslichen Betrug wie auch für die mutmassliche Urkundenfälschung in Z./ZH befinde. Die beiden Verfahren gegen A. und E. stünden nicht im Sinne einer Mittäterschaft oder Teilnahmehandlung in einem Zusammenhang, weshalb diese unabhängig voneinander zu untersuchen seien. Die StA AG führe die Untersuchung gegen E. weiter (Akten StA See/Oberland, act. 27/1). Am 6. September 2020 übernahm die StA See/Oberland das Verfahren gegen A. unter dem Vorbehalt, dass bei Vorliegen von neuen Erkenntnissen die Prüfung der Zuständigkeit neu erfolgen kann (Akten StA See/Oberland, act. 27/2).

- B.** Am 3. März 2021 ersuchte die StA See/Oberland die StA AG, das Verfahren gegen A. wieder zu übernehmen, weil die Ermittlungen u.a. ergeben hätten, dass es sich bei A. und E. um Mittäter handle (Akten StA See/Oberland, act. 27/5). Am 8. März 2021 lehnte die StA AG das Übernahmeersuchen der StA See/Oberland ab (Akten StA See/Oberland, act. 27/7).
- C.** Am 31. März 2021 ersuchte die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich (nachfolgend «OStA ZH») die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau (nachfolgend «OStA AG»), das Strafverfahren zu übernehmen (Akten StA See/Oberland, act. 27/9). Die OStA AG lehnte das Ersuchen am 6. April 2021 ab (Akten StA See/Oberland, act. 27/10).
- D.** Mit Gesuch vom 16. April 2021 (Postaufgabe: 19. April 2021) gelangt die OStA ZH an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts mit folgendem Antrag (act. 1):

Es seien die Strafbehörden des Kantons Aargau für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die der beschuldigten Person zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

- E.** Mit Gesuchsantwort vom 23. April 2021 beantragt die OStA AG (act. 3):

1. Der Antrag der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich sei abzuweisen.
2. Es seien die Strafbehörden des Kantons Zürich für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die der beschuldigten Person zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

Die Gesuchsantwort der OStA AG wurde der OStA ZH mit Schreiben vom 26. April 2021 zur Kenntnis gebracht (act. 4).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden rechtlichen Erwägungen Bezug genommen.

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1.
 - 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 u.a. 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).
 - 1.2 Die OStA ZH 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 der OStA AG zu (§ 20 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung des Kantons Aargau vom 16. März 2010 [EG StPO/AG; SAR 251.200]).
 - 1.3 Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.
2. 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 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. Ferner gilt der aus dem Legalitätsprinzip fliessende Grundsatz *in dubio pro duriore* (BGE 138 IV 186 E. 4.1). Daraus leitet sich für die Bestimmung des Gerichtsstandes ab, dass im Zweifelsfall auf den für den Beschuldigten ungünstigeren Sachverhalt abzustellen bzw. das schwerere Delikt anzunehmen ist (vgl. zuletzt u.a. Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2021.20 vom 6. April 2021 E. 3; BG.2021.7 vom 1. März 2021 E. 3; BG.2021.3 vom 16. Februar 2021 E. 4.1; je m.w.H.).

3.

- 3.1** Für die Verfolgung und Beurteilung einer Straftat sind die Behörden des Ortes 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). Der Ausführungsort befindet sich dort, wo der Täter gehandelt hat (BGE 86 IV 222 E. 1).

Ist eine Straftat von mehreren Mittätern verübt worden, so sind die Behörden des Ortes zuständig, an dem zuerst Verfolgungshandlungen vorgenommen worden sind (Art. 33 Abs. 2 StPO). Hat eine beschuldigte Person mehrere Straftaten an verschiedenen Orten verübt, so sind für die Verfolgung und Beurteilung sämtlicher Taten die Behörden des Ortes zuständig, 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).

Begehen mehrere Beschuldigte zusammen in verschiedenen Kantonen mehrere Delikte, so sind Art. 33 und Art. 34 Abs. 1 StPO so miteinander zu kombinieren, dass in der Regel alle Mitwirkenden an dem Orte verfolgt werden, wo von einem Mittäter die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat verübt worden ist. Bei gleich schweren Strafdrohungen bestimmt sich der Gerichtsstand für alle Beteiligten nach dem Ort, wo die Verfolgungshandlungen zuerst vorgenommen worden sind (vgl. hierzu u. a. die Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BG.2011.49 vom 19. Januar 2012 E. 2.1; BG.2011.33 vom 28. September 2011 E. 2.2.1; BG.2011.4 vom 10. August 2011 E. 2.2.2).

- 3.2** Unter den Parteien ist umstritten, ob für die Gerichtsstandsbestimmung bei dem A. zur Last gelegten Covid-19-Betrug davon auszugehen ist, dass E. als Mittäter mitgewirkt habe. Der Gesuchsteller bringt vor, aufgrund der Aktenlage liege zwischen A. und E. klar eine Mittäterschaft vor. Der Gesuchsteller hält dagegen, allein aufgrund der Tatsache, dass A. einen grossen Teilbetrag des betrügerisch erworbenen Kredits einer anderen Gesellschaft

überwiesen habe, könne nicht auf eine Mittäterschaft zwischen A. und E. geschlossen werden.

