

recht

3/20

www.recht.recht.ch

Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis

38. Jahrgang

Inhalt

- 141 *Sven Pinter*
Die Kontrolle ausländischer Direktinvestitionen in der EU
- 156 *Yannick Minnig*
Zum Verhältnis der Verarbeitung (Art. 726 Abs. 1 ZGB) zur Verbindung und Vermischung (Art. 727 Abs. 1 ZGB) – eine methodische Untersuchung
- 168 *Wolfgang Ernst*
Beschlussfassung im schriftlichen Verfahren
- 173 *Nathalie De Luca*
Gesetzesreform «zum verbesserten Schutz gewaltbetroffener Personen» aus strafrechtlicher Sicht
- 186 *Andrés Payer*
Zur Wahrnehmung berechtigter Interessen im Strafrecht
- 196 *Andreas R. Ziegler*
Ich werde Jurist. Was bedeutet das heute in der Schweiz eigentlich?
-

Im Fokus

- 213 *Niccolò Raselli*
Schweizerische Bundesanwaltschaft – Lieber ein Ende mit Schrecken als ein Schrecken ohne Ende



Impressum

Kontakt Verlag: Martin Imhof
Stämpfli Verlag AG, Wölflistrasse 1
Postfach, CH-3001 Bern
Tel. 031 300 63 99, Fax 031 300 66 88
E-Mail: recht@staempfli.com

www.recht.recht.ch

Adressänderungen und Inserataufträge sind ausschliesslich an den Stämpfli Verlag AG, Postfach, 3001 Bern, zu richten. Die Aufnahme von Beiträgen erfolgt unter der Bedingung, dass das ausschliessliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung an den Stämpfli Verlag AG übergeht. Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt auch für die von der Redaktion oder den Herausgebern redigierten Gerichtsentscheide und Regesten. Kein Teil dieser Zeitschrift darf ausserhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne schriftliche Genehmigung des Verlages in irgendeiner Form – sämtliche technische und digitale Verfahren eingeschlossen – reproduziert werden. Die Zeitschrift erscheint viermal jährlich, im März, Juni, September und Dezember.

Abonnementspreise 2020

AboPlus

(Zeitschrift + Onlinezugang)

Schweiz: Normalpreis CHF 238.–,
für immatrikulierte Studenten CHF 182.–

Ausland: Europa CHF 250.–
Welt CHF 266.–

Onlineabo: CHF 208.–

Einzelheft: CHF 56.– (exkl. Porto)

Die Preise verstehen sich inkl. Versandkosten und 2,5% MWSt. Schriftliche Kündigung bis 3 Monate vor Ende der Laufzeit möglich.

Abonnemente:

Tel. 031 300 63 25, Fax 031 300 66 88,
zeitschriften@staempfli.com

Inserate:

Tel. 031 300 63 41, Fax: 031 300 63 90,
inserate@staempfli.com

© Stämpfli Verlag AG Bern 2020

Gesamtherstellung: Stämpfli AG, Bern

Printed in Switzerland

ISSN 0253-9810 (Print)

e-ISSN 2504-1487 (Online)

Herausgeber und Redaktion

Privatrecht

TANJA DOMEJ

Professorin für Zivilprozessrecht,
Privatrecht und Rechtsvergleichung,
Universität Zürich

SUSAN EMMENEGGER

Professorin für Privatrecht und
Bankrecht, Universität Bern

WOLFGANG ERNST

Professor für Römisches Recht
und Privatrecht, Universität Zürich

ROLAND FANKHAUSER

Professor für Zivilrecht und
Zivilprozessrecht, Universität Basel

ALEXANDRA JUNGO

Professorin für Zivilrecht,
Universität Freiburg

Wirtschaftsrecht

PETER JUNG

Professor für Privatrecht,
Universität Basel

PETER V. KUNZ

Professor für Wirtschaftsrecht
und Rechtsvergleichung,
Universität Bern

ROGER ZÄCH

Professor em. für Privat-,
Wirtschafts- und Europarecht,
Universität Zürich

Strafrecht

FELIX BOMMER

Ordinarius für Strafrecht, Straf-
prozessrecht und Internationales
Strafrecht, Universität Zürich

SABINE GLESS

Ordinaria für Strafrecht und Straf-
prozessrecht, Universität Basel

Öffentliches Recht

MARTINA CARONI

Ordinaria für Öffentliches Recht,
Völkerrecht und Rechtsverglei-
chung im öffentlichen Recht,
Universität Luzern

NICOLAS F. DIEBOLD

Ordinarius für Öffentliches Recht
und Wirtschaftsrecht,
Universität Luzern

BERNHARD RÜTSCHÉ

Ordinarius für Öffentliches Recht
und Rechtsphilosophie,
Universität Luzern

DANIELA THURNHERR

Professorin für Öffentliches Recht,
insb. Verwaltungsrecht und
öffentliches Prozessrecht,
Universität Basel

Niccolò Raselli

Schweizerische Bundesanwaltschaft

Lieber ein Ende mit Schrecken als ein Schrecken ohne Ende

Seit Jahren steht die Bundesanwaltschaft in den Schlagzeilen. Zufall oder systembedingt? Mit der 2002 in Kraft getretenen sogenannten Effizienzvorlage, der Verlagerung der Strafverfolgungskompetenzen von den Kantonen hin zum Bund, sollte den neuen Formen der Kriminalität, namentlich dem organisierten Verbrechen, Paroli geboten werden. Nach bald 20 Jahren erweist sich die letztlich auf dem Glauben an eine eidgenössische Wunderbehörde beruhende «Effizienzvorlage» als teurer Flop. Dazu ein Experte: «Wo Sie hinschauen, hat es Baustellen, und niemand ist in der Lage oder willens einzugreifen.»

