

Bundesstraengericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BG.2014.6

Beschluss vom 21. März 2014

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Stephan Blättler, Vorsitz,
Emanuel Hochstrasser und Andreas J. Keller,
Gerichtsschreiber Miro Dangubic

Parteien

KANTON ZÜRICH, Oberstaatsanwaltschaft,

Gesuchsteller

gegen

KANTON AARGAU, Oberstaatsanwaltschaft,

Gesuchsgegner

Gegenstand

Gerichtsstandskonflikt (Art. 40 Abs. 2 StPO)

Sachverhalt:

- A.** Microsoft Corporation (nachfolgend "Microsoft") erstattete am 14. Januar 2013 Anzeige bei der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (nachfolgend "StA Winterthur/Unterland") gegen A. sowie etwaige Mitbeteiligte betreffend Verdacht auf Verletzung des Bundesgesetzes über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, SR; 231.1), des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG, SR; 241) und des Bundesgesetzes über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (Markenschutzgesetz, MschG, SR; 232.11). Microsoft führte in der Strafanzeige aus, das Zollinspektorat Zürich-Flughafen habe am 10. Dezember 2012 eine an A. adressierte Sendung zurückbehalten, die offenbar rund 118 Bogen Klebelabels für Softwareprodukte von Microsoft enthalte, welche mit Markenzeichen von Microsoft versehen seien. Es bestehe der dringende Verdacht, dass es sich dabei um Fälschungen handle, d.h. die angeblichen Echtheitszertifikate ohne Einverständnis von Microsoft hergestellt worden seien (Verfahrensakten, S. 2).
- B.** Die StA Winterthur/Unterland beschlagnahmte am 17. Januar 2013 die obgenannte Sendung (Verfahrensakten, S. 7/1).
- C.** Am 6. Februar 2013 ersuchte die StA Winterthur/Unterland die Staatsanwaltschaft Baden (nachfolgend "StA Baden") um Übernahme des obgenannten Verfahrens (act. 1.1), welche diese mit Schreiben vom 19. Februar 2013 ablehnte (act. 1.2).
- D.** Am 26. Februar 2013 erteilte die StA Winterthur/Unterland einen Vorermittlungsauftrag an die Polizei (Verfahrensakten, S. 5). Die Ermittlungen der Polizei ergaben, dass B., Ehemann von A., von seinem Wohnort in Z., im Zeitraum vom 7. September 2011 bis zum 16. September 2013 total 1'681 Windows-Lizenzen zu insgesamt Fr. 96'858.-- verkauft haben soll. Gleichzeitig wird C., Sohn von A. und B., vorgeworfen, von seinem Wohnort in Z., in der Zeit vom 10. August 2010 bis zum 16. September 2013 insgesamt 1'736 Windows-Lizenzen zu insgesamt Fr. 85'190.-- verkauft zu haben (Verfahrensakten, S. 1 ff.).
- E.** Am 6. November 2013 ersuchte die StA Winterthur/Unterland die StA Baden erneut um Übernahme des obgenannten Verfahrens (act. 1.3). Die StA

Baden lehnte die Übernahme mit Schreiben vom 21. November 2013 erneut ab (act. 1.4).

- F.** Am 6. Januar 2014 ersuchte die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich (nachfolgend "OStA ZH") die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau (nachfolgend "OStA AG") um Verfahrensübernahme in oben erwähnter Angelegenheit (act. 1.5). Diese lehnte die Übernahme mit Schreiben vom 10. Februar 2014 ab (act. 1.6), worauf die OStA ZH mit Gesuch vom 24. Februar 2014 an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts gelangt und folgenden Antrag stellt (act. 1):

"Es seien die Strafverfolgungsbehörden des Kantons Aargau für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die den beschuldigten Personen A., B. und C. zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen".

- G.** Mit Gesuchsantwort vom 4. März 2014 beantragt die OStA AG Folgendes (act. 4):

"Es sei das Gesuch der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich abzuweisen und die Strafbehörden des Kantons Zürich für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die den beschuldigten A., B. und C. zur Last gelegten Straftaten zu verfolgen und zu beurteilen".

- H.** Die Gesuchsantwort wurde der OStA ZH mit Schreiben vom 7. März 2014 zur Kenntnis zugestellt (act. 6).

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; vgl. hierzu KUHN, Basler Kommentar, Basel 2011, Art. 39 StPO N. 9 sowie Art. 40 StPO N. 10; SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N. 488; GALLIANI/MARCELLINI, Codice svizzero di procedura penale [CPP] – Commentario, Zürich/St. Gallen 2010, n. 5 ad art. 40 CPP).

- 1.2** Die Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.

2.

- 2.1** Der Gesuchsgegner begründet die Zuständigkeit des Gesuchstellers wie folgt: *"[Dem] schwunghaften gewerbsmässigen Handel mit gefälschten Echtheitszertifikaten ging jedoch ohne Frage stets ein ebenfalls gewerbsmässiges, verbotenes Einführen dieser gefälschten Ware über den Flughafen Zürich voran. Die gewerbsmässig betriebenen verbotenen Einfuhrhandlungen in die Schweiz über den Zürcher Flughafen sind gemäss Art. 61. Abs. 1 lit. b. des Markenschutzgesetzes mit der gleichen Strafe bedroht wie das anschliessende in Verkehr bringen der Waren, das dann offenbar vom Kanton Aargau aus erfolgte (Strafandrohung für beide Tathandlungen: Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren. Da nun unbestreitbar die ersten Untersuchungshandlungen betreffend Verdachts auf die verbotenen gewerbsmässigen Einfuhrhandlungen am 17. Januar 2013 im Kanton Zürich erfolgten [die erlassenen Beschlagnahmebefehle sind als erste Verfolgungshandlungen zu taxieren], ergibt sich gemäss Art. 31 Abs. 2 StPO die Zuständigkeit der Behörden des Kantons Zürich zur Durchführung der gesamten Strafverfolgung)".*

- 2.2** Der Gesuchsteller führt aus, dass sich die Beschuldigten nicht nur nach den Strafbestimmungen des Markenschutzgesetzes schuldig gemacht haben könnten, sondern auch des gewerbsmässigen Betrugs gemäss Art. 146 StGB (act. 1).

