

# **BStGer RR.2017.338 vom 17. Juli 2018**

Bundesstrafgericht, 2018-07-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2017.338](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2017.338)

FR: TPF RR.2017.338 du 17 juillet 2018

IT: TPF RR.2017.338 del 17 luglio 2018

## **Regeste**

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Griechenland. Herausgabe von Beweismitteln (Art. 74 IRSG).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Für die Rechtshilfe zwischen Griechenland und der Schweiz ist in erster Linie das Europäische Übereinkommen vom 20. April 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen (EUeR; SR 0.351.1) massgebend. Überdies gelangen die Bestimmungen der Art. 48 ff. des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 (Schengener Durchführungsübereinkommen, SDÜ; ABl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19–62) zur Anwendung, wobei die zwischen den Vertragsparteien geltenden weitergehenden Bestimmungen aufgrund bilateraler Abkommen unberührt bleiben (Art. 48 Abs. 2 SDÜ).

Zur Anwendung kommt vorliegend auch das Übereinkommen vom 8. November 1990 über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten (Geldwäschereiübereinkommen, GwUe; SR 0.311.53). Ebenso sind das Strafrechtsübereinkommen des Europarates vom 27. Januar 1999 über Korruption (Europarat-Korruptions-Übereinkommen; SR 0.311.55), das hierzu ergangene Zusatzprotokoll vom 15. Mai 2003 (SR 0.311.551), das OECD-Übereinkommen vom 17. Dezember 1997 über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr (OECD-Bestechungs-Übereinkommen; SR 0.311.21; vgl. hierzu auch TPF 2009 111 E. 1.3) und Art. 43 ff. des Übereinkommens vom 31. Oktober 2003 der Vereinten Nationen gegen Korruption (UN-Korruptions-Übereinkommen; SR 0.311.56) anwendbar (s. auch Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2012.28 vom 29. November 2012 E.1.1).

### **E. 1.2**

Soweit diese Staatsverträge bestimmte Fragen weder ausdrücklich noch stillschweigend regeln, bzw. das schweizerische Landesrecht geringere Anforderungen an die Rechtshilfe stellt (sog. Günstigkeitsprinzip; BGE 142 IV 250 E. 3; 140 IV 123 E. 2; 136 IV 82 E. 3.1; 135 IV 212 E. 2.3; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 4. Aufl., 2014, N. 229), ist das Bundesgesetz vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG; SR 351.1) und die dazugehörige Verordnung vom 24. Februar 1982 (IRSV; SR 351.11) anwendbar (Art. 1

Abs. 1 IRSG; BGE 143 IV 91 E. 1.3; BGE 136 IV 82 E. 3.2; 130 II 337 E. 1; vgl. auch Art. 54 StPO). Vorbehalten bleibt die Wahrung der Menschenrechte (BGE 139 II 65 E. 5.4 letzter Absatz; 135 IV 212 E. 2.3; 123 II 595 E. 7c; ZIMMERMANN, a.a.O., N. 211 ff., 223 ff., 680 ff.).

### **E. 1.3**

Auf das vorliegende Beschwerdeverfahren sind zudem anwendbar die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021; Art. 39 Abs. 2 lit. b i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. a des Bundesgesetzes vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes [Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG; SR 173.71]; BGE 139 II 404 E. 6/8.2; ZIMMERMANN, a.a.O., N. 273).

### **E. 2.1**

Zur Beschwerdeführung ist berechtigt, wer persönlich und direkt von einer Rechtshilfemassnahme betroffen ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 80h lit b IRSG). Als persönlich und direkt betroffen wird im Falle der Herausgabe von Kontoinformationen an den ersuchenden Staat der jeweilige Kontoinhaber angesehen (Art. 9a lit. a IRSV; Übersicht über die Rechtsprechung in BGE 137 IV 134 E. 5; TPF 2010 47 E. 2.1; ZIMMERMANN, a.a.O., N. 524–535).

### **E. 2.2**

Vorliegend führt der Kontoinhaber Beschwerde gegen die Schlussverfügung. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer rügt, dass sich das griechische Strafverfahren und die Rechtshilfeersuchen in der Hauptsache auf in der Schweiz gestohlene Bankdaten der Bank H. stützen würden (act. 1 S. 6 und S. 16 ff.).

Er bringt konkret vor, dass sowohl er wie auch G. auf der Lagarde-Liste seien (act. 1 S. 18 f.). Aus der Durchsicht des entscheidenden Einvernahmeprotokolls lasse sich feststellen, dass die Aussage von C. in Sachen B. in beweisrechtlicher Hinsicht nichts anderes als eine wertlose Vermutung sei. Es sei verfehlt zu behaupten, dass eine völlig abstrakt-allgemeine Vermutung eines Beschuldigten die eigentliche Grundlage für das hier relevante Ersuchen des Untersuchungsrichters gewesen sei. Die Beschwerdegegnerin verkenne, dass beide Rechtshilfeersuchen die genauen Angaben über das gegenständliche Bankkonto des Beschwerdeführers umfassen würden. Gleiches

- 8 -

gelte auch für die Bankbeziehung von G. Diese Angaben seien C. bzw. der ersuchenden Behörde mit Sicherheit unbekannt gewesen (act. 1 S. 24).