- 3.3** Mittäter ist, wer sogenannte «Tatherrschaft» ausübt, d.h. wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht. Der Tatbeitrag begründet Tatherrschaft, wenn er «nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt» (BGE 133 IV 76 E. 2.7 S. 82 mit Hinweisen). Der Mittäter muss bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung der Tat auch tatsächlich mitwirken. Daraus folgt aber nicht, dass Mittäter nur ist, wer an der eigentlichen Tatausführung beteiligt ist oder sie zu beeinflussen vermag (BGE 130 IV 58 E. 9.2.1 mit Hinweis; vgl. zum Ganzen zuletzt u.a. Urteil des Bundesgerichts 6B_529/2020 vom 14. September 2020 E. 3.4.2 mit weiteren Hinweisen).
- 3.4** Gemäss Verdachtsmeldung vom 21. Juli 2020 an die Meldestelle für Geldwäscherei MROS (Akten StA See/Oberland, act. 2) erfolgte ab dem Konto der B. GmbH am 1. April 2020 eine Vergütung von Fr. 92'000.– zugunsten der D. GmbH (Akten StA See/Oberland, act. 3/8). E., gemäss Handelsregisterauszug alleiniger Gesellschafter der D. GmbH, habe den Vermögenseingang in der Höhe von Fr. 92'000.– dahingehend erklärt, dass es sich um Einnahmen für Leistungen handle, welche die D. GmbH als Unterakkordantin für die B. GmbH erbracht habe. Die B. GmbH habe praktisch keine Rechnung pünktlich beglichen, dann aber alle ausstehenden Rechnungen auf einmal bezahlt. Der Verdachtsmeldung liegen vier Rechnungen der D. GmbH an die B. GmbH bei (Akten StA See/Oberland, act. 3/13): vom 17. Dezember 2019 über Fr. 32'000.– («Grundputz Q3 pauschal», «F.-strasse in Y.»), vom 6. Februar 2020 über Fr. 25'000.– («Abrieb Pauschale», «F.-strasse in Y.»), vom 13. März 2020 über Fr. 15'000.– («Malerei Pauschal», «F.-strasse in Y.») und vom 8. Januar 2020 über Fr. 20'000.– («Weissputz Decken Q3 pauschal», «F.-strasse in Y.»).

Gemäss Rapport der Kantonspolizei Zürich vom 27. November 2020 wurde in Erfahrung gebracht, dass es sich bei der in den vier Rechnungen erwähnten Adresse nur um den Neubau eines Mehrfamilienhauses an der F.-strasse in Y. handeln könne, dessen Rohbau Ende Oktober 2020 fertig gestellt worden sei. Bauherrin sei die G. GmbH gewesen (Akten StA See/Oberland, act. 4).

Gemäss Nachtragsrapport der Kantonspolizei Zürich vom 27. Februar 2021 (Akten StA See/Oberland, act. 8) habe auf dem Mobiltelefon von A. ein am

3. Juni 2019 von A. unterzeichneter Werkvertrag, erstellt durch die H. GmbH, festgestellt werden können. Als Generalunternehmerin werde die G. GmbH, als Unternehmerin die B. GmbH aufgeführt (Akten StA See/Oberland, act. 9/8). Dem Dokument «20-04-Abnahme Gipser» (festgestellt auf dem Mobiltelefon von A.) könne entnommen werden, dass bei der Abnahme am 5. Mai 2020 I. (J. GmbH), K. (L. GmbH) sowie A. zugegen gewesen seien (Akten StA See/Oberland, act. 9/10). A. habe auf seinem Mobiltelefon Rechnungen mit verschiedenen Layouts der D. GmbH (Akten StA See/Oberland, act. 9/3; vgl. act. 3/13) sowie eine eigene Lohnabrechnung der D. GmbH für den Monat Februar 2020 (Akten StA See/Oberland, act. 9/33) besessen. Die Befragung von M. (Akten StA See/Oberland, act. 11/1) habe gezeigt, dass A. offenbar klar als «Geschäftspartner» der D. GmbH aufgetreten sei (a.a.O., Frage/Antwort 34 und 37). Die in den für die D. GmbH erstellten Versicherungsofferten der Zürich Versicherungs-Gesellschaft AG vom 20. März 2020 (Akten StA See/Oberland, act. 9/30) bezeichneten Fahrzeuge Citroen Berlingo bzw. Citroen Jumper seien gemäss Stammmnummern die Fahrzeuge, welche der B. GmbH als Geschäftsfahrzeuge dienten. Eingelöst seien diese Fahrzeuge schlussendlich jedoch nicht auf die D. GmbH.

