

JUSTICE - JUSTIZ - GIUSTIZIA

Die organisatorische Einordnung der Staatsanwaltschaft in die kantonale Behördenstruktur

Grundlagen im Hinblick auf die Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells

Autoren: Andreas Lienhard / Daniel Kettiger

Zitiervorschlag: Andreas Lienhard / Daniel Kettiger, Die organisatorische Einordnung der Staatsanwaltschaft in die kantonale Behördenstruktur, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2008/2

Die neue, einheitliche, am 5. Oktober 2007 vom Parlament beschlossene Schweizerische Strafprozessordnung verlangt von den Kantonen eine Organisation der Strafverfolgungsbehörden nach dem Staatsanwaltschaftsmodell II. Der Beitrag zeigt auf, welcher organisatorische Handlungsspielraum den Kantonen im Rahmen des Bundesrechts verbleibt.

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung
2. Ausgangslage
 - 2.1. Zum Stand von Lehre und Rechtsprechung
 - 2.2. Der Rahmen der neuen Schweizerischen Strafprozessordnung
 - 2.3. Modellwahl der Kantone bei der vorzeitigen Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells
3. Organisatorische Eingliederung der Staatsanwaltschaft
 - 3.1. Verfassungsrechtlicher Rahmen
 - 3.2. Funktionsbezogene Unabhängigkeit im Einzelfall
 - 3.3. Möglichkeiten der organisatorischen Eingliederung
4. Aufsicht über die Staatsanwaltschaft
 - 4.1. Grundsätzliches
 - 4.1.1. Arten der Aufsicht
 - 4.1.2. Der Aufsichtscharakter der Beschwerde
 - 4.1.3. Fachliche Anforderungen an das Aufsichtsorgan
 - 4.1.4. Einheitliche vs. geteilte Aufsicht
 - 4.1.5. Führungsstrukturen und Aufsicht
 - 4.2. Aufsicht durch die Exekutive
 - 4.2.1. Allgemeines
 - 4.2.2. Die Gefahr der Verpolitisierung im Besonderen

4.3. Aufsicht durch die Judikative

4.3.1. Allgemeines

4.3.2. Die Gefahr für die richterliche Unabhängigkeit im Besonderen

4.4. Aufsicht durch die Legislative

4.5. Aufsicht durch eine Behörde sui generis

5. Schluss

1. Einleitung

[Rz 1] Die Eidgenössischen Räte haben am 5. Oktober 2007 die neue, einheitliche Schweizerische Strafprozessordnung (nachfolgend StPO CH)¹ verabschiedet. Diese wird voraussichtlich auf den 1. Januar 2010 in Kraft treten. Mit dem Inkrafttreten der StPO CH verbunden ist die Festlegung des Staatsanwaltschaftsmodells II als einheitliches Strafverfolgungsmodell für alle Kantone.² Dies gibt Anlass, die Möglichkeiten und Grenzen der organisatorischen Einordnung der Staatsanwaltschaft in der gewaltenteiligen Behördenstruktur der Kantone zu beleuchten.

[Rz 2] Die Schweiz kennt – entsprechend den föderalistischen Strukturen – verschiedene Modelle der Eingliederung der Organe der Strafverfolgung, so auch der Staatsanwaltschaft in das politisch-administrative System.³ Zur Diskussion stehen insbesondere die Fragen, ob die Staatsanwaltschaft der Justiz (Judikative) oder der Verwaltung (Exekutive) angehören soll und wer (Gerichtsbehörden, Regierung oder Parlament) die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft hat. Diese beiden Fragen stehen im Zentrum der nachfolgenden Betrachtungen.

[Rz 3] Parallel zum neuen einheitlichen Strafverfolgungsmodell in den Kantonen wird auch die Frage der organisatorischen Stellung der Bundesanwaltschaft diskutiert.⁴ Die sich dabei stellenden staatsrechtlichen und staatspolitischen Fragen sind weitgehend die gleichen. Deshalb wird nachfolgend auch Bezug auf die Diskussion um die Eingliederung und Aufsicht der Bundesanwaltschaft genommen.

2. Ausgangslage

2.1. Zum Stand von Lehre und Rechtsprechung

[Rz 4] Die Schweiz kennt zurzeit auf kantonaler Ebene noch 26 verschiedene Systeme der Organisation der Strafverfolgung und damit der Stellung der Staatsanwaltschaft bzw. der Untersuchungsbehörden.⁵ Die Staatsanwaltschaft steht dabei teilweise unter der Aufsicht von Gerichtsbehörden, teilweise unter der Aufsicht der Regierung und teilweise unter der Aufsicht sowohl der Gerichtsbehörden wie auch der Regierung.⁶ Anhand der Zuständigkeit zur Aufsicht lässt sich allerdings nicht immer klar erkennen, welcher Gewalt (Judikative, Exekutive) die Staatsanwaltschaft zugeordnet ist. Hinsichtlich Reichweite der Aufsicht kann grundsätzlich zwischen Modellen mit einer fachlichen Aufsicht (weisungsgebundene Staatsanwaltschaft) und einer bloss administrativen Aufsicht (weisungsungebundene Staatsanwaltschaft) unterschieden werden.⁷

[Rz 5] Die staatsrechtliche Stellung der Untersuchungsbehörden bzw. der Staatsanwaltschaft – eingeschlossen die Frage der Aufsicht – wurde in der Schweiz in Lehre und Rechtsprechung

bisher kaum oder nur vereinzelt systematisch behandelt.⁸ Hinzuweisen ist immerhin auf die die Dissertation von Christoph Mettler⁹ sowie auf die Masterarbeit von Silvia Hänni.¹⁰

[Rz 6] Die Lehre geht im Allgemeinen davon aus, dass es sich bei der Staatsanwaltschaft um ein *staatsrechtliches* «*compositum mixtum*» handelt¹¹, also um eine Staatsfunktion, die zwischen Justiz und Regierung angesiedelt ist.¹² In diesem Sinne führt etwa Regina Kiener folgendes aus:

[Rz 7] «Behörden der Strafverfolgung (Untersuchungsrichter, Mitglieder der Staatsanwaltschaft) üben gemeinhin keine Rechtsprechungsfunktionen aus, sondern nehmen Verwaltungsaufgaben wahr und wären funktionell deshalb der Exekutive zuzurechnen; da sie ausschliesslich Justizaufgaben erfüllen, werden sie letztlich aber doch der Dritten Gewalt zugeordnet. Die Durchführung der Voruntersuchung gilt zwar als richterliche, aber nicht als rechtsprechende Tätigkeit; Untersuchungsbehörden sind demnach in der Regel keine Gerichte. Gerichtseigenschaften kommt ihnen nur ausnahmsweise und erst dann zu, wenn sie Rechtsprechungsfunktionen ausüben und über institutionelle Unabhängigkeit, insbesondere von der Exekutive verfügen.»¹³

[Rz 8] Gleichzeitig wird überwiegend die Auffassung vertreten, dass die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft eine rein administrative sein müsse und dass mithin die Staatsanwaltschaft unabhängig und weisungsungebunden arbeiten solle.¹⁴ Dieser Auffassung wird allerdings in jüngster Zeit widersprochen. So plädiert Christoph Mettler für eine staatsrechtliche Einordnung der Staatsanwaltschaft in der Exekutive und gleichzeitig für ein Weisungsrecht der Regierung (während ein Weisungsrecht der Judikative als unzulässig bezeichnet wird).¹⁵ Bezogen auf die Bundesanwaltschaft hat sich auch Stefan Trechsel deutlich für eine Eingliederung unter die Exekutive ausgesprochen.¹⁶ Ein eigentlicher Grundkonsens für ein bevorzugtes Organisations- und Aufsichtsmodell ist in der Schweiz allerdings nicht erkennbar.¹⁷

[Rz 9] Das Bundesgericht hat sich bisher nie in grundsätzlicher Weise zur Frage der organisatorischen Stellung der Untersuchungsbehörden bzw. der Staatsanwaltschaft geäußert. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung beschränkt sich auf die Frage der Zulässigkeit der Vereinigung der Funktion des Haftgerichts und der Funktion der Untersuchungsbehörde in einer Person, d.h. bei der Staatsanwältin oder beim Staatsanwalt.¹⁸ Aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Haftgericht kann – e contrario – geschlossen werden, dass die Funktion der Untersuchungsbehörde keine richterliche sein muss und mithin nicht den Anforderungen an die richterliche Unabhängigkeit zu genügen hat.¹⁹ Auf der anderen Seite lässt es das Bundesgericht zu, dass die Funktion der Untersuchungsbehörde durch einen Richter wahrgenommen werden darf.²⁰

[Rz 10] Als Zwischenergebnis kann somit festgehalten werden, dass

1. in der Lehre bezüglich der staatsrechtlichen Stellung der Staatsanwaltschaft keine einhellige Auffassung besteht;
2. die Rechtsprechung des Bundesgerichts bisher sowohl die Unterstellung unter die Justiz wie auch die Unterstellung unter die Regierung (mehr oder weniger stillschweigend) zugelassen hat.

