

(Auszug aus einem Entscheid der Rekurskommission UVEK vom 10. Juli 2003 [J-2002-128])

Fernmeldeüberwachung. Abrechnung der erbrachten Leistungen. Zuständigkeit der REKO/UVEK. Nichtigkeit von Verfügungen. Beschwerdelegitimation eines kantonalen Untersuchungsrichteramtes.

Art. 44, Art. 48, Art. 71a Abs. 1 VwVG. Art. 32 VÜPF.

- Zuständigkeit der Rekurskommission des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (REKO/UVEK): Art. 32 VÜPF genügt hierfür nicht. Zuständigkeit der REKO/UVEK im Zuge der Lückenfüllung bejaht (E. 1).
- Die Rechtsfähigkeit eines Untersuchungsrichteramtes lässt sich nicht allein aus der sachlichen Zuständigkeit begründen. Obwohl es an einem rechtsfähigen Verfügungsadressaten fehlt, liegt keine nichtige Verfügung vor. Der wirkliche Schuldner ist erkennbar (E. 2).
- Die Prozessführungsbefugnis des Untersuchungsrichteramtes wird aufgrund der kantonalen Zuständigkeitsordnung verneint (E. 3).

Surveillance des télécommunications. Décompte des prestations fournies. Compétence de la Commission de recours DETEC. Nullité d'une décision. Qualité pour recourir d'un office du juge d'instruction cantonal.

Art. 44, art. 48, art. 71 al. 1 PA. Art. 32 OSCPT.

- Compétence de la Commission de recours du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (Commission de recours DETEC): l'art. 32 OSCPT ne suffit pas à la fonder. Compétence admise sur la base d'une lacune devant être comblée (consid. 1).
- La personnalité juridique d'un office du juge d'instruction ne se peut pas se déduire uniquement de sa compétence ratione materiae. Bien que le destinataire auquel elle s'adresse n'ait pas la personnalité juridique, la décision en cause n'est pas nulle. Le véritable débiteur est en effet identifiable (consid. 2).
- Droit d'engager une procédure nié à l'égard de l'office du juge d'instruction, en vertu des règles cantonales de compétence (consid. 3).

Controllo delle telecomunicazioni. Fatturazione delle prestazioni effettuate. Competenza della Commissione di ricorso DATEC. Nullità di decisioni. Legittimazione ricorsuale di un giudice istruttore cantonale.

Art. 44, art. 48, art. 71a cpv. 1 PA. Art. 32 OSCPT.

- Competenza della Commissione di ricorso del Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, delle energie e delle comunicazioni: l'art. 32 OSCPT non è sufficiente. La competenza della Commissione di ricorso DATEC è ammessa sulla base della necessità di colmare le lacune (consid. 1).
- La capacità giuridica di un'autorità di istruzione penale non può essere motivata unicamente sulla base della competenza materiale. Malgrado non vi sia un destinatario della decisione che abbia capacità giuridica, la decisione non è nulla. Il vero debitore è riconoscibile (consid. 2).
- La legittimazione processuale dell'autorità di istruzione penale è negata sulla base dell'ordinamento cantonale delle competenze (consid. 3).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Der geschäftsleitende Untersuchungsrichter des Untersuchungsrichteramtes I, Berner Jura-Seeland (URA), ordnete im Rahmen eines von den Behörden der Bundesrepublik Deutschland eingeleiteten Rechtshilfeverfahrens beim Dienst für besondere Aufgaben (DBA) Überwachungen des Fernmeldeverkehrs an. Nach Durchführung der gewünschten Überwachungen stellte der DBA am 25. Januar 2002 Rechnung für die erbrachten Leistungen. Mit Schreiben vom 18. Februar 2002 ersuchte das URA um Überarbeitung der Rechnungen. Vorab sei eine Ausscheidung hinsichtlich des Gebührenanteils für den Zeit- und Arbeitsaufwand des DBA und des Anteils der Vergütung an die Anbieterinnen von Fernmeldediensten vorzunehmen. Weil im Rahmen der internationalen Rechtshilfe zwischen Bund und Kanton keine Gebühren und Entschädigungen erhoben würden, sei dem URA sodann nach Massgabe von Art. 13 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Februar 1982 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSV, SR 351.11) ausschliesslich der Anteil der Vergütung an die Anbieterinnen von Fernmeldediensten in Rechnung zu stellen. Gleichzeitig ersuchte das URA um eine beschwerdefähige Verfügung, sollte der DBA diese Auffassung nicht teilen. Nach nochmaliger Mahnung durch den DBA und erneuter Erklärung des URA, die Rechnungen wegen des dargelegten Kostenverteilungsprinzips nicht zu bezahlen, erliess der DBA am 27. November 2002 eine «Feststellungsverfügung», welche vom URA am 27. Dezember 2002 mit Verwaltungsbeschwerde bei der Rekurskommission des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (Rekurskommission UVEK, REKO/UVEK) angefochten wurde.

