

JAAC 68.84

Stellungnahme des Bundesamtes für Justiz vom 19.
März 2004

*Devoir de renseigner du Ministère public selon la LMSI et la PPF.
Rapports entre les différentes dispositions. Droit de refuser un
renseignement ou d'en restreindre l'étendue.*

*- Le devoir de renseigner selon la LMSI l'emporte sur le droit de
renseigner selon la PPF.*

*- En vertu de l'art. 13 al. 2 LMSI et de l'art. 1 al. 1 de l'ordonnance
concernant l'extension du devoir de renseigner et du droit de
communiquer d'autorités, d'offices et d'organisations visant à garantir
la sécurité intérieure et extérieure, le Ministère public est tenu de
renseigner, à leur demande, les organes responsables au sens de la
LMSI.*

- La LMSI ne prévoit pas la possibilité de refuser un renseignement.

*Auskunftspflicht der Bundesanwaltschaft gemäss BWIS und
BStP. Verhältnis der Bestimmungen zueinander. Recht auf
Auskunftsverweigerung oder -einschränkung.*

*- Die Auskunftspflicht nach BWIS geht der Auskunftsberechtigung nach
BStP vor.*

*- Gestützt auf Art. 13 Abs. 2 BWIS und Art. 1 Abs. 1 der Verordnung
über die Ausdehnung der Auskunftspflichtigen und des Melderechts
von Behörden, Amtsstellen und Organisationen zur Gewährleistung
der inneren und äusseren Sicherheit ist die Bundesanwaltschaft
verpflichtet, der nach BWIS zuständigen Behörde auf Begehren Auskunft
zu erteilen.*

- Das BWIS sieht keine Möglichkeit der Verweigerung einer Auskunft vor.

Obbligo di informazione del Ministero pubblico della Confederazione secondo la LMSI e la PP. Relazione fra le disposizioni. Diritto di rifiutare o limitare l'informazione.

- L'obbligo di informazione secondo la LMSI ha la priorità sul diritto di informazione secondo la PP.

- Sulla base dell'art. 13 cpv. 2 LMSI e dell'art. 1 cpv. 1 dell'ordinanza concernente l'estensione degli obblighi di informazione e del diritto di comunicazione di autorità, servizi e organizzazioni a tutela della sicurezza interna ed esterna, il Ministero pubblico della Confederazione è obbligato a fornire l'informazione richiesta dall'autorità competente secondo la LMSI.

- La LMSI non prevede possibilità di rifiutare un'informazione.

A. Auftrag und Fragestellung

Das Bundesamt für Justiz wurde vom Bundesamt für Polizeiwesen ersucht, Fragen in Zusammenhang mit dem Datenaustausch zwischen der Bundesanwaltschaft und den Staatsschutzbehörden zu beantworten. Im Zentrum des Interesses stand die Frage, in welchem Verhältnis die Auskunftspflicht gemäss der Bundesgesetzgebung über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (Bundesgesetz vom 21. März 1997 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit [BWIS], SR 120; Verordnung vom 27. Juni 2001 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit [VWIS], SR 120.2) und die Auskunftsberechtigung gemäss Bundesstrafprozess (Bundesgesetz vom 15. Juni 1934 über die Bundesstrafrechtspflege [BStP], SR 312.0) zueinander stehen. Im Einzelnen lauteten die Fragen wie folgt:

- 1) In welcher Beziehung stehen die Auskunftspflicht nach BWIS und die Auskunftsberechtigung nach BStP?
- 2) Kann die zum Vollzug des BWIS zuständige Behörde Auskunftersuchen an die Bundesanwaltschaft richten? Und ist die Bundesanwaltschaft (BA) gemäss Art. 13 Abs. 1 Bst. a BWIS zur Auskunft verpflichtet?
- 3) Kann die BA Auskünfte an die zuständige Behörde nach BWIS verweigern? Muss eine Verweigerung begründet werden?
- 4) Ist die BA gemäss Art. 102^{quater} Abs. 1 Bst. c BStP auf Anfrage in einem konkreten Einzelfall zur Auskunft verpflichtet?
- 5) Welche öffentlichen oder offensichtlich schutzwürdigen Interessen einer betroffenen Person können der Auskunft gemäss Art. 102^{quater} Abs. 1 Bst. c BStP entgegenstehen?

