# Politisierte Strafverfolgung?

## Zur Debatte um die Durchsuchung von Bundesministerien im Rahmen von Geldwäsche-Ermittlungen

**Klaus Ferdinand Gärditz**

18.09.2021 doi: 10.17176/20210918-195621-0

Jüngst haben Durchsuchungen der Staatsanwaltschaft Osnabrück bei zwei Bundesministerien im Rahmen eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens hohe Wellen geschlagen. Die Staatsanwaltschaft ermittelt gegen verschiedene Beschuldigte wegen des Verdachts der Geldwäsche, wobei zudem – soweit dies der Presseberichterstattung entnommen werden kann – offenbar auch ein Tatverdacht gegen Bedienstete der Geldwäschebekämpfungseinheit des Zolls „Financial Intelligence Unit“ (FIU) besteht, Strafvereitelung im Amt begangen zu haben. Der Zoll – hier konkret die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen[1] – ist Teil der Bundesfinanzverwaltung (Art. 108 Abs. 1 GG) und fällt in die Ressortzuständigkeit des Bundesfinanzministeriums (BMF), welches die Rechts- und Fachaufsicht führt (§ 28 Abs. 2 GwG). Aus diesem Grund ließ die im Fall ermittelnde Staatsanwaltschaft auf der Grundlage richterlicher Durchsuchungsbeschlüsse Räumlichkeiten unter anderem des BMF durchsuchen, um Korrespondenz zwischen der Zolleinheit und der Ministerialverwaltung zu erlangen. Die gesuchte Korrespondenz soll vermutlich Aufschluss geben, welchen den Kenntnisstand der Beamtinnen und Beamten des Zolls über bestimmte geldwäscheverdächtige Vorgänge hatten und ob verdachtsbegründende Informationen (rechtzeitig) weitergeleitet wurden.

Staatliche Dienstgebäude werden zwar nicht häufig durchsucht. Gelegentlich kommt dies aber durchaus vor, zumal wenn es um Amtsdelikte oder sonstige Straftaten im Dienst geht. Der vorliegende Fall hat nur deshalb hohe Wellen geschlagen, weil die Durchsuchungen das BMF betrafen, das vom „Kanzlerkandidaten“ der SPD als Bundesfinanzminister geleitet wird, und der Zeitpunkt der Durchsuchung manchen auffällig nah am Termin der anstehenden Bundestagswahl zu liegen schien. Joachim Wieland hat hier die Auffassung vertreten, dass es sich um eine unverhältnismäßige, mithin rechtswidrige Maßnahme gehandelt habe. Die angeführten Argumente überzeugen mich nicht.

### Keine Behördenprivilegien im Strafprozess

Konkrete Ermittlungshandlungen in einem laufenden Strafverfahren lassen sich nicht allein anhand fragmentarischer Presseberichterstattung bewerten, ohne die zugrundeliegenden Akten und die richterlichen Durchsuchungsbeschlüsse zu kennen. Einige Anmerkungen zum rechtlichen Rahmen erscheinen aber möglich.

Das strafprozessuale Eingriffsrecht mit seinen – teils einschneidenden – Ermächtigungen, in Grundrechte einzugreifen, erlaubt grundsätzlich undifferenziert Ermittlungsmaßnahmen gegenüber Adressaten, die ihrerseits Hoheitsaufgaben erfüllen, und zwar auch im dienstlichen Bereich. So können z. B. staatliche Dienstgebäude durchsucht, Beweismittel im Amtsgebrauch beschlagnahmt oder dienstliche Telefonanschlüsse überwacht werden, wenn dies unter den jeweiligen Eingriffsvoraussetzungen gerechtfertigt ist. Zwar stehen einer Staatsanwaltschaft Möglichkeiten zur Verfügung, andere Behörden um Amtshilfe zu ersuchen. Die ersuchte Stelle ist grundsätzlich auch verpflichtet, einem Ersuchen nachzukommen (vgl. Art. 35 Abs. 1 GG). Beispielsweise ist die Staatsanwaltschaft zum Zweck der Sachaufklärung nach § 161

[1] vgl. §§ 27 ff. Geldwäschegesetz [GwG]; § 15 Abs. 2 Nr. 3 Zollfahndungsdienstgesetz [ZfdG]

Abs. 1 Satz 1 StPO befugt, von allen Behörden Auskunft zu verlangen. Einen allgemeinen Vorrang interbehördlicher Rechts- und Amtshilfe vor Zwangsmaßnahmen kennt die StPO indes nicht. Nur ausnahmsweise räumt das Strafprozessrecht der öffentlichen Hand Sonderrechte ein, etwa das Erfordernis einer Aussagegenehmigung für Angehörige des öffentlichen Dienstes bei Zeugenaussagen über dienstlich erlangte Kenntnisse (§ 54 StPO, § 68 BBG, § 37 Abs. 3-5 BeamtStG). Für Durchsuchungen von Dienstgebäuden wurde sogar eine explizite Sonderregelung getroffen, und zwar ausschließlich bei Einrichtungen der Bundeswehr (§ 105 Abs. 3 StPO); im Umkehrschluss gelten die allgemeinen Regeln, die vorliegend zur Anwendung gekommen sind, ohne Modifikation auch für Durchsuchungen von Dienstgebäuden der Exekutive.

