

ZH_OBERGERICHT SB190308 vom 17. Dezember 2021

ZH Obergericht, 2021-12-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB190308

FR: ZH_OBERGERICHT SB190308 du 17 décembre 2021

IT: ZH_OBERGERICHT SB190308 del 17 dicembre 2021

Erwägungen

E. 13

Mai 2014 wurde B. _____ verhaftet. Demgegenüber wurde die Anzeige des Beschuldigten C. _____ bzw. F. _____ über ein Jahr liegengelassen ohne irgend- welche Ermittlungshandlungen zu tätigen oder das Verfahren formell einzustellen. In diesem Zusammenhang ist denn auch der von der Verteidigung weiter monier- te Aspekt zu sehen, wonach die Ressourcen der Staatsanwaltschaft einseitig nur für die Untersuchung gegen die im vorliegenden Verfahren beschuldigten B. _____, D. _____ und C. _____ eingesetzt worden seien. So habe Staatsanwalt E. _____ offensichtlich so viele freie Kapazitäten gehabt, dass er auf Strafanzeige

- 9 - der Privatklägerin vom 9. Mai 2014 sofort seine gesamte Arbeitskraft in die Straf- verfolgung investiert habe: Zuführungsbefehl und Antrag an das Zwangsmass- nahmengericht, Gesuch um Rechtshilfe, persönliche Teilnahme an der Haus- durchsuchung in Deutschland, Aufträge zur Auswertung von Datenträgern etc. Für die Wahrung der Interessen der anderen Partei (F. _____), deren Durchset- zung mit der Anzeige durch den Beschuldigten C. _____ verlangt worden sei, ha- be er indessen nichts getan (Urk. 246 S. 10). Die Staatsanwaltschaft stellt diese Darstellungen des Prozessverlaufs, welcher sich auch aus den Akten ergibt, nicht in Abrede. Die Untätigkeit zur Klärung des Sachverhalts betreffend die Anzeige des Be- schuldigten C. _____ ist als im Vergleich mit der aufwändig geführten Untersu- chung gegen die Beschuldigten B. _____, D. _____ und später auch C. _____ als augenfällig zu bezeichnen. Wiederum ist zu betonen, dass in der vorliegenden Konstellation mit gegenseitigen Strafanzeigen der Waffen- und Chancengleichheit eine besondere Bedeutung einzuräumen gewesen wäre. Das Vorgehen von Staatsanwalt E. _____ erscheint daher tatsächlich einseitig und vermag gewisse Zweifel an seiner Unbefangenheit zu wecken. 2.3 Die Verteidigung bringt sodann auch vor, Staatsanwalt E. _____ habe bei mehreren Gelegenheiten seine innere Haltung offenbart, wonach er sich bereits ein abschliessendes Gesamtbild der Situation gemacht habe und jedenfalls davon ausgegangen sei, dass die Geschäfte der Privatklägerin nicht als kriminell einge- stuft werden könnten. So habe er unter anderem in einer Eingabe im Ausstandsverfahren vor dem Obergericht Zürich die Strafanzeige des Beschuldig- ten C. _____ mit folgenden Worten beurteilt: "Es entspricht nicht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass sich die Führungsriege einer ganzen Bank zusammen- schliesst, um ihre besten Kunden mit absehbar katastrophalen Anlageresultaten zu vergraulen. (...) Konkrete Hinweise auf kriminelles Tun fehlen." Die folgenden Gerichtsverfahren in Europa hätten indessen gezeigt, dass diese Einschätzung falsch gewesen sei. Es widerspreche diametral der von der Vorinstanz angeführ- ten Metapher der "Massfigur eines Staatsanwalts", wenn Staatsanwalt E. _____ nach Entgegennahme einer Strafanzeige, welche europaweit zahllose Behörden

