

LU_GERICHTE KA 97 57 vom 16. Juni 1998

LU Gerichte, 1998-06-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_1599

FR: LU_GERICHTE KA 97 57 du 16 juin 1998

IT: LU_GERICHTE KA 97 57 del 16 giugno 1998

Regeste

§§ 117 ff. StPO; Art. 8 EMRK; Art. 36 Abs. 4 BV; Art. 179octies StGB. Nachträgliche Überprüfung der Verwendung von Ergebnissen aus Telefonüberwachungen. Voraussetzungen für die Verwendung von Zufallsfunden.

Volltext

4. - Vorliegend stellt sich die Frage, ob Zufallsfunde aus gegenüber Dritten bewilligten Telefonüberwachungen im Strafverfahren gegen Rechtsanwalt X. verwendet werden dürfen. 4.1. Gemäss BGE 120 I a 314 ff. dürfen sog. Zufallsfunde aus rechtmässigen Abhörungen grundsätzlich verwertet und im Strafverfahren gegen den mitabgehörten Gesprächspartner als Beweismittel verwendet werden, wenn die formellen und materiellen Voraussetzungen zur Telefonüberwachung des Gesprächspartners aufgrund einer nachträglichen Prüfung ebenfalls erfüllt sind. Immer wenn der in Verdacht geratene Dritte auch selber einer Telefonüberwachung hätte unterworfen werden können, dürfen somit Zufallsfunde verwendet werden. Bei der nachträglichen Prüfung entfällt lediglich das Element des vorherigen dringenden Tatverdachts gegenüber dem Gesprächspartner, weil dieser sich bei Zufallsfunden naturgemäss erst aufgrund der Abhörung bildete oder erhärtete (BGE 122 I 196). Folgte man der Ansicht des Angeschuldigten, dass sich der dringende Tatverdacht nicht erst aus der Überwachung selbst ergeben dürfe, könnten sog. Zufallsfunde überhaupt nie verwendet werden. Entgegen der Meinung des Angeschuldigten spielt ferner keine Rolle, ob er selber oder Drittpersonen Gesprächsbeteiligte der abgehörten Telefonate waren. Wenn er selber für eine Abhörung in Frage gekommen wäre, hätte die Telefonüberwachung nach § 117 Abs. 2 StPO - vorbehaltlich des in diesem Zusammenhang nicht relevanten Berufsgeheimnisschutzes gemäss § 93 StPO - auch gegenüber einem Dritten angeordnet werden können. Somit kommen auch die Protokolle der Telefongespräche zwischen dem Bankverwalter L. und der Schwiegermutter des Angeschuldigten vom 19. Juni 1995, zwischen der Schwiegermutter und ihrer Tochter (Ehefrau des Angeschuldigten) vom 24. August 1995 und zwischen der Schwiegermutter und ihrem Schwiegersohn N. vom 3. September 1995 für eine Verwendung im Strafverfahren gegen X. grundsätzlich in Betracht. 4.2. Als formelle Voraussetzung einer Telefonüberwachung verlangt die Rechtsprechung zu Art. 36 Abs. 4 BV und Art. 8 EMRK (BGE 120 I a 316) eine gesetzliche Grundlage für einen Eingriff ins Telefongeheimnis, welche mit §§ 117 ff. StPO (sowie Art. 179octies StGB) vorliegend gegeben ist. Darin werden das notwendige öffentliche Interesse am Eingriff (Aufklärung von Verbrechen und Vergehen) sowie die Verhältnismässigkeit (Schwere oder Eigenart der Straftat, dringender Tatverdacht, wesentliche Erschwerung der Strafuntersuchung ohne die Überwachungsmassnahme, Beschränkung der Bewilligungsdauer auf drei Monate) als materielle Voraussetzungen konkretisiert. Gemäss § 117 Abs. 2 StPO ist, wie oben ausgeführt, grundsätzlich auch die Überwachung Dritter möglich. 4.2.1. Die erwähnten

