

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: BV.2022.35

Beschluss vom 3. Mai 2023

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter
Roy Garré, Vorsitz,
Daniel Kipfer Fasciati und Miriam Forni,
Gerichtsschreiberin Inga Leonova

Parteien

A., vertreten durch Rechtsanwältin Sandra De Vito
Bieri, Rechtsanwalt Claudio Bazzi und/oder Rechts-
anwalt Daniel Jud,

Beschwerdeführer

gegen

BUNDESAMT FÜR POLIZEI FEDPOL, Direktion,

Beschwerdegegner

Gegenstand

Amtshandlung (Art. 27 Abs. 1 und 3 VStrR)

Sachverhalt:

- A.** Gestützt auf den Bundesratsbeschluss vom 27. Februar 2018 eröffnete das Bundesamt für Polizei (nachfolgend «Fedpol») am 2. März 2018 das Verwaltungsstrafverfahren Nr. 18-0055 wegen des Verdachts des Leistungsbetrugs nach Art. 14 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) und der damit zusammenhängenden Widerhandlungen, mutmasslich begangen im abgeltungsberechtigten Geschäftsbereich der PostAuto AG (vormals PostAuto Schweiz AG; nachfolgend «PostAuto») betreffend die Geschäftsjahre 2013 bis 2018.
- B.** Im März 2018 setzte das Fedpol als Verfahrensleiter alt Bundesrichter Hans Mathys (nachfolgend «Mathys») und als dessen Stellvertreter den Neuenburger Kantonsrichter Pierre Cornu (nachfolgend «Cornu») ein (Medienmitteilung des Fedpol vom 13. März 2018, abrufbar unter <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-70092.html>, besucht am 17. April 2023). Das anfangs gegen Unbekannt geführte Verfahren wegen des Verdachts des Leistungsbetrugs nach Art. 14 VStrR wurde ab dem 28. Februar 2019 u.a. gegen A. geführt (act. 1.2).
- C.** Nach Abschluss der Untersuchung übermittelte das Fedpol im August 2020 die Akten an die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern zwecks Anklageerhebung. Am 10. September 2020 überwies die Staatsanwaltschaft des Kantons Bern, Wirtschaftsdelikte, die Schlussprotokolle im Verfahren «Fedpol 18-0055» sowie sämtliche Verfahrensakten dem Wirtschaftsstrafgericht des Kantons Bern (nachfolgend «Wirtschaftsstrafgericht») zur Beurteilung. Am 18. Dezember 2020 wies das Wirtschaftsstrafgericht das Verfahren an die Staatsanwaltschaft zurück und ordnete an, dass die Ergebnisse sämtlicher durch Mathys und Cornu selbst durchgeführten oder direkt angeordneten Verfahrenshandlungen aus den Verfahrensakten zu entfernen seien und dass die Unterlagen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter Verschluss zu halten und anschliessend zu vernichten seien. Seinen Entscheid begründete das Gericht damit, dass es sich bei Mathys und Cornu nicht um Beamte i.S.v. Art. 20 VStrR, sondern um verwaltungs-externe Personen handle, für deren Einsetzung keine gesetzliche Grundlage gegeben sei. Daher seien sämtliche von Mathys und Cornu selbst durchgeführten oder direkt angeordneten Verfahrenshandlungen nichtig (act. 1.3). Auf die dagegen u.a. vom Fedpol erhobene Beschwerde (act. 1.9) trat das Obergericht des Kantons Bern (nachfolgend «OGer BE») mit Beschluss BK 20 565+566 vom 26. Mai 2021 mangels eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils auf Seiten des Fedpol nicht ein (act. 1.4). Die vom Fedpol

gegen den Beschluss des OGer BE am 24. Juni 2021 erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil 1B_363/2021 vom 5. April 2022 ab, soweit es darauf eintrat (act. 1.5).

- D.** Mit Schreiben vom 25. August 2021 setzte das Fedpol A. darüber in Kenntnis, dass das Verwaltungsstrafverfahren ab dem 1. September 2021 durch Emanuel Lauber (nachfolgend «Lauber»), Abteilungsleiter bei der Eidgenössischen Steuerverwaltung (nachfolgend «ESTV»), als Verfahrensleiter, und Sascha Pollace (nachfolgend «Pollace»), Ermittler bei der ESTV, als stellvertretender Verfahrensleiter, wiederaufgenommen werde (act. 1.6).
- E.** Mit Schreiben vom 1. Juli 2022 teilte das Fedpol A. mit, dass das (nunmehr unter der Nr. 21-0274 geführte) Verwaltungsstrafverfahren im Zusammenhang mit der PostAuto ab sofort gegen ihn und weitere sechs Personen als Beschuldigte geführt werde (act. 1.7).
- F.** In der Folge ersuchte A. mit Schreiben vom 6. Juli 2022 die Verfahrensleitung um vollumfängliche Akteneinsicht, u.a. auch in sämtliche Akten des Fedpol oder anderer beteiligter Stellen der Bundesverwaltung betreffend die Einsetzung von Lauber und Pollace im Verwaltungsstrafverfahren Nr. 21-0274 (act. 1.8).
- G.** Der Verfahrensleiter stellte A. mit Verfügung vom 18. Juli 2022 das Aktenverzeichnis des Verfahrens Nr. 21-0274 (Stand 15. Juli 2022; umfassend 44 Seiten) zu (Dispositivziffer 1) und wies das Akteneinsichtsgesuch in die Verfahrensakten im Übrigen (Dispositivziffer 2) sowie in andere Akten ab (Dispositivziffer 3). Zur Begründung wurde ausgeführt, dass A. noch nicht einvernommen worden sei und ein Beschuldigter vor seiner ersten Einvernahme kein Recht auf Akteneinsicht habe. Es sei jedoch gerechtfertigt, A. das Aktenverzeichnis zuzustellen, woraus ersichtlich sei, dass die Verfahrensakten kein ihn betreffendes Einvernahmeprotokoll enthalten würden. Die Abweisung des Gesuchs zur Einsicht in die Akten betreffend die Ernennung und Anstellung der neuen Verfahrensleitung wurde damit begründet, dass die Personalakten der Angestellten des Fedpol nicht zu den Verfahrensakten gehören würden, und Anstellungsverträge, Stellenbeschriebe und andere Personalakten der Akteneinsicht im Verwaltungsstrafverfahren deshalb nicht zugänglich seien (act. 1.9).