- 2.3** 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).
- 2.4** 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. Es gilt der Grundsatz *in dubio pro duriore*, wonach im Zweifelsfall auf den für den Beschuldigten ungünstigeren Sachverhalt abzustellen bzw. das schwerere Delikt anzunehmen ist (Entscheide des Bundesstraengerichts BG.2013.8 vom 30. April 2013, E. 2.3; BG.2012.16 vom 15. Juni 2012, E. 3.2; BG.2011.17 vom 15. Juli 2011, E. 3.2; BG.2010.12 vom 8. September 2010, E. 2.2 m.w.H.; MOSER, Basler Kommentar, Basel 2011, Art. 34 StPO N. 11; GUIDON/BÄNZIGER, Die aktuelle Rechtsprechung des Bundesstraengerichts zum interkantonalen Gerichtsstand in Strafsachen, Jusletter vom 21. Mai 2007, Rz. 25 m.w.H., Rz. 42; zum Grundsatz BGE 138 IV 186 E. 4.1).
- 2.5** Gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB macht sich des Betrugs u.a. schuldig, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt. Handelt der Täter gewerbsmässig, so wird er nach Art. 146 Abs. 2 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen bestraft.
- 2.6** Die Beschuldigten werden verdächtigt, gewerbsmässig Windows-Lizenzen samt gefälschten Echtheitszertifikaten von zu Hause aus (Kanton Aargau) über D. verkauft zu haben. Es besteht u.a. der Verdacht, dass sie den jeweiligen Käufer der Windows-Lizenz mittels Echtheitszertifikaten darüber getäuscht haben, dass diese ein Originalprodukt erwerben. Das Echtheitszertifikat ist eine besondere Sicherheitsbezeichnung, die die Fälschung von gesetzlich lizenzierter Microsoft-Software verhindern soll. Ist auf der Verpackung der Microsoft-Software ein Echtheitszertifikat angebracht, steht fest,

dass die Software und andere in diesem Paket enthaltene Elemente, wie Medien und Handbücher, von Microsoft stammen. War Windows auf dem Computer bereits vorinstalliert, ist das Echtheitszertifikat auf dem Computer angebracht. (<http://windows.microsoft.com/de-ch/windows7/what-is-the-windows-certificate-of-authenticity>). Das oben beschriebene, den Beschuldigten vorgeworfene Verhalten könnte als arglistige Täuschung qualifiziert werden, welche beim jeweiligen Käufer der Windows-Lizenz einen Irrtum hervorgerufen haben könnte. Indem den Käufern kein Originalprodukt verkauft wurde, könnte bei diesen ein Schaden entstanden sein. Folglich erweist sich der Vorwurf des gewerbsmässigen Betruges nicht als von vornherein haltlos bzw. sicher ausgeschlossen.

- 2.7** Begehungsort ist primär der Ausführungsort, d.h. der Ort, an dem der Täter gehandelt hat (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2. Aufl., Bern 2004, N. 65). Ein Betrug gilt als dort verübt, wo der Täter jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen zu einem Verhalten bestimmt, das den sich Irrenden oder einen Dritten am Vermögen schädigt. Ausführungshandlung des Betrugs ist jede Tätigkeit, die nicht bloss Vorbereitungshandlung ist, d.h. die nach dem Plan des Betrügers auf dem Weg zum Erfolg den entscheidenden Schritt bildet, von dem es in der Regel kein von äusseren Schwierigkeiten unbeeinflusstes Zurück mehr gibt (SCHWERI/BÄNZIGER, a.a.O., N. 106).
- 2.8** Den Beschuldigten wird vorgeworfen, von ihrem Wohnsitz im Kanton Aargau aus Windows-Lizenzen samt gefälschten Echtheitszertifikaten verkauft zu haben, was der Gesuchsgegner auch nicht in Abrede stellt (siehe supra E. 2.1). Das Einführen der gefälschten Echtheitszertifikate ist bezüglich des Betruges als bloss Vorbereitungshandlung einzustufen. Folglich erfolgten, gestützt auf die momentane Aktenlage, keine Ausführungshandlungen des Betrugs im Kanton Zürich. Ausführungshandlungen im Kanton Zürich liegen nur betreffend Markenschutzverletzung im Sinne von Art. 61 Abs. 1 lit. b MschG vor.
- 2.9** Gewerbsmässiger Betrug ist im Sinne von Art. 34 Abs. 1 StPO das schwerste den Beschuldigten vorgeworfene Delikt (gewerbsmässiger Betrug wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen bestraft, eine gewerbsmässige Markenschutzverletzung im Sinne von Art. 61 Abs. 1 lit. b MschG hingegen mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe). Wie oben dargelegt liegt der Ausführungsort des Betruges im Kanton Aargau, weswegen in Anwendung von Art. 34 Abs. 1 StPO die Strafverfolgungsbehörden des Gesuchsgegners für

berechtigt und verpflichtet zu erklären sind, die den Beschuldigten zur Last gelegten Delikte zu verfolgen und zu beurteilen.

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

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

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

Bellinzona, 21. März 2014

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.