- 10 - überzeugt und mobilisiert habe, eine Stellungnahme der Gegenpartei einhole, sich von dieser dermassen überzeugen lasse, dass er keine Anhaltspunkte für kriminelles Tun erkennen könne und die Sache deshalb liegenlasse. Damit habe sich Staatsanwalt E._____ in den Dienst einer Partei gestellt, sich über den Standpunkt der andern Partei mokiert und sich sämtlichen gegenteiligen Beurteilungen verschlossen. Weiter habe Staatsanwalt E._____ ausgeführt, es bestehe angesichts des erstklassigen Rufs von Rechtsanwalt Dr. X._____, der die Strafanzeige gegen die heute Beschuldigten eingereicht habe, eine gewisse "Garantie, dass die Sachverhaltsdarstellungen bei ihrer späteren rechtsstaatlichen Überprüfung (. . .) Bestand haben werden". Auch diese Äusserung belege, dass Staatsanwalt E._____ von Beginn weg davon ausgegangen sei, dass er die Behauptung einer Partei als von vornherein glaubhaft ansehe. Es gehe gar so weit, dass dieser Satz für Schulungen betreffend Befangenheit verwendet werden könnte (Urk. 246 S. 15 f.). Mit der Verteidigung ist festzuhalten, dass die verschiedenen Äusserungen von Staatsanwalt E._____ tatsächlich darauf schliessen lassen, dass er bereits zu Beginn des Untersuchungsverfahrens bzw. nach Eingang der jeweiligen Strafanzeigen deutlich mehr von einem strafbaren Verhalten der im vorliegenden Verfahren Beschuldigten überzeugt zu sein schien als dies betreffend ein strafbares Verhalten der Privatklägerin bzw. deren Exponenten der Fall war. Insbesondere die Äusserung von Staatsanwalt E._____, wonach das vom Beschuldigten C._____ angezeigte Verhalten der Privatklägerin "nicht der allgemeinen Lebenserfahrung" entspreche, zeugt von einer bereits gefassten Sichtweise, dass die in der Strafanzeige umschriebenen Verhaltensweisen gar nicht so geschehen sein könnten. Die Staatsanwaltschaft bringt zwar zutreffend vor, es liege vorliegend kein Sachverhaltskomplex vor, in welchem zwangsläufig entweder die Darstellungen der Beschuldigten oder jene der Privatklägerin zutreffen müssten, da es sich um zwei unterschiedliche Sachverhalte handle (Prot. II S. 15). Unstreitig weisen die zwei Strafverfahren bzw. die zu untersuchenden Sachverhalte indessen Berührungspunkte auf, weshalb der Umstand, dass der verfahrensführende Staatsanwalt im einen Verfahren vor Durchführung einer Untersuchung ein strafbares Verhalten fast schon als von vornherein ausgeschlossen zu betrachten

- 11 - schien, während er im anderen Verfahren einen dringenden Tatverdacht, welcher für diverse Zwangsmassnahmen ausreiche, bejaht hatte, durchaus Zweifel an der Unbefangenheit und der Ergebnisoffenheit weckt. 2.4 Weiter sei – so die Verteidigung des Beschuldigten C._____ – auch aktenkundig, dass Staatsanwalt E._____ massiv gegen die Rechtshilfe opponiert habe, welche die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich auf Begehren der deutschen Strafverfolgungsbehörden habe leisten wollen (Urk. 246 S. 15). Die Staatsanwaltschaft führte anlässlich der Berufungsverhandlung hierzu aus, es sei durchaus nachvollziehbar, dass man während eines laufenden Untersuchungsverfahrens vorsichtig sei mit der Akteneinsicht, zumal man auch nie wissen könne, wer Einsicht in die Akten nehme, wenn diese einmal im Ausland seien (Prot. II S. 16). Die Einschränkung der Akteneinsicht mag in gewissen Fällen tatsächlich angezeigt sein, weshalb diesbezüglich für sich gesehen noch kein Ausstandsgrund zu erkennen wäre. Gleichwohl ist festzuhalten, dass sich die Verweigerung der Akteneinsicht ins Bild einfügt, dass Staatsanwalt E._____ das Strafverfahren gegen die Privatklägerin nicht mit der gleichen Vehemenz zu führen bereit war, wie dies betreffend jenes gegen die Beschuldigten B._____, D._____ und C._____ der Fall war. 3. In einer Gesamtbetrachtung ist angesichts der geschilderten Umstände bei Staatsanwalt E._____ ein Anschein von Befangenheit zu erkennen. Wie eingangs geschildert, braucht hierbei nicht geklärt zu werden, ob sich