- H.** Gegen die Verfügung vom 18. Juli 2022 erhob A. bei der Direktorin des Fedpol am 18. August 2022 Beschwerde (act. 1.10). Er beantragte die Aufhebung der Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung und Akteneinsicht entsprechend seinem Gesuch vom 6. Juli 2022 (Antrag 1) sowie die Entfernung der darin bezeichneten Aktenstücke (u.a. Untersuchungsbericht vom 31. Mai 2018, dessen Entwurf vom 30. April 2018, Gutachten vom 29. Mai 2018 sowie 31 Einvernahmeprotokolle) aus den Verfahrensakten (Anträge 2-3). Des Weiteren ersuchte A. um Aufnahme sämtlicher Mitteilungen des Fedpol, Korrespondenzen mit Journalisten und Medienanfragen betreffend das Verwaltungsstrafverfahren (Antrag 4) sowie der aus den Verfahren entfernten Akten, die für ihn potentiell entlastend wirken könnten, zu den Akten (Antrag 5). Schliesslich seien sämtliche Akten des Fedpol oder anderer beteiligter Amtsstellen der Bundesverwaltung betreffend die Einsetzung von Lauber und Pollace im Verwaltungsstrafverfahren zu den Akten zu nehmen (Antrag 6).
- I.** Mit Beschwerdeentscheid vom 19. September 2022 wies die Direktorin des Fedpol die Beschwerde von A. ab, soweit sie darauf eintrat (act. 1.1).
- J.** Dagegen liess A. am 23. September 2022 bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde erheben (act. 1). Er ersucht um Aufhebung des Beschwerdeentscheids vom 19. September 2022 (Antrag 1) sowie um Anweisung des Fedpol, ihm gemäss seinem Gesuch vom 6. Juli 2022 Akteneinsicht zu gewähren (Antrag 2) sowie die darin bezeichneten Akten aus dem Aktenverzeichnis zu entfernen (Antrag 3). Ferner sei das Fedpol anzuweisen, sämtliche aus den Verfahrensakten entfernten Akten, welche für ihn potentiell entlastend wirken könnten, zu den Verfahrensakten zu nehmen (Antrag 4). Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Staatskasse (Antrag 5).
- K.** Innert erstreckter Frist liess sich die Direktorin des Fedpol mit Eingabe vom 21. Oktober 2022 zur Beschwerde vernehmen. Sie beantragt die Abweisung der Beschwerde (act. 6). Mit Schreiben vom 28. Oktober und 10. November 2022 hielten A. und die Direktorin des Fedpol an den in der Beschwerde resp. Beschwerdeantwort gestellten Begehren fest (act. 8, 10).
- L.** Mit Eingabe vom 11. November 2022 teilte A. dem Gericht mit, dass er die Unterlagen zur Einsetzung der neuen Verfahrensleitung vom Fedpol erhalten habe. Daraus gehe hervor, dass Lauber und Pollace wie bereits der frühere Verfahrensleiter und sein Stellvertreter bloss befristet für die Führung

des Verwaltungsstrafverfahrens eingesetzt worden seien. Damit liege erneut eine ad hoc Einsetzung vor, weshalb sämtliche bisherigen Handlungen von Lauber und Pollace im Verfahren Nr. 21-0274 nichtig seien. Von der Nichtigkeit seien auch diejenigen Verfahrenshandlungen erfasst, welche Gegenstand des bei der Beschwerdekammer hängigen Beschwerdeverfahrens bilden (act. 12).

M. Den Antrag eines Mitbeschuldigten von A. auf Einsicht in die Akten des Verfahrens Nr. 21-0274 lehnte der Verfahrensleiter mit einer ähnlich begründeten Verfügung ab. Die Direktorin des Fedpol schützte diese Verfügung mit Beschwerdeentscheid vom 19. August 2022. Die daraufhin erhobene Beschwerde hiess die Beschwerdekammer Beschluss BV.2022.31 vom 23. Januar 2023 gut und hob den Beschwerdeentscheid vom 19. August 2022 auf. In der Folge teilte die Stellvertretende Direktorin des Fedpol der Beschwerdekammer mit Eingabe vom 25. Januar 2023 mit, dass sich A. in derselben Situation wie der mitbeschuldigte Beschwerdeführer im Verfahren BV.2022.31 betreffend Akteneinsicht befinde. Das Fedpol setze den Beschluss vom 23. Januar 2023 um, welcher nach Ansicht des Fedpol auch in Bezug auf das Akteneinsichtsgesuch von A. gelte, weshalb der Verfahrensleiter ihm Akteneinsicht gewähren werde. Damit werde das entsprechende Begehren von A. gegenstandslos, ohne dass davon die übrigen Begehren betroffen wären (act. 14).

