Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B 104/2007 /hum

Urteil vom 23. Juli 2007
Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Ferrari,
Gerichtsschreiber Stohner.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Brunner,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Rechtswidrige Aktenbeschaffung,

Beschwerde in Strafsachen gegen die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen, vom 24. Januar 2007.

Sachverhalt:
A.
Die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich führte gegen Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ eine Strafuntersuchung wegen Verdachts des betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, evtl. Betrugs oder Veruntreuung, sowie des Verdachts des betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs, der Gläubigerschädigung durch Vermögensminderung, evtl. Bevorzugung eines Gläubigers. Im Verlauf der Ermittlungen forderte die Staatsanwaltschaft I die Bank B._____, Solothurn, und das Finanzinstitut C._____, Zürich, mit Editionsverfügungen vom 24. Juni, 8. Juli und 13. August 2004 auf, Unterlagen über bestimmte Konti, lautend auf die Firma Y._____, herauszugeben, und auferlegte beiden Finanzinstituten ein Informationsverbot. Sowohl die Bank B._____ als auch das Finanzinstitut C._____ übermittelten der Staatsanwaltschaft I in der Folge die eingeforderten Kontounterlagen.

Die Strafuntersuchung gegen X._____ wurde am 29. August 2005 eingestellt.
B.
Am 15. September 2005 stellte X._____ bei der Staatsanwaltschaft I ein Gesuch um Einsicht in die Akten der eingestellten Strafuntersuchung. Die Staatsanwaltschaft I kam diesem Begehren nach und händigte X._____ die Unterlagen aus. Dieser liess mit Schreiben vom 13. Oktober 2005 der Staatsanwaltschaft I mitteilen, dass er einen Teil der Akten nicht zurückgegeben, sondern ausgesondert und versiegelt in den Räumlichkeiten seines Advokaturbüros aufbewahren werde.

Mit Verfügung vom 25. Oktober 2005 verpflichtete die Staatsanwaltschaft I X._____, die zurückbehaltenen Dokumente innert zehn Tagen zu retournieren. Ein dagegen gerichteter Rekurs von X._____ wies die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich mit Rekursentscheid vom 12. Mai 2006 ab. Mit Urteil vom 24. August 2006 wies das Bundesgericht die von X._____ hiergegen eingereichte staatsrechtliche Beschwerde ab (Urteil 1P.375/2006).

C.
Am 5. September 2006 forderte die Staatsanwaltschaft I X._____ erneut zur Aktenrückgabe auf. Diese erfolgte am 2. Oktober 2006. Gleichentags beantragte X._____ bei der Staatsanwaltschaft I die Herausgabe der zurückgegebenen Akten. Des Weiteren stellte er den Antrag, es sei festzustellen, dass die Beschaffung der Akten rechtswidrig erfolgt sei.

Mit Verfügung vom 10. Oktober 2006 wies die Staatsanwaltschaft I sowohl das Herausgabe- als auch das Feststellungsbegehren ab. Gegen diese Verfügung erhob X._____ Rekurs an die Oberstaatsanwaltschaft, welche hierauf nicht eintrat und die Rekursschrift dem Bezirksgericht Zürich, Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen, überwies. Mit Verfügung vom 24. Januar 2007 wies dieses den Rekurs von X._____ ab, soweit es darauf eintrat.
D.
X._____ führt Beschwerde in Strafsachen mit den Anträgen, die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen, vom 24. Januar 2007 sei aufzuheben. Des Weiteren sei die Staatsanwaltschaft I anzuweisen, die Verfahrensakten herauszugeben. Zudem sei festzustellen, dass die genannten Akten von den Behörden rechtswidrig beschafft worden seien. Eventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zwecks neuer Entscheidung zurückzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Der angefochtene Entscheid ist nach dem 1. Januar 2007 und somit nach dem Datum des Inkrafttretens des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) ergangen. Die Beschwerde untersteht daher dem neuen Recht (Art. 132 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist zulässig gegen Entscheide letzter kantonaler Instanzen und des Bundesstrafgerichts (Art. 80 Abs. 1 BGG). Die Kantone setzen als letzte kantonale Instanzen obere Gerichte ein, welche als Rechtsmittelinstanzen entscheiden (Art. 80 Abs. 2 BGG). Nach Art. 130 Abs. 1 BGG erlassen die Kantone innert fünf Jahren nach Inkrafttreten des BGG Ausführungsbestimmungen über die Zuständigkeit, die Organisation und das Verfahren der Vorinstanzen in Strafsachen im Sinne des Art. 80 Abs. 2 BGG. Das Erfordernis, als letzte kantonale Instanzen obere Gerichte einzusetzen, ist damit einstweilen suspendiert. Vorliegend kann die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen, mit Beschwerde ans Bundesgericht angefochten werden (vgl. § 402 Ziff. 6 StPO/ZH).

