



## **Gesetzliche Regelung der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft**

**Erläuternder Bericht vom 16. Juni 2005**

Inhalt	Seite
1. Ausgangslage	3
1.1. Regelung der Aufsicht durch die sogenannte Effizienzvorlage	3
1.2. Probleme bei der Aufsicht	3
1.2.1. Allgemeines	3
1.2.2. Problematik: Mehrere Aufsichtsbehörden	4
2. Auftrag des Bundesrates	5
2.1. Inhalt des Auftrags	5
2.2. Ziele einer Neuregelung	5
2.3. Lösungsmöglichkeiten	6
2.3.1. Denkbare Aufsichtsmodelle	6
2.3.2. Rechtsvergleich	6
2.4. Vor- und Nachteile der verschiedenen Lösungsmöglichkeiten	7
2.4.1. Zusammenfassung der Aufsicht beim Bundesstrafgericht	7
2.4.2. Zusammenfassung der Aufsicht beim Bundesgericht	8
2.4.3. Zusammenfassung der Aufsicht beim EJPD	8
2.4.4. Zusammenfassung der Aufsicht beim Gesamtbundesrat	8
2.4.5. Zusammenfassung der Aufsicht bei einem parlamentarischen Gremium	9
2.4.6. Zusammenfassung der Aufsicht bei einem gemischten Sondergremium	9
2.5. Gründe für den Entscheid des Bundesrats	9
2.6. Konsultierte Gerichte	10
3. Vorgehen bei der Umsetzung des Auftrags des Bundesrats	10
3.1. Notwendigkeit eines raschen Vorgehens	10
3.2. Einsetzung einer Expertengruppe	11
3.3. Vorschläge der Expertengruppe und Weiterbearbeitung	11
4. Grundzüge der vorgeschlagenen aufsichtsrechtlichen Regelung	11
4.1. Regelungsziele	11
4.2. Zusammenfassung der fachlichen und administrativen Aufsicht	12
4.3. Schranken für die Einflussnahme der Aufsichtsbehörde	12
4.3.1. Allgemeines	12
4.3.2. Inhaltliche Schranken der Weisungsbefugnisse	12
4.3.3. Formerfordernisse für Weisungen	12
4.3.4. Organisationsbestimmen	12
4.4. Kompetenzen bei der Strafverfolgung von Angestellten des Bundes	13
4.5. Wahl und Amtsdauer der öffentlichen Ankläger	13
5. Weitere, nicht berücksichtigte Reformanliegen	13
5.1. Vorgezogener Wechsel zum Staatsanwaltschaftsmodell	13
5.2. Verhältnis zwischen Bundesanwaltschaft und Bundeskriminalpolizei	14
6. Zum Gesetzesentwurf	14
6.1. Allgemeines	14
6.1.1. Verfassungsmässigkeit und Rechtsetzungsdelegationen	14
6.1.2. Verhältnis zum internationalen Recht	14
6.1.3. Personelle, finanzielle und volkswirtschaftliche Folgen	14
6.1.4. Ausgabenbremse	15
6.1.5. Redaktionelles	15
6.2. Zu den einzelnen Bestimmungen	15
Zum Gliederungstitel vor Art. 14	15
Zu Artikel 14	15
Zu Artikel 14a	16
Zu Artikel 15	18
Zu Artikel 15a	19
Zu Artikel 16	19
Zu Artikel 16a	21
Zu Artikel 17 Abs. 1	22
Zur Aufhebung von Artikel 15 Verantwortlichkeitsgesetz	22
Zur Änderung von Artikel 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Bundesstrafgericht	25

## 1. Ausgangslage

### 1.1. Regelung der Aufsicht durch die sogenannte Effizienzvorlage

Die Bundesanwaltschaft stand von ihrer Schaffung an bis zum Inkrafttreten der sogenannten Effizienzvorlage am 1. Januar 2002 unter der Aufsicht des Bundesrats bzw. des Eidgenössischen Justiz und Polizeidepartements (EJPD). Mit der Änderung von Artikel 11 des Bundesgesetzes vom 15. Juni 1934 über die Bundesstrafrechtspflege (BStP)<sup>1</sup> durch die Effizienzvorlage wurde der Bundesanwalt in fachlicher Hinsicht der Aufsicht der Anklagekammer des Bundesgerichts unterstellt<sup>2</sup>. Artikel 14 Absatz 1 BStP belies aber die sogenannte administrative Aufsicht über den Bundesanwalt beim Bundesrat, der diese Aufgabe dem EJPD übertragen hat (s. insb. Art. 27 der Organisationsverordnung für das eidgenössische Justiz und Polizeidepartement<sup>3</sup>). Begründet wurde die Teilung der Aufsicht einerseits damit, dass eine Staatsanwaltschaft im funktionellen Sinn weisungsunabhängig und einer richterlichen Kontrolle unterstellt sein müsse, dass aber andererseits dem Bundesrat als Wahlbehörde im Hinblick auf die Wiederwahl und das Disziplinarwesen sowie hinsichtlich des Personal- und Rechnungswesens Aufsichtsfunktionen verbleiben müssten<sup>4</sup>.

Am 1. April 2004 hat die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts in Bellinzona die Funktionen der ehemaligen Anklagekammer des Bundesgerichts übernommen<sup>5</sup>. Nach Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe a des Bundesgesetzes über das Bundesstrafgericht (SGG)<sup>6</sup> entscheidet die Beschwerdekammer auch über Beschwerden gegen Amtshandlungen oder Säumnis des Bundesanwalts. Nach Artikel 28 Absatz 2 SGG führt sie "die Aufsicht über die Ermittlungen der gerichtlichen Polizei und die Voruntersuchung in Bundesstrafsachen". Die Botschaft umschreibt diese Aufsichtstätigkeit wie folgt: "... Dieses Aufsichtsrecht erlaubt ihr insbesondere, sich jederzeit etwelche Akten zustellen zu lassen und auf diese Weise über die Untersuchungsmethoden zu wachen. Stellt sie Mängel fest, nimmt sie die nötigen Abklärungen vor und ordnet alle erforderlichen Massnahmen von Amtes wegen an"<sup>7</sup>. Inhaltlich unverändert geblieben ist die Regelung über die administrative Aufsicht des Bundesrates und deren Übertragung an das EJPD.

## 1.2. Probleme bei der Aufsicht

### 1.2.1. Allgemeines

Bei der Kompetenzabgrenzung zwischen den Aufsichtsbehörden treten heute Unklarheiten auf. Die Bundesanwaltschaft ging z.B. davon aus, dass die Anzahl der von ihr behandelten Fälle, die Art der Fälle und der damit verbundene personelle und zeitliche Aufwand eine Angelegenheit der fachlichen Aufsicht ist und dass die budgettechnisch relevanten Ressourcenfragen nicht im Rahmen der administrativen Aufsicht des EJPD zu beurteilen sind. Erhebliche Differenzen bestanden im Weiteren über die Kompetenzen der Bundesanwaltschaft bei der Regelung ihres Zusammenwirkens mit den Behörden von Drittstaaten bzw. die Ausübung der Aufsicht im Bereich der Aussenpolitik. Weitere Probleme, die mit der derzeitigen Aufsichtsstruktur

<sup>1</sup> SR 312.0

<sup>2</sup> S. dazu die Botschaft des Bundesrates, BBI 1998 S. 1529.

<sup>3</sup> SR 172.213.1

<sup>4</sup> Felix Bänziger/Luc Leimgruber, Das neue Engagement des Bundes in der Strafverfolgung - Kurzkomentar zur "Effizienzvorlage", Bern 2001, Rz. 171.

<sup>5</sup> Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBI 2001 S. 4365.

<sup>6</sup> SR 173.71

<sup>7</sup> BBI 2001 S. 4365.

nur schwer gelöst werden können, stellen sich bei der Zusammenarbeit der Bundesanwaltschaft mit den an ihren Verfahren beteiligten bzw. mitwirkenden Bundesämtern (Bundesamt für Polizei, Bundesamt für Justiz) des Departements dar. Insgesamt gehen die Ansichten zwischen der Bundesanwaltschaft und den Aufsichtsbehörden über den Begriff der (fachlichen und administrativen) Aufsicht, den Inhalt und die Abgrenzung der jeweiligen Aufsichtsbefugnisse (z.B. wie weit werden über den Rechtsmittelweg Aufsichtsbefugnisse wahrgenommen bzw. wie ist die Dienstaufsicht vom Rechtsmittelweg abzugrenzen?) sowie darüber, wer bei solchen Differenzen letztlich entscheidet, erheblich auseinander. Das EJPD hat daher bereits Anfang Juni 2004 eine interne Prüfung der Rechtslage eingeleitet. In der Zwischenzeit wurde im Nationalrat auch eine Motion eingereicht, welche vom Bundesrat eine Überprüfung der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft verlangt (04.3411 Motion Hofmann Urs vom 18. Juni 2004, Bundesanw. Überprüfung der Aufsicht). Der Bundesrat hat sich am 25. August 2004 für die Annahme der Motion ausgesprochen; diese ist in der Zwischenzeit von den Eidgenössischen Räten überwiesen worden.

Keine ursächliche Rolle für die Überprüfung der Aufsicht spielte dagegen die Pressekampagne von Ende 2004 zur Tätigkeit der Bundesanwaltschaft; sie bestätigt allerdings bis zu einem gewissen Grade die Notwendigkeit einer Überprüfung.

### **1.2.2. Problematik: Mehrere Aufsichtsbehörden**

Es zeigt sich, dass insbesondere die Teilung der Aufsicht in einen "administrativen" und einen "fachlichen" Bereich sowie die Zuweisung dieser Bereiche an zwei verschiedene Behörden - die Kontrollbefugnisse der Geschäftsprüfungsdelegation kommen noch dazu - erhebliche Probleme mit sich bringt. Die geltende Regelung erschwert eine wirksame und kohärente Aufsicht.

Neben ihrer Funktion als Rechtsmittelbehörde in Bezug auf die Entscheidungen der Bundesanwaltschaft muss die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts auch Berichte über die Amtsführung einfordern und allenfalls generelle Weisungen erteilen können. Die Beschwerdekammer hat zwar weit gehende Einsichtsrechte, doch hat sie nach eigenem Bekunden kaum Möglichkeiten, bei festgestellten Mängeln unmittelbar organisatorische oder disziplinarische Massnahmen anzuordnen, da die administrative Aufsicht formell beim Bundesrat liegt.

Das EJPD, welches die administrative Aufsicht im Auftrage des Bundesrates ausübt, hat seinerseits nur beschränkte Möglichkeiten, den Ressourcenbedarf der Bundesanwaltschaft in finanzieller, personeller und sachlicher Hinsicht anhand einer Einsichtnahme in die faktische Geschäftsabwicklung zu überprüfen, da diese nach Auffassung der Bundesanwaltschaft überhaupt nicht in den Bereich der Aufsicht fällt. Entsprechend ergaben sich aus dieser Konstellation auch Probleme bei aufsichtsrechtlichen Informationsbegehren der Geschäftsprüfungsdelegation, der Kommissionen für Rechtsfragen und der aussenpolitischen Kommissionen.

Als weiterer grundsätzlich problematischer Aspekt der geltenden Regelung kommt hinzu, dass die dauernde und direkte Aufsicht eines Gerichts über ein staatliches Organ, welchem vor eben diesem Gericht Parteistellung bzw. eine besondere Stellung als verfahrensbeteiligte Behörde zukommt, die Unbefangenheit des Gerichts gegenüber den Parteien in Frage stellen könnte<sup>8</sup>. Wohl legt Artikel 17 Absatz 3 SGG fest, dass die Mitglieder der Beschwerdekammer, welche mit Beschwerden gegen die Bundesanwaltschaft befasst waren, später nicht in gleicher Sache in der Strafkammer mitwirken dürfen, doch erschöpft sich die Aufsicht nicht in der Entscheidung über Beschwerden gegen die Vorkehrungen der Bundesanwaltschaft, sondern hat

---

<sup>8</sup> S. dazu Christoph *Mettler*, Staatsanwaltschaft, Freiburger Diss., Basel/Genf/München 2000, S. 238.

mit der Berichterstattung und dem Weisungsrecht Aspekte, die über den mit Ausstandsregelungen zu lösenden Einzelfall hinausgehen.

