

Bundesstraengericht

Tribunal pénal fédéral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: RR.2007.6

Entscheid vom 22. Februar 2007

II. Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Bernard Bertossa, Vorsitz,
Cornelia Cova und Roy Garré,
Gerichtsschreiberin Brigitte Brun

Parteien

A., vertreten durch Rechtsanwalt Alex Wittmann,

Beschwerdeführer

gegen

**STAATSANWALTSCHAFT DES KANTONS
THURGAU,**

Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen für Deutsch-
land

Anwesenheit ausländischer Beamter (Art. 80e Abs. 2
lit. b IRSG), aufschiebende Wirkung (Art. 80I Abs. 3
IRSG)

Sachverhalt:

- A.** Die Staatsanwaltschaft Bonn führt gegen A. ein Ermittlungsverfahren wegen Betrugs in einem besonders schweren Fall. In diesem Zusammenhang wurde die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau mit Rechtshilfeersuchen vom 24. August 2006 u.a. um die Durchsuchung des Wohnhauses inklusive Fahrzeuge von A. in Z. unter Teilnahme von Ermittlungsbeamten der Staatsanwaltschaft Bonn und des Bundeskriminalamtes gebeten (act. 1.2). Mit Eintretens- und Zwischenverfügung vom 28. August 2006 entsprach die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau diesem Rechtshilfeersuchen vollumfänglich (act. 1.3).

Nach Durchführung der Hausdurchsuchung bei A. am 13. Dezember 2006 ergänzte die Staatsanwaltschaft Bonn das ursprüngliche Rechtshilfeersuchen am 18. Dezember 2006 mit dem Antrag, die Auswertung der im Rahmen der Hausdurchsuchung sichergestellten Mobiltelefone und anderen Datenträger sei mittels einer Stichwortliste durchzuführen, wobei vier Beamten des Bundeskriminalamtes die Teilnahme an der Auswertung zu bewilligen sei (act. 1.4).

Mit Zwischenverfügung vom 11. Januar 2007 (Postaufgabe: 15. Januar 2007) entsprach die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau dem Ergänzungersuchen, wobei die Teilnahme der ausländischen Beamten unter der Bedingung bewilligt wurde, dass diese unterschriftlich zusichern, das Verwendungs- und Anfertigungsverbot i.S. v. Art. 65a Abs. 3 IRSG zu beachten (act. 1.5).

- B.** Gegen diese Verfügung liess A. bei der II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts mit Eingabe vom 26. Januar 2007 fristgerecht Beschwerde einreichen mit den Anträgen, es sei die Zwischenverfügung der Staatsanwaltschaft Thurgau vom 11. Januar 2007 aufzuheben, wobei der vorliegenden Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Staatsanwaltschaft Thurgau (act. 1, S. 2).

Der Beschwerde vom 26. Januar 2007 wurde mit Verfügung der II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts vom 29. Januar 2007 die superprovisorische aufschiebende Wirkung gewährt und das Bundesamt für Justiz sowie die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau zur Vernehmlassung betreffend Gesuch um aufschiebende Wirkung eingeladen (act. 2).

Sowohl das Bundesamt für Justiz wie auch die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau beantragen in ihren Vernehmlassungen vom 1. bzw. 5. Februar 2007 die Abweisung des Gesuchs um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 4 und 6).

Mit Replik vom 14. Februar 2007 hält A. an seinen Anträgen fest (act. 10).

Die II. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1. Gemäss Art. 28 Abs. 1 lit. e des Bundesgesetzes über das Bundesstrafgericht vom 4. Oktober 2002 (SGG, SR 173.71; Fassung gemäss Anhang Ziff. 14 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005, in Kraft seit 1. Januar 2007) und Art. 9 Abs. 3 des Reglements für das Bundesstrafgericht vom 20. Juni 2006 (SR 173.710) ist die II. Beschwerdekammer zuständig für die Behandlung von Beschwerden in internationalen Rechtshilfeangelegenheiten.
2.
 - 2.1 Für die Rechtshilfe zwischen Deutschland und der Schweiz sind in erster Linie das Europäische Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (EUeR, SR 0.351.1), dem beide Staaten beigetreten sind, und der zwischen ihnen abgeschlossene Zusatzvertrag vom 13. November 1969 (SR 0.351.913.61) massgebend. Soweit das Staatsvertragsrecht bestimmte Fragen nicht abschliessend regelt, gelangen das Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. März 1981 (IRSG, SR 351.1) und die Verordnung über internationale Rechtshilfe in Strafsachen vom 24. Februar 1982 (IRSV, SR 351.11) zur Anwendung (Art. 1 Abs. 1 IRSG; BGE 130 II 337 E. 1; 128 II 355 E. 1; 124 II 180 E. 1a).
 - 2.2 Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen eine von der Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau erlassene Zwischenverfügung, welche das Rechtshilfeverfahren weder ganz noch teilweise abschliesst. Gemäss Art. 80e Abs. 1 IRSG unterliegt die Verfügung der ausführenden Behörde, mit der das Rechtshilfeverfahren abgeschlossen wird, zusammen mit den vorangehenden Zwischenverfügungen der Beschwerde an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts. Die der Schlussverfügung vorangehende Zwischenverfügung kann nur ausnahmsweise selbständig angefochten werden, wenn sie u.a. durch die Anwesenheit von Personen, die am aus-