N. A. teilte dem Gericht mit Schreiben vom 1. Februar 2023 mit, zwischenzeitlich Akteneinsicht erhalten zu haben, weshalb sich das Beschwerdeverfahren in diesem Punkt als gegenstandslos erweise (act.16). Er halte jedoch an den übrigen Begehren sowie der Noveneingabe vom 11. November 2022 weiterhin fest. Ferner führte A. aus, er sei inzwischen von Lauber zur Einvernahme als Beschuldiger vorgeladen worden, wobei diese Vorladung als nichtig zu qualifizieren sei. Da die Beschwerdekammer über die Nichtigkeitsfrage in absehbarer Zeit entscheiden werde, verzichte er auf die Einreichung einer Beschwerde an die Direktion des Fedpol (act. 16).

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

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1. Ist die Verfolgung und Beurteilung von Widerhandlungen einer Verwaltungsbehörde des Bundes übertragen, so findet das VStrR Anwendung (Art. 1 VStrR). Die Bestimmungen der StPO sind insoweit ergänzend oder sinngemäss anwendbar, als das VStrR dies ausdrücklich festlegt (vgl. Art. 22, Art. 30 Abs. 2-3, Art. 31 Abs. 2, Art. 41 Abs. 2, Art. 43 Abs. 2, Art. 58 Abs. 3, Art. 60 Abs. 2, Art. 80 Abs. 1, Art. 82, Art. 89 und Art. 97 Abs. 1 VStrR). Soweit das VStrR einzelne Fragen nicht abschliessend regelt, sind die Bestimmungen der StPO grundsätzlich analog anwendbar (BGE 139 IV 246 E. 1.2 S. 248, E. 3.2 S. 249; Urteile des Bundesgerichts 1B_210/2017 vom 23. Oktober 2017 E. 1.1; 1B_91/2016 vom 4. August 2016 E. 4.1; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 1B_433/2017 vom 21. März 2018 E. 1.1).

2. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss sich die Beschwerdeinstanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen. Sie kann sich auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken, und es genügt, wenn die Behörde wenigstens kurz die Überlegungen nennt, von denen sie sich leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; 139 IV 179 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 1A.59/2004 vom 16. Juli 2004 E. 5.2 m.w.H.).

3.
 - 3.1 Gegen einen Beschwerdeentscheid im Sinne von Art. 27 Abs. 2 VStrR kann bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 27 Abs. 3 VStrR i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes [Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG; SR 173.71]). Die Beschwerde gegen einen Beschwerdeentscheid ist innert drei Tagen, nachdem dieser dem Beschwerdeführer eröffnet worden ist, schriftlich mit Antrag und kurzer Begründung einzureichen (Art. 28 Abs. 3 VStrR). Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch den Beschwerdeentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 28 Abs. 1 VStrR).

 - 3.2 Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen den Beschwerdeentscheid der Direktorin des Beschwerdegegners, den diese am 19. September 2022 gestützt auf Art. 27 VStrR erlassen hat und mit welchem der Beschwerde vom 18. August 2022 nicht stattgegeben wurde (act. 1.1). Als Adressat des

Beschwerdeentscheid ist der Beschwerdeführer beschwerdebefugt. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten.

4. Die hier zu beurteilende Beschwerde richtet sich zum einen gegen die verweigerte Aktensicht (Antrag 2) und zum anderen gegen die Weigerung des Beschwerdegegners, die vom Beschwerdeführer bezeichneten Akten aus den Verfahrensakten zu entfernen (Antrag 3) und die für ihn potentiell entlastend wirkende Akten zu den Verfahrensakten zu nehmen (Antrag 4). Nachdem der Beschwerdeführer während des vorliegenden Beschwerdeverfahrens Einsicht in die Verfahrensakten erhalten hat (act. 14 und 16, s.a. Sachverhalt lit. N), ist die Beschwerde in diesem Punkt gegenstandslos geworden. Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich daher lediglich auf die übrigen Anträge des Beschwerdeführers.

5.

