

Bundesamt für Justiz
Direktionsbereich Strafrecht
Bundesrain 20
3003 Bern

RR/FM

312

Bern, 9. September 2011

Vernehmlassung - Parlamentarische Initiative: Präzisierung des Anwendungsbereichs der Bestimmungen über die verdeckte Ermittlung

Sehr geehrte Frau Bundesrätin

Der SAV dankt Ihnen für die Gelegenheit, zu den vorgeschlagenen Änderungen der StPO Stellung nehmen zu können.

Der SAV versteht das Anliegen, das der von Nationalrat Daniel Jositsch am 29. September 2008 eingereichten parlamentarischen Initiative zugrunde liegt: Die Polizei soll in Chatrooms präventiv ermitteln können, um allfällige Sexualdelikte an Kindern verhindern und mutmassliche Täter rechtzeitig anhalten zu können.

Die vorgeschlagenen Änderungen der StPO sind aber gerade nicht geeignet, das Anliegen der parlamentarischen Initiative umzusetzen. Der Vorentwurf will unterscheiden zwischen verdeckter Ermittlung (Art. 285a, systematisch müsste dies Art. 286a sein) und verdeckter Fahndung (Art. 298a-d). Als wesentliches Unterscheidungskriterium wird die Verwendung einer Legende (durch Urkunden abgesicherte falsche Identität) durch die Ermittler genannt. Die verdeckten Fahnder hingegen können auch unter falschem Namen auftreten, besitzen jedoch keinen entsprechenden falschen Ausweis. Ihre wahre Identität wird in den Verfahrensakten offengelegt.

Die vorgeschlagene neue Bestimmung über die verdeckte Fahndung dehnt die in der StPO enthaltene Zwangsmassnahme der verdeckten Ermittlung (Art. 286-298 StPO) auf rechtsstaatlich bedenkliche Weise aus, und zwar aus folgenden Gründen:

- Die verdeckte Fahndung ist zulässig bei Verdacht auf sämtliche Vergehen und Verbrechen (Art. 298b lit. a), währenddem die verdeckte Ermittlung nur bei Verdacht auf eines der im Katalog von Art. 286 Abs. 2 StPO aufgeführten Delikte möglich ist.
- Für die verdeckte Fahndung ist keine gerichtliche Genehmigung vorgesehen, währenddem die verdeckte Ermittlung durch das Zwangsmassnahmengericht genehmigt werden muss (Art. 289 StPO).

- Die Polizei allein kann eine verdeckte Fahndung anordnen, deren Fortsetzung erst nach einem Monat durch die Staatsanwaltschaft genehmigt werden muss (Art. 298b Abs. 2).
- Eine Maximaldauer ist nicht vorgesehen.
- Die Polizei erhält mit der neuen Massnahme „carte blanche“ für geheime Ermittlungen, welche der gerichtlichen Kontrolle in einem Genehmigungsverfahren entzogen sind.

Das vorgeschlagene Unterscheidungskriterium der Legendenausstattung überzeugt nicht. Die Eingriffsintensität ist sowohl bei der verdeckten Ermittlung als auch bei der verdeckten Fahndung erheblich und für den Betroffenen kommt es wenig darauf an, ob sein Gegenüber mit einer Legende (die es ihm erlaubt, einen falschen Ausweis zu benutzen) ausgestattet wurde oder nicht. Aus diesem Grund kann nicht nachvollzogen werden, weshalb verdeckte Ermittlung nur bei Katalogdelikten und nur nach gerichtlicher Bewilligung und verdeckte Fahndung bei allen Verbrechen und Vergehen und ohne gerichtliche Genehmigung möglich sein soll.

Verdeckte Ermittlung und verdeckte Fahndung stellen schwere Eingriffe in die Privatsphäre und damit in die persönliche Freiheit dar. Sie tangieren auch den Grundsatz, dass sich in einer Strafuntersuchung niemand selber belasten muss.

Dieser Problematik war sich der Gesetzgeber beim Erlass der schweizerischen StPO bewusst, und er hat daher die geltenden Bestimmungen über die verdeckte Ermittlung (Art. 286 ff.) in die StPO aufgenommen und – wie erwähnt – eine gerichtliche Genehmigung für die Zwangsmassnahme und auch eine Bestimmung über das Mass der zulässigen Einwirkung (Art. 293) erlassen.

Die verdeckten Zwangsmassnahmen sind ja auch besonders heikel aus rechtsstaatlicher Sicht wegen der Gefahr, dass der Tatentschluss durch den verdeckten Ermittler provoziert wird, was nicht zulässig ist.

Sowohl für die verdeckte Ermittlung als auch für die verdeckte Fahndung ist ein Tatverdacht Voraussetzung.

Die Überwachung von Chatrooms und dortige Ermittlungen erfolgen jedoch, bevor ein Verdacht auf eine strafbare Handlung besteht. Aus diesem Grund erfüllt die vorgeschlagene Gesetzesänderung das Anliegen der parlamentarischen Initiative eben gerade nicht.

Der SAV ist der Auffassung, dass die bestehenden Regeln von Art. 286 ff. über die verdeckte Ermittlung genügen. Sobald sich ein Anfangsverdacht konkretisiert, ist die gerichtliche Bewilligung für die verdeckte Ermittlung einzuholen, was schnell möglich ist.

Für die Überwachung von Chatrooms, bevor sich ein Anfangsverdacht konkretisiert hat, sind allenfalls Regelungen in den kantonalen Polizeigesetzen vorzusehen, wie dies in einzelnen Kantonen bereits geschehen ist.

Aus diesen Gründen beantragt Ihnen der SAV die Ablehnung der vorgeschlagenen Änderung der Strafprozessordnung, welche erst seit 2011 in Kraft ist.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Schweizerischen Anwaltsverband

Dr.iur. Beat von Rechenberg
Präsident

René Rall
Generalsekretär