2.2. Der Rahmen der neuen Schweizerischen Strafprozessordnung

[Rz 11] Im Rahmen der Arbeiten an einer einheitlichen schweizerischen Strafprozessordnung wurde in einem Expertenbericht ursprünglich das so genannte Untersuchungsrichtermodell I vorgeschlagen, d.h. ein Organisationsmodell, welches nebeneinander die Funktionen von Staatsanwaltschaft und Untersuchungsgericht kennt.²¹ Dabei steht die gesamte Voruntersuchung unter der ausschliesslichen Leitung einer Untersuchungsrichterin bzw. eines Untersuchungsrichters, denen auch der Entscheid über die Verfahrenseröffnung und -einstellung zusteht und die Strafbefehle erlassen können. Die Staatsanwaltschaft hat nur die Aufgaben der Überweisung und der Vertretung der Anklage. Die Frage der Unabhängigkeit der Strafuntersuchungsbehörden wurde offen gelassen.²²

[Rz 12] Die StPO CH geht demgegenüber nun vom *Staatsanwaltschaftsmodell II* aus, das auf Untersuchungsrichterinnen und -richter ganz verzichtet und bei dem sowohl die Untersuchung wie die Überweisung und Anklage in der Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft liegt.²³ Die StPO CH hält ausdrücklich fest, dass die Staatsanwaltschaft in sämtlichen Funktionen unabhängig, d.h. «in der Rechtsanwendung unabhängig und allein dem Recht verpflichtet» ist (Art. 4 Abs. 1 StPO CH). Gesetzliche, d.h. von der StPO CH vorgesehene Weisungsbefugnisse bleiben allerdings ausdrücklich vorbehalten (Art. 4 Abs. 2 StPO CH). In der Botschaft wird dazu folgendes festgehalten:

[Rz 13] «*Absatz 1* postuliert Unabhängigkeit für alle Strafbehörden des Gesetzes, also auch für die in Artikel 12 genannten Strafverfolgungsbehörden, insbesondere die Staatsanwaltschaft. Die Bestimmung stellt klar, dass es um die Unabhängigkeit in der *Rechtsanwendung* geht. Damit sind Eingriffe politischer Behörden in die konkrete Strafverfolgungstätigkeit der Staatsanwaltschaft unbedingt ausgeschlossen. Die Unabhängigkeit der Strafverfolgungsbehörden schliesst Weisungsbefugnisse nicht aus. Solche Weisungen können dazu dienen, die *administrative Aufsicht* zu konkretisieren und, speziell für die Staatsanwaltschaft, deren Primat im Vorverfahren sicherzustellen. Die Weisungsbefugnisse sind gesetzlich festzulegen (*Abs. 2*). Weisungen, welche die Leitung des Vorverfahrens durch die Staatsanwaltschaft betreffen, finden sich in diesem Gesetz; solche, die die Aufsicht über die Strafverfolgungsbehörden betreffen, sind gestützt auf Artikel 14 Absatz 5 von Bund und Kantonen in separaten Erlassen zu regeln.»²⁴

[Rz 14] Die neue Bundesgesetzgebung will den Kantonen in organisatorischer Hinsicht einen erheblichen Handlungsspielraum lassen (vgl. Art. 14 StPO CH).²⁵ Zur Frage, ob die Staatsanwaltschaft Teil der Verwaltung (Exekutive) oder Teil der Gerichtsorganisation (Judikative) sein soll, äussern sich weder die StPO CH noch die zugehörigen Materialien.²⁶ Daraus darf geschlossen werden, dass der Bundesgesetzgeber in dieser Hinsicht den Kantonen eine weitgehende Organisationsautonomie einräumt.²⁷

2.3. Modellwahl der Kantone bei der vorzeitigen Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells

[Rz 15] In den letzten Jahren haben verschiedene Kantone bereits den Wechsel zum Staatsanwaltschaftsmodell II vollzogen. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, wurden dabei verschiedene Modelle der staatsrechtlichen Stellung der Staatsanwaltschaft gewählt.

[Rz 16] Der *Kanton Solothurn* wählte ein Modell, bei welchem die Staatsanwaltschaft *Teil der Kantonsverwaltung* ist. Die Kantonsverfassung (KV)²⁸ äussert sich zwar nicht eindeutig zur staatsrechtlichen Einordnung der Staatsanwaltschaft. Aus der Tatsache, dass Artikel 90 Absatz 2 der Kantonsverfassung die Staatsanwaltschaft (neben der Jugendanwaltschaft und der Polizei) als Strafverfolgungsbehörde bezeichnet und nicht gleichzeitig auch als Organ der Strafgerichtsbarkeit (Art. 90 Abs. 1 KV), dafür aber zusätzlich die Strafverfügungskompetenz der Staatsanwaltschaft erwähnt (Art. 90 Abs. 3), lässt sich schliessen, dass die Staatsanwaltschaft zumindest nicht zwingend als Organ der Judikative ausgestaltet sein muss.²⁹ Dass die gesetzlichen Grundlagen für die Staatsanwaltschaft in § 71 ff. des Gesetzes über die Gerichtsorganisation (GO)³⁰ verankert wurden, und dass damit die Staatsanwaltschaft förmlich den «Gerichtsbehörden» zuzurechnen ist (vgl. § 1 GO), vermag nichts an der klaren Eingliederung in die Exekutive bzw. in die Verwaltung zu ändern. Die gesetzessystematische Einordnung in das GO erfolgte primär deshalb, weil die Bestimmungen über die Staatsanwaltschaft jene über das Untersuchungsrichteramt ersetzen sollten. Sowohl aus den Materialien³¹ wie auch aus den organisationsrechtlichen Befugnissen, die das Gesetz dem Regierungsrat zuweist (Organisatorische Ausgestaltung der Staatsanwaltschaft: § 74 Abs. 3 GO; Aufsicht: § 108 GO) geht klar hervor, dass die Staatsanwaltschaft Teil der exekutiven Gewalt ist. Faktisch ergibt sich dies ferner auch daraus, dass die Staatsanwaltschaft nicht der autonomen Gerichtsverwaltung zugeteilt ist, sondern organisatorisch und hinsichtlich der finanziellen Steuerung bzw. der WoV-Steuerung Teil der Kantonsverwaltung bildet.

[Rz 17] Der *Kanton Zug* hat bei der vorzeitigen Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells seine Staatsanwaltschaft bewusst *der Justiz zugeordnet* und vollumfänglich in den Bereich der autonomen Justizverwaltung integriert.³² Die Unterstellung der gesamten Zivil- und Strafrechtspflege unter die Aufsicht des Obergerichts ist im Kanton Zug in der Verfassung festgeschrieben.³³ Auf Grund des Wortlautes der Verfassung, der explizit nur die Polizei, nicht aber auch die in der Verfassung erwähnten Untersuchungsbehörden ausschliesst, muss zwingend gefolgert werden, dass die Aufsicht und Unterstellung auch die Untersuchungsbehörden (d.h. heute das Untersuchungsrichteramt und die Staatsanwaltschaft) umfasst.³⁴

[Rz 18] Bereits am 1. Juli 2000 trat mit dem total revidierten Strafprozessgesetz (StP)³⁵ im *Kanton St. Gallen* die umfassende Reorganisation der Organe der Rechtspflege in Kraft. Mit der Aufhebung der Bezirksämter wurden die Strafuntersuchungs- und Anklagebehörden zusammengefasst und unter die einheitliche Leitung der Staatsanwaltschaft gestellt. Die Staatsanwaltschaft ist gemäss der Strafprozessordnung eine Behörde der Strafrechtspflege. Sie ist nur dem Recht verpflichtet und in der Rechtsanwendung unabhängig (Art. 1 Abs. 2 StP). Die Regierung wählt die Staatsanwälte (Art. 14 Abs. 1 StP), bestimmt die Detailorganisation der Staatsanwaltschaft (Art. 7 Abs. 2 StP) und übt – mittelbar durch das Sicherheits- und Justizdepartement – die administrative Aufsicht aus, was aber kein Weisungsrecht oder eine Einflussnahme auf die Fallbearbeitung beinhaltet. Die Anklagekammer hat andererseits die fachliche Aufsicht über die Staatsanwaltschaft. Die Staatsanwaltschaft unterliegt somit einer geteilten Aufsicht. Die geschilderte Gesamtstruktur lässt auf eine staatsrechtliche Einordnung der Staatsanwaltschaft *zwischen der Exekutive und der Judikative* schliessen.³⁶

[Rz 19] Aus der staatsrechtlichen Einordnung der Staatsanwaltschaft durch jene Kantone, die das Staatsanwaltschaftsmodell II bereits umgesetzt haben, lassen sich mithin kaum generelle

Erkenntnisse über die Möglichkeiten und Grenzen der staatsrechtlichen Einordnung der Staatsanwaltschaft im gewaltenteiligen Staatssystem gewinnen. Die bisherige rechtliche und faktische Entwicklung bestätigt vielmehr die Offenheit des Bundesrechts sowohl für eine Zuordnung zur Exekutive bzw. Verwaltung wie eine Zuordnung zur Justiz bzw. Gerichtsverwaltung. Zudem zeigt sich bei vertiefter Abklärung, dass die Zuordnung zur einen oder anderen Gewalt oft auch durch historische Gegebenheiten und unterschiedliche Entwicklungen in den Kantonen geprägt ist.³⁷

