

ABHÖRAFFÄRE

"Die Bundesanwaltschaft sollte ein Ermittlungsverfahren einleiten"

In der Affäre um das abgehörte Kanzlerinnen-Handy sollte förmlich ermittelt werden, sagt Strafrechtsexperte Nikolaos Gazeas in Interview. Nur gegen wen? Etwa gegen Obama?

VON Zacharias Zacharakis | 25. Oktober 2013 - 18:27 Uhr

© Reuters

US-Präsident Barack Obama mit Angela Merkel während seines Besuchs in Berlin

ZEIT ONLINE: Die Bundesanwaltschaft hat sich in die aktuelle Affäre um das möglicherweise abgehörte Handy von Kanzlerin Angela Merkel eingeschaltet und einen Beobachtungsvorgang angelegt. Was bedeutet das?

Nikolaos Gazeas: Ziel eines solchen Vorgangs ist, zu klären, ob ein Anfangsverdacht für eine Straftat besteht, die in die Zuständigkeit des Generalbundesanwalts fällt. Wird diese Frage bejaht, ist zwingend ein förmliches Ermittlungsverfahren einzuleiten. Dem Generalbundesanwalt bleibt dann keine Wahl.

ZEIT ONLINE: Warum verwendet man den sonderbaren Begriff Beobachtungsvorgang?

Gazeas: Der Begriff ist in der Tat bemerkenswert. Denn es handelt sich um nichts anderes als um ein Vorermittlungsverfahren. Diese Bezeichnung wäre sprachlich zutreffender, weil der Generalbundesanwalt in diesem Stadium nicht nur passiv beobachtet, sondern aktiv ermittelt. Eine solche Wortwahl klingt aber ernster und wird wohl deshalb insbesondere in politisch heiklen Fällen, wie es der vorliegende ist, gemieden.

ZEIT ONLINE: Ist ein solches Vorermittlungsverfahren **üblich**?

NIKOLAOS GAZEAS

ist Rechtswissenschaftler an der Universität zu Köln. Er ist Experte für internationales Strafrecht und Nachrichtendienstrecht. Seine Dissertation hat er zum Thema Nachrichtendienste und Strafverfahren geschrieben.

Gazeas: Beim Generalbundesanwalt ja, und zwar bei jedem Verfahren. Dieses Prozedere hat auch durchaus seinen Sinn. Denn niemand darf ohne Anlass zum Objekt staatlicher Ausforschung werden. Die Einleitung eines förmlichen Ermittlungsverfahrens eröffnet der Staatsanwaltschaft ein ganzes Regime von Eingriffsbefugnissen. Bevor man hierzu übergeht, muss feststehen, dass ein Anfangsverdacht auch wirklich vorliegt. Die Bundesanwälte dürfen jedoch im Rahmen der Vorermittlungen andere Behörden und die Bundesregierung ersuchen, ihnen ihre Erkenntnisse mitzuteilen. Sie dürfen auch Personen befragen.

ZEIT ONLINE: Und wie genau wird nun vorermittelt?

Gazeas: Ich gehe fest davon aus, dass eine Erkenntnisanfrage insbesondere an den Bundesnachrichtendienst und das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnologie geschickt wurden, also jene Stellen, die den Abhör-Vorwurf für die Kanzlerin geprüft haben. Diese Ergebnisse dürften die Kanzlerin bewegt haben, den US-amerikanischen Präsidenten persönlich anzurufen und den amtierenden Außenminister, den Botschafter einzubestellen.

ZEIT ONLINE: Wie geht das Verfahren weiter?

Gazeas: In der Strafprozessordnung ist das Vorermittlungsverfahren nicht geregelt. In der Praxis des Generalbundesanwalts läuft es wie folgt ab: Das Vorermittlungsverfahren muss dann abgeschlossen werden, wenn die Frage, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, mit einem klaren Ja oder Nein beantwortet werden kann. Zuständig für diese Frage ist ein Bundesanwalt in der Spionage-Abteilung. Diese Abteilung hat die Welt in Regionen aufgeteilt, jeder Bundesanwalt ist für eine bestimmte Region zuständig.

ZEIT ONLINE: Kann es passieren, dass der Behördenchef, also Generalsbundesanwalt Harald Range, formale Ermittlungen ablehnt?

Gazeas: Theoretisch ja, weil er der Behördenleiter ist, in der Praxis wäre dies jedoch ein sehr außergewöhnlicher Vorgang. Der in der Spionage-Abteilung für die USA zuständige Bundesanwalt wird die gesammelten Erkenntnisse, zu denen übrigens auch Zeitungsschnipsel zählen, auswerten und dann entscheiden. Das dürfte Generalbundesanwalt Range in aller Regel nicht anzweifeln. Schließlich hat nicht er den Vorgang geprüft, sondern sein hierfür zuständiger Bundesanwalt. Das Bundesjustizministerium, das die Aufsicht über den Generalbundesanwalt ausübt, wird über die Entscheidung in aller Regel lediglich unterrichtet und mischt sich selbst üblicherweise nicht ein.