Auf die Beschwerde ist einzutreten, da sie unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) und Form (Art. 42 BGG) von der in ihren Anträgen unterliegenden beschuldigten Person (Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG) eingereicht wurde.
2.
2.1 Die Vorinstanz hat erwogen, dem Beschwerdeführer mangle es an einem rechtlich schützenswerten Interesse an der Behandlung seines Feststellungsbegehrens. Auf dieses sei deshalb nicht einzutreten. Die Beschaffung der Kontounterlagen basiere jedoch ohnehin auf einer gesetzlichen Grundlage (§ 99 StPO/ZH) und sei damit nicht rechtswidrig erfolgt. Ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Aktenherausgabe bestehe folglich nicht.
2.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, die Untersuchungsbehörde habe die Kontounterlagen unzulässigerweise bei den Banken statt direkt bei ihm beschafft (vgl. hierzu nachfolgend E. 3.2). Zudem seien die relevanten Informationen bei den Banken bloss in elektronischer Form und nicht in Papierform aufbewahrt worden, weshalb § 103 StPO/ZH, welcher die Beschaffung von Papieren bei Drittpersonen regle, keine Anwendung finde. Es fehle mithin an einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage für die Erhebung von Daten bei Dritten (vgl. nachfolgend E. 3.3). Selbst wenn aber die Beschaffung der Unterlagen bei den Finanzinstituten gültig erfolgt wäre, so habe die Untersuchungsbehörde jedenfalls den Grundsatz des rechtlichen Gehörs verletzt bzw. sein Siegelungsrecht gemäss § 101 StPO/ZH missachtet (vgl. nachfolgend E. 3.4). Zusammenfassend sei somit festzuhalten, dass er einen Anspruch auf Herausgabe der unrechtmässig beschafften Kontoauszüge habe.
3.
3.1 Der Beschwerdeführer verlangt die Herausgabe der Verfahrensakten, da diese nicht rechtmässig beschafft worden seien. An der Behandlung seines Begehrens um Feststellung der Widerrechtlichkeit der Aktenbeschaf-

fung hingegen hat er vor diesem Hintergrund kein rechtlich geschütztes Interesse im Sinne von Art. 81 Abs. 1 lit. b BGG, weshalb auf dieses Vorbringen nicht einzutreten ist.
3.2 Der Beschwerdeführer rügt vorab die Beschaffung der Kontounterlagen direkt bei den Banken unter zusätzlicher Auferlegung eines Informationsverbots als unzulässig.
3.2.1 Das in Art. 47 des Bundesgesetzes vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (BankG; SR 952.0) verankerte Bankgeheimnis behält die eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen über die Zeugnis- und die Auskunftspflicht gegenüber einer Behörde ausdrücklich vor (Art. 47 Abs. 4 BankG).

Gemäss § 99 StPO/ZH sind Papiere, welche sich auf ein Verbrechen oder Vergehen beziehen, zu den Akten zu erheben. § 103 Abs. 1 StPO/ZH stipuliert, dass Papiere oder andere der Beschlagnahme nach § 96 StPO/ZH unterliegende Gegenstände und Vermögenswerte, die sich bei einer an einer Straftat nicht beteiligten Person befinden, von dieser grundsätzlich herausverlangt werden können. Steht dem Dritten indes ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 129 oder § 130 StPO/ZH zu, so ist er zur Herausgabe von Korrespondenzen und Aufzeichnungen, die aus dem Verkehr mit dem Angeschuldigten herrühren, nicht verpflichtet. § 129 StPO/ZH regelt die Zeugnisverweigerungsrechte von engen Verwandten, Ehegatten und Lebenspartnern. Gestützt auf § 130 StPO/ZH dürfen einzig Geistliche, Ärzte und Anwälte die Mitteilung von Geheimnissen ablehnen, die ihnen um ihrer Amts- oder Berufsstellung willen anvertraut worden sind.