3. Organisatorische Eingliederung der Staatsanwaltschaft

3.1. Verfassungsrechtlicher Rahmen

[Rz 20] Die Bundesverfassung (BV)³⁸ äussert sich nicht zur staatsrechtlichen Stellung der Staatsanwaltschaft bzw. der Strafverfolgungsbehörden; vielmehr ist deren Ausgestaltung grundsätzlich Bestandteil der kantonalen Organisationsautonomie (Art. 47 Abs. 2, Art. 123 Abs. 2 BV). Für die Staatsanwaltschaften fehlen somit in der Schweiz konkrete verfassungsrechtliche Vorgaben in organisatorischer Hinsicht.³⁹ Solche sind allerdings auch entbehrlich, weil das Völkervertragsrecht (insbesondere Art. 3, 5, 6 und 13 EMRK⁴⁰) und die Bundesverfassung (insbesondere Art. 29, 29a, 30 und 32 BV) klar vorgeben, welche Minimalstandards im Strafverfahren einzuhalten sind und welche Entscheide richterlichen Behörden vorbehalten sind, dies insbesondere in der Form von Verfahrensgarantien.⁴¹ Zudem gilt hinsichtlich der Anordnungen und Untersuchungshandlungen der Strafverfolgungsbehörden im Einzelfall die Rechtsweggarantie (Art. 29a BV); solche Anordnungen und Untersuchungshandlungen unterliegen demzufolge der Beurteilung durch eine richterliche Behörde. Dies wirkt sich in organisatorischer Hinsicht etwa dahingehend aus, dass mit der Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells zwingend auch ein Haft- und Zwangsmassnahmengericht geschaffen werden muss.⁴²

[Rz 21] Die Staatsanwaltschaft erfüllt somit zwar Funktionen der Strafverfolgung und Justizfunktionen in einem weiten Sinn, nicht aber richterliche Funktionen im engeren Sinn der Rechtsprechungsfunktion,⁴³ dies trotz ihrer vordergründig teilweise quasi-richterlichen Befugnisse.⁴⁴ Obwohl der Entscheidvorgang der richterlichen Urteilsfindung sehr ähnlich ist, handelt es sich beim Erlass eines Strafbefehls nach herrschender Lehre nicht um eine richterliche Tätigkeit, da der Entscheid nicht autoritativ erfolgt und seine Bindewirkung als Urteil ausschliesslich durch die (stillschweigende oder ausdrückliche) Zustimmung der angeschuldigten Person erhält.⁴⁵ Ähnliches gilt hinsichtlich der strafprozessualen Absprachen im abgekürzten Verfahren (plea bargaining); auch hier liegt keine richterliche Funktion im engeren Sinn vor, da der Erledigungsvorschlag zusammen mit den Verfahrensparteien erarbeitet wird und nur den Charakter eines Antrags an das Gericht hat.⁴⁶ Damit fällt die Staatsanwaltschaft *grundsätzlich nicht unter die richterliche Unabhängigkeit*, weder im Sinne eines Verfahrensgrundrechts (Art. 30 Abs. 1 BV) noch im Sinne einer institutionellen Garantie (Art. 191c BV).⁴⁷ Gerichtseigenschaften kommt ihr nur ausnahmsweise und erst dann zu, wenn sie Rechtsprechungsfunktionen im engeren Sinne ausübt (z.B. Oberstaatsanwaltschaft als erste Beschwerdeinstanz); insoweit muss sie über institutionelle Unabhängigkeit verfügen, insbesondere von der Exekutive.⁴⁸ Insgesamt ist die Frage der Unabhängigkeit der

Staatsanwaltschaft auch keine Frage der funktionellen oder organisatorischen Gewaltenteilung im herkömmlichen Sinn.⁴⁹

3.2. Funktionsbezogene Unabhängigkeit im Einzelfall

[Rz 22] Die Lehre geht im Allgemeinen davon aus, dass die Staatsanwaltschaft – auch wenn sie nicht unter die Garantien der richterlichen Unabhängigkeit fällt – auf Grund ihrer Funktionen in der Strafverfolgung *übereine besondere institutionelle und personelle Unabhängigkeit* verfügen muss.⁵⁰ Immerhin wird vereinzelt noch das Konzept einer völlständigen, weisungsgebundenen Einbindung in die Exekutive vertreten.⁵¹

[Rz 23] Das neue, einheitliche Strafprozessrecht verschafft nun Klarheit: Artikel 4 Absatz 1 StPO CH bestimmt, dass die Strafverfolgungsbehörden – und dazu gehört auch die Staatsanwaltschaft (vgl. Art. 12 ff. StPO CH) – im Bereiche der Rechtsanwendung unabhängig und nur dem Recht verpflichtet sind; dies allerdings gemäss Absatz 2 unter Vorbehalt der gesetzlichen Weisungsbefugnisse. Soweit solche Weisungsbefugnisse nicht in einem förmlichen Gesetz des Bundes oder des Kantons ausdrücklich vorgesehen sind, genießt somit die Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Rechtsanwendung nach der Inkraftsetzung der StPO CH Unabhängigkeit, ohne dass es zusätzlicher Rechtsvorschriften bedürfte.⁵² Die Botschaft bringt zudem klar zum Ausdruck, dass einer wie auch immer gearteten Aufsichtsbehörde oder anderen vorgetzten Behörde die Einflussnahme auf den von der Staatsanwaltschaft zu behandelnden Einzelfall künftig untersagt ist: «Die Bestimmung stellt klar, dass es um die Unabhängigkeit in der Rechtsanwendung geht. Damit sind Eingriffe politischer Behörden in die konkrete Strafverfolgungstätigkeit der Staatsanwaltschaft unbedingt ausgeschlossen.»⁵³

[Rz 24] Demgegenüber ist davon auszugehen, dass eine vorgetzte Behörde oder Aufsichtsbehörde der Staatsanwaltschaft lösgelöst vom Einzelfall, d.h. in generell-abstrakter oder generell-konkreter Form über administrative Weisungen hinaus auch fachliche Weisungen erteilen darf.⁵⁴ Erforderlich ist allerdings eine entsprechende förmelgesetzliche Grundlage (Art. 4 Abs. 2 StPO CH). Zudem ist die Weisungsbefugnis mit der nötigen Zurückhaltung auszuüben.⁵⁵ Insbesondere bei der organisatorischen Eingliederung der Staatsanwaltschaft unter die Exekutive steht es der Regierung zu, den Strafverfolgungsbehörden *kriminapolitische Ziele* und damit im Zusammenhang stehende Prioritäten vorzugeben.⁵⁶ In diesem Zusammenhang wird es auch zulässig sein, generelle Weisungen bezüglich der *Zusammenarbeit von Staatsanwaltschaft und Polizei* zu erlassen.

3.3. Möglichkeiten der organisatorischen Eingliederung

[Rz 25] Wie vorstehend aufgezeigt wurde, bestehen hinsichtlich der organisatorischen Eingliederung der Staatsanwaltschaft *grundsätzlich keine verfassungsrechtlichen Schranken* und die Bundesgesetzgebung macht lediglich die Einschränkung, dass die vorgetzte politische Behörde bzw. die Aufsichtsbehörde *im Einzelfall nicht weisungsbefugt* sein darf. Die Frage der Weisungsbefugnis ist aber primär eine Frage der Aufsicht und nicht der organisatorischen Eingliederung in das jeweilige gewaltenteilige Behördenmodell des Kantons. Insbesondere *verfügen die Kantone über weitestgehende Freiheiten*, wie sie die Staatsanwaltschaft organisatorisch eingliedern und ausgestalten wollen. Beachten müssen sie dabei lediglich die Schranken, die sich hinsichtlich der Aufsicht ergeben (vgl. nachfolgend Ziffer 4). Die Staatsanwaltschaft kann

unter Beachtung dieser Schranken sowohl der Exekutive unterstellt oder in die Judikative eingegliedert werden. Die Eingliederung unter die Exekutive schafft erweiterte Möglichkeiten zur Gestaltung der Kriminalpolitik⁵⁷, eine solche in die Judikative stärkt die Stellung der Strafjustiz und damit der Strafverfolgung als Ganzes. Zu berücksichtigen ist bei der organisatorischen Eingliederung, insbesondere aber bei der organisatorischen Detailausgestaltung, vor allem auch die Möglichkeit der Zusammenarbeit mit der Polizei.⁵⁸

[Rz 26] Denkbar wäre letztlich auch eine Ausgliederung der Staatsanwaltschaft in der Form einer *selbstständigen öffentlich-rechtlichen Anstalt* mit weitgehender Autonomie.⁵⁹ Für kleine Kantone bzw. für Kantone mit gegenseitig verschachtelten Kantonsgebieten könnte es – auch im Sinne einer Stärkung der Strafrechtspflege – eine Alternative darstellen, durch einen interkantonalen Vertrag eine gemeinsame Staatsanwaltschaft in der Form einer öffentlich-rechtlichen Anstalt zu schaffen. Verfassungsrechtlich wäre dies zulässig, denn die Bundesverfassung erlaubt den Kantonen nicht nur grundsätzlich, durch interkantonalen Vertrag gemeinsame Institutionen zu schaffen (Art. 48 Abs. 1 BV), sondern sieht sogar die Schaffung gemeinsamer Gerichtsbehörden vor (Art. 191b Abs. 2 BV).

4. Aufsicht über die Staatsanwaltschaft

4.1. Grundsätzliches

4.1.1. Arten der Aufsicht

[Rz 27] In der Lehre wird grundsätzlich zwischen den folgenden Arten der Aufsicht über die Staatsanwaltschaft unterschieden:⁶⁰ *Fachaufsicht (materielle Aufsicht)*: Gegenstand der fachlichen Aufsicht ist die inhaltliche Arbeit der Staatsanwaltschaft, d.h. alles, was fachliche Fragen der Ermittlungstätigkeit im Rahmen der Voruntersuchung, der Anklageerhebung, der Vertretung der Anklage vor Gericht, der Ergreifung von Rechtsmitteln durch die Staatsanwaltschaft sowie der Zusammenarbeit mit anderen Strafverfolgungsbehörden betrifft. Die Fachaufsicht schliesst in jedem Fall ein umfassendes Informationsrecht sowie ein generelles, nicht fallgebundenes Weisungsrecht der Aufsichtsbehörde mit ein.

