

ZH_OBERGERICHT VB050012 vom 15. Juni 2005

ZH Obergericht, 2005-06-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_VB050012

FR: ZH_OBERGERICHT VB050012 du 15 juin 2005

IT: ZH_OBERGERICHT VB050012 del 15 giugno 2005

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer war ab 18. Mai 2004 amtlicher Verteidiger von X. im Untersuchungsverfahren der (damaligen) Bezirksanwaltschaft III (Wirtschaftsdelikte) für den Kanton Zürich. Am 9. August 2004 leistete der Beschwerdegegner eine erste Akontozahlung von Fr. 24'000.-- für die Zeit bis zum 30. Juni 2004 für die erste Teilrechnung im Betrage von Fr. 36'711.15 (act. 6/7/3+4), am 1. September 2004 eine solche von Fr. 18'000.-- für die Zeit vom 1.-31. Juli 2004 für die zweite Teilrechnung im Betrage von Fr. 27'175.20 (act. 6/8/2+5) und am 7. Oktober 2004 eine letzte Akontozahlung von Fr. 22'000.-- für die Zeit vom 1.-31. August 2004 für die dritte Teilrechnung im Betrage von Fr. 33'698.45 (act. 6/9/2+5; act. 2/2). Mit Präsidialverfügung vom 27. Oktober 2004 wurde der Beschwerdeführer als amtlicher Verteidiger mit der Zusage entlassen, dass sein Entlassungsgesuch vom 22. Oktober 2004 beim Büro für amtliche Mandate bleibe und nicht zu den Verfahrensakten gegeben werde. Die Verfügung enthielt als post scriptum insbesondere den folgenden Hinweis (act. 6/10): Wichtig: Wir ersuchen Sie, bei der Rechnungsstellung die in den entsprechenden Richtlinien des BGZ vom Januar 2004 verfassten Grundsätze zu beachten. (...) Hinsichtlich der Wahrung des Anwaltsgeheimnisses wird ausdrücklich auf die Eigenverantwortlichkeit des Anwalts verwiesen. Am 2. November 2004 stellte der Beschwerdeführer für die restliche Zeit des amtlichen Mandats vom 1. September bis 1. November 2004 Rechnung im Betrage von Fr. 49'691.10 mit dem Antrag, sämtliche Beträge der Teilrechnungen zu überweisen. Gleichzeitig wurde darum ersucht, diese und frühere Rechnungen sowie die dazu gehörige Korrespondenz zur Wahrung des Anwaltsgeheimnisses nicht ohne Einholung der Zustimmung des Beschwerdeführers Dritten offenzulegen bzw. zu verhindern, dass diese in das Untersuchungsverfahren Eingang finden würden. Mit Schreiben vom 8. November 2004 retournierte der Beschwerdegegner die eingereichte Teilrechnung vom

E. 2

Das Bezirksgericht Zürich, Büro für amtliche Mandate in Strafsachen sei anzuweisen, ohne Weiterleitung der Rechnungen, Leistungsjournale und Begleitbriefe des Beschwerdeführers an die Untersuchungsbehörde über dessen Rechnung zu entscheiden.

E. 3

Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, Rechnungen, Leistungsjournale und Begleitbriefe des Beschwerdeführers einzig im die Untersuchungsbehörde unmittelbar betreffenden Umfang an diese weiterzugeben und zwar nur in Absprache mit dem Beschwerdeführer.

E. 4

Nach Lehre und Rechtsprechung ist auf eine verwaltungsrechtliche Beschwerde einzutreten, sofern der Beschwerdeführer ein aktuelles schutzwürdiges Interesse (Legitimation) an der Aufhebung der angefochtenen Anordnung nachzuweisen vermag oder wenn eine Grundsatzfrage zur Entscheidung steht, die sich jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen könnte und zu der sonst kaum je ein rechtzeitiger Entscheid gefällt werden könnte (KÖLZ/BOSSHART/RÖHL, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A. 1999, N 25 f. zu § 21 VRG, mit Hinweisen; vgl. auch N 29). Die Legitimation zur Beschwerde ist als Prozessvoraussetzung grundsätzlich von Amtes wegen festzustellen, was den Beschwerdeführer aber nicht davon entbindet, sie substantiiert darzulegen und grundsätzlich auch den vollen Nachweis für sein Rechtsschutzinteresse zu erbringen (a.a.O., N 29 f., mit Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung).

