
abzusetzen, ist nicht erkennbar, inwiefern die diesem auferlegte Pflicht, sich alle drei Wochen auf einem Polizeiposten zu melden, der Fluchtgefahr wirkungsvoll entgegenzutreten vermag. Namentlich die Ausführungen der Beschwerdegegnerin, wonach so rechtzeitig erkannt werden könne, wenn der Beschwerdegegner sich absetze bzw. abgesetzt hätte, überzeugen bei einem dreiwöchigen Melderhythmus nicht. Insgesamt vermag die Beschwerdegegnerin nicht genügend darzulegen, weshalb die Kaution und die Passsperre als Ersatzmassnahmen nicht ausreichen sollen, um der bestehenden Fluchtgefahr zu begegnen. Die Beschwerde erweist sich somit bezüglich der Meldepflicht als begründet und diese ist aufzuheben.

TPF 2009 84

20. Auszug aus dem Entscheid der I. Beschwerdekammer in Sachen A., B., C. und D. gegen Eidgenössisches Finanzdepartement vom 20. Mai 2009 (BV.2009.25, BV.2009.26, BV.2009.27, BV.2009.28)

Ausstand; Befangenheit.

Art. 29 Abs. 1 lit. c VStrR

Befangenheit im Sinne von Art. 29 Abs. 1 lit. c VStrR ist anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit der untersuchenden oder urteilenden Behörde zu erwecken. Insbesondere Äusserungen der beteiligten Verwaltungsbehörde gegenüber der Öffentlichkeit zum konkreten Verfahren sind diesbezüglich heikel (E. 2.1 und 2.2).

Im Bereich des Verwaltungsstrafrechts ist die beteiligte Verwaltung sowohl für die Untersuchung als auch für die Beurteilung in erster Instanz zuständig. Ihr kommt somit von Gesetzes wegen auch richterliche Funktion zu (E. 2.3).

Bezüglich der Leiterin der Untersuchungsbehörde, welche im späteren Verlaufe des Verfahrens den erstinstanzlichen Strafbescheid zu erlassen hat, ist der Anschein der Befangenheit zu bejahen, wenn deren in der Presse wiedergegebene Äusserungen auf das Vorliegen einer vorgefassten Meinung hinsichtlich des konkreten Verfahrensausgangs hindeuten (E. 2.4).

Récusation; prévention.

Art. 29 al. 1 let. c DPA

La prévention au sens de l'art. 29 al. 1 let. c DPA doit être présumée en présence de circonstances propres à éveiller des doutes sur l'impartialité de l'autorité d'examen ou de jugement. Dans ce contexte, les déclarations de l'autorité administrative impliquée, faites à l'égard du public au sujet de la procédure concrète sont particulièrement délicates (consid. 2.1 et 2.2).

Dans le domaine du droit pénal administratif, l'administration impliquée est compétente tant pour l'enquête que pour la prise de décision en première instance. Ainsi, elle assume de par la loi une fonction juridictionnelle (consid. 2.3).

En ce qui concerne la directrice de l'autorité d'enquête qui, à un stade ultérieur de la procédure, devra rendre la décision pénale de première instance, il sied d'admettre le risque de prévention lorsque ses déclarations, relayées dans la presse, font conclure à l'existence d'une opinion anticipée relative à l'issue de la procédure en cours (consid. 2.4).

Ricusa; prevenzione.

Art. 29 cpv. 1 lett. c DPA

La prevenzione ai sensi dell'art. 29 cpv. 1 lett. c DPA è da presumere se vi sono circostanze che possono portare a diffidare dell'imparzialità dell'autorità inquirente o giudicante. Sono in particolare problematiche dichiarazioni pubbliche sulla procedura concreta da parte dell'autorità amministrativa coinvolta (consid. 2.1 e 2.2).

Nell'ambito del diritto penale amministrativo l'amministrazione in causa è competente in prima istanza sia per l'inchiesta che per il giudizio. Assolve quindi per legge anche una funzione giudiziaria (consid. 2.3).

Per quando riguarda la responsabile dell'autorità inquirente, che nel corso della procedura deve emanare il decreto penale di prima istanza, si è in presenza di prevenzione se le dichiarazioni rese alla stampa lasciano presumere l'esistenza di un'opinione preconcetta sull'esito della procedura concreta (consid. 2.4).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Das Eidgenössische Finanzdepartement (EFD), vertreten durch seinen Rechtsdienst, führt gegen A., B., C. und D. eine verwaltungsstrafrechtliche Untersuchung wegen des Verdachts der Verletzung von Meldepflichten

gemäss Art. 41 BEHG. 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.“ 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. Mit Beschwerden 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.

Die I. Beschwerdekammer hiess die Beschwerden teilweise gut, hob die angefochtenen Entscheide auf und ordnete an, dass die Leiterin des Rechtsdienstes des EFD im Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschwerdeführer in den Ausstand zu treten habe.

Aus den Erwägungen:

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, *Traité de procédure pénale suisse*, 2. Aufl., Genf/Zürich/Basel 2006, 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 zuguzustehen, 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 Prozessstoffes 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 (Schuldpruch 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.