6) Existiert allenfalls eine Gesetzeslücke, so dass die BA nicht zur generellen oder einzelfallweisen Auskunft an den Dienst für Analyse und Prävention (DAP) verpflichtet ist? Wie könnte eine solche geschlossen werden?

B. Rechtliche Ausführungen

I. Rechtsgrundlagen

1. Auskunftspflicht gemäss BWIS

Art. 13 Abs. 1 BWIS in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1 und 2 BWIS verpflichtet eine Reihe von Behörden und Organen, dem DAP Auskünfte zu erteilen. Unter den abschliessend aufgezählten Behörden figurieren auch die Strafverfolgungsorgane (Bst. a). Die unter den Geltungsbereich von Art. 13 Abs. 1 BWIS fallenden Behörden haben einerseits dem DAP unaufgefordert Meldung zu machen, wenn sie konkrete Gefährdungen der inneren oder äusseren Sicherheit feststellen (Art. 13 Abs. 2 BWIS).

Weitere Meldungen müssen sie aufgrund von Aufträgen im Einzelfall erstatten oder aufgrund der allgemeinen Informationsaufträge gemäss Art. 11 BWIS. Art. 11 Abs. 1 BWIS seinerseits bestimmt, dass der Bundesrat auf Verordnungsebene festhält, welche Vorgänge und Feststellungen die genannten Behörden unaufgefordert melden müssen. Abs. 2 sieht vor, dass das Departement in einer vertraulichen Liste festlegt, welche Vorgänge zu melden sind, aber aus Geheimhaltungsgründen nicht veröffentlicht werden dürfen (Bst. a). Weiter sind in der vertraulichen Liste die Organisationen und Gruppierungen aufzuführen, über die angesichts ihres Gefährdungspotentials alle Wahrnehmungen zu melden sind (Bst. b).

Die allgemeinen Informationsaufträge gemäss Art. 11 Abs. 1 BWIS sind in Art. 8 Abs. 1 Bst. a-e VWIS abschliessend enumeriert. Demnach müssen die in Art. 13 des Gesetzes aufgeführten Behörden dem DAP unaufgefordert Meldung erstatten über Informationen und Erkenntnisse im Bereich von terroristischen Aktivitäten, verbotenem Nachrichtendienst, gewalttätigem Extremismus, verbotenem Handel mit Waffen und radioaktivem Material sowie verbotenem Technologietransfer. Unter Bst. e wird als Auffangtatbestand wiederholt, dass Aktivitäten, Bestrebungen und Vorgänge aus dem In- und Ausland, welche die innere oder äussere Sicherheit gefährden, dem DAP unaufgefordert gemeldet werden müssen.

Art. 8 Abs. 2 Bst. a-d VWIS verpflichtet die genannten Behörden und Amtsstellen, unaufgefordert und ohne Verzug die in der vertraulichen Liste gemäss Art. 11 Abs. 2 Bst. a und b BWIS aufgeführten Vorgänge und Feststellungen zu melden. Ferner haben die Behörden dem DAP die zur Durchführung von präventiven Operationen und Fahndungsprogrammen benötigten Informationen zu liefern. Und schliesslich müssen die Behörden den DAP über Vorgänge und Feststellungen benachrichtigen, die auf einer Liste im Anhang zur VWIS festgehalten sind. Auf dieser Liste sind u. a. die Obliegenheiten der Bundesanwaltschaft explizit aufgeführt. Diese hat gemäss Anhang 1 Ziff. 4 c unaufgefordert und ohne Verzug Meldung zu erstatten über die illegale Ein- und Ausfuhr sowie den Transit von

Gütern, die der Kriegsmaterial-, Atom- oder Güterkontrollgesetzgebung unterstellt sind. Im Weiteren ist die Bundesanwaltschaft gehalten, dem DAP Urteile und Einstellungsbeschlüsse über der Bundesgerichtsbarkeit unterstehende Strafsachen zu melden. Auch hat sie Urteile und Beschlüsse an den DAP weiterzuleiten, die ihr in Anwendung der Mitteilungsverordnung von den Kantonen gemeldet werden. Die erwähnten Urteile und Einstellungsbeschlüsse unterliegen nur der Meldepflicht, wenn sie den Aufgabenbereich des BWIS betreffen.

