

Studienkommission für die Begutachtung  
des Entwurfs zu einem schweizerisch-  
amerikanischen Rechtshilfeabkommen  
in Strafsachen

- 1

no	NH	WK	WF				
Datum	23.4.	26.4.					
Visa	N-W	W					
EPD				23.4.71		11	
Ref	s. B. 14. 21. Am. 3. J.						

PROTOKOLL der 1. Sitzung

(Montag, den 22. März 1971, 09.30 Uhr, in Bern)

Anwesend sind:

- Herr Bundesrat P. Graber, Vorsteher des Eidg. Politischen Departements, welcher die Sitzung eröffnet.

- als Mitglieder der Studienkommission die Herren:

H. Schultz, Professor, Thun, Präsident,

A. Grisel, Bundesrichter, Lausanne,

A. Häfliger, Bundesrichter, Lausanne,

P. Hefti, Ständerat, Glarus,

\*\* P. Eisenring, Nationalrat, Erlenbach/ZH,

A. Gerwig, Nationalrat, Basel,

\* P. Freymond, Nationalrat, Duillier s/Nyon/VD

W. Padrutt, Staatsanwalt, Chur,

K. Zuppinger, Chef der Rechtsabteilung der Finanzdirektion des Kantons Zürich, Zollikon,

R. Bosshard, Zürich, als Vertreter des Vorortes des Schweizerischen Handels- und Industrievereins,

F. Delachaux, Zollikon/ZH, als Vertreter der Schweizerischen Bankiervereinigung,

\*\* K. Fehr, Professor, Bern, als Vertreter des Schweizerischen Anwaltsverbandes,

(R. Bauder, Regierungsrat, Muri b/Bern, ist entschuldigt abwesend;

\* am Vormittag

\*\* am Nachmittag ) entschuldigt abwesend).

- als Vertreter der Bundesverwaltung die Herren:

Minister P. Nussbaumer

L. Wildhaber

) Eidgenössisches Politisches Departement

C. Markees

O. Bühler

P. Schmid

H. Manz

} Eidgenössische Polizeiabteilung

H. Walder, Professor,  
Bundesanwalt

U. Vogel

} Bundesanwaltschaft

R. Pfund, stellvertretender Direktor, Eidgenössische Steuerverwaltung,

B. Müller, Vizedirektor, Eidgenössische Finanzverwaltung,

P. Bratschi, Handelsabteilung

Protokoll: H. Manz, Eidgenössische Polizeiabteilung



## I. Einleitung

Bundesrat Graber eröffnet die erste Sitzung der Kommission mit folgenden Ausführungen (ins Deutsche übersetzt):

Ich möchte Sie an dieser ersten Sitzung der Studienkommission recht herzlich begrüßen und Ihnen meinen besten Dank für Ihre Bereitschaft aussprechen, an den Arbeiten zur Begutachtung des Entwurfs zu einem schweizerisch-amerikanischen Abkommen über Rechtshilfe in Strafsachen teilzunehmen.

Bei dieser Gelegenheit drängt sich vorerst ein kurzer Blick auf die schweizerisch-amerikanischen Beziehungen auf. Wir stellen dabei fest, wie sehr unser Verhältnis zur grossen amerikanischen Demokratie geprägt ist einerseits von den Gemeinsamkeiten, welche die USA und die Schweiz verbinden, andererseits aber auch von den Unterschieden zwischen den beiden Ländern.

Bereits 1850 wurde der in wesentlichen Teilen heute noch geltende schweizerisch-amerikanische Freundschafts- und Niederlassungsvertrag ausgehandelt. In den Instruktionen an den amerikanischen Unterhändler bemerkte der damalige Staatssekretär, die Vereinigten Staaten von Amerika seien es ihrer eigenen freien Regierung schuldig, die Bindungen zur Schweizerischen Eidgenossenschaft, "which like our own happy land is the home of the free ...", mit allen Mitteln zu stärken. Der Umstand, der schon damals unseren Beziehungen zugute kam, ist also der weite Spielraum, den beide Staaten der freien privaten Initiative überlassen. Dies war entscheidend dafür, dass sich in allen Bereichen menschlichen Interesses, in Handel, Bankwesen, Versicherung, Tourismus, Wissenschaft, Technik, Kultur, Sport usw. ein für beide Seiten wertvoller Austausch entwickeln konnte. Die Vereinigten Staaten haben Verständnis für die Idee einer sinnvollen internationalen Arbeitsteilung und sind bereit, die Schweiz in dieses Konzept einzubeziehen. Denn schweizerische Leistungen und schweizerische Zuverlässigkeit werden in Amerika hoch geschätzt. Neben den Erfahrungen, welche Geschäftsleute, Touristen usw. mit unserem Land machen, verdanken wir den Kredit, den man in den USA der Schweiz einräumt, auch der Haltung der vielen Schweizer, die seit Generationen nach Amerika ausgewandert sind und dort leben und arbeiten. Die meisten werden zwar bald einmal amerikanische Bürger, bleiben aber stolz auf ihre schweizerische Abstammung und halten ihre Bindungen an die alte Heimat hoch.

Nach den Worten unseres Botschafters in Washington dürfen wir jedenfalls mit Genugtuung feststellen, dass das Ansehen unseres Landes in den USA im grossen und ganzen erfreulich ist. Letzten Endes kann dieses Ansehen natürlich nicht das Ergebnis eines "public relations jobs" sein, sondern beruht auf der Realität unseres Landes. Man ist in Amerika besonders beeindruckt davon, dass es der Schweiz trotz allen Erschütterungen unserer rastlosen Zeit bisher so wohl gelungen ist, ein geordnetes, freies und zivilisiertes Land zu bleiben.

Ich habe auf die Gemeinsamkeiten hingewiesen. Nun zu den Unterschieden: Das Territorium der USA ist 200 mal so gross wie das der Schweiz. Im Gegensatz zu den USA hat die Schweiz praktisch keine Rohstoffe; sie produziert nur ungefähr die Hälfte der von ihrer Bevölkerung benötigten Nahrungsmittel; sie hat keinen direkten Zugang zum offenen Meer; sie hat für den Absatz ihrer eigenen industriellen Produktion keinen weiten eigenen Markt. Ferner, und das darf nie vergessen werden, nimmt Amerika in der Welt eine ganz andere Stellung ein als die Schweiz. Aus der Feder des in den USA tätigen schweizerischen Professors Heinz K. Meier ist ein Werk über die schweizerisch-amerikanischen Beziehungen erschienen, dessen zweiter Band die Periode 1900-1950 behandelt und bezeichnenderweise den Titel "Friendship under Stress" trägt. Freundschaftliche Bande erwiesen sich, wie wir sahen, stets als tragende Kraft unserer Beziehungen. Trotzdem blieben uns schwerwiegende Spannungen während des ersten und namentlich des zweiten Weltkrieges bekanntlich nicht erspart. Diese Spannungen sind aus der Einwirkung weltweiter politischer Erschütterungen und der Stellung Amerikas in der Welt, nicht aus unserem Verhältnis zu den USA selbst zu erklären.

In der Nachkriegszeit wurde ferner offenbar, dass sich wegen dieser bedeutungsvollen internationalen Stellung der USA inneramerikanische Schwierigkeiten und Probleme stärker als in anderen Fällen auf die Staatengemeinschaft auswirken. Was die gegenwärtige Situation in den USA betrifft, so ist sie gekennzeichnet durch das Zusammentreffen einer besonders grossen Zahl innerer und äusserer Probleme: Krieg in Vietnam, Mittelostproblem, Rassenfragen, Studentenunruhen, Erziehungsprobleme, brennende Grosstadtprobleme, Kriminalität, ökologische Fragen, Inflation, wirtschaftliche Rückschläge und Arbeitslosigkeit usw. Nach Auffassung von Herrn Botschafter Schnyder dürfen wir deswegen die ausserordentliche Vitalität der amerikanischen Nation nicht unterschätzen. Es ist offensichtlich, dass diese politischen, wirtschaftlichen, sozialen und auch psychologischen Probleme zu einem wesentlichen Teil als Folge der sich übersteigernden technologischen und industriellen Entwicklung betrachtet werden müssen; ihr Auftreten hat auch den Willen, ihrer Herr zu werden, in beachtlichem und ermutigendem Mass geweckt.

Unter diesen Problemen sind es zwei im besonderen, die sich auf die schweizerisch-amerikanischen Beziehungen auswirken: der Protektionismus und die Kriminalität. Das Volumen des Welthandels hat sich im Lauf der letzten zehn Jahre mehr als verdoppelt. Das gilt auch von unserem Handel mit Amerika. Um so schmerzlicher müssten wir betroffen werden, sollten diesem fruchtbaren Austausch Hindernisse in den Weg gestellt werden. Die Gewerkschaften, die zur Zeit der Kennedy-Runde eine liberale Linie verfolgten, sind heute in das Lager der Protektionisten eingeschwenkt. Angesichts zunehmender Arbeitslosenzahlen spielt dabei die Furcht vor den Folgen weiterer Produktionsverlagerungen durch amerikanische Firmen ins Ausland eine nicht unwesentliche Rolle. Sicher haben die protektionistischen Tendenzen im übrigen auch durch die Befürchtungen von

Zahlungsbilanz-Schwierigkeiten einigen Auftrieb erhalten. Es wird unsere Aufgabe sein, zusammen mit unseren Handelspartnern zu versuchen, die USA in geduldiger und taktvoller Arbeit auf den "liberalen Weg" zurückzuführen.

Während auf dem Handelssektor wir die Fordernden sind, sind es auf dem Gebiet der Kriminalität die Amerikaner. Wie Sie den Ihnen übergebenen "Erläuterungen zum Entwurf eines Vertrages über Rechtshilfe in Strafsachen mit den USA" entnehmen können, gehen die amerikanischen Bestrebungen, in dieser Frage zu einer Vereinbarung zu gelangen, in die dreissiger Jahre zurück. Mit dem Heranwachsen der Schweiz zu einem immer bedeutenderen internationalen Finanzplatz haben sich diese Bemühungen intensiviert. Zur Zeit stehen wir in diesem Punkt unter einem nicht zu unterschätzenden amerikanischen Druck. Daneben ist auch in der schweizerischen Öffentlichkeit eine Zunahme der Stimmen zu registrieren, welche ein Einschreiten gegen den Missbrauch des Bankgeheimnisses verlangen. Der Bundesrat konnte sich daher der Notwendigkeit, mit Entschlossenheit nach einer befriedigenden Regelung zu suchen, nicht mehr länger verschliessen.

Die Gründe, die für den Abschluss eines Abkommens sprechen, sind in den "Erläuterungen" dargelegt. Ich möchte hier nicht darauf zurückkommen; dies ist um so weniger nötig, als doch wohl über die prinzipielle Wünschbarkeit eines Abkommens kaum Meinungsverschiedenheiten bestehen.

Was den Inhalt des Abkommens betrifft, so werden wir bei seiner Beurteilung den Gesamtzusammenhang nicht aus den Augen verlieren dürfen. Einmal geht es darum, die schweizerische Rechtsordnung vor systemwidrigen Einbrüchen zu bewahren. Die rechtliche Stabilität ist ebenso wichtig wie z.B. unsere politische oder monetäre Stabilität. Eine andere Haltung ist schon deshalb nicht denkbar, weil, wie erwähnt, das Ansehen der Schweiz in den USA zu einem grossen Teil auf ihrer ungebrochenen rechtsstaatlichen und demokratischen Tradition beruht.

Andererseits erfordern neue Probleme neue Lösungen. Es müssen zudem Lösungen sein, die der weltweiten Interdependenz der Probleme Rechnung tragen. Für die USA kann, wie wir gesehen haben, die Angelegenheit nicht anders als im allgemeinen internationalen Zusammenhang stehen. So plant z.B. die amerikanische Administration den Abschluss mehrerer Rechtshilfeabkommen; dasjenige mit der Schweiz wäre das erste in einer solchen Reihe. Aber auch wir müssen das Problem in dieser Perspektive betrachten. Die Schweiz ist auf dem Finanz- und Banksektor, wo sich ein Rechtshilfeabkommen am spürbarsten auswirken würde, so etwas wie eine Grossmacht geworden. Diese Stellung bringt es mit sich, dass neben den damit zusammenhängenden Vorteilen auch die entsprechenden Verpflichtungen gesehen, resp. anerkannt werden müssen; unser Ansehen würde andernfalls zu stark in Mitleidenschaft gezogen. Bei der Bekämpfung der Kriminalität sind vor allem auch moralische Werte im Spiel;

wenn unser Land hier zurückstehen wird, dann würde hier unsere Glaubwürdigkeit erschüttert, was wir uns nicht leisten können. Endlich spielt in dieser Angelegenheit, deren wichtige private Aspekte der Bundesrat voll zu würdigen weiss, auch das staatliche Interesse eine grosse Rolle; es müssen Formen der Verbrechensbekämpfung gefunden werden, die den neuesten internationalen Entwicklungen, z.B. im Sektor des Verkehrs und der Kommunikationen, angepasst sind.

