

Bundesstrafgericht

Tribunal pénal fédéral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BV.2009.25, BV.2009.26,
BV.2009.27 und BV.2009.28

Entscheid vom 20. Mai 2009

I. Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Emanuel Hochstrasser, Vorsitz,
Tito Ponti und Alex Staub,
Gerichtsschreiber Stefan Graf

Parteien

1. **A.**, vertreten durch Rechtsanwalt Herbert Heeb,
2. **B.**, vertreten durch Rechtsanwalt Lorenz Erni,
3. **C.**, vertreten durch Rechtsanwalt Christoph Hohler,
4. **D.**, vertreten durch Rechtsanwalt Bernhard Gehrig,

Beschwerdeführer

gegen

EIDGENÖSSISCHES FINANZDEPARTEMENT,
Generalsekretariat / Rechtsdienst,

Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Ausstand (Art. 29 Abs. 1 und Abs. 2 VStrR)

Sachverhalt:

- A.** Das Eidgenössische Finanzdepartement, vertreten durch seinen Rechtsdienst, führt gegen A., B., C. und D. eine verwaltungsstrafrechtliche Untersuchung wegen des Verdachts der Verletzung von Meldepflichten gemäss Art. 41 des Bundesgesetzes vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz, BEHG; SR 954.1). Nach Abschluss der Untersuchung wurde den Beschuldigten das Schlussprotokoll im Sinne des Art. 61 VStrR zugestellt. In der Folge wurde die Leiterin des Rechtsdienstes in einer Meldung der schweizerischen Depeschenagentur vom 10. März 2009 wie folgt zitiert: „Die Verantwortlichen können jetzt dazu (gemeint: zum Schlussprotokoll) Stellung nehmen und Beweisanträge stellen. Das EFD werde nach Abschluss des Verfahrens einen Strafbescheid erlassen, der vor Bundesstrafgericht angefochten werden könne.“
- B.** Mit Eingaben vom 18. bzw. 19. März 2009 gelangten A., B., C. und D. an das Generalsekretariat des EFD und stellten ein Ausstandsbegehren gegen die Angehörigen des Rechtsdienstes des EFD wegen des Anscheins der Befangenheit. Mit Entscheiden vom 1. April 2009 wies das Generalsekretariat des EFD die Ausstandsbegehren ab (BV.2009.25, BV.2009.26, BV.2009.27 und BV.2009.28, jeweils act. 1.1).
- C.** Mit jeweils separater – inhaltlich jedoch kaum voneinander abweichender – Beschwerdeschrift vom 6. April 2009 gelangten A., B., C. und D. an die I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts und beantragten sinngemäss, es sei in Aufhebung des angefochtenen Entscheides festzustellen, dass gegen die Leiterin des Rechtsdienstes des EFD der Anschein der Befangenheit bestehe, und es sei anzuordnen, dass (die Mitarbeitenden des Rechtsdienstes des EFD in Ausstand treten und) die verwaltungsstrafrechtliche Untersuchung gegen die jeweiligen Beschwerdeführer von einer anderen Verwaltungsabteilung durchzuführen sei, eventualiter sei die Sache zu neuem Entscheid ohne Beteiligung des Rechtsdienstes des EFD zurückzuweisen (BV.2009.25, BV.2009.26, BV.2009.27 und BV.2009.28, jeweils act. 1).

In seinen Beschwerdeantworten vom 29. April 2009 beantragte das Generalsekretariat des EFD die jeweilige Abweisung der Beschwerden, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des jeweiligen Beschwerdeführers (BV.2009.25, BV.2009.26 und BV.2009.28, jeweils act. 6 und

BV.2009.27, act. 7). In ihrer jeweiligen Beschwerdereplik vom 8. Mai 2009 bzw. vom 11. Mai 2009 hielten A., B., C. und D. an ihren Beschwerdeanträgen fest (BV.2009.25, BV.2009.26 und BV.2009.28, jeweils act. 8 und BV.2009.27, act. 9). Die entsprechenden Eingaben wurden dem EFD umgehend zur Kenntnis gebracht (BV.2009.25, BV.2009.26 und BV.2009.28, jeweils act. 9 und BV.2009.27, act. 10).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den folgenden rechtlichen Erwägungen Bezug genommen.

