

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UH160091-O/U/BUT

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, die Ersatzoberrichter Dr. iur. T. Graf und lic. iur. Th. Vesely und Gerichtsschreiber Dr. iur. J. Hürlimann

Beschluss vom 19. September 2016

in Sachen

A._____, lic. iur.,
Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

1. **B.**_____,
2. **Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,**
Beschwerdegegner

1 verteidigt durch Rechtsanwalt MLaw Y._____,

betreffend **Einschränkung Akteneinsicht**

**Beschwerde gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom
23. März 2016, F-3/2011/131105523**

Erwägungen:

1. a) Die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl führt gegen B._____ (Beschwerdegegner 1) eine Strafuntersuchung betreffend unter anderem Betrug und Ehrverletzung mit umfangreicher Aktenlage. Rechtsanwalt lic. iur. A._____ (Beschwerdeführer), welcher mit seinen Strafanzeigen vom 26. September 2011 betreffend Verleumdung (Urk. 13A/1 [Ordner 1]) und vom 6. März 2012 betreffend Bankgeheimnisverletzung, Betrug etc. (Urk. 13A/D2/1 [Ordner 3]) das Strafverfahren in Gang brachte, ist Privatkläger.

In diesem Zusammenhang erfolgte am 14. Dezember 2012 beim Beschwerdegegner 1 eine Hausdurchsuchung und war beim Zwangsmassnahmengericht des Obergerichts ein Entsiegelungsverfahren anhängig. Dieses wurde mit Verfügung vom 5. November 2014 erledigt. Das Zwangsmassnahmengericht schrieb das Entsiegelungsverfahren hinsichtlich der der Staatsanwaltschaft bereits herausgegebenen Dokumente und Datenträger sowie der vom damaligen Gesuchsgegner und heutigen Beschwerdegegner 1 an den Triageverhandlungen zur Weitergabe an die Staatsanwaltschaft freigegebenen Dokumente und Dateien als gegenstandslos ab und hiess das Entsiegelungsgesuch im Grundsatz gut. Die fraglichen Dokumente und Daten wurden mit wenigen Ausnahmen der Staatsanwaltschaft zur Durchsuchung herausgegeben (Urk. 15/2).

Mit Eingabe seines Verteidigers vom 26. Februar 2016 an die Staatsanwaltschaft stellte der Beschwerdegegner 1 das Gesuch, dem Beschwerdeführer im Sinne von Art. 108 StPO das rechtliche Gehör in dem Sinne einzuschränken, als diesem in einen im Gesuch umschriebenen Teil der Akten keine Einsicht gewährt werde (Urk. 3/6). Der Beschwerdeführer liess durch seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 21. März 2016 beantragen, auf das genannte Gesuch nicht einzutreten, eventualiter dieses abzuweisen (Urk. 3/5).

Die Staatsanwaltschaft bestimmte mit Verfügung vom 23. März 2016, dass dem Privatkläger nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung in sämtliche bei der Staatsanwaltschaft und der Kantonspolizei vorhandenen Akten im Zusammen-

hang mit dem genannten Strafverfahren gewährt werden, dies mit Ausnahme einer grösseren Zahl von in der genannten Verfügung umschriebenen Aktenstücken (Urk. 5 S. 3 f. Dispositiv Ziff. 1).

b) Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 8. April 2016 erhob der Beschwerdeführer bei der III. Strafkammer Beschwerde mit dem Antrag, es sei die genannte Verfügung vom 23. März 2016 ersatzlos aufzuheben. Weiter sei die Staatsanwaltschaft anzuweisen, dem Beschwerdeführer vollumfänglich Einsicht in die Untersuchungsakten zu gewähren. Eventualiter sei dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vollumfänglich Einsicht in die Untersuchungsakten zu gewähren und ihm nach gewährter Akteneinsicht Frist anzusetzen, um sich dazu zu äussern, in welchem Umfang er der Einschränkung der Akteneinsicht nach Kenntnisnahme der Akten zustimme (Urk. 2 S. 2).

Der Präsident der III. Strafkammer auferlegte dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 21. April 2016 für das Beschwerdeverfahren eine Prozesskaution in Höhe von Fr. 4'000.-- (Urk. 6). Diese Kautionsleistung wurde fristgerecht geleistet (Urk. 8).

Der Beschwerdegegner 1 und die Staatsanwaltschaft beantragen, es sei die Beschwerde abzuweisen (Urk. 11 und 14). Der Beschwerdeführer hält in seiner Replik an seinem Standpunkt fest. Die Staatsanwaltschaft verzichtet auf eine Duplik (Urk. 25). Der Beschwerdegegner 1 reichte innert hierfür angesetzter Frist (Verfügung vom 3. August 2016, Urk. 23) keine Duplik ein.

c) Infolge teilweiser Neukonstituierung des Obergerichts und Ferienabwesenheit eines Richters erfolgt der heutige Beschluss in teilweise anderer Besetzung als den Parteien in Aussicht gestellt.