5.1

- 5.1.1 In der Beschwerde vom 18. August 2022 beantragte der Beschwerdeführer u.a. die Aussonderung von Aktenstücken aus dem Aktenverzeichnis des Verfahrens Nr. 21-0274 (Antrag 2). Dieser Aussonderungsantrag betraf folgende Aktenstücke (act. 1.10):

- (1) Entwurf des Untersuchungsberichts der Anwaltskanzlei B. vom 30. April 2018 zuhanden des Verwaltungsratspräsidenten der C. AG;
- (2) Untersuchungsbericht der Anwaltskanzlei B. vom 31. Mai 2018 zuhanden des Verwaltungsrates der C. AG;
- (3) Zusatzbericht der Anwaltskanzlei B. vom 31. Mai 2018 zuhanden des Eigners;
- (4) Stellungnahme der Anwaltskanzlei B. vom 23. Mai 2018 zum Schreiben und den E-Mails von D., E. und F.;
- (5) Gutachten vom 29. Mai 2018 zuhanden des Präsidenten der C. AG (erstellt von drei Rechtsexperten);
- (6) E-Mail RA G. inkl. Publikationsexemplar Untersuchungsbericht zuhanden des Verwaltungsrats der C. AG vom 31. Mai 2018 (216 Seiten);
- (7) E-Mail RA G. inkl. Publikationsexemplar Expertengutachten vom 29. Mai 2018 (29 Seiten).

Seinen Aussonderungsantrag begründete der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdegegner mit Verfügung vom 17. Januar 2022 diverse Parteigutachten bei der C. AG ediert habe. Diese Gutachten seien nicht im Einklang mit den grundlegenden Prinzipien eines fairen Verfahrens erstellt worden und seien daher unverwertbar. Zudem habe die Direktorin des Beschwerdegegners gegenüber der Öffentlichkeit vor zwei

Jahren versichert, dass das von der Anwaltskanzlei B. erstellte Parteigutachten in den Ermittlungen keine Rolle spiele (act. 1.10, S. 12 f.).

5.1.2 Die Abweisung dieses Aussonderungsbegehrens begründete die Direktorin des Beschwerdegegners im angefochtenen Beschwerdeentscheid damit, dass diese Berichte und Stellungnahmen im Auftrag der C. AG resp. des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) erstellt worden seien. Diese beiden Auftraggeber seien vom Verwaltungsstrafverfahren als betroffene Gesellschaft und als involviertes Departement betroffen. Es handle sich dabei nicht um Gutachten von Sachverständigen i.S.v. Art. 43 VStrR, sondern um Privatgutachten. Ein Parteigutachten habe den Stellenwert eines Parteivorbringens und damit nicht denselben Stellenwert wie ein von der Untersuchungsbehörde oder vom Gericht eingeholtes Gutachten. Solche Dokumente seien jedoch für das Offenlegen von (objektiven) Tatsachen durchaus geeignet. Sie könnten zwar nicht als Stütze des Strafverfahrens im Sinne von Beweisen dienen, könnten aber immerhin Hilfestellung bei der Erstellung des Sachverhalts bieten, seien allerdings mit direkten Beweisen zu verifizieren. Die fraglichen Berichte können bspw. Einsichten in die Struktur, Organisation und Abläufe innerhalb der C. AG und der PostAuto geben. Ferner könne der Umstand, dass der Entwurf des Untersuchungsberichts zunächst der Auftraggeberin eingereicht worden sei, Hinweise darauf geben, ob und inwiefern die Auftraggeberin auf das Ergebnis Einfluss genommen habe. Solche Erkenntnisse könnten die Beschuldigten auch entlasten (act. 1.1, S. 12 f.).

5.1.3 Vorliegend ersucht der Beschwerdeführer die Aussonderung derselben Aktenstücke (Antrag 3) und macht ergänzend geltend, das Parteigutachten der Anwaltskanzlei B. habe einer Anklageschrift gleichkommende Funktion. Es sei nicht von den Parteien eingereicht, sondern vom Beschwerdegegner mittels Edition zu den Akten genommen worden, weshalb es sich dabei nicht um blosses Hilfsmittel ohne Beweiseigenschaft handle. Nur wenn schon während der unternehmensinternen Untersuchung die Prinzipien eines fairen Verfahrens ausreichend respektiert worden seien, dürften die daraus entstandenen Ergebnisse im Strafverfahren verwendet werden. Anderenfalls seien die Unterlagen unverwertbar. Die fraglichen Parteigutachten seien jedoch entstanden, ohne dass dabei den betroffenen Personen das rechtliche Gehör gewährt worden wäre (act. 1, S. 10 ff. und 26 ff.; act. 8, S. 3 ff.).

5.2

5.2.1 Gemäss Art. 141 StPO sind Beweise, die in Verletzung von Art. 140 StPO erhoben wurden, oder wenn die StPO einen Beweis als unverwertbar bezeichnet, in keinem Falle verwertbar (Abs. 1). Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben

haben, dürfen nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich (Abs. 2). Die Aufzeichnungen über unverwertbare Beweise werden aus den Strafakten entfernt, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss gehalten und danach vernichtet (Abs. 5).

