

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UK110006-O/U/br

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. K. Balmer, Präsident, und lic. iur. W. Meyer,
Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie der Gerichtsschreiber
Dr. iur. S. Christen

Beschluss vom 27. Oktober 2011

in Sachen

A. _____,
Rekurrent

gegen

Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich, Weststr. 70, Postfach, 8036 Zürich,
Rekursgegnerin

betreffend **Kosten und Entschädigung**

**Rekurs gegen die Verfügung des Einzelrichters in Strafsachen des Bezirkes
Zürich vom 23. November 2010, GA100093**

Erwägungen:

I.

1. Am 8. September 2009 erstatteten die Rechtsanwälte Dr. iur. B. _____ und Dr. iur. C. _____ bei der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich Strafanzeige gegen ihre Kanzleisekretärin D. _____ wegen mehrfacher Verletzung des Berufsgeheimnisses. Zusätzlich zu einem bereits hängigen Strafverfahren betreffend mehrfacher versuchter Nötigung zeigten sie Rechtsanwalt Dr. iur. A. _____ an wegen Anstiftung zur mehrfachen Verletzung des Berufsgeheimnisses. Sie warfen ihm vor, er habe über 260 E-Mails an diverse Adressaten versandt. Seit Januar 2009 und März 2009 verarbeite er in den E-Mails Informationen über interne Vorgänge, Aussagen und Verhaltensformen, welche sich in ihrer Kanzlei "E. _____" abspielten. Er erwähne Kontakte der Kanzlei zu Banken und anderen Drittpersonen sowie Informationen zum Privat- und Intimbereich von Dr. iur. B. _____. Dr. iur. A. _____ habe seine E-Mails an verschiedene Banken geschickt, wie etwa die F. _____, G. _____, H. _____, I. _____ und J. _____. Interne Abklärungen hätten ergeben, dass die Kanzleisekretärin D. _____ die Informationen aus dem Geheimbereich der Kanzlei an Dr. iur. A. _____ weitergegeben habe (Unt.-Akten Urk. 2).

2. Mit Strafbefehl vom 26. Juli 2010 sprach die Staatsanwaltschaft D. _____ der mehrfachen Verletzung des Berufsgeheimnisses schuldig.

3. Mit Verfügung vom 26. Juli 2010 stellte die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen Dr. iur. A. _____ ein, weil ihm kein strafbares Verhalten nachgewiesen werden konnte. Sie auferlegte ihm eine Staatsgebühr von Fr. 900.-- und die Kosten der Kantonspolizei Zürich von Fr. 405.-- (total Fr. 1'305.--). Sie sprach ihm keine Entschädigung zu (Urk. 5/2).

Dr. iur. A. _____ verlangte gerichtliche Beurteilung der Kosten- und Entschädigungsfolgen beim Einzelrichteramt für Zivil- und Strafsachen des Bezirksgerichts Zürich. Dieses wies seine Anträge am 23. November 2010 ab (Urk. 3/1).

4. Dr. iur. A. _____ erhebt Rekurs beim Obergericht des Kantons Zürich (Urk. 2). Er beantragt die Aufhebung der Verfügung vom 23. November 2010. Die Kosten von Fr. 1'305.-- seien nicht ihm, sondern der Staatsanwaltschaft aufzuerlegen. Eventualiter seien die Kosten D. _____ aufzuerlegen. Ihm seien die Anwaltskosten im Zusammenhang mit dem eingestellten Strafverfahren zu ersetzen.

Das Einzelrichteramt hat auf eine Vernehmlassung verzichtet (Urk. 9). Die Staatsanwaltschaft beantragt sinngemäss, auf den Rekurs sei nicht einzutreten (Urk. 11).

II.

Am 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Strafprozessordnung (StPO) in Kraft getreten und hat die bisherigen kantonalen Strafprozessordnungen abgelöst. Bei Verfahren, die in erster Instanz noch vor dem 1. Januar 2011 erledigt wurden, bleibt das bisherige kantonale Prozessrecht anwendbar. Ausschlaggebend ist das erstinstanzliche Entscheiddatum (Art. 453 Abs. 1 StPO; vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_224/2010 vom 11. Januar 2011 E. 2). Die hier angefochtene Verfügung datiert vom 23. November 2010. Damit sind die vorliegenden Streitgegenstände nach bisherigem kantonalem Prozessrecht, der Strafprozessordnung des Kantons Zürich vom 4. Mai 1919 (StPO/ZH), zu beurteilen.

