

Jörg Schwarz*

Anwendung von Art. 321 StGB auf Unternehmensjuristen – Einige Gedanken zu einer laufenden Diskussion

Stichworte: Anwaltsgeheimnis, Unternehmensjuristen, Prozessvorbereitung

Ausgehend von einem Artikel in der NZZ am Sonntag vom 22. Januar 2006¹, der sich mit einem Gutachten von MARCEL NIGGLI befasst, hat sich in der Anwaltsrevue ein Gedankenaustausch zwischen dem Autor des Gutachtens und MICHAEL PFEIFER entwickelt.² Es geht darum, ob Unternehmensjuristen³ mit Anwaltspatent unter die Strafnorm von Art. 321 StGB fallen, wie dies der Ansicht von NIGGLI entspricht.⁴ Gemäss PFEIFER unterstehen nur «freie Anwälte»⁵ Art. 321 StGB.⁶ Die Antwort auf diese Frage hat offensichtlich grosse praktische Relevanz, wobei diese Bedeutung allerdings nicht darin liegt, dass die Frage aktuell wäre, ob ein interner Jurist einer Unternehmung bei Geheimnisverrat gestützt auf Art. 321 StGB zur Verantwortung gezogen werden kann. Entscheidend ist die Reflexwirkung von Art. 321 StGB auf die Prozessrechte, wird doch – mit Ausnahme der Revisoren – denjenigen Personen, die dem Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 StGB unterstehen, in den Prozessrechten regelmässig ein Zeugnisverweigerungsrecht eingeräumt, während die Träger anderer (Berufs-)Geheimnisse nur in beschränktem Umfang ein Zeugnisverweigerungsrecht geltend machen können.⁷

I. Unternehmensjurist und Art. 321 StGB

Es geht um die Frage, ob Art. 321 StGB auf einen Unternehmensjuristen mit Anwaltspatent, der ausschliesslich seinen Arbeitge-

ber, allenfalls verbundene Unternehmen und deren Arbeitnehmer berät, Anwendung findet.

PFEIFER führt aus, die herrschende Lehre und, soweit überhaupt vorhanden, bundesgerichtliche Rechtsprechung stimmten darin überein, dass Art. 321 StGB sich nicht auf Unternehmensjuristen beziehe.⁸ NIGGLI widerspricht, es gebe gegenwärtig keine herrschende strafrechtliche Lehre und Rechtsprechung.⁹

Was die Lehre anbelangt, so wird die Frage, soweit sie behandelt wird, mehrheitlich so beantwortet, dass Unternehmensjuristen Art. 321 StGB nicht unterstehen. Dies gilt nicht nur für anwaltsrechtliche Publikationen,¹⁰ sondern auch für die strafrechtliche Lehre. Gegen die Anwendung von Art. 321 StGB auf Unternehmensjuristen sprechen sich ausdrücklich TRECHSEL,¹¹ DONATSCH/WOHLERS¹² und CORBOZ¹³ aus. Offenbar teilt auch STRATENWERTH diese Meinung, verweist er doch in Bezug auf den von Art. 321 StGB erfassten Personenkreis auf CORBOZ und TRECHSEL.¹⁴ Im Basler Kommentar zum Strafgesetzbuch äussert sich OBERHOLZER zwar zur hier interessierenden Frage nicht direkt, erwähnt allerdings, Art. 321 StGB finde «seine Existenzberechtigung zunächst einmal im besonderen Vertrauensverhältnis, welches die Angehörigen freier Berufe mit ihren Mandanten verbindet».¹⁵ Die Anknüpfung des Berufsgeheimnisses an freie Berufe schliesst den Unternehmensjuristen, der gerade keinen freien Beruf ausübt, sondern angestellt ist, vom Anwendungsbereich von Art. 321 StGB aus.

