

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

1B 499/2018

Urteil vom 10. Dezember 2018

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Karlen, Kneubühler,
Gerichtsschreiber Häri.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Philippe Currat,

gegen

Bundesanwaltschaft,
Taubenstrasse 16, 3003 Bern.

Gegenstand
Untersuchungshaft; Besuchsrecht,

Beschwerde gegen den Beschluss des Bundesstrafgerichts, Beschwerdekammer,
vom 25. September 2018 (BH.2018.6).

Sachverhalt:

A.
A._____ war Kommandant der Präsidentengarde, Polizeichef und Innenminister der Republik Gambia. Die Schweizerische Bundesanwaltschaft führt gegen ihn eine Strafuntersuchung wegen des Verdachts der Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Am 26. Januar 2017 wurde er in der Schweiz festgenommen. Am 28. Januar 2017 versetzte ihn das Zwangsmassnahmengericht in Untersuchungshaft. Diese wurde in der Folge mehrmals verlängert, zuletzt bis zum 25. Januar 2019.

B.
Am 22. August 2018 erteilte die Bundesanwaltschaft dem Honorarkonsul der Republik Gambia die einmalige Bewilligung zum Besuch von A._____ für den 29. August 2018. Die Bundesanwaltschaft ordnete an, der Besuch werde durch sie überwacht und es dürften keine Gespräche über die laufende Strafuntersuchung geführt werden. Bei Missachtung dieser Auflage sei die überwachende Person verpflichtet, den Besuch unverzüglich abubrechen. Der Besuch werde in Anwesenheit der Verteidigung stattfinden.
Am 23. August 2018 ersuchte A._____ die Bundesanwaltschaft, die Auflagen der Besuchsbewilligung zu begründen. Dem kam die Bundesanwaltschaft am 27. August 2018 nach.
Am 28. August 2018 schrieb A._____ der Bundesanwaltschaft, er bestreite ihre Argumente und bereite eine Beschwerde gegen ihren Entscheid vor. Nach deren Erledigung werde er einen neuen Besuch des Konsuls beantragen.
Gleichen Tags teilte die Bundesanwaltschaft dem Honorarkonsul mit, der Besuch vom 29. August 2018 werde abgesagt, da A._____ mit dessen Bedingungen nicht einverstanden sei.

C.
Am 3. September 2018 reichte A._____ beim Bundesstrafgericht Beschwerde ein mit dem Antrag, die von der Bundesanwaltschaft am 22. August 2018 verfügten Einschränkungen für den Besuch des Konsuls aufzuheben und anzuordnen, dass der Besuch ohne Überwachung und Einschränkung stattfinden könne.
Mit Beschluss vom 25. September 2018 wies das Bundesstrafgericht (Beschwerdekammer) die

Beschwerde ab.

D.

A. _____ führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, den Beschluss des Bundesstrafgerichts aufzuheben und anzuordnen, dass der Besuch des Konsuls ohne Überwachung und Einschränkung stattfinden könne. Eventualiter sei der Entscheid des Bundesstrafgerichts aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an dieses zurückzuweisen.

E.

Das Bundesstrafgericht hat unter Hinweis auf seinen Beschluss, an dessen Begründung es festhält, auf Gegenbemerkungen verzichtet. Die Bundesanwaltschaft hat sich vernehmen lassen mit dem Antrag, die Beschwerde abzuweisen. A. _____ hat repliziert.

Erwägungen:

1.

Gemäss Art. 54 Abs. 1 BGG wird das bundesgerichtliche Verfahren in einer der Amtssprachen geführt, in der Regel in der Sprache des angefochtenen Entscheids. Von dieser Regel abzuweichen besteht hier kein Grund. Das bundesgerichtliche Urteil ergeht deshalb in deutscher Sprache, auch wenn der Beschwerdeführer die Beschwerde in französischer Sprache eingereicht hat.

2.

Gegen den angefochtenen Entscheid ist gemäss Art. 78 Abs. 1 BGG die Beschwerde in Strafsachen gegeben.

Nach Art. 79 BGG ist die Beschwerde unzulässig gegen Entscheide der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts, soweit es sich nicht um Entscheide über Zwangsmassnahmen handelt. Gemäss Art. 196 StPO sind Zwangsmassnahmen Verfahrenshandlungen der Strafbehörden, die in Grundrechte der Betroffenen eingreifen und unter anderm dazu dienen, Beweise zu sichern (lit. a). Die Bundesanwaltschaft hat die erwähnten Auflagen für den Besuch des Honorarkonsuls verfügt, um der Kollusionsgefahr zu begegnen, also um Beweise zu sichern. Die Auflagen greifen in Grundrechte des Beschwerdeführers ein (Art. 10 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 1 BV, Art. 8 EMRK). Es geht somit um eine Zwangsmassnahme, weshalb die Beschwerde nach Art. 79 BGG zulässig ist.

Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 81 Abs. 1 lit. a und b Ziff. 1 BGG zur Beschwerde befugt. Er hat ein aktuelles praktisches Interesse an der Behandlung der Beschwerde, da die Umstände zu klären sind, unter denen der Besuch des Konsuls stattfinden kann.

Der angefochtene Beschluss schliesst das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer nicht ab. Er stellt einen Zwischenentscheid nach Art. 93 BGG dar. Dagegen ist die Beschwerde nach Absatz 1 dieser Bestimmung zulässig, wenn der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (lit. a), oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Die Variante gemäss Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG fällt hier ausser Betracht. Nach der Rechtsprechung muss es sich im Strafrecht beim nicht wieder gutzumachenden Nachteil gemäss Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG um einen solchen rechtlicher Natur handeln. Ein derartiger Nachteil liegt vor, wenn er auch durch einen für den Beschwerdeführer günstigen späteren Entscheid nicht mehr behoben werden kann (BGE 144 IV 127 E. 1.3.1 S. 130). Ein lediglich tatsächlicher Nachteil wie die Verlängerung oder Verteuerung des Verfahrens genügt nicht (BGE 142 III 798 E. 2.2 S. 801 mit Hinweisen). Ist der nicht wieder gutzumachende Nachteil nicht offensichtlich, muss der Beschwerdeführer darlegen, weshalb er gegeben sein soll. Andernfalls kann auf die Beschwerde

nicht eingetreten werden (BGE 142 III 798 E. 2.2 S. 801; 141 IV 289 E. 1.3 S. 292; 137 III 324 E. 1.1 S. 329). Der Beschwerdeführer äussert sich nicht dazu, weshalb ihm aufgrund des angefochtenen Beschlusses ein nicht wieder gutzumachender Nachteil drohen soll. Auf die Beschwerde könnte daher nur eingetreten werden, wenn das offensichtlich wäre. Dies dürfte kaum zutreffen. Der Besuch des Konsuls wird nicht untersagt (vgl. dazu BGE 143 I 241 E. 1 S. 244), sondern lediglich an Auflagen geknüpft. Weshalb diese dem Beschwerdeführer einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil rechtlicher Natur bewirken können sollen, liegt nicht ohne Weiteres auf der Hand. Auf die Beschwerde dürfte daher kaum eingetreten werden können. Wie es sich damit verhält, braucht jedoch nicht abschliessend beurteilt zu werden. Wäre auf die Beschwerde einzutreten, wäre sie aus folgenden Erwägungen abzuweisen.

3.

3.1. Der Beschwerdeführer bringt vor, der angefochtene Beschluss verletze Art. 5 lit. a und e i.V.m. Art. 36 des Wiener Übereinkommens vom 24. April 1963 über konsularische Beziehungen (WÜK; SR 0.191.02).

3.2. Das WÜK trat für die Schweiz am 19. März 1967 in Kraft, für Gambia am 27. April 2013. Gemäss Art. 5 WÜK bestehen die konsularischen Aufgaben unter anderem darin, die Interessen des Entsendestaates sowie seiner Angehörigen im Empfangsstaat innerhalb der völkerrechtlich zulässigen Grenzen zu schützen (lit. a) und den Angehörigen des Entsendestaates Hilfe und Beistand zu leisten (lit. e).

Um die Wahrnehmung konsularischer Aufgaben in Bezug auf Angehörige des Entsendestaates zu erleichtern, gilt gemäss Art. 36 Ziff. 1 lit. c WÜK unter anderem Folgendes: Konsularbeamte sind berechtigt, einen Angehörigen des Entsendestaates, der inhaftiert oder in Untersuchungshaft genommen oder dem anderweitig die Freiheit entzogen ist, aufzusuchen, mit ihm zu sprechen und zu korrespondieren sowie für seine Vertretung vor Gericht zu sorgen. Nach Art. 36 Ziff. 2 WÜK sind die in Ziffer 1 genannten Rechte nach Massgabe der Gesetze und sonstigen Rechtsvorschriften des Empfangsstaates auszuüben; hierbei wird jedoch vorausgesetzt, dass diese Gesetze und sonstigen Rechtsvorschriften es ermöglichen, die Zwecke vollständig zu verwirklichen, für welche die in diesem Artikel vorgesehenen Rechte eingeräumt werden.