### **E. 3.2**

Die Beschwerdegegnerin verweist in ihrer Beschwerdeantwort auf ihre Schlussverfügung (act. 7). Darin führt sie zum vorstehenden Einwand aus, dass die griechischen Behörden plausibel und nachvollziehbar dargelegt hätten, dass die das gegenständliche Ersuchen betreffenden Ermittlungen hauptsächlich auf die Aussagen des ebenfalls in diesem Zusammenhang Beschuldigten C. basieren würden, weshalb der Einwand der Beschwerdeführer als unbegründet zu erachten sei (act. 1.2 S. 5).

Mit Schreiben vom 7. März 2018 des Referenten wurde die Bundesanwaltschaft aufgefordert, diverse Akten und Auskünfte im Zusammenhang mit der Rüge des Beschwerdeführers einzureichen, wonach das griechische Rechtshilfeersuchen auf den bei der Bank H. gestohlenen Bankdaten beruhe (act. 13; s. lit. L). Die Bundesanwaltschaft hält mit Antwortschreiben vom 19. März 2018 fest, dass weder auf G. noch auf weitere Konti im Zusammenhang mit dem Strafverfahren gegen Falciani Bezug genommen werde, weil sie nicht vom Streitgegenstand erfasst seien und der Devolutiveffekt gelte. Sie erklärt weiter, dass ihre Plausibilitätsprüfung auf der Sachverhaltsdarstellung im Rechtshilfeersuchen gründe, welche sich auf die Aussagen von C. bzw. die Einvernahmen von G. und des Beschwerdeführers stütze. Sie betonte sodann, dass das Rechtshilfeersuchen Teil eines grossen Sachverhaltskomplexes in Griechenland sei, bei dem die Aussagen von C. u.a. zur rechtskräftigen Verurteilung von B., dem ehemaligen [...], Beauftragten des Konzerns M. und Vorgesetzten des Beschwerdeführers, geführt habe. Unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesstrafgerichts zu Beweismitteln allenfalls illegalen Ursprungs führt die Bundesanwaltschaft aus, dass auch wenn die Informationen bezüglich des vorliegenden Kontos von der Falciani-Liste stammen würden, dies ihrer Ansicht nach dem vorliegenden Rechtshilfenvollzug nicht entgegen stünde. Weiter stellt sie sich unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts im Amtshilferechts mit Bezug auf die Falciani-Liste auf den Standpunkt, dass im blossen Erwerb und in der blossen Nutzung von gestohlenen Bankdaten kein die Rechtshilfe ausschliessender Verstoss gegen den Grundsatz von Treu und Glauben des internationalen öffentlichen Rechts zu erblicken sei (act. 14).

### **E. 3.3**

Das BJ erklärt in seiner Stellungnahme vom 30. April 2018, dass Rechtshilfeersuchen, denen ein Strafverfahren zugrunde liege, das sich auf gestohlene Daten stütze, grundsätzlich abgewiesen werden müsse, da sie dem generell zwischen Staaten geltenden Prinzip von Treu und Glauben (Vertrau-

- 9 -

ensprinzip) widersprächen (act. 17 S. 1). Das BJ halte sich an die bundesstrafgerichtliche Rechtsprechung, wonach bei der der Evaluierung eines Rechtshilfeersuchens, welches möglicherweise einen Konnex zu einem Daten-Diebstahl aufweise, insbesondere zu prüfen sei, ob sich das zugrundeliegende Strafverfahren und/oder das konkrete Rechtshilfeersuchen wesentlich und in der Hauptsache – und demnach primär – auf gestohlene Daten stütze (act. 17 S. 2).

Was das konkrete Rechtshilfeersuchen anbelangt, führt das BJ aus, dass eine abschliessende Beurteilung, ob die genannten Informationen effektiv über die bei der Bank H. gestohlenen Daten-Listen erhältlich gemacht worden seien, aus seiner Optik als Aufsichtsbehörde nicht möglich sei. Falls vorliegend effektiv in der Schweiz gestohlene Bankdaten Eingang in das griechische Strafverfahren gefunden hätten, so schienen diese gemäss Ausführungen der Bundesanwaltschaft zum Sachverhalt Teil einer umfassenden Beweissammlung zu sein und es lägen darüber hinaus auch weitere Verdachtsmomente vor, welche mutmasslich zur Stellung der vorliegenden Rechtshilfeersuchen an die Schweiz geführt hätten (act. 17 S. 3).

