

## **BStGer AU.2007.1 vom 24. Oktober 2007**

Bundesstrafgericht, 2007-10-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_AU.2007.1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_AU.2007.1)

FR: TPF AU.2007.1 du 24 octobre 2007

IT: TPF AU.2007.1 del 24 ottobre 2007

### **Regeste**

Fachliche Aufsicht über die Bundesanwaltschaft - Zuständigkeit als Vorfrage (Art. 28 Abs. 2 SGG)

### **Erwägungen**

#### **E. 14**

August 2007 verabschiedete sie ihren Bericht zu Händen der GPK, welche diesen ihrerseits am 5. September 2007 genehmigte (act. 5 S. 7 f.).

B. Gegenstand des Aufsichtszwischenberichts „Ramos“ bildeten unter anderem die von der Bundesanwaltschaft bzw. der Bundeskriminalpolizei im Ermittlungsverfahren gegen Oskar Holenweger (nachfolgend „Holenweger“) angewandten Ermittlungsmethoden, namentlich der Einsatz einer als „Ramos“ bekannten Vertrauensperson. Dieses gegen Holenweger laufende Verfahren ist gegenwärtig in der Voruntersuchung beim Eidgenössischen Untersuchungsrichteramt hängig. Der zuständige Untersuchungsrichter erhielt auf ein Rechtshilfeersuchen hin von der Staatsanwaltschaft Stuttgart am 25. Mai 2007 Kopien von Unterlagen, welche von der deutschen Polizei bei Holenweger anlässlich einer Personenkontrolle im März 2007 sichergestellt, kopiert und zu einem in Deutschland geführten Ermittlungsverfahren gegen Unbekannt genommen wurden. Die Bundesanwaltschaft verlangte als Partei Einsicht in die von Deutschland erhaltenen Akten, was der Untersuchungsrichter gestattete. In der Folge stellte sie im Zusammenhang mit einem Ermittlungsverfahren, das sie wegen Verletzung des Amtsgeheimnisses gegen Unbekannt führt und für welches der Bundesrat inzwischen einen ausserordentlichen Staatsanwalt eingesetzt hat, Antrag auf Einsicht in dieselben deutschen Akten; auch diesem entsprach der Untersuchungsrichter. Die Dokumente wurden vom damals zuständigen Staatsanwalt kopiert und in das Verfahrensdossier integriert. Am 3. August 2007 bewilligte die Staatsanwaltschaft Stuttgart rechtshilfweise auch deren Verwendung im Ermittlungsverfahren wegen Verletzung des Amtsgeheimnisses (act. 4).

- 3 -

C. Der stellvertretende Bundesanwalt informierte am 25. Juli 2007 die Präsidien der GPK und der Subkommission schriftlich über die Existenz der Unterlagen aus Deutschland, offenbar weil diese im Zusammenhang mit dem Rücktritt von altBundesanwalt Valentin Roschacher von Juli 2006 stehen und für das laufende Aufsichtsverfahren der Subkommission von Interesse sein könnten. Am 2. August 2007 gab die Staatsanwaltschaft Stuttgart ihr Einverständnis dazu, die Vertreter der GPK über die Existenz und den Inhalt der rechtshilfweise übergebenen Unterlagen mündlich zu orientieren, gestattete hingegen keine Herausgabe von Unterlagen an die Kommission. Auf Aufforderung der Kommissionspräsidenten hin präsentierten Vertreter der Bundesanwaltschaft am 8. August

2007 den Präsidien der GPK und der Subkommission sowie am 14. August 2007 der gesamten Subkommission auszugsweise einige der aus Deutschland stammenden Aktenstücke aus dem Ermittlungsverfahren wegen Verletzung des Amtsgeheimnisses. Auf schriftliches Ersuchen der Subkommission übergab die Bundesanwaltschaft dieser am 21. September 2007 versiegelt diverse Unterlagen, wobei sie darauf hinwies, dass die Unterlagen im Aufsichtsverfahren nicht ohne Einwilligung der deutschen Behörden verwendet werden dürften (act. 4).