III.

1.

1.1 Die Staatsanwaltschaft macht geltend, der Rekurs sei verspätet (Urk. 11). Der Rekurrent habe die angefochtene Verfügung am 9. Dezember 2010 erhalten. Die Rekursfrist habe am 10. Dezember 2010 zu laufen begonnen und sei am 19. Dezember 2010 aufgrund der Gerichtsferien unterbrochen worden. Am 1. Januar 2011 sei die neue Strafprozessordnung in Kraft getreten. Diese sehe keine Gerichtsferien vor. Die Rekursfrist sei am 1. Januar 2011 weiter- und am 11. Januar 2011 abgelaufen.

Entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft ist - wie erwähnt - nicht die Schweizerische Strafprozessordnung, sondern das kantonale Recht anwendbar. Gemäss § 140 Abs. 1 GVG/ZH (LS ZH 211.1) dauerten der Gerichtsferien bis und mit dem 8. Januar. Die am 17. Januar 2011 der Post übergebene Rekurschrift (vgl. Urk. 4) ist innert Frist eingereicht (vgl. § 404 Abs. 1 StPO/ZH).

1.2 Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf den Rekurs ist einzutreten.

2.

2.1 Die Vorinstanz erwog (Urk. 3/1), es sei die Absicht des Rekurrenten gewesen, B._____ und dessen Klienten durch die Verwendung der Informationen, welche ihm von D._____ zugekommen seien, zu verunsichern. Er habe in Kauf genommen, dass B._____ die Quelle der Informationen finde. Dadurch habe sich der Rekurrent gegenüber D._____ unredlich verhalten und ihre Erwartungen in seine Vertrauenswürdigkeit enttäuscht. Er habe sie im Glauben gelassen, ihr bei der Stellensuche behilflich zu sein. Dass er ihr von ihrem Tun abgeraten habe, sei unwesentlich, da er die Informationen dennoch verwendet habe. Mit seinem treuwidrigen Verhalten (Art. 2 ZGB) gegenüber D._____ liege ein die Widerrechtlichkeit begründendes prozessuales Verschulden im weiteren Sinne vor, welches die Auferlegung der Untersuchungskosten rechtfertige.

Zudem habe der Rekurrent gegen Art. 12 lit. a BGFA verstossen. Sein Verhalten habe Einwirkungen auf das Verhältnis zwischen B._____ und dessen Klienten gehabt. Es sei unbeachtlich, dass der Rekurrent die Staatsanwaltschaft von Anfang an über die erhaltenen Dokumente und Datenträger informiert habe. Er habe die Informationen entgegen den Standesregeln benutzt, um B._____ und dessen Umfeld, insbesondere dessen Klienten, unter Druck zu setzen. Um an Interna der Kanzlei von B._____ zu gelangen, habe der Rekurrent die Notlage von D._____ ausgenützt. Es liege eine Verletzung der sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung vor.

2.2 Der Rekurrent macht geltend (Urk. 2), er habe das Verhältnis zwischen B._____ und dessen "Klienten" nicht gestört. Die Partnerbanken seien keine Kli-

enten von B._____. Der einzige "Klient" sei der ... Staatsbürger K._____. Diesen habe der Rekurrent aktiv einbezogen und über diesen habe er von D._____ Informationen erhalten. Gegenüber K._____ sei B._____ aber nicht als Rechtsanwalt tätig gewesen, sondern als Verwaltungsrat der L._____ AG. Dies gelte auch für die M._____ AG, welche für K._____ eine Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung habe beantragen wollen. Es habe keine andere Möglichkeit gegeben, als das kantonale Arbeitsamt in Zürich über K._____ zu informieren. Das anwaltliche Standesrecht könne nicht angerufen werden, da B._____ nicht als Anwalt, sondern als Verwaltungsrat tätig gewesen sei. Auch der Rekurrent sei nicht als Anwalt tätig gewesen. Zudem habe der Rekurrent auch von anderer Seite erfahren, dass K._____ mit Hilfe von B._____ beabsichtigt habe, in die Schweiz zu ziehen. Darauf sei die Staatsanwaltschaft mehrfach hingewiesen worden. Der Rekurrent habe nicht gegen Treu und Glauben verstossen. Es bestehe kein vertragliches Verhältnis.