Voraussetzungen wurden bereits im Bewilligungsentscheid der Kriminal- und Anklagekommission vom 20. Juni 1995 und im Verlängerungsentscheid vom 30. August 1995 im Rahmen der Strafuntersuchung gegen Y. geprüft. Bezüglich der nachträglichen Genehmigung der Verwendung von zwölf Abhörprotokollen gegen X. als Mitbenützer der überwachten Telefonanschlüsse sind mithin nur noch die ihn selber tangierenden materiellen Voraussetzungen zu prüfen. a) X. werden Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) und mehrfache Anstiftung zu falscher Zeugenaussage (Art. 24 Abs. 1 i.V.m. Art. 307 StGB) vorgeworfen. Diese Delikte stehen im Zusammenhang mit den inkriminierten Vorgängen um das Dancing Z. Es geht im Wesentlichen um den Vorwurf, das Ergebnis der Strafuntersuchung beeinflusst und der Strafuntersuchungsbehörde Bargeld im Umfang von Fr. 650 000.- aus möglicherweise deliktischer Herkunft entzogen zu haben. Beide Delikte können sowohl als Verbrechen wie auch als Vergehen geahndet werden, weshalb nach § 117 Abs. 1 Ziff. 1 StPO die Anordnung einer Telefonüberwachungsmassnahme zulässig war. b) Die dem Angeschuldigten vorgeworfenen Delikte weisen eine erhebliche Schwere im Sinne der vorangehend zitierten Bestimmung auf. Dem Angeklagten Y. werden zahlreiche Verbrechen und Vergehen vorgeworfen wie gewerbsmässiger Betrug, Gehilfenschaft zu Menschenhandel, mehrfache Förderung der Prostitution, mehrfache Urkundenfälschung und mehrfache Geldwäscherei. Die Staatsanwaltschaft beantragt gegen Y. beim Kriminalgericht eine Zuchthausstrafe von vier Jahren und eine Busse von Fr. 100 000.-. Mit der verdachtsweisen Beeinflussung der Zeugen D. P., A. N. und (zumindest indirekt) C. B. N. versuchte X. zu verhindern, dass die schweren Delikte der Betreiber des Dancings Z. aufgedeckt würden. Als besonders gravierend erscheint, dass X. als Rechtsanwalt drei Zeugen zur falschen Aussage angestiftet haben und grössere Geldbeträge dem Zugriff der Untersuchungsbehörde entzogen bzw. verstecken geholfen haben soll, deren zumindest fragwürdige Herkunft ihm kaum verborgen geblieben sein konnte. c) X. steht nach Auffassung des Amtsstatthalters aufgrund des bisherigen Untersuchungsergebnisses, welches sich nicht ausschliesslich auf die Telefon-Abhörprotokolle stützt, unter dringendem Tatverdacht (§ 117 Abs. 1 Ziff. 2 StPO). Auch diese vom Angeschuldigten bestrittene Voraussetzung ist von der Bewilligungsbehörde zu prüfen. Entgegen der Ansicht des Angeschuldigten ist es nicht Aufgabe der Kriminal- und Anklagekommission als Bewilligungsbehörde für Telefonüberwachungen, Entlastungsbeweise zu würdigen und damit ein Strafurteil vorwegzunehmen. Abzuklären ist anhand der Akten lediglich, ob die Verdachtslage für eine Telefonüberwachung ausreicht resp. ausgereicht hätte. Ein dringender Tatverdacht ist vorliegend jedenfalls gegeben. d) Ohne die Verwendung der verfahrensgegenständlichen Abhörprotokolle würde die Strafuntersuchung gegen den Angeschuldigten wesentlich erschwert (§ 117 Abs. 1 Ziff. 3 StPO). Die übrigen Beweismittel (Protokollaussagen von D.P. und A.N., Aussagen des Angeklagten Y., Bankbelege, Anzeige der Bezirksanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 7. 6. 1995 an die Aufsichtsbehörde über die Rechtsanwälte des Kantons Luzern) erhalten durch die aufgezeichneten Gespräche von X. oder zwischen Dritten über diesen massiv Gewicht. Damit wäre die Anordnung einer Telefonüberwachung gemäss § 117 StPO auch gegenüber X. direkt gerechtfertigt gewesen, weshalb die Verwendung der zwölf Abhörprotokolle in dessen Strafverfahren grundsätzlich bewilligt werden kann. 4.2.2. Das Argument des Angeschuldigten, eine Bewilligung zur Überwachung des Anschlusses xxx (Geheimanschluss der Schwiegermutter) bestehe nicht, verfängt nicht. Auch die Überwachung von Anschlüssen Dritter ist möglich, wenn der Verdacht besteht, dass der Tatverdächtige diesen Anschluss mitbenützt oder über diesen

Anschluss Informationen an den Tatverdächtigen oder von diesem an Dritte weitergegeben werden. Telefonüberwachungsmaßnahmen können nicht nur gegen denjenigen angeordnet werden, der in der Strafuntersuchung als Tatverdächtiger bezeichnet wurde. Die Kriminal- und Anklagekommission hat in ihren Entscheiden vom 20. Juni und 30. August 1995 die Überwachung des Telefonanschlusses xxx denn auch jeweils ausdrücklich genehmigt.