### **E. 3.4.1**

Stützt die ersuchende Behörde ihr Rechtshilfeersuchen auf eine staatsver- tragliche Abmachung, so ist sie nach dem Wiener Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge (VRK; SR 0.111) an den Grund- satz von Treu und Glauben (Art. 26) gebunden. In Anwendung von Art. 31 Abs. 1 VRK ist der Rechtshilfevertrag nach Treu und Glauben in Überein- stimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammen- hang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen. Dabei kann der ersuchte Staat gemäss dem völkerrechtlichen Vertrauensprinzip davon ausgehen, dass die einem Rechtshilfeersuchen zu- grundeliegenden Angaben den Tatsachen entsprechen (s. Urteil des Bun- desgerichts 1A.122/2003 vom 25. August 2003 E. 3.2, m.w.H; vgl. u.a. Ent- scheid des Bundesstrafgerichts RR.2017.30 vom 13. Juli 2017 E. 5.5).

#### **E. 3.4.2**

Nach seit Jahren unveränderter Auffassung des BJ als Aufsichtsbehörde im Bereich der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, kann ein Staat jedoch nicht mehr gutgläubig um Rechtshilfe ersuchen, wenn dem Strafverfahren und/oder dem Rechtshilfeersuchen wissentlich und in der Hauptsache auf in der Schweiz oder einem Drittstaat gestohlene Daten zugrunde liegen (s. Rundschreiben des BJ Nr. 1: Daten-Diebstahl und internationale Rechts- hilfe vom 4. Oktober 2010 bzw. 20. Juni 2014; Stellungnahme des BJ vom 30. April 2018, act. 17).

- 10 -

#### **E. 3.4.3**

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Bereich der internatio- nalen Amtshilfe in Steuersachen würde ein Staat, der schweizerische Bank- daten kauft, um sie danach für Amtshilfeersuchen zu verwenden, ein Verhal- ten an den Tag legen, das nicht mit dem Grundsatz von Treu und Glauben vereinbar wäre (BGE 143 II 224 E. 6.4). Bei einem solchen Vorgehen würden die vereinbarten Vorgaben zum Informationsaustausch ihres Sinnes und Zweckes entleert (a.a.O.). Die herrschende Lehre kommt zum gleichen Er- gebnis (ANDREAS DONATSCH/STEFAN HEIMGARTNER/FRANK MEYER/MADEL- EINE SIMONEK, Internationale Rechtshilfe, unter Einbezug der Amtshilfe im Steuerrecht, 2. Aufl. 2015, S. 247, m.w.H.). Der aktuell geltende Art. 7 lit. c des Bundesgesetzes vom 28. September 2012 über die internationale Amts- hilfe in Steuersachen (Steueramtshilfegesetz, StAhiG; SR 651.1) hält denn auch ausdrücklich fest, dass auf das Amtshilfeersuchen nicht eingetreten wird, wenn „es den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt, insbesondere wenn es auf Informationen beruht, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen erlangt worden sind“ (zur internationalen Kritik an die- ser als zu restriktiv beurteilten Rechtsauffassung im Bereich internationale Amtshilfe in Steuersachen s. Bericht des Bundesrates vom 18. Dezember 2013 in Erfüllung des Postulats 08.3244 der Sozialdemokratischen Fraktion vom 26. Mai 2008 [Amts- und Rechtshilfe in Steuersachen – Gleichbehand- lung], S. 17 ff.; Botschaft zu einer Änderung des Steueramtshilfegesetzes vom 10. Juni 2016 [BBl 2016 5137 ff.]; Erläuternder Bericht zur Änderung des Steueramtshilfegesetzes [gestohlene Daten] vom 2. September 2015). Mit der Regelung von Art. 7 lit. c StAhiG wurde der bundesrätlichen Botschaft zum Erlass eines Steueramtshilfegesetzes vom 6. Juli 2011 zufolge klarge- stellt, dass das Ersuchen eines Staates gestützt auf illegal beschaffte Bank- daten dem Zweck und der Bedeutung eines Doppelbesteuerungsabkommen widerspreche und damit als treuwidrig zu qualifizieren sei

(BBl 2011 6208; vgl. Art. 5 Abs. 2 lit. b und c der am 1. Februar 2013 aufgehobenen und durch das StAhiG abgelösten Verordnung über die Amtshilfe nach Doppelbesteuerungsabkommen [ADV; AS 2010 4017], welcher formell noch von zwei separaten Ablehnungsgründen ausging [lit. b Amtshilfeersuchen widerspricht Grundsatz von Treu und Glauben oder lit. c es beruht auf Informationen, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen beschafft oder weitergeleitet worden sind]). Die Praxis bei der Rechtshilfe in Strafsachen geht insofern weiter, als es Treuwidrigkeit grundsätzlich nicht nur bei der Verwendung von in der Schweiz, sondern auch von im Ausland gestohlenen Bankdaten annimmt (s. Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2014.116-117 vom 13. Mai 2015 lit. I und E. 4.3 f. sowie auch Rundschreiben des BJ).