## 2. Auftrag des Bundesrates

### 2.1. Inhalt des Auftrags

Am 3. Dezember 2004 hat der Bundesrat das EJPD auf dessen Antrag hin beauftragt, eine vernehmlassungsreife Vorlage mit den notwendigen Gesetzesänderungen vorzuschlagen, welche:

- a. die Aufsicht über die Bundesanwaltschaft, unter Vorbehalt der Rechtsmittelwege sowie der Wahl- und Disziplinarbefugnisse des Gesamtbundesrats, dem EJPD zuweist;
- b. den Inhalt der Aufsicht und die daraus resultierenden Befugnisse des EJPD unter Berücksichtigung der Rechtmässigkeit und Unabhängigkeit der Strafverfolgung umschreibt; insbesondere ist zu prüfen, wie weit das Departement:
  - Berichterstattung über die gesamte Tätigkeit der Bundesanwaltschaft verlangen kann;
  - generelle Weisungen (z.B. zum Abschluss internationaler Verträge) zu Handen der Bundesanwaltschaft erlassen kann;
  - einem Verbot zum Erlass von Weisungen im Einzelfall unterworfen wird.

### 2.2. Ziele einer Neuregelung

Ziel einer Neuregelung ist eine wirksame und kohärente Aufsicht über die Bundesanwaltschaft. Eine solche Aufsicht muss sicherstellen, dass die Bundesanwaltschaft ihre gesetzlichen Aufgaben optimal, das heisst auch mit einem vernünftigen Mitteleinsatz erfüllt. Dies soll durch die *Zusammenfassung der Aspekte der Dienstaufsicht*, ihre *ungeteilte Zuweisung an eine einzige Behörde und die ungeteilte Verantwortung* dafür erreicht werden. Die Aufsichtsbehörde kann sich so insbesondere einen vollständigen Überblick über die Geschäftsabwicklung und die dazu benötigten Ressourcen der Bundesanwaltschaft verschaffen und soweit erforderlich aufsichtsrechtliche Massnahmen treffen.

Als Aufsicht bzw. Dienstaufsicht ist in diesem Zusammenhang die Überprüfung der Aufgabenerfüllung nach den Grundsätzen der Gesetzmässigkeit und der Wirtschaftlichkeit sowie ihrer Einbettung in die Gesamtpolitik (insbesondere die Rechts-, Ausen-, Finanz- und Personalpolitik) des Bundesrats und des Parlamentes zu verstehen; klar auszuschliessen sind hingegen unter dem Titel der Aufsicht Eingriffe in die Strafverfolgungstätigkeit der Bundesanwaltschaft im Einzelfall. Ebenfalls nicht Teil der Dienstaufsicht ist der gesetzliche Rechtsmittelweg gegen Verfügungen der Bundesanwaltschaft.

Der Inhalt der Aufsicht ist im Gesetz konkreter zu umschreiben, als dies heute der Fall ist. Eine solche Zusammenfassung der Aufsicht muss berücksichtigen, dass die Bundesanwaltschaft eine Rechtspflegfunktion wahrnimmt. *Die Notwendigkeit der fachlichen Unabhängigkeit der Strafverfolgungsbehörde ist unbestritten.* Dem Beispiel der meisten kantonalen Prozessordnungen folgend, sieht auch der Vorentwurf einer Schweizerischen Strafprozessordnung vor, dass die Staatsanwaltschaft in ihrer rechtsanwendenden Tätigkeit unabhängig sein soll<sup>9</sup>. Nun kann allerdings die erforderliche fachliche Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaften nicht einfach durch die Unterstellung unter die Aufsicht eines Gerichts erreicht werden; es wird in der Lehre

<sup>9</sup> Vorentwurf des EJPD zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung, Juni 2001, Art. 20 Abs. 1.

auch vermehrt die Meinung vertreten, dass die Strafuntersuchung als solche primär exekutive Tätigkeit ist und die Staatsanwaltschaft als Teil der Exekutive zu verstehen ist<sup>10</sup>. Die Unabhängigkeit der Strafverfolgung muss vielmehr durch eine klare gesetzliche Umschreibung der Aufsichtsbefugnisse und eine entsprechende Beschränkung der Weisungsbefugnisse der Aufsichtsbehörde gewährleistet werden. Dies entspricht auch der Empfehlung des Ministerkomitees des Europarates an die Mitgliedstaaten über die Rolle des Staatsanwaltes in der Strafgerichtsbarkeit<sup>11</sup>.

## 2.3. Lösungsmöglichkeiten

### 2.3.1. Denkbare Aufsichtsmodelle

Im Rahmen der Behördenorganisation des Bundes sind als Aufsichtsbehörden folgende Gremien denkbar:

- die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts;
- das Bundesgericht (z.B. der Kassationshof);
- das EJPD;
- der Gesamtbundesrat;
- eine parlamentarische Kommission oder Delegation;
- ein neu zu schaffendes gemischtes Aufsichtsorgan, in dem die Justiz-, die Exekutiv- und die Legislativbehörden vertreten sind; dieses würde sowohl die administrative als auch die fachliche Aufsicht wahrnehmen.

Zu entscheiden war daher, welche dieser Behörden zur Ausübung der Aufsicht am ehesten geeignet ist und inwiefern Beschränkungen der aufsichtsrechtlichen Weisungsbefugnisse vorzusehen sind.

### 2.3.2. Rechtsvergleich

Ein Rechtsvergleich auf kantonaler und europäischer Ebene zeigt, dass diese Fragen unterschiedlich beantwortet werden und dass nicht auf ein mehrheitlich verbreitetes Modell zurückgegriffen werden kann, zu dem ein gewisser Grundkonsens besteht.

Insbesondere die kantonalen Aufsichtsmodelle erscheinen ausgesprochen vielfältig<sup>12</sup> und waren nicht selten Gegenstand jahrelanger politischer Auseinandersetzungen.

- In 11 Kantonen wird die Aufsicht vom Regierungsrat oder vom Justizdepartement wahrgenommen; diese Behörden sind zum Teil generell, zum Teil partiell, zum Teil gar nicht weisungsberechtigt.
- In 8 Kantonen wird die Aufsicht einer richterlichen Behörde zugewiesen, wobei in einem Fall integrale, in einem Fall eingeschränkte und in den übrigen Fällen keine Weisungsbefugnisse bestehen.
- In 6 Kantonen besteht eine geteilte Aufsicht, an der Exekutivbehörden und gerichtliche Behörden, in einem Fall auch das Kantonsparlament beteiligt sind; auch bei der geteilten Aufsicht differieren die Weisungsbefugnisse erheblich.

Ein eigentlicher Grundkonsens über ein bevorzugtes Organisations- und Aufsichtsmodell ist nicht ersichtlich. Immerhin kann aber eine generelle Bestrebung festgestellt werden, der Staatsanwaltschaft bei der Rechtsanwendung im Rahmen des Gesetzmässigkeitsgrundsatzes eine gewisse Unabhängigkeit zu gewähren. Zu beachten ist

<sup>10</sup> *Mettler* (Fussnote 8), S. 197ff. und insb. 232f. sowie dortige Hinweise; s. auch Stefan *Trechsel*, *Wohin gehört der Bundesanwalt?*, *Neue Zürcher Zeitung* vom 16. Februar 2005, S. 15.

<sup>11</sup> Rec [2000]19 vom 6. Oktober 2000; s. insb. die Anforderungen von Ziffer 13.

<sup>12</sup> S. etwa die tabellarische Übersicht bei *Mettler* (Fussnote 8), S. 18f.

bei diesen kantonalen Aufsichtsmodellen aber auch, dass insbesondere die Funktion und die personelle Ausstattung der Staatsanwaltschaften je nach Strafverfolgungssystem erheblich voneinander abweichen<sup>13</sup>.

Ein Gutachten des Schweizerischen Instituts für Rechtsvergleichung (SIR)<sup>14</sup> beschreibt im europäischen Umfeld im Wesentlichen drei Unterstellungs- und Aufsichtsmodelle:

- Die Mehrheit der einbezogenen Staaten (Deutschland, Österreich, Frankreich, Niederlande) unterstellt die Staatsanwaltschaft dem Justizministerium (partiell ergänzt durch eine parlamentarische Oberaufsicht) und sieht auch ein - teilweise eingeschränktes - Weisungsrecht des Justizministers vor.
- Italien und Spanien kennen eine weitgehend unabhängige Staatsanwaltschaft ohne unmittelbare Aufsicht (aber mit Berichtspflicht gegenüber Regierung und Parlament in Spanien).
- Belgien schliesslich unterstellt die Staatsanwaltschaft ebenfalls der Aufsicht des Justizministeriums (mit spezifischen Weisungsbefugnissen) und sieht eine Oberaufsicht durch das Parlament und den Conseil supérieur de la Justice vor.

Die Beispiele zeigen, dass im westeuropäischen Raum die aufsichtsrechtliche Unterstellung der Staatsanwaltschaft unter das Justizministerium vorherrschend ist. Eine gewisse Sicherung der Unabhängigkeit der Staatsanwälte bei der Strafverfolgung wird dagegen in der Regel durch ihre Wahl auf Lebenszeit vorgesehen. Im Gutachten des SIR wird auch aufgezeigt, dass diese traditionelle Unterstellung und insbesondere die Weisungsrechte des Justizministeriums sowohl in Deutschland, Österreich und Frankreich zwar seit Jahren Anlass zu wissenschaftlichen Auseinandersetzungen und politischen Diskussionen geben, dass aber die grundsätzliche Zuweisung nie geändert wurde. Etwas singulär erscheinen die Organisationsmodelle in Italien und Spanien, wobei gerade in Italien die fehlende unmittelbare Aufsicht über die Staatsanwaltschaft stark umstritten ist.

## **2.4. Vor- und Nachteile der verschiedenen Lösungsmöglichkeiten**

### **2.4.1. Zusammenfassung der Aufsicht beim Bundesstrafgericht**

Vorteile: Die Ansiedlung der Aufsicht bei einem Gericht, das seinerseits weitgehende Unabhängigkeit von den politischen Behörden geniesst, erweckt den Eindruck, dass damit auch die unterstellte Bundesanwaltschaft und die von ihr geleitete Strafverfolgung dem Einfluss der Tagespolitik entzogen sind. Eine eigentliche fachliche Unabhängigkeit müsste aber auch hier durch die klare Regelung allfälliger Weisungsrechte der Aufsichtsbehörde gesichert werden.

Nachteile: Die Bundesanwaltschaft würde administrativ (finanziell und personalrechtlich) vollständig dem Gericht unterstellt. Dies würde die unter Ziffer 1.2.2. erwähnten Probleme einer möglichen Befangenheit des Gerichts bei einer starken aufsichtsrechtlichen Verflechtung mit einer Prozesspartei akzentuieren. Bei Unstimmigkeiten mit den Aktivitäten der beteiligten Verwaltungsstellen (Bundeskriminalpolizei, Dienst für Analyse und Prävention, Bundesamt für Justiz im Bereich der internationalen Rechtshilfe) würde die Koordination durch das Departement erschwert. Es wäre aber anzustreben, dass der Bereich der grenzüberschreitenden Strafverfolgung bzw.

<sup>13</sup> Vgl. etwa Robert Hauser/Erhard Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. Aufl., Basel/Genf/München 2002, S. 85ff.