E. 5

Die angefochtene Anordnung vom 4. Februar 2005 besteht in der Abweisung des Antrags des Beschwerdeführers, der Untersuchungsbehörde die Schlussrechnung vom 26. Januar 2005 erst nach Abschluss der Untersuchung offen zu legen. Der Beschwerdeführer macht zur Begründung seiner Legitimation geltend, die angefochtene Anordnung verletze die Verteidigungsrechte. Dazu trägt er Folgendes vor: a) (...) b) Der Beschwerdeführer macht des Weiteren geltend, mit Einreichung der reduzierten Schlussrechnung und dem geänderten Leistungsjournal vom 26. Januar 2005 habe er die Gründe (nochmals) dargelegt, weshalb auch diese Abrechnung der Untersuchungsbehörde nicht weitergegeben werden dürfe. In seiner Eingabe vom 26. Januar 2005 zum spezifizierten Leistungsjournal für die Zeit vom 1. September bis

- 7 - 1. November 2004 hat er die verlangten ergänzenden Erklärungen zu den Positionen "Mietvertrag Y.", "Liquidation von Gesellschaften", "D. Group", "Kontakte zu anderen Anwälten", "Kontakte mit Angehörigen" und "M." gegeben. Es ist nun für die Aufsichtsbehörde, die keine Kenntnis vom Verlauf des Untersuchungsverfahrens hat, nicht überprüfbar, ob und inwiefern diese Positionen des Leistungsjournals und die dazu ergangenen Erläuterungen in der Eingabe vom 26. Januar 2005 das schutzwürdige Interesse der Verteidigung an der Nicht-Offenlegung berühren. Wie der Beschwerdegegner indessen zu Recht ausführt, ist der Anwalt für die richtige Grenzziehung, ob ein Umstand offen gelegt werden darf oder nicht, grundsätzlich selbst verantwortlich (m. Hinw. auf WEGMANN, Handbuch über die Berufspflichten des Rechtsanwaltes im Kanton Zürich, 1988, S. 108; ZR 61 Nr. 16). Es muss dabei genügen, wenn eine Verletzung des Anwaltsgeheimnisses, wozu auch die Offenlegung der Verteidigungstaktik gehört (vgl. FELL-MANN/ZINDEL, Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005, N 25 in fine zu Art. 13 BGFA (Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000; SR 935.61), vom amtlichen Verteidiger, der während der laufenden Untersuchung entlassen wurde, lediglich in nachvollziehbarer Weise dargelegt wird, ohne von ihm einen eigentlichen Nachweis oder eine Glaubhaftmachung zu verlangen (vgl. KÖLZ/BOSSHART/RÖHL, a.a.O., N 29 zu § 21 VRG). Denn nur so kann der Anspruch auf den Schutz des Anwaltsgeheimnisses gewahrt werden. c) Eine solche nachvollziehbare Darlegung des aktuellen Rechtsschutzinteresses ergibt sich aus dem Inhalt der Eingabe des Beschwerdeführers vom 26. Januar 2005. Auf die rechtzeitig eingereichte Aufsichtsbeschwerde ist daher einzutreten. Im Übrigen steht mit der vorliegenden Beschwerde auch die Grundsatzfrage zur Entscheidung, ob die aus § 15 Abs. 3

AnwGebV fließende Substanziierungspflicht den Anwalt auch zur Offenlegung von Geheimnissen mit der Folge verpflichtet, dass das Büro für amtliche Mandate bis zur Anklageerhebung

- 8 - zur Geheimhaltung gegenüber der Staatsanwaltschaft verpflichtet wäre. Wie die Praxis zeigt, ergibt sich eher selten die Möglichkeit, diese Rechtsfrage in einem Beschwerdeverfahren zu klären. Auf die Aufsichtsbeschwerde ist auch aus diesem Grund einzutreten. III. 1. Der Beschwerdegegner ist der Auffassung, die Verfügungen des Gerichtspräsidenten betreffend die amtliche Verteidigung erfolgten im Rahmen des Untersuchungsverfahrens, weshalb auch das Leistungsjournal des amtlichen Verteidigers sowie die gestützt darauf ergangene Entschädigungsverfügung zu den Untersuchungsakten gehörten. Sowohl der Angeschuldigte wie auch der Staatsanwalt müssten sich bereits vor Beendigung der Untersuchung darüber ins Bild setzen können, ob der frühere amtliche Verteidiger unnötige Aufwendungen getätigt habe, so dass im Falle der Kostenauflage zulasten des Angeschuldigten entsprechend gehandelt werden könne (nur teilweise Kostenauflage; Erhebung des Rekurses). Auch die weiteren Verfahrensbeteiligten (Zeugen, Dritte), denen Kosten je nach Ausgang des Strafverfahrens auferlegt werden könnten (§ 42 StPO; § 188 f. StPO), hätten Anspruch darauf, die Höhe der Entschädigung überprüfen zu können und sie gegebenenfalls anzufechten. Das Einsichtsrecht in die Untersuchungsakten bilde einen Bestandteil des rechtlichen Gehörs der Verfahrensbeteiligten (m. Hinw. auf HAUSER/SCHWERI, Schweiz. Strafprozessrecht, 5. A. 2002, N 14a zu § 55). § 15 Abs. 3 AnwGebV verlange vom staatlich bestellten amtlichen Verteidiger lediglich eine Spezifizierung der anwaltlichen Bemühungen, die dem Anwaltsgeheimnis Rechnung trage. In der Praxis würden daher anonymisierte Umschreibungen im Leistungsjournal, wie z.B. "Kontakt mit Drittperson", "Telefon mit A.B.", "Studium Unterlagen von C.D.", "Abklärungen beim HRA betr. Firma X.", akzeptiert. Es müsse daher auch zulässig sein, der Untersuchungsbehörde derart erstellte Unterlagen zur Honorarforderung im Falle von Akontozahlungen oder eines Anwaltswechsels bereits im Untersuchungsverfahren offen zu legen.

