

BGer 6B 191/2016 vom 5. August 2016

Bundesgericht, 2016-08-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_191_2016

FR: TF 6B 191/2016 du 5 août 2016

IT: TF 6B 191/2016 del 5 agosto 2016

Regeste

Zufallsfunde (Art. 243 StPO) | Strafprozess

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 243 Abs. 1 i.V.m. Art. 141 StPO. Er macht geltend, die ursprüngliche, grundsätzlich rechtmässige Durchsuchung sei dazu missbraucht worden, um bezüglich anderer Straftaten unzulässige Ausforschungen zu betreiben. Der Durchsuchungsbefehl und der Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts hätten das Durchsuchungsziel vorgegeben. Der Tatverdacht habe sich einzig gegen A. _____ gerichtet, wonach dieser bei der SUVA wegen zwei Unfällen eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % geltend gemacht habe, obwohl er als Geschäftsführer verschiedener Unternehmen tätig gewesen sei. Mit der Vorinstanz sei davon auszugehen, dass die Arbeitsverträge gesichtet werden durften und dass diese in Bezug auf den Tatverdacht gegen A. _____ auch als verdächtig erschienen seien. Die Verträge seien aber äusserst spezifisch und unter vollkommen anderen Aspekten untersucht worden und zwar in Verbindung mit Insolvenzenschädigungsgesuchen der Arbeitnehmer an die ALK, was mit dem ursprünglichen Tatverdacht gegen A. _____ nichts zu tun habe. Die Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer hätten nichts mit der SUVA zu tun. Die Untersuchungsbehörde sei nicht zufällig darüber gestolpert. Das gehe schon daraus hervor, dass die Insolvenzenschädigungsgesuche nicht von vornherein alle abgelehnt worden seien. Vier der zwölf Gesuche habe die ALK gutgeheissen, acht abgelehnt. Schliesslich habe die Untersuchungsbehörde nur vier der abgelehnten Fälle als strafrechtlich relevant beurteilt. Um diese Unterscheidung treffen und bei diesen vier Fällen überhaupt auf eine solche stossen zu können, brauche es eine spezifische und aufwändige Untersuchung in einem vom Durchsuchungsziel unabhängigen Bereich. Es bestünden damit konkrete Hinweise dafür, dass anlässlich der Durchsuchung seiner Geschäftsunterlagen bewusst nach beliebigen weiteren Straftaten gesucht worden sei, die mit dem ursprünglichen Tatverdacht und dem Durchsuchungsziel nichts zu tun gehabt hätten. Die unzulässige Beweisausforschung und die rechtswidrig erlangten Beweismittel würden gegen die Unschuldsvermutung verstossen, was Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verletze, da von einem selbstständigen Verwertungsverbot auszugehen sei. Gleichzeitig sei das Fairnessgebot verletzt. Da die unzulässige Beweisausforschung den Kern der Unschuldsvermutung tangiere, sei eine Heilung ausgeschlossen. Daher gelte die Fernwirkung nach Art. 141 Abs. 4 StPO (Beschwerde S. 5-8 Ziff. 11-17).

E. 1.2

Die Vorinstanz erwägt, es sei keine Beweisausforschung gegeben. Es lägen keine Hinweise dafür vor, dass bei der Durchsuchung der in der Büroräumlichkeit des Beschwerdeführers