Staatsanwalt E. _____ tatsächlich bereits auf gewisse Sachverhaltsvarianten festgelegt hat und nicht mehr ergebnisoffen ermittelt hat. Die dargelegten Umstände wecken bei objektiver Betrachtung jedenfalls den Anschein, dass dies nicht der Fall war und er entsprechend als befangen anzusehen ist. 4.1 Dies führt dazu, dass die von Staatsanwalt E. _____ erhobenen Beweismittel nicht verwertet werden dürfen (Art. 60 Abs. 1 StPO). Die in der Folge an Stelle von Staatsanwalt E. _____ durch Staatsanwalt Demont durchgeführten Einvernahmen basieren dabei zu einem grossen Teil auf den Erkenntnissen der von Staatsanwalt E. _____ erhobenen Beweise. Entsprechend erscheinen auch sie

- 12 - aufgrund des Anscheins der Befangenheit von Staatsanwalt E. _____ grösstenteils als "fruit of the poisonous tree" und damit als nicht verwertbar. 4.2 Das Verfahren ist daher zwecks Wiederholung der nicht verwertbaren Beweisabnahmen an die Vorinstanz zurückzuweisen, welche zu prüfen haben wird, ob sie auf die Anklagezulassung zurückkommen möchte sowie ob bzw. welche Beweise zu wiederholen sind. Der Vorinstanz steht es hierbei frei, das Verfahren zu diesem Zweck wiederum an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen. III. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Mit der Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils wird dem Antrag der Verteidiger gefolgt, weshalb die drei Beschuldigten als obsiegend zu gelten haben. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind entsprechend auf die Gerichtskasse zu nehmen. Über die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens wird die Vorinstanz bzw. die Staatsanwaltschaft im Endentscheid, der das Verfahren erledigen wird, zu entscheiden haben. 2.1 Die Verteidigung des Beschuldigten B. _____ macht eine Entschädigung in Höhe von CHF 41'846.65 geltend, was ausgewiesen ist (Urk. 258/1) und angesichts der Komplexität und des Aktenumfangs auch angemessen erscheint. Es ist dem Beschuldigten B. _____ für die anwaltliche Vertretung im Berufungsverfahren daher eine Prozessentschädigung von CHF 41'846.65 zuzusprechen. Die darüber hinaus geltend gemachten persönlichen Aufwände für die Anreise zur Berufungsverhandlung etc. wurden ebenfalls in Höhe von CHF 730.70 ausgewiesen und sind ihm als persönliche Umtriebsentschädigung zuzusprechen. 2.2 Rechtsanwalt Y2. _____ macht als Verteidiger des Beschuldigten C. _____ eine Entschädigung in Höhe von CHF 82'034.85 geltend, was ausgewiesen ist (Urk. 261/3). In Anbetracht des Umstands, dass Rechtsanwalt Y2. _____ an der Berufungsverhandlung in Absprache mit den anderen Verteidigern zuerst plädierte und hierbei zahlreiche Ausführungen mit Geltung für alle Beschuldigten mach-