Die I. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

- 1.
- 1.1 Für die Widerhandlungen gegen die Strafbestimmungen des BEHG ist das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) anwendbar, soweit das Bundesgesetz vom 22. Juni 2007 über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG; SR 956.1) oder die Finanzmarktgesetze (im Sinne von Art. 1 FINMAG) nichts anderes bestimmen. Verfolgende und urteilende Behörde ist das Eidgenössische Finanzdepartement (Art. 50 Abs. 1 FINMAG).
- 1.2 Ist im Rahmen eines Verwaltungsstrafverfahrens des Bundes der Ausstand von Beamten, die eine Untersuchung zu führen, einen Entscheid zu treffen oder diesen vorzubereiten haben, oder von Sachverständigen, Übersetzern und Dolmetschern streitig, so entscheidet darüber der Vorgesetzte des betreffenden Beamten oder desjenigen, der den Sachverständigen, den Übersetzer oder den Dolmetscher beigezogen hat (Art. 29 Abs. 1 und 2 VStrR). Gegen einen solchen Entscheid kann bei der I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 29 Abs. 2 i.V.m. Art. 27 Abs. 3 VStrR i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. d SGG sowie Art. 9 Abs. 2 des Reglements vom 20. Juni 2006 für das Bundesstrafgericht; SR 173.710). Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch den Entscheid im Sinne von Art. 29 Abs. 2 VStrR berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR). Die Beschwerde gegen einen solchen Entscheid ist innert drei Tagen seit dessen Eröffnung bei der zuständigen Behörde schriftlich mit Antrag und kurzer Begründung einzureichen (Art. 28 Abs. 3 VStrR). Während mit der Beschwerde gegen Zwangsmassnahmen auch die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemes-

senheit gerügt werden kann (Art. 28 Abs. 2 VStrR), ist die Beschwerde gegen einen Entscheid nach Art. 29 Abs. 2 VStrR nur wegen Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, möglich (Art. 29 Abs. 2 VStrR i.V.m. Art. 27 Abs. 3 VStrR).

1.3 Die vier Beschwerdeführer sind als Beschuldigte in den gegen sie geführten Verwaltungsstrafverfahren durch den angefochtenen Entscheid sowohl in materieller als auch in formeller Hinsicht beschwert und damit zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. hierzu PIQUEREZ, *Traité de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Genf/Zürich/Basel 2006, N. 383). Auf ihre im Übrigen frist- und formgerecht eingereichten Beschwerden ist daher einzutreten.

1.4 Nachdem allen Ausstandsbegehren der Beschwerdeführer der gleiche Sachverhalt zu Grunde liegt, die Beschwerdegegnerin diesbezüglich praktisch identische Entscheide erliess und die Beschwerdeführer bei der I. Beschwerdekammer beinahe identische, offensichtlich miteinander abgesprochene Beschwerdeschriften einreichten, rechtfertigt es sich die vier Beschwerdeverfahren BV.2009.25, BV.2009.26, BV.2009.27 und BV.2009.28 in einem einzigen Entscheid zu erledigen.

2.

2.1 Gemäss Art. 29 Abs. 1 VStrR treten Beamte, die eine Untersuchung zu führen, einen Entscheid zu treffen oder diesen vorzubereiten haben, sowie Sachverständige, Übersetzer und Dolmetscher in Ausstand, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben (lit. a), mit dem Beschuldigten durch Ehe oder eingetragene Partnerschaft verbunden sind oder mit ihm eine faktische Lebensgemeinschaft führen (lit. b), mit dem Beschuldigten in gerader Linie oder bis zum dritten Grade in der Seitenlinie verwandt oder verschwägert sind (lit. b^{bis}) oder aus anderen Gründen in der Sache befangen sein könnten (lit. c).

