

# ZH\_OBERGERICHT UE150355 vom 12. Januar 2017

ZH Obergericht, 2017-01-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_UE150355](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UE150355)

FR: ZH\_OBERGERICHT UE150355 du 12 janvier 2017

IT: ZH\_OBERGERICHT UE150355 del 12 gennaio 2017

## Erwägungen

### E. 1

A.\_\_\_\_\_ war ab 1987 bis zu seiner Entlassung im Dezember 2002 in unterschiedlicher Stellung für verschiedene Gesellschaften des Bankkonzerns E.\_\_\_\_\_ tätig. Ab 1994 arbeitete er auf den F.\_\_\_\_\_ [Inselgruppe in der Karibik]. Bekanntheit erlangte er als Informant der Enthüllungsplattform WikiLeaks. Im Rahmen zweier von der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland (2008/279) und der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich (2011/19) geführter Strafuntersuchungen wurde ihm in diesem Zusammenhang unter anderem vorgeworfen, mehrfach das Bankgeheimnis verletzt und sich nach (a)Art. 47 des Bankengesetzes (BankG) strafbar gemacht zu haben (vgl. Urk. 63/4/Anklage S. 11 ff., Urk. 63/3 S. 9 ff. sowie Urk. 63/5 S. 2 ff.). Erinstanzlich wurde er vom Bezirksgericht Zürich deswegen mit Urteilen vom 19. Januar 2011 (DG100328-L) und vom 12. Januar 2015 (DG140203-L) schuldig gesprochen. Im Zusammenhang mit dem räumlich-persönlichen Anwendungsbereich der Strafnorm – strafbar mache sich nur, wem das offenbarte Geheimnis in seiner Eigenschaft (unter anderem) als Angestellter einer schweizerischen Bank anvertraut worden sei oder das er in dieser Eigenschaft wahrgenommen habe – qualifizierte das Gericht ein zwischen A.\_\_\_\_\_ und der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG mit Sitz in Zürich abgeschlossenes Expatriate Agreement vom 1. September 1999 als dem schweizerischen Recht unterstehenden Arbeitsvertrag und kam zum Schluss, dass aufgrund dieser Anstellung im relevanten Zeitraum von 1999 bis 2002 Art. 47 BankG zur Anwendung gelange. Unerheblich war für das Gericht dabei, dass A.\_\_\_\_\_ während dieser Zeit nicht für die Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG in Zürich tätig war, sondern auf den F.\_\_\_\_\_ für die dort ansässige E1.\_\_\_\_\_ Ltd. (Urk. 63/4 E. III.D.a.3 S. 23 f. und Urk. 63/6 E. II.1.B.1.4. S. 42-46). Gegenteilig entschied die in beiden Verfahren als Berufungsgericht angerufene I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich in ihrem Urteil vom 19. August 2016 (SB110200-O und damit vereinigt SB150135-O). A.\_\_\_\_\_ und einem von ihm eingereichten Parteigutachten von Prof. Dr. Dr. h. c. G.\_\_\_\_\_ folgend - 3 - sprach es – wie schon die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl in ihrer Verfügung vom 11. Februar 2009, mit welcher sie eine Untersuchung gegen die Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG und deren Exponenten wegen Nichtabrechnens von Sozialversicherungsbeiträgen eingestellt hatte (Urk. 27/[Ordner] 2/[Register] 1/17), wobei sie sich auf eine entsprechende Auskunft der Bank gestützt hatte (Urk. 27/2/1/13) – dem Expatriate Agreement die Natur eines Arbeitsvertrags ab und erachtete als solchen nur das ebenfalls auf den 1. September 1999 datierte, von A.\_\_\_\_\_ am 16. November 1999 unterzeichnete Assignment as Chief Operating Officer zwischen A.\_\_\_\_\_ und der E1.\_\_\_\_\_ Ltd. mit Sitz auf den F.\_\_\_\_\_. Mangels Anstellungsverhältnisses zu einer schweizerischen Bank verneinte es die Anwendbarkeit von Art. 47 BankG und sprach A.\_\_\_\_\_ von den Vorwürfen der Bankgeheimnisverletzung frei, soweit sie das Verfahren nicht infolge Verletzung des