Inhaltsübersicht

- I. Ein Rückblick: die Zeit vor 2002
- II. Ein gigantisches Projekt
- III. Spekulative Hochrechnungen
- IV. Aufblähung der Organe des Bundes
- V. Problematische Begründung
- VI. Frühe Vorbehalte und Warnungen
- VII. Rekrutierungsprobleme
- VIII. Anhaltende Probleme
- IX. Der vergessene Rechtsschutz
- X. Rechtsschutz als Flickenteppich
- XI. Ende mit Schrecken oder Schrecken ohne Ende?

«Es stapeln sich die Altlasten ... Die Bundesanwaltschaft blitzt nach neun Jahren mit einem der grössten mutmasslichen Schweizer Betrugsfälle ab.»¹ – «Scherbenhaufen in der Bundesanwaltschaft»² – «Italienische Verhältnisse: Die Schweizer Justiz tut sich schwer mit einer Anklage zur Fussball-WM 2006.»³ – «Rutschiges Parkett statt grosser Bühne: Die Verfahren rund um den Weltfussball scheinen die Schweizer Justiz zu überfordern – ein Strafrechtsprofessor spricht von «Schlamperei.»⁴ – «Der Schweizer Sommermärchen-Prozess um die ungeklärten Millionenzahlungen vor der WM 2006 ist nicht mehr zu retten. Das Gericht kommt zu einer vernichtenden Bewertung für die Arbeit der Strafermittler.»⁵ – «Bundesanwalt Michael Lauber

steht eine weitere Pleite bevor.»⁶ – «Das Strafverfahren in der Schweiz geriet zur Verschleppungs-Farce, der oberster Ermittler Michael Lauber torpedierte den Fall gleich selbst.»⁷ – «Der Fifa-Präsident hat jetzt de facto den Schweizer Bundesanwalt in der Hand.»⁸ – «Ein veritabler Justizskandal.»⁹ – «Die Methode Lauber ist älter als die Fifa-Affaire.»¹⁰

Schlagzeilen, die nicht nur aufhorchen lassen, sondern die Frage aufwerfen, ob es denn Zufall ist, dass der Wurm in der Bundesstrafjustiz steckt, oder ob deren Versagen nicht eher systembedingt ist.

I. Ein Rückblick: die Zeit vor 2002

Bis zum Inkrafttreten der «Effizienzvorlage» am 1. Januar 2002 verfügte die Bundesanwaltschaft über 21 Stellen, die Bundespolizei über 9 Ermittlerstellen.¹¹ Das Eidgenössische Untersuchungsrichteramt wurde von einer Person versehen. Bundesstrafsachen wurden grundsätzlich vom Bundesgericht beurteilt, einem aus dem Kreis der Mitglieder des Bundesgerichtes gebildeten Strafgericht. Die Bundesanwaltschaft war berechtigt, Fälle an die kantonalen Strafverfolgungsbehörden zur Untersuchung und damit auch zur gerichtlichen Beurteilung zu delegieren. Von dieser Befugnis machte sie denn auch regelmässig Gebrauch. Das Bundesgericht bzw. dessen Strafgericht hatte im Schnitt weniger als eine Anklage pro Jahr zu beurteilen.¹²

Niccolò Raselli war von 1995 bis 2012 Ordentlicher Richter am Schweizerischen Bundesgericht in Lausanne – bis 2008 in der II. zivilrechtlichen Abteilung (wovon sechs Jahre als Präsident) und von 2009 in der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung. Von 1995 bis 2002 war Niccolò Raselli überdies Mitglied der Anklagekammer, der damaligen Aufsichtsbehörde über die Bundesanwaltschaft.

¹ Tages-Anzeiger vom 18. Dezember 2018, S. 5.

² NZZ vom 26. September 2019, S. 12.

³ Luzerner Zeitung vom 21. Januar 2020, S. 4.

⁴ NZZ vom 27. Januar 2020, S. 9.

⁵ Süddeutsche Zeitung vom 19. März 2020, S. 25.

⁶ NZZ vom 19. März 2020, S. 14.

⁷ Süddeutsche Zeitung vom 19. Mai 2020, S. 23.

⁸ Süddeutsche Zeitung vom 18./19. April 2020, S. 35.

⁹ NZZ vom 25. April 2020.

¹⁰ NZZ vom 29. Mai 2020, S. 13.

¹¹ Konzept EffVor («Umsetzung der Effizienzvorlage»), undatiert, Teil A, Ziff.4, S. 13 f.

¹² Bundesblatt 2001, S. 4247: Das Bundesgericht hatte in den letzten 12 Jahren weniger als 10 Fälle zu beurteilen.

Die Situation war in verschiedener Hinsicht unbefriedigend: Mangels Vorgaben hinsichtlich der Charakteristik der an die kantonalen Strafverfolgungsbehörden zu delegierenden Fälle brachte die Bundesanwaltschaft auch rechtlich eher anspruchslose, jedoch von ihr als spektakulär eingeschätzte Fälle vor Bundesgericht; Fälle, die ebenso gut von den kantonalen Strafverfolgungsbehörden hätten bewältigt werden können. In Erinnerung bleibt namentlich der Fall des Obersts Nyffenegger, der von Bundesanwältin Del Ponte als eine Art Jahrhundertfall angekündigt wurde (Veruntreuungen in Millionenhöhe und gar Landesverrat), sich dann aber als eine Art Rohrkrepierer erwies, was sich allein schon in der Sanktion von sechs Monaten Freiheitsentzug auf Bewährung widerspiegelte. Das erstinstanzliche und damit weitgehend unmittelbare Verfahren band mitunter die am Bundesgericht involvierten Kräfte unter Umständen wochenlang. Rechtsstaatlich bedenklich war schliesslich das Fehlen eines Rechtsmittelzuges mit voller Kognition.

