

Für wen, wo, wozu?

Pfeifen und Kneifen im juristischen Verwirrspiel «Elmer contra Bank Bär». Ein wertender Bericht vom Prozess am letzten Donnerstag vor dem Zürcher Obergericht.

Werner Kallenberger

Das Zürcher Obergericht wies am 17. November den Straffall gegen Rudolf M. Elmer betreffend Nötigung, Drohung und Verletzung des Bankgeheimnisses an die zuständige Staatsanwaltschaft zurück.

Die Medien kommentierten diesen Fall schon bisher sehr unterschiedlich und werden das auch weiter tun, wenn dieser Straffall (wie vom Beschuldigten angekündigt) allenfalls bis ans Bundesgericht, beziehungsweise bis an den Menschenrechtsgerichtshof in Strassburg weitergezogen werden sollte.

Polizei, Medien, Jusos und die AL zeigten am Prozesstag Präsenz, die Occupy-Bewegung fehlte dagegen.

Vorgeschichte

Der Zürcher Bezirksrichter Dr. S. Aeppli verurteilte R. Elmer am 19. Januar 2011 wegen Verstosses gegen Art. 180 + 181 StGB (Drohung + Nötigungsversuch) sowie wegen Verletzung des Bankgeheimnisses i.S.v. Art. 47 Abs. 1 a BankG zu einer bedingten Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu Fr. 30.-, wovon 32 Tagessätze als durch Haft geleistet gelten, mit einer Probezeit von 2 Jahren. In der WOZ vom 27. Januar erschien dazu unter dem Titel «Das Zürcher Justizgeheimnis» ein herausragender Artikel, welcher die damalige Situation als «Reise in die Geisterwelten der Hochfinanz, in der auch die Justiz zur Geisterfahrerin wird» beschrieb.

In Ergänzung zum zitierten Artikel von Yvonne Kunz und Christof Moser ist heute aus juristischer und rechtspolitischer Sicht Folgendes zu betonen: Wenn die Schweizer Rechtsordnung sich einerseits im Steuerrecht nicht für Steuerhinterziehungen durch Schweizer Kunden einer Schweizer Bank in den Cayman Islands zuständig erklärt, andererseits aber das angelsächsische Bankgeheimnis der Cayman Islands durch das schweizerische Bankgeheimnis strafrechtlich aufbrechen will, dann ist dies meines Erachtens in Übereinstimmung mit dem Plädoyer der Verteidigung nicht nur als rechtliche Fehlinterpretation, sondern als Bruch des Völkerrechts zu qualifizieren. Eine

so widersprüchliche Rechtspraxis kann als juristisches Kneifen verstanden werden, entspricht aber einer Systemlogik, wonach das herrschende Wirtschafts- und Steuerrecht primär den herrschenden (Bank-)Interessen und nicht dem Schutz der Allgemeinheit und Transparenz dient.

Unbestrittenes Whistleblowing

Rudolf Elmer hat eingestandenermassen nach seiner fristlosen Kündigung als Bankkader im Dezember 2002 durch die 1974 nach dem Recht der Cayman Islands gegründete Julius Baer Bank & Trust Ltd. (JBBT) in George Town (fünftgrösster Finanzplatz der Welt) CDs mit Cayman-Bankdaten an internationale und schweizerische Steuer- und Strafbehörden verschickt, ohne dass diese auf die eklatanten Missstände reagierten. Sein Whistleblowing (Pfeifen) war gutgläubig, blieb aber bis heute in der Schweiz wirkungslos. International wurden Verfahren eingeleitet, aber diese wurden aufgrund beispielsweise der Steuergeheimnisse oder möglicherweise von Vergleichen bereits zwischen der Steuerbehörde und den Anwälten der Kunden geregelt.

Die Wirtschaftsabteilung der Zürcher Staatsanwaltschaft sah sich auf Anzeige der Bank Bär verpflichtet, gegen die angebliche Verletzung des Schweizer Bankgeheimnisses sowie wegen der Elmer angelasteten Drohungen und versuchten Nötigungen eine umfangreiche, langjährige Strafuntersuchung (27. September 2005) einzuleiten.

Das Strafverfahren gegen die von Elmer angezeigte Bank Bär betreffend Nötigung und einfacher Körperverletzung wurde jedoch von Zürcher Behörden und Gerichten eingestellt, bis das Bundesgericht diese mit einer Willkürüge am 7. März 2011 zurückpfiff. In der Folge schloss nun Elmer eine Vereinbarung mit der Bank Bär und zog seine Strafanzeige zurück.

Selbst die NZZ stellte sich in ihrer Ausgabe vom 18. November die Frage, ob in diesem Fall nicht Cayman Law anzuwenden sei. Am 19. November publizierte die NZZ dann Klartext: Kein Schweizer Recht auf den Cayman-Inseln.

Wie Elmer bzw. seine Verteidigerin seit 2005 immer wieder betont hatten, kann für nach Cayman Law begangene Handlungen und Geschäfte nicht Schweizer Recht geltend gemacht werden. Das ist ja auch der Haupt-

grund, warum mit juristischen Konstruktionen wie Trusts und Partnerships (welche das Schweizer Recht noch nicht kennt) sowie Briefkastengesellschaften faktisch von der Schweiz aus getätigte Geschäfte formal unabhängig auf Off-Shore-Inseln wie den Cayman aufgebaut und getätigt werden. Die perverse Logik, dass Steuer- und Strafrecht nun in der Schweiz getrennt beurteilt werden sollen, kann nur mittels einer Interpretation vorgenommen werden, wonach gemäss einem Arbeitsvertrag auf Cayman generell Schweizer Recht vereinbart werden könnte. Diese Interpretation wäre etwa gleich 'logisch', wie wenn sich Schweizer Banker in den USA auf Schweizer Recht berufen könnten. Wenn dieser Standpunkt international akzeptiert wäre, gälte das Schweizer Bankgeheimnis weltweit, und die Schweiz hätte sich die zahlreichen Rechtsstreitigkeiten und Probleme ersparen können!

Selbst die Schweizer Finanzmarktaufsicht (Finma) weist die Banken darauf hin, dass auch bei der Auslagerung von IT-Bereichen wie Bankkundendaten ins Ausland das jeweilige ausländische Recht gelte.

Nur bedingt Schweizer Recht

Wie die Verteidigerin in ihrem Plädoyer mehrfach zu Recht betonte, müsste die Staatsanwaltschaft beweisen, dass sich auf den bei Elmer beschlagnahmten CDs Schweizer Datensätze befunden hätten. Nur dann wäre Schweizer Recht bedingt anwendbar. Wenn Staatsanwaltschaft und Obergericht zum Schluss kämen, dass hier Schweizer Recht gälte, könnte Elmer aus formalen Gründen zwar (milde) bestraft werden, dann hätte aber die Bank Bär ein zusätzliches Problem, da sie sich dadurch selbst der Verletzung des Bankgeheimnisses schuldig gemacht hätte.

Ich vermute, dass das Verfahren gegen Elmer auch aus rechtspolitischen Gründen weitgehend eingestellt werden dürfte. Jedenfalls sollten sich die Justizkommissionen des eidgenössischen und der kantonalen Parlamente von Zürich und Basel einmal mit der Frage beschäftigen, warum die entsprechenden Steuer- und Strafbehörden in diesem Fall so widersprüchlich beziehungsweise willkürlich handelten.