2.2 Der Zweck der Ausstandspflicht besteht darin, jeden Anschein der Befangenheit oder Interessenkollision zu vermeiden. Befangenheit ist anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit zu erwecken. Solche Umstände können entweder in einem bestimmten persönlichen Verhalten oder in gewissen funktionellen und organisatorischen Gegebenheiten begründet sein. In beiden Fällen wird aber nicht verlangt, dass der Handelnde deswegen tatsächlich befangen ist. Es genügt, wenn Umstände gegeben sind, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Bei der

Beurteilung des Anscheins der Befangenheit und der Gewichtung solcher Umstände kann jedoch nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden; das Misstrauen muss vielmehr in objektiver Weise als begründet erscheinen. Angesichts der Bedeutung der Unparteilichkeit lässt sich jedoch eine einschränkende Auslegung und Anwendung dieses Grundsatzes nicht vertreten, auch wenn der Ausstand die Ausnahme bleiben muss (HAURI, Verwaltungsstrafrecht (VStrR), Bern 1998, S. 86 mit Hinweis auf BGE 120 IV 226 E. 4b S. 236 ff.; vgl. auch HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, S. 110 f. N. 1 f.; PIQUEREZ, a.a.O., N. 378 und 382; MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., Bern 2008, S. 937 f.; KIENER, Richterliche Unabhängigkeit: verfassungsrechtliche Anforderungen an Richter und Gerichte, Bern 2001, S. 58 ff.; BGE 127 I 196 E. 2b S. 198 f. und E. 2d S. 199 f.; Entscheide des Bundesstrafgerichts BA.2008.6 vom 28. November 2008, E. 2.2, RR.2007.77 vom 29. Oktober 2007, E. 3.1, BV.2005.26 vom 27. September 2005, E. 2.2).

Im Zusammenhang mit Ausstandsbegehren gegen Justizbeamte darf eine Befangenheit im Interesse einer beförderlichen Rechtspflege nicht leichthin angenommen werden. Es kann sich insbesondere in Fällen mit grosser Publizität in jedem Untersuchungsstadium die Situation ergeben, dass der Untersuchungsrichter bereits vor Abschluss des Verfahrens in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht zum Gegenstand der Untersuchung Stellung nimmt und dabei unter Umständen auch seine persönliche – aufgrund des jeweiligen Verfahrensstandes vorläufig gebildete – Meinung offen legt. Dabei darf und muss, sofern nicht besondere, anders lautende Anzeichen vorhanden sind, vorausgesetzt werden, dass der Untersuchungsrichter in der Lage ist, seine Beurteilung des Prozessstoffes im Verlaufe des Verfahrens ständig neu zu überprüfen und bei Vorliegen neuer Tatsachen und Argumente auch zu revidieren. Eine solche, jeder untersuchungsrichterlichen Tätigkeit innewohnende – vorläufige – Verarbeitung und Wertung des im betreffenden Verfahrensstadium vorhandenen Prozessstoffes vermag grundsätzlich keine Vorverurteilung oder Befangenheit zu begründen (Pra 86 [1997] Nr. 113; zustimmend MAURER, Das bernische Strafverfahren, 2. Aufl., Bern 2003, S. 105 f.; vgl. auch die ausführliche Darstellung der einschlägigen Rechtsprechung in BGE 127 I 196 E. 2d S. 199 ff.). Zu beachten ist allerdings, dass Äusserungen eines Richters oder einer Richterin in der Öffentlichkeit berechtigte Zweifel an ihrer Unbefangenheit aufkommen lassen können, wenn sie einen unmittelbaren Bezug zum konkreten Verfahren aufweisen, etwa bei Äusserungen über den Verfahrensausgang (MÜLLER/SCHEFER, a.a.O., S. 940 f. mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 1P.687/2005 vom 9. Januar 2006 E. 7.1 in fine).