## Durchsuchung und Herausgabeverlangen

Eine Durchsuchung, die sich gegen einen konkreten Beschuldigten richtet (§ 102 StPO), hat im Fall offenbar nicht stattgefunden. Bei anderen Personen, die nicht beschuldigt werden, sind Durchsuchungen nach § 103 Abs. 1 Satz 1 StPO zur Verfolgung von Spuren einer Straftat oder zur Beschlagnahme bestimmter Gegenstände und nur dann zulässig, wenn Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, dass die Spur oder Sache sich in den zu durchsuchenden Räumen befindet. Das war erkennbar auch vorliegend die Maßnahmerichtung der Staatsanwaltschaft. Kontrovers debattiert wird nur, ob es notwendig gewesen wäre, einfach den Minister (hier nicht als Regierungsmitglied, sondern als Behörde, die in der hierarchischen Verwaltungsorganisation kraft Weisung die Verfügungsgewalt über die Sachmittel des Ministeriums hat) zu ersuchen, die zu Ermittlungszwecken gesuchten Gegenstände herauszugeben. Wer einen Gegenstand der vorbezeichneten Art in seinem Gewahrsam hat, ist nämlich nach § 95 Abs. 1 StPO verpflichtet, ihn „auf Erfordern vorzulegen und auszuliefern“.

Eine Aufforderung, einen Gegenstand vorzulegen, setzt zunächst einmal voraus, dass der Staatsanwaltschaft überhaupt bekannt ist, nach welchem konkreten Gegenstand, der als Spurenansatz oder als sächliches Beweismittel dienen könnte, überhaupt gesucht wird. Bestehen lediglich tatsächliche Anhaltspunkte, dass sich irgendwelche Spuren einer Straftat oder sachdienliche Gegenstände im Gewahrsam eines Dritten befinden könnten, die für die umfassende Aufklärung eines strafrechtlich relevanten Sachverhalts beweistauglich sein können, bleibt der Staatsanwaltschaft nichts anderes übrig, als Räumlichkeiten zu durchsuchen. Da sich der Presseberichterstattung nicht abschließend entnehmen lässt, wie genau die Staatsanwaltschaft gesuchte Korrespondenz bezeichnen konnte, muss dies hier offenbleiben. Einen allgemeinen Vorrang, Dritte zunächst zur Herausgabe von Gegenständen aufzufordern, bevor durchsucht wird, gibt es nicht. Das konkrete Vorgehen sowie den geeigneten Zeitpunkt bestimmt die zuständige Staatsanwaltschaft vielmehr im Rahmen ihres Verfahrensermessens vornehmlich ermittlungstaktisch, solange die Verhältnismäßigkeit nicht entgegensteht.

## Ermittlungstaktische Gründe einer Durchsuchung von Diensträumen

Legitime ermittlungstaktische Gründe, nicht um die Herausgabe bestimmter Akten zu ersuchen, sondern selbst zu durchsuchen, können auch gegenüber Nichtbeschuldigten vielfältig sein. Im vorliegenden Fall liegt es jedenfalls nahe, dass auch der ministeriellen Rechts- und Fachaufsicht Fehler unterlaufen sein könnten, etwa wenn nachlässige Ermittlungsarbeit erkannt, aber nicht oder nicht schnell oder nicht entschlossen genug reagiert wurde. Dann stehen vielleicht nicht zwingend Straftaten im Raum, aber doch möglicherweise disziplinarrechtlich relevante Dienstvergehen. Zumindest muss sich das Ministerium der politischen Verantwortlichkeit stellen, die nachgeordneten Behörden nicht angemessen beaufsichtigt zu haben. Soll sich nun die Staatsanwaltschaft darauf einlassen, dass diejenigen Beamtinnen und Beamten der Ministerialverwaltung, die möglicherweise ihre Dienstpflichten verletzt haben, potentiell zu ihrem eigenen Nachteil untersuchungsgegenstandsbezogene Akten eigenverantwortlich auswerten? Gar der Staatsanwaltschaft am Ende nur eine vorselektierte

(„geschönte“) Auswahl möglicherweise relevanter Korrespondenz und Akten übermitteln? Dass die Staatsanwaltschaft hier ein gewisses Misstrauen hegen darf, erscheint jedenfalls nicht von vornherein unplausibel. Eine bundesrepublikanische Zeitgeschichte geschredderter oder verschwundener Akten muss zwar noch geschrieben werden, ein ansehnliches Buch würde daraus aber wohl werden.