sichergestellten Unterlagen und Gegenstände bewusst nach Beweismitteln gesucht worden sei, die nicht mit dem Tatverdacht gegen A. _____ im Zusammenhang stünden. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Untersuchungsbehörde die vorgefundenen Gegenstände und Unterlagen im Hinblick auf die abzuklärende Delinquenz von A. _____ durchsucht und dabei zwangsläufig auf die nunmehr angeklagten Handlungen des Beschwerdeführers gestossen sei. Dass diese nichts mit der SUVA zu tun hätten, sei nicht entscheidend. Um abklären zu können, ob sich der Verdacht gegen A. _____ erhärten liess, hätten die personaladministrativen Daten der von der F. _____ GmbH und der von A. _____ resp. der I. _____ GmbH angestellten Arbeitnehmer geprüft werden müssen. Dabei sei die Untersuchungsbehörde insbesondere auf die für sie verdächtigen Arbeitsverträge zwischen vier Arbeitnehmern und der I. _____ GmbH, deren Gesellschafter und Geschäftsführer A. _____ im fraglichen Zeitpunkt gewesen sei, und zwar u.a. im Computer des Beschwerdeführers gestossen, was zum gegen ihn gerichteten Tatverdacht geführt habe. Dass daraufhin in diesem Zusammenhang eine Untersuchung seiner allfälligen Delinquenz stattgefunden habe, sei gesetzeskonform (Urteil S. 10 f. E. 3.6.2 f.).

E. 1.3

Unter Zufallsfunden nach Art. 243 StPO versteht man die bei der Durchführung von Zwangsmassnahmen allgemein und bei Durchsuchungen und Untersuchungen im Besonderen zufällig entdeckten Beweismittel, Spuren, Gegenstände oder Vermögenswerte, die mit der abzuklärenden Straftat in keinem direkten Zusammenhang stehen und den ursprünglichen Verdacht weder erhärten noch widerlegen, aber auf eine weitere Straftat hinweisen. Abzugrenzen sind Zufallsfunde von unzulässigen Beweisausforschungen, sogenannten "fishing expeditions". Eine solche besteht, wenn einer Zwangsmassnahme kein genügender Tatverdacht zugrunde liegt, sondern aufs Geratewohl Beweisaufnahmen getätigt werden. Aus Beweisausforschungen resultierende Ergebnisse sind nicht verwertbar (vgl. BGE 139 IV 128 E. 2.1 ; 137 I 218 E. 2.3.2; je mit Hinweisen).

E. 1.4

Die Rüge des Beschwerdeführers ist unbegründet. Es handelt sich vorliegend um einen geradezu klassischen Fall von Zufallsfunden. Bei der aufgrund des vorbestehenden Tatverdachts gegen A. _____ hin veranlassten Durchsuchung der sichergestellten Unterlagen sowie Daten sind die Strafverfolgungsbehörden u.a. im Computer des Beschwerdeführers auf verdächtige Arbeitsverträge zwischen vier Arbeitnehmern und der I. _____ GmbH, deren Gesellschafter und Geschäftsführer A. _____ im fraglichen Zeitpunkt war, gestossen. Dies führte neu zwangsläufig zu einem gegen den Beschwerdeführer gerichteten Tatverdacht hinsichtlich der schliesslich angeklagten mithin anderer als A. _____ vorgeworfenen Handlungen (gegenständlicher und personeller Zufallsfund, vgl. GFELLER/THORMANN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 10 zu Art. 243 StPO). Damit war der Verdacht einer strafbaren Handlung des Beschwerdeführers geschaffen. Insofern geht sein Einwand in Bezug auf die erst im Nachgang erfolgte Prüfung der Insolvenzenschädigungsgesuche an der Sache vorbei. Im Übrigen scheinen diese Gesuche nicht in den Geschäftsräumlichkeiten des Beschwerdeführers sichergestellt, sondern durch die ALK eingereicht worden zu sein (vgl. Polizeirapporte vom 30. Mai 2013 und vom 10.-12. Juni 2013, kantonale Akten, act. 1/1 S. 8, act. 1/2 S. 6, act. 1/3 S. 6 und act. 1/4 S. 6).

E. 1.5

Nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Frage der Zulässigkeit der Verwertung der vorliegenden Zufallsfunde betreffend hypothetischer Zulässigkeit der Zwangsmassnahme. Mit den entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander (Urteil S. 11 E. 3.7.1 f.).