ländischen Prozess beteiligt sind, einen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirkt (Art. 80e Abs. 2 lit. b IRSG).

2.3 Mit der angefochtenen Zwischenverfügung der Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau vom 11. Januar 2007 wurde die Anwesenheit von vier ermittelnden Beamten des deutschen Bundeskriminalamtes bei der Auswertung von sichergestellten Mobiltelefonen und anderen Datenträgern des Beschwerdeführers bewilligt. Der Beschwerdeführer rügt, dieses Vorgehen führe unweigerlich dazu, dass den ausländischen Beamten Tatsachen aus dem Geheimbereich zugänglich gemacht würden. Genau dies dürfe jedoch gemäss Art. 65a Abs. 3 IRSG nicht geschehen, bevor die zuständige Behörde nicht über Gewährung und Umfang der Rechtshilfe entschieden habe. Den ausländischen Beamten gehe es ausschliesslich um die vorzeitige Kenntnis der entsprechenden Daten. Sodann sei ihre Anwesenheit zwecklos und unnötig, weil die schweizerische Behörde die Auswertung anhand der erhaltenen Stichworte auch ohne ausländische Beamte vornehmen könne (act. 1, S. 4 f.).

2.4 Gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts hat die blossе Anwesenheit ausländischer Prozessbeteiligter an einer Rechtshilfehandlung für den Betroffenen in der Regel aber noch keinen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil zur Folge. Der Beizug ausländischer Ermittlungsbeamter kann (bei umfangreichen Aktenbeschlagnahmen und komplexen Strafuntersuchungen) nicht zuletzt der Verhältnismässigkeit bzw. der sachbezogenen Begrenzung der beantragten Rechtshilfemassnahmen dienen. Bei der Beschlagnahme und anschliessenden Sichtung von Akten und auch anderen Datenträgern sind jene Dokumente auszuscheiden, die für die ausländische Untersuchung offensichtlich irrelevant sind. Zu diesem Zweck darf gestützt auf das EUeR nötigenfalls eine thematische Triage unter Beizug von ausländischen Ermittlungsbeamten, die den Untersuchungsgegenstand näher kennen, vorgenommen werden. Diese untersuchungsbezogene Triage darf allerdings nicht dazu missbraucht werden, Privat-, Berufs- oder Geschäftsgeheimnisse zu verletzen bzw. das Rechtshilfeverfahren faktisch zu umgehen, bevor über die Zulässigkeit und den Umfang der Rechtshilfe entschieden wurde (vgl. BGE 128 II 211 E. 2.1; Urteile des Bundesgerichts 1A.215/2006 vom 7. November 2006, E. 1.3; 1A.259/2005 vom 15. November 2005, E. 1.2; 1A.35/2001 vom 21. Mai 2001, E. 1a). Diese Gefahr der Verletzung des Geheimbereichs des Betroffenen ist zu verneinen, wenn die schweizerischen Behörden die nach den Umständen geeigneten Vorkehrungen treffen, um eine vorzeitige Verwendung von Informationen im ausländischen Strafverfahren

zu verhindern (vgl. ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, Bern 2004, Rz. 233; BGE 128 II 211 E. 2.1; 127 II 198 E. 2b). Geeignete Vorkehrungen trifft die Vollzugsbehörde u.a. dann, wenn sie den ausländischen Beamten anlässlich der Rechtshilfebehandlung untersagt, Notizen zu machen und Kopien zu erstellen, und sie verpflichtet, allfällige Erkenntnisse bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Schlussverfügung im ausländischen Verfahren nicht zu verwenden (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1A.215/2006 vom 7. November 2006, E. 2.3; 1A.259/2004 vom 1. Dezember 2004, E. 2; 1A.35/2001 vom 21. Mai 2001, E. 1b und 2c).

