

TPF 2013 139

16. Auszug aus der Verfügung der Strafkammer in Sachen Bundesanwaltschaft und B. als Privatklägerin gegen A. vom 9. Juli 2013 (SK.2013.23)

Tatbestandliche und natürliche Handlungseinheit; Dauerdelikt.

Art. 162 Abs. 2 StGB

Mehrfaches Ausnützen eines Geheimnisverrates bildet keine tatbestandliche Handlungseinheit (E. 5.1).

In casu fehlt es an natürlicher Handlungseinheit (E. 5.2).

Künftige Vorteile machen das Ausnützen nicht zum Dauerdelikt (E. 5.3).

Unité juridique et naturelle d'action; délit continu.

Art. 162 al. 2 CP

L'utilisation réitérée de la révélation d'un secret ne constitue pas une unité juridique (consid. 5.1).

En l'espèce, l'unité d'action naturelle fait défaut (consid. 5.2).

Des avantages futurs ne font pas de cette utilisation un délit continu (consid. 5.3).

Unità giuridica e naturale d'azione; reato permanente.

Art. 162 cpv. 2 CP

Trarre profitto reiteratamente dalla rivelazione di un segreto non costituisce un'unità giuridica d'azione (consid. 5.1).

Nella fattispecie, difetta l'unità naturale d'azione (consid. 5.2).

Dei vantaggi futuri non fanno di questo utilizzo un reato permanente (consid. 5.3).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Die Bundesanwaltschaft warf A. gemäss dem zur Anklage erhobenen Strafbefehl u.a. vor, Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse der

Privatklägerin im Sinne von Art. 162 Abs. 2 StGB ausgenutzt zu haben, welche A. mit verschiedenen E-Mails bzw. Schreiben von ehemaligen Mitarbeitern der Privatklägerin verraten worden seien.

Im Hinblick auf die Beurteilung der Verjährungsfrage trennte die Einzelrichterin der Strafkammer das Verfahren im Zusammenhang mit einem Teil der E-Mails bzw. Schreiben vom Hauptverfahren ab und stellte es infolge Verjährung ein.

Aus den Erwägungen:

5.

5.1 Zunächst stellt sich die Frage, ob bei Art. 162 Abs. 2 StGB von einer tatbestandlichen Handlungseinheit auszugehen ist, d.h. ob der Tatbestand im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung begrifflich, faktisch oder doch typischerweise mehrere Einzelhandlungen voraussetzt.

In objektiver Hinsicht sieht der fragliche Straftatbestand die Ausnützung eines von einem Dritten verratenen Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses für sich oder einen anderen vor. Das Ausnützen entspricht dem Begriff des Verwertens im Sinne von Art. 6 UWG (WICKIHALDER, Die Geheimhaltungspflicht des Arbeitnehmers, in: Schriften zum Schweizerischen Arbeitsrecht, Heft 60, Bern 2004, S. 173; siehe auch AMSTUTZ/REINERT, Basler Kommentar Strafrecht II, 2. Aufl., Basel 2007, Art. 162 N. 24). Darunter ist jedes auf Erzielung von vermögenswerten Vorteilen gerichtete Verhalten, namentlich die Verwendung des verratenen Geheimnisses zu gewerblichen Zwecken, zu subsumieren, ohne dass indes ein konkreter Erfolg vorausgesetzt wäre (AMSTUTZ/REINERT, a.a.O., Art. 162 N. 24, mit Hinweisen; vgl. auch NIGGLI/HAGENSTEIN, Basler Kommentar Strafrecht II, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 162 N. 30). Diese Verwertungshandlung stellt eine punktuelle, zeitlich bestimmbare Handlung dar. Mit der Benutzung des Geheimnisses ist das Delikt vollendet (NIGGLI/HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 162 N. 37).

5.1.1 Ein mehraktiges Delikt scheidet bei Art. 162 Abs. 2 StGB somit aus. Selbst wenn die Tat «mehrere Akte» umfassen kann bzw. der Täter zunächst Kenntnis vom Geheimnis erlangen muss um schliesslich dessen Ausnützung zu planen und zu realisieren (vgl. NIGGLI/HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 162 N. 60), liegt kein mehraktiges Delikt bzw. keine tatbestandliche Handlungseinheit im Sinne der Rechtsprechung vor (a.M.).