Es gibt kein Bundesgerichtsurteil, das sich direkt mit der hier interessierenden Frage auseinandersetzt. Allerdings lässt sich aus den Äusserungen des Bundesgerichts zum Anwaltsgeheimnis folgern, dass das Bundesgericht den Anwendungsbereich von Art. 321 StGB nur bei den freien Anwälten sieht. In BGE 112 Ib 606 f. führt das Bundesgericht aus, die Vorschrift von Art. 321

* Dr. iur. Jörg Schwarz, Rechtsanwalt und Notar, Lehrbeauftragter an der Universität Luzern; Partner der Anwalts- und Notariatskanzlei Fellmann Tschümperlin Lötscher in Luzern.

1 NZZ am Sonntag, 22. 1. 2006, S. 19.

2 Vgl. MICHAEL PFEIFER, Gilt das Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB auch für Unternehmensjuristen? Der Wunsch als Vater des Gedankens oder Realistik der Auslegung?, in: Anwaltsrevue 4/2006, S. 166 ff.; MARCEL ALEXANDER NIGGLI, Unterstehen dem Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB auch Unternehmensjuristen? Eine Verteidigung des materiellen Strafrechts gegen die Freunde des Verfassungsrechts, zugleich eine Antwort auf Pfeifer, in: Anwaltsrevue 8/2006, S. 277 ff.

3 Der besseren Lesbarkeit willen verwendet der Autor in der Folge bei Berufsbezeichnungen immer nur die männliche Form. Selbstverständlich sind auch die weiblichen Berufsangehörigen mitgemeint.

4 NIGGLI (Fn. 2), S. 280.

5 Gemeint sind selbstständig erwerbende oder als Angestellte einer Anwaltskanzlei beratend und forensisch tätige Juristen mit Anwaltspatent; vgl. die Hinweise bei PFEIFER (Fn. 2), S. 166, insb. Fn. 2.

6 PFEIFER (Fn. 2), S. 169.

7 Es würde hier zu weit gehen, im Detail auf die verfahrensrechtlichen Regelungen einzugehen. Es sei in diesem Zusammenhang nur darauf hingewiesen, dass sowohl Art. 163 Abs. 1 lit. b des Entwurfes für eine eidgenössische Zivilprozessordnung (E ZPO) gemäss Botschaft des Bundesrates vom 28. Juli 2006 als auch Art. 168 des Entwurfes für eine eidgenössische Strafprozessordnung (E StPO) gemäss Botschaft des Bundesrates vom 21. Dezember 2005 bezüglich des Zeugnisverweigerungsrechts der Anwälte auf Art. 321 StGB verweisen.

8 PFEIFER (Fn. 2), S. 166.

9 NIGGLI (Fn. 2), S. 278.

10 Vgl. PFEIFER (Fn. 2), S. 166 und JÖRG SCHWARZ, Das Anwaltsgeheimnis – einige Gedanken zur heutigen Rechtslage, in: Schweizerisches Anwaltsrecht / Droit suisse des avocats / Diritto svizzero degli avvocati, Herausgeber: Walter Fellmann, Claire Huguenin Jacobs, Tomas Poledna, Jörg Schwarz, Bern 1998, S. 125 f., je mit weiteren Hinweisen.

11 STEFAN TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl., Zürich 1997, Art. 321 N 5.

12 ANDREAS DONATSCH und WOLFGANG WOHLERS, Strafrecht IV – Delikte gegen die Allgemeinheit, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2004, S. 479.

13 BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, Volume II, Bern 2002, S. 643.

14 GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II: Straftaten gegen Gemeininteressen, 5. Aufl., Bern 2000, S. 381.