Die unbefriedigende Situation hätte auf einfache Weise behoben werden können, indem für die Strafverfolgung die kantonalen Ermittlungs- und Strafgerichtsbehörden als zuständig erklärt und die Bundesanwaltschaft auf die Funktion einer Koordinationsbehörde zurückgebunden worden wäre. Komplexe Fälle hätten an Kantone mit einschlägigen Erfahrungen und entsprechenden Ressourcen delegiert werden können. Stattdessen setzte sich dann aber die sogenannte «Effizienzvorlage» durch.

II. Ein gigantisches Projekt

Gemäss der am 22. Dezember 1999 vom Parlament verabschiedeten und am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen «Effizienzvorlage» erhielt der Bund in den Bereichen Wirtschaftskriminalität und Organisierte Kriminalität neue und zum Teil ausschliessliche Kompetenzen (Art. 340bis StGB), die bis anhin (seit 1994) allein bei den Kantonen gelegen waren (Art. 260ter aStGB). Für die Verfolgung und gerichtliche Beurteilung komplexer und umfangreicher Ermittlungen, die zugleich starke internationale oder interkantonale Bezüge aufweisen – die Rede war von internationaler und interkantonaler Schwerstkriminalität im Bereich von Mafia und Wirtschaft –, sollten inskünftig nicht mehr die Kantone, sondern der Bund zuständig sein, für die Bereiche der Organisierten Kriminalität, der Geldwäscherei und der Korruption sogar ausschliesslich, mithin ohne Möglichkeit einer Delegation an die Kantone. Dasselbe galt für den neu geschaffenen Genozid-Tatbestand, während im Be-

reich der schweren Wirtschaftskriminalität der Bund eine subsidiäre Kompetenz erhielt. Gegen eine nach Inkrafttreten der «Effizienzvorlage» ins Auge gefasste Aufweichung der Ausschliesslichkeitsklausel stemmten sich die Projektleitung und das EJPD mit Erfolg.¹³ Im Endausbau sollten in den Bereichen der Bundesanwaltschaft, des Bundesamtes für Polizei und der Eidgenössischen Untersuchungsrichter zirka 1000 Personen beschäftigt sein. So stand es in der entsprechenden Pressemitteilung des EJPD.¹⁴

III. Spekulative Hochrechnungen

In ihrem Bericht zuhanden der Finanzkommission und der Geschäftsprüfungskommission (GPK) des Nationalrates vom 6. Oktober 2000 prognostizierte die Bundesanwaltschaft für das erste Jahr nach Inkrafttreten der Vorlage 34 komplexe und umfangreiche Verfahren, für das zweite Jahr deren 44, für das dritte Jahr deren 55, für das vierte Jahr deren 65 usw. Nach sechs Jahren sollten es 100 Ermittlungsverfahren sein.¹⁵ Mit diesen Verfahren in Zusammenhang stehende Beschwerden wurden für das erste Jahr auf 340 geschätzt, für das zweite Jahr auf 440, für das dritte auf 550, das vierte auf 650 und das fünfte auf 750.¹⁶ Obwohl die Hochrechnungen letztlich nicht nachvollziehbar waren, erteilte der Bundesrat mit seinem Antrag, die entsprechenden finanziellen Anpassungen am Voranschlag 2001 im Rahmen der Budgetberatungen vorzunehmen, am 18. Oktober 2000 der «Effizienzvorlage» grünes Licht.¹⁷

IV. Aufblähung der Ermittlungsorgane des Bundes

Die Konsequenz dieser Hochrechnungen war die Aufblähung der Bundesanwaltschaft, des Eidgenössischen Untersuchungsrichteramtes sowie der Bundeskriminalpolizei. Während die Bundesanwaltschaft bis zum Inkrafttreten der «Effizienzvorlage»

¹³ Informationsnotiz des EJPD zuhanden des Bundesrates vom 19. November 2002, S. 11.

¹⁴ Pressemitteilung des EJPD vom 14. Juni 2000 («Mehr Personen und Geld für den verstärkten Kampf gegen die Schwerekriminalität»).

¹⁵ Bericht des Bundesanwaltes zuhanden der Finanzkommission und der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 6. Oktober 2000, S. 5 f.; siehe auch Bundesblatt 2001, S. 4248.

¹⁶ Bundesblatt 2001, S. 4249.

¹⁷ Schreiben des Bundesrates an die Finanzkommissionen von Nationalrat und Ständerat vom 18. Oktober 2000; siehe auch Le Temps vom 19. Oktober 2000 («Le nouveau Ministère publique fédéral prend corps»).

am 1. Januar 2002, wie bereits erwähnt, über insgesamt 21 Stellen verfügte¹⁸, schätzte sie ihren künftigen zusätzlichen Personalbedarf bis zum Jahr 2004 auf 20 Teams mit je einem Bundesstaatsanwalt als Leiter, d. h. auf einen zusätzlichen Personalbedarf von 79 Personen, was einen Gesamtbedarf von 104 Stellen ausmachen würde. Hätten der Bundespolizei bislang 9 Stellen für Ermittlungsverfahren ausgereicht, sollte die neu zu schaffende Bundeskriminalpolizei bis Ende 2008 455,4 zusätzliche Stellen umfassen. Den 20 Bundesanwalts-teams sollten bis 2004 10 Untersuchungsrichter-teams mit einem Gesamtbestand von je 25 Personen entsprechen.¹⁹ In seinem Bericht an die Finanzkommissionen von National- und Ständerat vom 18. Oktober 2000 übernahm der Bundesrat diese Zahlen samt und sonders und schätzte den entsprechenden finanziellen Bedarf für 2001 auf 16 Mio. Franken, für 2002 bereits auf 39,5 Mio. Franken.²⁰