- 9 - 2. Nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person ein Recht darauf, dass über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren (...) verhandelt wird. Nach den allgemeinen Verfahrensgarantien des Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung. Der Beschwerdeführer rügt die Verletzung dieser Verfahrensrechte, indem er dazu Folgendes vorträgt: a) Der Präsident des Bezirksgerichts Zürich sei während der Dauer der Untersuchung für den Entscheid betreffend die Entschädigung der amtlichen Verteidigung zuständig. Soweit er Erkundigungen über die tatsächliche Vornahme von Handlungen seitens der Verteidigung einholen wolle, habe er sich an diejenigen Personen zu halten, die von den Aufwänden betroffen seien, da nur sie dazu konkrete Auskünfte erteilen könnten, nicht jedoch die Untersuchungsbehörden. Deshalb müssten die betreffenden Positionen auch detailliert, unter Angabe der Namen und der konkreten Handlungen ausgewiesen werden. Die Untersuchungsbehörde dürfe weder den Kenntnisstand der Verteidigung erfahren, noch Kenntnis von der Taktik, den einzelnen Schritten und Gedanken der Verteidigung oder von der Beratung und Instruktion ihres Mandanten erhalten. Dasselbe gelte auch für weitere Personen, welche Akteneinsicht erhielten. b) Die Untersuchungsbehörde könne aufgrund ihrer Rolle als Verfahrensgegnerin des

Angeschuldigten auch gar nicht beurteilen, ob ein bestimmter Verteidigungsaufwand notwendig sei. Da es für den Präsidenten des Bezirksgerichts als aussenstehendem Richter schwierig sei, die Ausgewiesenheit und Notwendigkeit von Aufwänden zu prüfen, müsse die Verteidigung ihre Aufwände detailliert und transparent bekannt geben können. Auch die zu § 15 Abs. 3 AnwGebV erlassenen Richtlinien über die Entschädigung amtlicher Mandate verlangten, dass die einzelnen Rechnungspositionen nach Datum, Art, Bezugsperson

- 10 - und Zeitaufwand spezifiziert würden, wobei eine Aktivität umso mehr der Erklärung bedürfe, je ungewöhnlicher sie sei. Der Beschwerdeführer sei denn auch aufgefordert worden, zusätzliche Erläuterungen zu seinem Leistungsjournal zu erteilen. Es werde anerkannt, dass es dem Präsidenten des Bezirksgerichts möglich sein müsse, zu einzelnen Positionen des Leistungsjournals mit der Untersuchungsbehörde Rücksprache zu nehmen oder sich zu erkundigen, ob es sich um ein sehr umfassendes Mandat handle. Dies dürfe aber nicht ohne das vorherige Einverständnis des amtlichen Verteidigers geschehen, mit welchem der Inhalt der Anfrage abzusprechen sei. Erst nach Abschluss der Untersuchung entfalle mit der Offenlegung der Verteidigungsaktivitäten die Gefährdung eines fairen Untersuchungsverfahrens. c) Die geforderten komplett anonymisierten Honorarnoten würden ihren Zweck verfehlen, da selbst der Angeschuldigte derartige Rechnungen nicht überprüfen könnte. Der Beschwerdeführer wehre sich auch dagegen, den von ihm getätigten (grossen) Aufwand nicht transparent und überprüfbar darlegen zu dürfen. Die Zuständigkeit für die Festsetzung der Entschädigung an den amtlichen Verteidiger sei zu Recht grundsätzlich dem unabhängigen Richter zugewiesen worden (§ 13 Abs. 2 StPO; vgl. § 318 Ziff. 4 StPO), welcher dessen Rechnung konsequenterweise an den Angeschuldigten und die Geschädigten zur Stellungnahme weiterzuleiten habe. Der Verteidiger könne mangels genauer Kenntnis des Verfahrensstandes nicht wissen, wem seine Unterlagen offen gelegt würden, weshalb er diese vollständig anonymisieren müsste, um einer Verletzung des Anwaltsgeheimnisses zu entgehen, was wiederum den Nachweis der Notwendigkeit der Tätigkeiten, selbst mithilfe der Untersuchungsbehörde, verunmögliche. d) Die Weiterleitung der Kostennote an die Untersuchungsbehörde entbehre einer Rechtsgrundlage. Eine Mitteilung an die Untersuchungsbehörde, dass Anwaltshonorare ausbezahlt worden seien, genüge vollumfänglich, um sicherzustellen, dass die Rechnung später überprüft