<sup>14</sup> Avis 04-087 du 10 août 2004, Statut du Ministère public et exercice de contrôle de son activité en Allemagne, Autriche, Belgique, Espagne, France, Italie et aux Pays-Bas.

der entsprechenden internationalen Zusammenarbeit zumindest in den Grundzügen in die Aussenpolitik des Bundesrates einzubetten ist. Dazu kommt, dass ein Gericht von seiner Funktion und Ausstattung her nicht auf die unmittelbare Wahrnehmung einer Administrativaufsicht (Budget- und Finanzkontrolle, Bewirtschaftung der personellen und sachlichen Ressourcen) über eine relativ grossen Vollzugsbehörde ausgerichtet ist; die Zuweisung der administrativen Aufsicht würde möglicherweise die Aufstockung der entsprechenden personellen Ressourcen bedingen.

#### **2.4.2. Zusammenfassung der Aufsicht beim Bundesgericht**

Es gelten im Grundsatz die gleichen Vor- und Nachteile wie bei der Zuweisung der Aufsicht zum Bundesstrafgericht. Zwar dürfte die Gefahr einer Tangierung der Unbefangenheit des Gerichts beim Kassationshof des Bundesgerichts etwas geringer sein als beim Bundesstrafgericht, da nur ein Teil der von der Bundesanwaltschaft vertretenen Fälle vor den Kassationshof kommt, doch ändert dies an der grundsätzlichen Problematik nichts.

#### **2.4.3. Zusammenfassung der Aufsicht beim EJPD**

Vorteile: Die administrative Aufsicht könnte nach wie vor im Kontext zur Aufsicht über die gesamte Bundesverwaltung (Dienstaufsicht) erfolgen. Dies gilt insbesondere für die Ressourcenbewirtschaftung und die Budgetierung. Die Zusammenarbeit und Koordination mit der Bundeskriminalpolizei, dem Dienst für Analyse und Prävention sowie mit dem Bundesamt für Justiz im Bereich der Internationalen Rechtshilfe würde erleichtert. Erleichtert würde ferner die Koordination der grenzüberschreitenden Aktivitäten der Bundesanwaltschaft mit der Aussenpolitik des Bundesrates. Ein solches Aufsichtsmodell entspricht im Grundsatz auch den Regelungen der Mehrheit der Kantone und der Nachbarstaaten. Dieses Modell schliesst es auch nicht aus, dass die Wahl- und Disziplinarbefugnisse wie bisher auf der Ebene des Gesamtbundesrates verbleiben.

Nachteile: Es könnte geltend gemacht werden, dass die Bundesanwaltschaft als Organ der Rechtspflege zu stark unter den Einfluss der Exekutive und damit der Politik geraten könnte. Dem kann allerdings durch eine sachgerechte gesetzliche Regelung bzw. Beschränkung der exekutiven Weisungsrechte für den Einzelfall begegnet werden. Für die Wahrnehmung der Aufsicht müsste das Departement zudem noch die notwendige Kompetenz für die Fachaufsicht aufbauen.

#### **2.4.4. Zusammenfassung der Aufsicht beim Gesamtbundesrat**

Es gelten im Grundsatz die gleichen Vor- und Nachteile wie bei einer Zuweisung der Aufsicht zum EJPD. Es ist aber darauf hinzuweisen, dass die im früheren Artikel 14 Absatz 1 BStP<sup>15</sup> festgelegte generelle Beaufsichtigung durch den Gesamtbundesrat Anlass zu zusätzlichen Problemen geboten hat, da die Aufteilung der einzelnen Aufsichtsbefugnisse zwischen Bundesrat und EJPD bisweilen umstritten war (z.B. anlässlich der sog. Fichenaffäre). Dieses Problem könnte zwar durch eine eindeutig umschriebene Zuweisung der einzelnen Aufsichtsbefugnisse geregelt werden, doch würde daraus in Wirklichkeit eine Rückdelegation der Befugnisse ans EJPD resultieren.

---

<sup>15</sup> BS 3 307

#### 2.4.5. Zusammenfassung der Aufsicht bei einem parlamentarischen Gremium

Vorteile: Die Beeinflussung der Strafverfolgung durch die Exekutivbehörden wäre faktisch ausgeschlossen, ebenso die Tangierung der Unabhängigkeit eines Gerichts durch aufsichtsrechtliche Beziehungen zu einer Prozesspartei.

Nachteile: Auch eine parlamentarische Behörde ist den Einflüssen der Tagespolitik ausgesetzt, so dass solche Einflüsse sich auch bei diesem Modell auf die Aufsichtsausübung auswirken können. Die Bundesanwaltschaft als Organ der Rechtsanwendung wäre faktisch aus der Bundesverwaltung ausgegliedert und unmittelbar einem Legislativorgan unterstellt, was die fachliche und administrative Koordination mit den beteiligten Dienststellen (Bundeskriminalpolizei, Bundesamt für Justiz), welche in der Bundesverwaltung verbleiben, erschweren würde. Überdies sind parlamentarische Gremien in der Regel nicht auf die dauernde Wahrnehmung der hier in Frage stehenden Aufsichtsaufgaben ausgerichtet, sondern allenfalls auf die Ausübung einer politischen Oberaufsicht sowie die unmittelbare Aufsicht über die eigenen Dienste. Es muss angenommen werden, dass die unmittelbare Dienstaufsicht über eine zahlenmässig relativ grosse Dienststelle mit weit reichenden Rechtsanwendungsaufgaben den Aufbau entsprechender fachlicher und personeller Kapazitäten erfordert.

#### 2.4.6. Zusammenfassung der Aufsicht bei einem gemischtem Sondergremium

Vorteile: Die unmittelbare Beeinflussung der Strafverfolgung durch die Exekutivbehörden oder das Parlament wäre faktisch ausgeschlossen, ebenso die Tangierung der Unabhängigkeit eines Gerichts durch aufsichtsrechtliche Beziehungen zu einer Prozesspartei. Mit einer entsprechenden Zusammensetzung des Gremiums könnte die erforderliche Fachkompetenz für die Aufsicht unmittelbar eingebracht werden.

Nachteile: Die Bundesanwaltschaft als Organ der Rechtsanwendung wäre wie bei der Unterstellung unter eine parlamentarische Kommission - faktisch aus der Bundesverwaltung ausgegliedert; sie wäre administrativ und fachlich unmittelbar einem Sonderorgan unterstellt, was die Koordination mit den beteiligten Dienststellen (Bundeskriminalpolizei, Bundesamt für Justiz), welche in der Bundesverwaltung verbleiben, erschweren würde. Insbesondere könnte die Zuteilung der finanziellen, personellen und infrastrukturellen Ressourcen kaum mehr im Gesamtkonnex der Verwaltung erfolgen und beurteilt werden, sondern die neue Aufsichtsbehörde müsste dem Bundesrat zu Handen des Parlaments für die Bundesanwaltschaft - analog zu den Budgets der eidgenössischen Gerichte praktisch ein separates Budget unterbreiten. Dazu kommt, dass das Parlament ein vergleichbares Aufsichtsorgan für den Bereich der eidgenössischen Gerichte im Zusammenhang mit der Justizreform bereits diskutiert und verworfen hat.

### 2.5. Gründe für den Entscheid des Bundesrats

Angesichts der dargestellten Vor- und Nachteile der verschiedenen Aufsichtsmodelle kam der Bundesrat zum Schluss, dass eine *Vereinigung der Aufsichtsbefugnisse beim EJPD* die vorteilhafteste Lösung darstellt. Von einer solchen Aufsicht nicht tangiert werden sollen die Rechtsmittelwege und die Zuständigkeiten für Beschwerden gegen die Tätigkeit der Bundesanwaltschaft im Einzelfall. Ebenfalls nicht erfasst werden sollen die heutigen Wahl- und Disziplinarbefugnisse des Gesamtbundesrats (s. Art. 2 sowie die Art. 98 und 99 der Bundespersonalverordnung<sup>16</sup>). Dem Problem der allfälligen Abhängigkeit der Strafverfolgung von der Tagespolitik bzw. der Einschränk-

<sup>16</sup> SR 172.220.111.3

kung der fachlichen Unabhängigkeit kann durch eine geeignete gesetzliche Umschreibung der Aufsichtsbefugnisse und eine entsprechende Einschränkung der Weisungsbefugnisse begegnet werden. Ein solches Aufsichtsmodell entspräche der Regelung der Mehrheit der Kantone und der westeuropäischen Staaten.

Als zwar vertretbar, im Ergebnis aber als eher weniger günstig, beurteilt der Bundesrat die Zusammenfassung der Aufsicht beim Bundesstrafgericht, da hier - neben der erschwerten Koordination der unter Ziffer 2.4.1. oben erwähnten Bereiche - in der Tat die Unabhängigkeit des Gerichts in Frage gestellt würde.

Ebenfalls vertretbar wäre auch eine Zusammenfassung der Aufsicht beim Bundesgericht. Dort wäre zwar die Gefahr einer Infragestellung der Unabhängigkeit des Gerichts durch die Aufsichtsbeziehungen mit einer Prozesspartei infolge der Grösse des Gerichts bzw. der Aufgabenteilung zwischen den verschiedenen Abteilungen geringer, als beim Bundesstrafgericht. Dagegen spricht aber insbesondere, dass das Bundesgericht selbst die Übernahme einer solchen Aufgabe als sachfremd ablehnt.

Als ungeeignet wird die formelle Übertragung der Aufsicht auf den Gesamtbundesrat bewertet, da dieser sie im Wesentlichen wiederum an das Departement delegieren müsste.

Ebenfalls als ungeeignet wird die Bildung einer besonderen parlamentarischen oder einer besonderen gemischten Aufsichtskommission betrachtet, da damit insbesondere die Einbettung der Entscheidungen zu den Ressourcen und zur Budgetierung sowie zur Aussenpolitik nicht gelöst werden könnte.

## **2.6. Konsultierte Gerichte**

Vor seinem Antrag an den Bundesrat hat das EJPD das Bundesgericht (einschliesslich des Eidgenössischen Versicherungsgerichts) und das Bundesstrafgericht zur umschriebenen Problematik, den aufgezeigten Möglichkeiten einer Zusammenfassung der Aufsicht und zum geplanten Vorgehen konsultiert. Beiden Gerichten wurde auch - unter Vorbehalt der Vernehmlassung - Gelegenheit für eine Stellungnahme zum Gesetzesentwurf gegeben. Das Bundesgericht gibt im Ergebnis der geltenden Regelung den Vorzug. Das Bundesstrafgericht trat für ein neu zu bildendes besonderes Aufsichtsorgan ein, in welchem das Parlament, der Bundesrat und die Gerichte vertreten wären.

## **3. Vorgehen bei der Umsetzung des Auftrags des Bundesrats**

### **3.1. Notwendigkeit eines raschen Vorgehens**

Die Realisierung der erforderlichen Gesetzesänderungen ist angesichts der aufgezeigten Probleme dringlich; eine rasche Ausarbeitung der notwendigen Regelungen ist angesichts des beschränkten Umfangs und der beschränkten Tragweite möglich. Im fraglichen Rechtsbereich laufen zwar zur Zeit zwei Gesetzgebungsvorhaben, in die aber das vorliegende Projekt nicht integriert werden kann. Die Botschaft zur vereinheitlichten Schweizerischen Strafprozessordnung betrifft nur das materielle Prozessrecht und nicht die Organisation der Strafverfolgungsbehörden; auch würde für die Durchführung einer Vernehmlassung die Zeit nicht ausreichen, so dass eine Integration in dieses Geschäft ausser Betracht fällt. Technisch hätte im Weiteren die Möglichkeit bestanden, das Vorhaben in das geplante Einführungsgesetz zur vereinheitlichten Schweizerischen Strafprozessordnung zu integrieren; die Ausarbeitung dieses Einführungsgesetzes kann aber erst nach der Bereinigung des Strafprozessrechts erfolgen. Mit seinem Inkrafttreten ist aber frühestens in 3-4 Jahren zu rechnen,

was angesichts der Dringlichkeit der Problematik unbefriedigend ist. Es soll daher möglichst rasch eine separate Regelung realisiert werden.

