



Sachstand

Weisungsgebundenheit und Auskunftsanspruch des Generalbundes- anwalts

Darstellung der rechtlichen Grundlagen

Weisungsgebundenheit und Auskunftsanspruch des Generalbundesanwalts

Darstellung der rechtlichen Grundlagen

Aktenzeichen: WD 7 - 3000 – 040/22
Abschluss der Arbeit: 11.05.2022
Fachbereich: WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Bau und Stadtentwicklung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Weisungsgebundenheit des Generalbundesanwalts	4
3.	Der Auskunftsanspruch der Generalbundesanwaltschaft gegenüber Behörden	5
3.1.	Adressaten des Auskunftsanspruchs	6
3.2.	Grenzen des Auskunftsanspruchs	6
3.2.1.	Bereichsspezifische Geheimhaltungsregeln	7
3.2.2.	Sperrklärung nach § 96 StPO	7
3.2.3.	Strafprozessuale Verwertungsverbote	8
3.2.4.	Keine Beschränkung des Auskunftsanspruchs	8

1. Einleitung

Der **Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof** (im Folgenden: „**GBA**“) übt das Amt der **Staatsanwaltschaft des Bundes** aus (§ 142 Abs. 1 Nr. 1 Gerichtsverfassungsgesetz – „**GVG**“¹). Er wird auf Vorschlag des Bundesministers der Justiz und für Verbraucherschutz mit Zustimmung des Bundesrates vom Bundespräsidenten ernannt (§ 149 GVG). Der GBA nimmt im Organisationsgefüge der Strafverfolgungsbehörden eine **Sonderstellung** ein, weil die staatsanwaltliche Tätigkeit im Übrigen den Behörden der Länder übertragen ist. Der GBA ist insbesondere für die **Verfolgung von Staatsschutzdelikten** zuständig (§ 142a Abs. 1 i.V.m. § 120 Abs. 1, 2 GVG) und übt in diesen Bereichen das Amt der Staatsanwaltschaft auch bei den Oberlandesgerichten aus. In dieser Rolle kommen ihm spezielle Befugnisse zu. Beispielsweise kann der GBA gemäß § 153d Abs. 1 Strafprozessordnung (**StPO**²) von der Verfolgung von Staatsschutzdelikten absehen, wenn „die Durchführung des Verfahrens die Gefahr eines schweren Nachteils für die Bundesrepublik Deutschland herbeiführen würde oder wenn der Verfolgung sonstige überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen“.

Im Folgenden sollen zwei Aspekte der staatsanwaltschaftlichen Funktion des GBA untersucht werden: die **Weisungsgebundenheit** des GBA sowie das Recht des GBA, für Zwecke der Strafverfolgung **Auskunft von anderen Behörden** zu verlangen.

2. Weisungsgebundenheit des Generalbundesanwalts

Wie jede andere Staatsanwaltschaft auch ist der GBA in das **behördliche Weisungsgefüge nach den §§ 146, 147 GVG** eingebunden. Gemäß § 146 GVG haben „die Beamten der Staatsanwaltschaft (...) den dienstlichen Anweisungen ihres Vorgesetzten nachzukommen.“ Nach § 147 Nr. 1 GVG übt der Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz das Weisungsrecht über den GBA aus (sog. „**externes Weisungsrecht**“³).

-
- 1 Gerichtsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 7. Juli 2021 (BGBl. I S. 2363) geändert worden ist, abrufbar unter: <https://www.gesetze-im-internet.de/gvg/> (letzter Abruf dieser und aller weiterer Internetquellen am 11.05.2022).
 - 2 Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 25. März 2022 (BGBl. I S. 571) geändert worden ist, abrufbar unter: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>.
 - 3 Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 146 GVG Rn. 1. Zur rechtspolitischen Debatte über das externe Weisungsrecht vgl. Inhofer, in: Beck'scher Onlinekommentar zum GVG, 14. Edition 15.2.2022, § 146 Rn. 6 ff.