D. Der Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements orientierte die I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts mit Schreiben vom 26. September 2007 dahingehend, dass im Zusammenhang mit der von der Subkommission EJPD/BK-N geführten Untersuchung Akten, welche bei Holenweger in Deutschland abgenommen worden seien, näher geprüft würden. Diese Unterlagen sollen sich bei den Akten der gegen Holenweger geführten Voruntersuchung befinden und der Subkommission von der Bundesanwaltschaft zur Einsicht angeboten worden sein. Es stelle sich die Frage, ob die Bundesanwaltschaft dazu befugt gewesen sei; nach seiner Auffassung beschlage diese Frage die Kompetenz der fachlichen Aufsicht (act. 1). Diese Anfrage wurde dahingehend beantwortet, dass die involvierte(n) Behörde(n) zunächst zu den im Schreiben dargelegten Umständen anzuhören seien, bevor sich die I. Beschwerdekammer dazu äussern könne (act. 2). Die Bundesanwaltschaft wurde von der I. Beschwerdekammer mit Schreiben vom 27. September 2007 zur Stellungnahme und Beantwortung bestimmter Fragen aufgefordert (act. 3). Am 5. Oktober 2007 reichte die Bundesanwaltschaft ihre schriftliche Stellungnahme ein (act. 4).

- 4 -

Die I. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1. Die I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts führt die Aufsicht über die Ermittlungen der gerichtlichen Polizei und die Voruntersuchung in Strafsachen (Art. 28 Abs. 2 SGG, SR 173.71; Art. 9 Abs. 2 des Reglements für das Bundesstrafgericht vom 20. Juni 2006, SR 173.710). Die fachliche Aufsicht über die Bundesanwaltschaft obliegt damit der I. Beschwerdekammer. In administrativer Hinsicht untersteht der Bundesanwalt der Aufsicht des Bundesrates (Art. 14 Abs. 1 BStP). Im Folgenden ist zunächst zu prüfen, ob der geschilderte Sachverhalt – so wie er sich heute gemäss Mitteilung des Vorstehers des EJPD und Stellungnahme der Bundesanwaltschaft präsentiert – die administrative oder die fachliche Aufsicht beschlägt. Der vorliegende Entscheid beschränkt sich daher auf die Frage der Zuständigkeit.

2. Das Strafgerichtsgesetz regelt das Aufsichtsverfahren in verfahrensmässiger und materieller Hinsicht nicht. Bei Anzeigen bzw. Beschwerden im Bereich der Aufsicht entscheidet die Beschwerdekammer frei, ob sie auf diese eintreten und welche Folge sie ihnen geben will; ein Anspruch auf justizmässige Behandlung besteht nicht. Als Aufsichtsbehörde tritt sie nur auf Anzeigen bzw. Beschwerden ein, welche einen offensichtlichen Verstoss gegen klare Bestimmungen oder wesentliche Verfahrensvorschriften zum Gegenstand haben, oder wenn eine wiederholte oder mutmasslich wiederholte Verletzung klarer materieller oder formeller Vorschriften vorliegt. Partikuläre oder isolierte Fragen können auf diesem Wege hingegen nicht zur Sprache gebracht werden. In der Praxis dient die Aufsichtsbeschwerde dazu, die übergeordnete Aufsichtsbehörde zu veranlassen, von ihrer Aufsichts- und

Disziplinalgewalt Gebrauch zu machen und gegen Rechts- und Pflichtverletzungen von Justizfunktionären einzuschreiten (TPF BA.2005.1 vom 23. Mai 2005 E. 2, 3; BA.2005.9 vom 16. November 2005 E. 2; BA.2007.4 vom 19. Juli 2007 E. 1.2). Die fachliche Aufsicht unterscheidet sich von der gerichtlichen Aufsicht im Einzelfall mithin darin, dass sie sich auf das allgemeine Verhalten oder auf Verhaltensweisen der beaufsichtigten Behörde bezieht und nicht auf bestimmte Sachlagen, welche Gegenstand einer Beschwerde gemäss Art. 105bis BStP und Art. 28 Abs. 1 Bst. a SGG bilden können. Die Aufsichtsbehörde hat nicht die Aufgabe, die im Rahmen eines Strafverfahrens erhobenen Beweise zu würdigen. Die Beweiswürdigung obliegt einzig dem Strafrichter, im Bundesstrafprozess der Strafkammer des Bundesstrafgerichts (Art. 26 SGG). Die materielle Aufsicht ermöglicht darüber hinaus kein Einschreiten im Bereiche des Ermessens und der Beurteilung der Zweckmässigkeit der von der Polizei einge-