In diesem Sinn ist das Mandat des Bundesrates an die Studienkommission zu verstehen, die Hauptpunkte des Abkommens im Hinblick

1. auf die schweizerische Rechtsordnung und
  2. die Entwicklungen der internationalen Rechtshilfe
- zu begutachten.

Ich zweifle nicht daran, dass die Kommission in ihrer Zusammensetzung bestens in der Lage ist, die ihr gestellte, nicht leichte Aufgabe zu erfüllen. Dabei wird es sich selbstverständlich nicht darum handeln können, das Abkommen Satz um Satz zu prüfen. Die Wahl der Formulierungen wird im Einzelnen unserer Verhandlungsdelegation überlassen bleiben müssen, eine Aufgabe übrigens, die so oder so nur im Kontakt mit der amerikanischen Seite gelöst werden kann. In seinem Mandat hat der Bundesrat denn auch von einer Begutachtung der Hauptpunkte des Abkommens gesprochen; er versteht in erster Linie die in Ziffer 6 der "Erläuterungen" aufgezählten Fragen.

Ich möchte beifügen, dass wir unter einem gewissen Zeitdruck stehen. Wenn wir auf der amerikanischen Seite den Eindruck vermeiden wollen, dass die Schweiz eine bewusste Verzögerungstaktik betreibt, so muss die nächste schweizerisch-amerikanische Fühlungnahme noch in der zweiten Hälfte dieses Jahres zustande kommen. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass auch noch ein eigentliches Vernehmlassungsverfahren bevorsteht, bedeutet das für die Kommission, dass für ihre Sitzungen etwas mehr als zwei Monate (April, Mai und erste Hälfte Juni) zur Verfügung stehen. Ich hoffe, in diesem Punkt auf Ihr Verständnis rechnen zu dürfen.

Mit diesen Worten glaube ich den Rahmen der Probleme, die Sie beschäftigen werden, abgesteckt zu haben, und möchte nicht schliessen, ohne Ihnen nochmals für Ihre Mitarbeit an der Lösung einer Aufgabe zu danken, die dem Bundesrat sehr am Herzen liegt.

Bevor ich den Vorsitz Herrn Professor Schultz übergebe, stehe ich Ihnen für eine kurze Diskussion sehr gerne zur Verfügung.-

Die Diskussion wird von der Kommission nicht benützt.

Bundesrat Graber verabschiedet sich.

II. Allgemeines

1. Die Daten der weiteren Sitzungen werden wie folgt vereinbart:

- |  |  |
|--|--|
| 2. Sitzung, Montag, 19. April 1971<br>(im Beisein der Herren Direktor<br>Locher und Dr. Widmer, ESTV)              |  |
| 3. Sitzung, Montag und Dienstag, den<br>17. und 18. Mai 1971<br>(Nationalrat Eisenring ist<br>hiefür entschuldigt) | jeweils 09.30 <sup>h</sup><br>in Bern, Bundes-<br>haus West, Zim-<br>mer Nr. 146 |
| 4. Sitzung, Montag, 7. Juni 1971   |  |

2. Abstimmungsmodus

Die Kommission beschliesst, dass bei ihren Konsultativabstimmungen, wie üblich, nur die Experten und nicht auch die Vertreter der Verwaltung stimmen können.

3. Protokoll

Die Kommission nimmt zustimmend davon Kenntnis, dass zur Erleichterung der Protokollführung die Verhandlungen auf Tonband aufgenommen werden.

Sie erklärt sich damit einverstanden, dass ein Protokoll geführt wird, in dem die Beschlüsse und die wesentlichen Ausführungen der Votanten festgehalten werden.

4. Gegenstand und Reihenfolge der Beratungen

Präsident Schultz erinnert daran, dass es die Aufgabe der Kommission ist, sich zu den Hauptpunkten zu äussern. Er schlägt vor, sie möge sich zunächst auf die Behandlung der auf den Seiten 22 ff. der Erläuterungen behandelten Punkte beschränken; das schliesse nicht aus, dass am Ende der Beratungen auch noch Weiteres behandelt werden könne.

Er hält es als zweckmässig, die einzelnen Punkte in der gleichen Reihenfolge zu behandeln, wie sie in den Erläuterungen befolgt wurde, jedoch mit der Abweichung, dass - um das Gespräch besser in Fluss zu bringen - die beiden leichteren Materien (Anwendbarkeit fremden Rechts und formlose Befragung) vorangestellt werden.

Die Kommission stimmt diesem Vorgehen zu.

Die Reihenfolge der Beratungen ist daher die folgende:

1. Anwendbarkeit fremden Verfahrensrechts
2. Formlose Befragungen

Allgemeines.  
Beratung der Hauptpunkte  
1. Anwendbarkeit fremden  
Verfahrensrechts

3. Schutz der Geheimsphäre
4. Bekämpfung des organisierten Verbrechen
5. Die Spezialität der Rechtshilfe
6. Die Ordnung des Verfahrens
7. Ausführungsvorschriften.

Präsident Schultz gibt bekannt, Direktor Locher von der Eidgenössischen Steuerverwaltung habe ihn davon in Kenntnis gesetzt, dass die Amerikaner nun auch die in Artikel XVI des Schweizerisch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommens vereinbarte Amtshilfe zu erweitern wünschen. Er habe darum ersucht, zusammen mit Dr. Widmer, Chef der Unterabteilung für internationale Doppelbesteuerung der ESTV, die Kommission zu Beginn der Sitzung vom 19. April hierüber informieren und sie um ihre Ansicht fragen zu dürfen. Es würde sich darum handeln, ihn vorerst anzuhören und nach abgeschlossener Beratung der Probleme des Rechtshilfeabkommens auf die Problematik der Amtshilfe des Doppelbesteuerungsabkommens zurückzukommen.

Einverständnis

III. Beratung der Hauptpunkte des Vertragsentwurfs

1. Anwendbarkeit fremden Verfahrensrechts

Grisel führt aus, bei der Anwendung fremden Verfahrensrechts könnten sowohl für die schweizerischen als für die amerikanischen Behörden beträchtliche Schwierigkeiten daraus entstehen, dass es in beiden Staaten ein einheitliches Strafprozessrecht nicht gibt, sondern - neben bundesstaatlichem Recht - eine bunte Musterkarte gliedstaatlicher Rechte. In einem Falle ~~betreffend~~ Artikel XVI des schweizerisch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommens, der am 23. Dezember 1970 von ihm beurteilt worden sei, habe sich das Bundesgericht deswegen in einer schwierigen Lage befunden. Der genannte Artikel XVI sehe vor, dass ein Staat (in jenem Falle die Schweiz) dem andern Staat nur die Auskünfte übermitteln kann, die er "nach seiner eigenen Gesetzgebung" bekommen kann. Es sei zu entscheiden gewesen, was hierunter zu verstehen ist; ob jeweils das an dem in Frage stehenden Ort geltende kantonale Recht oder ob das Bundesrecht angewendet werden muss, oder ob aus den kantonalen Rechten ein Mittel gezogen werden soll, um gleichsam zu einer "communis opinio helvetica" zu gelangen. Das Bundesgericht werde im begründeten Entscheid den Standpunkt einnehmen, dass eine für die ganze Schweiz gültige Lösung gefunden werden müsse. Für die Frage der Auskunftspflicht der Banken in Steuer-sachen solle hiefür aus dem Steuerrecht der an diesem Problem

hauptsächlich interessierten Kantone Zürich, Basel und Genf diese "communis opinio helvetica" gefunden werden. Auf diese Weise sei das Bundesgericht im genannten Fall zur Bejahung der Frage gelangt, dass die schweizerische Steuerbehörde diese Information selbst auch hätte bekommen können und sie deshalb dem andern Vertragsstaat zu beschaffen hat.

Dieser Entscheid erscheine zugegebenermassen als etwas zufällig. Auch als überzeugter Föderalist sei er aber von der Notwendigkeit, im Gebiet der internationalen Rechtshilfe zu einer solchen Lösung zu kommen, überzeugt. Für den ersuchenden Staat wäre es nämlich sehr schwierig, das Recht der einzelnen Kantone zu kennen. Auch praktische Gründe sprächen für eine einheitliche Lösung: Ohne eine solche könnten sich die Beschuldigten den Kanton auswählen, dessen Recht für sie am günstigsten ist.

Diesen Überlegungen sollte auch hier, bei der Redaktion des Artikels 9 Absatz 2, Rechnung getragen werden.

Bei besondern Fragen, wie z.B. der nach dem für den Eid anwendbaren Recht, könne immer noch das lokale Recht als anwendbar erklärt werden.

Gerwig führt aus, seines Wissens gebe es nur in 9 Kantonen besondere Bestimmungen über die Rechtshilfe. Es müsse wohl zu einem Bundesgesetz über die Rechtshilfe kommen, damit einheitliche Bestimmungen bestehen. Die Kommission sollte deshalb dem Bundesrat bezügliche Vorschläge machen.

Präsident Schultz ersucht Markees, die Kommission über die Regelung zu informieren, welche in dem in Vorbereitung stehenden Bundesgesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen vorgesehen ist. Im Hinblick auf diese Vorarbeiten werde es sich in diesem Zusammenhang wohl bloss darum handeln müssen, in den Vertrag provisorische, bis zum Inkrafttreten jenes Gesetzes geltende Bestimmungen aufzunehmen.

Markees führt aus, der Vorentwurf für das genannte Gesetz sehe vor, dass bei der Leistung von Rechtshilfe die Bestimmungen anwendbar sind, welche für die Behörde gelten, die die Rechtshilfe zu leisten hat. Für bestimmte Fragen seien allerdings Sonderregelungen vorgesehen, welche dann für die ganze Schweiz einheitliches Recht schaffen. Das gelte insbesondere für die Erteilung von Auskünften über den Geheimbereich von Personen, die nicht in das Strafverfahren verwickelt sind, das zum Rechtshilfeersuchen Anlass gegeben hat. Nach Auffassung der Bundesverwaltung müsse diese Aussagepflicht, die für das Strafverfahren besteht, namentlich im Hinblick auf Artikel 273 StGB bei der Rechtshilfe etwas eingeschränkt werden. Die Aussagepflicht im schweizerischen Strafverfahren gehe nämlich sehr weit, und es werde keine Rücksicht darauf genommen, ob über ein Geheimnis Auskunft gegeben wird, das bei Bekanntgabe an eine ausländische Behörde wirtschaftlichen Nachrichtendienst darstellen würde. Soviel er wisse, habe



sich noch kein schweizerisches Gericht mit dem Problem auseinandergesetzt, wie es sich in dieser Hinsicht verhält, wenn in einer öffentlichen Gerichtsverhandlung in der Schweiz über derartige Tatsachen Auskunft gegeben werden muss.

Für die internationale Rechtshilfe sei hier vorgesehen zu bestimmen, dass die Auskunft (die für das ausländische Strafverfahren wesentlich sein muss) nur dann erteilt wird, wenn es nicht möglich ist, sie auf anderem Wege zu erhalten (siehe Erläuterungen Ziffer 6).

Präsident Schultz ergänzt, dass die neueren deutsch-schweizerischen Strafprozessordnungen sich in dieser Beziehung einander stark angleichen, indem bewährte Regelungen anderer Kantone zum Teil wörtlich übernommen werden.

Interkantonal wickle sich die Rechtshilfe in Strafsachen auf Grund von Gewohnheitsrecht ab (wie das Bundesgericht vor ein paar Jahren habe feststellen müssen), und es gehe doch.

Da die Richter gewohnt seien, in allen Rechtsangelegenheiten ihr eigenes Verfahrensrecht anzuwenden, wäre es für sie ausserordentlich schwierig, nun plötzlich auf Bundesrecht umstellen zu müssen. Das Abstellen auf das lokale Recht sei da viel einfacher.

Den USA, die ja auch ein Bundesstaat sind, könne durchaus zugemutet werden, hiefür Verständnis zu zeigen.

Vielleicht werde man bei Behandlung der Ausführungsbestimmungen auf das Problem zurückkommen müssen; denn dort sei - wie bereits angedeutet - wohl eine Regelung vorzusehen, welche bis zum Inkrafttreten des Bundesgesetzes gilt.

Markees erwähnt, die Polizeiabteilung habe schon einige Erfahrungen mit schweizerischen Rechtshilfeersuchen an die USA (aber nicht auch umgekehrt). In den 25 Jahren seit Kriegsende seien ca. 3 Dutzend solcher Rechtshilfeersuchen zu verzeichnen gewesen, und die Polizeiabteilung habe noch nie das Bedürfnis empfunden, in den USA die Anwendung schweizerischen Rechts (insbesondere des kantonalen Verfahrensrechts) zu verlangen.

Die Regel, die in Artikel 9 für die Anwendung des fremden Rechts vorgesehen ist, trage vielmehr den amerikanischen Wünschen Rechnung, die sich namentlich mit den ausserordentlich komplizierten und sehr wichtigen Beweisregeln des amerikanischen Rechts erklärten. Diese könnten unter Umständen dazu führen, dass eine Beweisaufnahme in der Schweiz auf Grund eines amerikanischen Rechtshilfeersuchens in den USA völlig wertlos ist, wenn nicht gewisse Regeln des amerikanischen Beweisrechts dabei berücksichtigt werden können.