#### **E. 3.4.4**

Mit Botschaft zu einer Änderung des Steueramtshilfegesetzes vom 10. Juni 2016 (BBl 2016 5137 ff.) wurde eine Änderung von Art. 7 lit. c StAhiG vorge-

- 11 -

schlagen. Mit dieser Revision hätte die Praxis der Schweiz in Bezug auf gestohlene Daten insofern gelockert werden sollen, als auf ein Amtshilfeersuchen hätte eingetreten werden können, wenn der ersuchende Staat die in der Schweiz gestohlenen Informationen bloss entgegen nimmt, ohne hierfür Anreize zu setzen und ohne einen Vorteil auszurichten, sowie wenn er die Informationen öffentlich zugänglichen Quellen, wie bspw. den Medien, entgegen nimmt (zu den Gründen im Einzelnen für die Gesetzesänderung s. BBl 2016 5137 ff.; Erläuternder Bericht zur Änderung des Steueramtshilfegesetzes [gestohlene Daten] vom 2. September 2015). In der bundesrätlichen Botschaft wurde u.a. ausgeführt, es sei „schwieriger“, dem ersuchenden Staat nach völkerrechtlicher Auslegung eine Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben vorzuhalten, wenn ein Staat ursprünglich illegal erlangte Informationen im Rahmen eines Amtshilfeverfahrens erhalte und er sein Amtshilfeersuchen auf diese Informationen stütze (BBl 2016 5146 f.; a.M. ANDREA OPEL, Wider die Amtshilfe bei Datenklau: Gestohlene Daten sind gestohlene Daten, Jusletter 23. November 2015, Rz. 44, wonach der Staat, welcher gestohlene Daten bloss entgegen nimmt und gestützt darauf ein Amtshilfeersuchen stellt, jedenfalls gegen seine vertraglichen Sorgfalts- und Treuepflichten verstösst). Gleiches gelte, wenn ein Staat die Informationen durch öffentliche Quellen erhalten habe (a.a.O.). Weiter wurde in der Botschaft festgehalten, dass das Rundschreiben Nr. 1 des BJ betreffend Daten-Diebstahl und internationale Rechtshilfe vom 4. Oktober 2010 bzw. 20. Juni 2014 auf das Inkrafttreten des geänderten Art. 7 lit. c StAhiG hin an dessen Wortlaut angepasst werde (BBl 2016 5147). Die Revision wurde durch die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates vom 26. Oktober 2016 sistiert (s. Medienmitteilung WAK-N vom 26. Oktober 2016). Mit Bezug auf gestohlene Bankdaten wurde bis dato demnach weder die Amtshilfepraxis gelockert noch die Rechtshilfepraxis der Amtshilfepraxis im Sinne der Botschaft angepasst.

#### **E. 3.4.5**

Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts sei im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum geltenden Art. 7 lit. c StAhiG nicht ausgeschlossen, auf ein Amtshilfeersuchen einzutreten, das auf in der Schweiz gestohlenen Daten beruhe, welche vom ersuchenden Staat allein über den Amtshilfeweg beschafft worden seien (Urteil des Bundesverwaltungsgericht A-778/2017 vom 5. Juli 2017 E. 6.2). Diese Rechtsprechung des

Bundesver- waltungsgerichts wurde durch das Bundesgericht noch nicht bestätigt. Wie vorstehend wiedergegeben, erklärte das Bundesgericht in BGE 143 II 224 E. 6.4, dass ein Staat, der schweizerische Bankdaten kaufe, um sie danach für Amtshilfeersuchen zu verwenden, ein Verhalten an den Tag lege, das nicht mit dem Grundsatz von Treu und Glauben vereinbar wäre. Darüber hinaus legte sich das Bundesgericht nicht fest. Die Frage, ob ein Staat den

- 12 -

Grundsatz von Treu und Glauben bei von Art. 7 lit. c StAhiG erfassten Kons- tellationen verletzt habe, sei nach den Umständen des Einzelfalls zu beurtei- len (E. 6.4). Im konkret beurteilten Fall erachtete das Bundesgericht die Zu- sage Frankreichs gegenüber der Schweiz als massgeblich, die Falciani-Da- ten nicht dazu zu verwenden, um die Schweiz um Amtshilfe in Steuersachen zu ersuchen. Diese Zusage binde Frankreich mit Blick auf das Prinzip von Treu und Glauben und die Schweiz dürfe davon ausgehen, dass sie sich auch auf Amtshilfeersuchen erstrecke, die lediglich einen indirekten Zusam- menhang mit den Falciani-Daten aufweisen würden. Wie das Bundesgericht bei fehlender Zusicherung Frankreichs entschieden hätte, ist dem Urteil nicht zu entnehmen. Auch in diesem Sinne führen entgegen der Darstellung der Beschwerdegegnerin (act. 14) weder die bundesgerichtliche noch die bun- desverwaltungsrechtliche Rechtsprechung im Bereich internationale Amts- hilfe in Steuersachen zu einer Änderung der Praxis bei der Rechtshilfe in Strafsachen in Bezug auf gestohlene Daten.