- 5 -

setzten Mittel. Die Beschwerdekammer soll auch nicht an Stelle der Bundesanwaltschaft über die Angemessenheit der einen oder anderen Methode entscheiden. Die Methodenwahl obliegt ausschliesslich dieser Behörde selbst, und ein Einschreiten der Beschwerdekammer wäre nur gerechtfertigt, wenn sich herausstellen sollte, dass die von der Strafverfolgungsbehörde getroffenen Entscheidungen mit ihrer Aufgabe im Widerspruch stehen (Geschäftsbericht 2006 des Bundesstrafgerichts, S. 18; Aufsichtszwischenbericht „Ramos“ der Beschwerdekammer, S. 8).

Umfang und Inhalt der fachlichen Aufsicht sind indes nicht durchwegs klar festgelegt, und der gesetzliche Auftrag bedarf mitunter der Auslegung. So hatte die Beschwerdekammer im Rahmen ihrer Abklärungen zur geringen Anzahl Anklagen vorab die Frage zu beantworten, ob überhaupt und wenn ja, wessen Aufsicht die Phase der Anklageausarbeitung bzw. der Prüfung einer Verfahrenseinstellung durch die Bundesanwaltschaft untersteht. Sie gelangte dabei zum Ergebnis, dass diese Tätigkeit entgegen der Auffassung der Bundesanwaltschaft nicht in einem in fachlicher Hinsicht „aufsichtsfreien“ Raum stattfindet, sondern dass auch dieser Bereich einer fachlichen Aufsicht, und zwar derjenigen der Beschwerdekammer, untersteht (Aufsichtszwischenbericht „Anklagen“, S. 5–7). Die GPK hielt im Bericht über die Funktion der Strafverfolgungsbehörden des Bundes vom 5. September 2007 diesbezüglich fest, dass die gesetzliche Grundlage der fachlichen Aufsicht lückenhaft und zu wenig klar sei und Klärungsbedarf über deren Umfang bestehe. Mit Blick auf die Abgrenzung zur administrativen Aufsicht äusserte sie, dass zwischen den beiden Aufsichtsbehörden Abgrenzungsfragen bestünden, die geklärt werden müssten, und die getrennte Aufsicht zu Problemen führen könne, wenn „die Aufsichtsbehörden ihre Zuständigkeiten nicht strikte einhalten“ würden (act. 5 S. 91 f.).

3.

3.1 Die Bundesanwaltschaft führt aus, dass im Rahmen der Abklärungen der GPK bzw. deren Subkommission mehrere ihrer Mitarbeiter befragt worden seien und sie mehrmals um schriftliche Beantwortung von Fragen und Präzisierungsfragen zu den Umständen im Zusammenhang mit dem Rücktritt von altBundesanwalt Valentin Roschacher sowie um Herausgabe von Unterlagen ersucht worden sei. Diesen Ersuchen sei sie jeweils nachgekommen. Schliesslich sei sie ersucht worden, den Berichtsentwurf der GPK auf seine formelle und materielle Vollständigkeit und Richtigkeit hin zu überprüfen. Im Rahmen dieses Ersuchens um Stellungnahme und innerhalb der angesetzten Frist habe sich

der stellvertretende Bundesanwalt Claude Nicati verpflichtet gesehen, den Sekretär der GPK mündlich darüber zu orientieren,

- 6 -

tieren, dass die Bundesanwaltschaft in einem ihrer laufenden Ermittlungsverfahren auf weitere Unterlagen gestossen sei, welche im Zusammenhang mit dem Auftrag der Subkommission von Interesse sein könnten. In der Folge fand die im Sachverhalt unter lit. C geschilderte Präsentation diverser der aus Deutschland stammenden Unterlagen statt (act. 4 S. 2 f.).