### **3.2. Einsetzung einer Expertengruppe**

Das Departement hat daher das Bundesamt für Justiz beauftragt, eine Expertengruppe einzusetzen, welche mit der Ausarbeitung derjenigen Gesetzesänderung beauftragt werden sollte, welche für die Umsetzung der Vorgaben des Bundesrats notwendig sind.

Die Expertengruppe hatte folgende Zusammensetzung:

- Prof. Dr. iur. Luzius Mader, Vizedirektor, Hauptabteilung Staats- und Verwaltungsrecht, Bundesamt für Justiz (Vorsitz);
- Lic. iur. Paul-Xavier Cornu, Staatsanwalt des Bundes und Stabchef Leiter Dienste, Schweiz. Bundesanwaltschaft;
- Dr. iur. Philippe Gerber, Abteilung I für Rechtsetzung, Bundesamt für Justiz;
- Dr. iur. Peter Goldschmid, Dienst für Strafprozessrecht, Bundesamt für Justiz;
- Dr. iur. Andreas J. Keller, Vizepräsident Bundesstrafgericht, Bellinzona;
- Markus Liechti, Stv. Chef Human Resources, Generalsekretariat EJPD;
- Fspr. Lienhard Ochsner, Staatsanwalt des Bundes, Schweiz. Bundesanwaltschaft
- Prof. Dr. iur. Franz Riklin, Lehrstuhl für Straf- und Strafprozessrecht, Universität Freiburg;
- Lic. iur. Christoph Winkler, Staatsanwalt des Bundes, Chef Zweigstelle Zürich Schweiz. Bundesanwaltschaft
- Lic. iur. René Wohlhauser, Koordinierender Abteilungschef, Bundeskriminalpolizei, Bundesamt für Polizei
- Fspr. Andreas Trösch, Hauptabteilung Staats- und Verwaltungsrecht, Bundesamt für Justiz (Sekretariat).

### **3.3. Vorschläge der Expertengruppe und Weiterbearbeitung**

Die Expertengruppe hat ihre Arbeit am 13. Januar 2005 aufnehmen können. Am 7. März 2005 hat sie einen *Bericht* einschliesslich einer Vorlage mit einem *Gesetzesentwurf* sowie *Erläuterungen* dazu zu Händen des Bundesamtes und des Departements verabschiedet. Das Departement und der Bundesrat haben die Vorschläge der Expertengruppe mit zwei Ausnahmen übernommen. Nicht weiter verfolgt wird eine Regelungsvariante hinsichtlich der internen Organisation der Bundesanwaltschaft. Im Weiteren soll anstelle der vorgeschlagenen Beschwerdelegitimation des Bundesanwalts gegen die Verweigerung der Ermächtigung zur Strafverfolgung von Angestellten des Bundes der entsprechende Ermächtigungsvorbehalt ganz aufgehoben werden (s. Ziff. 4.4.).

## **4. Grundzüge der vorgeschlagenen aufsichtsrechtlichen Regelung**

### **4.1. Regelungsziele**

Der Regelungsentwurf verfolgt folgende Ziele:

- die Kompetenzen im Bereich der Dienstaufsicht sind beim EJPD zusammenzufassen und auf der Ebene des Gesetzes zu umschreiben;
- die Rechtmässigkeit, die Unabhängigkeit, die Zweckmässigkeit und die Wirksamkeit der Strafverfolgung sind sicherzustellen.

- die Wahl- und Disziplinarbefugnisse des Bundesrates sollen bestehen bleiben;
- das Rechtsmittelsystem soll nicht angetastet werden; die Rechtsmittelwege sind von den aufsichtsrechtlichen Instituten klar zu trennen.

## **4.2. Zusammenfassung der fachlichen und administrativen Aufsicht**

Die präsentierte Regelung räumt dem Departement im Grundsatz durchgehende Aufsichtskompetenzen in administrativer und fachlicher Hinsicht ein. Die Bundesanwaltschaft wird als Institution einer klar umschriebenen Aufsicht unterstellt. Damit wird bestätigt, dass die Untersuchungs- und Anklagefunktionen im Grundsatz als Exekutivfunktionen verstanden werden; es ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass der Gesetzmässigkeitsgrundsatz auch für die Handlungen der Exekutive gilt.

## **4.3. Schranken für die Einflussnahme der Aufsichtsbehörde**

### **4.3.1. Allgemeines**

Da die Untersuchungs- und Anklagefunktionen im Einzelfall sehr weit reichende Kompetenzen zu massiven (wenn auch zeitlich beschränkten) unmittelbaren Grundrechtseingriffen umfassen, sollen institutionelle Sicherungen gegen politisch motivierte Eingriffe und informelle Einflussnahmen der Aufsichtsbehörde in den einzelnen Verfahren geschaffen werden. Dies bedingt eine gesetzlich umschriebene Beschränkung der in einer umfassenden Aufsicht eingeschlossenen Weisungsrechte sowie die Schaffung von Transparenz und Rechtssicherheit durch entsprechende Formvorschriften.

### **4.3.2. Inhaltliche Schranken der Weisungsbefugnisse**

Die wichtigste Einschränkung der Aufsichtsbefugnisse ist ein klares Verbot des Erlasses von Weisungen zu Verfahren im Einzelfall durch Bundesrat und Departement. Damit wird die in den Nachbarstaaten mit vergleichbaren Aufsichtsmodellen oft kritisierte Möglichkeit der Aufsichtsbehörde zu Einzelweisungen in bestimmten Verfahren ausgeschlossen.

### **4.3.3. Formerfordernisse für Weisungen**

Als Sicherung gegen intransparente einzelfallbedingte Einflussnahmen in Verfahren werden formelle Anforderungen an die übrigen Weisungen der Aufsichtsbehörden aufgestellt:

- Generelle Weisungen, die sich auf die Verfahren auswirken, sollen als Verordnungen des Bundesrats publiziert werden; das Bundesstrafgericht und die Bundesanwaltschaft sind zuvor anzuhören.
- Die restlichen Weisungen haben schriftlich zu ergehen. Sie können in genereller Form der Wahrnehmung der fachlichen als auch der administrativen Aufsicht dienen. Im Einzelfall können sie zur Behebung von Mängeln in der Geschäftsführung erteilt werden, doch dürfen sie sich nicht auf die Einleitung, die Durchführung oder den Abschluss bestimmter Verfahren, die Vertretung der Anklage vor Gericht oder die Ergreifung von Rechtsmitteln im Einzelfall beziehen. Vor der Erteilung der Weisungen ist die Bundesanwaltschaft formell anzuhören.

### **4.3.4. Organisationsbestimmungen**

Die organisatorischen Bestimmungen über die Bundesanwaltschaft einschliesslich ihrer Organisations- und Führungsstruktur sind für ihre Stellung, ihre Zuständigkeiten aber auch für die Stellung der Rechtsunterworfenen von erheblicher Bedeutung. Die-

se Regelungen sind heute im Strafprozessrecht und im Verwaltungsorganisationsrecht in wenig kohärenter Weise verstreut und teilweise lückenhaft und unklar. Sie sollen zusammengefasst, präzisiert und stufengerecht ergänzt werden. Die Grundzüge der Organisation der Bundesanwaltschaft sollen durch eine Verordnung des Bundesrats festgelegt werden; für die Detailorganisation soll die Bundesanwaltschaft weitgehende Autonomie geniessen. Das Gesetz soll ferner im Interesse der Rechtssicherheit die Grundsätze für die internen Weisungsrechte des Bundesanwalts zu Händen der Staatsanwälte regeln.

#### **4.4. Kompetenzen bei der Strafverfolgung von Angestellten des Bundes**

Die jüngste Rechtsprechung des Bundesgerichts hat eine gewisse Inkohärenz der Gesetzgebung aufgedeckt, welche aus verschiedenen Teilrevisionen resultiert und es zwar den kantonalen Staatsanwaltschaften erlaubt, entsprechende Verweigerungen des Departements beim Bundesgericht anzufechten, aus verwaltungsorganisatorischen und aufsichtsrechtlichen Gründen aber nicht dem Bundesanwalt. Da die Verweigerung der Ermächtigung an sich justiziabel ist, hat die Expertengruppe dem EJPD vorgeschlagen, der Bundesanwaltschaft als Ergänzung der Verfahrensbefugnisse - analog zu den Kompetenzen der kantonalen Staatsanwaltschaften - ein Beschwerderecht gegen die Verweigerung der Ermächtigung zur Strafverfolgung von Angestellten des Bundes einzuräumen. Das EJPD hat geprüft, ob dieses Ermächtigungsverfahren als solches überhaupt noch zeitgemäss ist. Es kam zum Schluss, dass der Ermächtigungsvorbehalt hinsichtlich der Angestellten des Bundes heute nicht mehr gerechtfertigt ist und eine ersatzlose Aufhebung von Artikel 15 des Verantwortlichkeitsgesetzes (VG)<sup>17</sup> für die effiziente Tätigkeit der Verwaltung kaum mehr besondere Nachteile mit sich bringt. Nach der entsprechenden Gesetzesänderung wird daher für die strafrechtliche Verfolgung von Angestellten des Bundes durch die zuständigen Behörden keine besondere Ermächtigung mehr erforderlich sein.

#### **4.5. Wahl und Amtsdauer der öffentlichen Ankläger**

Ebenfalls zur institutionellen Absicherung der Unabhängigkeit der Strafverfolgung soll eine Angleichung der Amtsdauer des Bundesanwalts, seiner Stellvertreter und der Staatsanwälte des Bundes an diejenigen der Gerichtsbehörden beitragen.

### **5. Weitere, nicht berücksichtigte Reformanliegen**

#### **5.1. Vorgezogener Wechsel zum Staatsanwaltschaftsmodell**

Bei einer allfälligen Überprüfung der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft stellt sich auch die Frage, inwieweit die Aufsicht über die eidgenössischen Untersuchungsrichterinnen und -richter betroffen ist. Diese werden derzeit vom Bundesstrafgericht gewählt und beaufsichtigt. Es handelt sich um eigentliche richterliche Behörden, die auf Antrag der Bundesanwaltschaft hin tätig werden und selbst nur beschränkte Ressourcen beanspruchen. Im Rahmen der Vereinheitlichung des Strafprozessrechts ist im Übrigen geplant, das Amt des eidgenössischen Untersuchungsrichters aufzuheben. Der Übergang wesentlicher Befugnisse der Untersuchungsrichter an die Bundesanwaltschaft wird durch entsprechende verfahrensrechtliche Kompetenzen des Bundesstrafgerichts (z.B. Zustimmung zu bestimmten verfahrensleitenden Massnahmen) zu kompensieren sein. Eine Überprüfung der Aufsichtssituation bei den eid-

---

<sup>17</sup> SR 172.32

genössischen Untersuchungsrichtern im vorliegenden Kontext drängt sich daher nicht auf.

## **5.2. Verhältnis zwischen Bundesanwaltschaft und Bundeskriminalpolizei**

Die Bundeskriminalpolizei ist heute als Teil des Bundesamtes für Polizei der uneingeschränkten Aufsicht des zuständigen Departements unterstellt. Gleichzeitig steht sie aber durch die Regelungen des BStP (Art. 15 Abs. 1, Art. 17 Abs. 1, Art. 104 Abs. 1 BStP) unter der Leitung des Bundesanwalts, wobei bis heute die Meinungen darüber auseinander gehen, ob sich diese Leitung nur auf die eigentliche Ermittlungstätigkeit bezieht, oder ob sie auch organisatorische Kompetenzen in sich schliesst. Für Entscheidungen in dieser Sache sind aber vertiefte Abklärungen unabdingbar, welche infolge der verwaltungsorganisatorischen Tragweite über den vorliegenden Auftrag hinausreichen würden. Die in diesem Punkt vor allem massgebende Regelung innerhalb von Artikel 17 Absatz 1 BStP wird daher nicht angetastet.