- 2.3** Art. 61 Abs. 1 VStrR sieht vor, dass der untersuchende Beamte ein Schlussprotokoll aufnimmt, wenn er die Untersuchung als vollständig erachtet und nach seiner Ansicht eine Widerhandlung vorliegt. Dieses Schlussprotokoll enthält die Personalien des Beschuldigten und umschreibt den Tatbestand der Widerhandlung. Der untersuchende Beamte eröffnet das Schlussprotokoll dem Beschuldigten und gibt ihm Gelegenheit, sich sogleich dazu auszusprechen, die Akten einzusehen und eine Ergänzung der Untersuchung zu beantragen (Art. 61 Abs. 2 VStrR). In der Folge erlässt die Verwaltung einen Strafbescheid oder stellt das Verfahren ein, wobei die Überweisung zur gerichtlichen Beurteilung vorbehalten bleibt (Art. 62 Abs. 1 VStrR). Wird gegen einen allfälligen Strafbescheid innerhalb der gesetzlichen Frist nicht Einsprache erhoben, so steht dieser einem rechtskräftigen Urteil gleich (Art. 67 Abs. 2 VStrR). Im Bereich des Verwaltungsstrafrechts ist somit die beteiligte Verwaltung sowohl für die Untersuchung als – grundsätzlich – auch für die Beurteilung zuständig (vgl. hierzu auch Art. 20 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 VStrR). Ihr kommt somit von Gesetzes wegen zumindest teilweise auch richterliche Funktion zu.
- 2.4** Die in der eingangs erwähnten Depeschenmeldung wiedergegebene Aussage der Leiterin des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin erscheint – für sich betrachtet – tatsächlich als vorweggenommene Äusserung zum Ausgang des konkreten Verfahrens und vermag als solche den Anschein der Befangenheit zu erwecken. Der Beschwerdegegnerin ist dabei sicherlich zuzugestehen, dass die betroffene Person angesichts des Verfahrensstandes bzw. bei der nunmehr erfolgten Erstellung eines Schlussprotokolls im Sinne von Art. 61 VStrR vom Vorliegen einer Widerhandlung ausgeht. Weiter darf gemäss der oben angeführten Rechtsprechung ebenso davon ausgegangen werden, dass die Beurteilung des Prozessstoffs aufgrund neuer Argumente und Tatsachen einer Revision durch die untersuchende Person zugänglich ist. Der Inhalt der Aussage als solche nimmt aber den Abschluss des Verfahrens (Schuldspruch bzw. Bestrafung der Angeschuldigten) eindeutig vorweg. Der Auffassung der Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid, wonach es sich bloss um allgemeine Erklärungen zum Verfahrensstand ohne Ausführungen bezüglich der Unschuld oder Schuld der einzelnen Angeschuldigten bzw. um eine Bemerkung bezüglich des Verfahrensablaufs handle, welche nicht alle Möglichkeiten aufzeige, kann nicht gefolgt werden. Es ist vorliegend weiter zu beachten, dass die Aussage offenbar nicht direkt von der Leiterin des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin der Öffentlichkeit kund getan worden ist, sondern sich als Zitat in einer von einem Journalisten verfassten Depeschenmeldung wieder findet. Es handelt sich somit also nicht um eine direkte Äusserung der betroffenen Person und es besteht somit eine gewisse Möglichkeit,

dass der Inhalt der ursprünglichen Aussage nicht vollständig oder sogar teilweise unzutreffend wiedergegeben wurde. Nachdem jedoch ein entsprechender Einwand von der Beschwerdegegnerin erst im Rahmen ihrer Beschwerdeantwort erhoben wurde und zuvor im angefochtenen Entscheid noch der Inhalt der Mitteilung, wie er publiziert worden ist, verteidigt worden ist, liegen ernst zu nehmende objektive Umstände vor, die den Anschein einer vorgefassten Meinung erwecken können. Auch wenn der Inhalt der Äusserung möglicherweise nicht vollständig korrekt wiedergegeben sein oder es sich bei der Äusserung selber eher um eine unglückliche Formulierung denn um eine Vorverurteilung handeln mag, so genügt dies, um im vorliegenden Fall den Anschein einer Befangenheit der Leiterin des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin zu erwecken. Daran nichts zu ändern vermag auch der Hinweis der Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid, wonach bei Äusserungen von Behördenmitgliedern zu beachten ist, dass diese mit einer Vielzahl von Geschäften betraut sind, bei welchen ein öffentliches Interesse an Information besteht. Für den vorliegenden Fall, in welchen den Verwaltungsbehörden strafrechtliche Verfolgungs- und Beurteilungskompetenzen zukommen, haben sie sich bei Äusserungen über konkrete Verfahren gegenüber der Öffentlichkeit ebenfalls an den oben erwähnten Grundsätzen der Rechtsprechung zu orientieren (vgl. Entscheid des Bundesstrafgerichts BV.2005.26 vom 27. September 2005, E. 2.2 in fine). Die Beschwerden erweisen sich somit, was den Anschein der Befangenheit der Leiterin des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin anbetrifft, als begründet.