Anklageprinzips einstellte (Urk. 63/1 E. 20.4-12 S. 139-158). Des besseren Verständnisses der hier zu beurteilenden Beschwerde halber seien aus der ausführlichen Begründung des Urteils folgende Erwägungen wiedergegeben (E. 20.12 S. 149 ff.): 20.12. Damit ist die zentrale Frage zu beantworten, ob das "Expatriate Agreement" erlaubt, den Beschuldigten als "Angestellten einer Schweizer Bank" im Sinne von Art. 47 BankG zu bezeichnen. 20.12.1. Die Vereinbarung für sich alleine enthält höchstens Bruchstücke eines Arbeitsvertrags im Sinne von Art. 319 ff. OR: Während die geschuldete Arbeitsleistung und die Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation (COO [Chief Operating Officer] bei der E1.\_\_\_\_ [E1.\_\_\_\_ Ltd.]) wenigstens grob umschrieben ist, soll der Vertrag "automatisch" beendet werden, wenn der Beschuldigte E1.\_\_\_\_ verlässt (d.h. wenn jener Vertrag, das "Assignment as Chief Operating Officer", beendet wird) und fehlen insbesondere jegliche Verabredungen über Lohn, Arbeitszeiten etc.. Ein Weisungs- oder Zurückberufungsrecht der Bank E.\_\_\_\_ & Co. AG besteht auch nicht. Zur Hauptsache enthält die Vereinbarung vorsorge- und (sozial-) versicherungsrechtliche Regelungen: Der Beschuldigte sollte in der Pensionskasse der Bank E.\_\_\_\_ & Co. AG verbleiben, wobei hier auf ein – in dieser Vereinbarung nicht genanntes – Bruttoeinkommen Bezug genommen wird. Weiter blieb der Beschuldigte auf Kosten der Bank E.\_\_\_\_ & Co. AG gegen Unfall versichert und verblieb er für die Dauer seines Auslandsaufenthaltes im Schweizer AHV/IV/ALV- System. 20.12.2. Demgegenüber wird das konkrete Arbeitsverhältnis des Beschuldigten im "Assignment as Chief Operating Officer" mit der E1.\_\_\_\_ geregelt: Dort sind alle wesentlichen Elemente eines Arbeitsvertrags enthalten und wird ergänzend auf die

- 4 - "working conditions" (u.a. Ferienanspruch) verwiesen, die gemäss der – in den Akten allerdings nicht vorliegenden – "E1.\_\_\_\_-... policy" gelten würden. 20.12.3. Das "Expatriate Agreement" ist damit in seiner Erscheinung nicht nur kein (ganzer) Arbeitsvertrag, sondern auch nur ein rudimentärer Entsendevertrag (vgl. dazu etwa Roeder, a.a.O. [Die Entsendung von Arbeitnehmern ins Ausland, in: Aktuelle Probleme des Arbeitsrechts, Zürich/Basel/Genf 2005], S. 32 ff.). Er ist wohl unter das zu subsumieren, was Hischier (a. a. O., s. vorne unter Erw. 20.8.2 [Internationaler Mitarbeiter-Einsatz, Zürich/St. Gallen 2008]) als "Rumpfarbeitsvertrag" bezeichnet. Hischier qualifiziert einen solchen Vertrag indes nicht als Arbeitsvertrag, auch wenn Elemente eines Solchen vorhanden sind. Gegen die Annahme eines Arbeitsvertrags spricht sich Hischier insbesondere auch in Fällen aus, wenn das Weisungsrecht des entsendenden Unternehmens beschränkt ist. Das ist vorliegend ausgeprägt der Fall: Wie gesehen, behält das "Agreement" der Bank E.\_\_\_\_ & Co. AG überhaupt kein Weisungsrecht vor. Nach Hischier muss deshalb bei einer solchen Sachlage von einem Vertrag sui generis gesprochen werden, der kollisionsrechtlich dem gewöhnlichen Schuldrecht zuzuordnen ist. Entsprechend sind in einem solchen Fall die Parteien dann grundsätzlich frei, was den Inhalt des Vertrags anbetrifft, da er nicht als arbeitsrechtlicher Schutzvertrag angesehen werden muss (Hischier, a.a.O., S. 20/21 mit Hinweisen). 20.12.4. Der Meinung von Hischier ist zuzustimmen. Das "Expatriate Agreement" als Entsendevertrag reicht deshalb für sich alleine nicht aus, um den Beschuldigten als "Angestellten einer Schweizer Bank" im Sinne von Art. 47 BankG zu bezeichnen (im Übrigen wird im "Agreement" auch nicht etwa von "employer" und "employee", sondern von "E.\_\_\_\_-ZRH" und "Expatriate" gesprochen). [...] [...] 20.12.4.6. [...] Es ist der E.\_\_\_\_-Gruppe insoweit entgegen zu halten, dass wenn sie sich schon – durchaus mit Bedacht – in vielen rechtlich verselbständigten Gesellschaften organisiert, wobei das teilweise Banken und teilweise

Nicht-Banken sind, sie diese Konstruktion auch gegen sich gelten lassen muss. Insoweit ist es – mit der Staatsanwaltschaft – schon so, dass das "Assignment as Chief Operation Officer" des Beschuldigten mit der E1.\_\_\_\_\_ "kein völlig selbständiges Vertragswerk war" (SB110200 Urk. 235 S. 6). Es wird im "Assignment" ja auch explizit auf das "Expatriate Agreement" Bezug genommen. Die E.\_\_\_\_\_ -Gruppe hat den Beschuldigten für die Zeit vom 1. September 1999 bis 31. August 2002 aber selber als Angestellten der E1.\_\_\_\_\_ verstanden und das so auch kundgetan. Dem entspricht denn auch das Verhältnis zwischen den beiden Verträgen: Entgegen der Staatsanwaltschaft ist es nicht so, dass man "das Eine ohne das Andere nicht verstehen" könnte (SB110200 Urk. 235 S. 6). Das "Assignment" ist ein durchaus selbständig lebensfähiger Arbeitsvertrag, in welchem alle wesentlichen Punkte geregelt sind. Daran ändert nichts, dass hinsichtlich Vorsorge-, Versicherungs- und Sozialversicherungslösung darauf verwiesen wird, der Beschuldigte werde diesbezüglich den