5.2.2 Art. 141 Abs. 2 StPO bezieht sich auf die Beweiserhebung durch die Strafbehörden. Hingegen regelt die StPO die Beweiserhebung durch Private nicht explizit (BGE 147 IV 16 E. 1.1). Der Untersuchungsgrundsatz begründet kein staatliches Monopol für Beweiserhebung im Strafverfahren. Deshalb sind eigene Ermittlungen der Parteien und anderer Verfahrensbeteiligte zulässig, soweit sie sich darauf beschränken, Be- oder Entlastungsmaterial beizubringen und entsprechende Beweise zu offerieren (Urteile des Bundesgerichts 6B_301/2022 vom 26. August 2022 E. 2.2.2 m.w.H.; 6B_1362/2020 vom 20. Juni 2022 E. 14.4.1; s.a. WOHLERS, Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 2020, Art. 141 StPO N. 8 ff. m.w.H.). Handeln Privatpersonen im Auftrag der Strafbehörden, handelt es sich um eine mittelbare staatliche Strafverfolgungsaktivität, weshalb diesfalls diejenigen Regeln gelten, die auch zur Anwendung gelangen würden, wenn die Strafbehörden selbst gehandelt hätten (WOHLERS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 12 m.w.H.). Von Privaten rechtmässig erlangte Beweismittel sind ohne Einschränkungen verwertbar; wurden diese hingegen rechtswidrig erlangt, sind die Voraussetzungen für die Verwertbarkeit von Art. 141 Abs. 2 StPO zu prüfen (Urteil des Bundesgerichts 6B_1362/2020 vom 20. Juni 2022 E. 14.4.2 mit Verweis auf BGE 147 IV 16 E. 1.2, 2, 5 und 6).

5.2.3 Im Zusammenhang mit Art. 141 Abs. 2 StPO gilt es zu beachten, dass die Prüfung der Unverwertbarkeit von Beweiserhebungsergebnissen nach Art. 140 f. StPO im Beschwerdeverfahren problematisch und daher nur in Ausnahmefällen zulässig ist, weil dies letztlich durch den erkennenden Sachrichter abschliessend zu entscheiden ist und der Beschwerdeentscheid diesem Urteil nicht vorgreifen soll. Dabei wird vom Sachrichter erwartet, dass er in der Lage ist, die unzulässigen Beweise von den zulässigen zu unterscheiden und sich bei der Würdigung ausschliesslich auf Letztere zu stützen (vgl. BGE 143 IV 475 E. 2.7 m.w.H.). Zwar schliesst das Bundesgericht im ordentlichen Strafprozess nicht aus, dass die Beschwerdeinstanz bereits im Vorverfahren über die Verwertbarkeit von Beweismitteln befindet. Es betont jedoch, dass insbesondere in Fällen von Art. 141 Abs. 2 StPO eine gewisse Zurückhaltung angezeigt ist. Drängt sich bei rechtswidrig erlangten Beweisen eine Prüfung bzw. eine Interessenabwägung nach Art. 141 Abs. 2 StPO auf, kann es sich je nach Umständen des Einzelfalles als geboten erweisen, diese dem erkennenden Sachgericht vorzubehalten, zumal dieses über sämtliche Verfahrensakten verfügt und die Prüfung der Bedeutung bzw.

Verwertbarkeit der Beweismittel somit im Lichte der gesamten Beweisergebnisse vornehmen kann (BGE 143 IV 475 E. 2.7; 143 IV 387 E. 4.6). Lässt sich die Unverwertbarkeit der umstrittenen Aktenstücke bei einer Beurteilung der Aktenlage und der Gegebenheiten des konkreten Falls jedoch schon im Untersuchungsstadium eindeutig feststellen, ist die Beschwerdeinstanz befugt, diese Beweismittel aus den Strafakten zu entfernen (BGE 143 IV 475 E. 2.7).

Hinzu kommt, dass das hier anwendbare VStrR im Gegensatz zur StPO die Frage der Verwertbarkeit allfälliger rechtswidrig erlangter Beweise nicht konkret regelt. Ohne eine entsprechende gesetzliche Regelung im VStrR ist eine mit Art. 141 StPO vergleichbare Einschränkung nur aufgrund von übergeordnetem Recht zulässig (TPF 2014 106 E. 5). Wird die Unverwertbarkeit von Beweiserhebungsergebnissen im verwaltungsstrafrechtlichen Vorverfahren geprüft, gilt, dass Beweismaterial nur bei *eindeutiger Unverwertbarkeit* i.S.v. Art. 141 Abs. 5 StPO auf dem Beschwerdeweg aus den Akten und damit aus der Verfügungsgewalt der untersuchenden Behörde entfernt werden soll (TPF 2014 106 E. 6.3.2 S. 112 m.w.H.; 2013 72 E. 2.1 und 2.2; Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BV.2021.13 vom 29. September 2021 E. 3.4.4; BV.2016.19, BV.2016.20 vom 7. Dezember 2016 E. 9.2 f.; BV.2016.10 vom 21. Juni 2016 E. 2.5; vgl. zum Ganzen KELLER, Zürcher Kommentar, a.a.O., Art. 393 StPO N. 41; s.a. Urteil des Bundesgerichts 1B_266/2017 vom 5. Oktober 2017 E. 2.2-2.7).

5.2.4 Hingegen entfalten nichtige Verfügungen bzw. nichtige Verfahrenshandlungen keinerlei Rechtswirkungen. Nichtigkeit bedeutet absolute Unwirksamkeit einer Verfügung. Sie ist vom Erlass an (*ex tunc*) und ohne amtliche Aufhebung rechtlich unverbindlich. Grundsätzlich ist die Nichtigkeit jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten und kann auch im Rechtsmittelverfahren festgestellt werden (BGE 136 II 415 E. 1.2; 132 II 342 E. 2.1; 130 III 430 E. 3.3; 129 I 361 E. 2.1; 127 II 32 E. 3g; 118 Ia 336 E. 2a; 104 Ia 172 E. 2c; Beschluss des Bundesstrafgerichts BB.2020.291 vom 10. März 2021 E. 1.2).