Bis jetzt hätten die amerikanischen Behörden bei ihren Rechtshilfeersuchen an die Schweiz - abgesehen von der Form der Uebermittlung der Ergebnisse der Rechtshilfe - darauf verzichtet, die

Anwendung amerikanischen Rechts zu verlangen.

Da es aber für sie wesentlich einfacher wäre, wenn zur Vorbereitung von Rechtshilfeersuchen und zur Prüfung der Frage, ob sich ein solches Ersuchen überhaupt rechtfertigt, gewisse Massnahmen nach den Vorschriften des amerikanischen Rechts durchgeführt werden könnten, sei ihnen an einer derartigen Regelung gelegen.

Ein zweiter Zweck dieser Vorschriften sei der, zu ermöglichen, dass Zeugen, die in den USA vor Gericht geladen werden sollen, **zuvor** in den Formen des amerikanischen Rechts gefragt werden können, ob sie überhaupt in der Lage sind, etwas für das amerikanische Verfahren Wesentliches auszusagen.

Walder verweist auf die in Artikel 9 Absatz 2 enthaltene Bestimmung, wonach fremdes Verfahrensrecht anwendbar ist "soweit solche Vorschriften nicht mit dem Recht des ersuchten Staates unvereinbar sind". Das scheine ihm deshalb etwas unklar zu sein, weil in Artikel 12 Dinge ermöglicht werden sollen, die nun wirklich mit Grundprinzipien unseres Rechts in Widerspruch stehen. So würde z.B. auf Grund des Artikels 12 das im Kanton Zürich verfassungsmässig garantierte Recht des Beschuldigten, bei einer Zeugenvernehmung anwesend zu sein, ausgeschlossen.

Deswegen hege er die grössten Bedenken gegen die Formulierung des Artikels 12.

Präsident Schultz erwähnt, in den USA baue sich der öffentliche Ankläger die Anklage und baue sich der Verteidiger die Verteidigung selbst auf. Ein Parteiverfahren schon im Voruntersuchungsstadium, wie wir es kennen, sei in den angelsächsischen Prozeduren einfach unbekannt. Erst vor Gericht würden die beiden Seiten mit ihren Zeugen durch den Richter angehört. In Artikel 12 Absatz 2 sei vorgesehen, dass nur "auf Verlangen des ersuchenden Staats" Vertreter dieses Staats oder seiner Gliedstaaten, aber auch der Beschuldigte, berechtigt sind, bei der Ausführung des Ersuchens anwesend zu sein...". Es sei zu überlegen, ob hier nicht ein Hinweis auf das Recht des ersuchten Staates einzubauen sei.

Markees entgegnet Walder, bei den im ersuchten Staat durchgeführten Verfahren handle es sich ja nicht um eigene Strafverfahren (des ersuchten Staates), sondern um Rechtshilfe für ein Strafverfahren in ersuchenden Staat.

Deshalb müsse darauf Bedacht genommen werden, dass keine Regeln Anwendung finden, die nach dem Recht des ersuchenden Staates unzulässig sind, und durch deren Anwendung dort vielleicht sogar ein Kassationsgrund geschaffen werden könnte. Daher sei die Regelung gerechtfertigt, dass Drittpersonen nur "auf Ersuchen des ersuchenden Staats" anwesend sein dürfen.

Allerdings sei denkbar, dass so vom ersuchenden Staat Fragen gestellt werden können, die unter dem Gesichtspunkt der Sicherheit und Souveränität des ersuchten Staates als unzulässig erscheinen. Dafür sei in Artikel 12 die Einschränkung gemacht worden, dass der ersuchte Staat unter solchen Umständen einem derartigen Ersuchen

um Gestattung der Anwesenheit von Drittpersonen und der Stellung von Fragen nicht zuzustimmen braucht.

Grisel ersucht um Auskunft darüber, was in Artikel 9 Absatz 2 unter der Formel verstanden werde: (soweit solche Vorschriften) "nicht mit dem Recht des ersuchenden Staats unvereinbar sind"; ob man dabei nur an das geschriebene Recht oder auch an allgemeine Grundsätze denke. Er erinnert daran, dass in der Judikatur in den letzten Jahren der Grundsatz der persönlichen Freiheit als ungeschriebenes Verfassungsrecht in beträchtlichem Masse Anerkennung gefunden habe.

Hefti fordert, die Schweiz solle am Standpunkt festhalten, dass nicht nur geschriebenes, sondern auch ungeschriebenes Recht hier zu berücksichtigen ist. In Betracht fielen dabei das Gewohnheitsrecht, namentlich im Verfahrensrecht, und die allgemeinen Grundsätze, z.B. das Verbot des Rechtsmissbrauchs und der Grundsatz von Treu und Glaube. Diese beiden Grundsätze seien dem amerikanischen und dem englischen Recht nicht bekannt. Dahingehende Vorbehalte unsererseits seien daher angezeigt.

In den Erläuterungen werde ausgeführt, die USA hätten darauf bestanden, dass alles möglichst genau präzisiert werde. Das passe uns nicht. Für uns seien einige Generalklauseln unerlässlich.

Das von Gerwig geforderte einheitliche Recht der Rechtshilfe dürfe auf alle Fälle nicht so weit gehen, dass dadurch das kantonale Recht aus den Angeln gehoben wird.

Der Standpunkt von Markees, dass im Rechtshilfeverfahren die Aussagepflicht gegenüber dem, was für ein inländisches Strafverfahren gilt, eine Einschränkung erfahren muss, verdiene aber unterstützt zu werden.

Delachaux führt aus, ein Vergleich zeige, dass dieser Entwurf viel weiter gehe als alle von der Schweiz bis anhin abgeschlossenen Verträge, und insbesondere als das Europäische Rechtshilfeübereinkommen.

Er habe nur deshalb davon abgesehen, der Kommission die Durchführung einer Grundsatzdebatte bei Beginn ihrer Arbeiten vorzuschlagen, weil er finde, eine solche werde zweckmässiger nach Abschluss der Detailberatungen durchgeführt.

Zu den Artikeln 9 und 12, insbesondere zum letzteren, habe er folgendes zu bemerken:

Die vorgesehene Ermächtigung des ersuchenden Staates, Vertreter bei der Ausführung der Rechtshilfe anwesend sein zu lassen, würde im Falle der USA schwere Konsequenzen haben. Die amerikanischen Funktionäre seien sehr hart und sehr anspruchsvoll. Ihm scheine daher, es wäre viel vorsichtiger, hier die im Europäischen Uebereinkommen (Artikel 4) gewählte Formel vorzusehen, wonach der Vertreter des ersuchenden Staats zugegen sein kann, wenn der ersuchte Staat dem

zustimmt. Er schlage vor, dem ersuchenden Staat nicht zum vorneherein das Recht einzuräumen, in allen Fällen **vertreten zu sein**.

Präsident Schultz ist mit dem Vorschlag einverstanden, am Ende der Beratungen "Bilanz zu machen".

Eisenring möchte wissen, was die USA von der von Grisel geschilderten neuen Interpretation des Artikels XVI des schweizerisch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommens durch das Bundesgericht halten.

Er interessiert sich dafür, in welcher Richtung die neue Interpretation gehe, ob in Richtung der Amtshilfeklausel des französischen Abkommens. Er sei der Ansicht, es ginge entschieden zu weit, die Souveränität über das hinaus preiszugeben, was in der OECD-Empfehlung formuliert ist.

Er richtet an die Unterhändler die Frage, ob bei den Verhandlungen nicht darüber gesprochen worden sei, was aus Artikel XVI DBA allenfalls noch herausgeholt werden könnte.

Präsident Schultz erklärt, darüber werde Direktor Locher an der nächsten Sitzung vielleicht Aufschluss geben können, besonders wenn bis dahin das begründete Urteil des Bundesgerichts bereits vorläge.

Pfund führt aus, über die Auslegung von Artikel XVI DBA sei bei den Verhandlungen nicht viel gesprochen worden. Die Frage, ob aus dieser Bestimmung für die USA mehr herausgeholt werden könne, sei ja eben in die separaten Verhandlungen (der Amerikaner mit der Eidgenössischen Steuerverwaltung) verwiesen worden. Diese Gespräche hätten begonnen, seien aber, eben im Hinblick auf das erwartete Urteil des Bundesgerichts, noch nicht zu Ende geführt worden. Es gehe nicht um eine Revision des Artikels XVI DBA, sondern darum, ob die Auslegung, welche die Eidgenössische Steuerverwaltung diesem Artikel gegeben hat, in diesem Rechtshilfefall sich als haltbar erwiesen hat oder nicht. Wohl habe das Bundesgericht im Ergebnis der Eidgenössischen Steuerverwaltung Recht gegeben (Bejahung der Auskunftspflicht der ESTV), aber in der Begründung seien Bundesgericht und ESTV nicht auf der gleichen Ebene, wie er anlässlich der Urteilsberatung habe feststellen können. In dem in Frage stehenden Fall habe die ESTV nicht etwa ihre bisherige Praxis vollständig umgestellt.

Zu der von Walder vorgenommenen Gegenüberstellung der Artikel 9 und 12 des Entwurfs und Gegenüberstellung von Artikel 12 mit der Zürcher Strafprozessordnung habe er folgendes zu bemerken:

Die in Artikel 9 Absatz 2 enthaltene Formel "nicht mit dem Recht des ersuchenden Staates unvereinbar" umfasse auch diesen Staatsvertrag (der ja auch zum Recht des ersuchenden Staates gehören werde); dieser Staatsvertrag gehe daher als Bundesrecht dem kantonalen Recht vor.

Walder antwortet Markees, auch wenn das Rechtshilfeverfahren rechtlich kein Strafverfahren sei, ändere dies nichts an der Tatsache, dass im Strafverfahren auf eine im Rechtshilfeverfahren vorgenommene Zeugeneinvernahme einfach abgestellt wird. Es wäre aber bedenklich, wenn der Beschuldigte in keinem Stadium (weder bei der Rechtshilfe noch im Strafverfahren) zur Zeugeneinvernahme Stellung nehmen könnte.

Hefti bezeichnet die Ausführungen in den Erläuterungen, wonach es in den USA kein Strafverfahren gibt, als zu formalistisch. Es handle sich bloss um ein anderes Strafverfahren, das mehr auf den District Attorney, die Polizei, den Friedensrichter und den Angeklagten abstellt, als dies bei uns der Fall ist.

Markees stellt richtig, in den Erläuterungen sei nicht behauptet worden, beim Verfahren, für das von den USA bei uns Rechtshilfe verlangt wird, handle es sich um kein Strafverfahren; er habe vielmehr lediglich darauf hingewiesen, dass ganz allgemein ein Rechtshilfeverfahren im ersuchten Staat kein Strafverfahren ist. Deshalb sei es aber gerechtfertigt, dass bei der Durchführung der Rechtshilfemassnahmen für die Frage, ob der Beschuldigte anwesend sein darf, das Recht des Staates gilt, in dem das Strafverfahren durchgeführt wird.

Mit Bezug auf die Untersuchungsverfahren in den USA sei in den Erläuterungen lediglich gesagt worden, in vielen Fällen sei die rechtliche Natur dieser Verfahren nicht von vorneherein klar. Die Aufteilung der Kompetenzen zwischen den Behörden des Bundes und der Einzelstaaten in den USA habe dazu geführt, dass in vielen Fällen eine bundesrechtliche Kompetenz zur Durchführung einer Strafuntersuchung "an den Haaren herbeigezogen werden" muss. Oft würden, nur um eine Kompetenz des Bundesstaates für eine Strafsache zu begründen, Tatbestände aufgestellt, die nach schweizerischem Recht keine strafbaren Handlungen sind, wohl aber mit einer solchen in Beziehung stehen.

Eine solche Sache könne von der Polizei erst dann vor das für die Zulassung der Anklage zuständige Gericht (in der Regel die grand jury) gebracht werden, wenn ein prima facie-Schuldbeweis vorliegt.

All das führe dazu, dass eine von einer Verwaltungsbehörde angehobene Untersuchung nicht notwendigerweise in ein Strafverfahren vor einem zuständigen Gericht ausmünden muss.

Präsident Schultz erwähnt, die merkwürdige Zuständigkeitsregelung in den USA ergebe sich daraus, dass der Bund nur zuständig ist, wenn ein Verbrechen gegen ihn gerichtet ist oder über die einzelstaatlichen Grenzen hinausgeht.

Er teile die Auffassung von Markees, dass das Rechtshilfeverfahren im ersuchten Staat systematisch kein Strafverfahren, sondern ein Verfahren sui generis ist. Aber die Entwicklung gehe dahin,

dass auch dieses Verfahren mehr und mehr den Regeln unterstehen soll, die ganz allgemein den Eingriff des Strafrichters begrenzen (gedacht sei vor allem an die Menschenrechte), so dass nicht plötzlich im Rechtshilfeverfahren mehr gemacht werden kann als im eigentlichen Strafverfahren.