2. a) Die fragliche Dispositiv-Ziffer der angefochtenen Verfügung hat folgenden Wortlaut:

- "1. Der Privatklägerschaft wird nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung umfassende Einsicht in sämtliche bei der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl und der Kantonspolizei Zürich vorhandenen Akten im Zusammenhang mit dem eingangs aufgeführten Strafverfahren gewährt, mit

Ausnahme folgender, aus der Hausdurchsuchung bei B._____ vom 14. Dezember 2012 stammenden Unterlagen:

- ❖ Pos. 1: 1 BO Weiss Privat B._____, ausgenommen Protokoll C._____ AG, Aufsichtsratssitzung vom 31.03.2011 (Abgriff K; bezüglich dieses letztgenannten Schriftstückes wird Akteneinsicht gewährt)
- ❖ Pos. 2: 1 BO Weiss 2012 Buchhaltung Privat
- ❖ Pos. 5: 1 BO Blau A._____ im Hinblick auf Register F, Register T und Register U (bezüglich der übrigen Schriftstücke wird Akteneinsicht gewährt)
- ❖ Pos. 6: 1 BO Schwarz Kunden D._____ AG M - Z, ausgenommen die Dokument[e] "Festlegung Entschädigungsmodelle E._____ Foundation und F._____ Inc." vom 29. November 2011 sowie "Stiftungsratssitzung vom 15. Juni 2011 betreffend Einbringung der Vermögenswerte von G._____ in die E._____ Foundation" (bezüglich dieser beiden letztgenannten Schriftstücke wird Akteneinsicht gewährt)
- ❖ Pos. 7: 1 BO Schwarz Kunden D._____ AG A - L
- ❖ Pos. 8: 1 BO Schwarz Verträge Korrespondenz D._____ AG, ausgenommen das Protokoll der Aktionärsversammlung D._____ betreffend Abberufung von A._____ als Verwaltungsrat (bezüglich dieses letztgenannten Schriftstückes wird Akteneinsicht gewährt)
- ❖ Pos. 15: Aktenmappe blau D._____, ausgenommen die folgenden Unterlagen (bezüglich nachgenannter Schriftstücke wird Akteneinsicht gewährt):
 - notariell beglaubigte Urkunde des Notars Dr. H._____ betreffend Vollmachterteilung von G._____ an I._____ vom 27.08.2008 (dreifach)
 - Vollmacht von G._____ für J._____ betreffend ihre Vertretung an der Gesellschafterversammlung der K._____ Immobilienfonds-Verwaltungsgesellschaft 8. KG, ..., vom 21.10.2009
 - Begleitbrief RA A._____ an B._____ betreffend Kopien der Unterlagen von I._____ vom 21.09.2009
 - Computerbrief der L._____ [Bank] an A._____ (betreffend Konto F._____ Inc.) Änderung Fondsbedingungen vom 28.08.2009

- Vollmacht von G._____ für J._____ betreffend ihre Vertretung an der Gesellschafterversammlung der K._____ Immobilienfonds-Verwaltungsgesellschaft 9. KG, ..., vom 21.10.2009
- ❖ Pos 18: 1 Couvert Zeugnis L._____ AG B._____
- ❖ Pos. 21; 1 Couvert 1 Spesenabrechnung (L._____/C._____) etc. im Hinblick auf die Klarsichtmappe mit den Dokumenten der Spesenabrechnung von der L._____ (bezüglich der zweiten Klarsichtmappe wird Akteneinsicht gewährt)
- ❖ Pos. 25: 1 BO Weiss 2011 Rechnungen M._____ / B._____
- ❖ Pos. 26: 1 BO Weiss 2011 Auszüge/Abrechn. B._____ "

Die Staatsanwaltschaft liess die fraglichen Unterlagen durch den polizeilichen Sachbearbeiter am 3. März 2016 sichten. Darüber erstattete der Sachbearbeiter N._____ einen Bericht, welcher den Parteien zusammen mit der angefochtenen Verfügung zugestellt wurde (Anhang zu Urk. 5). Zusammenfassend begründet die Staatsanwaltschaft sodann ihren Entscheid wie folgt (Urk. 5 S. 1 f.):