- 5 - schweizerischen Einrichtungen angeschlossen bleiben. Die konkrete Ausgestaltung dieser Fragen ist denn auch kaum je in einem Arbeitsvertrag selbst geregelt, sondern es gibt dafür Anhänge, Reglemente, Weisungen etc. Demgegenüber ist das "Expatriate Agreement" offenkundig vollständig vom "Assignment" abhängig und könnte selbständig keinerlei Wirkungen entfalten: So werden ja die Leistungen der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG vom Lohn abhängig gemacht, den der Beschuldigte mit der E1.\_\_\_\_\_ vereinbart, und das "Expatriate Agreement" sollte automatisch dahinfallen, wenn der Beschuldigte den Betrieb der E1.\_\_\_\_\_ verlässt. [...] 20.12.5. Es steht deshalb fest, dass der Beschuldigte in der anklagerelevanten Zeit kein Angestellter der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG war und er die von ihm offenbarten Daten auch nicht in einer Angestellteneigenschaft mit Bezug auf die Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG wahrgenommen hat. Gegen diesen Entscheid haben die Parteien Beschwerde ans Bundesgericht erhoben. Jene Verfahren sind noch hängig.

## **E. 2**

Mit Eingabe vom 13. Februar 2015, also während sich beide Verfahren gegen ihn noch im Berufungsstadium befanden, hatte A.\_\_\_\_\_ gegen die Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG beziehungsweise deren (teilweise frühere) Angestellte B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ Strafanzeige erstattet wegen Unterdrückung von Urkunden (Art. 254 StGB), Urkundenfälschung (Art. 251 StGB), Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung (Art. 292 StGB) und Irreführung der Rechtspflege (Art. 304 StGB) sowie weiterer Delikte, "welche die Staatsanwaltschaft anlässlich der Untersuchung feststellt" (Urk. 27/1/2-705001 ff.). Kurz gesagt macht er geltend, die E.\_\_\_\_\_ beziehungsweise deren Angestellte hätten durch ihr Verhalten den Strafbehörden vorgetäuscht, er sei in der massgeblichen Zeit in einem Anstellungsverhältnis zur Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG gestanden. Dies namentlich dadurch, dass sie in Beantwortung der staatsanwaltschaftlichen Editionsverfügung vom 27. Juli 2005 sein Personaldossier nur unvollständig eingereicht hätten. Konkret wirft er den Beschuldigten Folgendes vor: – In der Arbeitsbestätigung vom 6. Juni 2006 (Urk. 27/1/2/4-705028) werde wahrheitswidrig behauptet, er sei von der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG auf die F.\_\_\_\_\_ entsandt worden.

- 6 - – Die ihm zugerechnete Unterschrift mit der handschriftlichen Datierung auf den 16. November 1999 auf der von der Bank mit seinem Personaldossier eingereichten Version des Expatriate Agreements (Urk. 27/1/2/3-705026 = Urk. 27/2/2-20031) sei "möglicherweise" beziehungsweise "mit grosser Wahrscheinlichkeit" gefälscht. – Auf dem von der E.\_\_\_\_\_ mit seinem Personaldossier eingereichten Assignment as Chief Operating

Office (Urk. 27/1/2/2-705023 = Urk. 27/2/2- 20033) fehlten die Unterschriften der Vertragsparteien, welche auf dem bei ihm beschlagnahmten Dokument (Urk. 27/1/2/7-705034) vorhanden seien. Die Beschuldigten hätten somit nicht die letzte und richtige beziehungsweise definitive Version des Arbeitsvertrages eingereicht, womit sie eine "vorsätzliche, falsche Deklaration des Arbeitsverhältnisses" zwischen ihm und der E1.\_\_\_\_\_ Ltd" und damit "eine Falschbeurkundung" vorgenommen hätten. Die Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich, handelnd durch den Sachbearbeiter, der im zweiten Strafverfahren gegen den Beschuldigten die Anklage vertrat, nahm eine Untersuchung gegen B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ mit Verfügung vom 8. Dezember 2015 nicht an die Hand (Urk. 27/1/1 = Urk. 3).