V. Problematische Begründung

In seiner Botschaft vom 28. Januar 1998²¹ hatte der Bundesrat die «Massnahmen zur Verbesserung der Effizienz und der Rechtsstaatlichkeit der Strafverfolgung» (sog. «Effizienzvorlage») mit den neuen Formen der Kriminalität, namentlich dem organisierten Verbrechen, der Geldwäscherei sowie bestimmten Arten der Wirtschaftskriminalität begründet, deren Komplexität und Ländergrenzen überschreitender Charakter nach stärkerer Koordination, zentraler Leitung des Verfahrens riefen, zumal besonders kleinere Kantone diesbezüglich bald einmal an ihre Kapazitätsgrenzen stossen würden. Es sei daher anzustreben, dass der Bund anstelle der Kantone ermittle, untersuche und anklage, weshalb für die neuen Straftatbestände die Bundesgerichtsbarkeit begründet werde.²² Hinsichtlich der neuen Kriminalitätsformen bestehe ein *«beträchtliches Dunkelfeld (...) So vermute man, dass der für seine Qualität weltweit bekannte Finanzplatz in beträchtlichem Umfang auch für Geldwäschereioperationen missbraucht wird (...) Von Fällen komplexer Wirt-*

*schaftskriminalität ist unser Land in den letzten Jahre nicht verschont geblieben.»*²³ Obwohl es hinsichtlich der Häufigkeit solcher Fälle keine statistischen Unterlagen gab, wie der Bundesrat selber festhielt, stützte er sich bei seiner Darstellung auf die kaum nachvollziehbaren Hochrechnungen der Bundesanwaltschaft.²⁴ In Wirklichkeit waren es Mutmassungen. Der Botschaft war namentlich nicht zu entnehmen, dass die kantonalen Strafverfolgungsbehörden bisher durch die Bewältigung der infrage stehenden Delikte kapazitätsmässig oder gar fachlich überfordert gewesen wären oder es in Zukunft sein würden. Die Botschaft monierte zwar, dass kleinere Kantone mit komplexen Verfahren Schwierigkeiten haben könnten,²⁵ zog aber keine anderen Lösungsmöglichkeiten in Betracht. Letztlich fehlte sowohl in der Botschaft als auch im Bericht des Projektleiters eine überzeugende, nachvollziehbare Begründung für das gigantische, wenn nicht gar grössenwahnsinnige Projekt.

VI. Frühe Vorbehalte und Warnungen

Im September 2000, mehr als ein Jahr vor Inkrafttreten der «Effizienzvorlage», wurde anlässlich einer Fachtagung im Rahmen des Forschungsprogramms NFP 40 des Nationalfonds von verschiedener Seite moniert, dass der Gesetzgeber, aufgeschreckt von spektakulären Einzelfällen, hektisch agiere und trotz völlig unzulänglicher Bedrohungsanalyse neue Strafnormen eingeführt habe, bei denen die Grenze zwischen strafbaren und straflosen Handlungen fliessend sei. Der Begriff der sogenannten Organisierten Kriminalität sei kaum fassbar.²⁶ «Mit dem organisierten Verbrechen lässt sich alles begründen.»²⁷ Mafiaorganisationen bzw. deren hinterlassenen kriminellen Spuren – so der frühere Leiter der italienischen An-

²³ Bundesblatt 1998, S. 1532.

²⁴ Bundesblatt 1998, S. 1562.

²⁵ Bundesblatt 1998, S. 1535. Im Bericht des Bundesanwaltes zur Umsetzung der «Effizienzvorlage» vom 6. Oktober 2000 (Fn. 19, S. 1) wurde zwar behauptet, der bundesrätlichen Botschaft liege «die Tatsache zugrunde, dass die Polizeien und die Strafverfolgungsbehörden der Kantone mehr und mehr Mühe bekunden, komplexe und umfangreiche Strafverfahren erfolgreich, bzw. überhaupt führen zu können.» Belegt wurde das jedoch in keiner Weise.

²⁶ NZZ vom 4. September 2000 («Vom Ausbleiben einer Katastrophe, Kritisches zum Phänomen der organisierten Kriminalität»). In der im Sommer 2002 publizierten NF-Studie heisst es u. a.: *«Im Gegensatz zur geringen Bedeutung von kriminellen Organisationen in der Schweiz, welche mit der ganzen innovativen Kraft der Gesetzgebung bekämpft werden, sich aber trotz intensiven Nachforschungen nicht haben finden lassen, steht die grosse Bedeutung eben dieser innovativen Gesetzesnormen für die institutionelle Entwicklung des Strafverfolgungsapparates und seiner Instrumentarien»* (zitiert nach der Basler Zeitung vom 7. Oktober 2002, S. 7).

²⁷ So wurde der damalige Zürcher Justizdirektor Markus Notter in der Weltwoche Nr. 25/2004 zitiert.

¹⁸ Siehe Fn. 11, S. 14. Davon 12 Juristen: 1 Bundesanwalt und dessen Stellvertreter, 1 Chef Rechtsdienst und dessen Stellvertreter, 5 Adjunkte und 3 wissenschaftliche Mitarbeiter.