NIGGLI/HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 162 N. 60). Der Straftatbestand ist durch das Verwerten bzw. eine einzige Ausnützungshandlung erfüllt und sieht nicht die Verwirklichung mehrerer Handlungen oder die Verletzung verschiedener Rechtsgüter vor. Planung und Realisierung sind keine Tatbestandselemente. Sie können bei fast jedem Delikt vorkommen (z.B. bei einem Diebstahl oder einer Brandstiftung mit vorgängiger Auskundschaftung und Organisierung der Tat), was nicht bedeutet, dass es sich um mehraktige Delikte handelt.

5.1.2 Der Tatbestand umschreibt auch nicht ein «typischerweise» länger dauerndes Verhalten, das aus mehreren Einzelhandlungen besteht. Es trifft zwar zu, dass der Täter, um ein Geheimnis auszunützen, in der Regel zunächst Kenntnis vom Geheimnis erlangen muss und sodann die Ausnützung plant und realisiert (vgl. NIGGLI/HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 162 N. 60). Wie erwähnt, kann dies auch bei unzähligen anderen Straftaten zutreffen. Selbst bei der Tatbestandsvariante von Art. 162 Abs. 1 StGB hat der Täter zunächst Kenntnis vom Geheimnis zu erlangen und kann schliesslich – oder allenfalls vorgängig – den Verrat planen und daraufhin ausführen, ohne dass hier eine Handlungseinheit vorliegen würde (vgl. Entscheidung des Bundesstrafgerichts SK.2012.15 vom 6. Juni und 23. Juli 2012, E. 3.5.2.b; NIGGLI/HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 162 N. 60). Die Erlangung des Geheimnisses sowie dessen Verwertung im Sinne von Art. 162 Abs. 2 StGB kann im Übrigen ohne Weiteres innert kürzester Zeit erfolgen und weniger Zeit in Anspruch nehmen als z.B. ein Verkauf von Betäubungsmitteln. Fraglich ist in diesem Zusammenhang auch, inwieweit die Kenntnisnahme des Geheimnisses überhaupt als punktuelle Einzelhandlung im Sinne der Rechtsprechung zur Handlungseinheit qualifiziert werden kann, zumal der Täter hierfür nicht aktiv werden muss. Bezeichnet man die Akte bis zur Realisierung der Ausnützung des Geheimnisses als tatbestandliche Handlungseinheit (vgl. NIGGLI/HAGENSTEIN, a.a.O., Art. 162 N. 60), kann sich dies nur auf die Handlungen zur Ausnützung des spezifischen Geheimnisses beziehen. Bei getrennten Ausnützungshandlungen unterschiedlicher Geheimnisse liegt ebenso wenig eine tatbestandliche Handlungseinheit vor wie bei mehreren getrennten Verratshandlungen im Sinne von Art. 162 Abs. 1 StGB oder mehreren Diebstählen im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB. Bezeichnend ist auch, dass bei weiteren Tatbeständen, welche als objektives Tatbestandsmerkmal eine Ausnützungshandlung kennen (namentlich Art. 161 Ziff. 1 und 2 aStGB bzw. seit 1. Mai 2013 Art. 40 Abs. 1 und 3 BEHG [Ausnützen von Insiderinformationen] sowie Art. 179 Abs. 2 StGB

[Verletzung des Schriftgeheimnisses]), keine tatbestandliche Handlungseinheit vorliegt.

5.1.3 Nach dem Gesagten ist zusammengefasst festzuhalten, dass der Tatbestand von Art. 162 StGB weder begrifflich, faktisch noch typischerweise ein länger dauerndes Verhalten umschreibt, das aus mehreren Einzelhandlungen besteht. Eine tatbestandliche Handlungseinheit ist somit zu verneinen. Auch der Umstand, dass die Verwertungshandlung dem Täter auch später in irgendeiner Form noch zu Gute kommt, bedeutet nicht, dass es sich um ein mehraktiges oder andauerndes Verhalten handelt. Diese Erkenntnis ist auch im Sinne der Rechtssicherheit und im Lichte des Legalitätsprinzips (Art. 1 StGB) gerechtfertigt, wonach eine Handlungseinheit nur sehr restriktiv anzunehmen ist.