- 11 - werden könne. Wenn das Büro für amtliche Mandate keine separaten Akten in einem Verfahren führe, für welches es zuständig sei, so sei dies aus Sicht des Verfahrensrechts nicht nachvollziehbar. e) Die Praxis der Vorlage der Honorarnote gegenüber der Untersuchungsbehörde während laufender Untersuchung führe zur Ungleichbehandlung im Verhältnis zu denjenigen Angeschuldigten, deren amtliche Verteidiger nicht wechselten bzw. keine Akontozahlungen verlangten. Ein Ungleichgewicht entstehe auch gegenüber allen Verfahrensbeteiligten, denen Kosten auferlegt werden könnten, die aber während der Untersuchung nicht angehört würden. Nicht verständlich sei, weshalb Akontorechnungen des Beschwerdegegners an die Untersuchungsbehörde weitergegeben worden seien, obwohl eine materielle Prüfung der Zwischenrechnung nicht zu erfolgen habe (m. Hinw. auf Leitfaden "Amtliche Mandate in Strafsachen", Bezirksgericht Zürich, 2. A. Januar 2003, Ziff. 153). f) Da die Staatsanwaltschaft III im Rahmen des Rechtshilfe-Ersuchens D. habe einvernehmen und erfahren wollen, welches der Inhalt der Gespräche mit der Verteidigung gewesen sei, habe sie zumindest in Betracht gezogen, dass diese Zeugen

beeinflusst haben könnte. Dieses durch das Verhalten des Beschwerdegegners ausgelöste Misstrauen der Staatsanwaltschaft III gegenüber der amtlichen Verteidigung wirke sich nicht nur negativ auf das Mandatsverhältnis, sondern auch auf den Angeschuldigten selbst aus. Das Anwaltsgeheimnis sei zwar nicht verletzt worden, da die Staatsanwaltschaft III Kenntnis davon gehabt habe, dass die Verteidigung versuchte, von D. Rückzahlungen an die Staatsanwaltschaft III zu erwirken. Ein faires Verfahren sei damit aber nicht mehr gewährleistet gewesen. 3. Der Beschwerdegegner beantragt die Abweisung der Beschwerde mit der folgenden Begründung:

- 12 - a) Die erste Akontozahlung sei ohne Rücksprache mit der Untersuchungsbehörde geleistet worden. Das zweite und dritte Gesuch um Akontozahlung habe jeweils keinen Antrag auf Geheimhaltung des Leistungsjournals enthalten; die Rücksprachen mit der Untersuchungsbehörde seien in beiden Fällen wegen des ausserordentlich grossen Aufwands erfolgt. Der amtliche Verteidiger habe bei Rechnungsstellung während des Untersuchungsverfahrens einerseits gestützt auf § 15 Abs. 3 AnwGebV eine spezifizierte Aufstellung über seine Tätigkeit und seine Barauslagen vorzulegen und andererseits das Anwaltsgeheimnis zu wahren. Das Anwaltsgeheimnis gelte umfassend gegenüber jedermann und zeitlich unbegrenzt; lediglich der Mandant selbst oder die Aufsichtsbehörde könnten einer Offenlegung zustimmen (m. Hinw. auf FELLMANN/ZINDEL, a.a.O., N 43 ff., N 77 zu Art. 13 BGFA). Die Verantwortlichkeit der richtigen Grenzziehung, ob ein Umstand offen gelegt werden dürfe oder nicht, liege grundsätzlich beim Anwalt (m. Hinw. auf WEGMANN, a.a.O., S. 108; ZR 61 Nr. 16). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers verpflichte § 15 Abs. 3 AnwGebV den amtlichen Verteidiger nicht, Geheimnisse gegenüber dem zuständigen Präsidenten des Bezirksgerichts offen zu legen, welcher seinerseits zur Geheimhaltung gegenüber der Untersuchungsbehörde verpflichtet sei. Einzig der Mandant oder die Aufsichtsbehörde könnten den amtlichen Verteidiger von der Geheimhaltung befreien. In seltenen Fällen könnten gewisse Bemühungen nicht ohne Preisgabe des Anwaltsgeheimnisses spezifiziert werden (z.B. bei Vorabklärungen über Entlastungsbeweismittel). Nach der jahrelangen Praxis des Beschwerdegegners würden jeweils anonymisierte oder pauschale Umschreibungen genügen, allenfalls unter Berufung auf das Anwaltsgeheimnis (m. Hinw. auf WEGMANN, a.a.O., S. 107 f.). Der Beschwerdeführer sei zwar aufgefordert worden, einzelne Bemühungen zu substantiieren, aber nur soweit es ihm unter Wahrung des Anwaltsgeheimnisses möglich sei. b) Der für die Entschädigung zuständige Richter könne aus einem Leistungsjournal nicht erkennen, ob darin bestimmte Geheimnisse

- 13 - offengelegt würden. Aufgrund dieser klaren Praxis erscheine es auch zulässig, die Leistungsjournale zu den Untersuchungsakten zu geben und mit der Untersuchungsbehörde vor der Honorarfestsetzung Rücksprache zu nehmen, vor allem dann, wenn - wie im vorliegenden Fall - auffällige Bemühungen damit begründet würden, die Untersuchungsbehörde habe diese verlangt, erwartet oder bewirkt; soweit dies zutrefte, seien solche Aufwendungen allein schon deswegen zu entschädigen (m. Hinw. auf BGE 1P.327/1999 S. 9 [Medieninformation]). Es mache keinen Sinn, offen gelegte Anwaltsgeheimnisse der Untersuchungsbehörde (erst) nach Anklageerhebung bekannt zu geben, da diese bis zur Rechtskraft des Urteils die Verfahrenshoheit aus verschiedenen Gründen wieder erlangen könne: Bei Rückweisung durch das Sachgericht, Rückzug der Anklage vor der Hauptverhandlung oder Einsprache gegen den Strafbefehl. Dem Beschwerdegegner sei nicht bekannt, ob die Einsichtnahme der Staatsanwaltschaft in das Leistungsjournal dem