¹⁹ Bericht von Valentin Roschacher, Leiter des Projektausschusses, zuhanden der Finanzkommission und der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 6. Oktober 2000: «Umsetzung der Effizienzvorlage vom 22. Dezember 1999; Projekt «EffVor», S. 10.

²⁰ Schreiben des Bundesrates an die Finanzkommissionen von Nationalrat und Ständerat vom 18. Oktober 2000.

²¹ Bundesblatt 1998, S. 1529 ff.

²² Bundesblatt 1998, S. 1529.

tikorruptionsbehörde Raffaele Cantone – seien nur sehr schwer zu erkennen, wenn nicht geschossen, nicht mit Drogen gehandelt werde und nur das Endprodukt, das Geld, in Erscheinung trete und auch das möglicherweise nicht einmal mehr illegal eingesetzt werde. Der Schlüssel der Problemlösung liege in der Veränderung der sozialen Umstände, in der Investition in Antimafiastrukturen.²⁸

VII. Rekrutierungsprobleme

Beim angestrebten Ausbau der Bundesanwaltschaft, des Bundesamtes für Polizei, der Eidgenössischen Untersuchungsrichterämter wie auch des neuen Bundesstrafgerichtes wurde unterschätzt, wie schwierig, wenn nicht unmöglich es ist, praktisch auf einen Schlag Dutzende, ja Hunderte von Spezialisten zum Einsatz bereitzustellen. Das brachte Bundesrätin Metzler in ihrem Auftrag zur Umsetzung der «Effizienzvorlage» ungeschminkt zum Ausdruck. Sie erklärte, die Rekrutierungen müssten in erster Linie in den Beständen der kantonalen Justiz- und Polizeibehörden erfolgen, ohne diese jedoch für die weiter notwendigen Aufgabenerfüllung zu schwächen,²⁹ was einer Quadratur des Zirkels gleichkam. Dass erfahrene und erfolgreiche kantonale Justizbeamte zur Verfügung stehen würden, war kaum zu erwarten. Vielmehr war von Anbeginn an damit zu rechnen, dass sich zwar nicht nur, aber doch vornehmlich Personen würden anwerben lassen, die entweder noch kaum einschlägige Erfahrungen besaßen oder in ihrer bisherigen Anstellung nicht reüssiert hatten. Es war eine Illusion, anzunehmen, die Ermittlungen «in den schwierigsten und umfangreichsten Fällen» – so Bundesanwalt Roschacher³⁰ – würden erfolgreich geführt werden.

VIII. Anhaltende Probleme

Schwierigkeiten tauchten denn auch bereits im ersten Jahr auf. In einem «Verfolgungs-Notstand» betitelten Artikel zitierte das Periodikum «Facts» aus einem Schreiben von Bundesrätin Metzler an die GPK: «Priorisieren heisst aber auch, dass nicht priorisierte Verfahren verlangsamt geführt (wenn Ressourcen gerade frei sind) oder überhaupt nicht an die Hand genommen werden können (Gefahr: Ver-

jähmung).» Im selben Artikel wurde aus einem Statusbericht des Bundesanwaltes zitiert, «dass das Projekt in einer schwierigen Phase mit ungewisser Zukunft steckt». Er gab zu bedenken, dass angesichts der Tatsache, dass bei der Bundeskriminalpolizei rund 55 % der Mitarbeitenden im Polizeibereich Quereinsteiger seien und von den restlichen 150 aktiven Polizeibeamten nur etwa ein Drittel bei der Kriminalpolizei gearbeitet hätten, ein grosser Ausbildungsbedarf bestehe, was zu längeren Verfahrensdauern führe. Was der damalige Präsident der Justiz- und Polizeidirektorenkonferenz Jörg Schild lakonisch kommentierte: «Der Bund muss seine Aufgaben selber machen. Dass es so kommt, hätte man schon früher wissen können.»³¹ Im Jahresbericht 2002/2003 der Geschäftsprüfungskommissionen und der Geschäftsprüfungsdelegation der eidgenössischen Räte fand sich im Zusammenhang mit der «Effizienzvorlage» die Feststellung, dass sich bereits im Jahr 2003 Rückstände in der Fallbearbeitung abgezeichnet hätten. Man glaubte jedoch, die Probleme bei der Schuldenbremse bzw. den knappen Personalressourcen suchen zu müssen, und erachtete eine Rückdelegation an die Kantone als «falsches Signal.»³² Professor Mark Pieth ortete das Problem hingegen nicht im Ressourcenmangel, sondern im Umstand, dass der Bundesanwaltschaft qualifizierte Mitarbeiter fehlten.³³ Und Nationalrat Daniel Vischer meinte gar: «Wenn der Strafbegriff *organisierte Kriminalität* nichts hergibt, muss man sich fragen, ob die Institutionen, die zu seiner Bekämpfung ins Leben gerufen werden, berechtigt sind.»³⁴ Gemäss einem Bericht des Tagesanzeigers vom 19. März 2004 hätten es die Justizdirektoren Jörg Schild, Markus Notter und zahlreiche ihrer Kollegen vorgezogen, das Gesetz zu revidieren, damit die Kantone wieder selbst ermitteln dürften, wobei der Bund bei komplizierten internationalen und interkantonalen Fällen die Koordination sicherzustellen hätte.³⁵ Die Entstehung eines Pendenzenberges konnte denn auch nicht überraschen: Ende 2013 waren 109 Strafverfahren älter als zwei Jahre, Ende 2019 waren es bereits 202.³⁶ Ende 2018 waren noch 427 Fälle pendent, davon 7 Fälle, in denen seit der Nullerjahre ermittelt wurde.³⁷ Im Kontrast dazu hat sich das Personal während der letzten zehn Jahre praktisch verdoppelt (von

²⁸ Auf diese Problematik hat kürzlich Raffaele Cantone, früherer Leiter der italienischen Antikorruptionsbehörde, in einem Interview hingewiesen (NZZ vom 1. November 2019, S. 27).