Markees hält Walder noch das folgende Beispiel entgegen: Im Kanton Genf sei die Voruntersuchung geheim. Nach deutschem Recht habe der Beschuldigte das Recht, bei allen Beweiserhebungen anwesend zu sein. Bei strenger Anwendung des Grundsatzes, dass bei der Leistung von Rechtshilfe das Recht des ersuchten Staates zur Anwendung kommt, wäre bei der Erledigung deutscher Rechtshilfeersuchen im Kanton Genf die Anwesenheit des Beschuldigten ausgeschlossen, was nach deutschem Recht für das Strafverfahren einen Kassationsgrund **bedeutet**. Deshalb sei nun im Zusatzabkommen mit der Bundesrepublik Deutschland zum Europäischen Ueber-einkommen eine ähnliche Regelung vorgesehen wie hier für das amerikanische Abkommen.

Präsident Schultz erwähnt als ein Beispiel dafür, "wie stark die Dinge in Entwicklung geraten sind", dass die von der Schweiz mit allen Nachbarstaaten abgeschlossenen Abkommen über nebeneinanderliegende Grenzabfertigungsstellen den Vertragsstaaten sogar das Recht einräumen, auf dem Hoheitsgebiet des andern Staates Verhaftungen vorzunehmen.

Walder hält dieses Beispiel für hier nicht schlüssig. Es bleibe dabei, dass der Beschuldigte, der auf Grund des Artikels 12 bei einer im Rechtshilfeweg in der Schweiz durchgeführten Zeugeneinvernahme nicht hat zugegen sein können, auch im Verfahren in den USA keine entsprechende Gelegenheit mehr erhielt.

Zuppinger erwähnt, beim Verwaltungsverfahren bestehe das Zeugnisverweigerungsrecht.

Nach diesem Rechtshilfeabkommen bestünde dagegen eine Pflicht zur Zeugnisablegung, auch wenn es sich um ein Verfahren handelt, das in ein reines Verwaltungsverfahren oder vielleicht in einen Zivilprozess ausmündet. In Fiskalsachen spiele dies dort eine Rolle, wo nicht ein Kriminalverfahren, sondern ein reines Verwaltungsverfahren (wegen Steuerhinterziehung) vorliegt. - Dadurch würden die Amerikaner in diesem Punkt durch uns besser gestellt als andere Kantone.

Häfliger führt aus, in Artikel 9 Absatz 1 sei der Grundsatz niedergelegt, dass in Rechtshilfesachen grundsätzlich der ersuchte Staat sein eigenes Verfahrensrecht anwendet. In Absatz 2 sei vorgesehen, dass der ersuchte Staat die Bewilligung zur Anwendung der Vorschriften des ersuchenden Staats erteilen kann, "soweit solche ... nicht mit dem Recht des ersuchten Staates unvereinbar sind".

Die bisherige Diskussion habe seines Erachtens gezeigt, dass gegen dieses Prinzip nichts eingewendet wird. Er selbst denke, dass sich gerade bei diesem Abkommen, angesichts der erheblichen Verschiedenheit zwischen dem schweizerischen und dem amerikanischen Recht, eine solche Regelung nicht umgehen lässt. Dabei bleibe nur die Frage offen, wo die Grenze gezogen, d.h. in welchen Fällen der ersuchte Staat die Anwendung der Vorschriften des ersuchenden Staates ablehnen wird.

Er möchte der Regelung des Entwurfs ("wenn ... mit dem Recht des ersuchenden Staates unvereinbar") den Vorschlag gegenüberstellen zu bestimmen: "wenn es der öffentlichen Ordnung des ersuchten Staates (seinem "ordre public") widerspricht."

Alsdann bedürfe es eines Entscheides im konkreten Fall, ob diese Voraussetzung gegeben ist. -

Aber auch bei der Abfassung des Vertragstextes müsse von uns darauf geachtet werden, dass nicht Bestimmungen in diesen hineinkommen, die mit dem "ordre public" der Schweiz in Widerspruch stehen.

Präsident Schultz entgegnet Zuppinger, man dürfe nicht übersehen, dass man es hier mit einem Vertrag über die Rechtshilfe "in Strafsachen" zu tun hat.

In Artikel 2 (Unanwendbarkeit des Vertrages) sei denn auch bestimmt:

"Rechtshilfe wird nicht geleistet ... über Zollabgaben, staatliche **Monopol-**Gebühren und den Zahlungsverkehr mit dem Ausland".

Solche Fälle lägen daher, abgesehen von der Sonderregelung betreffend das organisierte Verbrechen, ausserhalb des Geltungsbereiches des Vertrages; und beim organisierten Verbrechen habe man es im Grunde mit Gemeindelikten zu tun.

Zwangsmassnahmen seien überhaupt nur für Gemeindelikte vorgesehen, nämlich für die in der Liste abschliessend aufgezählten Tatbestände.

Hefti verweist ergänzend auf Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a, der den Geltungsbereich des Abkommens mit der Formel umschreibt:

"Ermittlungs- oder Gerichtsverfahren wegen strafbarer Handlungen, deren Ahndung unter die Gerichtsbarkeit ... fällt".

Es frage sich nur, ob die Abgrenzung zwischen Strafrecht und Verwaltungsrecht in dieser Bestimmung genügend klar ist.

Pfund weist ebenfalls auf die Liste sowie auf das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit hin. Er bezeichnet es als verfehlt, hier von der Art des Verfahrens auszugehen, statt von den zu verfolgenden Handlungen. Man müsse sich davor hüten,

dieses Vertragswerk aus zu enger Sicht zu beurteilen.

Auch in der Schweiz würden zahlreiche Handlungen des Nebenstrafrechts teilweise in einem gerichtspolizeilichen, teilweise in einem rein administrativen Verfahren erledigt.

Wenn man ein Rechtshilfeabkommen mit den USA abschliessen wolle, müsse man versuchen, eine **Annäherung** zwischen den beiden verschieden gearteten Rechtssystemen zu suchen, was von beiden Seiten gewisse Konzessionen verlange.

Auch für die USA sei dies absolut nicht etwa einfach.

Präsident Schultz erklärt, Artikel 9 Absatz 2 werde sich praktisch nur auf den Eid und auf das Kreuzverhör beziehen. Alle andern Rechtshilfemassnahmen könnten ebenso gut nach schweizerischem wie nach amerikanischem Recht durchgeführt werden.

Er antwortet Eisenring darauf, wann der "ordre public" verletzt wird, werde zunächst im Sinne einer Grobsortierung - durch die Polizeiabteilung geprüft und danach durch die zuständigen erst- und oberinstanzlichen <sup>kantonalen</sup> Behörden entschieden. Er regt an, die Kommission möge darüber befinden, ob in Artikel 9 Absatz 2, statt "soweit solche Vorschriften nicht mit dem Recht des ersuchenden Staates unvereinbar sind", gemäss dem Antrag von Häfliger bestimmt werden solle: "... mit dem "ordre public" unvereinbar sind". Er selbst sehe keinen grossen Unterschied zwischen den beiden Fassungen.

Markees wendet ein, gegen die Verwendung des Begriffs "ordre public" spreche schon die Tatsache, dass es dafür in der englischen Sprache einen gleichwertigen Ausdruck nicht gibt. Abgesehen davon sei der Begriff auch wenig präzise; so habe das Bundesgericht nicht einmal für das Gebiet des internationalen Privatrechts eine Definition dafür finden können. Schliesslich bestehe zwischen der Bedeutung dieses Begriffs im internationalen Privatrecht und im Strafrecht ein Unterschied.

Nussbaumer ist gleicher Ansicht. Er erwähnt, bei den Vertragsverhandlungen sei versucht worden, diesen Begriff einzuführen; doch sei dieser Versuch gescheitert.

Walder hebt hervor, dass mit dem jetzigen Text des Entwurfs die Rechte der USA ja weiter eingeschränkt werden, weshalb unsererseits überhaupt kein Interesse an einer solchen Aenderung besteht.

Markees führt aus, auch der Begriff "... wesentliche Interessen" in Artikel 3 gehe weiter als der des "ordre public". Auch jene Regelung stelle eine Notbremse dar und räume unserem Ermessen einen weiten Spielraum ein. Man werde sich sogar davor hüten müssen, sie als "escape-Klausel".



Hefti bemerkt, gegen die Wahl des Begriffs "ordre public" spreche auch die Tatsache, dass dieser Begriff zu sehr nur auf die staatlichen Interessen ausgerichtet wäre.

Präsident Schultz erklärt, die Diskussion habe gezeigt, dass die Fassung von Artikel 9 Absatz 2 des Entwurfs einer solchen mit dem Ausdruck "ordre public" vorzuziehen ist. Er schlägt deshalb vor, die Diskussion zu schliessen und zur Beratung der "Anwendung fremden Verfahrensrechts allgemein" überzugehen.

#### Einverständnis

mit diesem Ordnungsantrag und Zustimmung zur Fassung: "soweit solche Vorschriften nicht mit dem Recht des ersuchten Staats unvereinbar sind" in Artikel 9 Absatz 2. -

-----

Zum Thema "Anwendbarkeit fremden Verfahrensrechts allgemein" führt Markees, unter Hinweis auf die Seiten 25/26 der Erläuterungen, Buchstabe b, folgendes aus:

Die Anwendung fremden Verfahrensrechts sei vor allem bei der Rechtshilfe in Zivilsachen schon seit langem eingebürgert. Schon im ersten Haager Uebereinkommen von 1896 über das Zivilprozessrecht sei sie vorgesehen worden, und in den spätem Uebereinkommen von 1905 und 1954, wie auch im neuesten Uebereinkommen, über die Aufnahme von Beweisen im Ausland, von 1968 sei daran festgehalten worden.

Vor allem sei ausdrücklich vorgesehen worden, dass der Eid auch dann abgenommen werden kann, wenn er im Recht des ersuchten Staates nicht vorgesehen ist. Die Formel laute dort so, dass auf Antrag der ersuchenden Behörde nach einer besondern Form vorgegangen werden kann, sofern diese der Gesetzgebung des ersuchten Staates nicht zuwiderläuft.

In Strafsachen finde sich diese Regelung zugegebenermassen wesentlich seltener. Immerhin habe die Schweiz auch schon eine entsprechende Absprache getroffen, nämlich im schweizerisch-polnischen Auslieferungsvertrag vom 19. November 1937.

Das Europäische Rechtshilfeübereinkommen enthalte keine allgemeine Regelung der Frage, verweise aber in den Artikeln 3 (Absatz 2) 4 und 7 (Ziffer 1 Absatz 2) auf die Möglichkeit, in besondern Fällen fremdes Verfahrensrecht anzuwenden.

Diese Regelung rechtfertige sich deshalb, weil die Rechtshilfe im wesentlichen ja helfen soll, ein in einem andern Staat anhängiges Strafverfahren ordnungsgemäss durchzuführen. Wo es um die Schaffung von Beweisen gehe, könne der Zweck der Rechtshilfe häufig nur erreicht werden, wenn die im Wege der Rechtshilfe erhaltenen Unterlagen unter Beobachtung der im ersuchenden Staat für ihre Beschaffung

vorgeschriebenen Form erhoben worden sind und den dortigen gesetzlichen Anforderungen an die Beweismittel entsprechen.

Die Beweisvorschriften gerade des anglo-amerikanischen Rechts seien ausserordentlich streng. Die Beweisaufnahme sei Sache der Parteien. Ueberhaupt lehne sich das Verfahren eng an das in Zivilsachen an. Beweisaufnahmen würden durch die Parteien beantragt und auch durchgeführt. Beweisaufnahmen ausserhalb des Gerichtssprengels würden daher in der Regel ohne Anwesenheit eines Vertreters des Gerichts selbst durchgeführt. Deswegen müssten sie aber an besonders strenge Vorschriften gebunden sein. Die Rolle des Richters beschränke sich darauf, Beweise, die unter Verletzung der Prozessordnung (der rules of procedure) erhoben worden sind, post festum aus dem Verfahren auszuschneiden.

Die Anwendung des Verfahrensrechts des ersuchenden Staates könne sich deshalb unter Umständen nicht nur als zweckmässig, sondern geradezu als notwendig erweisen.

Es sei auch nicht einzusehen, warum man dieses fremde Recht dort nicht sollte anwenden dürfen, wo sämtliche Beteiligten mit der Leistung der Rechtshilfe einverstanden und mit dem Recht des ersuchenden Staates vertraut sind.

Als Sicherung für den Betroffenen sei sein Recht vorgesehen, einen Rechtsbeistand beizuziehen.

Präsident Schultz erwähnt, dass die Kantone Bern, St.Gallen, Neuenburg und Thurgau schon jetzt die Möglichkeit vorsehen, ausländisches Recht anzuwenden, und dass die luzernische Prozessordnung sogar die Vornahme von Amtshandlungen ausländischer Behörden gestattet.

Die Einrichtung sei für uns somit keineswegs neu, und im Vertrag seien hinreichende Kautelen eingebaut.

Es dürfe auch nicht vergessen werden, dass das angelsächsische Recht kein Legalitätsprinzip des materiellen Rechts kennt. Die Rechtssicherheit beruhe dort vielmehr ausschliesslich auf Prozessnormen; die ganze Legalität werde gesichert durch ein ausserordentlich strenges Recht der Beweisführung, die "rules of evidence". Den Amerikanern könne daher von uns nicht mit unseren eigenen, zum Teil ausserordentlich unformellen, Verfahrensregeln Rechtshilfe geleistet werden.