Mandanten des Beschwerdeführers zum Nachteil gereicht sei (vgl. vorne E. III.2f); falls dies wesentlich wäre, müsste jene angehört werden. Das generelle Begehren des Beschwerdeführers um Geheimhaltung vom 2. November 2004 sei respektiert worden. c) Schliesslich sei festzuhalten, dass stets davon ausgegangen werde, die von den Anwälten in Rechnung gestellten Leistungen seien auch tatsächlich erbracht worden (vgl. vorne E. III.2a); zu prüfen sei lediglich, ob sie auch notwendig gewesen seien. 4. In seiner abschliessenden Stellungnahme nahm der Beschwerdeführer Kenntnis von der Anerkennung des Subeventualantrags durch den Beschwerdegegner, was aber an der Tatsache, dass einzelne Leistungsjournalen bereits an die Untersuchungsbehörde weitergeleitet worden seien, nichts ändere. Ergänzend zur Beschwerdeschrift wurde vorgebracht, der Beschwerdeführer habe nicht damit rechnen müssen, dass das "Rücksprache nehmen" des Präsidenten die Aushändigung von Leistungsjournalen bedeute. Der Beschwerdegegner habe seinerseits aufgrund der klar spezifizierten und sub-

- 14 - stanzierten Leistungsjournalen ohne Weiteres erkennen können, dass durch die nicht autorisierte Übergabe Geheimnisse offen gelegt würden. Mit dem Schreiben vom 8. November 2004 sei die Verteidigung geradezu aufgefordert worden, ihre Strategie bekannt zu geben; es frage sich, wie überhaupt darauf hätte reagiert werden müssen. Es stelle sich auch die Frage, inwieweit Erkenntnisse, welche die Untersuchungsbehörde aufgrund der Einsicht in ein das Anwaltsgeheimnis verletzendes Leistungsjournal erhalten habe, im Strafverfahren verwertet werden dürften. Jedenfalls würde eine solche Ausnützung von Kenntnissen einem fairen Verfahren gemäss Art. 6 EMRK widersprechen, und zwar auch dann, wenn der Beschwerdegegner die Unterlagen unmittelbar nach Anklageerhebung an den Sachrichter oder die Untersuchungsbehörde weitergeleitet hätte. Im vorliegenden Fall habe die Untersuchungsbehörde aus der Einsichtnahme in die Leistungsjournalen tatsächlich auch Schlüsse auf die Verteidigungstaktik ziehen können, was auch massgeblich zur Mandatsniederlegung beigetragen habe. Die Verteidigung habe in diesem aussergewöhnlichen Fall selbst viel eigenen Aufwand betreiben müssen, um nach entlastenden Momenten zu suchen. Genau solche Aufwendungen seien geeignet, dem Verfahrensgegner bei Kenntnisnahme Vorteile zu verschaffen. Der Zielkonflikt zwischen der Substanziierung des Verteidigungsaufwands im öffentlichen Interesse einerseits und der Wahrung des Anwaltsgeheimnisses im Interesse des Angeschuldigten andererseits verbiete es dem Präsidenten, Leistungsjournalen ohne die ausdrückliche Ermächtigung des amtlichen Verteidigers weiterzuleiten. IV. 1. Nach Art. 13 Abs. 1 BGFA unterstehen die Anwälte zeitlich unbegrenzt und "gegenüber jedermann" dem Berufsgeheimnis über alles, was ihnen infolge ihres Berufes von ihrer Klientschaft anvertraut worden ist. Der Schutz des Berufsgeheimnisses leitet sich aus dem Grundrecht der persönlichen Freiheit nach Art. 10 Abs. 2 BV ab. Im Völkerrecht stützt sich der Schutz der Geheimsphäre auf Art. 8 EMRK und Art. 17 IPBR. Das Berufsgeheimnis schafft die Grundlage dafür, dass sich der Angeklagte seinem Verteidiger

- 15 - rückhaltlos anvertrauen kann, auch im Interesse des Anwalts selbst und der Justiz (FELLMANN/ZINDEL, a.a.O., N 3 f. zu Art. 13 BGFA m. Hinw. auf die Lehre; TESTA, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber dem Klienten, Diss. Zürich 2001, S. 135 m. Hinw.). Das Berufsgeheimnis geniesst zudem strafrechtlichen Schutz durch Art. 321 StGB. Nach Art. 321 Ziff. 3 StGB können besondere Bestimmungen des Bundes oder der Kantone über Zeugnis- und Auskunftspflicht die Verletzung des Berufsgeheimnisses rechtfertigen (TRECHSEL, Schweiz. Strafgesetzbuch,