## **6. Zum Gesetzesentwurf**

### **6.1. Allgemeines**

#### **6.1.1. Verfassungsmässigkeit und Rechtsetzungsdelegationen**

Mit den vorgeschlagenen Regelungen werden der geltende BStP sowie zwei andere bestehende Gesetze abgeändert. Die Änderungen stützen sich auf Artikel 123 der Bundesverfassung (BV)<sup>18</sup>, der dem Bund die Zuständigkeit zur Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts zuspricht.

Der Entwurf enthält verschiedene Rechtsetzungsdelegationen zu Gunsten des Bundesrats und des Departements. Sie betreffen praktisch ausschliesslich organisatorische Belange; eine Übertragung der Zuständigkeit für die unmittelbare Regelung von Rechten und Pflichten Privater, die nicht im Gesetz vorgezeichnet wäre, ist nicht vorgesehen.

#### **6.1.2. Verhältnis zum internationalen Recht**

Die vorgeschlagenen Regelungen stellen primär innerstaatliches Organisationsrecht dar; sie enthalten keinen unmittelbaren Bezug zum internationalen Recht. Die Empfehlung des Ministerkomitees des Europarates an die Mitgliedstaaten über die Rolle des Staatsanwaltes in der Strafgerichtsbarkeit wird respektiert.

#### **6.1.3. Personelle, finanzielle und volkswirtschaftliche Folgen**

Die *administrative Aufsicht* über die Bundesanwaltschaft wird bereits jetzt vom EJPD ausgeübt; insofern ändert sich hinsichtlich des entsprechenden Aufwands dem Grundsatz nach nichts. Die Übernahme der *fachlichen Aufsicht* verlangt vor allem den Aufbau entsprechenden Fachwissens und einer entsprechenden personellen Kapazität. Die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts veranschlagt den ordentlichen Aufwand für die fachliche Aufsicht im engeren Sinn (d.h. ausserhalb der Rechtsmittelverfahren u.dgl.) auf 1,5 - 3 Monate Arbeitszeit für eine entsprechend ausgebildete und eingearbeitete Person pro Jahr (d.h. 25% einer vollen Stelle). Während der Aufbauphase dürfte dieser Aufwand um einiges höher ausfallen.

In welcher Weise die Durchführung der Aufsicht innerhalb des Departements zu organisieren ist, soll nicht auf der Stufe des Gesetzes geregelt werden. Es ist beispielsweise denkbar, dass gestützt auf Artikel 57 Absatz 1 des Regierungs- und

<sup>18</sup> SR 101

Verwaltungsorganisationengesetzes vom 21. März 1997<sup>19</sup> mit der Beurteilung der Fachfragen eine kleine Gruppe erfahrener verwaltungsexterner Personen (z.B. Richter und Staatsanwälte im Ruhestand) beauftragt werden könnte. Das Departement geht davon aus, dass die notwendigen Stellenprozente durch interne Umschichtungen innerhalb des Departements verfügbar gemacht werden können, so dass keine zusätzlichen Stellen beantragt werden müssen. Im gleichen Ausmass, wie die Belastung des Departements steigt, kann das Bundesstrafgericht entlastet werden. Es darf auch damit gerechnet werden, dass der Gesamtaufwand für die Aufsicht durch die klarere Regelung nach der Implementierung dank der Verringerung von Unsicherheiten und Friktionen im Vergleich zu heute eher gesenkt werden kann.

Besondere volkswirtschaftliche Auswirkungen der angestrebten Änderung sind nicht ersichtlich.

#### **6.1.4. Ausgabenbremse**

Nach Artikel 159 Absatz 3 Buchstabe b der Bundesverfassung bedürfen finanzielle Verpflichtungen dann der Zustimmung der Mehrheit der Mitglieder eines jeden der eidgenössischen Räte, wenn sie neue einmalige Ausgaben von mehr als 20 Millionen Franken oder neue, jährlich wiederkehrende Ausgaben von mehr als 2 Millionen Franken nach sich ziehen. Die Gesetzesänderung hat keine Ausgaben in dieser Höhe zur Folge.

#### **6.1.5. Redaktionelles**

An sich müssten nach den geltenden Weisungen zur sprachlichen Gleichbehandlung der Geschlechter für die Amtsbezeichnungen die Doppelformen ("der Bundesanwalt oder die Bundesanwältin") verwendet werden. Bei der vorliegenden Revision wird aber darauf verzichtet. Einerseits würde eine nur partielle Verwendung dieser Formen im Hinblick auf die unverändert bleibenden Teile des Gesetzes bei diesen zu Unklarheiten führen. Andererseits würde eine durchgängige Anpassung sämtlicher Amtsbezeichnungen im Gesetz den Rahmen des vorliegenden Revisionsvorhabens sprengen. Es ist auch darauf hinzuweisen, dass das vorliegende Gesetz ohnehin durch das in Vorbereitung stehende vereinheitlichte Strafprozessrecht des Bundes abgelöst werden soll.

## **6.2. Zu den einzelnen Bestimmungen**

### **Zum Gliederungstitel vor Artikel 14**

Die neuen Bestimmungen befassen sich nicht allein mit der Stellung und den Kompetenzen des Bundesanwalts, sondern vor allem mit der Einbettung und Organisation der Bundesanwaltschaft als Institution. Es rechtfertigt sich daher, den Gliederungstitel entsprechend auszuweiten.

### **Zu Artikel 14**

#### *Zu Abs. 1:*

Absatz 1 legt auf der Ebene des Gesetzes fest, dass der Bundesanwalt, seine Stellvertreter und die weiteren Personen, die ihn vertreten können, vom Bundesrat zu wählen sind. Diese Wahlkompetenz entspricht inhaltlich dem geltenden Recht, doch ist sie heute nur partiell auf formellgesetzlicher Ebene geregelt (s. Art. 16 Abs. 2 und 3 BStP).

---

<sup>19</sup> SR 172.010

Die Praxis hat derzeit eine Vielzahl von Amtsbezeichnungen mit entsprechend differenzierten Funktionen entwickelt. Neben den eigentlichen zwei Stellvertretern des Bundesanwalts, welche alle Funktionen des Bundesanwalts ausüben können, gibt es insbesondere mit den Staatsanwälten des Bundes, den ausserordentlichen Staatsanwälten des Bundes und den stellvertretenden Staatsanwälten des Bundes Funktionen, deren Träger nur partielle und abgestufte Vertretungsbefugnisse haben. Absatz 1 führt für sie den Sammelbegriff "Staatsanwälte" ein und ihre Bezeichnungen und Einzelkompetenzen sollen auf Verordnungsebene geregelt werden (s. Art. 14a). Im Interesse der Unabhängigkeit der Strafverfolgung und in Anlehnung an die Amtsdauer der Gerichtspersonen wird in Absatz 2 vorgeschlagen, die bis jetzt ebenfalls nur teilweise auf Gesetzesebene geregelte Amtsdauer (s. Art. 16 Abs. 2 BStP) auf 6 Jahre zu erhöhen.

### **Zu Artikel 14a**

Die Bestimmung bezeichnet die Bereiche, für deren Regelung die Form einer Verordnung des Bundesrates als angemessen betrachtet wird.

#### *Zu Abs. 1:*

Die Grundzüge der Organisation der Bundesanwaltschaft sind infolge der Grösse und der weit reichenden Befugnisse der Institution sowohl für ihre Entscheidungsmechanismen und die entsprechenden Auswirkungen auf die Rechtsunterworfenen als auch für die zweckmässige Ressourcenbewirtschaftung von Bedeutung. An sich wäre aus der generellen Aufsicht des Departements nach dem vorgeschlagenen Artikel 16 auch eine weit gehende Zuständigkeit in organisatorischen Angelegenheiten abzuleiten. Mit dem Entscheid über sämtliche Organisationsfragen könnte das Departement aber auch einen starken Einfluss auf die Art und Weise der Geschäftserledigung ausüben. Dies würde dem zu berücksichtigenden Grundsatz der Unabhängigkeit der Strafverfolgung (s. Ziff. 2.2.) widersprechen. Andererseits würde eine vollständige Organisationsautonomie die Tätigkeit der Aufsichtsbehörde stark erschweren und für die Rechtsunterworfenen einige Rechtsunsicherheiten nach sich ziehen. Mit der Festlegung der organisatorischen Grundzüge durch den Gesamtbundesrat wird der Einfluss der unmittelbaren Aufsichtsbehörde auf die Geschäftserledigung etwas eingeschränkt und die Rechtssicherheit für alle Betroffenen verbessert. Stellt das Departement als Aufsichtsbehörde grundsätzliche Organisationsmängel fest, kann es dem Bundesrat entsprechende Anpassungen beantragen. In Bezug auf die Detailorganisation erhalte dagegen der Bundesanwalt bzw. die Geschäftsleitung weitgehende Autonomie; Weisungen des Departements in diesem Bereich wären nur im Rahmen des neuen Artikels 16a Absätze 1 und 2 möglich.

Nach *Buchstabe a* werden in der Verordnung die Stellung sowie die Aufgaben und Befugnisse des Bundesanwalts soweit erforderlich noch näher umschrieben. Der Entwurf geht von einer strikten Hierarchie innerhalb der Institution mit einer grundsätzlichen alleinigen Entscheidungsbefugnis des Bundesanwalts für den gesamten Geschäftsbereich der Bundesanwaltschaft aus. In den folgenden Gesetzesbestimmungen wird bei diesem Organisationsmodell überall dort vom "Bundesanwalt" gesprochen, wo er in seiner Funktion als Amtsträger und Amtsvorsteher direkt angesprochen ist. In Regelungen, welche primär auf die Institution als Ganzes Bezug nehmen, wird dagegen von "der Bundesanwaltschaft" gesprochen.

Nach *Buchstabe b* sollen auch die Anzahl, die Aufgaben und die Befugnisse der Stellvertreter des Bundesanwalts sowie der weiteren vertretungsbefugten Personen (Staatsanwälte) durch Verordnung des Bundesrates geregelt werden. Diese Funktionen sind teilweise heute auf der Ebene des Gesetzes umschrieben (z.B. Stellvertre-

ter des Bundesanwalts), zum Teil werden sie im Gesetz nur indirekt erwähnt (z.B. Staatsanwälte des Bundes, ausserordentliche Staatsanwälte, stellvertretende Staatsanwälte des Bundes). Mit der Umschreibung dieser Funktionen auf Verordnungsebene kann eine kohärente Liste der entsprechenden Funktionen erstellt werden und eine gewisse Flexibilität hinsichtlich allfälliger neuer notwendiger Funktionen beibehalten werden. Dass der Bundesrat bei der Besetzung dieser Funktionen auf eine angemessene Vertretung der Landesregionen, Sprachgruppen und Geschlechter zu achten haben wird, versteht sich von selbst.

*Buchstabe c* soll eine Grundlage für die bereits bestehende Dezentralisierung der Bundesanwaltschaft schaffen. Da diese für die Rechtsunterworfenen von relativ grosser Bedeutung sein kann, soll die Anzahl und der Ort der Zweigstellen durch Verordnung festgelegt werden.

*Buchstabe d* sieht vor, dass die Verordnung auch die Grundsätze der Geschäftszuteilung regelt. Damit kann z.B. verhindert werden, dass Verfahren durch rein zufällige (z.B. zeitliche Reihenfolge der Anzeigen) oder unsachgemässe Kriterien ungünstig beeinflusst werden. Wesentliche Zuweisungskriterien können etwa die Sprache, die gleichmässige individuelle Belastung, besondere Kenntnisse u.dgl. sein.

