



Entscheid vom 26. September 2011
II. Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Cornelia Cova, Vorsitz,
Andreas J. Keller und Roy Garré,
Gerichtsschreiberin Chantal Blättler Grivet Fojaja

Parteien

1. **A.**,
2. **B. AG**,
3. **C. AG**,
4. **D. GMBH**,
5. **E. AG**, c/o F. AG,
6. **F. AG**,

vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Holenstein,
Beschwerdeführer 1-6

gegen

STAATSANWALTSCHAFT BISCHOFZELL,
Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Deutschland

Anwesenheit von Personen, die am ausländischen
Prozess beteiligt sind (Art. 65a IRSG)

Eintretens- und Zwischenverfügung

Sachverhalt:

- A.** Die Staatsanwaltschaft Konstanz ermittelt gegen den deutschen Staatsangehörigen A. und den holländischen Staatsangehörigen G. wegen Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr und wettbewerbsbeschränkender Absprachen. In diesem Zusammenhang gelangte sie mit einem ersten Rechtshilfeersuchen vom 17. November 2010 an das Bezirksamt in Y. und ersuchte um Durchsuchung der von A. genutzten Räume und Nebenräume an der U.-Strasse in V. sowie dessen Fahrzeuge und um Beschlagnahme und Herausgabe diverser anlässlich der Hausdurchsuchung aufzufindender Unterlagen. Ausserdem ersuchte sie um Bewilligung der Anwesenheit deutscher Polizeibeamter an der Hausdurchsuchung (Verfahrensakten Reg. 2/pag. 58-64).
- B.** Die Staatsanwaltschaft Thurgau entsprach mit Eintretens- und Zwischenverfügung vom 3. Dezember 2010 dem Rechtshilfeersuchen und beauftragte die Kantonspolizei Thurgau am 8. Dezember 2010 mit der Durchführung der rechtshilfeweise erbeteten Hausdurchsuchung (Verfahrensakten Reg. 2/pag. 50 ff.).
- C.** Mit einem weiteren Rechtshilfeersuchen vom 19. Januar 2011 gelangte die Staatsanwaltschaft Konstanz im obgenannten Ermittlungsverfahren gegen A. und G. erneut an das Bezirksamt in Y. und ersuchte um Durchsuchung der von der B. AG, der C. AG und der D. GmbH genutzten Räume und Nebenräume an der W.-Strasse in V. sowie deren Fahrzeuge und um Beschlagnahme und Herausgabe diverser anlässlich der Hausdurchsuchung aufzufindender Unterlagen. Ausserdem ersuchte sie um Bewilligung der Anwesenheit deutscher Polizeibeamter an der Hausdurchsuchung (Verfahrensakten Reg. 2/pag. 88-99).
- D.** Die Staatsanwaltschaft Bischofszell entsprach mit Eintretens- und Zwischenverfügung vom 4. Februar 2011 dem Rechtshilfeersuchen und beauftragte die Kantonspolizei Thurgau am 8. Februar 2011 mit der Durchführung der rechtshilfeweise erbeteten Hausdurchsuchung (Verfahrensakten Reg. 2/pag. 80 ff.).
- E.** Am 2. März 2011 wurden die Hausdurchsuchungen in den Räumlichkeiten von A. und den unter C. hiervoor genannten Gesellschaften an der U.-Strasse in V. bzw. an der W.-Strasse in V. unter Anwesenheit von deutschen Polizeibeamten durchgeführt. Zusätzlich erfolgten gleichentags Hausdurchsuchungen in den Räumlichkeiten der H. GmbH an der X.-Strasse in Y. und der E. AG c/o F. AG an der Z.-Strasse in Y. (Verfahrens-

akten Reg. 4-6/pag. 106-167). Das hierzu entsprechende Rechtshilfeersuchen der Staatsanwaltschaft Konstanz wurde am 2. März 2011 der Staatsanwaltschaft in Y. eingereicht (Verfahrensakten Reg. 2 pag. 100 ff.).

- F.** Gegen die Eintretens- und Zwischenverfügungen vom 3. Dezember 2010 und 4. Februar 2011 erheben A. sowie die Gesellschaften B. AG, C. AG und D. GmbH, E. AG sowie F. AG mit Eingabe vom 14. März 2011 bei der II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde und beantragen die Aufhebung jeweils von Ziff. 4 der Eintretens- und Zwischenverfügungen (act. 1).
- G.** Die Staatsanwaltschaft Bischofszell und das Bundesamt für Justiz (nachfolgend „BJ“) verzichteten am 28. März 2011 bzw. 11. April 2011 je auf Stellungnahme (act. 6 und 9), während die kantonsintern mit dem Vollzug der Rechtshilfe beauftragte Staatsanwaltschaft in Y. am 5. April 2011 die Abweisung der Beschwerde beantragt (act. 7).
- H.** Die II. Beschwerdekammer hat den Beschwerdeführern auf deren Verlangen am 18. April 2011 die Berichte der Kantonspolizei Thurgau vom 8. und 30. März 2011 zur Kenntnis zugesandt (act. 13 und 14; Verfahrenakten Reg. 1/pag. 1-12). Mit Eingabe vom 4. Mai 2011 reichen die Beschwerdeführer eine Replik ein (act. 15), die der Staatsanwaltschaft Bischofszell und dem BJ zur Kenntnis zugestellt wird (act. 16).