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer macht in der Beschwerdeschrift Ausführungen zu seiner am 3. September 2015 bei der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich erhobenen Aufsichtsbeschwerde (Urk. 27/1/9-709001) und verlangt insbesondere, dass er für diese entschädigt werde (Urk. 2 S. 3 und S. 24). Die Aufsichtsbeschwerde wurde mit Schreiben der Oberstaatsanwaltschaft vom 23. Dezember 2015 (dem Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung offenbar noch nicht eröffnet) erledigt. Sie wurde abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wurde (Urk. 27/1/9-709006). Jenes Verfahren ist nicht strafprozessualer, sondern aufsichtsrechtlicher Natur. Die dort gefällten Entscheide sind der Anfechtung mit Beschwerde nach Art. 393 ff. StPO nicht zugänglich. Des Weiteren ist das Obergericht nicht Aufsichtsbehörde der (Ober-)Staatsanwaltschaft (vgl. § 115 GOG) und damit auch nicht kompetent, aufsichtsrechtliche Entscheide beziehungsweise deren Entschädigungsfolgen zu überprüfen. Demnach ist auf die entsprechenden Rügen in der Beschwerde und auf das dort gestellte Entschädigungsbegehren mangels tauglichen Beschwerdeobjekts beziehungsweise mangels Zuständigkeit nicht einzutreten.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer erklärte mit Eingabe vom 10. Juni 2016, "einstweilig" einen Teil der Strafanzeige beziehungsweise der Beschwerde zurückzuziehen. Nach Eröffnung des Berufungsurteils will er nunmehr offenbar wieder vollumfänglich an der Beschwerde festhalten. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss der Rückzug eines Rechtsmittels klar, ausdrücklich und unbedingt erfolgen (BGE 141 IV 269 E. 2.1). Die Formulierung des Beschwerdeführers ist nicht eindeutig. Ihr ist nicht zu entnehmen, ob "einstweilig" der Rückzug an sich oder dessen Beschränkung auf vorläufig

- 10 -  
fig nur einen Teil sein sollte, also ob er sich damit vorbehielt, auf den Rückzug zurückzukommen oder aber umgekehrt diesen auf weitere Teile auszudehnen. Eriteres wäre kein vorbehaltloser Rückzug. Die Rückzugserklärung ist demnach nicht klar und unbedingt und damit nicht wirksam. Die Beschwerde gegen die Nichtanhandnahme ist in Bezug auf alle Vorwürfe zu beurteilen.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer ersucht um Beizug der Akten des Verfahrens betreffend das Nichtabrechnen von Sozialversicherungsleistungen (Urk. 31 S. 3 und S. 17 f.). Wie der angefochtenen Verfügung zu entnehmen ist (Urk. 3 Rz. 7), tat die Staatsanwaltschaft dies bereits, bevor sie die Nichtanhandnahmeverfügung erliess (vgl. Urk. 27/2/1). Der Antrag ist hinfällig. Sodann ersucht der Beschwerdeführer um Beizug des erwähnten obergerichtli-

chen Rückweisungsbeschlusses vom 17. November 2011. Da er den Entscheid gleich selbst beilegt (Urk. 65/1) erübrigen sich diesbezüglich Weiterungen.

#### **E. 4**

Die Staatsanwaltschaft eröffnet eine Untersuchung, wenn sich aus den Informationen und Berichten der Polizei, aus der Strafanzeige oder aus ihren eigenen Feststellungen ein hinreichender Tatverdacht ergibt (Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO). Sie verzichtet auf die Eröffnung, wenn sie sofort eine Nichtanhandnahmeverfügung erlässt (Art. 309 Abs. 4 StPO). Die Nichtanhandnahme wird verfügt, sobald aufgrund der Strafanzeige oder des Polizeirapports feststeht, dass die fraglichen Straftatbestände eindeutig nicht erfüllt sind (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO). Mit anderen Worten muss sicher sein, dass der Sachverhalt unter keinen Straftatbestand fällt. Eine Nichtanhandnahme darf nur in sachverhaltsmässig und rechtlich klaren Fällen ergehen (BGE 137 IV 285 E. 2.3).

#### **E. 4.1**

Im Wesentlichen macht der Beschwerdeführer in seiner Strafanzeige und im Beschwerdeverfahren wie schon erwähnt geltend, die E.\_\_\_\_\_ habe versucht, die Strafbehörden über den Bestand eines Arbeitsvertrags mit der Schweizer Bank zu täuschen. Damit verkennt er indessen, dass im Strafverfahren gegen ihn im Zusammenhang mit der räumlich-persönlichen Anwendbarkeit von Art. 47 BankG in erster Linie