Der Rekurrent habe die Notlage von D._____ nicht ausgenützt. Wenn er dies gewollt hätte, hätte er nicht die Annahme von Dokumenten verweigert und ihr empfohlen, die Dokumente zu vernichten. Er hätte D._____ nicht der Gefahr ausgesetzt, dass sie entdeckt werde. Es möge zwar sein, dass seine Hinweise zu einer Strafuntersuchung wegen Verletzung des Berufsgeheimnisses geführt hätten. Es sei jedoch D._____ gewesen, die allein durch ihr schuldhaftes Verhalten die primäre Ursache für die Strafuntersuchung gesetzt habe. Sie habe ihm ohne Aufforderung interne Dokumente von B._____ zukommen lassen.

3.

3.1 Gemäss § 42 Abs. 1 StPO/ZH werden die Kosten einer eingestellten Untersuchung von der Staatskasse getragen. Sie werden dem Angeschuldigten ganz oder teilweise auferlegt, wenn er die Untersuchung durch ein verwerfliches oder leichtfertiges Benehmen verursacht oder wenn er die Durchführung der Untersuchung erschwert hat.

Nach Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 2 EMRK gilt jede Person bis zur rechtskräftigen Verurteilung als unschuldig. Nach der Rechtsprechung verstösst es gegen Verfassung und Konvention, in der Begründung des Entscheids, mit dem ein

Freispruch oder eine Verfahrenseinstellung erfolgt und der beschuldigten Person Kosten auferlegt werden, dieser direkt oder indirekt vorzuwerfen, sie habe sich strafbar gemacht bzw. es treffe sie ein strafrechtliches Verschulden. Dagegen ist es mit Verfassung und Konvention vereinbar, einer nicht verurteilten beschuldigten Person die Kosten zu überbinden, wenn sie in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die aus der gesamten schweizerischen Rechtsordnung stammen kann, klar verstossen und dadurch das Strafverfahren veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat (Urteile 1B_41/2011 vom 24. März 2011 E. 2.1.2 mit Hinweisen; 1B_143/2011 vom 1. Juni 2011 E. 2.2).

3.2 Der Rekurrent räumte in der Einvernahme vom 28. August 2009 ein, er habe Druck auf B._____ ausgeübt, nachdem dieser auf seine Vorwürfe nicht reagiert und im November 2006 die Unwahrheit geschrieben habe (Unt.-Akten Urk. 4/1 S. 2). Der Rekurrent kontaktierte per E-Mail verschiedene Personen aus dem Umkreis von B._____, namentlich aus dessen geschäftlichen Umfeld. So z.B. die F._____ AG, die Anwaltskanzlei N._____, die G._____, K._____, die ... Verwaltung von O._____ und Mitarbeiter und Partner der Anwaltskanzlei von B._____ (Unt.-Akten Urk. 4/1 S. 3 und Urk. 4/2 S. 29 ff.). Er liess seine Informationen über B._____, K._____ und die L._____ AG z.B. auch den Steuerbehörden des Bundes oder der FINMA zugehen (Unt.-Akten Urk. 2.1.3 S. 5). Der Rekurrent verbreitete insbesondere per E-Mail verschiedene Informationen über B._____, dessen geschäftliche Aktivitäten und Umfeld (vgl. dazu Unt.-Akten Urk. 2 ff.). Zu den Informationen gelangte er einerseits aufgrund eigener Nachforschungen. Andererseits versorgte ihn die Kanzleisekretärin D._____ unaufgefordert mit Informationen über Interna der Kanzlei (vgl. Unt.-Akten Urk. 4/6 S. 4 f.). Der Rekurrent hat - wie er zugab (Unt.-Akten Urk. 4/6 S. 5) - diese Interna der Kanzlei teilweise in seinen E-Mails verwendet (vgl. auch Unt.-Akten Urk. 7/1 S. 1 ff.). Er habe B._____ verunsichern wollen. Dieser habe sich fragen sollen, was los sei. Der Rekurrent habe die Informationen erhalten und diese umgehend weitergeleitet. Dabei habe er in Kauf genommen, dass die Quelle entdeckt werde (Unt.-Akten Urk. 4/3 S. 32 und Urk. 4/6 S. 5).