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

Die II. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

- 1.**
 - 1.1** 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, der zwischen ihnen abgeschlossene Zusatzvertrag vom 13. November 1969 (ZV-D/EUeR; SR 0.351.913.61), sowie die Bestimmungen der Art. 48 ff. des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 (Schengener Durchführungsübereinkommen, SDÜ; ABI. L 239 vom 22. September 2000, S. 19 - 62) massgebend.

1.2 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 S. 339; 128 II 355 E. 1 S. 357; 124 II 180 E. 1a S. 181). Das innerstaatliche Recht gilt nach dem Günstigkeitsprinzip auch dann, wenn dieses geringere Anforderungen an die Rechtshilfe stellt (BGE 136 IV 82 E. 3.1; 129 II 462 E. 1.1 S. 464). Vorbehalten bleibt die Wahrung der Menschenrechte (vgl. BGE 135 IV 212 E. 2.3 S. 215; 123 II 595 E. 7c S. 616 ff., je m.w.H.).

2.

2.1 Die Verfügung der ausführenden kantonalen Behörde oder der ausführenden Bundesbehörde, mit der das Rechtshilfeverfahren abgeschlossen wird, unterliegt zusammen mit den vorangehenden Zwischenverfügungen der Beschwerde an die II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Art. 80e Abs. 1 IRSG). Der Schlussverfügung vorangehende Zwischenverfügungen können selbständig angefochten werden, sofern sie durch die Anwesenheit von Personen, die am ausländischen Prozess beteiligt sind, einen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken (Art. 80e Abs. 2 lit. b IRSG). Zur Beschwerde ist überdies legitimiert, wer persönlich und direkt von einer Rechtshilfemassnahme betroffen ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 80h lit. b IRSG). Das aktuelle Rechtsschutzinteresse muss zum Zeitpunkt der Urteilsfällung noch bestehen, andernfalls auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werden kann (Urteil des Bundesgerichts 1A.223/1999 vom 28. Februar 2000, E. 1c).

2.2 Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen zwei Eintretens- und Zwischenverfügungen nach Art. 80e Abs. 2 IRSG, mit welcher die Teilnahme ausländischer Beamter an den Hausdurchsuchungen bei den Beschwerdeführern angeordnet wird. Die Frage, ob gegenwärtig ein aktuelles Rechtsschutzbedürfnis besteht, kann aufgrund der nachfolgenden Erwägungen (unten Ziff. 2.3) offen bleiben. Die Rechtmässigkeit der Zwischenverfügungen, inklusive die Frage der Rechtmässigkeit der Modalitäten der Hausdurchsuchung, können sodann mit der Schlussverfügung überprüft werden (vgl. Art. 80e Abs. 1 IRSG).

2.3

2.3.1 Vorliegend mangelt es an einem unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil i.S.v. Art. 80e Abs. 2 lit. b IRSG. Der Beizug ausländischer Ermittlungsbeamter ist in den massgebenden internationalen Verein-

barungen (Art. 4 Satz 2 EUeR; Art. III ZV-D/EUeR) sowie in Art. 65a IRSG ausdrücklich vorgesehen. Dieser kann nicht zuletzt der Verhältnismässigkeit bzw. der sachbezogenen Begrenzung der beantragten Rechtshilfemassnahmen dienen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.259/2005 vom 15. November 2005, E. 1.2). Gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts hat die blosser Anwesenheit ausländischer Prozessbeteiligter an einer Rechtshilfehandlung für den Betroffenen in der Regel noch keinen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil zur Folge. Ein solcher ist hingegen zu bejahen, wenn die Gefahr besteht, dass den ausländischen Behörden durch die Teilnahme ihrer Beamten an den Vollzugs-handlungen Tatsachen aus dem Geheimbereich zugänglich gemacht werden, bevor über die Gewährung oder den Umfang der Rechtshilfe entschieden worden ist (vgl. Art. 65a Abs. 3 IRSG; Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2007.6 vom 22. Februar 2007, E. 2.4; Urteile des Bundesgerichts 1A.225/2006 vom 6. März 2007, E. 1.5.1; 1A.215/2006 vom 7. November 2006, E. 1.3; 1A.35/2001 vom 21. Mai 2001, E. 1a; BGE 128 II 211 E. 2.1, je m.w.H.). 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*, 3. Aufl., Bern 2009, Rz. 409; 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 verpflichtet, allfällige Erkenntnisse aus dem Rechtshilfeverfahren bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Schlussverfügung im ausländischen Verfahren nicht zu verwenden (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1A.225/2006 vom 6. März 2007, E. 1.5.1; 1A.215/2006 vom 7. November 2006, E. 2.3; BGE 131 II 132 E. 2.2).