Gemäss Art. 101 Abs. 1 StPO sei den Parteien spätestens nach Durchführung der ersten Einvernahme der beschuldigten Person sowie der Erhebung der übrigen wichtigsten Beweise durch die Staatsanwaltschaft Akteneinsicht zu gewähren, wobei Art. 108 StPO vorbehalten bleibe. Diesfalls könne das rechtliche Gehör und damit auch die Akteneinsicht (Art. 107 Abs. 1 lit. a StPO) eingeschränkt werden, wenn dies zur Wahrung privater Geheimhaltungsinteressen erforderlich sei. Eine Offenlegung einzig an den Rechtsbeistand des Privatklägers würde den Schutzzweck unterlaufen, da der Privatkläger so durch die Einsichtnahme seines Rechtsbeistandes ebenfalls Kenntnis vom Inhalt der fraglichen Unterlagen erhalten würde, so dass dies vorliegend keine Alternative sei, bestehe doch aufgrund beruflicher Standespflichten die Aufgabe des Rechtsbeistandes, seinen Mandanten über den Inhalt der fraglichen Akten zu orientieren, so dass keine Gewähr dafür gegeben sei, dass der Privatkläger keine Kenntnis vom Inhalt der fraglichen Unterlagen erhalten werde. Insofern sei die Bedingung von Art. 108 Abs. 2 StPO

(Einschränkung des rechtlichen Gehörs auch gegenüber Rechtsbeiständen, sofern der Rechtsbeistand selbst Anlass für die Beschränkung ist) erfüllt.

Für private Korrespondenz, private Buchhaltungsunterlagen, Anwaltskorrespondenz, Arbeitszeugnisse, Lohnunterlagen, Spesenabrechnungen und Geheimhaltungserklärungen, welche nicht im Zusammenhang mit den beanzeigten Straftaten stehen, bestünden schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen des Beschwerdegegners 1, so dass diese Unterlagen dem Beschwerdeführer nicht offenzulegen seien, könnten dadurch ansonsten allfällige Nachteile im Rahmen der ebenfalls laufenden zivilrechtlichen Auseinandersetzungen drohen. Ein überwiegendes Interesse des Beschwerdeführers an der Offenlegung sämtlicher Unterlagen sei unter diesen Gesichtspunkten nicht ersichtlich. Das Interesse des Beschwerdegegners 1 an der Geheimhaltung dieser Unterlagen überwiege (Pos. 1, 2, 5, 18, 21, 25 und 26; die Positionen beziehen sich jeweils auf die im Bericht von Sachbearbeiter N._____ genannten).

Anders sehe es bezüglich Unterlagen im Zusammenhang mit der Firma C._____ aus, da diese Firma via Beteiligung der O._____ Holding AG im Eigentum des Beschwerdeführers stehe, so dass Korrespondenz im Zusammenhang mit dieser Firma nicht den gleichen Wert bezüglich Geheimhaltung geniessen könne wie bei Korrespondenz der D._____ AG. Hier überwiegen die Interessen des Beschwerdeführers an umfassender Einsicht in die fraglichen sichergestellten Unterlagen gegenüber den Geheimhaltungsinteressen des Beschwerdegegners 1 (Pos. 9 und 10).

Differenziert sei sodann die Frage bezüglich Akteneinsicht in Unterlagen im Zusammenhang mit der Firma D._____ AG zu beurteilen. Diese Firma gehöre dem Beschwerdegegnern 1. Insofern habe dieser durchaus ein überwiegendes schutzwürdiges Interesse an der Geheimhaltung von Kundendaten und Verträgen sowie allgemeiner Korrespondenz der Firma D._____ AG gegenüber dem Beschwerdeführer, zumal diese Unterlagen auch keinen Zusammenhang zum vorliegenden Strafverfahren aufwiesen (Pos. 6, 7, 8 und 15). Andererseits sei zu berücksichtigen, dass der Beschwerdegegnern 1 im Rahmen seiner Tätigkeit mit der Firma D._____ AG durchaus Berührungspunkte sowohl zu G._____ wie auch zum Be-

schwerdeführer resp. zur Firma C._____ resp. O._____ Holding AG gehabt habe, so dass insbesondere Finanzflüsse durchaus in einem gewissen (weiteren) Sachzusammenhang stünden und daher der Beschwerdeführer ein berechtigtes Interesse an der Einsicht in diesbezügliche (nicht private) Buchungsunterlagen habe, so dass in diesem Punkt kein überwiegendes Geheimhaltungsinteresse des Beschwerdegegners 1 auszumachen sei (Pos. 3 und 24).