5.3

5.3.1 Aus dem Dargelegten folgt, dass die hier beantragte Aussonderung bzw. die Überprüfung der Verwertbarkeit der beiden Gutachten und der damit im Zusammenhang stehenden Dokumente im vorliegenden Beschwerdeverfahren, wenn überhaupt, nur unter strikten Bedingungen zulässig wäre. Die vom Aussonderungsantrag betroffenen Gutachten wurden unbestrittenermassen auf privaten Auftrag hin von einer Anwaltskanzlei bzw. einer Gruppe von Rechtsexperten für die C. AG erstellt. Damit wurden diese Gutachten weder direkt von der ehemaligen Verfahrensleitung in Auftrag gegeben noch

wurden sie innerhalb des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens erstellt. Laut den Ausführungen der Parteien wurden die Gutachten sowie die mit ihnen im Zusammenhang stehenden Dokumente von der neuen Verfahrensleitung gestützt auf die Editionsverfügung vom 17. Januar 2022 zu den Akten des Verfahrens Nr. 21-0274 erkannt. Diese Aktenstücke stehen im Zusammenhang mit der vom Beschwerdegegner geführten Untersuchung Nr. 21-0274 und können insbesondere zur Ermittlung der Struktur, Organisation und Abläufe innerhalb der C. AG und PostAuto beitragen. Ob diese Dokumente in der gegen den Beschwerdeführer geführten Untersuchung verwertbar sind, braucht hier nicht beantwortet zu werden, da deren offensichtliche Unverwertbarkeit, die für deren Aussonderung im Beschwerdeverfahren notwendig wäre (supra E. 5.2.3), nicht ersichtlich ist. Daran ändert der Umstand nichts, dass im Rahmen von deren Erstellung die Beschuldigten nicht angehört wurden. Es wird gegebenenfalls am Sachrichter sein, diese Privatgutachten im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung in Betracht zu ziehen und den Beschuldigten das Recht einzuräumen, sich zu den Gutachten zu äussern. Ebenso werden sich die Beschuldigten hierzu im Rahmen der Stellungnahme zum allfälligen Schlussprotokoll vernehmen lassen können (vgl. Art. 62 Abs. 2 VStrR). Im Übrigen steht es dem Beschwerdeführer frei, zu diesen (zum Teil öffentlich zugänglichen) Gutachten von sich aus Stellung zu nehmen. Dies gilt umso mehr, als diese Unterlagen dem Beschwerdeführer bzw. seinen Rechtsvertretern im zurückgewiesenen Verfahren zur Verfügung standen und er diese zuletzt im Rahmen der Stellungnahme zum Schlussprotokoll mit Eingabe vom 20. April 2020 ausführlich beanstandete (act. 1.11, S. 184 ff.; s.a. act. 1.10, S. 18).

5.3.2 Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers lässt sich die Rechtmässigkeit der Anstellung von Lauber und Pollace beim Beschwerdegegner und damit die Frage, ob die von ihnen unterzeichneten öffentlich-rechtlichen Arbeitsverträge eine Umgehung der Erwägungen des Wirtschaftsstrafgerichts darstellen, vorliegend nicht ohne Weiteres beurteilen. Der definitive Entscheid über die rechtmässige Einsetzung der neuen Verfahrensleitung und über die sich daraus ergebenden Beweisverwertungsverbote obliegt im Falle einer erneuten Anklage dem erkennenden Sachrichter. Deshalb ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers vorliegend nicht zu prüfen, ob die von der neuen Verfahrensleitung erlassenen Verfügungen und die gestützt darauf erzielten Ermittlungsergebnisse verwertbar sind. Der Vollständigkeit halber sei ausserdem erwähnt, dass weder aus den Ausführungen der Parteien noch aus den vorliegenden Akten Gründe ersichtlich sind, die dafür sprechen, dass die von Privaten in Auftrag gegebenen Gutachten der damaligen (unzuständigen) Verfahrensleitung anzurechnen und diese Parteigutachten damit von der vom Wirtschaftsstrafgericht festgestellten Nichtigkeit erfasst wären.

5.3.3 Nach dem Gesagten ist der angefochtene Beschwerdeentscheid diesbezüglich nicht zu beanstanden. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet und ist abzuweisen.

5.4 Den in der Beschwerde vom 18. August 2022 gestellten Aussonderungsantrag (Antrag 3) betreffend die 31 Einvernahmeprotokolle wiederholt der Beschwerdeführer in der vorliegenden Beschwerde nicht. Auch wenn der Beschwerdeführer im Rechtsbegehren 1 der hier zu beurteilenden Beschwerde die Aufhebung des angefochtenen Beschwerdeentscheids beantragt, äussert er sich in der Beschwerde zu der Aussonderung der 31 Einvernahmen nicht. Ebenso liess sich der Beschwerdeführer zur Feststellung der Direktorin des Beschwerdegegners in der Beschwerdeantwort, dass dieser Punkt mit der Beschwerde bei der Beschwerdekammer nicht angefochten worden sei (act. 6, S. 3 f.), in der Replik nicht vernehmen (act. 8). Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeentscheid diesbezüglich im vorliegenden Verfahren nicht angefochten ist. Dennoch sind die Parteien auf die Beschlüsse BV.2022.34, BV.2022.36 und BV.2022.37 vom 17. Februar 2023 und BV.2022.45 vom 9. März 2023 hinzuweisen, wo die Beschwerdekammer infolge der von den Mitbeschuldigten erhobenen Beschwerden zum Schluss kam, dass dieselben 31 Einvernahmeprotokolle von der vom Wirtschaftsstrafgericht festgestellten Nichtigkeit erfasst seien und keinen Eingang in das wiederaufgenommene Verfahren Nr. 21-0274 hätten finden dürfen (jeweils E. 5). Die in diesen Beschlüssen gemachten Ausführungen gelten selbstverständlich auch für den mitbeschuldigen Beschwerdeführer, weshalb auf diese vollumfänglich verwiesen werden kann.