15 NIKLAUS OBERHOLZER, in: Basler Kommentar – Strafgesetzbuch II, Basel 2003, Art. 321 N 2.

StGB finde «ihre Rechtfertigung in der Überlegung, dass diese Berufe nur dann richtig und einwandfrei ausgeübt werden können, wenn das Publikum aufgrund einer unbedingten Garantie der Verschwiegenheit das unentbehrliche Vertrauen zum Inhaber des Berufs hat». Der Hinweis auf «das Publikum» zeigt, dass der Schutz des Berufsgeheimnisses nach Art. 321 StGB gerade nicht auf Unternehmensjuristen, die nicht für «das Publikum» arbeiten, sondern nur einen «Klienten», nämlich ihren Arbeitgeber, haben, zugeschnitten ist. Art. 321 StGB will die Personen, die für die Rechtsberatung oder Vertretung vor Gericht einen freien Anwalt suchen, schützen.¹⁶ In BGE 115 la 199 führt das Bundesgericht aus, die Geheimhaltungspflicht des Anwaltes erstrecke sich «nur auf Tatsachen, die ihm von Klienten anvertraut worden sind, um die Ausübung des Mandates zu ermöglichen, oder die der Anwalt in Ausübung seines Mandats wahrgenommen hat». Das Bundesgericht verweist somit auf das Auftragsrecht;¹⁷ es geht also davon aus, dass dem Berufsgeheimnis unterstehende Anwälte zu ihren Klienten in einem Auftragsverhältnis stehen. Diese auftragsrechtliche Komponente hat das Bundesgericht in BGE 117 la 349 noch stärker herausgearbeitet, wenn es schreibt: «. . . le secret professionnel couvre tous les faits confiés au mandataire, qui présentent un certain rapport avec sa profession». Unternehmensjuristen stehen demgegenüber zu ihrem «Klienten», dem Arbeitgeber, nicht in einem Auftragsverhältnis im Sinne der Art. 394 ff. OR, sondern haben mit ihrem «Klienten» einen Einzelarbeitsvertrag im Sinne der Art. 319 ff. OR abgeschlossen.

Als vorläufiges Fazit ist festzuhalten, dass die klare Mehrheit der Lehre die Meinung vertritt, Unternehmensjuristen seien von Art. 321 StGB nicht erfasst. Die Äusserungen des Bundesgerichts lassen ebenfalls keinen anderen Schluss zu, als dass Art. 321 StGB nur freie Anwälte, nicht aber Unternehmensjuristen erfasst.

Dieses Ergebnis, dass Unternehmensjuristen, auch wenn sie über ein Anwaltspatent verfügen, Art. 321 StGB nicht unterstehen, wird bestätigt, wenn man sich dem Wortlaut der Vorschrift von Art. 321 Abs. 1 Ziff. 1 StGB zuwendet. Rechtsanwälte haben Geheimnisse zu wahren, die ihnen «infolge ihres Berufes anvertraut» wurden oder die sie «in dessen Ausübung wahrgenommen haben.» Welches ist nun der Beruf eines Rechtsanwaltes? Hierzu hat CORBOZ die umfassendste, nach wie vor gültige Definition erarbeitet: «. . . l'avocat est une personne physique ayant des connaissances juridiques et l'autorisation requise pour exercer professionnellement et de manière indépendante l'activité consistant à donner des conseils, défendre les intérêts d'autrui et intervenir devant tous les tribunaux du ressort pour assister ou représenter son client.»¹⁸ Wenn man von dieser Definition des Anwaltsberufes ausgeht, übt der Unternehmensjurist nicht den Anwaltsberuf aus. In der Tat benötigt er keine Bewilligung;

er berät keine Dritten und kann grundsätzlich auch nicht Dritte vor Gericht vertreten, da ihm die hierfür notwendige Eintragung in einem Anwaltsregister im Sinne von Art. 6 BGFA fehlt und er diese mangels Unabhängigkeit¹⁹ auch nicht beantragen kann. Schon dies schliesst die Anwendung von Art. 321 StGB auf Unternehmensjuristen aus.

Die nächste Frage, die es zu stellen gilt, ist, ob der Arbeitgeber des Unternehmensjuristen des durch Art. 321 StGB gewährten Schutzes überhaupt bedarf. Dies ist meines Erachtens zu verneinen. Verrät der Unternehmensjurist mit Anwaltspatent als Arbeitnehmer Geheimnisse seines Arbeitgebers, so ist der Straftatbestand von Art. 162 StGB erfüllt.²⁰ Aus strafrechtlicher Sicht besteht somit keinerlei Grund, den Täterkreis von Art. 321 StGB um Unternehmensjuristen mit Anwaltspatent zu erweitern. Eine solche Erweiterung würde auch zu logisch nicht nachvollziehbaren Resultaten führen. Der Mitarbeiter eines Rechtsdienstes, der über kein Anwaltspatent verfügt, würde bei Verletzung seiner Verschwiegenheitspflicht strafrechtlich von Art. 162 StGB erfasst, während ein möglicherweise hierarchisch untergeordneter Mitarbeiter mit Anwaltspatent gestützt auf Art. 321 StGB oder gar auf Art. 162 und Art. 321 StGB²¹ bestraft würde.