b) Der Beschwerdeführer widerspricht der einleitenden Wiedergabe des Begehrens des Beschwerdegegners 1 durch die Staatsanwaltschaft, es sei die Einsicht "in einzelne, näher bezeichnete Aktenstücke" zu verweigern (Urk. 5 S. 1 erster Absatz der Erwägungen). Er verweist auf den Wortlaut des Begehrens des Beschwerdegegners 1 vom 26. Februar 2016, wonach bezüglich der Positionen 1, 2 und 32 jeweils "der ganze Ordner ... nicht offen zu legen" sei (vgl. Urk. 3/6 S. 1 f.). Allein der Umstand, dass der Beschwerdegegner 1 ein derart weitreichendes Ersuchen stelle, müsse vorsichtig stimmen. Dies gelte umso mehr, als bereits ein Entsiegelungsverfahren inkl. Triage stattgefunden habe, in welchem vom Obergericht eingehend geprüft worden sei, welche der beim Beschwerdegegner 1 sichergestellten Unterlagen Schutz geniessen könnten. Bereits deshalb sei davon auszugehen, dass die nicht unter Siegelung belassenen Gegenstände nicht derart sensibel sein könnten, dass sie von einer allfälligen Akteneinsicht des Beschwerdeführers ausgenommen werden müssten bzw. könnten. Es sei offensichtlich, dass der Beschwerdegegner 1 unermüdlich versuche, den Beschwerdeführer vom vorliegenden Verfahren fernzuhalten (Urk. 2 S. 6 f. Rz 21 - 23).

Der Beschwerdeführer fährt fort, die sichergestellten Unterlagen seien bisher weder ihm noch seinem Rechtsvertreter zugänglich gemacht worden, weshalb es ihm von vornherein nicht möglich sei, sich konkret zur Frage der Sensibilität einzelner Unterlagen zu äussern oder die Sachdarstellung des Beschwerdegegners 1 zu überprüfen. Letzteres sei auch deshalb nicht möglich, weil vom Beschwerdegegner 1 in seinem Gesuch um Einschränkung der Akteneinsicht nicht einzelne Unterlagen bezeichnet, sondern Dokumente pauschal angeführt würden. Dies gelte nach wie vor, obschon die Aktennotiz des polizeilichen Sachbearbeiters N._____ wenigstens etwas Transparenz verschafft habe. Es sei sodann offen-

kundig, dass der Bericht des polizeilichen Sachbearbeiters in diversen Punkten (bezüglich der Dokumente, die unter eine bestimmte Position fallen), nicht abschliessend schlüssig sei. Sodann spreche der Umstand, dass bei der Durchsicht der Unterlagen durch den polizeilichen Sachbearbeiter, welche zur Aktennotiz vom 3. März 2016 führte, eine ganze Mappe übersehen worden sei (Pos. 15, blaue Aktenmappe mit der Aufschrift D._____), gegen eine genaue Durchsicht der Akten. Es sei dem Beschwerdeführer zuzugestehen, dass er die sichergestellten und im Rahmen des Entsiegelungsverfahrens triagierten und freigegebenen Akten auf Relevanz überprüfen dürfe. Es könne keineswegs angehen, dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit Sicherstellungen, bezüglich welchen ihm das rechtliche Gehör nicht gewährt werden soll, sich primär mit einer bloss behaupteten Sachdarstellung des Beschwerdegegners 1 begnügen müsse (Urk. 2 S. 7 f. Rz 24 - 28).

Der Beschwerdeführer bemängelt, er solle mithin gewissermassen "blindlings" auf Akteneinsicht verzichten oder den Beschwerdeweg beschreiten. Ersteres gehe indessen bereits deshalb nicht an, weil die Staatsanwaltschaft nicht darlege, weshalb gewisse Unterlagen vom Akteneinsichtsrecht ausgenommen werden sollen. Die Staatsanwaltschaft wiederholte bloss die Behauptung des Beschwerdegegners 1, es bestünden private Interessen. Der Gesetzgeber habe bewusst Art. 108 Abs. 2 StPO eingeführt. Gemäss dieser Bestimmung dürften dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers die vom Beschwerdegegner 1 angeführten Unterlagen nicht vorenthalten werden. Sodann wären allfällige Einschränkungen zu befristen und auf einzelne Verfahrenshandlungen zu begrenzen (Art. 108 Abs. 3 StPO). Auch dies sehe die angefochtene Verfügung nicht vor (Urk. 2 S. 8 f. Rz 29 - 33).

Auf die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers in den Abschnitten "II. Materielles", "1. Vorgeschichte" und "2. Aktueller Sachverhalt" (Urk. 2 S. 3 - 13 Rz. 5 - 58) und "III. Rechtliches" (S. 14 f. Rz 59 - 67) in dessen Beschwerdeschrift wird soweit nötig im Folgenden eingegangen.