Walder erkundigt sich danach, welche Vorkehren getroffen sind, um zu gewährleisten, dass unsere Richter dann diese Regeln einhalten.

Hefti sieht in dieser Beziehung keine Schwierigkeiten. Im Formellen könne man immer ohne Einschränkung entgegenkommen. Für die Beschlagnehmung sei ein Vorbehalt angebracht.

Dagegen stösst er sich an Artikel 15 Absatz 7, wo vorgesehen ist, dass für eine Verfahrensurkunde, die im andern Lande gemäss den Vorschriften dieses Vertrags ediert wurde, im Strafprozess die Vermutung besteht, sie sei echt. Das gehe für uns entschieden zu weit.

Präsident Schultz weist demgegenüber auf Artikel 39 Ziffer 4 hin, wo bestimmt ist, dass der Grundsatz der freien Beweiswürdigung für die Gerichte der Schweiz von den Bestimmungen dieses Vertrags über die Zulässigkeit von Beweismitteln unberührt bleibt. Dadurch werde die von Hefti erwähnte Bestimmung für die Schweiz praktisch bedeutungslos.

Markees antwortet Walder, die Zentralstelle müsse in solchen Fällen selbstverständlich Anweisungen erteilen.

Eine ähnliche Situation bestehe heute schon bei Auslieferungsverfahren mit angloamerikanischen Staaten; dafür bestünden seit Jahrzehnten besondere Weisungen.

Wie er aber bereits ausgeführt habe, sei kaum damit zu rechnen, dass diese Vorschrift von schweizerischen Behörden in grösserem Umfange in Anspruch genommen werden wird; vielmehr vorwiegend nur von den USA.

Zuppinger führt aus, der Grundsatz der Anwendung fremden Verfahrensrechts werde durch Artikel 9 Absatz 2, 2. Satz (betreffend die Durchsuchung von **Personen**....) **eingeschränkt**.

In Absatz 3 finde sich dann eine Generalklausel betreffend die Gewährung von Rechtshilfe ("mit allen ihnen nach ihrem Recht zur Verfügung stehenden Mitteln"). Er interessiert sich für das Verhältnis der Bestimmung betreffend die Anwendung des fremden Rechts zu dieser letztgenannten Einschränkung.

Markees antwortet, Absatz 3 sei auf Verlangen der USA in den Vertrag aufgenommen worden. Er solle den amerikanischen Behörden die Grundlage dafür geben, dass sie den einzelstaatlichen Behörden für die Ausführung schweizerischer Rechtshilfeersuchen Weisungen erteilen können.

Häfliger erwähnt, die Anwendung des Rechts des ersuchenden Staates sei hier auch deshalb vorgesehen, weil die amerikanischen Behörden Zeugenaussagen nur dann verwenden können, wenn sie durch Eid bekräftigt sind. Bei uns sei bisweilen vorgesehen, dass statt eines Eides auch ein Handgelübde abgelegt werden kann. Er stellt die Frage, ob und gegebenenfalls welche Sanktion vorgesehen ist, falls ein Zeuge in einem Kanton, der weder den Eid noch das Handgelübde kennt, sich weigert, solches abzulegen.

Markees erklärt, man sei davon ausgegangen, dass das Handgelübde nicht verweigert werde. Eine Sanktion dafür sei denn auch nicht vorgesehen. Im Falle einer Weigerung werde einfach das Ergebnis der Rechtshilfe für die USA unbrauchbar. Alsdann würden die amerikanischen Behörden wohl versuchen, die betreffende Person zu bewegen, als Zeuge vor einem amerikanischen Gericht auszusagen.

Walder wendet ein, Artikel 4 sehe doch Zwangsmassnahmen vor.

Markees antwortet, wo ein Kanton keine Vorschriften über Eid und Handgelübde habe, hätte er Zweifel, dass Zwangsmassnahmen angewendet werden können.

Präsident Schultz hält die Möglichkeit einer Bestrafung wegen Ungehorsams (Artikel 292 StGB) nicht zum vornherein für ausgeschlossen.

Er vertritt den Standpunkt, dass es dort, wo der Kanton den Eid oder das Handgelübde kennt, möglich ist, die von ihm vorgesehenen Zwangsmassnahmen anzuwenden. Wo er dies nicht kennt, entfalle eine solche Möglichkeit. Es sei wohl richtig, nicht weiter zu gehen, als es im betreffenden Kanton geregelt ist.

Zuppinger findet, dies lasse sich doch direkt aus der Formel herauslesen: "soweit solche Vorschriften nicht mit dem Recht des ersuchten Staates unvereinbar sind".

#### Einverständnis

mit der Auffassung von Schultz und Zuppinger.

Hefti findet, Artikel 12 Absatz 2 gehe wohl doch zu weit, wenn er ein eigentliches Recht auf Anwesenheit begründet. Er würde eine Lösung vorziehen, bei der dem ersuchten Staat diesbezüglich das Ermessen eingeräumt bleibt.

Markees wendet ein, da der "ordre public" ohnehin vorbehalten bleibe, sehe er keinen zwingenden Grund, hier alles vom Ermessen der Behörde des ersuchten Staates abhängig zu machen; gerade hier müsse ein Recht des ersuchenden Staates geschaffen werden. Lediglich dagegen hätte er nichts einzuwenden, dass eine Beschränkung vorgesehen wird auf die Fälle, wo es das Recht des ersuchenden Staates die Anwesenheit erfordert.

Hefti hält die Beschränkung auf den Vorbehalt des "ordre public" für zu eng; auch schützenswerte private Interessen (insbesondere die technische und kommerzielle Geheimsphäre) sollten berücksichtigt werden.

Präsident Schultz sucht eine Lösung in dem Sinne, dass in Artikel 12 Absatz 2, statt "auf Verlangen des ersuchenden Staates" bestimmt würde: "wenn das Recht des ersuchenden Staates es fordert".

Markees weist darauf hin, dass dies bereits in Artikel 12 Absatz 2 Buchstabe a enthalten ist.

Präsident Schultz schlägt weiter vor zu bestimmen: "wenn die Anwesenheit keine wesentlichen Interessen des ersuchten Staates und der durch seine Rechtsordnung geschützten Interessen verletzt".

Pfund bemerkt, hier sei offenbar an die Artikel 273 StGB und 47 BSpG gedacht. Artikel 273 StGB sei aber bereits in der Formel "nach dem Recht **jedes der beiden Staaten**" mitenthalten.

Durch diese Bestimmung werde das Recht der Schweiz geschützt. Dagegen beziehe sich diese Bestimmung nicht auch auf das Geschäftsgeheimnis.

Hefti fordert, dass man hier nicht über die in Frage kommende Strafprozessordnung hinausgehen sollte.

Gerwig erwähnt, Hefti denke offenbar mehr an die Interessen der Privaten als an die des Staates; er sei anscheinend der Auffassung, dass durch Artikel 273 StGB sowohl der Staat als auch der Private geschützt werden.

Hefti stellt richtig, er sehe in Artikel 273 StGB keinen solchen Gegensatz zwischen Staat und Privaten.

Grisel erklärt, aus dem (dem Vertragsentwurf angehefteten) Entwurf eines Briefwechsels zu den Artikeln 3, 9, 10 und 24 gehe hervor, dass hier zunächst an staatliche Interessen, ausnahmsweise aber auch an private gedacht ist.

Präsident Schultz findet, das sei doch die Formel, welche Hefti offenbar wünsche.

Zuppinger kommt zum gleichen Schluss mit der Begründung, Artikel 9 Absatz 2 verlange, dass die Rechtshilfe mit dem eidgenössischen Recht vereinbar sei. Bankgeheimnis und Geschäftsgeheimnis seien aber doch Bestandteil unserer Rechtsordnung und würden somit durch Artikel 9 Absatz 2 gedeckt.

Hefti ist der Ansicht, dass hier auf alle Fälle Auslegungsschwierigkeiten bestehen. Bei den USA müsse aber damit gerechnet werden, dass sie versuchen werden, auf dem Wege der Rechtshilfe Verschiedenes zu erreichen, auf das sie an und für sich kein Anrecht hätten; sie hätten diesbezüglich keine Skrupel.

Der soeben erwähnte Entwurf eines Briefwechsels vermöge seine Bedenken umso weniger zu besänftigen, als - wie in den Erläuterungen ausdrücklich erwähnt werde - die USA-Behörden durch das organisierte Verbrechen infiltriert sind.

Markees stellt richtig, dass in den Erläuterungen lediglich gesagt worden ist, gewisse lokale Behörden seien auf diese Weise infiltriert; von den Bundesbehörden **kann** dies aber nicht behauptet werden.

Präsident Schultz erklärt, es dürfe nicht übersehen werden, dass dieser Vertrag ja über die Zentralstellen angewendet werden wird; diesen werde der Inhalt des Briefwechsels sicher stets gegenwärtig sein.

Hefti würde die von Schultz vorgeschlagene Formel "und der durch seine Rechtsordnung geschützten Interessen" einleuchten.

Delachaux regt an, dem ersuchenden Staat nicht das Recht zu geben, sich vertreten zu lassen, sondern lediglich die Möglichkeit einzuräumen, darum nachzusehen. Der Entscheid darüber, ob unsere Interessen berührt sind, sollte bei uns als ersuchtem Staat bleiben. In diesem Sinne solle Artikel 12 Absatz 2 an das Europäische Rechtshilfeübereinkommen angeglichen werden.

Bosshard warnt davor, diesen Vertrag allein unter dem Gesichtspunkt der Rechtshilfe im Falle des organisierten Verbrechens zu sehen; denn was den USA hier zugestanden wird, könnte eines Tages auch auf andern Gebieten verlangt werden. Aber auch im Rahmen einer derartigen Untersuchung könnten den amerikanischen Stellen Informationen zufließen, die uns schaden würden.

Deshalb schlage er vor, diesen Entwurf eines Briefwechsels noch einmal ganz genau zu prüfen und den Vorbehalt hinsichtlich des Artikels 273 StGB etwas anders zu umschreiben.

Manz wirft die Frage auf, ob nicht die Lösung in einfacher Weise damit gefunden werden könnte, dass in Artikel 12 Absatz 2 Buchstabe b, statt "keine wesentlichen Interessen des ersuchten Staates" geschrieben wird "... Interessen im ersuchten Staat".

Hefti findet, diese Änderung wäre wenigstens besser als nichts.

Markees erklärt, es sei ausserordentlich schwierig gewesen, diese ganze Frage mit den Amerikanern zu diskutieren. Sie hätten viel Argwohn, dass von uns mit der Formel "wesentliche Interessen des ersuchten Staates" eine Hintertüre gesucht werde.

Es wäre daher für uns wirklich nicht leicht, hier auch nur ein klein wenig weiter zu gehen, und neben den wesentlichen Interessen des ersuchten Staates, die auch in Artikel 2 Buchstabe b des Europäischen Rechtshilfeübereinkommens erwähnt sind, auch noch private Interessen hinein zu bringen. Im Schosse der Expertenkommission des Europarates sei immer der Standpunkt vertreten worden, die Formel "andere wesentlichen Interessen des ersuchten Staates" umfasse auch den Schutz der Geheimsphäre eines Privaten, soweit das Landesrecht darauf besonderes Gewicht legt. Darüber sei mit den Amerikanern einlässlich diskutiert worden. Aus diesen Beratungen sei der jetzige Text hervorgegangen, der sich an das Europäische Übereinkommen anlehnt.

Hier weiter zu kommen, wäre umso schwieriger, als damit einmal mehr auf das Ermessen des ersuchten Staates abgestellt würde. Die Amerikaner hätten sich aber immer dagegen zur Wehr gesetzt, dass in den Vertrag, für die Leistung der Rechtshilfe durch sie selbst, derartige Ermessensbestimmungen aufgenommen werden.

Er sehe höchstens die Möglichkeit, zu differenzieren, je nachdem, ob es sich um die Anwesenheit des Behördevertreters oder um die des Beschuldigten handelt. Mit Bezug auf die Anwesenheit des Beschuldigten sollte die Regelung so lauten wie der Entwurf dies vorsieht. Für die Anwesenheit des Behördevertreters könnte dagegen vorgesehen werden, dass sie ins Ermessen des ersuchten Staates gestellt ist.

Die Kommission ist der Meinung, es wäre wünschbar, Artikel 12 Abs. 2 in dem Sinne zu ändern, dass ein Vertreter des ersuchenden Staates nur mit Zustimmung des ersuchten Staates anwesend sein kann. Für die Anwesenheit des Beschuldigten wird dagegen an der Regelung des Entwurfs festgehalten. -

Präsident Schultz weist darauf hin, dass die Bedingungen von Buchstabe a und b für beide (für die Vertreter des ersuchenden Staates und für den Beschuldigten) gelten. Dies lasse sich wohl am besten damit zum Ausdruck bringen, dass zwei besondere Ziffern gebildet werden, von denen die zweite auf die erste verweist.