Art. 15 Abs. 6 BWIS schliesslich enthält eine detaillierte Regelung über die weitere Bearbeitung von Daten durch den DAP nach Abschluss eines Strafverfahrens.

1.1 Verfahren bei Differenzen über Bestand und Umfang der Auskunftspflicht

Kriterien, nach welchen die Auskünfte oder Meldungen verweigert oder eingeschränkt werden könnten, sind in keinem der erwähnten Staatsschutzerverlasse enthalten. Ein Ermessen bei der Auskunftserteilung oder Meldung wird der verpflichteten Behörde dem Grundsatz nach nicht zugestanden. Wenn in Art. 13 Abs. 4 BWIS trotzdem ein Verfahren für den Konfliktfall vorgesehen ist, so deshalb, weil auch bei einer unbedingten Auskunfts- und vor allem bei der Meldepflicht im Einzelfall unterschiedliche Auffassungen über den Bestand der Pflicht oder über Art und Umfang der Auskunftserteilung zu erwarten sind (vgl. hiezu auch BBl 1994 II 1179). So wird es z. B. immer eine Frage der Auslegung und persönlichen Wertung sein, ob bestimmte Aktivitäten, Bestrebungen und Vorgänge überhaupt die öffentliche Sicherheit tangieren. Bei Differenzen innerhalb der Bundesverwaltung entscheidet daher das zuständige Departement oder - wenn die betroffenen Amtsstellen nicht demselben Departement angehören - der Bundesrat.

1.2 Ausdehnung der Auskunftspflicht

Offenbar unter dem Eindruck der Geschehnisse vom 11. September 2001 wurde gestützt auf Art. 13 Abs. 3 BWIS die Verordnung vom 7. November 2001 betreffend die Ausdehnung der Auskunftspflichten und des Melderechts von Behörden, Amtsstellen und Organisationen zur Gewährleistung der inneren und äusseren Sicherheit (SR 120.1) erlassen. Diese Gesetzesnorm ermächtigt den Bundesrat, bei erhöhter Bedrohung der Sicherheit weitere Behörden und Organisationen für eine begrenzte Zeitspanne der Auskunftspflicht zu unterstellen. Die Geltungsdauer der zitierten Verordnung ist auf den 31. Dezember 2005 beschränkt.

Zum Zweck der Erkennung und Abwehr von Gefahren durch den internationalen Terrorismus dehnt der besagte Erlass den Kreis der Auskunftsverpflichteten weitestgehend aus: Während der Geltungsdauer der Verordnung unterstehen sämtliche Behörden und Amtsstellen von Bund und Kantonen sowie alle Organisationen und Anstalten, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen, der Auskunftspflicht. Zum anderen werden die Behörden

und Organisationen verpflichtet, den für den Vollzug des BWIS zuständigen Organen alle Auskünfte zu erstatten, die für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben notwendig sind. Damit werden bei der Amtshilfepflicht - soweit sie die Bekämpfung terroristischer Aktivitäten betrifft - die Akzente leicht verschoben: Nach Art. 8 Abs. 1 Bst. a VWIS haben die Behörden unaufgefordert Meldung über Informationen und Erkenntnisse im Bereich des Terrorismus zu erstatten. Dabei kommt ihnen naturgemäss ein nicht zu unterschätzender Ermessensspielraum bei der Beurteilung der Frage zu, ob gewisse Vorgänge gemeldet werden sollen oder nicht (s. oben Ziff. 1.2). Die befristete Verordnung legt demgegenüber das Hauptgewicht auf die Initiative der Staatsschutzorgane und verpflichtet alle Behörden zur unbedingten Auskunftserteilung.

Im Weiteren können die Behörden und Organisationen den Staatsschutzorganen unaufgefordert Feststellungen melden, sofern sie eine Verbindung zu mutmasslichen terroristischen Bestrebungen erkennen.