Aus den Erwägungen:

1. Die Zuständigkeit der Rekurskommission wird in Art. 32 der Verordnung vom 31. Oktober 2001 über die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (VÜPF, SR 780.11) begründet. Demnach können Verfügungen über den Vollzug dieser Verordnung mit Beschwerde bei der Rekurskommission UVEK angefochten werden.
 - 1.1. Gemäss Art. 71a Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) entscheiden Rekurskommissionen dann als Beschwerdeinstanzen, «soweit andere Bundesgesetze es vorsehen». Nach dem klaren und eindeutigen Wortlaut von Art. 71a Abs. 1 VwVG ist demnach für die Zuständigkeit der REKO/UVEK eine Regelung auf Gesetzesstufe verlangt. Von einem derart klaren Wortlaut kann nur dann abgewichen werden, wenn triftige Gründe

vorliegen (vgl. Manuel Jaun, Die teleologische Reduktion im schweizerischen Recht, Bern 2001, S. 260). Solche triftigen Gründe sind gegeben, wenn ein im Gesetz selber angelegter (unauflösbarer) Widerspruch vorliegt, d. h. u. a. wenn der Gesetzeswortlaut nicht das vom Gesetzgeber tatsächlich Gewollte zum Ausdruck bringt oder wenn er im Widerspruch zum konkreten Normzweck steht (vgl. Jaun, a.a.O., S. 154). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt: Unbestritten soll u. a. mit der Regelung von Art. 71a Abs. 1 VwVG einerseits das Bundesgericht entlastet, andererseits den Rechtssuchenden ein besserer Rechtsschutz gewährt werden (vgl. BBl 1991 II 465 ff.). Diese Zielsetzung verlangt aber keineswegs zwingend eine umfassende Zuständigkeit der REKO; diese ist

lediglich wünschenswert. Die blosse Wünschbarkeit jedoch rechtfertigt kein Abweichen vom klaren Gesetzeswortlaut (vgl. Jaun, a.a.O., S. 174 f.). Mit Blick auf Art. 71a Abs. 1 VwVG vermag demnach Art. 32 VÜPF die Zuständigkeit der REKO/UVEK nicht zu begründen.

1.2. Und dennoch erachtet sich die REKO/UVEK als zuständig; dies mangels eines anderen Rechtsweges: Die Beschwerde an das Departement ist deshalb nicht gegeben, weil der DBA weder ein Amt im Sinne von Art. 47a VwVG noch der umfassenden Aufsicht des Departementes unterstellt ist (vgl. Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs [BÜPF], SR 780.1). Die Verwaltungsbeschwerde gemäss Art. 72 Bst. b VwVG an den Bundesrat als direkte Aufsichtsbehörde wiederum ist ausgeschlossen, weil letztinstanzlich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht offen steht (Art. 74 Bst. a VwVG). Das Bundesgericht schliesslich ist ebenfalls nicht zur Beurteilung kompetent, sieht doch das Bundesrecht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht unmittelbar vor (Art. 98 Bst. c des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 [OG], SR 173.110). Weil Verfügungen zwingend der Beschwerde unterliegen (Art. 44 VwVG), es jedoch an einem gesetzlich geregelten Rechtsweg fehlt, liegt eine Lücke vor, die das Gericht zu füllen hat. Massgebend für die Lückenfüllung ist dabei, dass die Beurteilung durch eine unabhängige Instanz ganz allgemein angestrebt wird und sich mit Blick auf die Organisation des DBA als ein von der Verwaltung weitgehend unabhängiger Dienst besonders aufdrängt.

Die Zuständigkeit der REKO/UVEK als verwaltungsunabhängige Beschwerdeinstanz ist deshalb im Zuge der Lückenfüllung zu bejahen (vgl. zum Ganzen auch Entscheid der REKO/UVEK vom 9. Juli 2003, J-2002-45, E. 2).