Walder regt an, den Passus "auf Verlangen des ersuchenden Staates" (Ingress des Absatzes 2), der sich sowohl auf "die Vertreter dieses Staates" als auch auf den "Beschuldigten oder Angeklagten" bezieht, zu streichen.

Markees entgegnet, diese Formel habe den besondern Sinn, auszuschliessen, dass der Beschuldigte selbst das Ersuchen stellen kann, anwesend sein zu dürfen.

Im Hinblick auf die Bedingung des Buchstabens a, dass die Anwesenheit nach den Verfahrensvorschriften des ersuchenden Staates erforderlich sein muss, könnte er sich aber damit abfinden, dass der Beschuldigte selbst das Ersuchen stellen kann.

Hefti verweist auf die Situation, wie sie sich im Kanton Genf ergeben kann, wo die Anwesenheit des Beschuldigten bei der Strafuntersuchung ausgeschlossen ist. Wenn es sich bei diesem Kanton darum handle, nicht ein eigentliches Strafverfahren zu führen, sondern nur Rechtshilfe zu gewähren, habe er wohl nichts dagegen einzuwenden, dass der Beschuldigte zugegen ist.

Anders verhalte es sich in den Fällen, wo das Recht des ersuchten Staates die Anwesenheit des Beschuldigten vorsieht, das Recht des ersuchenden Staates dagegen nicht. Dort bestehe ein Interesse des ersuchten Staates, dem Beschuldigten auch in einem Rechtshilfeverfahren die bei ihm üblichen Schutzgarantien nicht verweigern zu müssen.

Markees wendet ein, es sei gefährlich, wenn der ersuchte Staat hier seine Rechtsordnung durchsetzen wolle. Es sei denkbar, dass im ersuchenden Staat diese Anwesenheit des Beschuldigten einen Kassationsgrund bilden könnte. Mit der Rechtshilfe wolle

man sich nicht in die Organisation der Rechtspflege in Strafsachen im ersuchenden Staat einmischen, sondern man wolle diesem Staat helfen, sein Verfahren, so wie es bei ihm geregelt ist, durchzuführen.

Müller kann die Bedenken von Markees, dass ein solcher Kassationsgrund entstehen könnte, nicht teilen. Falls im Abkommen bestimmt würde, dass die Rechtshilfe nach den Vorschriften des ersuchten Staates durchgeführt wird, würde doch diese Regelung zu einem Teil der Rechtsordnung auch des ersuchenden Staates werden.

Auch von einer Einmischung in die Rechtsordnung des ersuchten Staates könne nicht gesprochen werden, da die betreffende Handlung ja auf dem Territorium des ersuchten Staates vorgenommen wird.

Präsident Schultz hebt hervor, dass die Bestimmungen unserer Prozessordnungen über die Beteiligung am Verfahren der ganzen kontinentalen Auffassung des Prozesses entsprechen, wonach das Verfahren von Anfang an ein **solches vor einer Behörde** ist. Im angelsächsischen Recht dagegen instruiere jede Partei für sich ihren Prozess. Diesen Unterschied gelte es in diesem Staatsvertrag zu überbrücken. Deshalb störe es ihn nicht so sehr, wenn hier das ausländische Recht berücksichtigt wird.

Pfund bemerkt, die Anwesenheit des Beschuldigten sei in Artikel 12 Absatz 2 vor allem für schweizerische Ersuchen vorgesehen worden. Schweizerischerseits sei bei den Verhandlungen darauf hingewiesen worden, dass wir Rechtsordnungen haben, welche diese Anwesenheit verlangen (z.B. Kanton Zürich).

Er stellt folgende Formulierung zur Diskussion:

"Auf Verlangen des ersuchenden Staates sind der Beschuldigte oder Angeklagte und, mit Zustimmung des ersuchten Staates Vertreter des ersuchenden Staates oder seiner Gliedstaaten berechtigt ...".

Hefti wäre mit diesem Vorschlag einverstanden.

Walder kann sich nicht damit befreunden, dass es bei der Rechtshilfe, die wir den USA gewähren, vom Verlangen des ersuchenden Staates abhängen soll, ob der Beschuldigte anwesend sein kann. Er sei dagegen, dass wir unsere Rechtsprinzipien aufgeben, nur weil der andere Staat in dieser Beziehung noch rückständig ist. Er beantragt, die Formel "auf Verlangen des ersuchenden Staates" zu streichen.

Pfund trägt dem mit folgender Formulierung Rechnung:

"Der Beschuldigte oder Angeklagte und, mit Zustimmung des ersuchten Staates Vertreter des ersuchenden Staates oder seiner Gliedstaaten sind berechtigt ...".



Präsident Schultz erkundigt sich danach, wie der in den USA wohnhafte Beschuldigte, der von den dort gegen ihn eingeleiteten Schritten keine Kenntnis hat, von einem in der Schweiz gestellten Rechtshilfeersuchen erfährt.

Pfund antwortet, unsere Unterhändler hätten bei den Verhandlungen immer versucht, von den Amerikanern zu erfahren, von welchem Moment an man wisse, ob in den USA ein Strafverfahren eröffnet ist. Dabei hätten sie die Feststellung machen müssen, dass es das dort einfach nicht gibt. Es gebe weder einen Eröffnungsbeschluss eines Untersuchungsrichters noch einen Ueberweisungsbeschluss.

Mit diesem grundlegenden Unterschied gegenüber unserem eigenen Rechtssystem müsse man sich einfach abfinden.

Präsident Schultz verweist auf Artikel 35 Buchstabe c, wonach "der ersuchte Staat nach Erhalt eines Ersuchens den Angeklagten in einem Strafverfahren im ersuchenden Staat benachrichtigt ..".

Damit höre die ganze Heimlichkeit der Voruntersuchung auf. Es sei aber nicht unsere Sorge, wie die Amerikaner hiemit fertig werden. -

Als Ergebnis der bisherigen Beratungen hält er fest, dass die beiden Prozesssysteme völlig voneinander verschieden sind. Da müsse einfach ein Kompromiss geschlossen werden. Die ausgehandelte Formel schein ihm diesen Umstand wohl Rechnung zu tragen. Sie dürfe deshalb hier gutgeheissen werden, eventuell mit der von Pfund vorgeschlagenen Aenderung.

Markees bemerkt zur Formel "auf Verlangen des ersuchenden Staates" noch was folgt:

Der ursprüngliche Entwurf für den Vertrag sei auf Grund des Europäischen Rechtshilfeübereinkommens gemacht worden. Dort finde sich in Artikel 4 die Fassung: "auf ausdrückliches Verlangen des ersuchenden Staates". Das habe dort seine Berechtigung, weil im Europäischen Uebereinkommen das Erfordernis der Anwesenheit nach den Verfahrensvorschriften des ersuchenden Staates nicht aufgestellt sei. Mit der Formel "auf ausdrückliches Verlangen des ersuchenden Staates" habe man dort ausschliessen wollen, dass ein Beschuldigter, der nach der Strafprozessordnung im Strafverfahren kein Recht auf Anwesenheit hat, im Rechtshilfeverfahren durch eigenen Antrag sich ein solches Recht verschaffen kann.

Angesichts der Formel von Artikel 12 Absatz 2 Buchstabe a des Vertrages könne man auf das Erfordernis "auf Verlangen des ersuchenden Staates" verzichten.

Nussbaumer schildert die Verhandlungssituation wie folgt: Die Amerikaner seien mit folgenden 4 hauptsächlichen Begehren an uns herangetreten:

1. Rechtshilfe in Steuersachen,

2. Rechtshilfe bei Wirtschaftsdelikten,
3. Ausschluss der Spezialität (wegen der besondern Verhältnisse in den USA),
4. Oeffnung des Bankgeheimnisses für amerikanische Strafverfahren, wie dies für schweizerische Strafverfahren vorgesehen ist.

Diese Begehren hätten schweizerischerseits nicht akzeptiert werden können; in zweijähriger Arbeit hätten die Amerikaner davon abgebracht werden können.

Das bisherige Ergebnis sei folgendes:

1. Bezüglich der Rechtshilfe in Steuersachen seien die Amerikaner auf den Weg des Artikels XVI des Doppelbesteuerungsabkommens verwiesen worden;
2. Bezüglich der Wirtschaftsdelikte hätten die Amerikaner akzeptieren müssen, dass wir hier keine Rechtshilfe gewähren können. In der Liste befänden sich denn auch keine solchen Delikte (beispielsweise keine Verletzung der von der Securities and Exchange Commission zu ahndenden Verstösse);
3. Bei der Spezialität seien die Amerikaner davon überzeugt worden, dass wir an diesem Grundsatz festhalten müssen;
4. Beim Bankgeheimnis sei man zu einer Lösung gelangt, die gewisse Bedingungen für die Leistung von Rechtshilfe enthält.

Schweizerischerseits habe man sich aber darüber Rechenschaft geben müssen, dass gewisse Konzessionen notwendig sind, wenn man zu einem Rechtshilfeabkommen gelangen will. Die erste derartige Konzession bestehe in einem gewissen Verständnis für die Besonderheiten des amerikanischen Verfahrens. Sodann habe man beim organisierten Verbrechen entgegenkommen müssen. Das sei vertretbar, wenn man bedenke, dass es hier im Grunde um Gemeindelikte und nicht Steuerdelikte geht.

Dabei sei versucht worden, diese Konzessionen dadurch so weit wie möglich einzuschränken, dass bei den Rechtsmitteln ein umfassender Schutz angestrebt worden sei.

So sei eine Regelung gefunden worden, die alles in allem für uns erträglich zu sein scheine.

Bosshard führt aus, bei jeder Verhandlung zwischenstaatlicher Natur gebe es zwei Manöveriergelände, das an der Aussenfront und das eigene.

Er nehme an, dass beide Teile, d.h. auch die Amerikaner, vor Beginn der eigentlichen formellen Verhandlungen die Situation auf diesen beiden Geländen noch sehr genau prüfen werden.

Wir selbst sollten nicht davor zurückschrecken, den Amerikanern dort Vorschläge zu machen, wo wir das Gefühl haben, dass wir etwas einfach brauchen.

Walder erkundigt sich danach, weshalb in Artikel 12 Absatz 3 letzter Satz vorgesehen ist: "Mit Bewilligung der Zentralstelle des ersuchenden Staates kann, wenn nötig, ein Beistand ernannt werden". Er bemerkt, die Bestellung eines Rechtsbeistandes für einen Zeugen sei etwas Aussergewöhnliches.

Markees antwortet, hier sei an die Ernennung des Oficialbeistandes gedacht. In den USA sei das sehr wenig bekannt, weshalb schweizerischerseits darauf gedrängt worden sei, es in den Vertrag aufzunehmen.

Diese Bestimmung sei vor allem vorgesehen für den Fall, wo einmal auf Wunsch der Amerikaner in der Schweiz ein Kreuzverhör sollte durchgeführt werden müssen. Schweizerischerseits werde man allerdings gegenüber dahingehenden Begehren besonders zurückhaltend sein.

Walder wendet ein, nicht der Zeuge, sondern der Beschuldigte stehe doch im Kreuzverhör. Deshalb müsse doch auch nicht der Zeuge, sondern der Beschuldigte verbeiständet sein. Der Zeuge könne ja auch nicht seinen Anwalt befragen, ob er als Zeuge antworten solle.

Pfund findet, Artikel 12 Absatz 3 werde seines Erachtens hier nicht richtig verstanden. Es handle sich nur darum, einem Zeugen, der nach einem ihm unbekanntem ausländischen Recht aussagen soll, die dabei nötige Hilfe zu gewähren.

Zuppinger findet, die Rechtshilfe in der Schweiz finde doch vor einem kantonalen Beamten statt. Dieser habe aber einzuschreiten, wenn schweizerische Vorschriften (z.B. betreffend das Amts- oder das Berufsgeheimnis) verletzt würden.

Hefti erklärt, das Bedürfnis des Zeugen, beraten und unterstützt zu werden, könne auch dort bestehen, wo die Rechtshilfe nach schweizerischem Verfahrensrecht gewährt wird. Eine Sonderregelung nur für die Fälle, wo ausländisches Verfahrensrecht angewendet wird, sei daher nicht begründet.

Präsident Schultz ist der Ansicht, die Aufnahme dieser Regelung in den Vertrag sei auf alle Fälle unbedenklich. Falls sie sich als unpraktisch erweisen sollte, werde man sie später immer noch aufheben können.

Markees erwähnt, die schweizerische Seite selbst habe sich für die Aufnahme dieser Bestimmung eingesetzt, im Hinblick darauf, dass unter Umständen Leute aus der Schweiz einem Kreuzverhör

unterworfen werden können, ohne mit den bezüglichen Regeln überhaupt vertraut zu sein.

Walder bemerkt, über die Zulässigkeit der Fragestellung entscheide doch der Richter.

Der Anwalt könne höchstens Antrag stellen. Er anerkenne, dass diese Möglichkeit einen gewissen Vorteil darstelle; eine grosse Bedeutung habe aber die Bestimmung nicht.