II. Unternehmensjurist und Zeugnisverweigerungsrecht

Wie bereits einleitend angetönt, ist das wirkliche Anliegen der Befürworter einer Unterstellung der Unternehmensjuristen unter Art. 321 StGB nicht die Strafbarkeit des Unternehmensjuristen bei Verletzung seiner Verschwiegenheitspflicht; es geht vielmehr darum, dem Unternehmensjuristen die verfahrensrechtlichen Zeugnisverweigerungsrechte zugute kommen zu lassen.

In den kantonalen Strafprozessordnungen wird beim Zeugnisverweigerungsrecht in der Regel ausdrücklich oder sinngemäss auf Art. 321 StGB verwiesen.²² Die kantonalen Zivilprozessordnungen weiten den Kreis der Personen, die das Zeugnis verweigern dürfen, gegenüber den Strafprozessordnungen aus. So können etwa gemäss § 164 Abs. 1 lib. b ZPO-LU Art. 321 StGB unterstellte Berufsgeheimnisträger das Zeugnis verweigern; darüber hinaus sieht § 164 Abs. 2 ZPO-LU vor, dass der Richter einem Zeugen die Antwort zusätzlich auch dann erlassen kann, wenn den Zeugen «ein besonderes berufliches Vertrauensverhältnis zur Verschwiegenheit verpflichtet und das Interesse an der Geheimhaltung jenes an der Offenbarung überwiegt.» Der luzernische Gesetzgeber hat klar zwischen Berufsgeheimnissen nach Art. 321 StGB und anderen Verschwiegenheitspflichten – etwa wegen eines Geschäftsgeheimnisses²³ oder aufgrund des Bankgeheimnisses²⁴ – unterschieden.²⁵ Die Entwürfe für eine

19 Vgl. Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA.

20 Vgl. etwa MARC AMSTUTZ und MANI REINERT, in: Basler Kommentar – Strafgesetzbuch II, Basel 2003, Art. 162 N 17.

21 Vgl. BGE 113 Ib 80.

22 Vgl. etwa § 93 Abs. 1 StPO-LU.

23 Art. 162 StGB.

24 Art. 47 BankG.

25 Diese Struktur ist weit verbreitet; vgl. etwa §§ 159, 160 ZPO-ZH.

16 Die gleiche Überlegung findet sich auch in BGE 114 III 107.

17 Zum auftragsrechtlichen Aspekt des Anwaltsgeheimnisses vgl. auch SCHWARZ (Fn. 10), S. 109 f.

18 BERNARD CORBOZ, Le secret professionnel de l'avocat selon l'article 321 CP, in: SJ 115, S. 82.

eidgenössische StPO und eine eidgenössische ZPO halten sich im Wesentlichen an die Vorgaben der kantonalen Prozessordnungen. Art. 163 Abs. 1 lit. b E ZPO gewährt, mit Ausnahme der Revisoren, den Personen, die dem Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB unterstehen, ein Zeugnisverweigerungsrecht, während die Träger anderer gesetzlich geschützter Geheimnisse gemäss Art. 163 Abs. 2 E ZPO die Mitwirkung dann verweigern dürfen, wenn sie glaubhaft machen können, dass das Geheimhaltungsinteresse das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt. Nach der hier vertretenen Auffassung würden Unternehmensjuristen aufgrund der in Art. 321a Abs. 4 OR statuierten Verschwiegenheitspflicht unter Art. 163 Abs. 2 E ZPO fallen. Art. 168 E StPO verweist, ebenfalls mit Ausnahme der Revisoren, auf Art. 321 StGB. Der Unternehmensjurist hat dementsprechend kein Zeugnisverweigerungsrecht.