Die Zürcher Strafprozessordnung räumt Personen, die das Bankgeheimnis zu wahren haben, somit keine Sonderstellung ein. Organe und Mitarbeitende einer Bank sind deshalb editions- und zeugnispflichtig und damit gehalten, den Untersuchungsbehörden Dokumente zur Verfügung zu stellen (vgl. BGE 119 IV 175 E. 3; Urteil 1P.460/1995 vom 31. Januar 1996 E. 3a/cc, in Pra 1996 Nr. 198 S. 751; Marcel Buttliger, Schweigepflicht der Bank im Strafverfahren, SJZ 90 [1994], S. 377 f.; Christiane Lentjes Meili, Zur Stellung der Banken in der Zürcher Strafuntersuchung, insbesondere bei Bankabfragen und Beschlagnahmen, Diss. ZH 1996, S. 219; siehe ferner Art. 74 Abs. 1 und Art. 77 BStP i.V.m. Art. 88ter, Art. 101 Abs. 2 und Art. 103 Abs. 1 BStP). Folglich waren die Untersuchungsbehörden berechtigt, die Kontoauszüge bei den beiden Finanzinstituten herauszuverlangen. Diese sind den Aufforderungen freiwillig nachgekommen, wären jedoch auch von Gesetzes wegen zur Edition verpflichtet gewesen.
3.2.2 Zulässig ist des Weiteren auch das den beiden Finanzinstituten auferlegte Informationsverbot:
Die Strafuntersuchung soll erforschen, ob, durch wen und unter welchen Umständen eine strafbare Handlung begangen worden ist. Zur Sicherung der Zwecke des Strafprozesses ist die Strafuntersuchung grundsätzlich geheim (vgl. Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel 2005, § 52 Rz. 5 f.; Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 4. Auflage, Zürich 2004, Rz. 156). Strafprozessuale Informationsverbote gegenüber kontenführenden Banken dienen der ungestörten Abklärung von mutmasslichen Delikten bei drohender Verdunkelungsgefahr (vgl. Buttliger, a.a.O., S. 378 f.; Lentjes Meili, a.a.O., S. 217 f.). Nach der Lehre und Praxis stellen sachlich notwendige und zeitlich limitierte Informationssperren gegenüber Banken grundsätzlich keinen besonders empfindlichen Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützte Kommunikations- und Wirtschaftsfreiheit dar (BGE 131 I 425 E. 6.3; Buttliger, a.a.O., S. 379 ff.; Lentjes Meili, a.a.O., S. 221 f.). So hindert das vorläufige Verbot, Ermittlungsgeheimnisse an Kunden und Dritte weiterzuleiten, die betroffene Bank namentlich grundsätzlich nicht daran, im Rahmen ihrer gesetzlichen und vertraglichen Pflichten legale Bankgeschäfte und Kundenberatungen abzuwickeln
(Lentjes Meili, a.a.O., S. 237 f., 247 f., 250; Siegfried Sichtermann, Bankgeheimnis und Bankauskunft: Systematische Darstellung mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung und unter Heranziehung ausländischen Rechts, 3. Auflage, Frankfurt am Main 1984, S. 347 ff.).
3.3 Der Beschwerdeführer bringt, wie dargelegt, weiter vor, § 103 StPO/ZH biete keine hinreichende gesetzliche Grundlage für die Beschaffung elektronisch gespeicherter Daten.

Diese Auffassung ist unzutreffend. Gemäss Art. 110 Abs. 4 StGB sind Urkunden Schriften, die bestimmt und geeignet sind eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen. Die Aufzeichnung auf Bild- und Datenträgern steht der Schriftform gleich, sofern sie demselben Zweck dient. Basierend auf diesem weiten Urkundenbegriff finden auf die Beschaffung elektronisch registrierter Daten die Grundsätze der Edition und Beschlagnahme von Beweismitteln, d.h. diejenigen über die Erhebung von Papieren gemäss § 99 ff. StPO/ZH, Anwendung (Lentjes Meili, a.a.O., S. 185). Es kann mithin nicht darauf ankommen, ob die beweisrelevanten Informatio-