Sollte die Staatsanwaltschaft – noch weitergehend – zwar bislang keinen Tatverdacht (§ 152 Abs. 2 StPO) gegen einzelne Bedienstete des BFM haben, es aber nach dem Stand der Ermittlungen für konkret möglich erachten, dass Leitungspersonal der aufsichtführenden Ministerialverwaltung an Straftaten (z. B. als Teilnehmer oder durch Unterlassung) beteiligt sein könnte, würde ein förmliches Herausgabe- oder Amtshilfeersuchen offenkundig den Ermittlungszweck gefährden. In diesem Fall wäre nach aller praktischen Lebenserfahrung damit zu rechnen, dass die Information, ein Herausgabeersuchen sei eingegangen, wie ein Lauffeuer durch die vielen Sozialkontaktpunkte zwischen Kantine, Kaffeeautomaten und Fluren zieht, also in kürzester Zeit viele Personen und damit auch potentiell solche davon erfahren, die ein hypothetisches Interesse an einer Verdunkelung haben könnten. Dadurch könnten im Übrigen auch Beweismittel verloren gehen, die die bislang Beschuldigten (zumindest in der Strafzumessung) potentiell entlasten, wenn sich beispielsweise aus der Korrespondenz eine (nicht notwendig strafrechtliche) Mitverantwortung der Aufsichtsbehörde für ein unzulängliches Vorgehen (etwa ein Organisationsverschulden oder eine missverständliche Weisungslage) ergäbe. Sollte die Staatsanwaltschaft das riskieren, nur um kollegialen Usancen gerecht zu werden?

## Grundrechtliche Verhältnismäßigkeit gegenüber dem Staat?

Unabhängig davon erscheint es zweifelhaft, ob vorliegend – wie Joachim Wieland ohne nähere Begründung annimmt – das verfassungsrechtliche Gebot der Verhältnismäßigkeit überhaupt zur Anwendung kam. Zwar müssen Durchsuchungen im Allgemeinen selbstverständlich der Verhältnismäßigkeit genügen, zumal wenn sie gegenüber (kollateralbetroffenen) Dritten ergehen. Die Besonderheit des Falles besteht aber darin, dass hier Dienstgebäude des Staates durchsucht werden, ohne dass sich die Durchsuchungen gegen konkrete Beschuldigte richteten. Der Bund, der hier die Durchsuchung zu dulden hatte, ist grundrechtsverpflichtet (Art. 1 Abs. 3 GG), aber reziprok unbestritten gerade nicht grundrechtsberechtigt. Letzteres sind nur die einzelnen Beamtinnen und Beamte, die für den Bund als Dienstherrn Ämter im Aufgabenbereich des BFM wahrnehmen und die ihrer Grundrechte auch während der Dienstausübung nicht verlustig gehen, soweit sie in ihrer persönlichen Freiheitssphäre betroffen sind. Ob Grundechte der Bediensteten hier tangiert wurden, lässt sich ohne genauere Kenntnis des Durchsuchungsvorganges zwar nicht abschließend beurteilen, dürfte aber eher zu verneinen sein.

Für den Dienstbetrieb zur Verfügung gestellte Dienstzimmer, die hier wohl durchsucht wurden, sind kein Wohnraum im Sinne des Art. 13 Abs. 1 GG und daher auch nicht gegen Durchsuchungen nach Art. 13 Abs. 2 GG geschützt. Jedenfalls soweit es sich um Räumlichkeiten handelt, die zu dienstlichen Zwecken jederzeit (jedenfalls von Verantwortlichen im Rahmen dienstlicher Aufgabenerfüllung und von Fachvorgesetzten) betreten werden dürfen, stellen Dienstzimmer auch keinen persönlichen Rückzugsraum einzelner Beschäftigter dar, gegen dessen Störung durch Eindringen z. B. das Allgemeine Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG) Schutz bieten mag. Soweit dienstliche Tätigkeiten für die Durchsuchung unterbrochen werden mussten oder die durchsuchende Staatsanwaltschaft bei der Auffindung von Akten unterstützt werden musste, geht es ausschließlich um Dienstpflichten im Rahmen öffentlich-rechtlicher Aufgaben, deren ungestörte Erfüllung individualfreiheitliche Grundrechte nicht gewährleisten, auch die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) nicht. Soweit sich daher Handlungen im Zusammenhang mit der Durchsuchung nicht individualisiert gegen persönliche Freiheitsenklaven einzelner Bediensteter gerichtet haben (etwa die Durchsuchung von Kleidungsstücken, Aktentaschen oder privater Post), sind Grundrechte daher nicht betroffen. Die Durchsuchung ist

dann auch nicht am verfassungsrechtlichen Übermaßverbot zu messen.