Administrativaufsicht (Dienstaufsicht, Verwaltungsaufsicht): Gegenstand der Administrativaufsicht sind die administrativ-organisatorischen Belange der Staatsanwaltschaft, primär also die für die Arbeit der Staatsanwaltschaft bereitgestellten Ressourcen und deren Einsatz.

[Rz 28] Die Führung innerhalb der Staatsanwaltschaft (insbesondere die Fallzuteilung, Prioritätensetzung und Einflussnahme auf den Ablauf einzelner Verfahren), die Verfahrensabläufe sowie organisatorische Fragen können Gegenstand beider Arten der Aufsicht sein.⁶¹ Insofern bestehen gewisse Überschneidungen. Weiter besteht ein enger Bezug zwischen fachlicher Aufsicht und der Beschwerde (vgl. Ziffer 4.1.2).

4.1.2. Der Aufsichtscharakter der Beschwerde

[Rz 29] Gemäss Artikel 393 Absatz 1 Buchstabe a StPO CH können künftig alle Verfügungen, aber auch alle blossen Verfahrenshandlungen der Polizei und der Staatsanwaltschaft mit Beschwerde angefochten werden. Beschwerdeinstanz ist ein unabhängiges Gericht, wobei den Kantonen das Recht zusteht, die Funktion der Beschwerdeinstanz dem Berufungsgericht zuzuweisen (Art. 20 StPO CH). Mit der Beschwerde können Rechtsverletzungen (einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens), Rechtsverzögerung und Rechtsverweigerung, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden (Art. 393 Absatz 2 StPO CH). Die Beschwerde stellt somit in der Strafverfolgung künftig einen *umfassenden Rechtsbehelf* dar, der auch die Überprüfungen von Verhaltensweisen einschliesst, die bisher nach kantonalem Recht teilweise mit aufsichtsrechtlicher Beschwerde zu rügen waren.⁶² Neben der neuen, bundesrechtlich vorgeschriebenen Beschwerde bleibt somit künftig kein Platz mehr für irgendwelche aufsichtsrechtlichen Rechtsbehelfe des kantonalen Rechts. Dies gilt es hinsichtlich des Umfangs und Inhalts der fachlichen Aufsicht nachfolgend zu berücksichtigen.

[Rz 30] Die Ausgestaltung der Beschwerde als alleinigen, umfassenden Rechtsbehelf gegen alle Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft hat überdies zur Folge, dass der *Beschwerdeinstanz eine Aufsichtsfunktion* zukommt. Wenn die Kantone die Funktion der Beschwerdeinstanz an das Berufungsgericht übertragen (Art. 20 Abs. 2 StPO CH)⁶³, übt dieses einerseits Aufsichtsfunktionen im Einzelfall aus. Andererseits fällt damit die gesamte Rechtskontrolle über die Tätigkeit der Strafbehörden in die Zuständigkeit eines Gerichtsorgans.

4.1.3. Fachliche Anforderungen an das Aufsichtsorgan

[Rz 31] Im Staatsanwaltschaftsmodell II fällt der Staatsanwaltschaft im Rahmen der Voruntersuchung eine erhebliche Machtfülle zu.⁶⁴ Diese ruft als Gegengewicht zwingend nach einer dauernden, umfassenden und insbesondere fachkundigen Aufsicht.⁶⁵ Angesichts der Vielschichtigkeit und grossen Komplexität der Tätigkeit der Staatsanwaltschaft ist seitens der Aufsichtsbehörde ein erhebliches Fachwissen erforderlich.⁶⁶ Die Aufsichtsbehörde muss in der Lage sein, die Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft fachlich zu überblicken, nachvollziehen und rechtlich bzw. fachlich werten zu können. Die Aufsichtsbehörde sollte dank ihrer fachlichen Kompetenz in der Lage sein, nicht nur vorhandene Mängel in der Amtsführung und ihre Ursachen zu erkennen, sondern auch konstruktiv zu deren Behebung beizutragen.⁶⁷ Dies erfordert nicht nur ein bestimmtes Mass an Fachkenntnissen, sondern wohl auch ein regelmässiges Befassen mit Fragen der Strafverfolgung.⁶⁸

4.1.4. Einheitliche vs. geteilte Aufsicht

[Rz 32] Grundsätzlich ist es denkbar, die Aufsicht zu teilen, indem die Fachaufsicht einer Gerichtsbehörde und die Administrativaufsicht der Exekutive zugewiesen werden. Dieses Aufsichtsmodell findet sich heute für die Bundesanwaltschaft sowie in rund einem Drittel der Kantone.⁶⁹

[Rz 33]

Wie bereits dargestellt (vgl. oben Ziffer 4.1.1) bestehen zwischen der Fachaufsicht und der Administrativaufsicht gewisse Überschneidungen, insbesondere bezüglich der Aufsicht über die Führung innerhalb der Staatsanwaltschaft, der Verfahrensabläufe sowie der aufbauorganisatorischen Fragen. In der Praxis ist es ausserordentlich schwierig, hier eine klare Abgrenzung vorzunehmen.⁷⁰

[Rz 34] Der Grundsatz, dass Führungsverantwortung nicht geteilt werden kann, gilt auch für die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft.⁷¹ Gerade dann, wenn die Staatsanwaltschaft bei geteilter Aufsicht der Exekutive unterstellt ist, hat dies Folgen für die Wirksamkeit der Aufsicht: Die für die Fachaufsicht zuständige Gerichtsbehörde hat kaum Möglichkeiten, unmittelbar organisatorische oder personelle Massnahmen anzuordnen oder auf die Ressourcen wirksam Einfluss zu nehmen. Andererseits hat die Exekutive oft von den Details der Geschäftsentwicklung und den sich daraus ergebenden Bedürfnissen für die Fallbearbeitung nur rein auf der Grundlage der Administrativaufsicht zu wenig Kenntnisse. Zudem können die Fachaufsicht und die Administrativaufsicht widersprüchliche Interessen verfolgen. Dies kann etwa dann zum Konflikt führen, wenn die Fachaufsichtsbehörde von der Staatsanwaltschaft eine fachlich bessere Arbeit (z.B. umfassender begründete Strafbefehle oder Anklageschriften) fordert, während gleichzeitig von der für die Administrativaufsicht zuständigen Behörde eine raschere und effizientere Fallbearbeitung gefordert wird, ohne dass der Personalbestand aufgestockt wird. Eine derart unwirksame und allenfalls inkohärente oder gar widersprüchliche Aufsicht über die Staatsanwaltschaft schwächt das Vertrauen in die Wirksamkeit der Strafverfolgung. Insgesamt ist deshalb eine *einheitliche Aufsicht über die Staatsanwaltschaft* (Vereinigung aller Bereiche der Aufsicht in der Hand einer Behörde) zu fordern.⁷²

[Rz 35] Zu einer wirksamen einheitlichen Aufsicht gehört auch die Möglichkeit, die notwendigen personellen Massnahmen ergreifen zu können. In diesem Sinne ist es von Vorteil, wenn die Aufsichtsbehörde *gleichzeitig Wahl- bzw. Anstellungsbehörde* für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Staatsanwaltschaft (einschliesslich der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte) ist.⁷³ Letzteres gilt auch für die Oberstaatsanwältin und den Oberstaatsanwalt, sofern diesen die unmittelbare Amtsleitung über die Staatsanwaltschaft obliegt (einstufiges Modell) und die Oberstaatsanwaltschaft nicht als eigenständige Behörde ausgestaltet ist (zweistufiges Modell).

[Rz 36] Hinsichtlich der Einheitlichkeit der Aufsicht zu berücksichtigen ist letztlich auch der *deraufsichtsrechtliche Charakter der Beschwerde* (vgl. oben Ziffer 4.1.2). Entscheide der Beschwerdeinstanz beziehen sich zwar immer auf den Einzelfall (Art. 397 StPO CH) und sind grundsätzlich für die Verfahrensparteien und die Staatsanwaltschaft (letztere ist im Haupt- und im Rechtsmittelverfahren auch Partei, vgl. Art. 104 Abs. 1 Bst. c StPO CH) nur im Einzelfall verbindlich. In zahlreichen Fällen werden jedoch mit dem Einzelfall Fragen von grundlegender Bedeutung entschieden – dies im Sinne von Leitentscheiden. Das Rechtmässigkeits- und Gleichbehandlungsgebot gebieten es, dass diesen Entscheiden der Beschwerdeinstanz bei allen künftigen gleichartigen oder vergleichbaren Fällen Rechnung zu tragen ist. Eine Aufsichtsbehörde, die nicht gleichzeitig Berufungsinstanz ist, darf gegenüber der Staatsanwaltschaft nur noch solche generellen Anordnungen und Weisungen treffen, die mit solchen Leitentscheiden nicht im Widerspruch stehen. Allenfalls muss sie Weisungen, die durch die Beschwerdeinstanz im Einzelfallentscheid als unrechtmässig bezeichnet werden, aufheben. Im Interesse einer möglichst grossen Kohärenz und Rechtmässigkeit der Aufsicht sollte das kantonale Organisationsrecht ausdrücklich festlegen, dass die Aufsichtsbehörde an

Leitentscheide der Beschwerdeinstanz gebunden ist und keine Weisungen erlassen darf, welche der Praxis der Beschwerdeinstanz widersprechen.