- 11 - nicht die tatsächlichen Grundlagen, also namentlich die Existenz des Expatriate Agreements und des Assignments as Chief Operating Officer, strittig waren, sondern deren rechtliche Würdigung. In der angefochtenen Verfügung wird zu Recht festgehalten (Urk. 3 Rz. 48 f.), dass die Staatsanwaltschaft und das Gericht jederzeit in der Lage waren und sind, zu erkennen, dass der Beschwerdeführer auf den F.\_\_\_\_\_ vom 1. September 1999 bis zum 31. August 2002 eine lokale Anstellung als Chief Operation Officer der E1.\_\_\_\_\_ Ltd. hatte und das Assignment weder von den Untersuchungsbehörden noch vom erstinstanzlichen Gericht in Frage gestellt wurde. Der obergerichtliche Freispruch fusst denn auch insoweit auf den gleichen tatsächlichen Grundlagen, die schon der Untersuchungsbehörde und dem erstinstanzlichen Gericht bekannt waren; die zweite Instanz kommt lediglich zu einem anderen rechtlichen Schluss. Die I. Strafkammer betrachtete wie gesehen nicht das Expatriate Agreement, sondern nur das Assignment as Chief Operating Officer als Arbeitsvertrag. Getäuscht werden aber kann nur über Tatsachen. In ihren rechtlichen Vorträgen können die Parteien zwar versuchen, Untersuchungsbehörde und Gericht von ihrem Rechtsstandpunkt zu überzeugen. Eine Täuschung im Sinne des Hervorrufens einer von der Wirklichkeit abweichenden Vorstellung hingegen ist dabei nicht vorstellbar. Das Recht ist frei zugänglich. Die Strafbehörden kennen es. Es fehlt deshalb schon an einem Informationsvorsprung, der eine Täuschung möglich machte. Im Übrigen ist die Rechtsfindung und -auslegung stets mit Wertungsfragen verbunden, die regelmässig so oder anders beantwortet werden können. In diesem Sinne kann in Bezug auf einen bestimmten Rechtsstandpunkt kaum von einer "Wirklichkeit" gesprochen werden, deren Abweichung als Fehlvorstellung bezeichnet werden könnte. Nicht anders verhält es sich mit der in den Verfahren gegen den Beschwerdeführer entscheidenden Frage, ob das Expatriate Agreement als (schweizerischer) Arbeitsvertrag zu qualifizieren ist. Insofern ist auch der vom Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren immer wieder verwendete Begriff der "Faktenwahrheit", um das Arbeitsverhältnis beziehungsweise das Fehlen eines solchen zu

den Gesellschaften des Bankkonzerns zu beschreiben, unzutreffend.

- 12 - Unbeachtlich ist, dass das Expatriate Agreement schon in der Anklage als Arbeitsvertrag bezeichnet wird (vgl. etwa Urk. 63/5 S. 3). Die Anstellung bei einer (schweizerischen) Bank stellt ein normatives Tatbestandsmerkmal von Art. 47 BankG dar. Diese Frage ist im Sinne des Strafrechts insoweit zwar sachverhaltlicher Natur. Das ändert aber nichts daran, dass der Streit um die Anwendbarkeit der Bestimmung nicht ein solcher um (der Täuschung zugängliche) ausserrechtliche Tatsachen war, sondern einer um ein Rechtsfrage (zur Abgrenzung von Sach- und Rechtsfragen bei normativen Tatbestandsmerkmalen vgl. etwa BGE 129 IV 238 E. 3.1 und 3.2). Damit aber ist der Argumentation des Beschwerdeführers von vornherein die Grundlage entzogen. Die der Strafanzeige zugrunde liegende These, die E.\_\_\_\_\_ habe den Strafbehörden ein Anstellungsverhältnis vorzutäuschen versucht, erweist sich als nicht haltbar. Unerheblich ist hierbei, inwiefern die Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG im gegen sie wegen Nichtabrechnens von Sozialversicherungsbeiträgen geführten und mit Einstellungsverfügung vom 11. Februar 2009 erledigten Verfahren die gegenteilige Ansicht vertrat und das Vorliegen eines schweizerischen Arbeitsvertrages in Abrede stellte (vgl. Urk. 27/2/1/13). Das Einnehmen unterschiedlicher Rechtsstandpunkte beziehungsweise ein widersprüchliches Verhalten der Bank ändert nichts daran, dass die Rechtsnatur des Expatriate Agreements einer strafrechtlich relevanten Täuschung nicht zugänglich ist.

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer sieht in der von den Beschwerdegegner 1 und 2 unterzeichneten Arbeitsbestätigung vom 6. Juni 2006 (Urk. 27/1/2/4-705028) eine Falschbeurkundung. Darin wird unter anderem bescheinigt, dass der Beschwerdeführer vom 1. September 1994 bis zum 31. August 1994 als Chief Accountant bei der E1.\_\_\_\_\_ Ltd. (F.\_\_\_\_\_) im Status eines Expatriates der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG (Zürich) tätig gewesen sei und vom 1. September 1999 bis zum 31. August 2002 als Chief Operating Officer (und ab 1. Oktober 1999 zusätzlich als Deputy Chief Executive Officer) ebenfalls bei der E1.\_\_\_\_\_ Ltd. im Status eines Expatriates der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG (Zürich).