3.2 Die Informationsrechte der parlamentarischen Kommissionen erhielten mit der Verfassung von 1999 Verfassungsrang und wurden in dem Sinne verstärkt, dass im Konfliktfall die Kontrollbehörde und nicht der Kontrollierte über deren Ausübung entscheidet, also das Ratspräsidium bei gewöhnlichen Kommissionen bzw. die Aufsichtskommissionen selber statt der Bundesrat. Den Delegationen der Aufsichtskommissionen dürfen gemäss Art. 169 Abs. 2 BV keine Informationen mehr vorenthalten werden (AUBERT/MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse* du 18 avril 1999, Zürich 2003, N. 13 zu Art. 153 BV, N. 17 f. zu Art. 169 BV; *Parlamentarische Initiative Parlamentsgesetz, Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates* vom 1. März 2001, BBl 2001 3467 ff., 3469, 3482; THOMAS SÄGESSER, *Parlamentsgesetz: Kommissionsentwurf und Stellungnahme des Bundesrates*, S. 2 {auf <http://www.bk.admin.ch/themen/gesetz/01327/index.html>}). Diese Delegationen verfügen über ein verfassungsunmittelbares Informationsrecht in Form eines uneingeschränkten Auskunfts- und Akteneinsichtsrechts (Aufhebung der Geheimhaltungspflichten), während sich die Kommissionen zur Wahrnehmung ihrer Informationsrechte nicht direkt auf die Verfassung berufen können, sondern auf deren Ausgestaltung im Gesetz angewiesen sind (LÜTHI, in: EHRENZELLER/MASTRONARDI/SCHWEIZER/VALLENDER [Hrsg.], *Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar*, Zürich 2002, N. 10 zu Art. 153 BV, und MASTRONARDI, a.a.O., N. 52 zu Art. 169 BV). Gemäss dem erwähnten Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrats (BBl 2001 S. 3485 ff.) verlangt der Grundsatz in Art. 153 Abs. 4 BV vom Gesetzgeber, dass die Informationsrechte der Aufgabenerfüllung der Kommissionen dienen und somit auf die Funktionen der Kommissionen zugeschnitten sein müssen. Die Informationsrechte können ihre Wirkung nur dann richtig entfalten, wenn das Parlament als dem Bundesrat übergeordnetes Organ selber bestimmen kann, welche Informationen es für die Erfüllung seiner Aufgaben benötigt und welche nicht. Die Aufsichtskommissionen haben dabei das Recht auf direkten Verkehr mit allen Behörden, Ämtern und übrigen Trägern von Aufgaben des Bundes und können von ihnen zweckdienliche Auskünfte und Unterlagen erhalten (Art. 153 Abs. 1 ParlG). Sie müssen jedoch vor ihrer Entscheidung über die Ausübung der Informationsrechte den Bundesrat anhören (Art. 153 Abs. 3 ParlG) und sind

- 7 -

verpflichtet, allenfalls Sicherheitsmassnahmen für den Geheimnisschutz zu treffen (Art. 153 Abs. 5 ParlG).

Bei der eingangs geschilderten Sachlage bestehen somit durchaus gewisse Anknüpfungspunkte zur administrativen Aufsicht, namentlich was die Frage betrifft, ob die Bundesanwaltschaft bzw. deren Mitarbeiter im Einverständnis des Bundesrates im Sinne

von Art. 153 Abs. 3 ParlG gehandelt haben. Auch stellt sich die Frage, ob das Amtsgeheimnis verletzt sein könnte, kann dieses doch nur den Aufsichtsdelegationen nicht entgegen gehalten werden. Soweit eine allfällige Entbindung vom Amtsgeheimnis im Raume steht, ist jedoch die administrative Aufsichtsbehörde und nicht die Beschwerdekammer zuständig (TPF BK\_A 036/04 vom 30. April 2004 E. 1; vgl. auch Schreiben der Beschwerdekammer an die Bundesanwaltschaft vom 28. Juni 2006 und 26. Juli 2006).