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, Art. 243 Abs. 2 StPO sei verletzt, da keine Berichte mit dem notwendigen Inhalt vorliegen würden. Aus den Akten gehe nicht hervor, wie und ob sich die Beschwerdegegnerin mit der Zulässigkeit der Untersuchung auseinandergesetzt habe und weshalb sie zum Schluss gekommen sei, dass ein legal erhobener Zufallsfund verwertet werden könne. Daher sei der Grundsatz des fairen Verfahrens gemäss Art. 29 Abs. 1 BV bzw. Art. 6 Ziff. 1 EMRK verletzt (Beschwerde S. 8 ff. Ziff. 18-25 und 28).

E. 2.2

Gemäss Art. 243 Abs. 2 StPO werden die Gegenstände mit einem Bericht der Verfahrensleitung übermittelt; diese entscheidet über das weitere Vorgehen. In Bezug auf den Inhalt des Berichts ist wesentlich, dass er sämtliche für die zu treffende Entscheidung über die weitere Verwendung der Zufallsfunde notwendigen Angaben enthält (GFELLER/THORMANN, a.a.O., N. 26 zu Art. 243 StPO). Je nach Situation hat die Verfahrensleitung ein neues Verfahren einzuleiten oder einleiten zu lassen oder die Strafbehörde zu benachrichtigen, bei der das Verfahren hängig ist, in welchem die Zufallsfunde Bedeutung haben (Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1237 Ziff. 2.5.4.1).

E. 2.3

Die Rügen des Beschwerdeführers sind unbegründet. Die Vorinstanz erwägt mit Verweis auf die erstinstanzlichen Ausführungen zu Recht, dass sich aus den in den Akten befindlichen Polizeirapporten vom 30. Mai 2013 und vom 10.-12. Juni 2013 in Verbindung mit der Sicherstellungsliste zweifelsfrei ergibt (kantonale Akten, act. 1/1-4 sowie act. 5/9), welche Zufallsfunde nach der Durchsuchung zu den Akten im Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer genommen wurden. Dabei handelt es sich namentlich um Arbeitsverträge und Lohnabrechnungen, die in seiner Büroräumlichkeit gefunden und nach Gutheissung des Entsiegelungsgesuches durchsucht sowie ausgewertet wurden. Unter dem Titel Auswertung der HD-Akten wird in den Polizeirapporten im Wesentlichen ausgeführt, insbesondere im Büro der G._____ GmbH seien bei der Hausdurchsuchung gegen A._____ und L._____ diverse Unterlagen, namentlich Arbeitsverträge und Lohnabrechnungen, sichergestellt worden, welche darauf schliessen liessen, dass die jeweiligen Arbeitnehmer von September bis Dezember 2011 in Tat und Wahrheit bei der F._____ GmbH angestellt gewesen seien, womit sich ein Tatverdacht in der vorliegenden Strafsache ergeben habe. Bei der Besprechung vom 28.02.2013 habe Staatsanwalt M._____ angeordnet, dass diese Unterlagen im Sinne eines Zufallsfundes zu verwerten seien. Entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers lässt sich den Akten somit ohne Weiteres entnehmen, gestützt auf welche Grundlagen die Beschwerdegegnerin zum Schluss gekommen ist, welche Unterlagen sie als Zufallsfunde qualifiziert und dass sie deren Verwertung als zulässig erachtet. Soweit der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin vorwirft, sie habe sich erst mehr als ein halbes Jahr nach der

Sicherstellung mit der Angelegenheit beschäftigt (Beschwerde S. 9), scheint er zu übersehen, dass sie sich aufgrund des hängigen Entsiegelungsverfahrens in dieser Sache erst ab dem 14. Januar 2013 (Eintritt der Rechtskraft des Entsiegelungsentscheids vom 26. Oktober 2012, kantonale Akten, act. 5/25) damit beschäftigen durfte. Im Übrigen kann auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urteil S. 12 E. 3.8.2 und erstinstanzliches Urteil S. 10 ff. E. 3.6).