nen auf Papier materialisiert oder aber immateriell vorhanden, sprich elektronisch oder in vergleichbarer Weise gespeichert sind. Der Betreiber einer Datenverarbeitungsanlage ist, soweit ihm das anwendbare Prozessrecht eine allgemeine Herausgabepflicht auferlegt, gehalten, die auf seiner Anlage gespeicherten beweisrelevanten Informationen in lesbarer Form zu edieren. Er ist ebenso zur Durchführung der dazu notwendigen Ausdruck- bzw. Kopiervorgänge verpflichtet, wozu unter Umständen auch die Vornahme von Entschlüsselungen gehört (Niklaus Schmid, Strafprozessuale Fragen im Zusammenhang mit Computerdelikten und neuen Informationstechnologien im allgemeinen, ZStrR 111/1993 S. 92 f.).

Die Herausgabepflicht der beiden Finanzinstitute umfasst mithin entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch elektronisch gespeicherte Daten.
3.4 Schliesslich macht der Beschwerdeführer, wie ausgeführt, geltend, die Untersuchungsbehörden hätten seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und insbesondere sein Siegelungsrecht missachtet.

Wer selber einer Straftat verdächtigt wird, kann kein Privileg aufgrund eines Berufsgeheimnisses beanspruchen. In solchen Fällen geht das Interesse an der Strafverfolgung der Wahrung des Berufsgeheimnisses vor (BGE 125 I 46 E. 6). Beim Beschwerdeführer bzw. in seiner Anwaltskanzlei wurden jedoch ohnehin weder Akten editiert noch beschlagnahmt.

Vielmehr ersuchte die Untersuchungsbehörde die beiden Finanzinstitute um Herausgabe der Kontounterlagen. Durch eine solche Bankabfrage, welche im Gegensatz zur Durchsuchung und Beschlagnahme keine Zwangsmassnahme darstellt (BGE 120 IV 260 E. 3e), wird die Bank dazu angehalten, ihr selbst gehörende Akten und Informationen zu übermitteln (Lentjes Meili, a.a.O., S. 211). In dieser Konstellation ist allein das kontoführende Finanzinstitut als Inhaberin und zivilrechtliche Eigentümerin der gewünschten Papiere zu betrachten (BGE 127 II 155 E. 4c/aa; Lentjes Meili, a.a.O., S. 216). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers war er mithin weder Besitzer noch Eigentümer der edierten Unterlagen. Daraus sowie aus der Zulässigkeit der Auferlegung von Informationssperren gegenüber Banken (vgl. E. 3.2.2 hiervor) folgt, dass dem Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Beschaffung der Kontounterlagen bei den beiden Finanzinstituten weder ein Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs noch ein Siegelungsrecht gemäss § 101 StPO/ZH zustand (vgl. hierzu auch Lentjes Meili, a.a.O., S. 216).

Dem Anspruch auf rechtliches Gehör des Angeschuldigten wird Genüge getan, wenn ihm zum Abschluss der Untersuchung die Beweismittel zur Kenntnis gebracht werden und ihm die Gelegenheit eingeräumt wird, dazu Stellung zu nehmen (Lentjes Meili, a.a.O., S. 257). Dies ist vorliegend erfolgt.
3.5 Hinzuweisen bleibt in diesem Zusammenhang schliesslich auf § 45 StPO/ZH, welcher ausdrücklich statuiert, eine durch Einstellungsverfügung beendete Untersuchung könne wieder aufgenommen werden, sobald sich neue Anhaltspunkte für die Täterschaft oder für Schuld ergäben. Einer Einstellungsverfügung kommt mithin keine volle materielle Rechtskraft zu. Es handelt sich dabei im Vergleich zur Revision eines Urteils nicht um ein eigentliches Rechtsmittel, sondern um eine erleichterte, von der Einstellungsinstanz selbst vorzunehmende Aufhebung der Sistierungsverfügung und Weiterführung der Untersuchung (Hauser/Schweri/Hartmann, a.a.O., § 78 Rz. 24). Vor diesem Hintergrund, d.h. der Möglichkeit einer späteren Weiterführung der Untersuchung, ist die Verweigerung der Herausgabe der Akten an den Beschwerdeführer auch sachlich gerechtfertigt.
4.
Die Beschwerde ist folglich vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Bezirksgericht Zürich, Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. Juli 2007
Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: