

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2017.28 vom 12. September 2017**

BS Appellationsgericht, 2017-09-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2017.28](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2017.28)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2017.28 du 12 septembre 2017

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2017.28 del 12 settembre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Nichtanhandnahmeverfügungen der Staatsanwaltschaft können innert zehn Tagen mittels Beschwerde bei der Beschwerdeinstanz angefochten werden (Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 310 Abs.

### **E. 2**

2.1 Gemäss Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände oder die Prozessvoraussetzungen eindeutig nicht erfüllt sind. Wie bei der Frage, ob ein Strafverfahren über eine (definitive) Verfahrenseinstellung durch die Strafverfolgungsbehörde erledigt werden kann, gilt auch bezüglich der Nichtanhandnahme der aus dem Legalitätsprinzip fließende Grundsatz **in dubio pro duriore** (Art. 5 Abs. 1 der Schweizerischen Bundesverfassung, [BV, SR 101], und Art. 2 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 309 Abs. 1, Art. 319 Abs. 1 und Art. 324 Abs. 1 StPO; vgl. BGer 1B\_235/2012 vom 19. Juli 2012 E. 2.1). Dieser gebietet, dass eine Nichtanhandnahme oder Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Bei der Beurteilung dieser Frage verfügt die Staatsanwaltschaft über einen gewissen Spielraum (BGer 1B\_253/2012 vom 19. Juli 2012 E. 2.1; 6B\_960/2014 vom 30. April 2015 E. 2.1).

2.2 Eine Nichtanhandnahmeverfügung hat zu ergehen, wenn bereits aus den Ermittlungsergebnissen oder aus der Strafanzeige selbst ersichtlich wird, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt mit Sicherheit unter keinen Straftatbestand fällt oder gar nicht verfolgbar ist, so dass die Führung eines Verfahrens geradezu aussichtslos erscheint. Sie kommt somit bei Fällen in Frage, die allein aufgrund der Akten sowohl betreffend Sachverhalt als auch in rechtlicher Hinsicht klar sind (Omlin, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 310 StPO N 9; Landshut/Bosshard, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 310 N 4). Die Vorschrift von Art. 310 StPO hat ausserdem zwingenden Charakter; liegen deren Voraussetzungen vor, darf die Staatsanwaltschaft kein Strafverfahren eröffnen, sondern hat zwingend eine Nichtanhandnahmeverfügung zu erlassen (statt vieler: AGE BES.2015.43 vom 24. April 2015 E. 2.1; Omlin, a.a.O., Art. 310 StPO N 8).

### **E. 3**

Nachfolgend wird zuerst auf die Strafanzeigen der Beschwerdeführerin (Beschwerdeverfahren BES.2017.28; vgl. E. 4 und 5) und des Beschwerdeführers (Beschwerdeverfahren BES.2017.30; vgl. E. 6) gegen den Beschuldigten 1 eingegangen. Im

Nachgang dazu werden anschliessend die beiden Strafanzeigen gegen den Beschuldigten 2 (Beschwerdeverfahren BES.2017.29 und 31; vgl. E. 7) behandelt.

#### **E. 4**

4.1 Gemäss Art. 321 Ziff. 1 Abs. 1 StGB werden Geistliche, Rechtsanwälte, Verteidiger, Notare, Patentanwälte, nach Obligationenrecht zur Verschwiegenheit verpflichtete Revisoren, Ärzte, Zahnärzte, Chiropraktoren, Apotheker, Hebammen, Psychologen sowie ihre Hilfspersonen, die ein Geheimnis offenbaren, das ihnen infolge ihres Berufes anvertraut worden ist oder welches sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Ein Geheimnis ist dabei eine Tatsache, die nur einem beschränkten Personenkreis bekannt ist und bezüglich welcher der Wille eines Geheimnisherrn weiterer Verbreitung entgegensteht, was auch einem legitimen Interesse entspricht (BGE 114 IV 44 E. 2 S. 46; 116 IV 56 E. II.1.a S. 65; Flachsmann, in: Donatsch et. al. [Hrsg.], Kommentar zum StGB, 19. Auflage, Zürich 2013, Art. 320 N 3; Trechsel/Vest, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 2. Auflage, Zürich 2013, Art. 320 N 3).

4.2 Die Beschwerdeführerin wirft dem Beschuldigten 1 (Beschwerdeverfahren BES.2017.28) vor, das Berufsgeheimnis insofern verletzt zu haben, als dass er dem Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West den von ihm beurkundeten Kaufvertrag betreffend einen Miteigentumsanteil an der Liegenschaft [...] in Basel zwischen der Beschwerdeführerin und E\_\_\_\_\_ sowie die diesbezügliche Honorarrechnung und eine E-Mail der Beschwerdeführerin mit deren Bankverbindung eingereicht habe. Diesbezüglich ist festzustellen, dass mit der Information, dass der Beschuldigte 1 als Notar den Verkauf eines Miteigentumsanteils an der Liegenschaft [...] an E\_\_\_\_\_ verurkundet hat sowie mit der Einreichung einer Kopie des diesbezüglichen Kaufvertrages vom 16. Oktober 2012 und der Notariatsrechnung kein schützenswertes Berufsgeheimnis verletzt worden ist, weil das Grundbuch grundsätzlich öffentlich ist und sich das Einsichtsrecht bei glaubhaft gemachtem Interesse auf alle Bestandteile desselben einschliesslich der Belege erstreckt (Schmid, in: Basler Kommentar, 5. Auflage 2015, Art. 970 ZGB N 10). Dass für die notarielle Verurkundung eines Kaufvertrags über eine Liegenschaft gemäss dem Notariatstarif Rechnung gestellt wird, ist kein Geheimnis, was in der angefochtenen Verfügung der Staatsanwaltschaft zutreffend festgestellt wird. Dazu kommt, dass der Kaufvertrag vom 16. Oktober 2012 auch vom Käufer E\_\_\_\_\_ eingereicht werden könnte, ohne dass dafür die Zustimmung der Beschwerdeführerin erforderlich wäre.

4.3 Darüber hinaus ergibt sich aus der Eingabe vom 3. März 2016, dass sich der Beschuldigte 1 seiner Pflicht zur Wahrung des Berufsgeheimnisses durchaus bewusst war, lässt er darin doch anführen, der Beschwerdeführer habe ihn im Februar 2014 angefragt, ob er für eine Drittperson ein Mandat übernehmen könne, wobei er für die Initialkosten aufkommen würde. Nähere Angaben wurden in erwähnter Eingabe jedoch nicht gemacht, vielmehr stellte der Beschuldigte 1 sein Berufsgeheimnis ins Zentrum und erläuterte, dass weitere Ausführungen ■ an dieser Stelle aufgrund des Anwaltsgeheimnisses gegenüber dem formellen Auftraggeber unterbleiben. Im Bestreitungsfall wird der Beklagte [Beschuldigte 1] für die Entbindung vom Anwaltsgeheimnis besorgt sein". Achtete indes der Beschuldigte 1 bewusst darauf, sein Berufsgeheimnis nicht zu verletzen, so kann nicht ernsthaft angenommen werden, er habe in der selben Eingabe an anderer Stelle beabsichtigt bzw. für zumindest möglich gehalten und billigend in Kauf genommen, eine ebensolche Berufsgeheimnisverletzung zu begehen.

4.4 Bezüglich der Verletzung des Berufsgeheimnisses der Anwälte und Notare gelten die allgemeinen geschriebenen und ungeschriebenen Rechtfertigungsgründe, insbesondere diejenigen der mutmasslichen Einwilligung und der Wahrung berechtigter Interessen (Fellmann, Anwaltsrecht, 2. Auflage, Bern 2017, N 607). Indem B\_\_\_\_, der gemäss aktuellem Handelsregisterauszug der Verwaltungsratspräsident der Beschwerdeführerin ist und diese deshalb massgeblich beeinflusst, in der Klage vom 31. Dezember 2015 die Behauptung aufstellte, der Beschuldigte 1 habe für die Erblasserin, das Familienunternehmen und ihn selber keine Berufstätigkeit ausgeübt, sondern sei in der Vergangenheit vielmehr der Interessenvertreter von E\_\_\_\_ und F\_\_\_\_ gewesen, ist darin, wie die Beschuldigten zu Recht ausführen (Stellungnahme vom 29. Juni 2017, Ziff. 42 ff.), eine konkludente Einwilligung zu sehen, im betreffenden Verfahren das Gegenteil beweisen zu dürfen. Darüber hinaus ist zu beachten, dass der Willensvollstrecker Rechte und Pflichten zu vertreten hat, welche aufgrund der Universalsukzession beim Erbgang vom Erblasser auf den Nachlass übertragen wurden (vgl. Karrer/Vogt/Leu, in: Basler Kommentar, 5. Auflage 2015, Vor Art. 517-518 ZGB N 2). In diesem Zusammenhang ist der Willensvollstrecker auch gehalten, seine Rechtsposition gegenüber Angriffen, wie sie die Klage vom 31. Dezember 2015 zweifellos darstellt, zu verteidigen. Demgemäss erfolgte die Nennung früherer, zur Beschwerdeführerin bestehender Mandatsbeziehungen unter dem Titel der Wahrung berechtigter Interessen, womit ein zusätzlicher Rechtfertigungsgrund gegeben ist.

4.5 Der Beschwerdeführer handelt darüber hinaus auch rechtsmissbräuchlich, wenn er dem Beschuldigten 1 vorwirft, sein Berufsgeheimnis verletzt zu haben. Mit der Behauptung, dass dieser als Anwalt und Notar für seinen Bruder E\_\_\_\_ und seine Schwester F\_\_\_\_ tätig gewesen sei, weshalb er nicht als unparteiischer Willensvollstrecker akzeptiert werden könne, hat er den Beschuldigten 1 dazu provoziert, zur Widerlegung dieser Behauptung darzutun und zu belegen, dass er auch für die vom Beschwerdeführer beherrschte A\_\_\_\_ tätig gewesen ist. Der Beschwerdeführer hat den Beschuldigten 1 geradezu in eine Falle gelockt. Das ist ein klassischer Fall eines venire contra factum proprium bzw. eines rechtsmissbräuchlichen Geltendmachens einer Verletzung des Berufsgeheimnisses.

4.6 Insgesamt durfte die Staatsanwaltschaft aufgrund der Strafanzeige und den damaligen Ermittlungsergebnissen davon ausgehen, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt mit Sicherheit unter keinen Straftatbestand fällt. Demgemäss hat sie bezüglich der Strafanzeige der Beschwerdeführerin gegen den Beschuldigten 1 zu Recht die Nichtanhandnahme des Strafverfahrens verfügt.

## **E. 5**

Hinsichtlich des Vorbringens der Beschwerdeführerin, wonach der Beschuldigte 1 sein Berufsgeheimnis erneut verletzt habe, indem er die angefochtenen Nichtanhandnahmeverfügungen vom 17. Februar 2017 an I\_\_\_\_, J\_\_\_\_ sowie an H\_\_\_\_ übermittelt habe, ist festzuhalten, dass die in der angefochtenen Nichtanhandnahmeverfügungen enthaltenen Informationen im Wesentlichen den Sachverhaltsdarstellungen der Anzeigesteller entsprechen und dass der Beschuldigte 1 die ergangene Verfügung (und damit auch sämtliche darin enthaltenen Informationen) als Beschuldigter in einem Strafverfahren und somit nicht in seiner beruflichen Eigenschaft als Anwalt bzw. Notar erhalten hat, weshalb ihre Weitergabe den Tatbestand der Berufsgeheimnisverletzung von vornherein nicht zu erfüllen vermag.

## **E. 6**

6.1 Der Beschwerdeführer begründet die Klage betreffend die Absetzung des Beschuldigten 1 als Willensvollstrecker damit, dass dieser als Anwalt und Notar für seinen Bruder E\_\_\_\_\_ und seine Schwester F\_\_\_\_\_ tätig gewesen sei, weshalb er nicht als unparteiischer Willensvollstrecker akzeptiert werden könne. Um diese Behauptung zu widerlegen, hat der Beschuldigte 1 mit seiner Stellungnahme vom 3. März 2016 unter anderem geltend machen lassen, dass er nicht nur für den Bruder und die Schwester des Beschwerdeführers, sondern auch für dessen Mutter als Anwalt und Notar tätig gewesen sei und dass er durch Vermittlung des Beschwerdeführers auch für dessen Firma, die A\_\_\_\_\_, als Notar gearbeitet habe. Die Angaben hat er durch Einreichung diverser Akten als Beweismittel belegt.

6.2 In Bezug auf die behauptete Verletzung des Berufsgeheimnisses aus Aufträgen, die der Beschuldigte 1 für die Erblasserin bzw. die Mutter des Beschwerdeführers ausgeführt hat (Beschwerdeverfahren BES.2017.30), stellt sich die Frage, ob der Beschwerdeführer als Sohn der Erblasserin überhaupt berechtigt ist, diesbezüglich Strafantrag zu stellen.