ZEIT ONLINE: Wann würde ein Anfangsverdacht in diesem Fall vorliegen?

Gazeas: Die Schwelle wird niedrig angesetzt. Ein Anfangsverdacht liegt vor, wenn "nach kriminalistischer Erfahrung die wenn auch geringe Wahrscheinlichkeit besteht, dass eine verfolgbare Straftat vorliegt", so heißt es in einer Verwaltungsvorschrift für die Staatsanwaltschaften. Die Bundesanwaltschaft prüft also in zwei Richtungen, in tatsächlicher Hinsicht, ob ein zureichender Verdacht besteht und in rechtlicher Hinsicht, ob überhaupt eine verfolgbare Straftat vorliegt.

ZEIT ONLINE: Und wie sieht es hier aus?

Gazeas: Die Faktenlage ist – anders als in der NSA-Affäre im Juli – bei der aktuellen Handy-Abhör-Affäre in meinen Augen offensichtlicher.

ZEIT ONLINE: Wieso?

Gazeas: Während im Juli überwiegend Medienberichte existierten, liegt nun eine Stellungnahme des Bundesnachrichtendienstes und des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik vor. Das hat die Bundeskanzlerin immerhin dazu veranlasst, US-Präsident Barack Obama anzurufen und den US-Botschafter einzubestellen. Im diplomatischen Umgang sind beide Vorgänge bemerkenswert außergewöhnlich, und man wird allein gestützt auf diese beiden Akte davon ausgehen müssen, dass sie auf ausreichender Informationsgrundlage erfolgt sind. Kurzum: An der Sache muss so viel dran sein, dass dies schon für einen Anfangsverdacht reicht.

ZEIT ONLINE: Und das genügt?

Gazeas: Die US-Regierung hat den im Raum stehenden Vorwurf bisher nicht konkret bestritten. Im Gegenteil: Sie hat versichert, dass die Kanzlerin weder aktuell, noch in Zukunft abgehört werde. Auf die Frage, ob die Kanzlerin in der Vergangenheit abgehört wurde, hat eine Sprecherin des Weißen Hauses allein erklärt, sie sei nicht in der Position, öffentlich jede angebliche Geheimdienst-Aktivität zu kommentieren. Diese ausweichende Antwort würde bei einem Beschuldigten jeden Staatsanwalt stutzig machen.

ZEIT ONLINE: Wie sieht es in rechtlicher Hinsicht aus?

Gazeas: Als verfolgbare Straftat kommt neben einem Ausspähen von Daten nach Paragraph 202a des Strafgesetzbuches eine geheimdienstliche Agententätigkeit nach Paragraph 99 Strafgesetzbuch in Betracht, möglicherweise sogar in einem besonders schweren Fall. Paragraph 99 fällt in die Zuständigkeit des Generalbundesanwalts und ist der zentrale Spionagetatbestand des Strafgesetzbuches. Die geheimdienstliche Agententätigkeit wird mit Gefängnis bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, bei einem besonders schweren Fall sogar mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren.

ZEIT ONLINE: Wer kommt als Beschuldigter infrage?

Gazeas: Ausschlaggebend ist, wer aktiv gehandelt hat. Grundsätzlich in Betracht kommen somit alle, die als Täter oder Teilnehmer an dem Ausspähen mitgewirkt haben und davon wussten. Dies wären, wenn die Spähangriffe von der NSA ausgegangen sind, in erster Linie der Direktor der NSA, aber auch andere unter ihm stehende Offiziere und Beamte. Sollte die US-Regierung den Auftrag hierzu gegeben oder die abzuhörenden Telefonnummern geliefert haben, dann wären möglicherweise auch dort einzelne Personen im Fokus.

ZEIT ONLINE: Also auch der US-Präsident?

Gazeas: Der Präsident selbst wohl kaum, auch wenn er von der Spionage-Aktion gewusst haben sollte. Denn Mitwisserschaft ist noch keine Mittäterschaft. Oftmals wird bei besonders heiklen Operationen der Geheimdienste, die dem Regierungschef schaden

könnten, in der Praxis der Nachrichtendienste bewusst darauf geachtet, diesen nicht bösgläubig zu machen. Er erhält zwar die Informationen, man verrät ihm aber nicht im Detail, auf welchem – möglicherweise illegalen – Wege man sie erlangt hat. Ich halte es vorliegend für ausgeschlossen, dass der Generalbundesanwalt eines Tages gegen den US-Präsidenten ermitteln wird. Es wäre auch rechtlich nach derzeitigem Erkenntnisstand kaum vertretbar.