4.2.3. Ebenfalls nicht stichhaltig ist der Einwand, die Bewilligung der Kriminal- und Anklagekommission für die Telefonabhörungen sei erst ab 20./21. Juni 1995 erteilt worden, sodass die Aufzeichnung der Gespräche vom 19. Juni 1995 nicht autorisiert gewesen sei, weshalb die entsprechenden Protokolle aus den Akten zu entfernen seien. Die Anordnung der Überwachungsmaßnahmen auf vier Telefonanschlüssen im Dancing Z. durch den Amtsstatthalter erfolgte mit Verfügung vom 16. Juni 1995 für die gesetzliche Dauer von drei Monaten, somit bis 15. September 1995, und wurde gestützt auf § 117quater Abs. 1 StPO (innert 24 Std.) gleichentags der Kriminal- und Anklagekommission zur Genehmigung übermittelt. Die Kriminal- und Anklagekommission genehmigte diese Verfügung am 20. Juni 1995. Der Versand des Genehmigungsentscheides erfolgte am 21. Juni 1995. Die untersuchungsrichterliche Verfügung kann nach § 117ter Abs. 2 StPO sofort vollzogen werden. Die fünftägige Frist gemäss § 117quater Abs. 3 StPO läuft gemäss dem Gesetzeswortlaut ausdrücklich seit dem Beginn der Überwachung, woraus ebenfalls hervorgeht, dass die Überwachungsmaßnahmen eben gerade mit der Verfügung der Untersuchungsbehörde und nicht erst mit dem Genehmigungsentscheid vollzogen werden. Die Genehmigungsfrist wurde vorliegend eingehalten. Die Verlängerung der Überwachung von noch zwei Anschlüssen wurde im Übrigen bereits am 30. August 1995 für weitere drei Monate bewilligt. Die volle Bewilligungsdauer wurde vom Amtsstatthalter gar nicht ausgeschöpft, hob er doch die Telefonüberwachungen bereits am 27. Oktober 1995 wieder auf. Sämtliche vorliegend zur Genehmigung unterbreiteten Abhörprotokolle wurden noch innerhalb der erstmaligen Bewilligungsdauer aufgezeichnet.

4.2.4. Der Angeschuldigte wendet verschiedentlich ein, gemäss der Anordnung des Amtsstatthalters hätten nur verdächtige Gespräche schriftlich aufgezeichnet werden dürfen. In den Untersuchungsakten, welche die Kriminal- und Anklagekommission vollständig edieren liess, befinden sich nur Kopien jener zwölf Abhörprotokolle, um deren nachträgliche Bewilligung der Amtsstatthalter nachsuchte. Offensichtlich hat somit eine Selektion der Protokolle durch die Untersuchungsbehörden stattgefunden, wie sie der Angeschuldigte verlangte. Und selbst in den aufliegenden Protokollen finden sich Auslassungen, welche als unwichtige Gesprächsteile nicht protokolliert wurden ("Rest unwichtig", "einige Sätze eher belanglos"). Es wurden somit tatsächlich nur möglicherweise beweisrelevante Aufzeichnungen den Untersuchungsakten von X. einverleibt. Die vorgelegten Abhörprotokolle lassen indes durchaus einen begründeten Verdacht zu, dass der Angeschuldigte sich strafbar gemacht hatte. Im Übrigen wären im Untersuchungsverfahren gegen den Angeschuldigten nicht verwendbare Abhörprotokolle entgegen dessen Auffassung nicht sofort zu vernichten, sondern gemäss § 117sexies Abs. 1 StPO lediglich bis zum Abschluss des Verfahrens unter Verschluss zu halten. Dem Vorwurf des Angeschuldigten, es werde ihn entlastendes Beweismaterial unterschlagen, ist allenfalls im Hauptverfahren nachzugehen, indem weitere Aufzeichnungen der Kriminalpolizei mit Zustimmung des Angeschuldigten zu den Akten genommen werden könnten. Der Entscheid darüber, ob X. die ihm vorgeworfenen Delikte tatsächlich begangen hat, obliegt jedenfalls nicht der Kriminal- und Anklagekommission, sondern dem ordentlichen Strafgericht.