5.5

5.5.1 Wie bereits in der Beschwerde vom 18. August 2022 beantragt der Beschwerdeführer vorliegend die Anweisung des Beschwerdegegners, sämtliche aus den Verfahrensakten entfernten Akten, welche für ihn potentiell entlastend sein könnten, zu den Akten des neuen Verfahrens zu nehmen. Zur Begründung führt er aus, dass der Beschwerdegegner den Anwendungsbereich von Art. 141 StPO verkenne. Aus der vom Wirtschaftsstrafgericht festgestellten Unzuständigkeit der damaligen Verfahrensleitung folge nicht die Nichtigkeit der entsprechenden Untersuchungsmassnahmen. In der Lehre und Rechtsprechung sei es weitgehend unbestritten, dass Beweisverwertungsverbote Belastungsverbote seien, weshalb entlastende Beweise nicht aus den Akten zu entfernen seien (act. 1, S. 10 ff.; act. 8, S. 3 ff.).

5.5.2 Der Beschwerdeführer ersuchte den Verfahrensleiter mit Schreiben vom 6. Juli 2022 um Akteneinsicht und stellte keinen Antrag betreffend den Beizug der aus den Verfahrensakten entfernten, für ihn jedoch möglicherweise entlastenden Akten (act. 1.8). Da diese Frage somit nicht Gegenstand der

Verfügung vom 18. Juli 2022 war, äusserte sich der zuständige Verfahrensleiter hierzu nicht (act. 1.9). Den diesbezüglichen Antrag um Beizug der potentiell entlastenden Akten (Rechtsbegehren 5) stellte der Beschwerdeführer erstmals in der Beschwerde vom 18. August 2022 (act. 1.10). Dennoch trat die Direktorin des Beschwerdegegners im angefochtenen Beschwerdeentscheid auf dieses Rechtsbegehren ein und wies es mit der Begründung ab, dass sich die Frage des Beweisverwertungsverbotes im Fall des Beschwerdeführers nicht stelle. Es gebe kein Raum für die angebehrte Differenzierung in entlastende und belastende Beweise. Eine solche Unterscheidung sei nur angebracht, wenn eine Person zuständig sei und sowohl rechtsgültig als auch nicht rechtsgültig handeln könne. Die Unzuständigkeit der früheren Verfahrensleitung führe zur Nichtigkeit ihrer Verfahrenshandlungen. Die Nichtigkeit als rechtliche Unwirksamkeit betreffe das Handeln der unzuständigen Personen per se und vollständig. Eine Teilungültigkeit, wie sie das Bundesgericht unter gewissen Umständen als möglich erachte, komme vorliegend nicht in Frage, weil die Unzuständigkeit die Vornahme von Verfahrenshandlungen als solche und insgesamt beschlage. Von unzuständigen Personen vorgenommenen Handlungen würden für das Verwaltungsstrafverfahren nicht existieren und es könne (und dürfe) gar nicht erst geprüft werden, ob ein Teil davon bzw. ihrer Ergebnisse doch entlastende strafrechtliche Relevanz hätten. Diese Unzuständigkeit und ihre Wirkungen würden weiter greifen als die Folgen von in Art. 140 StPO durch unzuständige Personen erhobene Beweise (act. 1.1, S. 5 f., 11 f.).

- 5.5.3** Das Wirtschaftsstrafgericht kam zum Schluss, dass sämtliche von Mathys und Cornu selbst durchgeführten oder direkt angeordneten Verfahrenshandlungen nichtig seien. Entsprechend wurde der Beschwerdegegner angewiesen, die nichtigen Beweismittel aus den Verfahrensakten zu entfernen, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter Verschluss zu halten und anschliessend zu vernichten (act. 1.3). Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass sich in den Verfahrensakten des zurückgewiesenen Verwaltungsstrafverfahrens Nr. 18-0055 nicht nur nichtige Akten befinden. Einige Aktenstücke, welcher laut der Einschätzung des Beschwerdegegners nicht nichtig seien, hat er aus dem Verfahren Nr. 18-0055 in das wiederaufgenommene Verfahren Nr. 21-0274 beigezogen. Laut den Angaben des Beschwerdeführers wies das neue Aktenverzeichnis im August 2022 im Vergleich zum früheren 14 Seiten weniger auf (act. 1.10, S. 17 f.). Die Beschwerdekammer hat weder Kenntnis von den früheren Verfahrensakten noch vom damaligen Aktenverzeichnis. Der Beschwerdeführer war hingegen bereits Beschuldigter im Verfahren Nr. 18-0055 und hat damit Kenntnis, welche Beweismittel sich im zurückgewiesenen Verfahren befunden haben. Obschon der Beschwerdeführer die Akten des zurückgewiesenen Verfahrens kennt, gibt er im vorliegenden Verfahren nicht an, welche konkreten Unterlagen aus den

Akten des wiederaufgenommenen Verfahrens aussortiert bzw. nicht beigezogen worden sein sollen, die für ihn potentiell entlastend sein könnten. Die lediglich allgemein gehaltenen und theoretischen Ausführungen reichen zur Beschwerdebegründung nicht aus. Bereits aus diesem Grund ist die Beschwerde in diesem Punkt abzuweisen.