Kurzkommentar, 2. A., N 35, N 37 zu Art. 321 StGB). Die Bestimmung des § 15 Abs. 3 AnwGebV bildet indessen aus staatsrechtlicher Sicht klar keine ausreichende gesetzliche Grundlage, um einen Eingriff zugunsten der Rechnungsstellung des amtlich bestellten Rechtsvertreters zu rechtfertigen (vgl. HÄFELIN/HALLER Schweiz. Bundesstaatsrecht, 6. A., § 10 N 304 ff.). Der Geheimbereich wird sodann auch durch Bekanntgabe an Drittpersonen verletzt, die ihrerseits der Geheimhaltungspflicht unterliegen. Das Anwaltsgeheimnis gilt auch gegenüber Gerichten und Behörden, mit Ausnahme nur der Aufsichtskommission (TESTA, a.a.O., S. 145 mit weiteren Hinw.; BGE 119 II 222 E. 2b dd m. Hinw. auf BGE 106 IV 132). Es verbleibt der Rechtfertigungsgrund der Einwilligung des Trägers des Freiheitsrechts bzw. die Entbindung vom Anwaltsgeheimnis durch die gemäss Art. 14 BGFA zuständige Aufsichtsbehörde. Aus der Natur des Berufsgeheimnisses als eines höchstgeschützten persönlichen Gutes des Klienten folgt, dass es in aller Regel ihm als dem Geheimnisherrn allein vorbehalten ist, darüber zu befinden, ob er bezüglich einer nicht allgemein bekannten oder wahrnehmbaren Tatsache ein - wenn vielleicht auch noch so geringes - Interesse an der Geheimhaltung habe, wobei es schon genügt, wenn es sich um ein völlig subjektives Interesse handelt, dessen Begründung der Klient vielleicht überhaupt niemandem bekannt geben will (ZR 61 Nr. 16 S. 37 f.; FELLMANN/ZINDEL, a.a.O., N 65 ff. zu Art. 13 BGFA). Die Verteidigungsstrategie bildet zweifellos Bestandteil des Anwaltsgeheimnisses, da ein faires Verfahren i.S. von Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 29 Abs. 1 BV anders nicht

- 16 - gewährleistet werden könnte; sie ist also insbesondere gegenüber der Untersuchungsbehörde geheim zu halten. Eine diesbezügliche Preisgabe von Informationen müsste als Verstoss gegen die auftragsrechtliche Treuepflicht, als wohlfeile Kooperation mit dem Staat und damit als Gefährdung der Funktion des Verteidigers als Garant eines rechtsstaatlichen Verfahrens wirken (FELLMANN/ZINDEL, a.a.O. N 40 zu Art. 13 BGFA). Diese Rechtslage hat für die vom Beschwerdeführer aufgeworfenen Fragen die folgenden Konsequenzen: d) Der Anwalt ist als Geheimnisträger verpflichtet, stets die nötige Grenzziehung vorzunehmen, was er offen legen darf und was nicht (vgl. FELLMANN/ZINDEL, a.a.O., N 25, N 29 f. zu Art. 13 BGFA); er kann die Wahrung des Anwaltsgeheimnisses nicht an Dritte delegieren und damit auch nicht die aus dessen Verletzung resultierende zivilrechtliche Verantwortlichkeit auf Dritte überwälzen. Der Gerichtspräsident ist daher auch nicht verpflichtet, die eingereichten Leistungsjournale nach möglichen Geheimnisverletzungen zu überprüfen, wie der Beschwerdeführer annimmt (vgl. vorne E. III.4). Der Vorwurf an den Beschwerdegegner, er habe durch die Aushändigung eines Leistungsjournals bei der Staatsanwaltschaft III ein Misstrauen gegen die Verteidigung zum Nachteil des Mandanten ausgelöst (vorne E. III.2f), fällt daher auf den Beschwerdeführer zurück. Es ist auch praktisch ausgeschlossen, dass der Gerichtspräsident konkret entscheiden könnte, in welchem Ausmass die Preisgabe der Geheimnisse von Fall zu Fall zu gestatten wäre (vgl. ZR 61 Nr. 16 S. 38 oben). Wird der amtliche Verteidiger vom Gerichtspräsidenten zur Präzisierung der Honorarnote aufgefordert und erkennt der Anwalt darin eine Gefährdung des Anwaltsgeheimnisses (vgl. vorne E. III.4), so hat er die Auskunft zu verweigern. Wenn die Geheimnisverletzung im vorliegenden Fall zur Mandatsniederlegung des Beschwerdeführers führte, so hat er dies demzufolge selbst zu vertreten. Was für die strenge Einhaltung des Anwaltsgeheimnisses im Falle eines Prozesses betreffend das Honorarinkasso gegenüber dem