3. a) Der angefochtenen Verfügung ist eine Aktennotiz des polizeilichen Sachbearbeiters vom 3. März 2016 samt einer Ergänzung vom 23. März 2016 angeheftet (Urk. 5 Anhang). In dieser Aktennotiz werden die einzelnen anlässlich der Haus-

durchsuchung vom 14. Dezember 2012 beschlagnahmten Dokumente aufgezählt, so dass der Beschwerdeführer damit immerhin über eine Art Inhaltsverzeichnis der betreffenden Akten verfügt. Wie der Beschwerdeführer selbst einräumt, verschaffte diese Aktennotiz "wenigstens etwas Transparenz" (Urk. 2 S. 7 Rz 24 am Ende). Die Staatsanwaltschaft gab mehrere Aktenstücke zur Einsicht frei, bezüglich welchen der Beschwerdegegner 1 Geheimhaltungsinteressen geltend macht. Dies spricht dafür, dass die Staatsanwaltschaft das Gesuch des Beschwerdegegners 1, dem Beschwerdeführer in eine grosse Zahl von Aktenstücken keine Einsicht zu gewähren, kritisch würdigte und diesem nicht blindlings folgte.

Die nicht frei gegebenen Akten werden von der Staatsanwaltschaft jedoch mit mehrheitlich grössere Aktenpakete umfassenden Positionen benannt, ohne dass im Einzelnen auf die betreffenden Aktenstücke eingegangen und begründet wird, weshalb diese dem Beschwerdeführer nicht zur Einsicht vorgelegt werden sollen. Die Staatsanwaltschaft begnügt sich weitgehend damit, bezüglich einzelner Aktenstücke oder Aktenpakete festzustellen, dass die Interessen des Beschwerdeführers an Einsicht in die betreffenden Aktenstücke die Geheimhaltungsinteressen überwiegen oder eben nicht.

Dem Beschwerdeführer als Privatkläger steht grundsätzlich volle Akteneinsicht zu. Der Umstand allein, dass ein Aktenstück nach gegenwärtigem Erkenntnisstand der Staatsanwaltschaft und des polizeilichen Sachbearbeiters privaten Charakter aufweist und / oder mit dem Gegenstand der Untersuchung nichts zu tun hat, bzw. dass es einem Beschuldigten nicht behagt, dass ein Privatkläger Einblick in private oder geschäftliche Dokumente nehmen kann, genügt für sich allein nicht, um einem Privatkläger die Akteneinsicht und damit das rechtliche Gehör bezüglich der betreffenden Akten zu verweigern. Abgesehen davon erscheint das Begehren des Beschwerdegegners 1 vom 26. Februar 2016, eine grössere Zahl von Aktenstücken dem Beschwerdeführer nicht zur Einsicht vorzulegen (Urk. 3/6), als reichlich pauschal begründet. Teilweise wird lediglich auf den privaten Charakter des Inhalts ganzer Ordner, dass die Akten nichts mit dem Fall zu tun hätten und dass die Auswertung durch die Polizei nichts Relevantes für die Untersuchung ergeben hätten, verwiesen. Der private Charakter und die behauptete Irre-

levanz der Aktenstücke für den Fall begründen aber noch kein Geheimhaltungsinteresse. Es wäre vom Beschwerdegegner 1 zu erwarten gewesen, dass er diejenigen Aktenstücke, bezüglich welcher ein Geheimhaltungsinteresse bestehen soll, einzeln genannt und dieses Interesse auch konkret begründet hätte.

Der Umstand, dass eine detaillierte Begründung der Verweigerung der Akteneinsicht es allenfalls dem Beschwerdeführer erlauben würde, auf den Inhalt und die Tragweite eines bestimmten Aktenstücks zu schliessen, bildet keinen zureichenden Grund, von einer für den Beschwerdeführer nachvollziehbaren Begründung abzusehen. Einschränkungen des rechtlichen Gehörs sind zu befristen oder auf einzelne Verfahrenshandlungen zu begrenzen (Art. 108 Abs. 3 StPO). Von dieser Umschreibung wird auch eine Beschränkung der Akteneinsicht auf einzelne Aktenstücke umfasst (Niklaus Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N 8 zu Art. 108 StPO; Viktor Lieber, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2014, N 12 zu Art. 108 StPO; Hans Vest / Salomé Horber, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 8 zu Art. 101 StPO). Besteht der Grund für die Beschränkung des rechtlichen Gehörs fort, so dürfen die Strafbehörden Entscheide nur soweit auf Akten stützen, die einer Partei nicht eröffnet worden sind, als ihr von deren wesentlichem Inhalt Kenntnis gegeben wurde. Selbst wenn die Staatsanwaltschaft letztlich zum Schluss kommen sollte, ihr Entscheid über Anklageerhebung oder anderweitige Erledigung des Strafverfahrens bzw. das Urteil des Sachrichters sei nicht auf die nicht zur Einsicht durch den Beschwerdeführer freigegebenen Akten zu stützen, ist nicht ausgeschlossen, dass der Beschwerdeführer dies abweichend von der Staatsanwaltschaft einschätzt. Es wird dem Beschwerdeführer im Laufe des Strafverfahrens im Rahmen seiner Mitwirkungsrechte Gelegenheit zu geben sein, auch zur Relevanz der ihm nicht zur Einsicht eröffneten Aktenstücke Stellung zu nehmen. Eben dazu wird er Kenntnis vom wesentlichen Inhalt auch dieser Aktenstücke benötigen.