- 2.5** Anders liegt der Fall hinsichtlich der übrigen Mitarbeiter des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin. Diesbezüglich begründen die Beschwerdeführer die mögliche Befangenheit lediglich mit der Tatsache, dass sie gegenüber ihrer Leiterin weisungsgebunden sind. Es versteht sich von selbst, dass es nach dem oben Gesagten der Leiterin des Rechtsdienstes untersagt ist, im vorliegenden Strafverfahren weiterhin mitzuwirken geschweige denn den anderen Mitarbeitern des Rechtsdienstes im konkreten Verfahren Weisungen zu erteilen. Andere Gründe, welche einen Anschein der Befangenheit bei den übrigen Mitarbeitern des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin zu begründen vermöchten, bringen die Beschwerdeführer nicht vor.
- 2.6** Nach dem Gesagten sind die Beschwerden teilweise gutzuheissen und die Leiterin des Rechtsdienstes der Beschwerdegegnerin hat im Strafverfahren gegen die Beschwerdeführer in den Ausstand zu treten. Soweit weitergehend, sind die Beschwerden abzuweisen.

3.

- 3.1** Auf Grund ihres teilweisen Unterliegens ist den Beschwerdeführern ein reduzierter Anteil an den Gerichtskosten zur Bezahlung aufzuerlegen (Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 66 Abs. 1 BGG). Der den Beschwerdeführern insgesamt aufzuerlegende Anteil an den Gerichtskosten wird bestimmt auf Fr. 600.--. Den einzelnen Beschwerdeführern werden somit jeweils Fr. 150.-- zur Bezahlung auferlegt (Art. 3 des Reglements vom 11. Februar 2004 über die Gerichtsgebühren vor dem Bundesstrafgericht; SR 173.711.32) und mit den jeweils geleisteten Kostenvorschüssen in der Höhe von Fr. 1'500.-- verrechnet. Die Bundesstrafgerichtskasse hat den Beschwerdeführern je Fr. 1'350.-- zurückzuerstatten.
- 3.2** Die Beschwerdegegnerin hat weiter den Beschwerdeführern ausgangsgemäss eine reduzierte Parteientschädigung zu entrichten (Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 68 Abs. 1 BGG). Diese wird festgesetzt auf je Fr. 750.-- (inkl. Auslagen und MwSt.; Art. 3 des Reglements vom 26. September 2006 über die Entschädigungen in Verfahren vor dem Bundesstrafgericht; SR 173.711.31).

Demnach erkennt die I. Beschwerdekammer:

1. Die Beschwerden werden teilweise gutgeheissen. Die angefochtenen Entscheide werden aufgehoben und die Leiterin des Rechtsdienstes des Eidgenössischen Finanzdepartements hat im Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschwerdeführer in den Ausstand zu treten.

Im Übrigen werden die Beschwerden abgewiesen.

2. Den Beschwerdeführern wird je eine Gerichtsgebühr von Fr. 150.-- auferlegt und mit den geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet. Die Bundesstrafgerichtskasse hat den Beschwerdeführern je Fr. 1'350.-- zurückzuerstatten.
3. Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführern je eine Parteientschädigung von Fr. 750.-- (inkl. Auslagen und MwSt.) auszurichten.

Bellinzona, 20. Mai 2009

Im Namen der I. Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Zustellung an

- Rechtsanwalt Herbert Heeb
- Rechtsanwalt Lorenz Erni
- Rechtsanwalt Christoph Hohler
- Rechtsanwalt Bernhard Gehrig
- Eidgenössisches Finanzdepartement, Generalsekretariat / Rechtsdienst

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.