Das Weisungsrecht ist **umfassend** und kann sich auf jegliche Aufgabe oder Tätigkeit des GBA zu jedem Zeitpunkt beziehen.⁴ Eine Weisung kann in **Einzelfällen** erfolgen oder auch **genereller Natur**⁵ sein; sie kann tatsächliche oder rechtliche Umstände betreffen.⁶ Allerdings stehen Weisungen **nicht im rechtsfreien Raum**. Eine Weisung hat sich stets innerhalb der Grenzen des geltenden Rechts zu halten. Der Weisungsgeber darf sich deshalb nicht von sach- oder rechtswidrigen Erwägungen leiten lassen.⁷ Ferner ist eine Weisung nur in solchen Bereichen möglich, in denen dem GBA ein **Entscheidungs- oder Beurteilungsspielraum** zusteht.⁸

Die Grenzen des Weisungsrechts werden vor allem durch den **Legalitätsgrundsatz** (§ 152 Abs. 2 StPO) markiert,⁹ wonach der GBA bei hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten zur Strafverfolgung verpflichtet ist. Der Legalitätsgrundsatz wird indessen durch den **Opportunitätsgrundsatz** beschränkt, welcher dem GBA in gewissen Bereichen ein Ermessen bei der Strafverfolgung einräumt (z.B. Absehen von der Verfolgung gemäß den §§ 153 ff. StPO). Weisungen können daher insbesondere bei Opportunitätsentscheidungen ergehen.¹⁰ Allerdings müssen Weisungen auch in diesem Bereich frei von Ermessensfehlern sein. Hierzu gehört das **Verbot justizfremder Erwägungen**: „Sachgerecht getroffene staatsanwaltschaftliche Entscheidungen dürfen nicht aus verfahrensfremden Erwägungen rein politischer Zweckmäßigkeit korrigiert oder ersetzt werden.“¹¹

3. Der Auskunftsanspruch des Generalbundesanwalts gegenüber Behörden

Der GBA übernimmt in den gesetzlich vorgesehenen Fällen die Funktion der Staatsanwaltschaft. Ihm stehen damit auch alle Ermittlungsbefugnisse der Staatsanwaltschaft zu. Hierzu gehört das **Recht, „von allen Behörden Auskunft zu verlangen“**¹² (§ 161 Abs. 1 Satz 1 StPO). Der Auskunftsanspruch ist im Ausgangspunkt unbeschränkt und erfasst alle Informationen, welche für die Strafverfolgung von Interesse sein können.¹³ Ergänzt wird er durch das Recht, „Gegenstände, die

4 Brocke, in: Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl. 2018, § 146 GVG Rn. 12.

5 Ein Beispiel für eine allgemeine Weisung stellen die Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) dar, Inhofer, in: Beck'scher Onlinekommentar zum GVG, 14. Edition 15.2.2022, § 146 Rn. 8.

6 Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 146 GVG Rn. 1.

7 Brocke, in: Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl. 2018, § 146 GVG Rn. 15.

8 Brocke, in: Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl. 2018, § 146 GVG Rn. 14.

9 Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 146 GVG Rn. 1.

10 Inhofer, in: Beck'scher Onlinekommentar zum GVG, 14. Edition 15.2.2022, § 146 Rn. 14.

11 Brocke, in: Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl. 2018, § 146 GVG Rn. 16.

12 Hervorhebung nur hier.

13 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 13.

als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können“, sicherzustellen beziehungsweise zu beschlagnahmen (§ 94 Abs. 1, 2 StPO).

3.1. Adressaten des Auskunftsanspruchs

Gemäß § 161 Abs. 1 Satz 1 StPO sind „alle Behörden“ gegenüber dem GBA zur Auskunft verpflichtet. Der **Behördenbegriff** ist **deckungsgleich** mit denjenigen in § 96 StPO und **§ 1 Abs. 4 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)**¹⁴ zu verstehen.¹⁵ Als Behörde gilt demnach „jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt“ (§ 1 Abs. 4 VwVfG), d.h. „alle Organe des Bundes, der Länder, der Gemeinden sowie der Gebietskörperschaften“¹⁶. Zu den grundsätzlich auskunftspflichtigen Behörden gehören damit etwa auch andere Strafverfolgungsbehörden,¹⁷ das Bundeskanzleramt¹⁸ oder der Bundesnachrichtendienst¹⁹.