4.1.5. Führungsstrukturen und Aufsicht

[Rz 37] Sofern die Staatsanwaltschaft nicht als weitgehend autonome Behörde ausgestaltet wird, ist sie in die hierarchische Struktur der Exekutive oder der Judikative eingegliedert. Diesen Führungsstrukturen sollte bei der Ausgestaltung der Aufsicht in hohem Mass Rechnung getragen werden. Sowohl als Ergebnis der Fachaufsicht wie als Ergebnis der Administrativaufsicht drängen sich oft konkrete Massnahmen in personeller, finanzieller oder organisatorischer Hinsicht oder hinsichtlich weiterer Ressourcen (Raum, Informatik, etc.) auf. Ist die Aufsichtsbehörde nicht selber zur Anordnung dieser Massnahmen zuständig (oder doch zumindest förmlich antragsberechtigt), so besteht die Gefahr, dass die notwendigen Massnahmen nicht bzw. nicht zeitgerecht umgesetzt werden.⁷⁴ Die einheitliche Aufsicht über die Staatsanwaltschaft sollte deshalb bei jener vorgesetzten Behörde liegen, welche auf Grund der allgemeinen Zuständigkeitsordnung befugt ist, die notwendigen Massnahmen anzuordnen und durchzusetzen. Wesentlich scheint in diesem Zusammenhang, dass die Aufsichtsbehörde auch über die notwendigen personellen Zuständigkeiten verfügt: ideal ist diesbezüglich das Zusammenfallen von Aufsichts- und Wahl- bzw. Anstellungskompetenz.⁷⁵

4.2. Aufsicht durch die Exekutive

[Rz 38] Bei einer Aufsicht durch die Exekutive stellt sich die Frage, wem die Aufsichtsfunktion zukommen soll, d.h. die Frage, ob die *Kantonsregierung oder ein Departement* (oder allenfalls beide in geteilter Zuständigkeit im Sinne von unmittelbarer und mittelbarer Aufsicht) die Aufsicht ausüben sollen. In der Schweiz verfügen die Exekutiven auf Bundes- und Kantonsebene nicht über eigene, unabhängige Entscheidvorbereitungsorgane. Die Entscheidvorbereitung liegt vielmehr ausschliesslich oder massgeblich beim zuständigen Departement oder bei der Staatskanzlei. Angesichts des Fehlens der Funktionen-Dualität zwischen Staatsoberhaupt und Regierungsleitung (Ministerpräsidium) können in der Schweiz Aufsichtsfunktionen, die eine besondere Unabhängigkeit erfordern, auch nicht innerhalb der Exekutive den Staatsoberhaupt zugewiesen werden, wie dies etwa in Deutschland beim Bundespräsident der Fall wäre. Das erforderliche fachliche Know-how (vgl. Ziffer 4.1.3) liegt vollumfänglich beim Departement. Ausgehend von diesen Gegebenheiten einerseits und vom Erfordernis einer einheitlichen Aufsicht und hohen Fachlichkeit der Aufsicht andererseits macht eine Aufteilung der Aufsichtszuständigkeiten zwischen Regierung und Departement im Sinne von mittelbarer und unmittelbarer Aufsicht keinen Sinn und es empfiehlt sich, die *Aufsichtszuständigkeit vollumfänglich dem Departement* zuzuweisen, in das die Staatsanwaltschaft eingegliedert bzw. dem sie angegliedert ist.⁷⁶ Abweichungen könnten sich allenfalls aus der generellen Zuständigkeit der Kantonsregierung als Wahlbehörde oder aus den allgemeinen Finanzkompetenzen von Regierung und Departement ergeben. Hinsichtlich der Gefahr der Verpolitisierung der Strafverfolgung (vgl. nachfolgend Ziffer 4.2.2) ist die Ansiedelung der Aufsichtskompetenz beim Departement nicht problematischer als jene bei der Regierung. Es ist im Gegenteil davon auszugehen, dass die Departementsstufe weniger stark dem medialen und politischen Druck ausgesetzt ist.

[Rz 39] Damit ein Departement die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft wirksam ausüben kann, muss es in genügender Weise *mitfachlich kompetentem Personal* ausgestattet sein. Diese Frage ist hinsichtlich der Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells zu prüfen, denn die genügende personelle Ausstattung des zuständigen Departements darf nicht als vorgegeben angenommen werden.⁷⁷

[Rz 40] Die organisatorische Eingliederung der Staatsanwaltschaft in ein Departement und die gleichzeitige Unterstellung unter die Aufsicht dieses Departements schafft gute Voraussetzungen für eine *kohärente Kriminalpolitik*.⁷⁸ Voraussetzung ist allerdings, dass die Kantonspolizei dem gleichen Departement unterstellt wird. Eine Unterstellung der Polizei und der Staatsanwaltschaft unter das gleiche Departement hat zudem den Vorteil, dass – allenfalls mit Ausnahme der Übertretungsstraßenbehörden – die Strafverfolgungsbehörden der gleichen Aufsichtsbehörde unterstellt sind, was die Aufsicht über die Strafverfolgung stärkt und hinsichtlich dem von Fachkreisen vorgeschlagenen Einsatz von gemischten Ermittlungsteams aus Mitarbeitenden der Staatsanwaltschaft und der Polizei⁷⁹ auch sinnvoll erscheint.

4.2.1. Allgemeines

4.2.2. Die Gefahr der Verpolitisierung im Besonderen

[Rz 41] Bei der Unterstellung der Staatsanwaltschaft unter die Aufsicht der Exekutive besteht – nach weitgehend einhelliger Auffassung der Lehre⁸⁰ – eine erhebliche Gefahr der Verpolitisierung der Strafverfolgung. Es besteht eine erhebliche Wahrscheinlichkeit, dass politischer Druck oder Druck, den die Medien in der Öffentlichkeit aufbauen, auf die Staatsanwaltschaft abgewälzt wird und dass diese bzw. die gesamte Strafverfolgung dadurch zum Spielball kurzfristiger politischer Strömungen (symbolische Politik) oder rechtspolitischer Modeströmungen wird.⁸¹ Beispiele aus dem In- und Ausland in jüngster Zeit zeigen dies anschaulich auf.

[Rz 42] Der Gefahr kann insoweit entgegengewirkt werden, indem das Weisungsrecht des Departements als Aufsichtsbehörde – über das ohnehin geltende Verbot der Weisung im Einzelfall (vgl. Ziffer 3.2) hinaus – durch Rechtserlass eingeschränkt oder in anderer Weise geregelt wird. Eine solche Regelung könnte beispielsweise darin bestehen, dass das Departement generelle Weisungen nur in der Form einer Departementsverordnung erlassen kann (d.h. eines Rechtserlasses und damit unter Einhaltung des entsprechenden verwaltungsinternen Verfahrens, i.d.R. mit einer Konsultation der anderen Departemente verbunden). Eine weitere Schranke der Verpolitisierung könnte dadurch geschaffen werden, dass gesetzlich verankert wird, dass das Departement hinsichtlich seiner Fachaufsicht über die Staatsanwaltschaft seinerseits gegenüber der Kantonsregierung weisungsungebunden handelt.

4.3. Aufsicht durch die Judikative

4.3.1. Allgemeines

[Rz 43] Dort, wo die Staatsanwaltschaft vollständig in die Justiz – und damit allenfalls auch in eine unabhängige Gerichtsverwaltung – eingebunden ist, drängt sich die administrative und fachliche Aufsicht durch ein Gericht auf. Eine Aufsicht durch eine Gerichtsbehörde wäre grundsätzlich

auch bei einer organisatorischen Eingliederung der Staatsanwaltschaft in die Exekutive denkbar. In diesem Fall wären aber die Einheitlichkeit von Fach- und Administrativaufsicht (vgl. Ziffer 4.1.4) sowie die sinnvolle Einordnung in die Führungsstruktur (vgl. Ziffer 4.1.5) erheblich in Frage gestellt.

[Rz 44] Der Hauptvorteil dieses Modells ist, dass die Gefahr der politischen Einflussnahme auf die Staatsanwaltschaft praktisch ausgeschlossen oder doch wesentlich geringer und damit die Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft wesentlich höher ist.⁸² Es ist zu erwarten, dass der von Politikerinnen und Politikern oder von den Medien aufgebaute öffentliche Druck durch ein unabhängiges Gericht – insbesondere wenn es sich um ein oberes Gericht in der Form einer Kollegialbehörde handelt – nicht ohne weiteres an die Staatsanwaltschaft weitergegeben würde.⁸³ Ein weiterer Vorteil ist – sieht man von der Zusammenarbeit mit der Polizei ab – die organisatorische Kohärenz der Strafverfolgung.

[Rz 45] Nachteilig könnte sein, dass es für die Regierung schwieriger wenn nicht gar unmöglich wird, eine kohärente *Kriminalpolitik* zu implementieren. Zum Ausgleich dieses Nachteils könnte – so der Vorschlag von Andreas Keller⁸⁴ – hinsichtlich der Kriminalpolitik ein gesetzlicher Vorbehalt zu Gunsten von Legislative oder Exekutive gemacht werden. Ein derartiger Vorbehalt zu Gunsten der kantonalen Legislative scheint entbehrlich, weil diese als Gesetzgeber und als budgetkompetentes Organ – bei Kantonen mit WoV-Steuerung auch bei der Festsetzung der Ziele und Sollwerte im Produkthaushalt – sowie im Rahmen der Oberaufsicht ohnehin entsprechend Einfluss nehmen kann. Ein Vorbehalt zu Gunsten der Exekutive müsste so ausgestaltet sein, dass Regierung und gerichtliches Aufsichtsorgan in gemeinsam beschlossenen Weisungen die strategisch-kriminalpolitischen Zielsetzungen der Staatsanwaltschaft festlegen.