1.3 Zusammenfassung

Aufgabe des Staatsschutzes im Sinne des BWIS ist es, Aktivitäten, die auf eine Bedrohung der rechtsstaatlichen und demokratischen Ordnung abzielen, frühzeitig zu erkennen, damit die notwendigen Massnahmen rechtzeitig ergriffen werden können (BBl 1994 II 1140). Der Bundesgesetzgeber hat in den Staatsschutzergänzungen einerseits den Aufgabenbereich der Staatsschutzorgane aufgelistet und andererseits die ihnen zur Verfügung stehenden Mittel abschliessend aufgeführt (Art. 14 BWIS). Die Einsicht in amtliche Akten, das Einholen von Auskünften und die Entgegennahme und Auswertung von Meldungen gehören dabei zu den wesentlichen Elementen der Informationsbeschaffung. Die Datenweitergabe von Behörden an die Organe des Staatsschutzes bildet somit einen der zentralen Regelungsgegenstände der Staatsschutzergänzungen. Da dem Staatsschutz keine Zwangsmittel zur Verfügung stehen (Art. 14 Abs. 3 BWIS), sind für ihn die von den Strafverfolgungsbehörden erhobenen Daten und Erkenntnisse von vorrangiger Bedeutung. Die Bundesanwaltschaft ist als Strafverfolgungsbehörde ohne jeden Zweifel dem Geltungsbereich des BWIS unterstellt; in der VWIS wird sie sogar namentlich aufgeführt.

2. Bekanntgabe von Daten gemäss BStP

Art. 102^{quater} Abs. 1 BStP bestimmt in einem abschliessenden Katalog, an welche eidgenössischen und kantonalen Behörden und Organe Daten aus dem gerichtspolizeilichen Ermittlungsverfahren weitergegeben werden dürfen. Die Bekanntgabe dieser Daten ist zum Teil voraussetzungslos möglich; teilweise ist wenig konkret umschrieben, zu welchem Zweck die Auskünfte erteilt werden dürfen. Nebst zahlreichen anderen Behörden und Organen sind in Abs. 1 Bst. c die Organe des Staatsschutzes als Datenempfänger genannt. Die Weitergabe von Daten an Drittbehörden ist nicht als Pflicht umschrieben; die Bundesanwaltschaft entscheidet somit in diesem Stadium des Verfahrens nach pflichtgemässen Ermessen, ob sie die angebotenen Informationen erteilen will oder nicht.

Weitere Vorschriften über die Auskunftserteilung an andere Behörden finden sich in der Bundesstrafrechtspflege nicht, was unweigerlich zur Frage verleitet, wie es sich mit der Datenweitergabe an Drittbehörden in den übrigen Stadien eines Bundesstrafverfahrens verhält. Dabei interessiert insbesondere die Voruntersuchung; jener Verfahrensabschnitt vor dem Hauptverfahren, in dem aufgrund der Verdachtsmomente Beweismittel gesammelt werden, die im früheren Ermittlungsstadium unter Umständen noch nicht aktenkundig waren. Die einzige Vorschrift zu diesem Verfahrensabschnitt findet sich in Art. 124 BStP, der indessen lediglich besagt, dass die Einsichtnahme in die Akten einer *eingestellten* Untersuchung nur zum Schutze eines rechtlichen Interesses statthaft sei.

Die öffentliche Hauptverhandlung rückt den Ermittlungsgegenstand in der Folge in den Gemeinbereich; spätestens nach Abschluss des Verfahrens stellt sich allerdings die Frage nach der Einsicht in die archivierten Akten. Art. 107^{bis} Abs. 2 BStP statuiert hiezu die Kompetenzen der Bundesanwaltschaft zur weiteren Datenbearbeitung, ohne jedoch die Befugnis zur Weiterverwendung von archivierten Erkenntnissen aus dem Bundesstrafverfahren durch andere Behörden und Organe zu regeln. Allein aufgrund des Umstandes, dass die Gerichtsverhandlungen in der Regel öffentlich sind, folgern zwar einzelne Autoren, dass anderen Behörden vollumfängliche Einsicht in die Dossiers abgeschlossener Verfahren gewährt werden könnte (vgl. *Ivo Schwegler*, Datenschutz im Polizeiwesen von Bund und Kantonen, Bern 2001, S. 53; *Hansjörg Stadler*, Bemerkungen zur Teilrevision des BStP im Zusammenhang mit dem eidgenössischen DSG in ZStrR 112, S. 310.). Angesichts der Bestimmtheit der zitierten Gesetzesnorm, welche selbst die Weiterverwendung der archivierten Akten durch die Bundesanwaltschaft relativ restriktiv regelt, bleibt nach Erachten des Bundesamtes für Justiz kein Raum für eine solche Auslegung.