3.2. Grenzen des Auskunftsanspruchs

Der Auskunftsanspruch besteht indes **nicht schrankenlos**. Das deutsche Strafprozessrecht kennt keine Wahrheitsermittlung um jeden Preis.²⁰ Folglich stößt das Recht auf Auskunft dort auf Grenzen, wo andere gesetzliche Regelungen oder Interessen die Weitergabe der Informationen an den GBA verbieten. Hierbei kommen insbesondere die folgenden Einschränkungen in Betracht.²¹

14 Verwaltungsverfahrensgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Januar 2003 (BGBl. I S. 102), das zuletzt durch Artikel 24 Absatz 3 des Gesetzes vom 25. Juni 2021 (BGBl. I S. 2154) geändert worden ist, abrufbar unter: <https://www.gesetze-im-internet.de/vwvfg/>.

15 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 16; vgl. auch Menges, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 3/1, 27. Auflage 2019, § 96 Rn. 29.

16 Menges, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 3/1, 27. Auflage 2019, § 96 Rn. 29.

17 Sackreuther, in: Beck'scher Onlinekommentar StPO, 43. Edition 1.4.2022, StPO § 161 Rn. 5

18 Vgl. Ronellenfitsch, in: Beck'scher Onlinekommentar zum VwVfG, 54. Edition 1.10.2020, § 1 Rn. 44. Bezogen auf das Bundeskanzleramt hatte das VG Berlin zeitweise vertreten, dass keine Behördentätigkeit im Sinne des § 1 IFG vorliege, sofern die angeforderten Informationen den Bereich der Regierungstätigkeit betreffe (siehe etwa Urteil vom 10.10.2007 – Az.: VG 2 A 101.06, ZUM 2008, 252). Das OVG Berlin-Brandenburg lehnte in späteren Entscheidungen diese Ansicht jedoch ab (siehe nur Urteil vom 5.10.2010, Az.: 12 B 5/08, BeckRS 2010, 56783 bezogen auf das Bundesministerium der Justiz). Dem schloss sich schließlich auch das VG Berlin an (Urteil vom 9.6.2011, Az.: 2 K 46.11, ZUR 2012, 50 Rn. 18).

19 Vgl. Schoch, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, 1. EL August 2021, § 1 VwVfG Rn. 26 sowie § 1 Abs. 1 BNDG. Siehe auch Gazeas, Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an Strafverfolgungsbehörden, Berlin 2014, S. 494.

20 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 23.

21 Zum Sonderproblem, ob und inwiefern Nachrichtendienste im Strafverfahren Informationen zurückhalten können beziehungsweise müssen siehe Bergemann, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Auflage 2021 Rn. 150-152; Kölbel, in: Münchener Kommentar zur StPO, 1. Aufl. 2016, § 161 Rn. 37 f.; Gazeas, Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an Strafverfolgungsbehörden, Berlin 2014, S. 493 ff., jeweils mit weiteren Nachweisen.

3.2.1. Bereichsspezifische Geheimhaltungsregeln

Eine bedeutende Ausnahme von der Auskunftspflicht betrifft die sogenannten **bereichsspezifischen Geheimhaltungsregeln**. Diese legen fest, in welchen Fällen eine Auskunft aus Geheimhaltungsgründen nicht erteilt werden darf. Geheimhaltungsregeln existieren in verschiedenen Bereichen. Prominente Beispiele sind etwa das **Steuergeheimnis** (§ 30 Abs. 1 Abgabenordnung²² - „AO“) oder das **Sozialgeheimnis** (§ 35 Abs. 1 Sozialgesetzbuch – Erstes Buch²³), welche jeweils nur in engen Grenzen durchbrochen werden dürfen (im Falle des Steuergeheimnisses etwa bei Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten, § 30 Abs. 4 Nr. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 lit. b AO).