2. Die Beschwerde vor der REKO/UVEK setzt ein gültiges Anfechtungsobjekt voraus, d. h. eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG. Die Vorinstanz hat am 27. November 2002 den Beschwerdeführer mittels «Feststellungsverfügung» (eigentlich positive Verfügung) zur Zahlung der offenen Rechnungen verpflichtet. Somit ist grundsätzlich ein Anfechtungsobjekt gegeben. Mit Blick auf die Rechts- und Partei- bzw. Handlungsfähigkeit des Beschwerdeführers stellt sich jedoch die Frage, ob die von der Vorinstanz erlassene Feststellungsverfügung an einem Mangel leidet, und wenn dem so ist, ob dieser derart schwer ist, dass sie als nichtig qualifiziert werden muss. Weil nichtige Verfügungen zu keinem Zeitpunkt Rechtswirkungen entfalten, ist Nichtigkeit jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu berücksichtigen (BGE 115 Ia 1 E. 3). Deshalb ist unerheblich, ob die Nichtigkeit rechtzeitig bzw. überhaupt gerügt wird.

2.1. Die Nichtigkeit einer Verfügung bildet die Ausnahme und ist nur in seltenen Fällen von qualifizierter Fehlerhaftigkeit anzunehmen. Ob Nichtigkeit vorliegt, bestimmt sich dabei nach der so genannten Evidenztheorie (vgl. BGE 116 Ia 215 E. 2c). Danach müssen kumulativ drei Voraussetzungen erfüllt sein: 1. Es muss ein schwerwiegender Rechtsfehler vorliegen; 2. der Fehler muss zudem offenkundig oder zumindest leicht erkennbar sein; 3. die Annahme der Nichtigkeit darf nicht zu einer ernsthaften Gefährdung der Rechtssicherheit führen. In Lehre und Rechtsprechung werden namentlich die sachliche Unzuständigkeit (vgl. etwa BGE 111 Ib 213 E. 5b), schwere Verfahrens- und Eröffnungsfehler (BGE 101 II 149 E. 4b) oder ausnahmsweise schwerste inhaltliche Mängel anerkannt (zum Ganzen Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli / Regina Kiener, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2000, S. 202).

2.2. Inhalt einer Verfügung ist die Regelung eines Rechtsverhältnisses, was notwendigerweise einen rechtsfähigen Verfügungsadressaten voraussetzt; nur einem solchen können Rechte zuerkannt und Pflichten auferlegt werden.

Verfügungsadressat der Verfügung vom 27. November 2002 ist das URA, vertreten durch den geschäftsleitenden Untersuchungsrichter, also eine unselbständige, d. h. nicht rechtsfähige Verwaltungseinheit. Behörden und Verwaltungseinheiten ohne eigene Rechtspersönlichkeit können jedoch nur dann Rechte und Pflichten haben, d. h. in eigenem Namen Rechte geltend machen oder ins Recht gefasst werden, wenn dies rechtlich vorgesehen ist (BGE 116 Ib 344 / 346, vgl. auch Arthur Aeschlimann / Thomas Merkli / Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern, Bern 1997, N. 2 f. zu Art. 11 sowie N. 12 zu Art. 12 VRPG).

Eine kantonale Vorschrift, welche die Untersuchungsrichterämter rechts- und parteifähig erklärt, ist nicht ersichtlich, wird vom Beschwerdeführer so auch nicht vorgebracht. Er begründet im vorliegenden Verfahren seine Zuständigkeit vielmehr damit, dass er nach kantonalem Recht für die im BÜPF vorgesehenen Anordnungen das zuständige kantonale Organ sowie dass er als leitender Geschäftsführer des URA gemäss Art. 74 Abs. 4 der Finanzhaushaltverordnung vom 11. Juni 1990 (FHV, SR 611.01) berechtigt sei, Zahlungen auszulösen und demzufolge auch zu verweigern. Ob mit den in Art. 74 Abs. 4 Bst. c FHV erwähnten Vorstehern und Vorsteherinnen der Ämter im Sinne von Direktunterstellten der Direktionen auch tatsächlich die geschäftsleitenden Untersuchungsrichter gemeint sind, und wie sich diese Bestimmung zu den Ausgabebefugnissen gemäss Art. 7 der Direktionsverordnung über die Delegation von Befugnissen der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion vom 1. Juni 1999 (DelDV JGK; BSG 152.221.131.1) verhält, kann offen bleiben. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vermag die sachliche Zuständigkeit die Rechtsfähigkeit nicht zu begründen (BGE 123 II 371 E. 2d oder BGE 125 II 192 E. 2a; hierzu auch Isabelle Häner, Die Beteiligten im Verwaltungsverfahren, Zürich 2000, S. 238 f.).

Damit steht fest, dass am 27. November 2002 gegenüber einer nicht rechtsfähigen Verwaltungseinheit verfügt wurde. Hieraus darf jedoch nicht unmittelbar auf die Nichtigkeit der Verfügung geschlossen werden.