4.3.2. Die Gefahr für die richterliche Unabhängigkeit im Besonderen

[Rz 46] Gegen die Einheitsaufsicht durch eine Gerichtsbehörde wird mitunter eingewendet, letztere könnte in ihrer Unabhängigkeit bei der Beurteilung einer konkreten Beschwerde beeinträchtigt sein, wenn sie im gleichen Verfahren zuvor als Aufsichtsbehörde mit dem Fall befasst gewesen sei.⁸⁵

[Rz 47] Christoph Mettler führt dazu folgendes aus: «Darüber hinaus läuft ein solchermassen mit der Strafverfolgung verquickter Richter Gefahr, seine Unparteilichkeit und damit auch seinen Richterstatus einzubüssen. Denn wenn er garantieren oder überwachen soll, dass die Strafverfolgung auch wirklich geschieht, muss er sich notgedrungen mit den Interessen der Strafverfolgung identifizieren bzw. diese wahrnehmen. Macht er dies, ist er aber – weil nicht mehr interessenlos und somit nicht mehr unparteiisch – kein Richter mehr [?]. Erst eine gegenüber dem erkennenden Gericht unabhängige Anklagebehörde ermöglicht es dem Strafrichter, unabhängig zu entscheiden.»⁸⁶ Christoph Mettler formuliert das Problem als Aspekt der Unparteilichkeit, d.h. als Aspekt der persönlichen Unabhängigkeit. Es geht somit grundsätzlich einmal nicht um die Frage der institutionellen Unabhängigkeit, d.h. um die Frage, ob durch eine Fachaufsicht über die Staatsanwaltschaft eine Gerichtsbehörde ihre Unabhängigkeit in grundsätzlicher Weise verlieren kann. Wenn eine Richterin oder ein Richter im gleichen Fall in Ausübung einer Aufsichtsfunktion Anweisungen für die Durchführung der Voruntersuchung gegeben hat, so wird dies in der Tat in zahlreichen Fällen den Tatbestand der

Vorbefassung erfüllen und zum Ausstand der betreffenden Gerichtsperson führen. Diese Problematik kann dadurch gelöst werden, dass eine Gerichtsperson, die in einem Straffall als Aufsichtsrichterin bzw. Aufsichtsrichter gehandelt hat, nicht Teil des Spruchkörpers sein darf, der erst- oder oberinstanzlich materiell urteilt.

[Rz 48] Eine weitere Differenzierung ergibt sich je nach dem, ob die betreffende Gerichtsbehörde ihre Aufsicht auf eigene Initiative hin oder erst auf Anzeige bzw. Beschwerde hin wahrnimmt. Dabei ist – wie bereits dargelegt (Ziffer 3.1) – zu beachten, dass künftig auf Grund der Rechtsweggarantie von Artikel 29a BV grundsätzlich sämtlichen von einem Strafverfahren betroffenen Personen gegen sämtliche Handlungen der Strafverfolgungsbehörden der Rechtsweg an ein Gericht offen stehen muss. Die Bundesverfassung lässt es mithin künftig gar nicht mehr zu, dass die fachliche Aufsicht über die Staatsanwaltschaft, soweit sie in der Überprüfung der Rechtmässigkeit von Prozesshandlungen besteht (Prozessbeschwerden), ausschliesslich durch die Regierung oder Verwaltung vorgenommen wird. Wenn die Aufsicht so geregelt wird, dass die Aufsichtsbehörde erst auf Anzeige oder Beschwerde hin tätig werden darf, fällt im Übrigen auch die Problematik des so genannten richterlichen Initiativverbots⁸⁷ weg. Dies ist hinsichtlich der Einzelfallaufsicht nun mit der vom Bundesgesetzgeber getroffenen Regelung der Beschwerde gewährleistet (vgl. oben Ziffer 4.1.2).

[Rz 49] □problematisch erscheint des Weiteren eine allgemeine (administrative, weisungsungebundene) Dienst- und Verwaltungsaufsicht⁸⁸ einer Gerichtsbehörde über die Staatsanwaltschaft.⁸⁹ Diese enthält keine unmittelbare Einflussnahme auf einzelne Geschäfte der Staatsanwaltschaft. Mithin kann bei der Gerichtsbehörde, welche die Aufsicht wahrnimmt, auch keine Befangenheit entstehen.

[Rz 50] Letztlich spielt es auch eine Rolle, ob die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft durch eine untere Gerichtsbehörde wahrgenommen wird oder durch ein kantonales Obergericht. Je grösser der hierarchische Abstand ist, umso grösser ist die Distanz der fachlichen Aufsicht und umso kleiner ist gleichzeitig die Gefahr eines Verlusts der □abhängigkeit der Gerichtsbehörde durch ihre Aufsichtstätigkeit.

[Rz 51] Damit kann festgehalten werden, dass die Gefahr des Verlusts der □parteilichkeit nicht besteht und damit die Aufsicht einer Gerichtsbehörde über die Staatsanwaltschaft zulässig ist, wenn (kumulativ)

- sich die Aufsichtstätigkeit im Einzelfall auf die Funktion einer Rechtsmittelinstanz in formeller (Beschwerden gegen die Verfahrensleitung) und materiellen (Berufung gegen □teile) Hinsicht beschränkt;
- die Fachaufsicht zudem auf den Erlass von allgemeinverbindlichen, nicht auf den Einzelfall bezogenen Weisungen (im Sinne von Verwaltungsverordnungen)⁹⁰ beschränkt wird;⁹¹
- zusätzlich nur eine rein administrative Dienst- und Verwaltungsaufsicht wahrgenommen wird;
- der Ausstand einzelner Gerichtspersonen wegen Vorbefassung im Einzelfall gewährleistet ist;
- die Aufsicht durch eine obere bzw. höchstrichterliche Instanz wahrgenommen wird.

[Rz 52] In der Praxis hat die Wahrnehmung der Aufsichtsfunktion über die Staatsanwaltschaft bzw. über die Untersuchungsbehörde noch nie dazu geführt, dass eine mangelnde Unparteilichkeit des Gerichts hätte beanstandet werden müssen.⁹² Auch in kantonalen Strafprozessordnungen, die erst kürzlich im Zusammenhang mit der Reorganisation der Strafverfolgungsbehörden revidiert wurden, finden sich zudem Rechtsmittel und Rechtsbehelfe, zu deren Erledigung ein Gericht zuständig ist.⁹³

4.4. Aufsicht durch die Legislative

[Rz 53] In Betracht gezogen werden könnte auch eine einheitliche fachliche und administrative Aufsicht durch ein parlamentarisches Organ.⁹⁴ Ein solches Aufsichtsmodell findet sich heute in der Praxis zwar nicht, doch werden im Rahmen der Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells teilweise entsprechende Überlegungen gemacht. Vergleichbare Regelungen finden sich teilweise hinsichtlich der Aufsicht über Organisationseinheiten der Verwaltung, die einer besonderen Unabhängigkeit bedürfen (z.B. Datenschutzaufsichtsstelle, Ombudsstelle, Finanzkontrolle). Obwohl diese Stellen administrativ der Exekutive zugeordnet sind, wird deren Aufsicht immer öfters einem parlamentarischen Organ übertragen. Die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft würde faktisch wohl durch die in kantonalen Parlamenten oft bereits bestehende Justizaufsichtskommission wahrgenommen.

[Rz 54] Bezüglich eines solchen Aufsichtsmodells sind vor allem die folgenden Vorbehalte anzubringen:

- Ein parlamentarisches Aufsichtsorgan verfügt – analog einer gemischten Aufsicht (vgl. oben Ziffer 4.1.4) – wesensgemäss grundsätzlich nicht über die Möglichkeiten, konkrete Massnahmen um- und durchzusetzen.⁹⁵
- Es ist fraglich, ob ein solches Aufsichtsorgan über die notwendigen Ressourcen und damit verbundenen Fachkompetenzen verfügt.⁹⁶ In der Regel müssten wohl die Parlamentsdienste durch fachlich entsprechend dotierte Kommissionssekretariate erweitert werden.
- Eine gewisse Gefahr der Verpolitisierung der Strafverfolgung besteht auch bei einer parlamentarischen Aufsicht.⁹⁷

[Rz 55] Vor diesem Hintergrund erscheint es naheliegender, der Legislative bloss – aber immerhin – die Oberaufsichtsfunktion über die Staatsanwaltschaft zuzuweisen.

4.5. Aufsicht durch eine Behörde sui generis

[Rz 56] Denkbar ist letztlich auch die Wahrnehmung der Aufsicht über die Staatsanwaltschaft durch eine Behörde sui generis, sei es in der Form einer besonderen vom Volk oder Parlament gewählten Behörde (Justizrat) oder sei es in der Form einer aus Angehörigen der Justiz (d.h. Richterinnen und Richtern) ernannten Gremium (nach dem französischem Vorbild des «Cour de la magistrature»). In diesem Kontext zu sehen ist auch der Vorschlag von Andreas Keller⁹⁸, eine gemischte Behörde mit Vertreterinnen und Vertretern aller drei Gewalten zu schaffen.