- 13 - Wie dargelegt ist die Täuschungstheorie des Beschwerdeführers per se nicht haltbar. Das gilt auch in Bezug auf die Arbeitsbestätigung. Es ist in keiner Weise erkennbar, inwiefern sie zur Untermauerung der von der Untersuchungsbehörde und der E.\_\_\_\_\_ vertretenen Auffassung, es habe nach 1999 ein Arbeitsverhältnis zu einer schweizerischen Bank gegeben, gedient hätte, wie der Beschwerdeführer geltend macht (Urk. 27/1/2-705003 f.). Gemäss seinen Ausführungen (Urk. 27/1/2-705004 f.) wurde sie nicht von der E.\_\_\_\_\_ eingereicht, sondern am 19. Januar 2011 bei ihm beschlagnahmt. In die Anklageschriften fand sie ebenso wenig Eingang wie in das erste Urteil vom 19. Januar 2011. Erwähnt wird sie zwar im zweiten (erstinstanzlichen) Urteil vom 12. Januar 2015. Dies jedoch nicht im Zusammenhang mit der Frage, ob zur Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG ein Anstellungsverhältnis bestand, sondern mit dem Vorwurf, der Beschwerdeführer habe im Namen der Bank einen Brief an die deutsche Bundeskanzlerin Angela Merkel geschickt und dabei die Unterschrift des Beschwerdegegners 1 sowie Briefkopf und Fusszeilen aus der Arbeitsbestätigung kopiert (Urk. 63/6 E. II.1.B.4.4.3.3.a S. 94). Es kann keine Rede davon sein, dass die Untersuchungsbehörden und Gerichte bei der Beurteilung der Arbeitsverhältnisse auf die Arbeitsbestätigung beziehungsweise deren Inhalt abgestellt hätten, wie der Beschwerdeführer behauptet. Damit fehlt es schon an einem plausiblen Beweggrund für die vom Beschwerdeführer geltend gemachte vorsätzliche

Falschbeurkundung. Im Übrigen wäre die Arbeitsbestätigung zum Zwecke der Vortäuschung eines Anstellungsverhältnisses im anklagerelevanten Zeitraum gar nicht geeignet gewesen. Wie die Staatsanwaltschaft in der angefochtenen Verfügung zutreffend festhält (Urk. 3 Rz. 29), wurde dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen, von 1994 bis August 1999 bei einer schweizerischen Bank angestellt gewesen zu sein. Der auf diesen Zeitpunkt entfallende Eintrag in der Bestätigung ist insoweit irrelevant. Weshalb dort als Entsenderin die Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG genannt wird, obwohl die damals offenbar massgebende Vereinbarung vom 15. Februar 1994 (Urk. 27/1/2/5-705029) auf Seiten der E.\_\_\_\_\_ im Namen der E.\_\_\_\_\_ Holding AG (der damaligen Muttergesellschaft sowohl der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG in Zürich als auch der E1.\_\_\_\_\_ Ltd. auf den F.\_\_\_\_\_; heute als ... Holding AG firmierend) unterzeichnet wurde, ist hier nicht abschliessend zu beurteilen. Verwiesen

- 14 - sei in diesem Zusammenhang auf das Berufungsurteil, wo die I. Strafkammer erwog, man habe es innerhalb der E.\_\_\_\_\_ -Gruppe mit der Unterscheidung der verschiedenen juristisch selbständigen Mutter-, Tochter- und Schwestergesellschaften nicht sehr genau genommen (Urk. 63/1 E. 20.10 S. 148). Jedenfalls gibt es keinerlei Anlass, von einer vorsätzlichen und mit Schädigungs- oder Vorteilsabsicht und damit im Sinne von Art. 251 StGB tatbestandsmässigen erfolgten unrichtigen Beurkundung auszugehen. In Bezug auf die Zeit ab September 1999 ist die fragliche Bestätigung sodann nicht unwahr. Die dort festgehaltene Tatsache, dass der Beschwerdeführer Chief Operating Officer und Deputy Chief Executive Officer der ... [des Staates F.\_\_\_\_\_] E1.\_\_\_\_\_ Ltd. gewesen sei, ist unbestritten. Ebenso kann unabhängig von der Rechtsnatur des Expatriate Agreements keine Falschbeurkundung in der Aussage gesehen werden, dass er dies "im Status als Expatriate der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG" gewesen sein soll. Dass er mit der Bank E.\_\_\_\_\_ & Co. AG das Expatriate Agreement abschloss, worin es unter anderem (unter Ziffer 2) heisst "Under the terms of this Agreement E.\_\_\_\_\_ -ZRH [die Bank E.\_\_\_\_\_ Co. AG] transfers the Expatriate to E1.\_\_\_\_\_ Ltd. (E1.\_\_\_\_\_ -...), in order to take the function as Chief Operating Officer, [...]", bestreitet auch er nicht. Wenn nun aber gestützt auf dieses gültig geschlossene Expatriate Agreement, in welchem der Beschwerdeführer als "Expatriate" bezeichnet wird, eine solche Arbeitsbestätigung ausgestellt wird, ist darin nichts Falsches zu erkennen. Dass der Beschwerdeführer in einem im Sinne der Bankengesetzgebung relevanten Arbeitsverhältnis zur hier ansässigen Bank gestanden wäre, sagt die Arbeitsbestätigung nicht. In dieser Hinsicht käme ihr im Übrigen auch keine Urkundenqualität zu. Die Staatsanwaltschaft führt zutreffend aus (Urk. 3 Rz. 33), dass das Dokument kein Gutachten zu den vertraglichen Gegebenheiten darstellt, sondern ein simple Arbeitsbestätigung ist. Der Vorwurf der Urkundenfälschung im Sinne der Falschbeurkundung durch das Ausstellen der Arbeitsbewilligung vom 6. Juni 2006 ist damit klarerweise unbegründet. Die Staatsanwaltschaft nahm diesbezüglich eine Untersuchung zu Recht nicht an die Hand.