## Keine staatsorganisationsrechtlichen Mäßigungsgebote

Jenseits individueller Grundrechte gibt es kein allgemeines Verhältnismäßigkeits- und auch kein allgemeines Mäßigungsgebot. Namentlich ist das Verhältnismäßigkeitsgebot kein Prinzip staatsorganisationsrechtlicher Binnenstrukturierung. Die Rechtsprechung hat ähnliche abwägungsaffine Argumentationstechniken ausnahmsweise nur dort zur Anwendung gebracht, wo es um grundrechtsähnliche Autonomieprobleme geht, wie namentlich im Verhältnis des Staates zu Selbstverwaltungskörperschaften. Darum geht es hier nicht. Der abstrakte Grundsatz der Bundestreue, der aus Art. 20 Abs. 1 GG abgeleitet wird und bei der Ausübung verfassungsrechtlicher Kompetenzen zu beachten ist, dürfte im Bund-Länder-Verhältnis allenfalls eine missbräuchliche Inanspruchnahme der Eingriffsermächtigungen durch Landesstrafverfolgungsbehörden zu verfahrensfremden Zwecken verbieten, wodurch Organe des Bundes ohne hinreichenden Rechtsgrund an ihrer gesetzlichen Aufgabeerfüllung gehindert werden. Maßnahmen, die sich im Ermächtigungsrahmen der bundesgesetzlichen StPO halten, die grundsätzlich keine Behördenprivilegien kennt, sind aber weder aus sich heraus missbräuchlich, noch ist vorliegend eine ernsthafte Funktionsstörung bei der Bundesfinanzverwaltung zu erkennen. Dass die §§ 95, 102, 103 StPO ein ungeschriebenes einfachgesetzliches Verhältnismäßigkeitsgebot enthalten, das unabhängig vom Verfassungsrecht auch das interbehördliche Verhältnis strukturieren soll, ist ebenfalls nicht anzunehmen, was erneut im Umkehrschluss gerade die abweichende Sonderregelung des § 105 Abs. 3 StPO verdeutlicht. So besehen überzeugt der pauschale Verweis auf die Verhältnismäßigkeit, der wiederholt unkritisch aufgegriffen wurde, inhaltlich nicht.

## Keine politische Rücksichtnahmen

Gewiss wirft der Fall verschiedentlich Fragen auf, die zu beantworten sind, und zwar so, dass der Erfolg der Ermittlungen nicht gefährdet wird und die Beurteilung auf eine verlässliche Tatsachenbasis gestützt werden kann. Ob etwa der Zeitpunkt der Durchsuchung missbräuchlich gewählt war, lässt sich ohne konkrete Kenntnisse des Ermittlungsstandes nicht seriös beurteilen. Für den Zeitpunkt können gänzlich andere Gründe sprechen, die z. B. mit den bislang Beschuldigten und deren Verhalten zusammenhängen. Immerhin hat ein zuständiger Ermittlungsrichter Durchsuchungsbeschlüsse erlassen (§ 105 Abs. 1 StPO), dem der Ort der Durchsuchung und die politische Brisanz kaum entgangen sein dürfte. Ungeachtet allgemeiner Probleme des ermittlungsrichterlichen Kontrollniveaus, nur die Aktenperspektive der Ermittlungsbehörde zu kennen, die in diesem Stadium des Verfahrens keinen kontradiktorischen Gegenpart hat, war Durchsuchungsgrundlage jedenfalls mehr als der subjektive Handlungswille eines einzelnen Staatsanwalts. Zwar darf selbstverständlich eine Strafverfolgungsbehörde Ermittlungsmaßnahmen nicht zu politischen Zwecken missbrauchen. Auf politische Interessen, den Wahlkampf schonend skandalarm zu halten, darf sie aber ebenso wenig Rücksicht nehmen.

AUTOR*IN

**Klaus Ferdinand Gärditz**
Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz ist Professor für Öffentliches Recht an der Universität Bonn.

EMPFOHLENE ZITATION

Gärditz, Klaus Ferdinand: Politisierte Strafverfolgung?: Zur Debatte um die Durchsuchung von Bundesministerien im Rahmen von Geldwäsche-Ermittlungen, Verfassungsblog, 18.09.2021, doi: 10.17176/20210918-195621-0.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20210918-195621-0.