### **E. 6.3**

6.3.1 Die Verletzung des Berufsgeheimnisses wird nur auf Antrag verfolgt. Antragsberechtigt ist bloss die betroffene Geheimnisherrin. Ist sie nach dem Verrat, aber vor Antragstellung verstorben, so sind die Angehörigen nur dann zur Antragstellung legitimiert, wenn die Erblasserin nicht verzichtet hatte (Art. 30 Abs. 4 StGB). Die Antragstellung bei Verletzung eines Geheimnisses einer Toten ist hingegen nicht möglich (Donatsch/Wohlers, Strafrecht IV, Delikte gegen die Allgemeinheit, 4. Auflage, Zürich 2011, S. 569; Fellmann, a.a.O., N 565; Trechsel/Vest, a.a.O., Art. 321 N 27 f.).

6.3.2 Die Mutter des Beschwerdeführers, G\_\_\_\_\_, ist am 9. Juni 2014 verstorben. Die den Beschuldigten vorgeworfene Geheimnisverletzung soll anhand einer Eingabe an das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft vom 3. März 2016 geschehen sein. Es liegt demgemäss kein Fall von Art. 30 Abs. 4 StGB vor bzw. es geht um die (angebliche) Verletzung eines Geheimnisses einer Toten. In diesem Fall ist gemäss den zitierten Lehrmeinungen eine Antragstellung nicht möglich.

6.3.3 Ist die Geheimnisherrin wie hier verstorben, vertritt der Beschwerdeführer die Ansicht, es solle in analoger Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 179 quater und Art. 186 StGB (vgl. BGE 87 IV 105 E. 2b S. 109; 118 IV 319 E. 2 S. 322 f.) eine Strafantragsberechtigung der Erben angenommen werden können (Hinweise bei Stratenwerth/Wohlers, Handkommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 3. Auflage, Bern 2013, Art. 321 N 7).

6.3.4 Für das Appellationsgericht besteht indes keinerlei Anlass, die Möglichkeit der Antragstellung entgegen den übereinstimmenden Literaturstellen (Donatsch/Wohlers, S. 569; Trechsel/Vest, a.a.O., Art. 321 N 27 f.) über besagte bundesgerichtliche Rechtsprechung hinaus auch auf den Tatbestand von Art. 321 StGB auszudehnen. Vor diesem Hintergrund ist die Staatsanwaltschaft mangels Antragsrecht auf die Strafanzeigen des Beschwerdeführers zu Recht nicht eingetreten.

### **E. 6.4**

6.4.1 Selbst wenn ■ entgegen der Ansicht des Appellationsgerichts ■ ein Antragsrecht des Beschwerdeführers angenommen würde, müsste die Beschwerde gegen die Nichtanhandnahmeverfügung abgewiesen werden: eine Bestrafung wegen Verletzung des

Berufsgeheimnisses auf Antrag des Beschwerdeführers wäre nur möglich, wenn mindestens mit Wahrscheinlichkeit angenommen werden müsste, dass die Berechtigte (d.h. die Erblasserin G\_\_\_\_) sich durch die Offenbarung der entsprechenden Tatsachen benachteiligt bzw. verletzt gefühlt und deshalb Strafantrag gestellt hätte.

6.4.2 Die Erblasserin hat den Beschuldigten 1 testamentarisch als Willensvollstrecker bestimmt und ihn damit auch beauftragt, sein Amt auszuüben und sich gegen eine Absetzung ohne schützenswerte Gründe zu wehren. Dass G\_\_\_\_ damit einverstanden wäre, dass der Beschuldigte 1 sein Amt ausübt und sich gegen eine unbegründete Absetzung zur Wehr setzt, indem er dartut und belegt, dass er auch für die Erblasserin als Anwalt und Notar tätig gewesen ist, kann dabei mit Fug angenommen werden.