2.3.2 Die Beschwerdeführer sehen den unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil darin, dass der an der Hausdurchsuchung in den Geschäftsräumen der E. AG teilnehmende Polizeibeamte trotz schriftlicher Erklärung, keine aus dem Geheimbereich stammenden Erkenntnisse vor der rechtskräftigen Bewilligung der Rechtshilfe zu verwenden, telefonisch mit der deutschen Einsatzleitung Kontakt aufgenommen habe. Inhalt dieses Gesprächs sei die Anfrage gewesen, ob die anlässlich der Hausdurchsuchung gefunden Aktienzertifikate der I. AG zu beschlagnahmen seien. Ferner hätten die deutschen Beamten anlässlich der Hausdurchsuchung an der W.-Strasse in V. von ihrer Einsatzleitung unrechtmässigerweise telefonisch Instruktionen eingeholt (act. 1 S. 5f. und act. 15 S. 4).

2.3.3 Den Akten ist zu entnehmen, dass die bei den Hausdurchsuchungen anwesenden deutschen Polizeibeamten, J. und K., eine sog. Einverständniserklärung unterzeichnet haben, anlässlich derer sie sich verpflichteten, allfällige Erkenntnisse aus dem Rechtshilfeverfahren bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Schlussverfügung im ausländischen Verfahren nicht zu verwenden (Verfahrenakten Reg. 3/pag. 105). Dokumentiert ist ferner, dass die deutschen Polizisten bei der Hausdurchsuchung an der W.-Strasse in V. von ihrer Einsatzzentrale in Freiburg i.Br. telefonisch kontaktiert worden sind, da die deutschen Behörden eine Ausdehnung der Hausdurchsuchung auf die Räumlichkeiten der E. AG wünschten (Verfahrensakten Reg. 1/pag. 10). Dass bei diesen Telefongesprächen Erkenntnisse aus dem Geheimbereich der betroffenen Personen bzw. Gesellschaften weitergegeben worden sein sollen, ist weder aktenkundig, noch wird dies konkret von den Beschwerdeführern dargetan. Aufgrund der Schilderung im Bericht der Kantonspolizei Thurgau vom 30. März 2011 ist vielmehr davon auszugehen, dass mit den deutschen Behörden das weitere Vorgehen diskutiert worden ist (Verfahrensakten Reg. 1/pag. 10), was unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensökonomie nicht zu beanstanden ist. Es fehlen sodann konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der deutsche Polizeibeamte J. anlässlich der Hausdurchsuchungen mit seinem Mobiltelefon Fotografien angefertigt und diese per MMS versandt haben soll, wie dies von den Beschwerdeführern jedoch behauptet wird (act. 15 S. 3). Die Polizeibeamten J. und K. erklärten in der Einverständniserklärung ausdrücklich, während der Rechtshilfe-Durchführung weder Aufzeichnung noch Kopien von Akten anfertigen oder mitnehmen bzw. Notizen, Fotografien etc. zu machen. Nach dem völkerrechtlichen Vertrauensprinzip ist davon auszugehen, dass die Beamten des ersuchenden Staates diese Zusicherung beachten (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1A.225/2006 vom 6. März 2007, E. 1.5.2; 1A.228/2003 vom 10. März 2004, E. 3.3.2).

Nach dem Gesagten steht fest, dass die Beschwerdeführer keinen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 80e Abs. 2 IRSG dargetan haben, weshalb auf deren Beschwerde nicht einzutreten ist.

3. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 lit. b StBOG). Für die Berechnung der Gerichtsgebühren gelangt das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR; SR 173.713.162) zur Anwendung (Art. 53 Abs. 2 lit. a, Art. 73 StBOG i.V.m. Art. 65 Abs. 5 VwVG sowie Art. 22 Abs. 3 BStKR). Die Gerichtsgebühr ist vorliegend auf

Fr. 3'000.-- anzusetzen und den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftung aufzuerlegen, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses von Fr. 3'000.-- (Art. 5 und 8 Abs. 3 lit. a BStKR).

Demnach erkennt die II. Beschwerdekammer:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.-- wird den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftung auferlegt, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

Bellinzona, 26. September 2011

Im Namen der II. Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

Zustellung an

- Rechtsanwalt Daniel Holenstein
- Staatsanwaltschaft Bischofszell
- Bundesamt für Justiz, Fachbereich Rechtshilfe

Rechtsmittelbelehrung

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