3.2.2. Sperrerklärung nach § 96 StPO

Nach § 96 Satz 1 StPO kann die „Vorlegung oder Auslieferung von Akten oder anderen in amtlicher Verahrung befindlichen Schriftstücken durch Behörden und öffentliche Beamte (...) nicht gefordert werden, wenn deren oberste Dienstbehörde erklärt, dass das Bekanntwerden des Inhalts dieser Akten oder Schriftstücke dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes Nachteile bereiten würde“ (sog. **Sperrerklärung**). Über den Wortlaut der Norm hinaus erstreckt sich § 96 StPO auch auf Zeugenvernehmungen²⁴ und schließt auch den Auskunftsanspruch nach § 161 Abs. 1 StPO aus.²⁵

Zuständig für die Erteilung der Sperrerklärung ist nach § 96 Satz 1 StPO die **oberste Dienstbehörde**, d.h. in der Regel der zuständige Fachminister als oberste Aufsichtsbehörde,²⁶ beispielsweise im Falle des Bundesamts für Verfassungsschutz das Bundesministerium des Innern und für Heimat.²⁷ Die Sperrerklärung ist für Gerichte und Staatsanwaltschaften **bindend**²⁸ und nur in engen Grenzen vor den Verwaltungsgerichten anfechtbar. Nach herrschender Ansicht kann das Gericht nur „Fehler hinsichtlich der Auslegung der Vorschrift, der zugrunde gelegten Tatsachen

22 Abgabenordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 2002 (BGBl. I S. 3866; 2003 I S. 61), die zuletzt durch Artikel 33 des Gesetzes vom 5. Oktober 2021 (BGBl. I S. 4607) geändert worden ist, abrufbar unter: https://www.gesetze-im-internet.de/ao_1977/.

23 Das Erste Buch Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil – (Artikel I des Gesetzes vom 11. Dezember 1975, BGBl. I S. 3015), das zuletzt durch Artikel 32 des Gesetzes vom 20. August 2021 (BGBl. I S. 3932) geändert worden ist, abrufbar unter: https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_1/.

24 Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 96 Rn. 12.

25 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 24.

26 Hauschild, in: Münchener Kommentar zur StPO 1. Aufl. 2014, § 96 Rn. 12; Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 96 Rn. 8.

27 Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 96 Rn. 8.

28 Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 96 Rn. 10.

und der Einhaltung des behördlichen Beurteilungsspielraums überprüfen²⁹. Klagebefugt ist zudem nur der davon betroffene Prozessbeteiligte, **nicht hingegen der GBA selbst**.³⁰

3.2.3. Strafprozessuale Verwertungsverbote

Ebenfalls von der Auskunftspflicht ausgenommen sind Erkenntnisse, deren **Verwertung in einem Strafverfahren unzulässig wäre**. An der Erhebung solcher Informationen besteht kein legitimes Interesse.³¹ Hierunter fallen beispielsweise Auskünfte aus Unterlagen, die gemäß § 97 StPO von einer Beschlagnahme ausgenommen sind.³²

3.2.4. Keine Beschränkung des Auskunftsanspruchs

Hingegen können folgende Umstände den Auskunftsanspruch nicht einschränken:³³ das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, die allgemeine Pflicht zur Amtsverschwiegenheit (vgl. § 30 VwVfG) oder die Regelungen des Bundesdatenschutzgesetzes³⁴.

29 Gerhold, in: Beck'scher Onlinekommentar zur StPO, 43. Edition 1.4.2022, StPO § 96 Rn. 6 m.w.N.

30 H.M., siehe nur Köhler, in: Meyer-Göbner/Schmitt, Kommentar zur StPO, 64. Auflage 2021, § 96 Rn. 14; Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 43; Hauschild, in: Münchener Kommentar zur StPO 1. Aufl. 2014, § 96 Rn. 19 m.w.N.

31 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 23.

32 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 26.

33 Erb, in: Löwe-Rosenberg, Kommentar zur StPO, Band 5/2, 27. Auflage 2018, § 161 Rn. 23.

34 Bundesdatenschutzgesetz vom 30. Juni 2017 (BGBl. I S. 2097), das durch Artikel 10 des Gesetzes vom 23. Juni 2021 (BGBl. I S. 1858) geändert worden ist, abrufbar unter: https://www.gesetze-im-internet.de/bdsg_2018/.