Der Rekurrent hat mit dem Verbreiten von Interna der Anwaltskanzlei von B._____ durch Verschicken von E-Mails an dessen Geschäftspartner in Kauf genommen, dass das Vertrauen und Ansehen in diesen als Geschäftsmann, Anwalt und Mensch geschädigt wird. Dieses Verhalten ist geeignet, die Persönlichkeitsrechte von B._____ gemäss Art. 28 ZGB zu verletzen. Eine Kostenaufgabe infolge Einstellung eines Strafverfahrens wegen zivilrechtlich schuldhaften Verhaltens kann sich grundsätzlich auf das Persönlichkeitsrecht stützen (vgl. Urteil 1P.65/2005 vom 22. Juni 2005 E. 4.3). In den Schutzbereich von Art. 28 ZGB fallen unter anderem auch Bereiche des beruflichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Ansehens (vgl. Urteile 1P.65/2005 vom 22. Juni 2005 E. 4.4; 5A_78/2007 vom 24. August 2007 E. 4 mit Hinweisen). Nicht massgebend ist, ob der Rekurrent bei seinem Verhalten als Anwalt auftrat und ob er sich gegenüber D._____ treuwidrig verhalten hatte. Da der Rekurrent im Rahmen der von ihm verschickten E-Mails auch Interna der Kanzlei von B._____ verbreitete, liegt es nahe, dass die Staatsanwaltschaft ein Verfahren wegen Verletzung des Berufsgeheimnisses bzw. Anstiftung dazu eröffnete. Das Verhalten des Rekurrenten war mithin adäquat kausal für die Eröffnung der Strafuntersuchung. Daran ändert auch der Einwand nichts, dass es primär D._____ gewesen sei, die dem Rekurrenten Informationen unaufgefordert habe zukommen lassen. Der Rekurrent hat diese Informationen an diverse Empfänger weiterverbreitet. Darin liegt sein Verschulden. Zwar können Persönlichkeitsverletzungen durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse gerechtfertigt sein (Art. 28 Abs. 2 ZGB). Der Rekurrent macht aber keine derartigen Rechtfertigungsgründe geltend. Solche sind auch nicht ersichtlich. Der Rekurrent führte selbst aus, er habe B._____ verunsichern wollen. Dieses Ziel rechtfertigt die Verbreitung von Interna einer Kanzlei an Geschäftspartner der Kanzlei nicht. Als Anwalt musste dem Rekurrenten bewusst sein, dass er seine Anliegen auf dem Rechtsweg (mit Strafanzeigen oder zivilrechtlichen Forderungen) verfolgen konnte.

Der Rekurrent hat die Persönlichkeitsrechte von B._____ verletzt und die Strafuntersuchung durch ein verwerfliches Verhalten im Sinne von § 42 StPO/ZH adäquat kausal verursacht. Die Staatsanwaltschaft hat dem Rekurrenten zu Recht die Kosten der Strafuntersuchung auferlegt und die Vorinstanz die dagegen erhobe-

nen Einwände des Rekurrenten verworfen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt es sich, auf die weiteren Anträge des Rekurrenten einzugehen.

4. Der Rekurs ist abzuweisen. Die Kosten sind dem Rekurrenten aufzuerlegen. Ihm ist keine Entschädigung zuzusprechen (§ 396a StPO/ZH).

Es wird beschlossen:

1. Der Rekurs wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 800.-- festgesetzt und dem Rekurrenten auferlegt.
3. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Rekurrenten, gegen Gerichtsurkunde und unter Beilage einer Kopie von Urk. 11
 - die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich, gegen Empfangsschein,
 - das Einzelrichteramt in Strafsachen des Bezirksgerichts Zürich (gegen Empfangsschein) sowie - nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel - ad Prozess-Nr. GA100093, unter Rücksendung von Urk. 5.
4. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen 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, 27. Oktober 2011

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. K. Balmer

Dr. iur. S. Christen