- 13 - te, rechtfertigt sich eine im Vergleich mit den anderen Rechtsvertretern höhere Entschädigung. Angesichts der Komplexität und des Aktenumfangs erweist sich die geltend gemachte Entschädigung daher als noch angemessen. Weiter macht Rechtsanwalt Y3. _____ als weiterer Verteidiger des Beschuldigten eine Entschädigung in Höhe von EUR 56'064.54 geltend (Urk. 261/4). Diese Aufwendungen sind – obwohl bei vielen Positionen lediglich "Aktenbearbeitung" eingetragen wurde – ausgewiesen und erscheinen angesichts der Komplexität des Falles auch noch angemessen. Umgerechnet in Schweizer Franken (aktueller Kurs: 1 EUR = 1.04 CHF) ergibt dies eine Entschädigung in Höhe von ca. CHF 58'307.15. Es ist entsprechend eine Entschädigung in dieser Höhe auszurichten. Gesamthaft gesehen ist dem Beschuldigten C. _____ daher eine Prozessentschädigung in Höhe von CHF 140'342.– aus der Gerichtskasse auszurichten. Der Beschuldigte C. _____ macht neben den Aufwendungen für die anwaltliche Vertretung auch eigene Aufwände geltend, welche er mit 450 Stunden und 50 Minuten beziffert (Urk. 261/5.1). Es handelt

sich hierbei gemäss eingereicherter Zeiterfassungstabelle um Arbeiten, welche jenen eines Verteidigers gleichkommen. Dem Beschuldigten C._____ ist für die Aufwendungen zwar eine gewisse Umtriebsentschädigung für die Reise an die Berufungsverhandlung zuzusprechen, für eine eigentliche Verteidigungstätigkeit in eigener Sache ist er indessen nicht zu entschädigen, da er im Berufungsverfahren sowohl durch einen erfahrenen Schweizerischen Strafverteidiger als auch zusätzlich durch einen Kollegen aus einer seiner deutschen Anwaltskanzlei vertreten wurde. Diese Rechtsvertreter sind für ihre Aufwendungen – wie ausgeführt – vollumfänglich zu entschädigen. Damit wird der Aufwand für eigentliche anwaltliche Tätigkeiten bzw. für die Verteidigungsarbeit indessen abgedeckt, weshalb die in eigener Sache getätigten "Mandatsarbeiten" des Beschuldigten C._____ nicht zu entschädigen sind. Für die Aufwendungen im Zusammenhang mit der Reise an die Berufungsverhandlung in Zürich rechtfertigt sich – auch im Vergleich mit den geltend gemachten Entschädigungen der Beschuldigten B._____ und D._____ – eine Pauschalentschädigung in Höhe von Fr. 1'000.–.

- 14 - Weiter reicht der Beschuldigte C._____ eine Rechnung von Prof. Dr. G._____ ein, welcher für die Erstellung eines Rechtsgutachtens CHF 20'000.– in Rechnung gestellt hatte (Urk. 261/5.2). Die rechtliche Würdigung des Anklagesachverhalts ist indessen die ureigene Aufgabe des Gerichts (vgl. Art. 350 Abs. 1 StPO), weshalb die Einholung von gutachterlichen Stellungnahmen zur rechtlichen Fragestellungen weder notwendig noch angezeigt ist. Als nicht entschädigungspflichtig erweisen sich insbesondere von den Parteien auf eigene Initiative in Auftrag gegebene Rechtsgutachten, zumal ihnen ohnehin keine über Parteibehauptungen hinausgehende Bedeutung zukommt. Entsprechend können die hierfür angefallenen Kosten auch nicht entschädigt werden. 2.3 Die Verteidigung des Beschuldigten D._____ macht eine Entschädigung in Höhe von CHF 44'005.– (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) geltend, was ausgewiesen ist (Urk. 253) und angesichts der Komplexität und des Aktenumfangs auch angemessen erscheint. Der Beschuldigte D._____ macht für die Aufwände im Zusammenhang mit der Anreise zur Berufungsverhandlung eine Pauschalentschädigung von CHF 300.– geltend (Urk. 251), was ebenfalls angemessen erscheint und so zuzusprechen ist. 2.4 Seitens der Privatklägerin wurden keine Entschädigungsforderungen gestellt. Es wird beschlossen:

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