*Zu Abs. 2:*

*Buchstabe a* soll es ermöglichen, sofern erforderlich in der Verordnung generelle Kriterien zur Festlegung der Verfahrenssprache festzulegen. Die heute geltenden Regelungen (Art 97 und 98 BStP) beziehen sich auf die Verfahren vor Gericht; spezifische gesetzliche Kriterien für die Festlegung der Sprache in den vorgelagerten Verfahren fehlen, so dass diese heute von Fall zu Fall zu entwickeln sind. Mit der personellen Erweiterung und der Dezentralisierung der Bundesanwaltschaft sowie ihrem erweiterten Zuständigkeitsbereich ist in der letzten Zeit die Festlegung der Verhandlungssprache verschiedentlich zum Gegenstand von Unklarheiten geworden.

*Buchstabe b:* Ein relativ heikler Punkt ist häufig die Orientierung der Öffentlichkeit über Verfahren. Zum einen kann der Anspruch der Öffentlichkeit auf Information bzw. der Auftrag der Behörden, die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeit zu informieren, im Widerspruch stehen mit dem Anspruch der Betroffenen auf den Schutz ihrer Persönlichkeit. Sodann kann die Koordination zwischen den verschiedenen an einem Verfahren interessierten Dienststellen insbesondere hinsichtlich des Zeitpunkts und des Inhalts der Information Probleme bieten. Eine entsprechende Verordnung kann eine bestimmte Praxis durchsetzen und die Koordination sicherstellen. Als Richtschnur für eine allfällige Verordnung könnte die entsprechende Empfehlung des Ministerkomitees des Europarats<sup>20</sup> gelten.

*Buchstabe c:* Der – heutzutage unumgängliche - intensive Verkehr der Bundesanwaltschaft mit ausländischen Dienststellen erfordert nicht selten Absprachen, die über den Einzelfall hinausgehen. Solche Vereinbarungen können mit den durch andere Dienststellen des Bundes wahrgenommenen Interessen im auswärtigen Bereich einhergehen, aber auch kollidieren. Der Verkehr staatlicher Organe mit ausländischen Behörden insbesondere bei der Aushandlung und beim Abschluss von Vereinbarungen mit ihnen steht - vom Ziel einer kohärenten Aussenpolitik ausgehend - unter einer weit gehenden Kontrolle des Bundesrats. Dieser soll daher gegebenenfalls auch für den Geschäftsbereich der Bundesanwaltschaft das Vorgehen und die Zuständigkeiten für den Abschluss von Verwaltungsvereinbarungen mit ausländischen Dienststellen regeln können.

---

<sup>20</sup> Empfehlung des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über die Informationsverbreitung durch die Medien bezüglich Strafverfahren, Rec [2003]13 vom 10. Juli 2003.

## Zu Artikel 15

### *Zu Abs. 1:*

Diese Regelung soll die Bindung der Strafverfolgung ans Recht betonen; die Formulierung lehnt sich an den Grundsatz von Artikel 5 Absatz 1 der Bundesverfassung an. Angesichts der besonderen Funktionen der Bundesanwaltschaft in der Strafverfolgung wird damit auch verdeutlicht, dass Opportunitätserwägungen in diesem Bereich nicht massgebend sein dürfen, soweit nicht gesetzliche Regelungen einen entsprechenden Ermessensspielraum gewähren. Dies hat auch Rückwirkungen auf die Weisungsbefugnisse der Aufsichtsbehörde, welche die strenge Bindung der zu beaufsichtigenden Institution ans Recht in ihren Entscheidungen zu berücksichtigen hat.

### *Zu Abs. 2 und 3:*

Der Inhalt dieser Bestimmungen entspricht im Wesentlichen der heutigen Regelung von Artikel 15 BStP und hält fest, dass die Bundesanwaltschaft die Verfahren leitet, für die sie gesetzlich zuständig ist. Primär sind dies die gerichtspolizeilichen Ermittlungen, doch sind damit auch weitere Verfahrenszuständigkeiten erfasst, die im BStP oder in anderen Gesetzen festgelegt werden, so etwa im Bereich der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen (s. Art. 4 Verordnung über internationale Rechtshilfe in Strafsachen<sup>21</sup>) oder des Verwaltungsstrafrechts (s. etwa Art. 24 und 74ff. Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht<sup>22</sup>). Ebenso wird mit der Regelung klargestellt, dass die heutigen Kompetenzen der Bundesanwaltschaft - etwa mit Blick auf die Eidgenössischen Untersuchungsrichter - nicht erweitert werden. Bestätigt wird auch die Zuständigkeit für die Vertretung der Anklage vor Gericht und zur Ergreifung von Rechtsmitteln (Abs. 3). Die Aufzählung ist insofern von Belang, als es sich um die spezifischen Zuständigkeiten handelt, für die das Weisungsrecht der Aufsichtsbehörde eingeschränkt wird (s. Abs. 4).

### *Zu Abs. 4:*

Die Bestimmung nimmt die heutige Regelung von Artikel 16 Absatz 4 erster Satz BStP auf und verdeutlicht sie. Mit dem Ausschluss der Weisungsbefugnisse des Bundesrates und des Departements zu Einzelfallentscheidungen bei der Einleitung, der Durchführung oder dem Abschluss (d.h. Einstellungen und andere Verfahrensbeendigungen) von Verfahren sowie bei der Vertretung der Anklage vor Gericht und bei der Ergreifung von Rechtsmitteln wird einzelfallbezogener politischer Einfluss auf die Verfahren ausgeschlossen. Erfasst sind alle in den Absätzen 2 und 3 erfassten Entscheidzuständigkeiten der Bundesanwaltschaft. Unter den Begriff der Durchführung von Verfahren fällt auch die interne Geschäftszuweisung an die Staatsanwälte; diese erfolgt nach den generellen Regelungen der in Artikel 14a Absatz 1 Buchstabe d vorgesehenen Verordnung und ein singuläres Eingreifen der Aufsichtsbehörde im Rahmen eines Einzelverfahrens ist ausgeschlossen. Da die einzelnen Amtshandlungen oder Unterlassungen der Bundesanwaltschaft – mit gewissen Ausnahmen bei den Verfahrenseinstellungen - durch die beschwerdelegitimierte Personen bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts angefochten werden können, kann die Rechtmässigkeit der Einzelfallentscheidungen durch den Rechtsmittelweg abgesichert werden.

Geprüft wurde in diesem Zusammenhang auch die Ergänzung des Weisungsverbots durch die Möglichkeit einer Beschwerdelegitimation der Aufsichtsbehörde. Der Aufwand für die Umsetzung eines solchen Instituts - es würde die Zustellung einer Vielzahl von Einzelentscheidungen an die Aufsichtsbehörde und den Aufbau einer be-

---

<sup>21</sup> SR 351.11

<sup>22</sup> SR 313.0

sonderen damit befassten Dienststelle erfordern - erscheint aber im Hinblick auf die vergleichsweise geringe praktische Tragweite kaum vertretbar.

### **Zu Artikel 15a**

#### *Zu Abs. 1 - 3:*

Diese Bestimmungen ersetzen die geltende Vorschrift des zweiten Satzes von Artikel 16 Absatz 4 BStP durch eine generelle, differenziertere Regelung. Mit dem Ausbau der Zuständigkeit und der starken Zunahme der Anzahl der Staatsanwälte der Bundesanwaltschaft stellt sich auch zunehmend die Frage der Kohärenz ihrer Amtsführung. Absatz 1 würde es dem Bundesanwalt (bzw. nach der Variante von Absatz 1 der Geschäftsleitung der Bundesanwaltschaft) ermöglichen, sowohl Weisungen über das jeweilige Vorgehen als auch Weisungen über verfahrensleitende Entscheidungen im Einzelfall zu erlassen. Um die Transparenz zu wahren und die Verantwortlichkeiten klarzustellen, müssen solche Weisungen - nach dem Vorbild verschiedener ausländischer Regelungen - grundsätzlich schriftlich erfolgen. In dringlichen Fällen kann eine formlose Weisung ergehen; diese ist aber raschmöglichst schriftlich zu bestätigen. Absatz 2 stellt klar, dass die Weisungen sowohl in genereller Form als auch auf das Vorgehen im einzelnen Verfahren bezogen erteilt werden können. Absatz 3 schreibt vor, dass Weisungen, die sich auf ein einzelnes Verfahren beziehen, zu begründen sind.

#### *Zu Abs. 4:*

Die Bestimmung sieht, wie die Regelungen in verschiedenen westeuropäischen Staaten, dann ein Ausstandsrecht für den von Weisungen über verfahrensleitende Entscheidungen im Einzelfall betroffenen Staatsanwalt vor, wenn er der Überzeugung ist, dass die Weisung rechtswidrig ist. Seine Ausstandsmitteilung hat schriftlich zu erfolgen und ist zu begründen. Es ist aber zu betonen, dass damit das Weisungsrecht des Bundesanwalts in seiner Funktion als Arbeitgeber in keiner Weise eingeschränkt werden soll, sondern dass sich das Ausstandsrecht der Staatsanwälte lediglich auf die beschriebenen Situationen beschränkt.

#### *Zu Abs. 5:*

Absatz 5 nimmt den Grundsatz der Regelung von Artikel 14 Absatz 2 des geltenden Rechts auf und dehnt ihn auf alle Staatsanwälte aus. Damit wird bestätigt, dass die Staatsanwälte im Rahmen der Gerichtsverhandlungen auch keiner unmittelbaren Weisungsgewalt des Bundesanwalts bzw. der Geschäftsleitung unterstehen und nur dem Recht verpflichtet sind. Eine solche Regelung drängt sich aus Praktikabilitätsgründen und wegen der Unmittelbarkeit des prozessualen Geschehens auf. Personen, die den Verhandlungsablauf nicht unmittelbar verfolgen, dürften nur schwer in der Lage sein, mittels Weisungen von aussen auf zweckmässige Weise ins Geschehen einzugreifen. Nicht eingeschränkt wird das Weisungsrecht hingegen bei der Ergreifung von Rechtsmitteln durch die Staatsanwälte. Die Handhabung der Rechtsmittel ist für die Bildung der Praxis der Bundesanwaltschaft von grosser Bedeutung, weshalb es nicht dem einzelnen Staatsanwalt überlassen ist, ob er ein Urteil anfechten will oder nicht.

### **Zu Artikel 16**

#### *Zu Abs. 1:*

Die Bestimmung legt den Grundsatz fest, dass die Aufsicht über die Bundesanwaltschaft beim EJPD angesiedelt wird. Sie geht vom herkömmlichen Begriff der Dienstaufsicht aus. Diese hat generell für eine Sicherstellung der rechtmässigen, zweckmässigen und wirksamen Aufgabenwahrnehmung zu sorgen. Sie erstreckt sich auf

alles, was für den rechtmässigen und geordneten Ablauf des Dienstbetriebes erforderlich ist. Angesichts des Postulats der Unabhängigkeit der Strafverfolgung werden aber für die Bundesanwaltschaft gewichtige Ausnahmen von dieser allgemeinen Dienstaufsicht vorgesehen. Insbesondere soll die Kontrolle der Rechtmässigkeit im Einzelfall primär auf dem Rechtsmittelweg erfolgen. Vorbehalten bleiben aber auch die Wahlbefugnisse des Bundesrates nach Artikel 14 des Entwurfs einschliesslich seiner Disziplinarbefugnisse, die sich aus den Wahlbefugnissen in Verbindung mit dem Bundespersonalgesetz ableiten lassen.

*Zu Abs. 2:*

Die Bestimmung soll den Inhalt der Berichterstattungspflicht gegenüber dem Departement umschreiben und festlegen. Soweit es sich um Daten zu Verfahren handelt, geht es nicht um Rohdaten aus einzelnen Verfahren, sondern um statistische bzw. anonymisierte Angaben. Die Auflistung für den Jahresbericht ist im Interesse der Rechtssicherheit im Grundsatz abschliessend. Die Bundesanwaltschaft hat aber die Möglichkeit, ihren Rechenschaftsbericht mit Angaben zu ergänzen, die ihr für die Aufsichtsbehörde von Interesse erscheinen, obgleich sie nicht unter den Ziffern Buchstaben a-e figurieren. Das Departement kann zusätzliche Informationsbedürfnisse im Rahmen von Absatz 3 abdecken.