#### **E. 3.4.6**

Erlangt der ersuchende Staat die in der Schweiz gestohlenen Bankdaten nicht direkt über den Daten-Dieb, sondern über den Staat, welcher die ge- stohlenen Daten zuvor vom Daten-Dieb angenommen hat, und stellt er ge- stützt darauf ein Rechtshilfeersuchen an die Schweiz, stellt nach dem Ge- sagten ein solches Vorgehen des ersuchenden Staates entsprechend dem seit Jahren unveränderten Rechtsverständnis der Schweizer Rechtshilfebe- hörden ebenfalls eine Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben dar. So greift auch in diesem Fall der ersuchende Staat auf Informationen zurück, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen er- langt worden sind. Dass er sie rechts- oder amtshilfeweise von einem ande- ren Staat erhalten haben mag, ändert nichts daran, dass die fraglichen Infor- mationen zuvor in der Schweiz gestohlen worden sind und er sie ohne diesen Diebstahl weder rechts- oder amtshilfeweise hätte erhalten noch ein Rechts- hilfeersuchen an die Schweiz hätte stellen können. Anders ist die Situation lediglich dann zu beurteilen, wenn sich das Rechtshilfeersuchen nicht nur auf die gestohlenen Daten, sondern zusätzlich auf davon unabhängige Ele- mente stützt (Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2012.82-83 vom 26. Februar 2013 E. 3.2 ff., E. 3.5 f.).

#### **E. 3.4.7**

Widerspricht ein Rechtshilfeersuchen dem Prinzip von Treu und Glauben, braucht die ersuchte Behörde nicht darauf einzutreten. Daraus folgt, dass die schweizerischen Rechtshilfebehörden auf ein Rechtshilfeersuchen, welches sich auf in der Schweiz gestohlene Bankdaten stützt, nicht einzutreten brau- chen.

- 13 -

#### **E. 3.4.8**

Grundsätzlich ist es Sache des von der Rechtshilfe betroffenen Person, all- fällige Einwände gegen die Gewährung von Rechtshilfe gegenüber der aus- führenden Behörde rechtzeitig und konkret darzulegen und diese Einwände auch ausreichend zu begründen. Macht sie dabei glaubhaft, dass das Rechtshilfeersuchen im Zusammenhang mit gestohlenen Bankdaten steht, und lässt sich der Verdacht aufgrund der Akten nicht von der Hand weisen, ist die ausführende Behörde (zusammen mit der Aufsichtsbehörde) gerufen, den begründeten Verdacht auszuräumen. Soweit die ersuchte Behörde nicht über eigene Hinweise verfügt, welche (auch) einen Zusammenhang des Rechtshilfeersuchens mit anderen Beweismitteln als die gestohlenen Bank- daten darzulegen vermögen, ist sie gehalten, bei der ersuchenden Behörden eine Erklärung zur Frage einzuholen, ob das Rechtshilfeersuchen auf ge- stohlenen Bankdaten beruht oder ob die ersuchende Behörde vor Kenntnis derselben über andere Hinweise verfügte, welche die Durchführung der Strafuntersuchung rechtfertigten (s. Art. 80o Abs. 1 IRSG i.V.m. Art. 19 EUeR; s. Art. 9 Ziff. 1 OECD-Bestechungs-Übereinkommen, Art. 31 Europa- rat-Korruptions-Übereinkommen und Art. 46 Ziff. 26 UN-Korruptions-Über- einkommen). Besteht der begründete Verdacht, dass das Rechtshilfeersu- chen auf gestohlenen Bankdaten beruht, und unterlässt die ersuchte Be- hörde, diesen Verdacht auszuräumen, kann einstweilen keine Rechtshilfe gewährt werden.