- 17 - Mandanten gilt (vgl. FELLMANN/ZINDEL, a.a.O. N 66 zu Art. 13 BGFA), muss analog auch für die Geltendmachung des Honorars gegenüber dem Staat gelten. e) Des Weiteren fällt eine Entbindung vom Anwaltsgeheimnis durch den Geheimnisherrn in Betracht, welcher als Angeschuldigter und potentiell mit einer Kostenaufgabe beschwerte Person ein eigenes Interesse daran hat, dass keine unnötigen Verteidigungsaktivitäten abgegolten werden (vgl. ZR 58 Nr. 115 S. 308 [zum Honorarstreit zwischen Klient und Anwalt]; Beschluss der Verwaltungskommission vom 5. Februar 2004 i.S. Rechtsanwalt F. gegen Bezirksgericht Bülach [VB030031]). Falls die Interessen der Verteidigung eine Offenlegung nicht erlauben, so ist besondere Zurückhaltung bei der Kürzung der Honorarnote zu üben und eine solche ist - nach Anhörung des amtlichen Verteidigers - eingehend zu begründen. f) Das amtliche Mandat ist ein öffentlich-rechtliches Auftragsverhältnis (BGE 117 Ia 22 E. 4a; 113 Ia 69). Eine Entbindung vom Anwaltsgeheimnis ist durch die Aufsichtscommission über die Anwälte dann möglich, wenn das öffentliche Interesse an der Vermeidung übermässiger Entschädigung der amtlichen Verteidigung aus der Gerichtskasse, insbesondere bei absehbarer bleibender Illiquidität der kostenpflichtigen Person(en), im Einzelfall als höher zu werten ist, als das Anwaltsgeheimnis (vgl. §§ 33 ff. des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003 [LS 215.1]; ZR 58 Nr. 115, S. 308 zu § 14 des Anwaltsgesetzes vom 3. Juli 1938). Denn die Leistung der Entschädigung aus der Gerichtskasse an den amtlichen Verteidiger wird möglicherweise nicht oder nicht vollumfänglich auf den Angeschuldigten oder andere Verfahrensbeteiligte überwältigt werden können (vgl. hinten E. IV.1h in fine). g) Das Erfordernis der Spezifikation der Kostennote mittels Leistungsjournalen (Zeitrapporten) gemäss § 15 Abs. 3 AnwGebV steht in keinem unauflösbaren Widerspruch zum Anwaltsgeheimnis. So wie das

- 18 - Anwaltsgeheimnis der Zession einer Honorarforderung nicht entgegensteht, die Auskunftspflicht des Anwalts gegenüber dem Zessionar gemäss Art. 170 Abs. 2 OR aber an seiner Pflicht zur Wahrung von Berufsgeheimnissen ihre Schranke findet (ZR 55 Nr. 116 E. 1 in fine), findet auch die Auskunftspflicht des amtlichen Verteidigers gegenüber dem Staat oder kostenpflichtigen Dritten ihre Schranke im Berufsgeheimnis. Es ist daher unter dem Aspekt des Anwaltsgeheimnisses auch unbedenklich, dass die Akten betreffend Ernennung, Entlassung und Entschädigung des amtlichen Verteidigers Teil des Untersuchungsverfahrens bilden und als solche von den Verfahrensbeteiligten einsehbar sind. h) Die vom Beschwerdeführer beanstandete Ungleichbehandlung der Verteidiger im Strafuntersuchungsverfahren (vgl. vorne E. III.2e) ist insofern unproblematisch, als sie sachlich begründet ist. Der während des Untersuchungsverfahrens entlassene amtliche Verteidiger soll die Auszahlung seiner Entschädigung nicht bis zum Abschluss des Strafverfahrens abwarten müssen, was ihn allerdings auch nicht daran hindert, auf den Vorteil der sofortigen Entschädigung zu verzichten, wenn er der Auffassung ist, eine spätere Rechnungsstellung werde es ihm erlauben, seinen hohen Aufwand im Hinblick auf das Anwaltsgeheimnis transparenter auszuweisen (vgl. hinten E. IV.2d). Mit Einverständnis des amtlichen Verteidigers ist eine Sistierung des Gesuchs betreffend Entschädigung bis zur Anklageerhebung oder bis zur Rechtskraft des Urteils denkbar, wobei zusätzlich auch eine Akontozahlung geleistet werden könnte (vgl. Leitfaden "Amtliche Mandate in Strafsachen", a.a.O., Rz 153). Der während des Untersuchungsverfahrens entlassene amtliche Verteidiger sieht sich diesfalls in derselben Position wie derjenige, der während der Strafuntersuchung Akontozahlungen erhalten hat, das Mandat aber weiterführt und erst nach Beendigung des Strafprozesses die Schlussrechnung stellt. Auf diese Weise könnte