Als Fazit bleibt, dass Unternehmensjuristen *de lege lata* kein umfassendes Zeugnisverweigerungsrecht haben, und dass dies gestützt auf die Entwürfe für eine eidgenössische Zivilprozessordnung und eine eidgenössische Strafprozessordnung auch in Zukunft nicht anders sein wird. Letzteres ist gerechtfertigt. Würde man nämlich dem Unternehmensjuristen mit Anwaltspatent ein Zeugnisverweigerungsrecht zugestehen, käme es zu bizarren Situationen: Während der Unternehmensjurist A. der Firma X mit Anwaltspatent das Zeugnis verweigern könnte, müsste allenfalls sein Mitarbeiter B., der «dummerweise» über kein Anwaltspatent verfügt, Zeugnis ablegen. Dies macht keinen Sinn. Wie die Rechtsprechung zeigt, gibt es auch bei freien Anwälten immer wieder Zweifel, ob bestimmte Informationen und Dokumente vom Anwaltsgeheimnis erfasst werden oder nicht. So hat das Bundesgericht in BGE 114 III 107 festgehalten, Tätigkeiten eines Anwalts, bei denen das kaufmännische Element überwiege, unterstünden nicht dem anwaltlichen Berufsgeheimnis. Wo wäre beim Unternehmensjuristen, der zwar primär mit rechtlichen Fragen beschäftigt ist, aber – bei vielen Unternehmen – auch hilft, kommerzielle Entscheide zu treffen, die Grenze zwischen eigentlich juristischer Tätigkeit und vom Anwaltsgeheimnis nicht erfasster kommerzieller Tätigkeit zu ziehen? Bei der Edition von Akten würde sich das Problem in noch gravierenderer Art und Weise stellen. Welche Akten wären Akten des Arbeitgebers, die ohne weiteres ediert bzw. beschlagnahmt werden können, und welche Akten wären «anwaltliche» bzw. «juristische» Akten des Unternehmensjuristen mit Anwaltspatent? Bei diesen letzteren Akten müsste der Unternehmensjurist mit Anwaltspatent dann noch dafür besorgt sein, dass unter keinen Umständen Mitarbeiter ausserhalb der Rechtsabteilung Zugang hätten.

Auch diese Überlegungen zeigen, dass die Gewährung eines Zeugnisverweigerungsrechts an Unternehmensjuristen nicht sachgerecht wäre.

III. Das echte Problem

Es ist allerdings zuzugeben, dass ein echtes Problem besteht. Aufgrund der heutigen Rechtslage können von Unternehmensjuristen erstellte Aktennotizen, Memoranda usw. grundsätzlich ediert oder beschlagnahmt werden, und der Unternehmensjurist

muss gegebenenfalls Zeugnis ablegen, und zwar auch, wenn es um seine Begutachtung der Rechtslage, seine Risikoeinschätzung usw. geht. Aktuell wurde das Problem mit der Revision des KG, das der Wettbewerbskommission heute die Möglichkeit gibt, Hausdurchsuchungen durchzuführen.²⁶ Soll etwa die Wettbewerbskommission in die internen Risikoeinschätzungen und Abklärungen eines Unternehmensjuristen Einblick haben? Dass die Bejahung dieser Frage die Verteidigungsmöglichkeit eines Unternehmens in einem Kartellverfahren entscheidend beeinträchtigt, braucht keiner weiteren Erläuterung. Ähnliche Probleme ergeben sich aber auch in anderem Zusammenhang. Muss etwa ein Unternehmen, das gestützt auf Art. 100^{quater} StGB eines Vergehens oder Verbrechens angeschuldigt wird, interne Sachverhalts- und Rechtsabklärungen durch die Rechtsabteilung herausgeben?

Hier besteht Regelungsbedarf; allerdings braucht es für die Lösung weder eines Berufsgeheimnisses der Unternehmensjuristen noch eines entsprechenden Zeugnisverweigerungsrechts. Was notwendig wäre, ist ein in den Prozessrechten zu verankerndes Verbot, bei einer Prozesspartei liegende Dokumente, die im Zusammenhang mit der Vorbereitung eines Verwaltungs- oder gerichtlichen Verfahrens erstellt wurden (Aktennotizen zur Prozessstrategie, rechtliche Abklärungen im Hinblick auf ein Verfahren usw.), zu edieren bzw. zu beschlagnahmen. Ein solches Editions- und Beschlagnahmeverbot würde nicht nur Aktennotizen von Unternehmensjuristen betreffen, sondern, was einem grossen praktischen Bedürfnis entspricht, auch die Korrespondenz mit externen freien Anwälten erfassen.