Art. 29^{bis} Abs. 4 BStP schliesslich enthält eine Norm über die Verwendung der in einem Bundesstrafverfahren erhobenen Daten «in einem anderen Verfahren»: Die Verwendung solcher Daten bedarf einer Zweckverträglichkeitsprüfung; nur wenn konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass die Daten in dem anderen Verfahren - das allenfalls durch eine andere Behörde geführt wird (BBl 1990 III 1230) - Aufschluss geben können, dürfen sie weiterverwendet werden. Die zitierte Bestimmung besagt indessen nur, dass Daten unter bestimmten Voraussetzungen auch für andere Verfahren verwendet werden dürfen. Über den der Datenverwendung vorgelagerten Vorgang der Datenübermittlung enthält aber auch Art. 29^{bis} Abs. 4 BStP keine Aussage.

2.1 Auskunftsverweigerung oder -einschränkung

Gemäss Art. 102^{quater} Abs. 2 BStP kann die Bekanntgabe der Daten an andere Behörden und Organe wie bei der Rechtshilfe (Art. 27 Abs. 2 BStP), das heisst bei Vorliegen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen sowie bei entgegenstehenden Berufsgeheimnissen verweigert, eingeschränkt oder mit Auflagen versehen werden. Diese Bestimmung entspricht im Wesentlichen der allgemeinen Regelung im Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG, SR 235.1; Art. 16 Abs. 3 DSG). Als öffentliches, gegen

eine Datenweitergabe sprechendes Interesse kommt vorliegend primär die unbehinderte Aufklärung eines Delikts in Frage. Grosse Bedeutung ist aber auch den privaten Interessen beizumessen, arbeitet doch die gerichtliche Polizei im Vorfeld oft mit unbestätigten Daten und Informationen, deren Weitergabe an Dritte besonders problematisch ist.

Man kann sich fragen, ob dem Verweis in Art. 102^{quater} Abs. 2 BStP auf Art. 27 Abs. 2 BStP eine selbständige Bedeutung zukommt, zumal die Bundesanwaltschaft gemäss Art. 102^{quater} BStP ohnehin nicht zur Datenweitergabe verpflichtet ist. Die zitierte Bestimmung enthält eine Ermächtigung ohne verpflichtenden Charakter («dürfen»); es liegt somit im Ermessen der Bundesanwaltschaft, ob und in welchem Umfang oder mit welchen Auflagen sie dem Auskunftsbeglehen nachkommen will. Für die Ausübung des Ermessens hat der Gesetzgeber im vorliegenden Fall aber mit dem Hinweis auf Art. 27 Abs. 2 BStP Kriterien aufgestellt, welche die Bundesanwaltschaft bei der Rechtsanwendung beachten muss, wenn sie in Ansehung des Einzelfalls ihren Entscheid trifft. Insofern macht der Verweis in Art. 102^{quater} BStP auf die Voraussetzungen gemäss Art. 27 Abs. 2 BStP durchaus Sinn.

2.3 Zusammenfassung

Die Bundesstrafrechtspflege regelt die Weitergabe von Daten in hängigen und abgeschlossenen Verfahren an andere Organe und Behörden nur sehr punktuell. Einzig Art. 102^{quater} BStP enthält eine klare Norm, die bestimmt, an welche Drittbehörden (darunter auch die Organe des Staatsschutzes) und unter welchen Voraussetzungen Daten weitergeleitet werden können. Materiell beschränkt sich diese Regelung aber auf das Verfahrensstadium des gerichtspolizeilichen Ermittlungsverfahrens.

Die Fokussierung auf diesen Verfahrensabschnitt mag vor allem revisionstechnische Gründe haben: Erklärtes Ziel der Teilrevision des BStP von 1992 war, Normen über die Datenbearbeitung für das gerichtspolizeiliche Ermittlungsverfahren als erster Phase eines Strafverfahrens einzuführen. Dies aus der Erkenntnis heraus, dass in diesem Verfahrensabschnitt - im Gegensatz zu den späteren Stadien des Strafverfahrens - Datenschutzvorschriften fehlten, obwohl gerade polizeiliche Informationen häufig besonders schützenswerte Personendaten enthalten (BBl 1990 III 1226). Entsprechend beziehen sich die anlässlich dieses Revisionsabschnitts eingeführten Vorschriften über die Weitergabe von Daten an Drittbehörden nur auf das gerichtspolizeiliche Ermittlungsverfahren. Der neu eingefügte Art. 102^{quater} BStP war im Übrigen

in ähnlicher Fassung im Anhang des DSG enthalten und wurde anlässlich der Teilrevision des BStP mit wenigen, für die vorliegende Beurteilung unerheblichen Änderungen übernommen.