*Zu Abs. 3:*

Gegebenenfalls hat die Aufsichtsbehörde das Bedürfnis, zur Konkretisierung, Verifizierung oder Ergänzung der Berichterstattung weitere Auskünfte einzuholen oder Inspektionen durchzuführen. Die Bestimmung stellt klar, dass solche Auskunftsbegehren oder Kontrollen von Seiten der Aufsichtsbehörde jederzeit zulässig sind und dass der Bundesanwalt, die Stellvertreter des Bundesanwalts, die Staatsanwälte des Bundes und die Angestellten der Bundesanwaltschaft zu wahrheitsgemässen Auskünften verpflichtet sind. Da die administrative und die fachliche Aufsicht vereinigt werden, können sich solche Auskunftsbegehren oder Kontrollen grundsätzlich auf den gesamten Tätigkeitsbereich der Bundesanwaltschaft erstrecken.

Sofern die Aufsichtsbehörde Mängel vermutet, die ein Einschreiten von Amtes wegen erfordern, hat sie die Möglichkeit, eine formelle Administrativuntersuchung nach den Artikeln 27a ff. der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung<sup>23</sup> anzuordnen. Mit solchen Untersuchungen wird in der Regel eine geeignete Person ausserhalb der Verwaltung betraut. Die gesetzlichen Einschränkungen des nachfolgenden Absatzes 4 gelten aber auch für solche Beauftragte.

*Zu Abs. 4:*

Die Angaben zu den einzelnen Verfahren unterliegen sowohl im Interesse der Durchsetzung eines allfälligen Strafanspruchs des Gemeinwesens als auch im Interesse des Persönlichkeitsschutzes allfälliger Betroffener einer strengen Vertraulichkeit. Diese kann durch die Interessen der Aufsicht nicht einfach durchbrochen werden. Absatz 4 sieht daher vor, dass die von der Aufsichtsbehörde, d.h. dem Departement, mit der Einholung von Auskünften oder der Durchführung von Kontrollen beauftragten Personen zwar vollständige Einsicht auch in Verfahrensakten erhalten, da sie sich anders kein reales Bild von der Tätigkeit der beaufsichtigten Dienststelle machen können. Einerseits beschränkt sich aber diese Einsicht von Fall zu Fall auf den vom Departement umschriebenen Gegenstand der Abklärung bzw. Kontrolle, andererseits dürfen die mit der Abklärung beauftragten Personen selbst in keinem Falle, also auch nicht ihren unmittelbaren Auftraggebern, Rohdaten aus Verfahrensakten bekannt geben. Als "Bekanntgeben" gelten nach von Artikel 3 Buchstabe f des Bun-

---

<sup>23</sup> SR 172.010.1

desgesetzes über den Datenschutz<sup>24</sup> insbesondere das Zugänglichmachen, das Einsichtgewähren, das Weitergeben und das Veröffentlichen. Bei der Berichterstattung an die Auftraggeber müssen solche Daten anonymisiert und in eine Form gebracht werden, welche Rückschlüsse auf geschützte Verfahrensdaten verhindert. Das Departement wird mit der Wahrnehmung der einzelnen Aufsichtsfunktionen geeignete und fachlich ausgewiesene Personen betrauen müssen und für die notwendige Kontinuität zu sorgen haben.

Das Verbot der Weitergabe von Daten durch die mit der Aufsicht beauftragten Behörden ist aber nicht als Spezialregelung gegenüber den strafprozessualen Zeugenbestimmungen oder den gesetzlichen Verpflichtungen im Rahmen einer parlamentarischen Untersuchung zu verstehen; diese gehen im Anwendungsfall vor.

## Zu Artikel 16a

### Zu Abs. 1:

In zwei Bereichen der Aufsicht, welche mit der Unabhängigkeit der Strafverfolgung in einem gewissen Spannungsverhältnis stehen, sollen für allfällige generelle Anweisungen der Aufsichtsbehörde erhöhte formelle Anforderungen gelten. Sie sollen nicht nur in schriftlicher Form erlassen werden, sondern auch offiziell publiziert werden; es handelt sich formell um Verordnungen des Bundesrats. Um eine vorgängige sorgfältige Abklärung sicherzustellen, sind die Bundesanwaltschaft und das Bundesstrafgericht dazu vorgängig anzuhören.

*Bst. a:* Bei allfälligen generellen Anweisungen zu einzelnen Fragen der Einleitung, der Durchführung oder dem Abschluss von Verfahren oder der Anklage vor Gericht handelt es sich um einen zentralen Punkt der Fachaufsicht. Stellt das mit der Fachaufsicht betraute Departement diesbezüglich generelle Mängel in der Geschäftsführung des Bundesanwalts fest, hat es die Möglichkeit, dem Bundesrat Korrekturen durch Erlass entsprechender Verordnungsbestimmungen vorzuschlagen; es handelt sich sozusagen um die *ultima ratio* für die Durchsetzung der Fachaufsicht. Das Bundesstrafgericht und die Bundesanwaltschaft sind vor dem Erlass solcher Verordnungen formell anzuhören.

*Bst. b:* Einerseits ist die Aufsichtsbehörde dafür verantwortlich, dass der Bundesanwaltschaft die für die Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgabe erforderlichen Mittel zur Verfügung gestellt werden; sie hat für die notwendigen finanziellen, personellen und infrastrukturellen Grundlagen sowie ihren sachgerechten und haushälterischen Einsatz zu sorgen. Andererseits kann über die Zuweisung dieser Mittel indirekt relativ erheblicher Einfluss auf die Tätigkeit der Strafverfolgungsbehörde genommen werden. Um die Transparenz und damit die Unabhängigkeit der Strafverfolgung zu stärken, sollen generelle Weisungen, die den Einsatz der zur Verfügung gestellten Mittel zum Gegenstand haben, in der Form der Verordnung erfolgen. Vor dem Erlass solcher Verordnung sind das Bundesstrafgericht und die Bundesanwaltschaft formell anzuhören.

### Zu Abs. 2:

Dieser Absatz umschreibt abschliessend die nicht unter Absatz 1 fallenden Weisungsrechte des Departements als Aufsichtsbehörde. Es sind dies insbesondere Bereiche, bei welchen in der Vergangenheit unklar war, wie die Kompetenzen der Aufsichtsbehörden zu handhaben waren bzw. ob sie noch in den nach so genannt administrativen und fachlichen Gesichtspunkten aufgeteilten Zuständigkeitsbereichen der jeweiligen Aufsichtsbehörden lagen. Die Regelung verzichtet bewusst auf dieses

---

<sup>24</sup> SR 235.1.

Unterscheidungskriterium; die Weisungen können an sich sowohl im Bereich der Fachaufsicht als auch der Administrativaufsicht erteilt werden können. Während die Gegenstände der Buchstaben a und b (Formelles der Berichterstattung, Koordination mit den anderen Bundesämtern des Departements) primär dem Bereich der Administrativaufsicht zuzuordnen sind, kann Buchstabe c auch die fachliche Aufsicht zum Gegenstand haben. Die Aufsichtsbehörde soll im Grundsatz die Möglichkeit haben, fachliche Mängel, welche beispielsweise durch Entscheidungen der Rechtsmittelinstanzen oder bei der Kontrolle deutlich geworden sind, durch Weisung zu beheben. Die Weisungen nach Absatz 2 können dem Grundsatz nach sowohl in genereller Form als auch auf die Regelung eines Einzelfalles bezogen ergehen, doch sind zwei klare Einschränkungen zu beachten:

- Weisungen der Aufsichtsbehörde, die sich auf die Einleitung, die Durchführung oder den Abschluss von Verfahren, die Vertretung der Anklage vor Gericht und die Ergreifung von Rechtsmitteln im Einzelfall beziehen, sind nach Artikel 15 Absatz 4 ausgeschlossen.
- Für generelle Weisungen sind die Vorgaben von Absatz 1 zu beachten, welche in den dort erwähnten Sachbereichen die Form der Departementsverordnung verlangen. Dies gilt insbesondere für generelle Weisungen, die sich auf generelle Fragen der Einleitung, die Durchführung oder des Abschlusses von Verfahren sowie die Vertretung der Anklage vor Gericht und die Ergreifung von Rechtsmitteln beziehen.

Vor dem Erlass der Weisungen ist die Bundesanwaltschaft formell anzuhören, und im Interesse der Transparenz und der Rechtssicherheit ist in jedem Fall Schriftlichkeit erforderlich.

### **Zu Artikel 17 Absatz 1**

Die "Oberaufsicht" der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts über die gerichtliche Polizei soll dahinfallen und der bisherige entsprechende Hinweis in dieser Regelung wird aufgehoben. Die eigentliche Aufsicht über die Bundeskriminalpolizei - als Teil des Bundesamtes für Polizei - wird im Rahmen der ordentlichen Dienstaufsicht durch das EJPD wahrgenommen. Die Rechtmässigkeitskontrolle von einzelnen Handlungen der gerichtlichen Polizei erfolgt im Anfechtungsfall auf dem Rechtsweg durch die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts.

### **Zur Aufhebung von Artikel 15 Verantwortlichkeitsgesetz**

Sofern ein Angestellter des Bundes eine Straftat begeht, die mit seiner amtlichen Tätigkeit oder mit seiner amtlichen Stellung im Zusammenhang steht, kann die Strafverfolgung dieser Person nach dem geltenden Artikel 15 VG nur mit entsprechender Ermächtigung angehoben werden. Je nach der Funktion der Person ist für diese Ermächtigung das EJPD, die Verwaltungsdelegation der Bundesversammlung, die Verwaltungskommission des Bundesgerichts bzw. des eidgenössischen Versicherungsgerichts oder die Gerichtsleitung des Bundesstrafgerichts zuständig. Die Bestimmung regelt ferner die Einzelheiten dieses Ermächtigungsverfahrens und die Anfechtung der Verweigerung einer solchen Ermächtigung.

Mit den Gesetzesänderungen im Zuge der Effizienzvorlage (s. Ziff. 1.1. vorne) wurde die Beschwerdelegitimation der öffentlichen Ankläger der zuständigen Kantone bei Verweigerungen der Ermächtigung offensichtlich irrtümlich aufgehoben. Das Bundesgericht hat entschieden, dass den für die Strafverfolgung zuständigen kantonalen öffentlichen Anklägern die Beschwerdebefugnis bei Verweigerungen der Ermächtigung trotz der Aufhebung von Artikel 5 Absatz 5<sup>bis</sup> VG zukommt. Die Bundesanwalt-

schaft ihrerseits war hingegen nie berechtigt, Beschwerde gegen die Verweigerung einer von ihr beantragten Ermächtigung zur Strafverfolgung zu führen. Das Bundesgericht hat es auch nach den Aufgaben- und Kompetenzerweiterungen durch die Effizienzvorlage abgelehnt, dem Bundesanwalt die Befugnis zur Beschwerde gegen eine Verweigerung der Ermächtigung des EJPD zuzuerkennen; aus dem Fehlen einer ausdrücklichen Regelung hat es geschlossen, dass es Sache des Departements sei - als dessen Teil es die Bundesanwaltschaft betrachtet - im Rahmen seiner Entscheidung über die Ermächtigung auch über die vom Ankläger des Bundes wahrgenommenen öffentlichen Interessen zu befinden<sup>25</sup>. Nach Auffassung der Expertengruppe sollte der öffentliche Ankläger des Bundes in diesem Bereich gleich behandelt werden, wie die öffentlichen Ankläger der Kantone. Sie hat in der Folge beantragt, dem Bundesanwalt im Rahmen der vorliegenden Gesetzesänderung die Befugnis zur Beschwerde gegen eine Verweigerung der Ermächtigung zur Strafverfolgung mittels einer Gesetzesänderung zu verschaffen.