Gemäss Art. 58 Ziff. 1 WÜK gilt dessen Art. 36 für konsularische Posten, die von Honorarkonsularbeamten geleitet werden.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verleiht Art. 36 WÜK dem Ausländer Individualrechte (Urteil 6B 690/2011 vom 5. April 2012 E. 4.3, publ. in Pra 2012 Nr. 70 S. 475). Dies entspricht der Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofs (IGH; Entscheid vom 27. Juni 2001 in Sachen LaGrand, C.I.J. Recueil 2001 S. 466 ff. Ziff. 77; dazu ANDREAS R. ZIEGLER, AJP 12/2001, S. 1468 ff.).

3.3. Im vorliegenden Fall wird dem Honorarkonsul sein Recht nach Art. 36 Ziff. 1 lit. c WÜK nicht verwehrt, den Beschwerdeführer in der Untersuchungshaft aufzusuchen und mit ihm zu sprechen. Dem Honorarkonsul wird lediglich untersagt, sich mit dem Beschwerdeführer über die Strafuntersuchung zu unterhalten. Die Überwachung des Besuchs dient der Einhaltung dieses Verbots.

Das Recht des Konsularbeamten nach Art. 36 Ziff. 1 lit. c WÜK, für die Vertretung des Inhaftierten in rechtlicher Hinsicht zu sorgen, wird durch die Vermittlung eines zugelassenen Rechtsanwalts verwirklicht. Damit der Konsularbeamte einen geeigneten Anwalt empfehlen kann, ist es erforderlich, dass er sich mit dem Inhaftierten auch über die diesem zur Last gelegten Straftaten unterhält. Der Empfangsstaat darf deshalb dem Konsularbeamten grundsätzlich nicht verbieten, mit dem Inhaftierten über die ihm vorgeworfene Tat zu sprechen (NIKLAS WAGNER UND ANDERE, Wiener Übereinkommen über konsularische Beziehungen vom 24. April 1963, Kommentar für die Praxis, Berlin 2007, S. 261; Michael RICHTSTEIG, Wiener Übereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen, 2. Aufl., Baden-Baden 2010, S. 199).

Der Beschwerdeführer hat seit Beginn der Strafuntersuchung einen Verteidiger, der seine Rechte im Strafverfahren umfassend wahrnimmt. Der Honorarkonsul muss dem Beschwerdeführer somit keinen geeigneten Rechtsvertreter mehr vermitteln. Entsprechend hat der Honorarkonsul keinen Anlass, sich mit dem Beschwerdeführer über die Strafuntersuchung zu unterhalten. In der Beschwerde werden auch keine Umstände geltend gemacht, die ausnahmsweise dennoch eine Unterhaltung zu diesem Thema erforderlich machen könnten (was etwa bei einem möglichen Anwaltswechsel zutreffen könnte). Soweit es anderweitig für die Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers allenfalls noch notwendig ist, kann sich der Honorarkonsul frei mit ihm unterhalten. Unter diesen Umständen verletzt das Verbot, über die Strafuntersuchung zu sprechen, Art. 5 lit. a und e i.V.m. Art. 36 Ziff. 1 lit. c WÜK nicht. Damit dessen Einhaltung sichergestellt werden kann, ist die Überwachung des Besuchs erforderlich. Die von der Bundesanwaltschaft angeordneten Auflagen entleeren das Besuchsrecht nach Art. 36 Ziff. 1 lit. c WÜK nicht seines Gehalts. Sie sind daher mit Art. 36 Ziff. 2 WÜK vereinbar. Der Empfangsstaat darf die Modalitäten der Ausübung des Besuchsrechts regeln, soweit er nicht in dessen Substanz eingreift (WAGNER UND ANDERE, a.a.O., S. 262; RICHTSTEIG, a.a.O., S. 200). Letzteres trifft hier nicht zu, da der Honorarkonsul nach dem Gesagten alles für die Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers tun kann, soweit diese nicht bereits umfassend geschützt sind.

Die Beschwerde ist im vorliegenden Punkt daher unbegründet.

4.

4.1. Der Beschwerdeführer rügt, der angefochtene Beschluss verletze Art. 235 Abs. 1 und 2 StPO.

4.2. Gemäss 235 StPO darf die inhaftierte Person in ihrer persönlichen Freiheit nicht stärker eingeschränkt werden, als es der Haftzweck sowie die Ordnung und Sicherheit in der Haftanstalt erfordern (Abs. 1). Die Kontakte zwischen der inhaftierten Person und anderen Personen bedürfen der Bewilligung der Verfahrensleitung. Besuche finden wenn nötig unter Aufsicht statt (Abs. 2).