[Rz 57] Die Kantone Freiburg, Genf und Tessin haben in den letzten Jahren einen *Justizrat* (FR: «Conseil de la magistrature»; GE: «Conseil supérieur de la magistrature»; TI: «Consiglio della Magistratura») als Aufsichtsorgan über die Justiz- und Gerichtsbehörden geschaffen.⁹⁹

Hinsichtlich der Aufsicht über die Staatsanwaltschaft durch einen solchen Justizrat kann weitgehend auf das zur Aufsicht durch eine Justizbehörde (Ziffer 4.3) Gesagte verwiesen werden. Nachteilig ist allenfalls, dass ein solcher Justizrat nicht gleichzeitig auch Beschwerdeinstanz sein kann und dass demzufolge das Verhältnis zwischen Aufsichtsfunktion und Beschwerde – ähnlich wie bei der Aufsicht durch die Exekutive (vgl. Ziffer 4.2.1) – besonders geregelt werden müsste. Zudem wäre erforderlich, dass der Justizrat von seiner Zusammensetzung her über besondere Fachkompetenzen verfügt.¹⁰⁰ Jedenfalls müsste der Justizrat mit einem entsprechenden Fachsekretariat ausgestattet werden.

5. Schluss

[Rz 58] Die vorstehenden Ausführungen zeigen, dass die Kantone bei der staatsrechtlichen Eingliederung der Staatsanwaltschaft in das gewaltenteilige Behördensystem und bei der organisatorischen Ausgestaltung der Aufsicht über die Staatsanwaltschaft über einen erheblichen Gestaltungsspielraum verfügen. Die Bedenken, die noch in jüngster Zeit bestimmten Aufsichtsmodellen entgegengebracht wurden, konnten durch das Verbot der Weisung im Einzelfall (vgl. Ziffer 3.2) einerseits und durch die Ausgestaltung der Beschwerde als umfassenden Rechtsbehelf andererseits, (vgl. Ziffer 4.1.2) beseitigt werden. Das Schwergewicht der Arbeiten in den Kantonen bei der Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells II sollte damit weniger bei der Frage der organisatorischen Einordnung der Staatsanwaltschaft als bei der sorgfältigen Ausgestaltung der Aufsicht gelegt werden. Denn letztere wird über das gute und wirksame Funktionieren der Aufsicht über die Staatsanwaltschaft und damit indirekt auch über das Funktionieren der Strafverfolgung entscheiden.

-
- 1 Schweizerische Strafprozessordnung (Strafprozessordnung, StPO) vom 5. Oktober 2007, [BBI 2007 6977](#).
 - 2 Vgl. Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (Botschaft StPO), [BBI 2006 1085](#) ff., S. 1103 ff.
 - 3 Vgl. Christoph Mettler, Staatsanwaltschaft, Basel/Genf/München 2000, S. 9 ff., insbesondere auch Übersicht, S. 18 f.
 - 4 Insbesondere ausgehend vom Entwurf zu einer Änderung des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege (BStP) und dem zugehörigen Bericht, vgl. Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Gesetzliche Regelung der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft, Erläuternder Bericht vom 16. Juni 2005. Die Diskussion wurde neu lanciert mit dem Vorentwurf vom 22. August 2007 zum Bundesgesetz über die Organisation der Strafbehörden des Bundes (StBOG) und dem dazugehörigen Erläuternden Bericht des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements. Vgl. zum Ganzen auch Stefan Trechsel, Wohin gehört der Bundesanwalt?, *NZZ* vom 16. Februar 2005, S. 15; Interview mit Giovanni Biaggini in der *NZZ* vom 10. September 2007, S. 9; Lienhard/Kettiger [Wege zur Aufsicht über den Bundesanwalt](#), in *Justice – Justiz – Giustizia 2007/4* (Erstveröffentlichung *NZZ* vom 2. Oktober 2007, S. 17); Christoph Blocher, Gewaltentrennung und Bundesanwaltschaft, *NZZ* vom 2. Oktober 2007, S. 17.
 - 5 Vgl. Übersicht bei Mettler (Fn. 3), S. 18 ff.
 - 6 Vgl. Mettler (Fn. 3), S. 9 ff., 18 f.
 - 7 Vgl. Mettler (Fn. 3), S. 11 ff.
 - 8 In diesem Sinne auch Mettler (Fn. 3), S. 20 f., 74.
 - 9 Vgl. Mettler (Fn. 3).
 - 10 Silvia Hänni, Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells im Kanton Bern, Systeme der Aufsicht und Wahl im Spannungsfeld der judikativen, legislativen und exekutiven Gewalt, Masterarbeit, eingereicht an der Universität Bern, Bern 2007, S. 80 ff., www.kpm.unibe.ch/campus/get_arbeiten_date.php?arbeiten_id_key=73.
 - 11 In diesem Sinne auch Niklaus Schmid, Stellungnahme zur Frage der Unterstellung der Bundesanwaltschaft, Gutachten vom 28. Oktober 2007, Ziffer 2.1, S. 2.
 - 12 Vgl. Mettler (Fn. 3), S. 73 f.

- 13 Regina Kiener , Richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001, S. 319.
- 14 Vgl.Mettler (Fn. 3), S. 20 f.
- 15 Vgl.Mettler (Fn. 3), S. 263 f.
- 16 Vgl.Trechsel (Fn. 4).
- 17 In diesem Sinne auch Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Gesetzliche Regelung der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft, Erläuternder Bericht vom 16. Juni 2005, S. 6.
- 18 Vgl. statt vieler [BGE 131 I 36](#) ;Wolfgang Wohlers , Haftanordnung, Einige Kantone müssen über die Bücher; plädoyer 5/05, S. 38 ff.
- 19 In einem jüngeren Entscheid hat das Bundesgericht auch ausdrücklich festgehalten, dass Staatsanwaltschaften und Untersuchungsrichter keine Gerichte im Sinne des OHG und der EMRK sind; vgl.[BGE 6S.152/2005](#) vom 26. August 2005;Markus Felber ,[Anspruch auf den richtigen Richter](#) , Jusletter vom 26. September 2005.
- 20 Vgl.[BGE 121 II 53](#) , E. 2c.
- 21 Vgl. Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Aus 29 mach 1. Konzept einer eidgenössischen Strafprozessordnung; Bern 1997, S. 35 ff. i.V.m. S. 29 f.; vgl. auch Botschaft StPO,[BBI 2006 1085 ff.](#), S. 1098 f.
- 22 Vgl. Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Aus 29 mach 1. Konzept einer eidgenössischen Strafprozessordnung; Bern 1997, S. 73.
- 23 Vgl. Botschaft StPO,[BBI 2006 1085 ff.](#), S. 1103 ff.
- 24 Botschaft StPO,[BBI 2006 1085 ff.](#), S. 1129.
- 25 Vgl. Botschaft StPO,[BBI 2006 1085 ff.](#), S. 1134 ff.
- 26 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.1.1, S. 3.
- 27 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.1.2, S. 3.
- 28 Verfassung des Kantons Solothurn vom 8. Juni 1986;[BGS 111.1](#) .
- 29 Vgl. Reform der Strafverfolgung, Botschaft und Entwurf des Regierungsrates vom 16. Juni 2003, RRB Nr. 2003/1080 (RG 089/2003), S. 20: «Absatz 3 bringt zum Ausdruck, dass den Staatsanwälten, die an die Stelle der Untersuchungsrichter treten, künftig keine richterlichen Befugnisse zustehen.»
- 30 Gesetz über die Gerichtsorganisation vom 13. März 1977; BGS 125.12.
- 31 Vgl. Vorbemerkungen zu den §§ 71 bis 76 in: Reform der Strafverfolgung, Botschaft und Entwurf des Regierungsrates vom 16. Juni 2003, RRB Nr. 2003/1080 (RG 089/2003), S. 23.
- 32 Vgl. Vorzeitige Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells in der Zuger Strafjustiz, Bericht und Antrag des Obergerichts vom 23. Mai 2006, Vorlage Nr. 1446.1, S. 6.
- 33 § 54 Absatz 2, 2. Satz der Verfassung des Kantons Zug vom 31. Januar 1894; BGS 111.1.
- 34 Zum gleichen Schluss gelangtHänzi (Fn. 8), S. 58 f.
- 35 Strafprozessgesetz vom 1. Juli 1999;[SG 962.1](#).
- 36 In diesem Sinne auchHänzi (Fn. 10), S. 54.
- 37 Vgl. auchHänzi (Fn. 10), S. 84.
- 38 Verfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999;[SR 101](#) .
- 39 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.2, S. 3.
- 40 Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950;[SR 0.101](#) .
- 41 Vgl. Übersicht über die Verfahrensgarantien beiDaniel Kettiger , Parteien – Rechtsunterworfenen oder Kundinnen und Kunden?, in: Benjamin Schindler/Patrick Sutter, Akteure der Gerichtsbarkeit, St. Gallen 2007, S. 265 f.
- 42 Vgl. Botschaft StPO,[BBI 2006 1085 ff.](#), S. 1105 und 1110.
- 43 Vgl.Kiener (Fn. 13), S. 319.
- 44 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.2.1, S. 4, mit Hinweis aufDers. , Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, N. 118.
- 45 Vgl. dazu ausführlichMettler (Fn. 3), S. 218 ff.
- 46 Vgl.Robert Braun , Strafprozessuale Absprachen im abgekürzten Verfahren, «Plea bargaining» im Kanton Basel-Landschaft?, Liestal 2003, S. 172 f.
- 47 Sachlich gilt Artikel 191c BV nur für die rechtsprechende Tätigkeit der Gerichte, vgl.Pierre Tschannen , Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Bern 2007, § 40 Rz. 15, S. 516.
- 48 Vgl.Kiener (Fn. 13), S. 319.
- 49 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 2.2.1, S. 4; vgl. auch das Interview mitGiovanni Biaggini in der NZZ vom 10. September 2007, S. 9.
- 50 Vgl. u.a.Kiener (Fn. 13), S. 319;Blocher (Fn. 4);Lienhard/Kettiger (Fn. 4);Schmid (Fn. 11), Ziffer 2.3, S. 5; vgl. auch das Interview mitGiovanni Biaggini in der NZZ vom 10. September 2007, S. 9.
- 51 Vgl. etwaMettler (Fn. 3), S. 237 ff. oderTrechsel (Fn. 4).