- 15 -

#### **E. 4.3**

Auch was die angeblich gefälschte Unterschrift auf dem Expatriate Agreement angeht, vermag die Argumentation des Beschwerdeführers nicht ansatzweise zu überzeugen. Während das von der E.\_\_\_\_\_ zusammen mit seinem Personaldossier eingereichte Dokument (Urk. 27/1/2/3-705026 = Urk. 27/2/2/7-50031) den handschriftlichen Namenszug des Beschwerdeführers trägt, fehlt dieser sowie der für die Datierung und die

Unterschrift vorgesehene Vordruck ("Place and Date:", "Signature: A.\_\_\_\_") auf dem bei ihm beschlagnahmten Exemplar (Urk. 27/1/2/8-705038). Der Beschwerdeführer folgert aus diesem Umstand, seine Unterschrift sei "möglicherweise" oder "mit grosser Wahrscheinlichkeit" gefälscht (Urk. 27/1/2-705001). Wie schon gesagt, hat auch der Beschwerdeführer nicht abgestritten, dass mit der Bank E.\_\_\_\_ & Co. AG eine solche Vereinbarung zustande kam. Deren Zweck war es, den Beschwerdeführer sozialversicherungsrechtlich abzusichern. Darauf berief er sich selbst, wie sich aus dem schon erwähnten, von ihm veranlassten Strafverfahren gegen die Bank ergibt. Damit aber bestand für die E.\_\_\_\_ von vornherein kein nachvollziehbarer Grund, auf dem bei ihr vorhandenen Exemplar die Unterschrift des Beschwerdeführers zu fälschen. Ob das Expatriate Agreement von diesem unterzeichnet wurde, war für die entscheidende Frage, dessen Würdigung als Arbeitsvertrag, völlig irrelevant, solange der Beschwerdeführer nicht bestritt, Vertragspartei zu sein. Verträge werden regelmässig mehrfach ausgefertigt, so dass alle Beteiligten über ein Exemplar verfügen. Es ist nicht ungewöhnlich wenn eine Partei die für sie vorgesehene, von der Gegenpartei schon unterzeichnete Ausfertigung erhält und davon absieht, sie ebenfalls zu unterschreiben. Deshalb kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass er ein nicht von ihm unterzeichnetes Exemplar besitzt, nicht ableiten dass seine Unterschrift auf dem von der Bank E.\_\_\_\_ & Co. AG eingereichten gefälscht ist. Auch das Fehlen des Vordrucks für das Datum und die Unterschrift indizieren dies nicht. Zumal mit dem als Brief ausgestalteten Agreement (mit Absenderin, Adressat, Anrede und Grussformel) in erster Linie die Bank verpflichtet wurde, erscheint es ohne Weiteres plausibel, dass von Anfang an vorgesehen war, dass der Beschwerdeführer nur das für die Akten der Bank

- 16 - vorgesehene Exemplar unterzeichnen sollte und auf seinem der Vordruck weggelassen wurde. Unbehelflich ist sodann das Vorbringen, beim Vergleich der Unterschrift auf dem Expatriate Agreement mit jener auf dem Assignment as Chief Operating Officer fielen offensichtlich grosse Unterschiede auf (Urk. 27/1/2-705012). Wie der vom Beschwerdeführer angefragte Schriftgutachter erklärt, können auch unterschiedlich aussehende Unterschriften vom gleichen Namensinhaber stammen (Urk. 54/41). Das ist denn auch gerichtsnotorisch. Selbst kurz nacheinander gezeichnete Unterschriften können grössere Unterschiede aufweisen. Im Übrigen sind die Unterschiede nicht derart gross, wie der Beschwerdeführer behauptet. Prima vista stammen die Unterschriften von der gleichen Person. Damit fehlt es an jeglichen Anhaltspunkten, die auf eine Fälschung der Unterschrift des Beschwerdeführers auf dem Agreement deuteten. Die Staatsanwaltschaft nahm eine Untersuchung auch in diesem Punkt zu Recht nicht an die Hand.