II. Verhältnis BStP zu BWIS

1. Ausgangslage

Wie oben unter Ziffer I ausgeführt, enthalten sowohl das BStP wie auch das BWIS Vorschriften über die Weitergabe von Daten. Obwohl von ihrer Zweckbestimmung her unterschiedliche Erlasse, regeln beide u. a. den Datenaustausch zwischen der Bundesanwaltschaft und den Organen des Staatsschutzes. Die Bestimmungen des BWIS sind ebenso umfassend wie detailliert; diejenigen des BStP beschränken sich im Wesentlichen auf einen einzigen Verfahrensabschnitt innerhalb des Strafverfahrens. Die Bestimmungen des BWIS statuieren eine absolute Auskunft- bzw. Meldepflicht; das BStP stellt es weitgehend der Bundesanwaltschaft anheim, ob sie den Auskunftsbegehren nachkommen will oder nicht. Mit anderen Worten: Die Abgrenzung zwischen den beiden Erlassen ist unklar. Weder wurde der hier interessierende, 1992 ins Gesetz eingefügte Art. 102^{quater} Abs. 1 Bst. c BStP bei Erlass des BWIS (1997) formell aufgehoben, noch finden sich in den Materialien Hinweise darüber, in welchem Verhältnis die beiden Erlasse zueinander stehen.

2. Auslegung

In casu treffen somit zwei sich widersprechende Normen aufeinander: Die Bestimmungen eines neueren auf diejenigen eines älteren Gesetzes. In Anwendung des Grundsatzes *lex posterior derogat legi priori* liegt es nahe, vom BWIS als dem neueren Erlass auszugehen. Der Grundsatz des Vorrangs des neuen Rechts findet aber dann nicht uneingeschränkt Anwendung, wenn ein neues allgemeines Gesetz auf ein älteres Spezialgesetz stösst (*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*). Liegt eine solche Sachlage vor, muss allenfalls nach dem Sinnzusammenhang beurteilt werden, welche Bestimmung vorgeht (BGE 123 II 537 f., BGE 96 I 490 ff.).

Zu den primären Bestrebungen des Gesetzgebers bei Erlass des BWIS gehörte die Gewährleistung eines effizienten und modernen Schutzes von Daten und Persönlichkeitsprofilen (BBl 1994 II 1150). Mit relativ hoher Regelungsdichte wurden ein Gesetz und Vollzugsvorschriften erlassen, welche nebst anderer Vorkehrungen zum Schutz und zur Wahrung der öffentlichen Sicherheit massgeblich die präventive Informationsbeschaffung und -bearbeitung durch die Organe des Staatsschutzes zum Inhalt haben. Demgegenüber handelt es sich beim BStP um ein Verfahrensgesetz, das sich in einigen wenigen Bestimmungen - wovon im vorliegenden Zusammenhang nur eine Norm von Bedeutung ist - mit der Bekanntgabe von Daten an andere Behörden und Organe befasst. Im Verhältnis der beiden Erlasse zueinander ist das BWIS

somit nicht nur das jüngere Recht, sondern es hat auch den Charakter einer *lex specialis*. Damit steht fest, dass die einschlägigen Bestimmungen des BWIS denjenigen des BStP vorgehen.

Es sprechen zweifellos gute Gründe dafür, den Vorrang des BStP aufrecht erhalten zu wollen. So mag es als stossend empfunden werden, wenn einer Behörde zwar die Verfahrensherrschaft, nicht aber die daraus fließende Datenherrschaft zukommt. Besonders problematisch erscheint auch die verbindliche Pflicht zur Weitergabe von repressiven Daten an eine Behörde, welcher der Einsatz von Zwangsmitteln nicht erlaubt ist. Einzelne Autoren fordern in diesem Zusammenhang, dass den Staatsschutzbehörden z. B. Aussagen, die unter Zwang (z. B. unter Strafandrohung) gemacht wurden, nicht übermittelt werden dürfen (Schwegler, a.a.O., S. 51). Diese Einwände können aber dann nicht gelten, wenn der Gesetzgeber - wie im vorliegenden Fall - den Entscheid spezialgesetzlich vorweggenommen hat, ohne dabei den auskunftspflichtigen Behörden die Möglichkeit der Verweigerung oder einer vorgängigen Güterabwägung zuzugestehen.