Pfund ist der Ansicht, es komme doch nicht so selten vor, dass ein Anwalt einem Richter den Antrag stellt, eine Frage nicht zuzulassen.

Hefti erwähnt, nach amerikanischem Recht werde vom Richter nur auf Antrag einer Partei eine Frage gestellt und nicht etwa von Amtes wegen. Dagegen könne Einsprache erhoben werden.

Präsident Schultz stellt abschliessend fest, dass diese Regelung auf alle Fälle nicht schadet.

Damit ist die Beratung der Anwendbarkeit des ausländischen Verfahrensrechts abgeschlossen.

---

## 2. Formlose Befragungen

Markees bemerkt, das werde zweifellos einer der unstrittensten Themen sein.

Im Gebiet des Zivilrechts seien solche Befragungen je länger je mehr verbreitet. Die Staaten des angloamerikanischen Rechtskreises hätten auf sie gedrängt, weil das die einzige Form sei, in der für ihre eigenen Verfahren praktische Resultate erzielt werden können. Die europäischen Staaten hätten sich diesen Verfahren zunächst mit Vehemenz widersetzt, seien aber dann immer mehr von dieser starren Opposition abgekommen. Seit ca. 1922 hätten eine Reihe europäischer Staaten mit Grossbritannien bilaterale Abkommen abgeschlossen, in denen unmittelbare Beweisaufnahmen durch die britischen Konsulate zugelassen worden seien. Nun habe das Haager Uebereinkommen von 1968 über die Beweisaufnahmen in Zivilsachen dies geregelt. -

Zu Beginn der Verhandlungen über dieses Rechtshilfeabkommens hätten die Amerikaner nicht die Absicht gehabt, derartige selbständige Amtshandlungen vorzusehen. Schliesslich hätten sie eine spezielle Form der Befragung zu ganz besonderen Zwecken vorgeschlagen. Es handle sich nicht um Beweisaufnahmen (hearing of a witness), sondern nur um Befragung der eventuell als Zeugen in Betracht kommenden Personen, zwecks Feststellung, was sie überhaupt auszusagen in der Lage sind (interviews). Einer der Zwecke dieser Befragung bestehe darin, den Amerikanern das Urteil darüber zu ermöglichen, ob es überhaupt einen Sinn hat, ein ausführliches Rechtshilfeersuchen zu stellen.

Bei der nun in den Artikeln 19 und 20 vorgesehenen Regelung sei niemand gezwungen, sich einer solchen Befragung zu unterziehen. Auch sei niemand, der sich unterziehe, gezwungen, im Anschluss an die Befragung eine Erklärung (ein statement) abzugeben. Ein statement brauche auch nicht in irgendeiner Form bekräftigt zu werden.

Solche statements seien in einem amerikanischen Verfahren nur ausserordentlich beschränkt verwendbar. Gegen den Widerspruch des Beschuldigten oder Angeklagten könnten sie überhaupt nicht verwendet werden, es sei denn zur Erschütterung der Aussagen des Zeugen, der das statement abgegeben hat, im Falle seines Erscheinens vor Gericht.

Bei der Würdigung dieses Teils des Vertragsentwurfes sollte berücksichtigt werden, dass für die amerikanischen Behörden die Erstellung eines Rechtshilfeersuchens in den Formen, die vom Entwurf vorgesehen sind, einen erheblichen Aufwand an Zeit, Arbeit und Kosten verursacht. Deshalb erscheine es als gerechtfertigt, zur Ueberprüfung der Zweckmässigkeit der Stellung eines solchen Ersuchens diese Möglichkeit zu schaffen.

Im Vertrag seien eine ganze Anzahl von Kautelen vorgesehen, nämlich:

- Bewilligung des ersuchten Staates im Einzelfall;
- Beschränkung auf Verfahren, für die nach dem Vertrag die Rechtshilfe zulässig ist;

- Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt;
- Rechtsbelehrung des Betroffenen;
- schriftliche Zustimmung des Betroffenen zur Befragung;
- Möglichkeit der Ueberwachung der Befragung durch schweizerische Organe (insbesondere im Hinblick auf Artikel 273 StGB);
- **Beseitigung** jeglicher Benachteiligung einer Person, die ihre Zustimmung zur Befragung oder zur Abgabe eines statements verweigert.

Durch all das dürfte die Zahl solcher Fälle wesentlich eingeschränkt sein, und zwar im wesentlichen auf diejenigen, in denen die Bedeutung der Aussage den beiderseits mit der Durchführung der Rechtshilfe verbundenen Aufwand lohnt.

Präsident Schultz eröffnet die Grundsatzdebatte hierüber.

Grisel erkundigt sich nach dem Verhältnis des Absatzes 1 (einer Kann-Vorschrift) zu Absatz 2 des Artikels 19.

Markees bestätigt, dass der ersuchte Staat selbst dann, wenn die Bedingungen des Absatzes 2 erfüllt sind, ein Ersuchen um Vornahme einer solchen Befragung ablehnen kann.

Bosshard führt aus, bisher habe man sich in der Schweiz immer bemüht, Amtshandlungen ausländischer Regierungen in unserem Lande mit allen zur Verfügung stehenden Mitteln zu verhindern; es sei mit andern Worten die Bewilligungspraxis im Sinne von Artikel 271 StGB somit sehr zurückhaltend gehandhabt worden.

So sei(en) z.B.

- im Atomabkommen mit den USA von der Schweiz als einzigem Abnehmerland von Spaltstoffen ausbedungen worden, dass die **Inspektionen** über die Verwendung zu ausschliesslich friedlichen Zwecken nicht durch amerikanische Beamte, sondern durch solche der Atomagentur in Wien durchgeführt werden;
- die Kontrolle der Verwendung von Raketen durch amerikanische Inspektoren ausgeschlossen worden. Den Amerikanern sei bloss eine einmalige Inspektion zugesichert, um sich davon überzeugen zu können, wie das Problem der Geheimhaltung von Geheimwaffen in der Schweiz funktioniert;
- im Gebiet der Heilmittelkontrolle, statt der nach der USA-Gesetzgebung vorgeschriebenen Inspektion durch die Herstellerbetriebe, die Inspektion durch schweizerische Inspektoren abgesprochen worden. Bei den bezüglichen Verhandlungen in Washington habe die Schweiz ein Memorandum abgegeben, in dem dargelegt worden sei, dass wir als unabhängiges und weltwirtschaftlich verflochtenes Land es uns einfach nicht leisten können, Inspektoren fremder Regierungen in beliebiger Zahl zu empfangen. Mit diesem Standpunkt sei

man durchgedrungen, und die Schweiz sei nun daran, auf einem weiteren Gebiete, dem der Impfstoffe und der Sera, ähnliche Verhandlungen aufzunehmen;

- auf den Gebieten des Anti-Dumping und des Anti-Trust ebenfalls solche Begehren der Amerikaner rundweg abgelehnt worden.

Wenn nun hier ein Einbruch in diese bisher konsequent verfolgte Politik zugelassen würde, bestünde die grosse Gefahr, dass damit ein Präzedenzfall geschaffen wäre, auf den sich unsere Verhandlungspartner auf andern Gebieten, die für uns ebenso vital oder noch viel vitaler sind, berufen würden.

Aber auch mit andern Ländern als den USA seien ähnliche Verhandlungen geführt worden oder im Gange (z.B. mit Grossbritannien betreffend Heilmittelkontrolle, mit Kanada etc.). Die Gefahr bestehe, dass dieser Präzedenzfall auch dort gegen uns angerufen würde.

Bei den Verhandlungen in Washington hätten die schweizerischen Unterhändler festgestellt, wie sehr man amerikanischerseits nach derartigen Präzedenzfällen sucht, um sie uns entgegenhalten zu können, und dass man sie vorläufig noch nicht gefunden hat. Es sei dann der Wunsch einer Kommission gewesen, die damals zusammengerufen wurde, dafür zu sorgen, dass in der ganzen Bundesverwaltung eine einheitliche Praxis hergestellt wird. Die Anwendung von Artikel 271 StGB, d.h. das Bewilligungsverfahren, soll so zu lösen versucht werden, dass man nicht fremde Beamte in der Schweiz Amtshandlungen vornehmen lässt, sondern - wenn es schon nicht zu umgehen ist - den Weg sucht, schweizerische Staatsangehörige, wenn nötig nach den Vorschriften des Auslandes, und erforderlichenfalls sogar ausgebildet durch das Ausland, die Amtshandlungen in der Schweiz vornehmen zu lassen.

Es seien denn auch bereits enorme Anstrengungen in dieser Richtung unternommen worden, und diese seien bis dahin erfolgreich verlaufen.

Deshalb habe er schwerste Bedenken gegen dieses Zugeständnis. Diese Bedenken habe er kürzlich in Washington gegenüber dem schweizerischen Botschafter und dem Leiter der Rechtsabteilung der Botschaft zur Kenntnis gebracht. - Bei jener Besprechung sei man sich darüber einig gewesen, dass selbstverständlich den USA dieses Abkommen in irgendeiner Form zugestanden werden muss, jedoch ohne dabei die auf andern Gebieten erzielten Resultate zu gefährden. Der Leiter der Rechtsabteilung der Botschaft habe bei diesem Anlass den interessanten Bericht erstatten können, bei seinen Gesprächen mit den amerikanischen Fachleuten, welche an den Verhandlungen über das Rechtshilfeabkommen teilgenommen hatten, habe sich ergeben, dass amerikanischerseits die formlosen Befragungen nicht als ein Punkt betrachtet würden, an dem das Rechtshilfeabkommen scheitern müsste.

Offensichtlich könne also über diesen Teil des Abkommens noch gesprochen werden. Es müsse sich darum handeln, mit allen Mitteln hier eine für uns befriedigende Lösung zu finden.

Padrutt wirft die Frage auf, in welchem Verhältnis diese Befragungen zur polizeilichen Befragung stehen, wie sie heute schon in USA (via Interpol) zu unserer vollen Zufriedenheit durchgeführt wird.

Im Hinblick auf diese schon heute bestehende Möglichkeit stelle sich ihm die Frage, warum denn die Gegenpartei diese persönliche Befragung vorschlägt, wenn doch damit auch nicht mehr erreicht werden kann als festzustellen, was ein vermeintlicher Zeuge auszusagen hat.

Delachaux meldet die grössten Bedenken der schweizerischen Bankiervereinigung gegen diese Regelung an. Sie wisse, dass in den Vereinigten Staaten über 700 Untersuchungen gegen schweizerische Banken vorbereitet seien, und sie befürchte, dass im Falle einer solchen Regelung amerikanische Kommissionen in der Schweiz in Permanenz tagen würden.

Die vorgesehenen Kautelen (z.B. das Erfordernis eines schriftlichen Einverständnisses) seien zum Teil bloss theoretisch; denn es sei damit zu rechnen, dass die Amerikaner durch Anwendung von Druck doch zu ihrem Ziel zu kommen wüssten.

Schliesslich sei auch zu bedenken, dass wir das, was wir hier den Amerikanern zugestehen würden, andern Staaten auch nicht vorzuenthalten könnten.

Walder führt aus, die Bundesanwaltschaft hätte keine grundsätzlichen Bedenken gegen die hier vorgesehene Massnahme. Sie sei aber der Auffassung, dass die Bedingungen der Bewilligung formloser Befragungen noch erheblich verschärft werden müssten.

Präsident Schultz erklärt, die Gefahr, dass auch andere Länder Anspruch auf ein solches Zugeständnis erheben werden, sei deshalb nicht gross, weil es sich dabei nur um die Länder des angelsächsischen Rechtsbereichs handeln könnte. In allen andern könne man ja den gewöhnlichen Rechtshilfeweg gehen.

Delachaux entgegnet, er wisse, dass in Frankreich und Deutschland sehr aufmerksam verfolgt wird, wie wir uns hier verhalten.

Pfund und Nussbaumer bemerken, dies habe seinen Grund nur darin, dass diese Länder eben auf ähnliche Verhandlungen mit den Amerikanern vorbereitet sein wollen.

Bosshard führt aus, in der EWG bestehe im Kartellrecht schon heute die Situation, dass die zuständigen Beamten in den verschiedenen Ländern herumreisen. Auch nach der Schweiz seien bereits Kartellbussen zugestellt worden. Es sei dann die Lösung gewählt worden,



dass schweizerische Firmen, die sich zu verteidigen wünschten, zu diesem Zweck nach Brüssel gegangen sind. Bisher habe verhindert werden können, dass EWG-Beamte in den Betrieben unseres Landes selbst Untersuchungshandlungen durchführen.

Die EWG stelle uns überhaupt vor mannigfache Probleme. Umsomehr müsse vermieden werden, dass den Amerikanern nun, ein halbes Jahr vor Aufnahme der Verhandlungen mit der EWG, derartige Zugeständnisse gemacht werden.

Markees nimmt zu den verschiedenen Bemerkungen wie folgt Stellung: Die amerikanische Delegation habe wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass ihr daran gelegen ist, zu einem Vertrag zu kommen, in dem ihre Rechte und Pflichten klar umschrieben sind. Die schweizerischen Unterhändler hätten den Eindruck, dass die Amerikaner darauf bedacht sind, den Vertrag peinlich genau einzuhalten. Er glaube daher nicht an die Gefahr, dass mit einem Missbrauch der Artikel 19 und 20 gerechnet werden muss.