Einschränkungen der persönlichen Freiheit des Untersuchungsgefangenen müssen für die Gewährleistung des Haftzwecks sachlich notwendig sein. Je höher die Flucht-, Kollusions- oder Wiederholungsgefahr ist, desto einschränkender dürfen die Haftbedingungen sein. Das Besuchsrecht richtet sich nach Art. 235 Abs. 1 und 2 StPO. Besuche können eingeschränkt und überwacht werden, wenn dies für die strafrechtlichen Ermittlungen erforderlich ist. Die Bewilligung eines Haftbesuchs kann - selbst unter Bewachung und gegenüber nahen Angehörigen - namentlich verweigert werden, solange akute Verdunkelungsgefahr besteht (BGE 143 I 241 E. 3.4, 3.6 und 4.3 mit Hinweisen).

4.3. Wie dargelegt, hat die Bundesanwaltschaft die Auflagen angeordnet, um die Kollusionsgefahr zu bannen. Diese hat der Beschwerdeführer, der beim Bundesgericht gegen die Untersuchungshaft bereits mehrmals Beschwerde erhoben hat, nie bestritten (BGE 143 IV 316 E. 2 S. 318; Urteile 1B 417/2017 vom 7. Dezember 2017 E. 3; 1B 465/2018 vom 2. November 2018 E. 3.1). Auch heute bringt er nichts vor, was gegen die Annahme von Kollusionsgefahr sprechen könnte. Diese ist als erheblich einzustufen, da noch mehrere Einvernahmen ausstehen, von denen wesentliche Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. Urteil 1B 465/2018 vom 2. November 2018 E. 4.4). Dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner früheren hohen Stellung in Gambia nach wie vor über Kontakte verfügt, die es ihm erlauben würden, auf die zu Befragenden Einfluss zu nehmen, muss angenommen werden. Auf der anderen Seite stellt das Verbot, über die Strafuntersuchung zu sprechen, für den Beschwerdeführer keinen schweren Eingriff dar, da er bereits einen Verteidiger hat, der insoweit alles Notwendige für ihn vorkehrt. Es ist insbesondere nicht daran zu zweifeln, dass der Verteidiger - der beim Bundesgericht in der vorliegenden Strafuntersuchung bereits sechs Beschwerden eingereicht hat -

intervenieren wird, falls sich die Haftbedingungen des Beschwerdeführers als gesetzes-, verfassungs- oder konventionswidrig erweisen sollten. In Anbetracht dessen sind die Auflagen als verhältnismässig anzusehen und verletzen sie im Lichte der dargelegten Rechtsprechung Art. 235 Abs. 1 und 2 StPO nicht.

Die Beschwerde ist auch insoweit unbegründet.

5.

Inwiefern Art. 6 Ziff. 1 EMRK verletzt sein soll, legt der Beschwerdeführer - wozu er gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG verpflichtet gewesen wäre - nicht dar und ist auch nicht erkennbar.

6.

Die Beschwerde ist demnach abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.

Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gemäss Art. 64 BGG. Nach der Rechtsprechung obliegt es dem Gesuchsteller, seine finanziellen Verhältnisse umfassend darzulegen und soweit wie möglich zu belegen (BGE 125 IV 161 E. 4a S. 164 f. mit Hinweisen). Dem kommt der Beschwerdeführer nicht nach. Seine Bedürftigkeit kann insbesondere gestützt auf die bundesanwaltschaftliche Verfügung vom 4. Dezember 2017 betreffend amtliche Verteidigung und das am 17. Oktober 2017 unterzeichnete Formular betreffend unentgeltliche Rechtspflege (act. 1.7 f.) nicht als hinreichend dargetan angesehen werden. Die Vorinstanz legt das zutreffend dar (angefochtener Beschluss E. 5.3 S. 10). Am ungenügenden Nachweis der Bedürftigkeit hat sich seit den bundesgerichtlichen Urteilen 1B 271/2017 vom 16. August 2017 (E. 7, nicht publ. in BGE 143 IV 316) und 1B 333/2017 vom 9. Oktober 2017 (E. 6) nichts geändert. Der Beschwerdeführer trägt deshalb die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Bundesanwaltschaft und dem Bundesstrafgericht, Beschwerdekammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 10. Dezember 2018

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Merkli

Der Gerichtsschreiber: Häri