### **E. 3.5.1**

Gemäss Art. 2 lit. b EUeR kann die Rechtshilfe auch verweigert werden, wenn der ersuchte Staat der Ansicht ist, dass die Erledigung des Ersuchens geeignet ist, die Souveränität, die Sicherheit, die öffentliche Ordnung (*ordre public*) oder andere wesentliche Interessen seines Landes zu beeinträchti- gen. Den "*ordre public*" behält auch Art. 1a IRSG vor, wonach bei der An- wendung des Rechtshilfegesetzes den Hoheitsrechten, der Sicherheit, der öffentlichen Ordnung oder anderen wesentlichen Interessen der Schweiz Rechnung zu tragen ist. Die Begrenzung der Rechtshilfe nach Art. 1a IRSG ist im Rechtshilfeverkehr mit Staaten, die mit der Schweiz durch einen Rechtshilfevertrag verbunden sind, nur zulässig, wenn ein entsprechender Vorbehalt staatsvertraglich vereinbart wurde (ZIMMERMANN, a.a.O., N. 710, S. 334 f., mit Hinweisen auf die Rechtsprechung).

### **E. 3.5.2**

Gemäss Art. 17 Abs. 1 IRSG entscheidet im Fall von Art. 1a IRSG (auch i.V.m. Art. 2 lit. b EUeR) das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement [nachfolgend "EJPD"], welches bis 30 Tage nach der schriftlichen Mitteilung der Schlussverfügung darum ersucht werden kann. Dessen Entscheid unter- liegt der Beschwerde an den Bundesrat (Art. 26 IRSG). Das Departement entscheidet über die Beschwerde praxismässig erst dann, wenn rechts- kräftig geklärt ist, ob und wieweit das massgebliche Staatsvertrags- und

- 14 -

Gesetzesrecht die Rechtshilfe ansonsten zulässt (Urteil des Bundesgerichts 1A.155/2006 vom 25. Oktober 2006 E. 6.2).

### **E. 3.5.3**

Ob die Gewährung von Rechtshilfe geeignet ist, den schweizerischen *ordre public* zu beeinträchtigen, wenn sich das fragliche Rechtshilfeersuchen ins- besondere auf in der Schweiz gestohlene Daten stützt, und diesfalls die Rechtshilfe gestützt auf Art. 2 lit. b EUeR i.V.m. Art. 1a IRSG zu verweigern ist, braucht vorliegend nicht entschieden zu

werden (bejahend RUDOLF WYSS, Illegal beschaffte Daten - eine Grundlage für Internationale Amts- und Strafrechtshilfe in Fiskalsachen?, AJP 6/2011 S. 731 – 738, S. 737; vgl. auch OPEL, a.a.O., Rz. 24, m.w.H.; zum restriktiveren Verständnis des Begriffes des ordre public im OECD-Musterabkommen, welcher die illegale Beschaffung von Beweismitteln nicht erfasse s. Rechtsgutachten des BJ vom 23. Februar 2010 zu auf gestohlene Daten gestützte Amtshilfeersuchen JAAC 2/2010 vom 3. August 2010 [2010.8 S. 80-86]). Dass mit den Worten von WYSS einem Staat erlaubt ist, eine Zusammenarbeit abzulehnen, wenn das gestellte Rechtshilfeersuchen auf Informationen beruht, die unter Verletzung seines Rechts zustande gekommen sind, liegt freilich auf der Hand. Ebenso kann der Argumentation von WYSS gefolgt werden, wonach anders zu entscheiden hiesse, von der Schweiz als ersuchtem Staat zu verlangen, offensichtliche Verletzungen seines Rechts durch eine ansonsten nicht mögliche Kooperation zu honorieren und damit sogar zu weiteren Verletzungen des Bankengesetzes zu ermuntern (ders., a.a.O., S. 737). Es ist der Beschwerdegegnerin unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 1A.10/2007 vom 3. Juli 2007 E. 2.2 zwar beizupflichten, dass sich die Rechtshilfebehörde (grundsätzlich) unter dem Blickwinkel von Art. 2 EUeR nicht über die Rechtskonformität der im ersuchenden Staat erhobenen Beweise zu äussern hat. Die Frage, ob mit Bezug auf in der Schweiz gestohlene Daten (namentlich die Falciani-Daten) eine Ausnahme von dieser Rechtsprechung begründet ist, wurde im Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2016.121 vom 25. Januar 2017 E. 4 indes ausdrücklich offen gelassen und kann auch hier offen bleiben (s. nachfolgend).

#### **E. 3.5.4**

Soweit sich die Beschwerdeführer auf Art. 1a IRSG beruft (zur Frage der Legitimation s. VPB 2008.28), kann die Beschwerdekammer daher auf die Beschwerde nicht eintreten. Der Beschwerdeführer hat beim EJPD keine Beschwerde im Sinne von Art. 17 Abs. 1 i.V.m. Art. 1a IRSG und Art. 2 lit. b EUeR eingereicht. Angesichts des Ausgangs des vorliegenden Verfahrens erübrigen sich Weiterungen im Zusammenhang mit einer allfälligen Überweisung der Beschwerde an das EJPD gemäss Art. 8 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 lit. b StBOG. Der Bundesrat als Beschwerdeinstanz des EJPD kann von Amtes wegen und jederzeit im Sinne von Art. 1a IRSG einschreiten (VPB 2009.8 E. 8).