ZEIT ONLINE: Warum leitet der Generalbundesanwalt dann nicht schon ein Ermittlungsverfahren ein? Haben die USA etwa besondere Privilegien für Geheimdienstarbeit?

Gazeas: Das haben sie nicht. Auch soweit noch etwaige Verträge Deutschlands mit den ehemaligen Alliierten in Kraft sein sollten, wird man aus ihnen keine Legitimation zum Abhören der Bundesregierung herauslesen können. Etwas anderes könnte sich aus der deutschen Strafprozessordnung ergeben.

ZEIT ONLINE: Inwiefern?

Gazeas: Der Generalbundesanwalt kann von der Verfolgung bestimmter Straftaten, zu denen auch die geheimdienstliche Agententätigkeit zählt, auch absehen. Wenn solche Ermittlungen die Gefahr eines schweren Nachteils für die Bundesrepublik Deutschland herbeiführen würde oder wenn der Verfolgung sonstige überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen. Diese Vorschrift beschränkt die an sich bestehende Strafverfolgungspflicht. Sie dient dem Ziel, mit einem Strafverfahren keinen – auch außenpolitischen – Schaden anzurichten, der außer Verhältnis zur verfolgten Tat steht. Über diese Vorschrift nehmen politisch zu beurteilende und politisch zu verantwortende Umstände Einzug in das Strafverfahren.

ZEIT ONLINE: Liegt ein solcher Fall hier vor?

Gazeas: Hierüber kann man sicherlich unterschiedlicher Meinung sein – ich meine nein.

ZEIT ONLINE: Warum nicht?

Gazeas: Sollten die im Raum stehenden Vorwürfe zutreffen, haben wir es mit einem besonders schwerwiegenden Fall einer Spionage zu tun. Insoweit macht es durchaus einen Unterschied, ob die Kanzlerin ausgespäht wurde oder nur ein einfacher Bürger. Eine bloße Abkühlung der Beziehungen zu den USA, die ohnehin zu erwarten ist, reicht, so meine ich, nicht aus, um von einem Überwiegen der öffentlichen Interessen gegen eine Strafverfolgung auszugehen. Anders wäre es hingegen, wenn die USA androhen würden, für den Fall der Einleitung strafrechtlicher Ermittlungen den Informationshahn ihrer Geheimdienste für Deutschland zuzudrehen. Dann würde für Deutschland ein signifikant höheres Sicherheitsrisiko entstehen. Ich möchte jedoch nicht daran glauben, dass unsere Verbündeten zu solch drakonischen Methoden der Erpressung greifen.

ZEIT ONLINE: Ist es zulässig, die Entscheidung über eine Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens weiter hinauszuzögern?

Gazeas: Das ist es nicht. Sobald die Sache entscheidungsreif ist, muss sie entschieden werden. Wann die Frage des Anfangsverdachts entscheidungsreif ist, ist hingegen nicht so genau auszumachen. Hier hat der zuständige Bundesanwalt durchaus einen Beurteilungsspielraum, den man ihm auch zugestehen muss.

ZEIT ONLINE: Sie wären also dafür, dass jetzt die Vorermittlungen in ein förmliches Ermittlungsverfahren übergehen?

Gazeas: Ja, das wäre ich. Zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens sähe ich mich bei schlichter Anwendung des Gesetzes veranlasst. Auch wenn man dem Generalbundesanwalt einen gewissen Beurteilungsspielraum in dieser Frage zu Recht einräumt, würde ich dafür plädieren, diesen Spielraum dahingehend auszuüben, einen Anfangsverdacht zu bejahen und dem Vorwurf in einem Ermittlungsverfahren mit dem entsprechenden Instrumentarium weiter nachzugehen.

ZEIT ONLINE: Wäre das nicht ein ungeheuerlicher Vorgang?

Gazeas: Es wäre nichts anderes als die schlichte Anwendung des Gesetzes – und dies ist in einem demokratischen Rechtsstaat alles andere als ein ungeheuerlicher Vorgang. Dass Recht und Gesetz eingehalten werden, zeichnet einen Rechtsstaat gerade als solchen aus. Mit der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens würde der Generalbundesanwalt zudem ein wichtiges Signal setzen. Er würde zeigen, dass der im Raum stehende Vorwurf aus deutscher Sicht nicht nur inakzeptabel ist, sondern – sollte er zutreffen – einen schweren Straftatbestand erfüllt und von unserer Rechtsordnung zu Recht missbilligt wird.

COPYRIGHT: ZEIT ONLINE

ADRESSE: <http://www.zeit.de/politik/deutschland/2013-10/ermittlung-bundesanwaltschaft-nsa-merkel>