E. 3.1

Schliesslich rügt der Beschwerdeführer, wenn die Staatsanwaltschaft einen Zufallsfund verwerten wolle, müsse zwingend dessen formelle Beschlagnahme erfolgen, um dem Beschuldigten das rechtliche Gehör zu verschaffen und ihm die Möglichkeit einzuräumen, sich dagegen zur Wehr setzen zu können. Wenn dies nicht erfolge, wie in casu, so liege zusätzlich eine Verletzung des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV vor (Beschwerde S. 10 ff. Ziff. 26 und 28).

E. 3.2

Die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist unbegründet, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; Urteil 6B_657/2015 vom 1. Juni 2016 E. 2.2.3). Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 29. August 2012 wurden in der Büroräumlichkeit des Beschwerdeführers Gegenstände, Unterlagen und Aufzeichnungen sichergestellt. Darüber erstellte die Kantonspolizei Zürich ein Durchsuchungsprotokoll und ein separates Sicherstellungsverzeichnis (kantonale Akten, act. 5/8-9). Die von der Beschwerdegegnerin angeordnete Zwangsmassnahme richtete sich nicht gegen den Beschwerdeführer, sondern gegen A._____ (Urteil S. 8 E. 3.3). Auf entsprechendes Ersuchen des Beschwerdeführers vom 30. August 2012 hin wurden die in dem von ihm untervermieteten Büroraum sichergestellten Gegenstände, Unterlagen etc. versiegelt, soweit sie ihm nicht gegen Empfangsschein ausgehändigt worden waren (kantonale Akten, act. 5/12-13 und act. 5/16-18). Mit Entscheid vom 26. Oktober 2012 hiess das Zwangsmassnahmengericht des Obergerichts des Kantons Zürich das Entsiegelungsgesuch der Beschwerdegegnerin gut, soweit es darauf eintrat. Die Durchsuchung überliess es den Strafverfolgungsbehörden (kantonale Akten, act. 5/25). Ob im Strafverfahren gegen A._____ eine Beschlagnahme erlassen wurde, wie dies der Hausdurchsuchungs- und Durchsuchungsbefehl in Ziff. 6 ankündigte (kantonale Akten, act. 5/7 S. 2), lässt sich den Akten nicht entnehmen. Die erste Instanz - worauf die Vorinstanz verweist - stellt lediglich fest, es habe keine Beschlagnahmeverfügung Eingang in die Akten [des vorliegenden Verfahrens] gefunden (Urteil S. 12 E. 3.8.2 und erstinstanzliches Urteil S. 12 E. 3.6). Dem Beschwerdeführer ist zwar beizupflichten, dass die Verfahrensleitung die anwendbaren Verfahrensbestimmungen berücksichtigen muss, wenn sie den Zufallsfund verwerten will (GFELLER/THORMANN, a.a.O., N. 37 zu Art. 243 StPO). D.h. zum weiteren Vorgehen gehört auch der Entscheid über die sichergestellten Gegenstände, entweder die Anordnung der Beschlagnahme oder die Freigabe (ANDREAS J. KELLER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 243 StPO). Die Vorinstanz weist darauf hin, der Beschwerdeführer habe nach der Durchführung der Durchsuchung der sichergestellten Aufzeichnungen und Gegenstände gemäss Entsiegelungsentscheid nie einen Antrag auf Herausgabe gestellt. Er habe bei der Eröffnung der Untersuchung auch keinen Antrag auf Entfernung der seines Erachtens zu Unrecht zu den Akten genommenen Beweismittel aus den Akten gestellt (Urteil S. 12 E. 3.8.2 und erstinstanzliches Urteil S. 12

E. 3.6). Im Lichte der konkreten Umstände ist vorliegend der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör nicht verletzt. Im Übrigen setzt er sich nicht substantiiert mit den vorerwähnten Erwägungen der Vorinstanz auseinander.

E. 4

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.