6.5 Neben der Tatsache, dass der Beschuldigte 1 nicht (eventual)vorsätzlich gehandelt haben kann (vgl. dazu bereits E. 4.3), ist mit den Erläuterungen in Erwägung 6.4 auch der Rechtfertigungsgrund der Wahrung berechtigter Interessen (vgl. dazu schon E. 4.6) offensichtlich gegeben, wenn auch eingeräumt werden muss, dass es besser gewesen wäre, wenn der Beschuldigte 1 vorsichtshalber die Aufsichtsbehörde um Entbindung vom Berufsgeheimnis ersucht hätte. Dass die Aufsichtsbehörde einem solchen Ersuchen entsprochen hätte, kann aber nicht zweifelhaft sein. Indem B\_\_\_\_ in der Klage vom 31. Dezember 2015 die Behauptung aufstellte, der Beschuldigte 1 habe für die Erblasserin, das Familienunternehmen und ihn selber keine Berufstätigkeit ausgeübt, sondern sei in der Vergangenheit vielmehr der Interessenvertreter von E\_\_\_\_ und F\_\_\_\_ gewesen, ist darin, wie bereits in Erwägung 4.4 ausgeführt, auch eine konkludente Einwilligung zu sehen, im betreffenden Verfahren das Gegenteil beweisen zu dürfen. Damit ist ein zusätzlicher Rechtfertigungsgrund gegeben. Im Übrigen handelt der Beschwerdeführer auch rechtsmissbräuchlich (vgl. dazu schon E. 4.5).

6.6 In Bezug auf das Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach der Beschuldigte 1 durch die Offenlegung der diversen von G\_\_\_\_ erhaltenen Mandate auch seine eigenen schützenswerten Interessen verletzt habe, ist festzuhalten, dass einzig an das Auftragsverhältnis, in welchem der Beschuldigte 1 zur Geheimnisherrin stand, anzuknüpfen ist. Der Beschuldigte 1 wurde indes, wie der Beschwerdeführer selbst einräumt (Strafantrag vom 3. Juni 2016, Rz. 26), durch G\_\_\_\_ mandatiert. Daraus folgt, dass nur sie selbst Geheimnisherrin ist und nicht etwa auch der Beschwerdeführer selbst.

6.7 Insgesamt durfte die Staatsanwaltschaft auch bezüglich der Strafanzeige des Beschwerdeführers davon ausgehen, dass der zur Beurteilung vorliegende Sachverhalt mit Sicherheit unter keinen Straftatbestand fällt. Demgemäss hat sie zu Recht die Nichtanhandnahme des Strafverfahrens verfügt.

## **E. 7**

7.1 Das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Klient, welches durch den Tatbestand von Art. 321 StGB geschützt werden soll, ist im vorliegend zu beurteilenden Fall das Verhältnis zwischen dem Beschuldigten 1 sowie der Beschwerdeführerin einerseits und G\_\_\_\_ andererseits. Dass der Beschuldigte 1 das Anwaltsgeheimnis weder gegenüber der Beschwerdeführerin (vgl. E. 4 und 5), noch gegenüber seiner Klientin G\_\_\_\_ (vgl. E. 6) verletzt hat, ist bereits dargetan worden.

7.2 Da das Anwaltsgeheimnis durch den Beschuldigten 1 weder gegenüber der Beschwerdeführerin noch gegenüber G\_\_\_\_ verletzt wurde, ist eine Beteiligung des Beschuldigten 2 als Gehilfe oder Mittäter daran nicht denkbar, zumal die Teilnahme nach

dem Grundsatz der limitierten Akzessorietät von einer tatbestandsmässigen und rechtswidrigen Haupttat abhängig wäre (vgl. Trechsel/Jean-Richard, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 2. Auflage, Zürich 2013, Vor Art. 24 N 24) und eine Mittäterschaft des Beschuldigten 2 aufgrund der ihm vorgeworfenen identischen Tathandlung aus denselben Gründen wie beim Beschuldigten 1 ausgeschlossen ist. Ob die Eingabe vom 3. März 2016 vom Beschuldigten 1 persönlich oder von seinem bevollmächtigten Vertreter, dem Beschuldigten 2, unterschrieben und eingereicht worden ist, ändert daran nichts. Eine selbständige Verletzung des Anwaltsgeheimnisses durch den Beschuldigten 2 aus einem Mandat, das diesem von G \_\_\_\_ und/oder der Beschwerdeführerin erteilt worden wäre, wird im Übrigen nicht behauptet.

## **E. 8**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Staatsanwaltschaft zu Recht nicht auf die Strafanzeigen eingetreten ist. Alle vier Beschwerden erweisen sich demgemäss als unbegründet und sind deshalb abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens haben die Beschwerdeführenden gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO die Verfahrenskosten mit einer Gebühr von CHF 800.■ pro Beschwerde zu tragen. Die Gebühren werden mit den bereits geleisteten Kostenvorschüssen von je CHF 500.■ verrechnet.

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