5.2 Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass in casu auch eine natürliche Handlungseinheit zu verneinen ist. Von einer solchen könnte nur ausgegangen werden, wenn die Ausnützung von verschiedenen Geheimnissen bzw. die verschiedentliche Ausnützung desselben Geheimnisses auf einem einheitlichen Willensakt beruhen und wegen des engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei objektiver Betrachtung noch als ein einheitliches zusammengehörendes Geschehen erscheinen würde. Wie auch von der Verteidigung vermerkt, fällt aufgrund der zeitlichen, personellen und thematischen Trennung eine natürliche Handlungseinheit indes ausser Betracht. Der Beschuldigte A. soll Informationen, die er von unterschiedlichen Personen, zu unterschiedlichen Zeiten und unterschiedlichen Themata erhalten hat, ausgenützt haben. Zu Recht wurde denn auch von keiner Partei eine natürliche Handlungseinheit geltend gemacht.

5.3 Die Ausnützung eines verratenen Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses im Sinne von Art. 162 Abs. 2 StGB setzt wie erwähnt die Verwertung eines solchen Geheimnisses für sich oder einen andern voraus (vgl. supra, E. 5.1). Ein auf Perpetuierung des deliktischen Erfolges gerichtetes Verhalten ist vom Straftatbestand nicht mit umfasst. Von einem fortdauernden Willen des Täters zu sprechen, die Verwertung aufrecht zu erhalten, ist in diesem Zusammenhang widersinnig. Mit der Verwertungshandlung erfolgt auch das Ausnützen, womit der Tatbestand vollendet ist. In diesem Zeitpunkt sind die objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht. Auch wenn die Verwertung sich künftig auswirkt, bedeutet dies nicht, dass es sich um ein Dauerdelikt handelt, zumal mit der Verwertung kein rechtswidriger Zustand geschaffen wird, welcher zur

Verwirklichung des Tatbestandes durch Folgehandlungen ausdrücklich oder zumindest sinngemäss aufrechterhalten werden müsste. Entsprechend handelt es sich bei Art. 162 Abs. 2 StGB auch nicht um ein Dauerdelikt im Sinne von Art. 71 lit. c aStGB bzw. Art. 98 lit. c StGB.

TPF 2013 143

17. Extrait de la décision de la Cour des plaintes dans la cause A. AG contre Ministère public de la Confédération et Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral du 16 juillet 2013 (BB.2013.78)

Exercice des droits de partie par des tiers concernés. Délai pour se manifester. Bonne foi.

Art. 118, 263 al. 1 CPP, art. 5 al. 3 Cst.

Le délai prévu à l'art. 118 al. 3 CPP ne peut s'appliquer par analogie aux autres participants à la procédure que la partie plaignante (consid. 2.4). Si un tiers concerné entend se manifester pour exercer les droits de partie, il s'agit d'apprécier son comportement sous l'angle de la bonne foi (consid. 2.5).

Ausübung der Parteirechte durch betroffene Dritte. Frist zur Anmeldung. Treu und Glauben.

Art. 118, 263 Abs. 1 StPO, Art. 5 Abs. 3 BV

Die Frist gemäss Art. 118 Abs. 3 StPO kann auf die anderen Verfahrensteilnehmer neben der Privatklägerschaft nicht analog angewendet werden (E. 2.4). Wenn ein betroffener Dritter beabsichtigt, sich zu melden, um seine Parteirechte auszuüben, ist sein Verhalten unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben zu beurteilen (E. 2.5).

Terzi aggravati ed esercizio dei diritti di parte. Termine per manifestarsi. Buona fede.

Art. 118, 263 cpv. 1 CPP, art. 5 cpv. 3 Cost.

Il termine previsto all'art. 118 cpv. 3 CPP non può applicarsi in analogia ai partecipanti alla procedura che non hanno qualità di accusatore privato (consid. 2.4). Se un terzo aggravato si manifesta per esercitare i diritti di parte