Die heutige Rechtslage stellt sich bezüglich dieser Problematik tatsächlich unbefriedigend dar. Das Bundesgericht hat für den Strafprozess erst kürzlich²⁷ bestätigt, dass beim Angeschuldigten oder auch Dritten Anwaltskorrespondenz beschlagnahmt werden kann. Eine Ausnahme von diesem Prinzip besteht nach Bundesgericht nur bei eigentlicher Verteidigerkorrespondenz.²⁸ Das Bundesgericht führt wörtlich aus, es könne der Ansicht nicht gefolgt werden, «als Verteidigerkorrespondenz, gleichsam auf Vorrat, seien alle im Rahmen eines Zivilverfahrens bzw. vor Einleitung einer allfälligen Strafuntersuchung erstellten Unterlagen zu betrachten, welche eines Tages von strafprozessualer Bedeutung sein könnten.»²⁹ Dies führt tatsächlich zu einem Problem. Es stellt sich die Frage, ab wann eigentliche «Verteidigerkorrespondenz», die auch beim Klienten nicht beschlagnahmt werden darf, vorliegt. Häufig sind zivil- und strafrechtliche Fragen ineinander verquickt,³⁰ so dass zivilrechtliche Abklärungen auch für die spätere Verteidigung im Strafverfahren von Bedeutung sind. Zudem ist nicht nur Verteidigerkorrespondenz schützenswert, sondern auch Korrespondenz eines Anwalts in Zivilsachen mit seinem Klienten, sei dieser nun zukünftiger Kläger oder Beklagter. Es ist auch nicht einzusehen, warum die eigentliche Vertei-

26 Art. 42 Abs. 2 KG.

27 Urteil vom 13. August 2004, Urteil 1P.133/2004.

28 Vgl. Urteil 1P.133/2004, Erw. 2.3, 3.2 und 3.3.

29 Urteil 1P.133/2004, Erw. 3.2.

30 Z. B. bei Schadenersatzprozessen oder bei der Verantwortlichkeit von Gesellschaftsorganen.

digerkorrespondenz geschützt ist, z. B. interne Abklärungen der Rechtsabteilung des möglicherweise später gestützt auf Art. 100^{quater} StGB zur Rechenschaft gezogenen Unternehmens aber nicht. Strukturell geht es hier um das Gleiche wie bei der eigentlichen Verteidigerkorrespondenz, nämlich um rechtliche Abklärungen im Vorfeld eines Verfahrens und um das Entwickeln einer Prozessstrategie.

Die Entwürfe für eine eidgenössische Strafprozessordnung und eine eidgenössische Zivilprozessordnung sind diesbezüglich meines Erachtens zu zurückhaltend und sollten ergänzt werden. In Art. 263 Abs. 1 lit. a E StPO wird ausdrücklich festgehalten, dass Unterlagen aus dem Verkehr der beschuldigten Person mit ihrer Verteidigung nicht beschlagnahmt werden dürfen. Es ist erfreulicherweise auch vorgesehen, dass Aufzeichnungen und Korrespondenzen, die aus dem Verkehr zwischen der beschuldigten Person und Berufsgeheimnistägern, insbesondere auch freien Anwälten, stammen, nicht beschlagnahmt werden dürfen.³¹ Zu ergänzen wäre diese Vorschrift allerdings durch einen generellen Schutz für Dokumente, welche im Zusammenhang mit dem zum Strafverfahren führenden Sachverhalt von Unternehmensjuristen für das beschuldigte Unternehmen oder für einen beschuldigten Arbeitnehmer erstellt wurden.