2.3. Es ist offenkundig, dass die Pflicht zur Bezahlung der vom DBA ausgestellten Rechnungen den Kanton Bern trifft. Der DBA hat in Übereinstimmung mit Art. 31 Abs. 1 VÜPF in einem ersten Schritt die Rechnungen der die Überwachung anordnenden Behörde, d. h. dem Beschwerdeführer, zugestellt. Konkret sind aber die finanziellen Interessen des Kantons Bern berührt, müsste also dieser ins Recht gefasst werden. In der Verfügung vom 27. November 2002 wird der Kanton Bern wohl in der Begründung erwähnt, nicht jedoch im Verfügungsdispositiv.

Werden in Einzelverfügungen die materiellen Adressaten und Adressatinnen falsch oder nicht vollständig bezeichnet, so schadet dies nicht, sofern aus den Umständen erkennbar ist, wer gemeint ist (vgl. Aeschlimann / Merkli / Herzog, a.a.O., N. 17 zu Art. 52

Abs. 1 Bst. e VRPG). So hält das Bundesgericht fest, dass «eine ungenaue Parteibezeichnung in einer Betreuungsurkunde, die eine Unsicherheit über die Identität der fraglichen Partei zu schaffen geeignet ist, nur dann die Nichtigkeit der betreffenden Betreuungshandlung zur Folge haben sollte, wenn sie die Beteiligten auch tatsächlich irregeführt hat. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die den Beteiligten über die Identität einer ungenau bezeichneten Partei Gewissheit verschaffen mussten» (BGE 102 III 63 E. 2).

Sowohl für die Vorinstanz als auch für den Beschwerdeführer ist klar - dies kommt nicht zuletzt in den jeweiligen Begründungen der Verfügung vom 27. November 2002 bzw. der Beschwerde vom 27. Dezember 2002 an die REKO/UVEK zum Ausdruck -, dass sich die Zahlungsforderung tatsächlich an den Kanton Bern richtet. Dies nicht nur, weil sich der Streit um die Frage der Gebührenfreiheit zwischen Bund und Kanton dreht, sondern auch weil die Untersuchungsrichterämter in die Kantonsfinanzen eingebunden sind. Der Beschwerdeführer erscheint insofern als *pars pro toto*. In dem Sinne hat auch die Zustellung der Verfügung vom 27. November 2002 an den Beschwerdeführer ihre Richtigkeit bzw. schadet zumindest nicht, ist doch der Beschwerdeführer, wie er selber vorbringt, zur Anweisung von Zahlungen und entsprechend auch zur Entgegennahme von Zahlungsforderungen für den Kanton Bern befugt. Trotz der mangelhaften Bezeichnung bleibt also der wirkliche Schuldner, der Kanton Bern, erkennbar, bestehen hierüber keine Zweifel; weder die Vorinstanz als verfügende Behörde noch der Beschwerdeführer sind in irgendeiner Weise irregeführt. Demnach wäre die Verfügung vom 27. November 2002 auch vollstreckbar, liegt also ein anerkannter Nichtigkeitsgrund, die Nichtvollstreckbarkeit, nicht vor (vgl. etwa Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Zürich 1998, Rz. 972 ff., insbesondere 979).

2.4. Insgesamt besteht kein Anlass, eine derart schwerwiegende Massnahme, wie sie die Nichtigkeit einer Verfügung darstellt, anzunehmen. Die Verfügung vom 27. November 2002 stellt somit ein gültiges Anfechtungsobjekt dar.

3. Die Beschwerdeberechtigung vor der REKO/UVEK bestimmt sich nach Art. 48 VwVG. Demnach kann Beschwerde führen, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. a) oder jede andere Person, Organisation oder Behörde, die das Bundesrecht zur Beschwerde ermächtigt (Bst. b). Es liegt keine besondere bundesrechtliche Vorschrift vor, weshalb sich die Legitimation einzig aus Art. 48 Bst. a VwVG ergeben kann.

3.1. Nach dem hauptsächlich auf die Legitimation Privater zugeschnittenen Art. 48 Bst. a VwVG sind Gemeinwesen dann zur Beschwerde berechtigt, wenn sie gleich oder ähnlich wie ein Privater betroffen sind oder durch die angefochtene Verfügung in ihren hoheitlichen Befugnissen berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheides haben oder es um spezifische öffentliche Anliegen geht. Hingegen begründet das bloss allgemeine Interesse an der richtigen Anwendung objektiven Bundesrechts keine Beschwerdelegitimation des Gemeinwesens (BGE 123 II 371 E. 2b). Dabei ist nur das Gemeinwesen als solches legitimiert, nicht jedoch einzelne Behörden oder Verwaltungszweige ohne eigene Rechtspersönlichkeit, ausser die Rechts- und Parteifähigkeit sei gesetzlich zuerkannt (vgl. Aeschlimann / Merkli / Herzog, a.a.O., N. 1 ff. und 10 zu Art. 11 Abs. 1 VRPG), was vorliegend indessen nicht zutrifft.