#### **E. 4.4**

Quasi unter umgekehrten Vorzeichen aber ebenso wenig schlüssig argumentiert der Beschwerdeführer in Bezug auf das Assignment as Chief Operating Officer. Hier beanstandet er das Fehlen der Unterschrift auf der von der E.\_\_\_\_ eingereichten Version. Auch in diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass für die Bank kein Motiv ersichtlich war, so zu handeln, wie der Beschwerdeführer ihr vorwirft, also den Strafbehörden bewusst eine vorhandene unterzeichnete Fassung vorzuenthalten. Der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass die E.\_\_\_\_ im Strafverfahren gegen ihn die Existenz oder den gültigen Abschluss des Assignments geleugnet hätte. Das Bezirksgericht wusste denn auch von der Existenz der Vereinbarung, wie sich etwa aus der Erwägung II.1.B.1.4.3.3.b des Urteils vom 12. Januar 2015 ergibt (Urk. 63/6 S. 43). Zum Schuldspruch kam es dennoch, weil es

diese nicht als massgeblichen, die Anwendbarkeit von Art. 47 BankG begründenden Arbeitsvertrag qualifizierte, also die hinlänglich bekannten Tatsachen rechtlich anders würdigte. Wenn der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nun vorbringt,

- 17 - nicht unterzeichnete Verträge hätten höchstens eine sehr beschränkte Rechtswirkung, denn es könne sich um dabei Entwürfe handeln (Urk. 2 S. 13), geht dieser Einwand deshalb an der Sache vorbei. War nicht das Zustandekommen des Assignments, sondern nur dessen Rechtsnatur strittig, gab es für die Bank keinen Grund, böswillig ein unterzeichnetes Exemplar zu unterschlagen. Aus einem solchen Vorgehen zöge sie keinen Nutzen. Hätte die Bank, wie der Beschwerdeführer ihr vorwirft, bewusst die Behörden täuschen wollen, wäre es im Übrigen ein Leichtes gewesen, das Assignment überhaupt nicht einzureichen. Mit der Staatsanwaltschaft (Urk. 3 Rz. 39 ff.) ist festzuhalten, dass es vielmehr völlig plausibel und unverdächtig ist, wenn sich beim Personaldossier nur eine nicht unterzeichnete Version befand, etwa weil das Original in erster Linie in die Akten der ... Gesellschaft [des Staates F. \_\_\_\_\_] gehört oder über die Jahre, während derer das Personaldossier des Beschwerdeführers durch viele Hände ging, verloren ging. Wenn dies aber der Fall war und die Bank E. \_\_\_\_\_ und Co. AG nur über ein nicht unterschriebenes Exemplar verfügte, hatte sie auch nur dieses zu edieren. Eine Pflicht zur Wiederbeschaffung des Originals, hatte die Bank entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers (Urk. 2 S. 15) nicht. Es gibt nach dem Gesagten keine Anhaltspunkte dafür, dass die E. \_\_\_\_\_ respektive die für sie handelnden Personen in strafbarer Weise Urkunden unterdrückt, der staatsanwaltschaftlichen Editionsverfügung zuwider gehandelt oder die Strafverfolgungsbehörden in die Irre geführt hätten. Auch diesbezüglich ist die Strafanzeige grundlos und wurde eine Untersuchung zu Recht nicht an die Hand genommen.

#### **E. 4.5**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es an Anhaltspunkten für ein strafbares Verhalten der Beschwerdegegner fehlt. Die Strafanzeige erweist sich in allen Punkten als unbegründet und die angefochtene Verfügung erging zu Recht. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

#### **E. 5**

Nachdem feststeht, dass die Staatsanwaltschaft zu Recht ein Verfahren nicht an die Hand nahm, kann offen bleiben, ob sie dies innert angemessener Frist tat. Der Beschwerdeführer hat an der Beurteilung der entsprechenden Rügen in der

- 18 - Beschwerdeschrift (Urk. 2 S. 2 f.) kein aktuelles praktisches Interesse. Ohnehin stellt er in dieser Hinsicht keinen konkreten Antrag. 6.1. Da der Beschwerdeführer unterliegt, hat er die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Gerichtsgebühr beträgt im Beschwerdeverfahren 300 bis 12 000 Franken (§ 17 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Innerhalb dieses Rahmens sind die Bedeutung und die Schwierigkeit des Falls sowie der Zeitaufwand des Gerichts massgebend (§ 2 Abs. 1 lit. b bis d der Gebührenverordnung). Angemessen erscheinen vorliegend 2000 Franken. 6.2. Obwohl die Beschwerdegegner 1 bis 3 anwaltlich vertreten sind, sich zur Beschwerde äussern und dabei auch einen konkreten Antrag in der Sache stellen, verzichten sie darauf, eine Entschädigung für ihre Aufwendungen vor Obergericht zu verlangen (vgl. insbesondere Urk. 28 Rz. 105). Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass sie keine wollen, und es ist von der Zusprechung von Parteientschädigungen abzusehen. Es wird beschlossen:

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