Die Beurteilung der Frage der politischen Wünschbarkeit einer solchen Regelung sei nicht Sache der Polizeiabteilung.

Zwischen der Regelung im Haager-Uebereinkommen von 1968 (betreffend Zivilprozess) und der der Artikel 19 und 20 des Vertragsentwurfs bestehe ein grundlegender Unterschied, indem es sich hier nicht um selbständige Beweisaufnahmen handle.

Die Frage von Padrutt müsse dahin beantwortet werden, dass mit der Möglichkeit der polizeilichen Befragung den USA viel weniger gedient ist als uns. Sie könnte ihnen höchstens dazu dienen, sich darüber schlüssig zu werden, was noch an Beweisen erhoben werden muss. Solange die formlose Befragung <sup>nicht</sup> möglich sei, könnten die USA nur auf umständliche und kostspielige Weise zu Beweisen kommen.

Von der Schweiz aus könne man sich schon jetzt in den USA in sehr freier Weise beliebige Beweise beschaffen.

Für uns sei die Möglichkeit der Durchführung formloser Befragungen in Strafsachen in den USA kaum von Interesse. Er selbst habe in 30-jähriger Tätigkeit keinen einzigen derartigen Fall erlebt.

Die von Delachaux geäußerten Befürchtungen seien vollständig unbegründet. Da Artikel 19 Absatz 3 nicht nur eine Rechtspflicht, sich derartigen Befragungen zu unterziehen, ausdrücklich ausschliesse, sondern vor allem auch die Aussagepflicht, bleibe die auf Grund von Artikel 47 des Bankengesetzes bestehende Schweigepflicht unberührt. Die Banken hätten somit nicht nur keine Pflicht, sondern es bleibe ihnen sogar nach wie vor unter Straffolge verboten, sich für solche Befragungen zur Verfügung zu stellen.

Die Gefahr, dass hier ein Präzedenzfall geschaffen werden könnte, auf den sich andere Staaten berufen werden, scheine auch ihm, aus den von Schultz genannten Gründen, nicht ernst zu sein.

Gerwig erkundigt sich danach, ob denn die USA auf dieser Regelung beharren.

Markees erklärt, es sei für ihn schwierig, dies zu beurteilen. Anfänglich hätten sie diese Regelung nicht verlangt. Erst im Laufe der Verhandlungen hätten sie Interesse daran bekundet. Bei den letzten Verhandlungen habe die schweizerische Delegation den Eindruck erhalten, für die Amerikaner stehe diese Regelung stark im Vordergrund. Inzwischen dürften sie aber davon Kenntnis erhalten haben, dass hier schweizerischerseits mit Schwierigkeiten zu rechnen sein könnte.

Bosshard erklärt, die von ihm erwähnte Information (auf unserer Botschaft in den USA) habe er im Dezember 1970 erhalten, d.h. einige Monate nach der letzten Gesprächsrunde. Er sei überzeugt, dass die Amerikaner es sich sehr ernsthaft überlegen würden, den Vertrag an diesem Punkt scheitern zu lassen, der für sie gar nicht so wichtig ist. Er rege an, die Kommission solle sich bei unserer Botschaft in Washington nach dem jetzigen Stand der Dinge erkundigen, unter Hinweis darauf, dass es sich hier um einen Punkt handelt, der für unsere Wirtschaft von sehr grosser Bedeutung ist.

Für ihn als Vertreter des Vororts des Schweizerischen Handels- und Industrievereins sei dieser Punkt hier der wichtigste. Ueber alles andere könne diskutiert werden. Eine Klärung hier würde daher die übrigen Gespräche sehr erleichtern.

Nussbaumer bemerkt, es sei vorgesehen, nach Abschluss der Beratungen der Studienkommission wieder mit den Amerikanern Fühlung zu nehmen, jedoch nicht vorher. Gegen eine Rückfrage bei der Schweizerischen Botschaft in Washington nach den von Bosshard erwähnten Informationen sei dagegen nichts einzuwenden.

Präsident Schultz regt an, nun die Frage zu prüfen, welche weitergehenden Bedingungen allenfalls für die Bewilligung der formlosen Befragung noch vorgesehen werden sollen.

Walder erklärt, wenn es gehe, sollte diese Befragung fallen gelassen werden. Falls dies nicht möglich sei, sollten die folgenden 3 Gruppen weiterer Bedingungen aufgestellt werden:

#### 1. Gruppe (Ziel: möglichst freie Abgabe der Erklärung)

- a. Die USA müssen aufgefordert werden, unserer Zentralstelle mitzuteilen, welche Zwangsmassnahmen schon vorgesehen oder bereits angedroht sind. Der Beklagte muss von unserer Zentralstelle ebenfalls gefragt werden, ob ihm bekannt ist, dass ein Verfahren in Gang gesetzt worden ist, ob z.B. schon Vermögenswerte beschlagnahmt worden sind. Auf diese Weise wisse man, ob der Beklagte allenfalls schon unter einem gewissen Druck steht;

- b. in Artikel 20 müsse deutlich zum Ausdruck gebracht werden, dass diese Erklärung unbedingt von der schweizerischen Zentralstelle beizubringen ist (und nicht etwa von den Amerikanern eingeholt werden kann);
- c. die Zustimmungserklärung müsse bis zuletzt widerruflich sein, mit der Wirkung, dass die bereits gemachten Aussagen nicht verwendet werden dürfen;
- d. dem zu Befragenden müsse das Recht eingeräumt werden, für die Abgabe seiner Erklärungen einen Anwalt beizuziehen;

### 2. Gruppe (Kontrolle)

Die Zentralstelle müsse einen Vertreter entsenden, der die Kontrolle darüber ausübt, dass nichts Strafbares geschieht. Dem zu Befragenden müsse das Recht eingeräumt werden, zur Ausübung der Kontrolle einen Anwalt beizuziehen;

### 3. Gruppe

Diese Befragungen müssten samt und sonders in Botschafts- oder Konsulatsgebäuden der USA stattfinden.

### Markees bemerkt hiez:

Zu Gruppe 1: Die Zustimmung zur Befragung könne von jedwelchen Bedingungen überhaupt abhängig gemacht werden, die dem ersuchten Staat erforderlich erscheinen (Verbeiständung, Zeit und Ort, Aufsicht etc.). Ihm selbst scheine ein Punkt besonders wichtig zu sein, nämlich der, dass die Erklärung, die der Beklagte abgeben kann, wenn er will, ganz von ihm selbst formuliert wird und dass ihm keine vorbereiteten Erklärungen zur Unterzeichnung vorgelegt werden dürfen. Diese Erklärung brauche sich nicht zu allen Punkten zu äussern, zu denen sich der Beklagte bei der Befragung ausgesprochen hatte.

Ueber die Widerrufbarkeit sei mit den Amerikanern bis dahin nicht gesprochen worden. Er glaube aber annehmen zu dürfen, dass dem von ihrer Seite nichts entgegenstände; denn sie hätten ja selbst immer wieder betont, dass das Verfahren völlig freiwillig sein müsse.

Zu Gruppe 2: Die Möglichkeit der Beizziehung eines Rechtsanwalts, zwecks Kontrolle, könne schon jetzt als Bedingung für die Bewilligung der Befragung gemacht werden.

Zu Gruppe 3: Er frage sich, ob es zweckmässig wäre, die Befragungen in jedem Fall in den Räumen der amerikanischen Botschaft oder eines amerikanischen Konsulates

durchzuführen. Unter Umständen wäre es besser, dies in einem Gerichtssaal oder dergleichen zu tun, weil in den Räumen einer Botschaft die Durchführung der Kontrolle vielleicht weniger gut vonstatten gehen könnte.

Walder genügt es nicht, dass all dies als Bedingung gestellt werden kann; er fordert vielmehr, dass es im Vertrag ausdrücklich vorgesehen werde, sodass auch die Zentralstelle an diese Minimalbedingungen gebunden ist.

Markees antwortet, das könne alles viel zweckmässiger in der schweizerischen Ausführungsverordnung (und müsse nicht im Vertrag selbst) geregelt werden; denn die USA hätten unter Umständen für sich selbst in all diesen Beziehungen ganz andere Bedürfnisse.

Präsident Schultz erklärt, wenn der Befragte seine Erklärung durch Eid oder Handgelübde bekräftige, sei Artikel 10 Absatz 4 anwendbar; d.h. der Mann werde plötzlich in der Schweiz strafbar. Er selbst habe ernste Bedenken, ob das zulässig sei, und er sehe auch noch nicht klar, welche Strafnorm dabei zur Anwendung käme. Seines Erachtens dürfe der Befragte unter keinen Umständen nach schweizerischem Recht strafbar werden; es genüge vollständig, wenn er es nach amerikanischem Recht ist.

Häfliger führt aus, hier sei von einer "formlosen Befragung" die Rede und Markees habe erklärt, dass diese Auskünfte im amerikanischen Verfahren nicht Beweisgrundlagen bilden können. Er frage sich, ob es nicht mit dem Wesen einer solchen Befragung in Widerspruch stehe, wenn vorgesehen wird, dass sie durch einen Eid oder durch Handgelübde bekräftigt werden kann. Er selbst möchte daher noch weiter gehen als Schultz und bestimmen, dass man in diesen Verfahren überhaupt auf solche Bekräftigungen verzichtet.

Sodann schlage er vor, die Bestellung eines Vertreters, die in Artikel 20 Ziffer 3 nur fakultativ vorgesehen ist, obligatorisch zu erklären. Es sei wichtig, dass bei derartigen Verfahren stets ein Vertreter der schweizerischen Zentralbehörde zugegen ist.

Schultz erklärt, es läge durchaus in der Linie des schweizerischen Rechts, wenn hier jegliche Zwangsmittel zur Bekräftigung des Eides abgelehnt würden.

Bosshard erwähnt, in Zollsachen habe man sich mit allen in Betracht kommenden Staaten dahin geeinigt, dass die gemeinsamen Kontrollen "in den Räumlichkeiten der kantonalen Handelskammern" durchgeführt werden. Damit sei ein gewisser privater Charakter gewahrt. Er befürworte, hier eine möglichst analoge Lösung zu suchen.

Markees bemerkt zu den Ausführungen von Häfliger, es sei selbstverständlich, dass bei jeder Befragung in der Schweiz eine Ueberwachung durch die Bundesbehörde stattfindet. Er glaube nicht, dass es zweckmässig wäre, das im Vertrag festzulegen; vielmehr gehöre auch das in die Ausführungsvorschriften der Schweiz. Die USA brauchten das für sich ja gar nicht.

Mit Bezug auf die Bekräftigung eines statements seien unsere Unterhändler von folgender Auffassung ausgegangen: Die Zustimmung zur Befragung bedeute nicht auch schon Zustimmung zur Abgabe eines statements. Er selbst habe lediglich erklärt, mit dem Ergebnis einer Befragung könne in den USA nichts angefangen werden; diese Bemerkung beziehe sich aber nicht auch auf das statement. Wer ein statement abgebe, müsse sich darüber im klaren sein, dass er damit ein Dokument erstellt, das in viel weiterem Masse als Beweismittel brauchbar ist. Zwar seien solche in den amerikanischen Verfahren noch nicht eigentlich Beweismittel, aber sie seien doch in beschränktem Sinne als solche verwendbar.

Nach gründlicher Belehrung des Befragten über seine Rechtslage sei eine Sanktion am Platze bei falschen schriftlichen Erklärungen.

Ohne eine solche Sanktion würde das Interesse der Amerikaner an dieser Befragung wohl auf null absinken.

Pfund äussert die folgenden zwei Gedanken:

1. Als Ort der Durchführung dieser Befragungen erachte er die Botschaft oder das Konsulat des ersuchenden Staates für denkbar ungeeignet. Ein neutraler Ort sei entschieden vorzuziehen;
2. Mit Bezug auf das statement (bei dem er immer davon ausgegangen sei, es beruhe auf völliger Freiwilligkeit) sei zu bedenken, dass es den Beklagten unter Umständen davon entbinde, eine Reise nach den USA machen und sich dort vor ein ihm fremdes Gericht begeben zu müssen.

Auch bei uns bestehe mitunter die Praxis, nach der Einvernahme einer Auskunftsperson dieser die Frage zu stellen, ob sie bereit sei, ihre Aussage als Zeuge zu bestätigen. Deshalb halte er dieses statement nicht für etwas so Aussergewöhnliches.

Schwieriger sei die Frage, was geschehen soll, wenn dieses statement sich als unwahr erweist (Meineid). Bei einer Regelung, nach der der Mann deswegen vor die amerikanischen Gerichte gehört, müsste er (sofern er nicht Schweizerbürger ist) überstellt werden. Er frage sich, ob es nicht doch viel einfacher wäre, ihn in Anwendung von Artikel 10 Absatz 4 nach schweizerischem Recht zu bestrafen.

Präsident Schultz schliesst hier die Verhandlungen.

Schluss der Sitzung: 17.00 Uhr

Der Protokollführer:

*Mary*