3.2. Zu prüfen bleibt damit, ob der Beschwerdeführer allenfalls befugt ist, in der fraglichen Angelegenheit für den Kanton Bern einen Prozess zu führen. Dass er nicht ausdrücklich im Namen des Kantons Bern auftritt, fällt dabei nicht weiter ins Gewicht: Sollte die Prozessführungsbefugnis tatsächlich gegeben sein, wäre es zu formalistisch, die Legitimation des Beschwerdeführers daran scheitern zu lassen (vgl. auch BGE 123 II 371 E. 2d).

Der Beschwerdeführer ist offenbar der Ansicht, die Prozessführungsbefugnis ergebe sich ohne weiteres aus der Zuständigkeit im Rahmen des BÜPF sowie der kantonalen FHV. Dieser Auffassung kann aus nahe liegenden Gründen nicht gefolgt werden: Die Kompetenz zur Auslösung von Zahlungen beinhaltet keine allgemeine Befugnis, den Kanton diesbezüglich auch in prozessualer Hinsicht zu vertreten (in diesem Sinne ebenfalls BGE 123 II 371 E. 2e). Dasselbe gilt für die sachliche Zuständigkeit in einem bestimmten Regelungsbereich. Die Sach- und Finanzkompetenz ist klar zu unterscheiden von der Kompetenz zur Prozessführung. Die Letztere betrifft die Vertretung des Gemeinwesens nach aussen. Diese ist im Regelfall denjenigen Personen vorbehalten, welche effektiv und massgeblich an der Willensbildung des Gemeinwesens teilhaben. Dementsprechend obliegt gemäss Art. 90 Bst. a der Verfassung des Kantons Bern (KV; BSG 101.1) die Vertretung des Kantons nach innen wie nach aussen grundsätzlich dem Regierungsrat.

Die Vertretungsbefugnis kann sodann durch Gesetz oder vom Regierungsrat selber delegiert werden (vgl. Art. 69 Abs. 3 KV). In diesem Sinne sieht Art. 47 des Organisationsgesetzes (OrG; BSG 152.01) unter der Marginalie «Vertretung vor Gerichten» vor, dass der Kanton Bern, «sofern der Regierungsrat im Einzelfall keine andere Regelung trifft, [...] vor Gerichten und eidgenössischen Rechtsmittelinstanzen durch Organe oder Bevollmächtigte der Staatskanzlei oder derjenigen Direktionen vertreten [wird], in deren Aufgabenbereich der Streitgegenstand fällt». Zur Gewährleistung der in prozessualen Belangen erforderlichen Entscheidungsökonomie wird mit dieser Bestimmung die Kompetenz zur Prozessführung vom Gesamtregierungsrat auf Stufe Direktion / Staatskanzlei übertragen (vgl. Walter Kälin / Urs Bolz, Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, N. 1b zu Art. 90 KV). Wohl ist eine Weiterdelegation an eine untergeordnete Verwaltungseinheit mittels regierungsrätlicher Verordnung möglich. Eine solche ist für die Untersuchungsrichterämter bzw. für deren Organe jedoch nicht erfolgt. Nach Art. 6 der Organisationsverordnung der vorliegend betroffenen Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (OrV JGK; BSG 152.221.131) entscheidet die Direktorin oder der Direktor «alle Fragen im Aufgabengebiet der Direktion [entscheidet], soweit die Entscheidbefugnis nicht durch die Gesetzgebung oder die Geschäftsordnung dem Generalsekretariat, einem Amt oder einer anderen Organisationseinheit übertragen ist». Die DelDV JGK gesteht den Geschäftsleitern der Untersuchungsrichterämter lediglich im Personalbereich (Art. 3 Abs. 2) sowie bei geringen Ausgaben (Art. 7 Abs. 1 Bst. a und b) Befugnisse zu, nicht jedoch hinsichtlich einer möglichen Prozessführung.

Der Beschwerdeführer ist somit nach der kantonalen Zuständigkeitsordnung zur Prozessführung im Namen des Kantons Bern nicht befugt. Zudem hat er es, obwohl im Rahmen der Instruktion von der REKO/UVEK hierzu aufgefordert, unterlassen, eine Bevollmächtigung durch den Direktor der JGK vorzulegen.

Auf die Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden.

Homepage der Rekurskommission INUM