Schliesslich macht der Gesuchsteller geltend, bei E. handle es sich um den Schwager von A., was der Gesuchsgegner nicht bestreitet. Aus dem Nachtragsreport der Kantonspolizei Zürich vom 27. Februar 2021 geht hervor, dass E. mit N. verheiratet sei (Akten See/Oberland, act. 8).

- 3.5** Aufgrund der Aktenlage erweist sich der Vorwurf, E. habe an dem A. zur Last gelegten Betrug Covid-19-Betrug als Mittäter mitgewirkt, nicht als haltlos. Namentlich der Umstand, dass die D. GmbH im Abnahmeprotokoll vom 5. Mai 2020 nicht erwähnt wird, weckt den Verdacht, dass die D. GmbH auf der betreffenden Baustelle gar nie als Unterakkordantin tätig gewesen sein könnte und dass den erwähnten Rechnungen und der Zahlung von Fr. 92'000.– unmittelbar nach Eingang des Covid-19-Kredits ein fingiertes Rechtsgeschäft zugrunde liegen könnte. Weitere Umstände, wie die Schwägerschaft zwischen A. und E. und die Tätigkeit von A. für die D. GmbH legen nahe, dass E. privat und beruflich nahestand und er die Gelegenheit gehabt haben konnte, bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung des fraglichen Betrugs vorsätzlich und in massgebender Weise mit A. zusammenzuwirken.
- 3.6** Unbestritten ist, dass die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Aargau gegen E. bereits ein Verfahren wegen Betrug führen. A. wird keine Straftat zur Last gelegt, die mit einer schwereren Strafe bedroht wäre. Bei gleich schweren Strafdrohungen bestimmt sich der Gerichtsstand für alle Beteiligten nach

dem Ort, wo die Verfolgungshandlungen zuerst vorgenommen worden sind. Das Verfahren gegen E. ist mit Eingang der MROS-Anzeige bei der StA AG am 31. Juli 2020 als angehoben zu betrachten (vgl. TPF 2009 169 E. 2.2). Somit liegt der gesetzliche Gerichtsstand für die A. zur Last gelegten Straftaten im Kanton Aargau.

4. Soweit sich der Gesuchsgegner auf den Standpunkt stellt, die Umstände, die für eine Mittäterschaft zwischen A. und E. sprechen, seien bereits bei der Gerichtsstandsübernahme durch den Kanton Zürich bekannt gewesen, weshalb diese nicht als neue Erkenntnisse betrachtet werden könnten, welche zur Rückübernahme des Gerichtsstands in den Kanton Aargau führen würden, ist Folgendes festzuhalten: Anerkennt ein Kanton seinen Gerichtsstand, so ist er grundsätzlich dabei zu beharren, es sei denn, die Anerkennung beruhe auf einem offensichtlichen Versehen oder auf offensichtlich falschen rechtlichen Gesichtspunkten (Entscheid des Bundesstrafgerichts BG.2008.2 vom 25. Januar 2008 E. 3.2 m.w.H.; vgl. SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl. 2004, N. 455 f.). Es trifft zwar zu, dass bereits die Verdachtsmeldung vom 21. Juli 2020 an die Meldestelle für Geldwäscherei MROS und die MROS-Anzeige einzelne Anhaltspunkte für eine Mittäterschaft zwischen A. und E. enthalten. Die StA AG scheint indes – trotz dieser Anhaltspunkte – keinerlei Erhebungen zum Gerichtsstand durchgeführt zu haben, nachdem die MROS-Anzeige bei ihr eingegangen war (vgl. hierzu u.a. Beschluss des Bundesstrafgerichts BG.2019.2 vom 8. Mai 2019 E. 4.1 m.w.H.). Im Übernahmeersuchen der StA AG vom 18. August 2020 – aus dem ohne Studium der Akten Sachverhalt und Rechtsgrundlagen für die Zuständigkeit der angerufenen Staatsanwaltschaft ersichtlich sein sollen (KUHN, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 39 StPO N. 11) – fanden diese Anhaltspunkte aus der Verdachtsmeldung und der MROS-Anzeige keine Erwähnung. Vielmehr hielt die StA AG ausdrücklich fest, dass die beiden angezeigten Fälle nicht im Sinne einer Mittäterschaft oder Teilnahmehandlung in einem Zusammenhang stünden. Basierend auf dieser Annahme übernahm die StA See/Oberland – allenfalls etwas vorschnell – das Verfahren. Die Annahme erweist sich aufgrund der aktuellen Aktenlage als unzutreffend. Vor diesem Hintergrund ist es vorliegend gerechtfertigt, auf den Anerkennungsentscheid zurückzukommen.
5. Nach dem Gesagten ist das Gesuch gutzuheissen und es sind die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Aargau für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die A. zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.

6. Soll die Publikation dieses Beschlusses aufgeschoben werden, so wäre dies vom Kanton Aargau beim Generalsekretariat des Bundesstrafgerichts zu beantragen.

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

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Aargau sind berechtigt und verpflichtet, die A. zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

Bellinzona, 25. Mai 2021

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Zustellung an

- Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich
- Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.