Der Entwurf für eine eidgenössische Zivilprozessordnung gewährt einer Partei bezüglich der Herausgabe von Urkunden ein Editionsverweigerungsrecht nur, wenn eine der Partei nahe stehende (natürliche) Person der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung oder zivilrechtlicher Verantwortlichkeit ausgesetzt würde oder die Partei bei Herausgabe von Dokumenten wegen der Verletzung von Art. 321 StGB strafbar wäre.³² Es wäre auch im Zivilverfahren wünschenswert, dass Dokumente, die im Vorfeld einer möglichen gerichtlichen Auseinandersetzung erstellt wurden, umfassend geschützt wären.

Bezüglich des Schutzes von im Hinblick auf Zivil-, Straf- und Verwaltungsverfahren erstellten Dokumenten könnte ein Blick in die USA hilfreich sein. Neben dem Attorney-Client-Privilege, das mit dem Anwaltsgeheimnis vergleichbar ist, kommt dort die sog. Work-Product-Doctrine zur Anwendung, die sowohl in Zivil- als auch Strafsachen Anwendung findet. Die Work-Product-Doctrine «protects the work of the attorney done in preparation for litigation»;³³ dabei wird der Terminus «litigation» sehr weit ausge-

legt. Die Rechtfertigung für diese Work-Product-Doctrine gab der US Supreme Court im Fall Hickman v. Taylor:³⁴ «... it is essential that a lawyer work with a certain degree of privacy free from unnecessary intrusion by opposing parties and their counsel. Proper preparation of a client's case demands that he assemble information, sift what he considers to be the relevant from the irrelevant facts, prepare his legal theories and plan his strategy without undue and needless interference... This work is reflected, of course, in interviews, statements, memoranda, correspondence, briefs, mental impressions, personal beliefs, and countless other tangible and intangible ways.» Solches Material ist grundsätzlich geschützt.³⁵ Nach amerikanischem Verständnis schützt diese Work-Product-Doctrine nicht nur Arbeiten externer freier Anwälte, sondern auch die Arbeit interner Unternehmensjuristen. Die Einführung eines solchen Schutzes für im Hinblick auf ein gerichtliches oder behördliches Verfahren erstellte Unterlagen wäre ein Gebot der prozessualen Fairness.³⁶ Dabei müsste eine solche Vorschrift nicht nur im Zivil- und Strafprozess, sondern auch im Verwaltungsverfahren Anwendung finden.

IV. Zusammenfassung

Zusammenfassend halte ich fest, dass Unternehmensjuristen, auch wenn sie über ein Anwaltspatent verfügen, Art. 321 StGB nicht unterstehen. Die direkte Konsequenz ist, dass sie sich auch nicht auf die auf Art. 321 StGB Bezug nehmenden Zeugnisverweigerungsrechte berufen können. Hingegen wäre die Einführung eines Beschlagnahme- und Editionsverbotes für jegliche von internen und externen Juristen (unabhängig davon, ob sie über ein Anwaltspatent verfügen oder nicht) im Hinblick auf einen Zivilprozess, einen Strafprozess oder ein Verwaltungsverfahren für die Partei oder eine der Partei nahe stehende natürliche oder juristische Personen erstellte Unterlagen angebracht. Jetzt, da die Entwürfe sowohl für eine eidgenössische Strafprozessordnung als auch für eine eidgenössische Zivilprozessordnung in der parlamentarischen Diskussion stehen, wäre der Zeitpunkt für die Prüfung eines solchen Beschlagnahme- und Editionsverbotes, das sich von der amerikanischen Work-Product-Doctrine inspirieren könnte, gegeben.

31 Art. 263 Abs. 1 lit. c i. V. m. Art. 168 E StPO.

32 Vgl. Art. 160 E ZPO.

33 In re: Grand Jury Proceedings, 33 F.3d 342, 348 (4th Circ. 1994).

34 329 U. S. 495 (1947).

35 Es würde hier zu weit gehen, im Detail auf Ausnahmen einzugehen.

36 In eine ähnliche Richtung scheint sich EU-Recht zu entwickeln; vgl. FRANZ HOFFET und DOROTHEA SECKLER, Vom Anwaltsgeheimnis zum «Legal Privilege», in: SJZ 101, S. 333 ff., insb. S. 339.