

Editorial

Schranken heimlicher Ermittlungsmassnahmen

Liebe Leserinnen, lieber Leser,

Während Änderungen des materiellen Rechts regelmässig die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit erregen – jedenfalls dann, wenn es um Reformen des Sanktionenrechts im engeren Sinne oder um die Schaffung neuer Straftatbestände geht –, erfahren Änderungen des Strafprozessrechts gemeinhin eher wenig bis keine Aufmerksamkeit. Der Grund hierfür dürfte sein, dass das Strafprozessrecht in der Öffentlichkeit als eine technische Materie wahrgenommen wird, die allein für die professionellen Verfahrensbeteiligten von praktischer Bedeutung ist. Dass dies eine Fehleinschätzung ist, zeigt die derzeit im Gesetzgebungsverfahren befindliche Reform der Überwachung der Telekommunikation: Nicht nur der Einsatz von «Staatstrojanern», sondern auch die Regelungen für die Erfassung von Verbindungsdaten (Vorratsdatenspeicherung) betreffen ganz unmittelbar die konkrete Ausgestaltung der Privatsphäre jedes einzelnen Bürgers.

Die spezifische Problematik heimlicher Ermittlungsmassnahmen besteht darin, dass diese einerseits in einem gewissen Umfang unverzichtbar sind, dass aber andererseits die Gefahr eines überbordenden Einsatzes besteht. Dass es sich hierbei nicht um eine rein abstrakte Gefahr handelt, zeigen die jüngst publik gewordenen statistischen Zahlen zur Telekommunikationsüberwachung. Diese werfen die Frage auf, ob der Gesetzgeber nicht auf untaugliche Mittel setzt, wenn er – wie jetzt wieder im Zusammenhang mit dem Einsatz von «Staatstrojanern» – eine Eingrenzung des Anwendungsbereichs dieser Massnahmen mit Hilfe von Deliktskatalogen, Subsidiaritätsklauseln und gerichtlichen Anordnungs- bzw. Zustimmungserfordernissen zu erreichen sucht. Möglicherweise wäre eine Einschränkung des Anwendungsbereichs auf die Fälle, in denen der Einsatz derartiger Mittel notwendig und geboten ist, sehr viel effektiver dadurch zu erreichen, dass die Staatsanwaltschaft jeden Einsatz im Nachhinein vor einem zu schaffenden Kontrollgremium zu rechtfertigen hat. So könnte jedenfalls dem quasi-automatischen Einsatz begegnet werden. Und es wäre dann auch aussagekräftiges empirisches Material verfügbar, aus dem sich die bisher für Aussenstehende weitgehend unüberprüfbar behaupteten der unabdingbaren Notwendigkeit respektive des missbräuchlich überbordenden Einsatzes verifizieren liessen. Möglicherweise würde dies einigen Mythen den Boden entziehen. Die Frage ist nur: Will man diese Klarheit oder will man es lieber beim unklaren status quo belassen?



Wolfgang Wohlers

Limites des mesures secrètes d'investigation

Chères lectrices, chers lecteurs,

Tandis que les modifications du droit matériel éveillent régulièrement l'attention du public – du moins lorsqu'il s'agit de réformer le droit des sanctions au sens strict ou de créer de nouvelles incriminations –, les révisions du droit de procédure pénale ne suscitent généralement que peu ou pas de réactions. Le phénomène s'explique probablement par le fait que le droit de procédure pénale est perçu comme une matière technique revêtant une

importance pratique pour les seuls participants professionnels à la procédure. Cette appréciation est erronée, ainsi que le démontre la révision actuellement en cours des dispositions sur la surveillance des télécommunications: non seulement l'engagement par l'Etat de «chevaux de Troie», mais aussi le régime de l'acquisition des données relatives au trafic (conservation «en réserve» de données) affectent très directement le façonnement concret de la sphère privée de chaque citoyen.

La problématique spécifique inhérente aux mesures secrètes d'investigation réside dans le fait que ces dernières sont dans une certaine mesure indispensables, d'une part, qu'elles comportent le risque d'un usage exorbitant, d'autre part. Récemment dévoilées, les statistiques en matière de surveillance des télécommunications révèlent que ce danger n'est pas purement abstrait. Les chiffres considérés invitent à se demander si le législateur ne mise pas sur des moyens inadéquats – tel est présentement à nouveau le cas en relation avec l'engagement de «chevaux de Troie» – lorsqu'il cherche à restreindre le champ d'application de telles mesures à l'aide de catalogues d'infractions, de clauses de subsidiarité et de procédures judiciaires de prononcé ou d'approbation. Afin de limiter le champ d'application aux affaires dans lesquelles le recours aux instruments précités est nécessaire et impératif, il serait peut-être autrement plus efficace d'imposer au ministère public de justifier a posteriori chaque engagement devant un organe de contrôle, qu'il faudrait encore instaurer. De la sorte, la quasi-automaticité de la démarche pourrait à tout le moins être contrée. En outre, des données empiriques parlantes seraient disponibles et permettraient de vérifier les affirmations, aujourd'hui largement incontrôlables pour le non-initié, de la nécessité absolue, respectivement de la mise en œuvre abusivement excessive des mesures secrètes d'investigation. Certains mythes pourraient alors voir leur fondement s'évanouir. La question est seulement: voulons-nous une telle transparence ou préférons-nous en rester à l'opacité du statu quo?

Wolfgang Wohlers