4.3. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wird vom Gesetz eine richterliche Überprüfung von

Telefonüberwachungsmaßnahmen verlangt (Art. 179 octies Abs. 1 StGB). Bei Zufallsfunden ist diese im Nachhinein vorzunehmen (BGE 122 I 191). Sie kann grundsätzlich im eigentlichen Strafprozess erfolgen (BGE 120 I a 318 f.). Auf ausdrückliches Verlangen des betroffenen Gesprächspartners oder Mitbenützers des überwachten Telefonanschlusses ist die Zulässigkeit der Telefonabhörung, auf welcher ein Tatverdacht auch gegen diesen gründet, bereits im Untersuchungsstadium zu prüfen (BGE 122 I 192). Der Angeschuldigte X. stellte vorliegend den Antrag auf Überprüfung der Zulässigkeit einer Verwendung der Abhörprotokolle aus dem Strafverfahren von Y. gegen ihn, weshalb eine entsprechende richterliche Prüfung schon vor dem eigentlichen Strafprozess vorzunehmen ist. Gemäss § 117 quater StPO ist die Kriminal- und Anklagekommission für die Genehmigung von Verfügungen betreffend Telefonüberwachungsmaßnahmen der Untersuchungsbehörden zuständig. Bei Zufallsfunden besteht eine bereits genehmigte Verfügung in einem anderen Strafverfahren. Indes zeichnen sich Zufallsfunde dadurch aus, dass im neu eröffneten Strafverfahren gegen den mitabgehörten Gesprächspartner oder Mitbenützer des überwachten Telefonanschlusses keine Anordnungsverfügung vorliegt, welche genehmigt werden könnte. Da aber aus verfassungsrechtlicher Sicht auch in solchen Fällen eine Prüfung im Nachhinein bereits während des Untersuchungsverfahrens gewährleistet sein muss, kommt nur die Zuständigkeit der Kriminal- und Anklagekommission hierfür in Frage, welcher generell der Entscheid über Untersuchungshandlungen im Strafverfahren obliegt und die auch schon die ursprünglichen Telefonüberwachungsmaßnahmen genehmigt hatte. (...) 7. - Dem Ansinnen des Angeschuldigten X., dass sämtliche Protokolle im Detail einzeln zu würdigen wären, kann im vorliegenden Verfahren nicht entsprochen werden. Die Kriminal- und Anklagekommission kann nur die Grundsatzfrage entscheiden, ob eine Verwendung der Zufallsfunde gegen X. in Frage kommt. Die eigentliche Würdigung des Inhaltes der Gesprächsaufzeichnungen obliegt demgegenüber dem Strafgericht, (...). Es kann nicht Aufgabe der gerichtlichen Aufsichtsbehörde über die Strafuntersuchung sein, den Strafrichter in seiner ihm nach § 182 Abs. 2 StPO zustehenden freien Beweiswürdigung zum Vornherein zu beschränken. Im gleichen Sinne hat die Kriminal- und Anklagekommission auch nicht über die bezweifelte Authentizität der Protokolle zu befinden. Im Zweifelsfalle könnten im Übrigen die Tonbänder abgehört werden. Die Kriminal- und Anklagekommission kann vorliegend lediglich feststellen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung von Telefonüberwachungsmaßnahmen auch gegenüber X. gegeben gewesen wären und daher die Verwendung der vom Amtsstatthalter vorgelegten Abhörprotokolle aus dem Strafverfahren gegen Y. zulässig ist. Es ist nicht einzusehen, weshalb von Amtes wegen weitere Vernehmlassungen von mitabgehörten Personen einzuholen wären, von denen die meisten selber in Strafverfahren stehen, zumal vorliegend nur der Geheimhaltungsanspruch von X. zu prüfen ist, der als einziger einen entsprechenden Antrag gestellt hat. Drittpersonen haben ihre Persönlichkeitsrechte selbst zu wahren (BGE 122 I 185 E. 1 lit. b). Den jeweiligen Angeschuldigten stehen ihre eigenen Verfahrensrechte zu. (Das Bundesgericht hat am 30. November 1998 die gegen diesen Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde abgewiesen.)

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