b) Die Verfahrensleitung entscheidet über die Akteneinsicht. Sie trifft die erforderlichen Massnahmen, um Missbräuche und Verzögerungen zu verhindern und be-

rechtigte Geheimhaltungsinteressen zu schützen (Art. 102 Abs. 1 StPO). Einschränkungen des rechtlichen Gehörs und damit auch der Akteneinsicht gegenüber Rechtsbeiständen sind nur zulässig, wenn der Rechtsbeistand selbst Anlass für die Beschränkung gibt (Art. 108 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 107 Abs. 1 lit. a StPO).

Die Staatsanwaltschaft begründet sowohl in der angefochtenen Verfügung wie auch in ihrer Beschwerdeantwort die Beschränkung der Akteneinsicht auch gegenüber dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers nur damit, eine Offenlegung einzig an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers würde den Schutzzweck unterlaufen, da der Beschwerdeführer so durch die Einsichtnahme seines Vertreters ebenfalls Kenntnis von Inhalt der fraglichen Unterlagen und allenfalls sogar direkten Zugang zu Aktenkopien erhalten würde, bestehe doch aufgrund beruflicher Standespflichten die Aufgabe des Rechtsbeistandes, seinen Mandanten über den Inhalt der fraglichen Akten zu orientieren (Urk. 5 S. 1 f.; Urk 11 S. 2).

Dieses Thema wird in der Literatur unterschiedlich beurteilt. Simone Zuberbühler hält dafür - allerdings primär mit Bezug auf den Verteidiger (vgl. Zwischentitel E auf S. 104 vor Rz 198) -, bestehe die Gefahr eines Missbrauchs, könne die Verfahrensleitung gestützt auf die Massnahmenkompetenz gemäss Art. 102 Abs. 1 StPO auch ausschliesslich dem Rechtsbeistand Einsicht gewähren (Art. 108 Abs. 2 StPO). Zu weit ginge es aber, daraus zu schliessen, Art. 102 Abs. 1 StPO schaffe eine gesetzliche Grundlage für die Auferlegung von Schweigepflichten an die Rechtsbeistände. Es sei zwar zulässig, zur Verhinderung eines Missbrauchs durch die beschuldigte Person nur dessen Rechtsbeistand Akteneinsicht zu gewähren, jedoch stehe es den Behörden nicht zu, diesem die Informationsweitergabe zu verbieten. Seine Treuepflicht zum Mandanten und der für die Person des Verteidigers unhaltbare Interessenskonflikt seien zur Begründung eines in dessen Person angelegten Missbrauchspotentials im Sinne von Art. 108 Abs. 2 ausreichend (Simone Zuberbühler, Geheimhaltungsinteressen und Weisungen der Strafbehörden an die Verfahrensbeteiligten über die Informationsweitergabe im ordentlichen Strafverfahren gegen Erwachsene, Diss. Zürich 2011, S. 129 f. Rz 235).

Im gleichen Sinn äussern sich auch das Bundesgericht und Viktor Lieber. Abgesehen von der Gefahr einer unabsichtlichen Indiskretion werde im Lichte der anwaltlichen Treue- und Sorgfaltspflicht eine wirksame und gebotene Interessenwahrung allenfalls nur möglich sein, wenn der Rechtsbeistand seiner Mandantschaft ungeachtet eines Verbots nach Art. 73 Abs. 2 StPO (Verpflichtung der Privatklägerschaft und ihres Rechtsbeistandes zur Geheimhaltung durch die Verfahrensleitung) die betreffenden Informationen zukommen lasse, um alsdann das weitere Vorgehen und die damit verbundenen Chancen und Risiken zu besprechen. In einer solchen Konstellation habe eine zeitlich befristete Beschränkung des Akteneinsichtsrechts gegenüber der Partei und dem Rechtsbeistand zu erfolgen (BGE 139 IV 301 Erw. 4.5 am Ende; Lieber, Kommentar, a.a.O., N 11a zu Art. 108 StPO).