- 52 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 2.3, S. 5.
- 53 Botschaft StPO,BBI 2006 1085 ff., S. 1129.
- 54 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.4.3, S. 6.
- 55 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.4.3, S. 6.
- 56 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 2.4.3, S. 7, unter Hinweis aufBGE 107 Ia 254 sowie auf § 91 Absatz 3 des Zürcher Gerichtsverfassungsgesetzes vom 21. Mai 2001 in der aktuellen Fassung; LS 211.1.
- 57 Vgl. auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 2.4.3, S. 6.
- 58 So verfügt die Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn weitgehend über eine Aufbauorganisation, die spiegelbildlich zu jener der Kantonspolizei ist und sich insbesondere hinsichtlich der regionalen Zusammenarbeit bewährt hat; grundsätzlich zur Zusammenarbeit zwischen der Polizei und der StaatsanwaltschaftStefan Blättler , Die Stellung der Polizei im neuen schweizerischen Strafverfahren, ZStrR 2007, S. 243 f.
- 59 Georg Müller , Stellungnahme zum Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates (GPK-N) vom 5. September 2007 betreffend Überprüfung der Funktion der Strafverfolgungsbehörden des Bundes, Gutachten vom 1. November 2007 zuhanden des Bundesrates, S. 27 f., bezeichnet dies als ideales Modell für die Bundesanwaltschaft.
- 60 Vgl.Andreas Keller , Wer kontrolliert die Bundesanwaltschaft?, Jusletter vom 2. Oktober 2006, Rz. 5;Mettler (Fn. 3), S. 11 und 15;Schmid (Fn. 11), Ziffer 3.1, S. 9.
- 61 Vgl.Keller (Fn. 60), Rz. 5.
- 62 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 2.5, S. 8, mit Hinweis auf den Erläuternden Bericht zum Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung.
- 63 Dies ist im Kanton Zug seit der Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells am 1. Januar 2008 grundsätzlich der Fall: Das Obergericht ist sowohl Berufungs- wie auch Beschwerdeinstanz, wobei allerdings innerhalb des Gerichts gemäss § 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden vom 3. Oktober 1940 (GOG); BGS 161.1, die Strafrechtliche Abteilung als Berufungsinstanz amtiert, während die Beschwerden, die nach § 80 der Strafprozessordnung für den Kanton Zug vom 3. Oktober 1940 (StPO ZG); BGS 321.1, nun einen umfassenden Rechtsbehelf darstellen, gemäss § 15 Abs. 2 GOG durch die Justizkommission behandelt werden.Keller (Fn. 60), Rz. 28, befürwortet eine solche Zusammenlegung der Zuständigkeiten ausdrücklich.
- 64 Vgl. Botschaft StPO,BBI 2006 1085 ff., S. 1107.
- 65 In diesem Sinne auchKeller (Fn. 60), Rz. 11.
- 66 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 4.1, S. 10.
- 67 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 4.1, S. 10.
- 68 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 4.1, S. 10.
- 69 Vgl. Übersicht beiSchmid (Fn. 11), Ziffer 3.1, S. 9, mit Hinweisen.
- 70 Vgl.Blocher (Fn. 5), S. 17;Keller (Fn. 60), Rz. 16;Schmid (Fn. 11), Ziffer 4.2, S. 10 f.; einzig im Kanton St. Gallen scheint man mit der geteilten Aufsicht nur gute Erfahrungen zu machen, vgl.Hänzi (Fn. 10), S. 55.
- 71 In diesem Sinne auchBlocher (Fn. 4), S. 17.
- 72 In diesem Sinne auchBlocher (Fn. 4), S. 17;Schmid (Fn. 11), Ziffer 4.2, S. 10 f.;Müller (Fn. 59), S. 25; immerhin mit gewissen Vorbehalten und der Forderung nach einer detaillierten Aufgabenzuweisung bei einer geteilten AufsichtKeller (Fn. 60), Rz. 18 und 29, sowieBiaggini im Interview in der NZZ vom 10. September 2007, S. 9.
- 73 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 4.3, S. 11.
- 74 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 4.3, S. 11.
- 75 In diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 4.3, S. 11. Der Kanton Zug verfügt seit dem 1. Januar 2008 über ein Aufsichtsmodell über die Staatsanwaltschaft, das diesen Anforderungen in optimaler Weise entspricht. Das Obergericht ist gleichzeitig Beschwerdeinstanz, Aufsichtsbehörde und Wahlbehörde und ist zudem für die gesamte Gerichtsverwaltung, das Budget der Justiz und die Vorbereitung der Justizgesetzgebung zuständig.
- 76 Die vom Bundesrat vorgeschlagene Aufsicht über die Bundesanwaltschaft durch den Bundesrat (vgl. Erläuternder Bericht zum Vorentwurf vom 22. August 2007 zu einem Bundesgesetz über die Organisation der Strafbehörden des Bundes; Bundesamt für Justiz, 2007, S. 8 f.) geht damit in eine völlig falsche Richtung; in diesem Sinne auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.1, S. 13.
- 77 Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.1, S. 13 erachtet sich beispielsweise hinsichtlich der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft trotz guten Kenntnissen des Departements nicht in der Lage, zu beurteilen, ob das EJPD fachlich genügend dotiert ist.
- 78 Vgl. dazu auchKeller (Fn. 60), Rz. 20.
- 79 Vgl.Blättler (Fn. 58), S. 244.
- 80 Vgl. u.a.Keller (Fn. 60), Rz. 21;Lienhard/Kettiger (Fn. 4), Rz. 4;Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.1, S. 13.

- 81 Vgl.Keller (Fn. 60), Rz. 21.
- 82 In diesem Sinne auchKeller (Fn. 60), Rz. 22;Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.2, S. 14.
- 83 Keller (Fn. 60), Rz. 22.
- 84 Keller (Fn. 60), Rz. 22.
- 85 Vgl. z.B. Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement: Gesetzliche Regelung der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft; Erläuternder Bericht vom 16. Juni 2005, S. 4 und 7;Blocher (Fn. 4), S. 17;Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.2, S. 14; nur auf die mögliche Problematik hinweisendKeller (Fn. 60), Rz. 23;Lienhard/Kettiger (Fn.4).
- 86 Mettler (Fn. 3), S. 238.
- 87 Vgl.Mettler (Fn. 3), S. 203 ff., 237.
- 88 Vgl.Mettler (Fn. 3), S. 14 ff.
- 89 Eine solche Verwaltungs- und Dienstaufsicht oberer Gerichte ist auch über unterinstanzliche Gerichte zulässig.
- 90 Vgl. beispielsweise Kreisschreiben Nr. 15 vom 29. März 1999 des Obergerichts des Kantons Bern betreffend die Entschädigung der amtlich bestellten Anwälte,www.jgk.be.ch/site/og_og_ks15.pdf ; Kreisschreiben Nr. 1 vom 1. Januar 1997 der Anklagekammer des Kantons Bern betreffend die Herausgabe von Strafakten an Bernische Fürsprecher und zugelassene Anwältewww.jgk.be.ch/site/og_ankl_ks1.pdf .
- 91 Die Wirkung solcher allgemeinverbindlicher Weisungen ist nicht eine wesentlich andere als die Wirkung einer konstanten Rechtspraxis im Rahmen von Prozessbeschwerden.
- 92 Hinsichtlich der Aufsicht über die Bundesanwaltschaft vgl.Keller (Fn. 60), Rz. 23.
- 93 Vgl. z.B.Andreas Donatsch et al., Die Revision des Zürcher Strafverfahrensrechts vom 27. Januar 2003, Zürich 2005, S. 52 f.; Artikel 16 des Strafprozessgesetzes vom 1. Juli 1999 des Kantons St. Gallen (StP); sGS 962.1.
- 94 Vgl.Lienhard/Kettiger (Fn. 4);Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.4, S. 15 f.
- 95 Vgl. auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.4, S. 15.
- 96 Vgl. auchSchmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.4, S. 16.
- 97 In diesem Sinne kritischMüller (Fn. 59), S. 25;Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.4, S. 16.
- 98 Vgl.Keller (Fn. 60), Rz 24.
- 99 Vgl.Schmid (Fn. 11), Ziffer 3.1, S. 9.
- 100 Schmid (Fn. 11), Ziffer 5.2.5, S. 16 hegt diesbezüglich Bedenken;Müller (Fn. 59), S. 28 schliesst sich diesen Bedenken an.