Die heute bestehenden Unstimmigkeiten im Bereiche des Ermächtigungsverfahrens haben das EJPD bewogen, das Institut des Ermächtigungsvorbehalts für die Angestellten des Bundes in grundsätzlicher Weise zu überprüfen.

Inhaltlich geht der Ermächtigungsvorbehalt auf eine entsprechende Regelung in Artikel 14 und 41 des Bundesgesetzes vom 9. Dezember 1850<sup>26</sup> über die Verantwortlichkeit der eidgenössischen Behörden und Beamten zurück. Diese Regelung wurde durch das heutige VG im Grundsatz weitergeführt; als einzige wesentliche Änderung wurde ein Rechtsmittelweg gegen die Verweigerung eingeführt. Die Botschaft vom 29. Juni 1956 zum VG führte zur Neufassung des Ermächtigungsvorbehalts für die Strafverfolgung von Beamten Folgendes aus:

"Hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wird ein Ermächtigungsverfahren beibehalten. Den neueren Auffassungen über den Rechtsstaat entsprechend ist jedoch vorgesehen, dass der Entscheid des Bundesgerichtes angerufen werden kann, wenn das als erste Instanz vorgesehene Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement die Ermächtigung zu einer Strafverfolgung verweigert. Man wird so den Bundesverwaltungsbehörden nicht mehr vorhalten können, dass sie 'in eigener Sache' über die Zulassung eines Strafverfahrens entscheiden. Wenn hier ein Ermächtigungsverfahren beibehalten wird, so geschieht dies vor allem im Interesse eines reibungslosen Ganges der Verwaltung, die mit dem Beamten vortrölerischen Störungen und Behinderungen geschützt werden muss."<sup>27</sup>

Diese Begründung wurde bei der Behandlung der Vorlage durch die eidgenössischen Räte nicht in Frage gestellt und die Anträge des Bundesrates in diesem Punkt wurden praktisch diskussionslos übernommen<sup>28</sup>. Soweit sich die Praxis und die Literatur mit dem Ermächtigungsvorbehalt befasst haben, übernehmen sie materiell durchwegs die Begründung aus der oben erwähnten Botschaft, ohne dass diese grundsätzlich hinterfragt wird oder dass neue Argumente auftauchen<sup>29</sup>. Es ist nun aber darauf hinzuweisen, dass sich die Situation seit der Einführung dieses Instituts

<sup>25</sup> Entscheid des Bundesgerichts 2A.379/2004 vom 9. November 2004.

<sup>26</sup> BS 1 462

<sup>27</sup> BBI 1956 I 1398

<sup>28</sup> Amtl. Bull. S 1956 322 (Berichterstatter von Moos, Ziff. 4), 329; Amtl. Bull. N 1957 806 (Berichterstatter Boerlin), 832.

<sup>29</sup> S. etwa BGE 112 Ib 350 mit Hinweisen ("... Sinn und Zweck des Ermächtigungsverfahrens, Amtsträger des Bundes vor unbegründeten, insbesondere trölerischen oder mutwilligen Strafanzeigen zu schützen und dadurch den reibungslosen Gang der Verwaltung sicherzustellen"), sowie Roland *Hauenstein*, Die Ermächtigung in Beamtenstrafsachen des Bundes, Berner Diss., Bern 1995, S. 2 und dortige Hinweise; Niklaus *Schmid*, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2004, S. 30f.; Peter *Hänni*, Personalrecht des Bundes, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. I, Organisationsrecht, 2. Aufl. Basel/Genf/München, 2004, Rz. 246.

in den massgebenden Punkten ganz erheblich verändert hat. Es darf insbesondere nicht ausser Acht gelassen werden, dass es um 1850 kein gesamteidgenössisches bürgerliches Strafrecht gab<sup>30</sup>. Der erste strafrechtliche Erlass des Bundes war das Bundesstrafrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 4. Februar 1853<sup>31</sup>, das sich im Wesentlichen auf die Ahndung der Verbrechen gegen die äussere Sicherheit der Eidgenossenschaft, der Verbrechen gegen fremde Staaten, der Verbrechen gegen die verfassungsmässige Ordnung und die innere Sicherheit, der spezifischen Amtsdelikte der Bundesbeamten und der strafbaren Handlungen gegen die Tätigkeiten der Bundesbehörden beschränkte. Im Laufe der Zeit wurden zwar weitere vereinzelte, zumeist verwaltungsakzessorische Strafnormen des Bundes erlassen, doch trat das Schweizerische Strafgesetzbuch erst 1942 in Kraft. Sowohl das materielle Strafrecht als auch die Strafverfolgung lagen daher noch während langer Zeit überwiegend in der Zuständigkeit der Kantone; die Grundsätze der Gewaltenteilung, des modernen Strafrechts und des Gesetzmässigkeitsgrundsatzes standen beim Erlass der ersten Verantwortlichkeitsregelung in vielen Kantonen erst am Anfang ihrer Entwicklung. Das Verhältnis der Kantone zum Bund war in den Anfängen des Bundesstaates nicht selten durch Unsicherheiten der Kompetenzabgrenzung, ein gewisses Misstrauen und entsprechende Konflikte geprägt, die bis hin zur Intervention des Bundes führten. Da dem Bund zu dieser Zeit auch sehr wenige Bedienstete zur Verfügung standen, wollte er offensichtlich nicht das Risiko eingehen, durch ungerechtfertigte Strafverfolgungsaktivitäten einzelner Kantone in seiner Handlungsfähigkeit eingeschränkt zu werden<sup>32</sup>. In bestimmten Sachgebieten ist aber das Schutzbedürfnis des Bundes offensichtlich schon früher anders eingeschätzt worden. Als das Bundesgesetz vom 15. März 1932 über den Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr<sup>33</sup> mit relativ umfassenden bundesrechtlichen Strafbestimmungen erlassen wurde, hat Artikel 67 Absatz 2 dieses Gesetzes die Anwendbarkeit des Ermächtigungsvorbehalts ohne besondere Begründung ausgeschlossen<sup>34</sup>; dieser Ausschluss gilt für die Strassenverkehrsdelikte bis heute<sup>35</sup>. Eine erhebliche Änderung ist auch hinsichtlich des Status der Beamten bzw. der heutigen Angestellten des Bundes feststellbar. Das besondere Rechtsverhältnis des Beamten, das eine Reihe von Einschränkungen seiner Grundrechte einschloss und das in relativ engem Kontext zum Ermächtigungsvorbehalt stand<sup>36</sup>, ist heute einem öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis gewichen, das über weite Strecken dem Arbeitsvertrag des Obligationenrechts nachgebildet ist und verschiedene der früheren "Dienstpflichten" aufgegeben hat.

Angesichts der Entwicklung der rechtsstaatlichen Garantien im Bereich des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts kommt das EJPD zum Schluss, dass sich die Aufrechterhaltung des Ermächtigungsvorbehalts heute nicht mehr rechtfertigt und eine ernsthafte Beeinträchtigung der Funktionen des Bundes durch ungerechtfertigte Strafverfolgungen einzelner Angestellter heute praktisch ausgeschlossen werden kann. Trölerische oder querulatorische Strafanzeigen können auch von der ordentlichen Strafverfolgungsbehörde als solche erkannt und entsprechend behandelt wer-

---

<sup>30</sup> Zu den sehr eingeschränkten Kompetenzen des Bundesgerichts als Strafgericht insbesondere vor 1893 s. etwa Eduard His, *Geschichte des neuern Schweizerischen Staatsrechts*, Bd. III, Basel 1938, S. 473f.

<sup>31</sup> BBI **1852** II 556; AS **3** 404.

<sup>32</sup> S. *Hauenstein* (Fussnote 29), S. 10 und dortige Hinweise.

<sup>33</sup> BS **7** 611

<sup>34</sup> S. Botschaft des Bundesrats vom 12. Dezember 1930, BBI **1930** II 878.

<sup>35</sup> S. Art. 15 Abs. 1 VG; zu den Problemen der Abgrenzung im Einzelfall s. *Hauenstein* (Fussnote 29), S. 73f.

<sup>36</sup> Oscar *Behringer*, *Ermächtigung und Ermächtigungsdelikte*, Zürcher Diss., Zürich 1933, S. 103ff. und 110ff.

den. Dass damit die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung nicht gefährdet wird, zeigt auch das Beispiel der Kantone. An sich schliesst Artikel 366 Absatz 2 des Strafgesetzbuches (StGB)<sup>37</sup> es implizit aus, dass die Kantone die Strafverfolgung ihrer Bediensteten von der Ermächtigung einer nicht richterlichen Behörde abhängig machen. In lediglich zwei Kantonen (Sankt Gallen<sup>38</sup> und Zürich<sup>39</sup>) besteht noch ein Ermächtigungsvorbehalt für die Bediensteten des Kantons; der Entscheid über die Ermächtigung zur Strafverfolgung wird aber von einem Gericht getroffen. Dies wird von der Praxis<sup>40</sup> und der Mehrheit der Lehre<sup>41</sup> zwar als mit Artikel 366 Absatz 2 StGB vereinbar betrachtet, doch sind in diesem Kontext auch kritische Stimmen bekannt geworden<sup>42</sup>. Die grosse Mehrheit der Kantone hingegen kennt den Ermächtigungsvorbehalt für die strafrechtliche Verfolgung ihrer Beamten oder Angestellten nicht; ernsthafte Probleme sind ihnen daraus offensichtlich nie erwachsen.

Das EJPD kommt zum Schluss, dass eine ersatzlose Aufhebung von Artikel 15 VG die Rechtssicherheit und das Funktionieren der Verwaltung nicht beeinträchtigen wird, dass daraus aber infolge des Wegfallens der entsprechenden Ermächtigungsverfahren eine Entlastung des Departements resultieren wird.

Von dieser Aufhebung nicht betroffen sind die Ermächtigungen zur Strafverfolgung von Behördemitgliedern und Magistratspersonen nach Artikel 14 VG, die Ermächtigung des Bundesrates für die Verfolgung politischer Vergehen nach Artikel 105 BStP sowie die Ermächtigungen zu zivilen Strafverfahren wegen militärdienstbezogener Delikte und gegen die Angehörigen der Armee während ihres Militärdienstes nach Artikel 219 Absatz 2 bzw. Artikel 222 des Militärstrafgesetzes vom 13. Juni 1927<sup>43</sup>.

### **Zur Änderung von Artikel 28 Absatz 2 Bundesgesetz über das Bundesstrafgericht**

Die Zusammenfassung der eigentlichen Aufsicht über die Bundesanwaltschaft beim EJPD verlangt die Änderung dieser Bestimmung. Unverändert bleiben soll die heutige Aufsicht der Beschwerdekammer über die Eidgenössischen Untersuchungsrichter. Dies wird im neuen Wortlaut der Bestimmung ausdrücklich festgehalten. Von der Änderung nicht berührt werden die Rechtsmittelwege.

---

<sup>37</sup> SR 311.0

<sup>38</sup> Art. 16 Abs. 2 Bst. b sowie 173 Abs. 2 Bst. b Strafprozessgesetz vom 1. Juli 1999, sGS 962.1.

<sup>39</sup> § 22 Abs. 6 Gesetz vom 4. Mai 1919 betreffend den Strafprozess, LS 321.

<sup>40</sup> Unveröffentlichte Entscheide des Bundesgerichts 1P.337/2002 und 1P.657/2003.

<sup>41</sup> S. etwa *Hauser/Schweri*, (Fussnote 13), S. 60.

<sup>42</sup> S. etwa Pierre *Moor*, *Droit administratif*, Vol. III, Berne 1992, S. 244; Peter *Hug*, *Strafverfolgung: Sonderrecht für Beamte*, plädoyer 1/2005, S. 11ff.

<sup>43</sup> SR 321.0