Markus Schmutz hält dafür, wenn der Grund für eine Einschränkung des Akteneinsichtsrechts nur die Partei, nicht aber deren Rechtsbeistand betreffe, könne das Verhältnismässigkeitsprinzip gebieten, die Akten bzw. die betreffenden Aktenanteile nur dem Rechtsbeistand zu öffnen. Die Praktikabilität eines solchen Vorgehens sei fraglich. Da das Verhältnis zwischen Rechtsbeistand und Mandantschaft auf Vertrauen beruhe, werde dem Rechtsbeistand viel zugemutet, wenn er gezwungen werde, der Mandantschaft sie betreffende Informationen vorzuenthalten. Da jedoch nach dem klaren Wortlaut von Art. 108 Abs. 2 Einschränkungen gegenüber dem Rechtsbeistand nur dann zulässig seien, wenn dieser selbst Anlass dazu gebe, könne ohne konkrete Anhaltspunkte für eine Missbrauchsgefahr die Akteneinsicht dem Rechtsbeistand nicht verweigert werden. Gebiete das Verhältnismässigkeitsprinzip eine Akteneinsicht allein des Rechtsbeistandes, könne dieser gemäss Art. 73 Abs. 2 StPO zur Verschwiegenheit verpflichtet werden. Handele es sich beim Rechtsbeistand allerdings um einen Rechtsanwalt, stehe die Verschwiegenheitsverpflichtung in unlösbarem Widerspruch zu dessen Verpflichtung zu getreuer und sorgfältiger Ausführung des ihm übertragenen Geschäfts. Eine wirksame Interessenwahrung sei kaum möglich, ohne der Mandantschaft auf die eine oder andere Art Angaben offenzulegen, welche die Strafuntersuchungsakten dazu enthalten. Auch könne die Gefahr nicht ausgeschlossen werden, dass die

Beauftragten unabsichtlich diesbezügliche Indiskretionen begingen (Markus Schmutz, Basler Kommentar, a.a.O., N 20 zu Art. 101 StPO).

Mit dieser Argumentation könnte in jedem Fall einer Beschränkung des rechtlichen Gehörs gegenüber einer Partei in Form der Verweigerung der Akteneinsicht auch die entsprechende Beschränkung gegenüber dem Rechtsvertreter begründet werden. Die vom Gesetzgeber in Art. 108 Abs. 2 StPO vorgenommene Unterscheidung zwischen einer Partei und ihrem Rechtsvertreter mit Bezug auf die Gewährung des rechtlichen Gehörs droht, was die Akteneinsicht angeht, obsolet zu werden. Die wiedergegebene Argumentation steht deshalb in dieser Absolutheit mit dem Willen des Gesetzgebers nicht in Einklang.

Schmid hält dafür, Rechtsbeistände dürfen ihren Mandanten grundsätzlich auch mittelbare Akteneinsicht gewähren, d.h. ihnen Kopien überlassener Akten aushändigen. Unzulässig und allenfalls standesrechtlich zu sanktionieren wäre hingegen das Aushändigen von ausdrücklich nur dem Anwalt vertraulich überlassenen Akten oder wenn dieser mit Missbräuchen seitens des Klienten rechnen muss (Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, S. 237, N 623). Die von der Staatsanwaltschaft und den zitierten Kommentatoren angeführte standesrechtliche Pflicht des Anwalts, seinen Klienten über den Inhalt der fraglichen Akten zu orientieren, gilt also, Schmid folgend, nicht absolut. Gebietet der Geheimnisschutz, worunter auch der Schutz des Geschäftsgeheimnisses fällt, Einschränkungen der Akteneinsicht, so sind diese nur im Rahmen des Notwendigen zulässig. Soweit sie den Schutz der Privatsphäre der Beteiligten betrifft, ist die Einsicht zumeist den Rechtsbeiständen nicht zu verweigern (Schmid, Handbuch, a.a.O., S. 239 f., N 626).

Die Staatsanwaltschaft nennt, abgesehen vom allgemeinen Hinweis auf die berufliche Standespflicht und die Aufgabe des Rechtsbeistandes, seinen Mandanten über den Inhalt der fraglichen Akten zu orientieren, keine in der Person des gegenwärtigen Rechtsvertreters liegenden Gründe, welche Anlass zu einer Beschränkung der Akteneinsicht bieten. Sie hält beispielsweise nicht fest, Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ komme als Tatbeteiligter, Zeuge, Auskunftsperson usw. im vorliegenden Strafverfahren in Frage, sei am Ausgang des Verfahrens persönlich

interessiert oder habe im vorliegenden oder einem sachlich damit zusammenhängenden Verfahren das in ihn durch Justizbehörden gesetzte Vertrauen missbraucht.