3.3 Demgegenüber ist nicht zu verkennen, dass mit Blick auf das konkrete Ermittlungsverfahren, aus welchem die für die Präsentation verwendeten Unterlagen stammen, die Frage des Untersuchungsgeheimnisses beschlagen. Das Ermittlungsverfahren ist nach schweizerischer Rechtsauffassung in der Regel geheim, und zwar sowohl gegenüber den Verfahrensbeteiligten als auch gegenüber der Öffentlichkeit. Im Untersuchungsverfahren kann für wichtige Prozesshandlungen den Verfahrensbeteiligten das Recht zur Teilnahme eingeräumt werden; im Übrigen ist die Untersuchung weitgehend geheim. Ohne diese Einschränkung wären die Abklärung der Straftat und die Ermittlung der Täterschaft gefährdet sowie die persönlichen Verhältnisse des Angeschuldigten, dessen Verantwortung in keiner Weise feststeht, verletzt. In Bezug auf die Publikumsöffentlichkeit ist festzuhalten, dass die Unterrichtung der Allgemeinheit durch allgemeine Mitteilungen oder Benachrichtigung von Kriminalberichterstattem statthaft ist, wenn diese Vorkehrungen vom Untersuchungszweck her unbedingt und zwingend geboten sind. Diese muss jedoch stets unter Wahrung des Persönlichkeitsschutzes und des Verhältnismässigkeitsprinzips geschehen (vgl. HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, S. 235 f. N. 5 ff.; SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, N. 155 ff.). Die Bundesstrafprozessordnung sieht einzig die (Publikums-) Öffentlichkeit der Hauptverhandlung vor den Strafgerichten des Bundes vor (Art. 24 Abs. 1 BStP). Mit Bezug auf die Parteiöffentlichkeit regelt sie, dass der Beschuldigte und sein Verteidiger die Akten der Untersuchung einsehen können, soweit dadurch der Untersuchungszweck nicht gefährdet wird (Art. 116 BStP). Werden durch die Ermittlungsbehörde Dritte über ein Strafverfahren bzw. dessen Gegenstand informiert, stellt sich daher die Frage der Verletzung des Untersuchungsgeheimnisses. Die Beschwerde-

- 8 -

kammer äussert sich zwar nicht im Sinne einer Genehmigungsinstanz zur Frage, ob im Rahmen eines Ermittlungs- oder Untersuchungsverfahrens bestimmte Auskünfte an Dritte – zum Beispiel an die administrative Aufsichtsbehörde – erteilt werden dürfen. Geheimnisherr ist grundsätzlich der verfahrensleitende Staatsanwalt bzw. Untersuchungsrichter, welcher allein – in Kenntnis der gesamten Verfahrensakten – und nach Abwägung der entgegenstehenden Interessen zu entscheiden hat, welche Auskünfte erteilt werden können. Im Zusammenhang mit der Kontrolle der ordnungsgemässen Führung der Strafverfahren kann die Frage, ob die Strafverfolgungsbehörden allfällige Auskünfte über laufende Verfahren unter Beachtung der erwähnten Grundsätze erteilen, als Teil der materiellen Aufsicht verstanden werden. Schliesslich ist festzuhalten, dass mit der Bejahung der Zuständigkeit der Beschwerdekammer ein negativer Kompetenzkonflikt vermieden werden kann, hat sich doch die administrative Aufsichtsbehörde dahingehend geäussert, dass sie ihre eigene Zuständigkeit in der Sache verneinen will.

4. Nach dem Gesagten erscheint es angezeigt, den eingangs geschilderten Sachverhalt unter die fachliche Aufsicht zuzuordnen. Demzufolge fällt er in die Zuständigkeit der I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts.

5. Nachdem die aufgeworfene Frage eine wesentliche Verfahrensvorschrift des Bundesstrafprozesses – die Wahrung des Untersuchungsgeheimnisses – betrifft, ist auf die Anzeige des Vorstehers des EJPD einzutreten.

Gleichzeitig sind die GPK und deren Subkommission zur Vernehmlassung einzuladen, um ihnen Gelegenheit zu geben, sich namentlich zu dem von der Bundesanwaltschaft geschilderten Ablauf zu äussern.

6. Es sind keine Kosten zu erheben.

- 9 -

Demnach erkennt die I. Beschwerdekammer:

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