- 2.5** Das blosses Vorbringen, der Beizug deutscher Beamter bei der Auswertung der Mobiltelefone und anderer Datenträger sei unzulässig, genügt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung noch nicht, um bereits eigenständig gegen die Zwischenverfügung Beschwerde führen zu können. Es müssen vielmehr konkrete Anhaltspunkte für einen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil bzw. für eine rechtsmissbräuchliche vorzeitige Verwendung von Informationen im Einzelfall dargetan sein (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.259.2005 vom 15. November 2005, E. 1.3). Solche konkreten Anhaltspunkte werden seitens des Beschwerdeführers jedoch nicht dargelegt und sind aus den Akten auch nicht ersichtlich. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau bewilligte darüber hinaus die Anwesenheit der vier deutschen Ermittlungsbeamten nur unter der Bedingung der vorgängigen schriftlichen Verpflichtung, das Verwendungs- und Anfertigungsverbot i.S. von Art. 65a Abs. 3 IRSG zu beachten (act. 1.5, S. 3, Ziff. 1). Die Anwesenheit der deutschen Ermittlungsbeamten bei der Auswertung der sichergestellten Mobiltelefone und anderen Datenträger erscheint zudem durchaus sinnvoll und nötig, beschleunigt und erleichtert sie doch die Ausführung des Rechtshilfeersuchens erheblich. Die mittels der Stichwortliste auszusondernden Daten können mit Hilfe der deutschen Beamten auf ihre effektive Erheblichkeit für das deutsche Strafverfahren überprüft und ausgeschieden werden. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass keine unnötigen Daten und Informationen an die deutschen Behörden übermittelt werden und somit das Verhältnismässigkeitsprinzip gewahrt wird. Dieses Vorgehen ist auch im Interesse des Beschwerdeführers, dem es im Übrigen erlaubt ist, bei der Auswertung vertreten durch seinen Rechtsanwalt anwesend zu sein und sich zur Auswertung bzw. Ausscheidung der Informationen und Dokumente zu äussern (vgl. Zwischenverfügung der Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau vom 11. Januar 2007, act. 1.5, S. 3, Ziff. 1).

- 2.6** Zusammenfassend ist im vorliegenden Fall somit kein unmittelbarer und nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis dargetan, weshalb der eigenständige Beschwerdeweg gegen die streitige Zwischenverfügung der Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau vom 11. Januar 2007 nicht offen steht. Auf die Beschwerde ist nach dem Gesagten nicht einzutreten.
- 3.** Die vom Beschwerdeführer aufgeworfene Frage der beidseitigen Strafbarkeit ist gegebenenfalls im Rahmen eines allfälligen Beschwerdeverfahrens gegen den Rechtshilfeentscheid (Schlussverfügung) zu prüfen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.259/2005 vom 15. November 2005, E. 1.3).
- 4.** Das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird mit dem vorliegenden Entscheid hinfällig und ist als gegenstandslos abzuschreiben.
- 5.** Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 30 lit. b SGG). Die Gerichtsgebühr berechnet sich in Anwendung von Art. 3 des Reglements vom 11. Februar 2004 über die Gerichtsgebühren vor dem Bundesstrafgericht (SR 173.711.32) und ist vorliegend auf Fr. 4'000.00 festzusetzen. Sie wird mit dem vom Beschwerdeführer in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

Die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts zur Regelung der Gerichtsgebühren, welche in Art. 63 Abs. 5 VwVG nicht ausdrücklich vorbehalten wurde, ergibt sich aus Art. 15 Abs. 1 lit. a SGG. Die Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001 anerkennt zudem die Verwaltungsautonomie der Bundesjustizbehörden im Bereich der Festsetzung der Gerichtsgebühren, der Parteientschädigungen sowie des Honorars und der Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. BBl. 2001 S. 4410 ff.). Aus den parlamentarischen Beratungen ergibt sich demgegenüber nicht, dass der Gesetzgeber für das IRSG diese Zuständigkeit nicht dem Bundesstrafgericht zusprechen wollte, anders als ursprünglich vom Bundesrat für das Bundesverwaltungsgericht vorgesehen, und diesbezüglich vom Prinzip der Verwaltungsautonomie der Justizbehörden hätte abweichen wollen (vgl. Amtl. Bull. 2004 NR S. 1570 ff.; 2005 SR S. 117 ff., 2005 NR S. 643 ff.). Der Vorbehalt von Art. 63 Abs. 5 VwVG muss daher in analoger Anwendung auch zugunsten von Art. 15 Abs. 1 lit. a SGG gelten.

Demnach erkennt die II. Beschwerdekammer:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird als gegenstandslos abgeschrieben.
3. Die Gerichtsgebühr von Fr. 4'000.00 wird dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

Bellinzona, 27. Februar 2007

Im Namen der II. Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zustellung an

- Rechtsanwalt Alex Wittmann
- Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau
- Bundesamt für Justiz Abt. Internationale Rechtshilfe

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein Rechtsmittel gegeben (Art. 93 Abs. 2 BGG).