5.5.4 Obschon die Beschwerde in diesem Punkt mangels ausreichender Begründung abzuweisen ist, sei mit Blick auf die Verfahrensökonomie Folgendes angemerkt: Der Beschwerdeführer stützt seinen Antrag auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_1362/2020 vom 20. Juni 2022. In diesem schloss sich das Bundesgericht der herrschenden Lehre an und qualifizierte das Verwertungsverbot gemäss Art. 141 Abs. 2 StPO ausschliesslich als ein Belastungsverbot. Nach Ansicht des Bundesgerichts müssen Beweise, welche die beschuldigte Person entlasten, auch dann zugelassen werden, wenn sie rechtswidrig erhoben wurden (E. 14.4.3). Allerdings weist das Bundesgericht darauf hin, dass im Begleitbericht zum Vorentwurf zur StPO mit Bezug auf Beweise, die von Behörden in strafrechtlich verpönte Weise oder in Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben wurden, bewusst der Begriff der Unverwertbarkeit und nicht den der Nichtigkeit verwendet werde. Entscheidend sei, dass solche Beweise den Personen, die durch die Beweisvorschriften geschützt werden sollen, nicht entgegengehalten werden dürfen (E. 14.4.3). Zwar deuten die Ausführungen des Bundesgerichts im Umkehrschluss darauf hin, dass es mit Blick auf nichtige Beweismittel anders entscheiden könnte. Ob dies so ist, sei dahingestellt, zumal das Wirtschaftsstrafgericht im Beschluss vom 18. Dezember 2020 nicht nur die Nichtigkeit der von der Verfahrensleitung selbst durchgeführten oder direkt angeordneten Verfahrenshandlungen festgestellt hatte, sondern zugleich darauf hinwies, dass diese Untersuchungshandlungen auch in Anwendung von Art. 141 Abs. 2 StPO unverwertbar seien, da Zuständigkeitsvorschriften betreffend Verfahrensführung als Gültigkeitsvorschriften zu qualifizieren seien und eine schwere Straftat i.S.v. Art. 141 Abs. 2 StPO nicht vorliege (act. 1.3). Die definitive Beurteilung, ob rechtswidrig erlangte Beweise im Vergleich zu Ermittlungsergebnissen aus nichtigen Verfahrenshandlungen mit Blick auf das für Art. 141 Abs. 2 StPO geltende Belastungsverbot generell anders zu behandeln sind, ist dem urteilenden Sachgericht zu überlassen.

Eine andere Frage wirft hingegen die Umsetzung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 141 Abs. 2 StPO auf, welche die Strafverfolgungsbehörden insbesondere im Fall von mehreren Beschuldigten vor praktische Schwierigkeiten stellt (vgl. WOHLERS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 42 und 48). Der Entscheid, ob ein konkretes Beweismittel dem Belastungsverbot nach Art. 141 Abs. 2 StPO unterliegt und aus den Akten verschlossen entfernt werden muss, obliegt der Verfahrensleitung (WOHLERS, a.a.O., Art. 141

StPO N. 39), d.h. vorliegend dem Beschwerdegegner. Insbesondere in Fällen mit umfangreichem Beweismaterial könnte sich eine Mitteilung seitens der Verfahrensleitung mit der Bezeichnung der ausgesonderten Aktenstücke als sinnvoll erweisen, damit die beschuldigten Personen ihre Mitwirkungs- und Verteidigungsrechte wahrnehmen können. Ist die beschuldigte Person mit der von der Verfahrensleitung vorgenommenen Aussonderung bzw. Beibehaltung eines Aktenstücks in den Akten mit Blick auf das Belastungsverbot nicht einverstanden, kann sie bei der Verfahrensleitung einen entsprechenden Siegelungs- bzw. Beizugsantrag zu stellen (vgl. WOHLERS, a.a.O., Art. 141 StPO N. 39, 49). Ausserdem hat die beschuldigte Person das Recht, Dokumente, die ihrer Ansicht nach für sie entlastend sind, jederzeit ins Recht zu legen.

6. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.

7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Gerichtskosten zu tragen (Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 66 Abs. 1 BGG analog, siehe dazu TPF 2011 25 E. 3). Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 2'000.-- festzusetzen, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe (vgl. Art. 5 und 8 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]).

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.
2. Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

Bellinzona, 3. Mai 2023

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zustellung an

- Rechtsanwältin Sandra De Vito Bieri, Rechtsanwalt Claudio Bazzi und/oder Rechtsanwalt Daniel Jud
- Bundesamt für Polizei fedpol, Direktion

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben (Art. 79 BGG).