III. Zu den einzelnen Fragen

1) Die Auskunftspflicht nach BWIS geht der Auskunftsberechtigung nach BStP vor.

2) Die nach BWIS zuständige Behörde kann gestützt auf Art. 13 Abs. 2 BWIS und Art. 1 Abs. 1 Verordnung über die Ausdehnung der Auskunftspflichtigen und des Melderechts von Behörden, Amtsstellen und Organisationen zur Gewährleistung der inneren und äusseren Sicherheit Auskunftersuchen an die Bundesanwaltschaft richten. Die Bundesanwaltschaft ist verpflichtet, die Auskunft zu erteilen.

3) Das BWIS sieht eine Verweigerungsmöglichkeit nicht explizit vor; die Bundesanwaltschaft kann aber die Auskunft verweigern. Die Angabe von Gründen erscheint im Hinblick auf das für derartige Anstände vorgesehene Bereinigungsverfahren (Art. 13 Abs. 4 BWIS) unerlässlich. Nur wenn die Gründe für die Verweigerung vorliegen, kann die zuständige Behörde im Konfliktfall ihren Entscheid fällen. Es ist allerdings denkbar, dass die Bundesanwaltschaft ihre Gründe nur gegenüber der Entscheidbehörde, nicht aber gegenüber den Staatsschutzorganen offenlegt. Das Bereinigungsverfahren gilt rechtstechnisch nicht als Rechtsstreit; es sind daher keine besonderen Verfahrensrechte der betroffenen Parteien (auskunftssuchende und auskunftspflichtige Behörde) zu wahren (vgl. hiezu BBl 1994 II 1179).

4) Das Bundesamt für Justiz kann sich vorstellen, dass Art. 102^{quater} Abs. 1 Bst. c BStP Anwendung finden könnte, wenn die Anfrage einen Sachverhalt betrifft, der vom BWIS nicht abgedeckt ist (z. B. eine Anfrage in Zusammenhang mit organisierter Kriminalität). In einem solchen Fall steht es im Ermessen der Bundesanwaltschaft, ob sie die Auskunft erteilt. Sie hat bei der Ermessensausübung die Vorgaben von Art. 27 Abs. 2 BStP zu berücksichtigen.

5) Als wesentliche öffentliche Interessen, die in Anwendung von Art. 102^{quater} Abs. 1 BStP der Bekanntgabe von Daten an Dritte entgegenstehen können, gelten gemeinhin diejenigen des Staatsschutzes und der militärischen Sicherheit (s. Ausführungen zu Art. 16 Abs. 3 DSG in BBl 1998 II 471). Im vorliegenden Fall, wo es um die Weitergabe von Informationen an die Organe des Staatsschutzes geht, dürfte primär die ungehinderte Aufklärung eines Delikts im Vordergrund stehen.

Bei Privatpersonen ist zu berücksichtigen, dass die gerichtliche Polizei bei ihren Ermittlungen häufig mit unbestätigten Daten arbeitet, deren Weitergabe an Drittbehörden absolut restriktiv gehandhabt werden sollte. Darüber hinaus werden bei gerichtspolizeilichen Ermittlungsverfahren oft Mittel eingesetzt (Telefonabhörung, technische Überwachungsmittel, Einsatz von verdeckten Ermittlern), welche in besonderer Weise die Privat- und Geheimsphäre tangieren, so dass Daten erst nach sorgfältiger Güterabwägung an Drittbehörden weitergegeben werden dürfen.

6) Nach Ansicht des Bundesamts für Justiz existiert keine eigentliche Gesetzeslücke. Möglicherweise ist jedoch der Bereinigung der Schnittstellen zwischen BStP und BWIS bei Erlass der Staatsschutzgesetzgebung nicht genügend Beachtung geschenkt worden. Dieser Aspekt sollte im Rahmen der Gesetzgebungsarbeiten zur neuen Schweizerischen Strafprozessordnung berücksichtigt werden.

JAAC 68.84 - Stellungnahme des Bundesamtes für Justiz vom 19. März 2004

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2004
Année	
Anno	
Band	68
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 006 668

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.