dem Anliegen des Beschwerdeführers entsprochen werden, seine Be-

- 19 - mühungen möglichst transparent und ohne Gefahr der Preisgabe einer Verteidigungsstrategie nachweisen zu können. i) Zur Beurteilung der Verwertbarkeit von Erkenntnissen der Untersuchungsbehörde aus dem Leistungsjournal aufgrund einer Verletzung des Anwaltsgeheimnisses (vgl. vorne E. III.4) ist das Strafgericht zuständig. Darauf ist im vorliegenden Aufsichtsbeschwerdeverfahren nicht einzutreten; zudem besteht im heutigen Zeitpunkt bloss ein virtuelles Interesse an der Beantwortung dieser Frage. j) Zur Rüge des Beschwerdeführers, soweit Zwischenrechnungen mit dem Antrag auf Akontozahlung eingereicht würden, sei keine materielle Prüfung vorzunehmen und diese daher auch nicht der Untersuchungsbehörde zu unterbreiten, ist festzustellen, dass zwar gemäss Praxis des Bezirksgerichts Zürich (Büro für amtliche Mandate) eine Akontozahlung in aller Regel dann gewährt wird, wenn die Zwischenrechnung sich auf mindestens Fr. 10'000.-- beläuft oder die Untersuchung bereits ungefähr ein Jahr andauert (Leitfaden "Amtliche Mandate in Strafsachen", a.a.O., Rz 153). Es liegt aber stets im verwaltungsrechtlichen Ermessen des Gerichtspräsidenten, zu prüfen, ob eine beantragte Akontozahlung ihrer Höhe nach angemessen ist, insbesondere wenn - wie im vorliegenden Fall - innert sehr kurzer Zeit wiederholt Akontozahlungen in beträchtlicher Höhe beantragt werden (vgl. vorne E. I.1). k) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 4 aBV hat der Richter seinen Entscheid gemäss Anwaltsgebührentarif grundsätzlich nicht zu begründen, ist dazu aber verpflichtet, wenn er die Entschädigung ausserhalb dessen Regeln festlegen will oder wenn die anspruchsberechtigte Partei aussergewöhnliche Aufwendungen geltend macht (BGE 111 Ia 1 E. 2a). Daraus lässt sich andererseits aber keine Pflicht des Gerichts ableiten, dem Rechtsvertreter stets auch Frist anzusetzen, um seine Honorarnote zu begründen (Beschluss der Verwaltungskommission vom 12. Dezember 2003 i.S. Rechtsanwalt B. gegen Bezirksgericht Zürich [VB030027]). Eine solche Anhörung des

- 20 - amtlichen Verteidigers vor Erlass der Kürzungsverfügung kann aber bei Unklarheit bezüglich einzelner Positionen des Leistungsjournals oder bei hohem Aufwand angezeigt sein. Dies erlaubt es dem Rechtsvertreter auch, die Problematik der Preisgabe von Geheimnissen frühzeitig in das Verfahren einzubringen. Hingegen ist eine Anhörung der übrigen Verfahrensbeteiligten, denen mit dem Endentscheid Kosten auferlegt werden könnten, aus verwaltungsrechtlicher Sicht abzulehnen, da sie von der Entschädigungsverfügung nicht aktuell betroffen sind. Es steht ihnen offen, eine allfällige Kostenaufgabe im Endentscheid mittels Berufung bzw. Kostenbeschwerde anzufechten (§ 411 Ziff. 5 StPO; § 206 GVG), wobei gegebenenfalls eine Entbindung vom Anwaltsgeheimnis durch die Aufsichtscommission möglich ist (vgl. vorne E. IV.1c). l) Die Prüfung der Kostennote des amtlichen Verteidigers beschränkt sich grundsätzlich auf die Notwendigkeit des getätigten Aufwands, da nutzlose oder überflüssige Aktivitäten nicht entschädigungspflichtig sind (BGE 117 Ia 22 E. 4b mit Hinweisen). Solange keine konkreten Anhaltspunkte bestehen, dass die Kostennote falschen Angaben enthält, darf davon ausgegangen werden, dass die zugelassenen Anwälte "ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft aus(üben)" (Art. 12 BGFA). Es müsste geradezu ein begründeter Verdacht auf Falschangaben und somit auf Betrug und Urkundenfälschung im strafrechtlichen Sinne bestehen, um die vom Beschwerdeführer angeregten Nachforschungen zu tätigen (vgl. vorne E. III.2a). Als Rechtsgrundlage für die Prüfung, ob die ausgewiesenen Handlungen vernünftigerweise auch notwendig waren, dient die in § 13 Abs. 2 StPO begründete

Zuständigkeit zur Fest- setzung der Entschädigung. Da es sich um eine Verwaltungstätigkeit handelt, ist der Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären, wobei der Verwaltungsbehörde alle hierfür geeigneten Mittel zur Verfügung stehen (KÖLZ/BOSSHART/RÖHL, a.a.O., N 14 zu § 7 VRG). Es liegt auch hier im Ermessen des Gerichtspräsidenten, bei der Untersuchungs- behörde, die das Verfahren immerhin aus eigener Anschauung kennt,

- 21 - eine Stellungnahme zur Kostennote einzuholen, soweit ihm dies zweckmässig erscheint, was im Übrigen auch der Beschwerdeführer grundsätzlich anerkennt (vgl. vorne E. III.2b). 3. Die Beschwerde ist aus den dargelegten Gründen abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist. Der Beschwerdegegner wird dem Beschwerdeführer, wie angezeigt (act. 5 S. 9, Ziff. V. Schlussbemerkungen), (erneut) Frist an setzen, um eine spezifizierte Aufstellung über seine Tätigkeit und seine Barauslagen i.S. von § 15 Abs. 3 AnwGebV einzureichen, die dem Anwalts- geheimnis Rechnung trägt.

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