Damit vermögen die Erwägungen der Staatsanwaltschaft eine Verweigerung der Akteneinsicht auch gegenüber dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers nicht rechtsgenügend zu begründen.

c) Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben, soweit damit dem Beschwerdeführer und seinem Rechtsvertreter die Akteneinsicht nicht gewährt wurde. Die Sache ist an die Staatsanwaltschaft zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen. Dabei wird die Staatsanwaltschaft, sollte sie an der Verweigerung der Akteneinsicht festhalten wollen, diese dem Grundsatz folgend, dass der Beschwerdeführer und sein Rechtsvertreter Anspruch auf Akteneinsicht haben, auf das unbedingt notwendige Mass zu beschränken haben. Soweit der Beschwerdegegner Interessen an einer Verweigerung der Einsichtnahme hat, muss er diese bezüglich den einzelnen Dokumenten dartun. Allenfalls sind unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit für einzelne Aktenstücke Sicherungsmassnahmen im Sinne von Art. 102 StPO zu treffen (Einsicht auf der Amtsstelle, Einsicht nur durch den Rechtsvertreter, Aushändigung von teilweise geschwärzten Kopien, usw.).

Die Staatsanwaltschaft ersucht in ihrer Stellungnahme vom 12. Mai 2016 die III. Strafkammer, dem Beschwerdeführer diejenigen Aktenstücke, welche nicht streitig sind und deren Einsicht durch die angefochtene Verfügung nicht eingeschränkt wird, zugänglich zu machen und Akteneinsicht zu gewähren, sobald es die Abklärungen des Obergerichts erlauben, jedoch nach Möglichkeit noch bevor ein rechtskräftiger Entscheid in dieser Angelegenheit vorliegt (Urk. 11 S. 3). Dem ist nicht zu folgen. Der Abschluss der Abklärungen durch das Obergericht erlaubt es diesem, seinen Entscheid über die vorliegende Beschwerde sogleich zu fällen. Es ist sodann nicht Sache des Obergerichts, die von der Akteneinsicht ausgenommenen Untersuchungsakten auszusortieren. Dies gilt umso mehr, als bislang nur provisorische Aktenverzeichnisse vorliegen und ein grosser Teil der Aktenstücke keine Aktennummern tragen (gelbe und schwarze Kisten). Eine kontrollierte Her-

ausgabe und spätere Rücknahme der Akten wird dadurch erschwert, wenn nicht gar verunmöglicht. Die Akten sind mit dem heutigen Beschluss an die Staatsanwaltschaft zurückzusenden, so dass diese - allenfalls nach Erstellung einer ordnungsgemässen Akturierung - die unstreitige Akteneinsicht gewähren kann.

4. Der Beschwerdegegner 1 veranlasste durch sein Begehren, dem Beschwerdeführer keine Einsicht in einen Teil der Akten zu gewähren, die angefochtene Verfügung und beantragte die Abweisung der vorliegenden Beschwerde. Er und die Staatsanwaltschaft unterliegen im Beschwerdeverfahren. Ausgangsgemäss sind dessen Kosten zur Hälfte dem Beschwerdegegner 1 aufzuerlegen und zur Hälfte auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Gerichtsgebühr ist in Berücksichtigung von Bedeutung, Aufwand und Schwierigkeit des Falles auf Fr. 1'200.-- festzusetzen (Art. 17 Abs. 1 GebV OG i.V.m. § 2 Abs. 1 lit. b - d GebV OG).

Die vom Beschwerdeführer geleistete Kautionsleistung ist diesem, vorbehältlich allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates, zurückzuerstatten.

Dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer ist für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren in Beachtung der Bemessungskriterien von § 2 Abs. 1 lit. b - e AnwGebV eine Prozessentschädigung in Höhe von Fr. 1'200.-- aus der Gerichtskasse zuzusprechen (§ 19 Abs. 1 AnwGebV).

Es wird beschlossen:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 23. März 2016 aufgehoben, soweit durch diese die Akteneinsicht durch den Beschwerdeführer und seinen Rechtsvertreter eingeschränkt wird.

Die Sache wird an die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen zurückgewiesen.

2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 1'200.-- festgesetzt, zur Hälfte dem Beschwerdegegner 1 auferlegt und zur Hälfte auf die Gerichtskasse genommen.
3. Dem Beschwerdeführer wird die von diesem geleistete Prozesskaution unter Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates zurückerstattet.
4. Dem Beschwerdeführer wird für das Beschwerdeverfahren eine Prozessentschädigung in Höhe von Fr. 1'200.-- aus der Gerichtskasse ausgerichtet.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwalt lic. iur. X._____, zweifach für sich und den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde)
 - Rechtsanwalt MLaw Y._____, zweifach für sich und den Beschwerdegegner 1 (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl, ad F-3/2011/131105523 unter gleichzeitiger Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 13A-C] (gegen Empfangsbestätigung)

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:

- die Zentrale Inkassostelle der Gerichte
6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 19. September 2016

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. iur. J. Hürlimann