- 15 -

#### **E. 3.6**

Gemäss den Erwägungen in der angefochtenen Schlussverfügung, auf welche die Beschwerdegegnerin in ihrer Beschwerdeantwort verweist, habe die Bundesanwaltschaft in Beantwortung einer Anfrage des BJ vom 10. Februar 2014 mit Schreiben vom 3. März 2014 verneint, dass die Grundlage des Rechtshilfeersuchens aus Griechenland die gestohlenen Bankdaten bei der Bank H. seien. Im vorgenannten Schreiben habe die Bundesanwaltschaft weiter erklärt, dass einerseits die Konto-Nr. 1 nicht Gegenstand des von der Bundesanwaltschaft geführten Strafverfahrens gegen Falciani im Zusammenhang mit der Lagarde-Liste sei und dass andererseits die Aussagen von zwei Beschuldigten im griechischen Strafverfahren die Grundlage für das griechische Ersuchen seien (act. 1.2 S.3). Allerdings hat die Beschwerdegegnerin die von der Beschwerdekammer angeforderten Schreiben vom 10. Februar 2014 und vom 3. März 2014 mit nicht nachvollziehbaren Ausführungen nicht ins Recht gelegt (s. act. 14 und 17). Entsprechend kann nachfolgend nicht auf diese unbelegte Darstellung der Beschwerdegegnerin abgestellt werden.

### **E. 3.7**

In ihrer Stellungnahme vom 19. März 2018 erklärte die Beschwerdegegnerin, dass die Plausibilitätsprüfung der Bundesanwaltschaft auf dem überzeugend beschriebenen Sachverhalt der ersuchenden Behörde gründe, welcher sich auf die Aussagen von C. resp. die Einvernahmen von G. und den Beschwerdeführer stütze. Die Beschwerdegegnerin verwies dabei auf das Rechtshilfeersuchen Nr. 149 vom 19. März 2014, S. 9 und 10 (act. 14).

Es ist richtig, dass gemäss dem Rechtshilfeersuchen der Beschwerdeführer und G. zu den betreffenden Konten einvernommen wurden. Weder den angegebenen Stellen noch den weiteren Ausführungen in beiden Rechtshilfeersuchen ist indes zu entnehmen, auf welche Weise die griechischen Strafverfolgungsbehörden in Erfahrung gebracht haben, dass vom Konto des Beschwerdeführers bei der Bank H. die verdächtigen Überweisungen auf Konten von G., ebenfalls bei der Bank H., erfolgt sind. Die griechischen Behörden führen diesbezüglich aus, B. habe die Konten seiner Ehefrau G. entgegen seiner Verpflichtung zur Offenlegung nicht deklariert (Verfahrensakten RH.14.0088, pag. 01.000-0076). Dass C. den griechischen Behörden die vorgenannten Konten und/oder die konkreten Überweisungen direkt oder indirekt genannt habe, ist dem Rechtshilfeersuchen entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin gerade nicht zu entnehmen und ist überdies unwahrscheinlich.

Zusammenfassend steht fest, dass aus dem Rechtshilfeersuchen samt Ergänzung nicht hervorgeht, wie die griechischen Behörden (anders als über die Lagarde-Liste, siehe nachstehend E. 3.8) Kenntnis über die verdächtigen

- 16 -

Überweisungen erlangt haben. Wie die griechischen Behörden vor der Einvernahme des Beschwerdeführers und G. zu den verdächtigen Überweisungen von der Existenz der Konten erfahren haben, ist demnach nicht bekannt.

### **E. 3.8**

Es ist vorliegend unbestritten, dass sowohl der Beschwerdeführer als auch G. auf der Lagarde-Liste sind. Vor diesem Hintergrund wurde die Beschwerdegegnerin mit Schreiben des Referenten vom 7. März 2018 u.a. ersucht, beim zuständigen Staatsanwalt der Bundesanwaltschaft nachzufragen, ob die weiteren im Rechtshilfeersuchen vom 26. November 2013 und Ergänzung vom 19. März 2014 genannten Konten Gegenstand des von der Bundesanwaltschaft geführten Strafverfahrens gegen Falciani waren (act. 13). Sie wurde weiter ersucht, unter Beilage der Antwort des betreffenden Staatsanwalts zur Frage Stellung zu nehmen, ob die gestohlenen Bankdaten (nicht nur betreffend die im Rechtshilfeersuchen samt Ergänzung genannten Konten) direkt oder indirekt zur Hauptsache zur Einleitung des griechischen Strafverfahrens bzw. zum Rechtshilfeersuchen vom 26. November 2013 und Ergänzung vom 19. März 2014 geführt haben. Sie wurde explizit dazu eingeladen, die Frage zu beantworten, ob zwischen den gestohlenen Bankdaten und den Auskünften, auf welchen das Rechtshilfeersuchen samt Ergänzung fusst, ein Kausalzusammenhang bestehe, und ihre Antwort entsprechend zu belegen (act. 13).