²⁹ Papier des EJPD vom 31. Januar 2000.

³⁰ Siehe Fn. 19, S. 2.

³¹ Facts 49/2003, S. 22 ff.

³² Bundesblatt 2004, S. 1710.

³³ Sonntagszeitung vom 20. Juni 2004, S. 63.

³⁴ Sonntagszeitung vom 20. Juni 2004, S. 63.

³⁵ Tages-Anzeiger vom 19. März 2004.

³⁶ Siehe die entsprechenden Tätigkeitsberichte der Bundesanwaltschaft.

³⁷ Tages-Anzeiger vom 18. Dezember 2018, S. 5.

127 per Ende 2009 auf 242 per Ende 2019).³⁸ Allein die Informationsabteilung umfasst sechs Personen, und das Sekretariat wurde auf über 60 Personen vergrössert.³⁹ Das Budget lag 2011 noch unter 50 Millionen. Seither wächst es kontinuierlich und ist inzwischen bei 67,2 Millionen Franken angelangt.⁴⁰

IX. Der vergessene Rechtsschutz

Im Bericht zur Umsetzung der «Effizienzvorlage» fand sich nichts zur Frage, wer die immense Zahl geschätzter Strafverfahren und Beschwerden gerichtlich beurteilen sollte. Die Botschaft zur «Effizienzvorlage» sah namentlich hinsichtlich der bisherigen grundsätzlichen Zuständigkeit des Bundesgerichtes zur Beurteilung von Bundesstrafsachen, aber auch von Beschwerden gegen die Bundesanwaltschaft keine Änderung vor. Dabei hätte den Promotoren der Vorlage klar sein müssen, dass das Bundesgericht aus strukturellen Gründen hierfür nicht infrage kommen würde. Die Bedenken des Bundesgerichts, dass ohne Etablierung eines adäquaten Rechtsschutzes die «Effizienzvorlage» nicht in Kraft gesetzt werden könne, parierte der Bundesanwalt mit dem systemwidrigen Argument, vor den zuständigen kantonalen Gerichten Anklage zu erheben.⁴¹ Da die Schaffung eines Bundesstrafgerichtes auf den 1. Januar 2002 politisch nicht realisierbar war, empfahl das Bundesgericht dem EJPD, entweder auf diesen Zeitpunkt hin eine Beschwerdeinstanz zu schaffen oder aber den Zeitpunkt des Inkrafttretens der «Effizienzvorlage» zu überdenken.⁴² Obschon für den Rechtsschutz noch kein Konzept, geschweige denn eine Lösung vorlag, hatte das EJPD im Hinblick auf das Inkrafttreten der «Effizienzvorlage» per 1. Januar 2002 bereits 130 Personen neu eingestellt⁴³ und damit ein *Fait accompli* geschaffen. Der Bundesrat setzte die Vorlage auf den 1. Januar 2002 in Kraft. Der Not gehorchend, erklärte sich das Bundesgericht im Sinne eines Provisoriums bereit, die durch Beschwerden anfallende Mehrbelastung vorläufig zu tragen.⁴⁴

X. Rechtsschutz als Flickenteppich

Auf die überstürzte Inkraftsetzung der «Effizienzvorlage» folgte die überstürzte Installierung des Bundesstrafgerichtes auf den 1. Januar 2004. Kaum hatte das Bundesstrafgericht in Bellinzona seine Tätigkeit aufgenommen, forderten Parlamentarier von links bis rechts wie auch Strafrechtsspezialisten einen Marschhalt. Man zweifelte an der Existenzberechtigung des Gerichtes, beklagte zu viele Richter und zu wenig Fälle. Für dieses Gericht, so der nachmalige Bundesrichter Niklaus Oberholzer, gebe es schlicht keine Nachfrage.⁴⁵ Inzwischen hatte Bundesrat Blocher die 45-Millionen-investition für das neue Bundesstrafgericht gestoppt.⁴⁶ Ein Jahr später wurde der Baustopp aufgehoben.⁴⁷

Das neu installierte Rechtsschutzverfahren litt an einem fundamentalen Mangel: Es fehlte eine Beschwerdeinstanz mit voller Kognition. Auch das scheinen sowohl das EJPD als auch das Parlament übersehen zu haben. Nach Evaluation verschiedenster Varianten⁴⁸ entschied sich das Parlament 15 Jahre nach der Schaffung des erstinstanzlichen Bundesstrafgerichtes für die Einsetzung einer Berufungsinstanz auf den 1. Januar 2019. Diese besteht aus drei ordentlichen Mitgliedern (Präsidium, Vizepräsidium, Mitglied) und wird durch höchstens zehn nebenamtliche Richter und Richterinnen ergänzt.⁴⁹ Die Situation bleibt allerdings aus mehreren Gründen unbefriedigend. Eine Rechtsmittelinstanz sollte nicht zur Hauptsache aus nebenamtlichen Mitgliedern bestehen. Fraglich ist ferner, ob die Fallzahlen ausreichen werden, um daraus eine konsistente Praxis zu entwickeln. Im ersten Jahr gingen 35 Berufungen und 11 Revisionsgesuche ein. Erledigt wurden 16 Berufungen und 10 Revisionen,⁵⁰ was kaum dem Pensum einer einzigen berufsmässig tätigen Gerichtsperson entsprechen dürfte. Mit Blick auf die richterliche Unabhängigkeit ist auch unbefriedigend, dass die Berufungskammer nach aussen hin als eine Art Anhang des Bundesstrafgerichtes erscheint.⁵¹ Deshalb forderten die Geschäftsprüfungskommissionen das Bundesstrafgericht auf, für die Berufungskammer externe Räumlichkeiten zu finden, und empfahlen generell eine stärkere Trennung der

³⁸ Siehe die entsprechenden Tätigkeitsberichte der Bundesanwaltschaft.

³⁹ Luzerner Zeitung vom 8. Juli 2020, S. 5 («Schiefes Lohngefüge im Hause Lauber»).

⁴⁰ Siehe die entsprechenden Tätigkeitsberichte der Bundesanwaltschaft.

⁴¹ Siehe Fn. 19, S. 4 f.

⁴² Schreiben des Bundesgerichtes vom 8. Februar und 19. September 2001 an die Vorsteherin des EJPD.

⁴³ Rundschreiben der Projektleitung «f4» an Mitarbeiter von BA, BAP und URA vom Dezember 2001, S. 2.

⁴⁴ Schreiben des Bundesgerichtes an das EJPD vom 22. Oktober 2001.

⁴⁵ Sonntagszeitung vom 15. August 2004.

⁴⁶ Aargauer Zeitung vom 16. August 2004.

⁴⁷ NZZ am Sonntag vom 10. Juli 2005.

⁴⁸ Bundesblatt 2013, S. 7109 ff., und 2016, S. 6199 ff.

⁴⁹ Art. 41 Abs. 2bis Strafbehördenorganisationsgesetz (SR 173.71).

⁵⁰ Geschäftsbericht des Bundesstrafgerichtes 2019, S. 45.

⁵¹ Laut der bundesrätlichen Botschaft ist die Berufungskammer «Teil des Bundesstrafgerichtes» (Bundesblatt 2016, S. 6201).

Strafkammer einerseits und der Beschwerde- und der Berufungskammer andererseits.⁵² Die insgesamt unbefriedigende Situation des Rechtsschutzes ist letztlich wohl auch auf die überstürzte und zu wenig durchdachte Konzentration gewisser Bereiche der Strafverfolgung beim Bund zurückzuführen.

XI. Ende mit Schrecken oder Schrecken ohne Ende?

Seit je steht die Bundesanwaltschaft im Kreuzfeuer der Kritik⁵³, seit bald zwei Jahren praktisch ununterbrochen.⁵⁴ Mit der Verjährung des sog. «Sommermärchen-»Falles Ende April 2020, dem prestigeträchtigen im Fifa-Verfahrenskomplex, ist ein Höhepunkt erreicht worden. «*Es ist eine Blamage für die Schweizer Strafjustiz, von der auch das Ausland Kenntnis nimmt – zwischen verblüfft und empört.*» So der NZZ-Kommentar.⁵⁵

Indessen wäre es zu kurz gegriffen, die Optik nur auf die Person des Bundesanwaltes zu fokussieren, gegen den die parlamentarische Gerichtskommission am 20. Mai 2020 ein Amtsenthebungsverfahren eröffnet hat.⁵⁶ Das Problem ist letztlich systemisch. Die «Effizienzvorlage» – im

Rückblick eine Ineffizienz-Vorlage – war von Anfang an zum Scheitern verurteilt. Sie beruhte nicht nur auf vagen Annahmen und praktisch analysefreien Vermutungen, sondern auf dem Glauben an eine eidgenössische Wunderbehörde und der Verkennung der Qualität und des Potenzials der mit grosser Erfahrung ausgestatteten kantonalen Strafverfolgungsbehörden. Zu keinem Zeitpunkt gelang es, das grössenwahnsinnige Projekt zu bremsen, geschweige denn, ihm Einhalt zu gebieten. Inzwischen sind bald 20 Jahre verflossen. «*Wo Sie hinschauen, hat es Baustellen, und niemand ist in der Lage oder willens einzugreifen. Auch das Parlament schafft es nicht, für Ordnung zu sorgen*» (Professor Mark Pieth).⁵⁷ Remedur ist nicht in Sicht.

Es gilt, aus dem Debakel die richtigen Schlüsse zu ziehen: Die Verfolgung der zum Teil sogar in die ausschliessliche Zuständigkeit der Bundesbehörden fallenden Straftaten wäre bei den Kantonen besser aufgehoben und sollte deshalb grundsätzlich bei den kantonalen Ermittlungs- und Strafgerichtsbehörden angesiedelt werden. Komplexe Fälle wären an Kantone mit einschlägigen Erfahrungen und entsprechenden Ressourcen zu delegieren. Allenfalls wäre denkbar, die Verfolgung einiger weniger ausgewählter Delikte in der Kompetenz der Bundesanwaltschaft zu belassen. So etwa Delikte gegen völkerrechtlich geschützte Personen, Magistratspersonen des Bundes und Mitglieder der Bundesversammlung (Art. 23 lit. a StPO). Mit der gleichsam flächendeckenden Zuständigkeit der Kantone würden auch die mitunter kaum nachvollziehbaren Zuständigkeitsabgrenzungen zwischen Bund und Kantonen entfallen. Der massiv zu redimensionierenden Bundesanwaltschaft käme im Wesentlichen noch die Funktion einer Koordinationsbehörde zu. So gelang es jüngst dank der von der Bundesanwaltschaft und der Staatsanwaltschaft von Catanzaro koordinierten Ermittlungen der italienischen Guardia di Finanza und der Polizeien der Kantone Aargau, Tessin, Zug und Solothurn, am 21. Juli 2020 in Italien und in der Schweiz 75 mutmassliche Mafiosi zu verhaften.⁵⁸

Die Ansiedlung der Strafverfolgung bei den Kantonen dürfte das Bundesstrafgericht überflüssig machen. Doch wäre auch der Rechtsschutz bei den Kantonen besser aufgehoben. Aufgrund des im April 2020 erschienenen Schlussberichts der Aufsichtsbehörde, der von den Medien kolportierte

⁵² Geschäftsbericht des Bundesstrafgerichtes 2019, S. 42.