Die Beschwerdegegnerin weigerte sich in ihrem Schreiben vom 19. März 2018, auch der vorstehenden gerichtlichen Aufforderung nachzukommen (act. 14). Das BJ erklärte in seiner Stellungnahme vom 30. April 2018, dass es nicht abschliessend beurteilen könne, ob

die genannten Informationen effektiv über die bei der Bank H. gestohlenen Daten-Listen erhältlich gemacht worden seien. Falls vorliegend effektiv in der Schweiz gestohlene Bankdaten Eingang in das griechische Strafverfahren gefunden hätten, so schienen diese – so das BJ weiter – gemäss Ausführungen der Bundesanwaltschaft zum Sachverhalt Teil einer umfassenden Beweissammlung zu sein und es lägen darüber hinaus auch weitere Verdachtsmomente vor, welche mutmasslich zur Stellung vorliegender Rechtshilfeersuchen an die Schweiz geführt hätten (act. 17 S. 3). Wie vorstehend erläutert, ist dem Rechtshilfeersuchen samt Ergänzung gerade nicht zu entnehmen, woher die massgeblichen Informationen stammen. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die gestohlenen Bankdaten direkt oder indirekt zu diesen Informationen geführt haben. Weder die Beschwerdegegnerin noch das BJ haben der Beschwerdekammer die entsprechenden Unterlagen zur Verfügung gestellt, welche es ihr erlauben würden, eine solche Quelle auszuschliessen. Die von der Beschwerdegegnerin vorgenommene Plausibilitätsprüfung lässt sich aufgrund der dem Gericht zur Verfügung gestellten Akten nicht nachvollziehen und vermag daher nicht zu überzeugen. Dass sich das

- 17 -

Rechtshilfeersuchen (auch) auf Beweismaterial stützt, welches nicht mit den gestohlenen Daten im Zusammenhang steht, lässt sich gestützt auf die vorliegenden Akten demnach einstweilen nicht annehmen.

### **E. 3.9**

Da weder die Beschwerdegegnerin noch das BJ als Aufsichtsbehörde die konkreten Zweifel, dass sich das griechische Rechtshilfeersuchen samt Ergänzung auf die in der Schweiz gestohlenen Daten stützen und damit dem Prinzip von Treu und Glauben zwischen Staaten widersprechen könnte, auf überzeugende Weise auszuräumen oder auch nur plausibel zu machen vermochten, kann einstweilen keine Rechtshilfe geleistet werden. Bei diesem Prüfungsergebnis ist auf die weiteren Rügen des Beschwerdeführers nicht einzugehen. Bei dieser Sachlage ist die Beschwerde gutzuheissen und die angefochtene Schlussverfügung aufzuheben. Es steht der Beschwerdegegnerin offen, gegebenenfalls bei der ersuchenden Behörde ergänzende Auskünfte mit Bezug auf die gestohlenen Bankdaten einzuholen (s. Art. 80o Abs. 1 IRSG i.V.m. Art. 19 EUeR; s. Art. 9 Ziff. 1 OECD-Bestechungs-Übereinkommen, Art. 31 Europarat-Korruptions-Übereinkommen und Art. 46 Ziff. 26 UN-Korruptions-Übereinkommen) und allenfalls aufgrund dieser Ergebnisse neu zu entscheiden.

### **E. 4.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Beschwerdegegnerin, welcher als verfügende Vorinstanz keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 63 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 lit. b StBOG). Die Bundesstrafgerichtskasse ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer den einbezahlten Kostenvorschuss von Fr. 4'000.-- zurückzuerstatten.

### **E. 4.2**

Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 lit. b StBOG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Im Verfahren vor Bundesstrafgericht besteht die Parteientschädigung aus den Anwaltskosten (Art. 11 des Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August

2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren vom 31. August 2010 [BStKR; SR 173.713.162]). Diese umfassen das Honorar und den Ersatz der notwendigen Auslagen (Art. 11 des Reglements). Gemäss Art. 12 Abs. 2 BStKR setzt die Beschwerdekammer das Honorar nach Ermessen fest, wenn der Rechtsanwalt die Kostennote nicht spätestens mit der letzten Eingabe einreicht. Eine Kostennote wurde vorliegend nicht eingereicht. Unter Berücksichtigung aller Umstände erscheint vorliegend eine Entschädigung von insgesamt Fr. 5'000.-- inkl. Auslagen als angemessen.

- 18 -

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