⁵³ Die 1848, gleich nach der Gründung des Bundesstaates vom Bundesrat ohne Verfassungsgrundlage installierte, nach 1856 allerdings während längerer Zeit unbesetzt gebliebene Bundesanwaltschaft wurde 1889 auf Druck des Reichkanzlers Otto von Bismarck zur Überwachung und Unterdrückung politischer Aktivitäten in die Schweiz geflohener Sozialisten und Sozialistinnen reaktiviert, nunmehr als ständige Behörde. Seither steht sie, wenn auch aus unterschiedlichen Gründen, auf die im hier interessierenden Kontext nicht näher einzugehen ist, in der Kritik. Dazu eingehend: Urs Paul Engeler, Grosser Bruder Schweiz. Wie aus wilden Demokraten überwachte Bürger wurden. Die Geschichte der Politischen Polizei, Zürich 1990; siehe auch Andreas Fagetti, Selbstinszenierung, Skandal, Versagen, in: WOZ vom 28. Mai 2020, S. 4 f.

⁵⁴ Siehe dazu die Medienmitteilung der Aufsichtsbehörde über die Bundesanwaltschaft vom 4. März 2020 («Disziplinarverfahren betreffend Bundesanwalt Michael Lauber abgeschlossen»; admin.ch, erschienen am 4. März 2020. Internet: <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-78309.html>) sowie den Bericht der Geschäftsprüfungskommission des National- und Ständerates vom 24. Juni 2020 («Aufsichtsverhältnis zwischen der Bundesanwaltschaft und ihrer Aufsichtsbehörde»; parlament.ch, erschienen am 24. Juni 2020. Internet: <https://www.parlament.ch/centers/documents/de/bericht-gpk-n-s-2020-06-24-d.pdf>). Hervorzuheben ist, dass die Frage einer Neuverteilung der Zuständigkeit in der Strafverfolgung zwischen Bund und Kantonen ausdrücklich nicht Gegenstand dieses Berichtes ist (Bericht, S. 60).

⁵⁵ NZZ vom 25. April 2020, S. 9.

⁵⁶ Für die Gerichtskommission liegt ein begründeter Verdacht vor, dass Bundesanwalt Lauber seine Amtspflichten schwer verletzt hat – vorsätzlich oder grob fahrlässig (NZZ vom 22. Mai 2020, S. 11). Mit Urteil vom 22. Juli 2020 hat das Bundesverwaltungsgericht die von der Aufsichtsbehörde festgestellten Amtspflichtverletzungen Laubers im Wesentlichen bestätigt (<https://www.bvger.ch/bvger/de/home/medien/medienmitteilungen-2020/lauber.html>). Bundesanwalt Lauber wird per Ende August aus seinem Amt ausscheiden. Damit wird das Amtsenthebungsverfahren gegenstandslos (NZZ vom 20. August 2020, S. 13).

⁵⁷ NZZ vom 27. April 2020, S. 9.

⁵⁸ Tages-Anzeiger vom 22. Juli 2020, S. 5 («So tickt die 'Achse Kalabrien –Schweiz'»); NZZ vom 22. Juli 2020, S. 10 («Polizeiaktion gegen die Mafia – auch in der Schweiz»).

Missstände am Bundesstrafgericht untersuchte, bleibt von diesem Gericht, wie die NZZ zusammenfassend festhält, «das Bild einer Institution, die mit internen Streitigkeiten beschäftigt war – und damit vor allem mit sich selbst».⁵⁹

Die Remedur hätte freilich einschneidende Konsequenzen namentlich auf organisatorischer, per-

soneller und finanzieller Ebene. Es kann hier nicht der Ort sein, das im Einzelnen aufzuzeigen. Lösbar sind die damit verbundenen Probleme alleweil, sofern der politische Wille dazu besteht. Dabei muss man sich vor Augen halten, dass gelegentlich ein Ende mit Schrecken einem Schrecken ohne Ende vorzuziehen ist.

⁵⁹ NZZ vom 25. April 2020, S. 9 («Das kann den Ruf der Schweiz schädigen»). Siehe dazu im Einzelnen: Aufsichtsrechtliches Verfahren betreffend Vorkommnisse am Bundesstrafgericht – Bericht vom 5. April 2020 (https://www.bger.ch/files/live/sites/bger/files/pdf/de/Gesamtbericht_Vorkommnisse_Bundesstrafgericht_d.pdf) und Bericht der Geschäftsprüfungskommissionen des National- und Ständerates vom 24. Juni 2020 (<https://www.parlament.ch/de/organe/kommissionen/aufsichtskommissionen/geschaeftspruefungskommissionen-gpk/berichte>).

Mit der Rubrik *Im Fokus* hat recht ein Forum geschaffen, in dem ausgewählte Juristinnen und Juristen zu aktuellen und gesellschaftlich relevanten Fragestellungen aus subjektiver Sicht und pointiert Stellung nehmen können. *Im Fokus* soll auf Probleme oder Mängel im geltenden Recht hinweisen, Debatten eröffnen oder bereichern, alternative Optiken vermitteln und allen Leserinnen und Lesern lebhafter Denkanstoss sein.