

BGE 126 II 462

Bundesgericht (BGE), 2000-11-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_126 II 462](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_126%20II%20462)

FR: ATF 126 II 462

IT: DTF 126 II 462

Regeste

Regeste Internationale Rechtshilfe in Strafsachen; Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG, 33a IRSV. Zulässigkeit von Rechtshilfemassnahmen nach Eintritt der absoluten Verjährung nach schweizerischem Recht (E. 4). Aufrechterhaltung von Kontosperrern über die absolute Verjährungsfrist hinaus; Gesetzmässigkeit von Art. 33a IRSV (E. 5).

Erwägungen

E. 4

Im Wesentlichen machen die Beschwerdeführerinnen geltend, die B. vorgeworfenen strafbaren Handlungen seien nach schweizerischem Recht absolut verjährt, weshalb keine Rechtshilfe mehr geleistet werden dürfe (Art. 5 Abs. 1 lit. c des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen [IRSG; SR 351.1]). a) Das Obergericht vertrat die Auffassung, Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG komme im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung, weil die entscheidenden Zwangsmassnahmen, nämlich die Sperrung der Vermögenswerte und die Aufforderung an die Banken, die einschlägigen Kontounterlagen herauszugeben, bereits mit Verfügungen vom 29. Mai 1986 und vom 27. Juni 1986 erfolgt seien, als die absolute Verjährungsfrist mit Sicherheit noch nicht abgelaufen gewesen sei. Im Folgenden ist zunächst zu prüfen, ob Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG der Herausgabe der Kontounterlagen entgegensteht (E. 4b-e); anschliessend ist auf die Rechtslage hinsichtlich der Kontosperrern einzugehen (E. 5). b) Gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG wird einem Ersuchen nicht entsprochen, wenn "seine Ausführung Zwangsmassnahmen erfordert und die Strafverfolgung oder die Vollstreckung nach schweizerischem Recht wegen absoluter Verjährung ausgeschlossen wäre". Damit schliesst der Eintritt der absoluten Verjährung die Gewährung von Rechtshilfe nicht generell aus, sondern nur insoweit, als sie mit "Zwangsmassnahmen" ("mesures de contrainte") verbunden ist. Dieser Begriff bezeichnet üblicherweise Massnahmen unter Androhung oder Anwendung von Zwang gegenüber dem Beschuldigten oder Dritten und nicht die blosser Übermittlung von Beweismitteln, die sich bereits im Besitz der Untersuchungsbehörde befinden. Dies entspricht auch dem Gebrauch des Begriffs "Zwangsmassnahmen" in anderen Gesetzen und Staatsverträgen im Bereich des Strafprozessrechts und der Rechtshilfe: So zählen zu den Zwangsmassnahmen gemäss Art. 26 Abs. 1 in Verbindung mit 45 ff. des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht BGE 126 II 462 S. 465 (VStrR; SR 313.0) namentlich die Beschlagnahme, die Durchsuchung von Personen, Räumen und Papieren, die vorläufige Festnahme und die Verhaftung (vgl. BGE 120 IV 260 E. 3b S. 262 f. zum inhaltlich gleichen Begriff der Zwangsmassnahme im Sinne von Art. 105bis Abs. 2 BStP). In Art. 6 des Rechtshilfevertrags in Strafsachen zwischen der Schweiz und Kanada vom 7. Oktober 1993 (SR 0.351.923.2) werden als Zwangsmassnahmen insbesondere "die Durchsuchung von Personen und Räumen, die

Beschlagnahme, die Zeugeneinvernahme oder die Aufhebung des Bankgeheimnisses" genannt. Im Rechtshilfevertrag zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Peru über Rechtshilfe in Strafsachen vom 21. April 1997 (SR 0.351.964.1) werden in Art. 1 Ziff. 2 die Rechtshilfemassnahmen aufgeführt, zu denen u.a. "die Herausgabe von Schriftstücken einschliesslich Bankdokumenten, von Akten oder Beweismitteln" (lit. b) und "Zwangsmassnahmen einschliesslich die Aufhebung des Bankgeheimnisses" (lit. e) gehören. Daraus lässt sich schliessen, dass die Herausgabe von Bankdokumenten per se noch keine Zwangsmassnahme darstellt, eine Zwangsmassnahme dagegen vorliegt, wenn sich die Rechtshilfebehörde die Dokumente zwangsweise beschaffen muss, sei es mittels Durchsuchung und Beschlagnahme beim Betroffenen, sei es durch Erhebung der Kontounterlagen bei der Bank unter Aufhebung des Bankgeheimnisses.

c) Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG schützt die Betroffenen davor, noch nach Eintritt der absoluten Verfolgungsverjährung strafprozessualen Zwangsmassnahmen unterworfen zu werden. Diesem Schutzzweck entspricht es, für die Frage des Verjährungseintritts auf den Zeitpunkt der Anordnung der Zwangsmassnahme abzustellen und nicht auf den Abschluss des Rechtshilfeverfahrens im Sinne von Art. 80d IRSG. Hierfür spricht auch der französische Wortlaut von Art. 5 Abs. 1 IRSG, wonach das Rechtshilfeersuchen nach Eintritt der absoluten Verjährung "irrecevable" sei, darauf also nicht eingetreten werden könne: In der Regel werden in der Eintretensverfügung auch die notwendigen Ausführungsmassnahmen angeordnet (vgl. Art. 80a IRSG); in dieser Verfügung ist somit auch zu prüfen, ob der Eintritt der absoluten Verjährung der Anordnung von Zwangsmassnahmen entgegensteht. Ist dies der Fall, kann auf das Rechtshilfeersuchen nicht eingetreten werden.

d) Die hier vertretene Auslegung verhindert, dass die Verjährung im ersuchten Staat (dem möglicherweise im konkreten Fall gar keine Strafgewalt zusteht) die Leistung von Rechtshilfe über Gebühr einschränkt. BGE 126 II 462 S. 466 Dies entspricht der Tendenz der meisten Staatsverträge im Bereich der internationalen Rechtshilfe, auf die Überprüfung des Verjährungseintritts nach dem Recht des ersuchten Staates zu verzichten (vgl. BGE 118 Ib 266 E. 4b/bb S. 267 f. zum Staatsvertrag vom 25. Mai 1973 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika über gegenseitige Rechtshilfe in Strafsachen [RVUS; SR 0.351.933.6] und BGE 117 Ib 53 E. 3 S. 58 ff. zum Europäischen Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 [EUeR; SR 0.351.1]; ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Bern 1999, Rz. 436 und 438). Gleichzeitig wird verhindert, dass ein ursprünglich zulässiges Rechtshilfeersuchen nachträglich, z.B. durch die lange Dauer des Rechtsmittelverfahrens, unzulässig wird.

e) Nach dem Gesagten verhindert Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG nur die zwangsweise Beschaffung von Beweismitteln (einschliesslich der Aufhebung des Bankgeheimnisses) nach Eintritt der absoluten Verjährung nach schweizerischem Recht, nicht aber die rechtshilfeweise Verwendung der so erlangten Unterlagen. Im vorliegenden Fall ist daher - wie das Obergericht zu Recht angenommen hat - die "Zwangsmassnahme" mit der Verfügung der Bezirksanwaltschaft im Jahre 1986 erfolgt, mit der die Banken unter Aufhebung des Bankgeheimnisses verpflichtet wurden, Kopien der bezeichneten Kontounterlagen an die Bezirksanwaltschaft herauszugeben. Die Übermittlung dieser Bankunterlagen an die Philippinen erfordert dagegen keine Zwangsmassnahmen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG mehr, weil sich die Unterlagen (bzw. deren Kopien) bereits bei der Rechtshilfebehörde befinden und jederzeit von dieser herausgegeben werden können. Die Verfügungen von 1986 sind nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens; im Übrigen war zum damaligen Zeitpunkt die

absolute Verjährungsfrist nach schweizerischem Recht, welche für die Tatbestände des Amtsmissbrauchs (Art. 312 StGB), der ungetreuen Amtsführung (Art. 314 StGB) und der Veruntreuung im Amt (Art. 138 Ziff. 2 StGB) 15 Jahre beträgt (Art. 70 in Verbindung mit Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 StGB), für keine der im Rechtshilfegesuch geschilderten strafbaren Handlungen abgelaufen. Im jetzigen Zeitpunkt ist "nur" noch über die Herausgabe der Unterlagen an die ersuchende Behörde zu entscheiden. Auch wenn es sich dabei um einen Eingriff in die Geheimsphäre und das Persönlichkeitsrecht der betroffenen Kontoinhaber handelt (vgl. Art. 1 in Verbindung mit Art. 6 des Bundesgesetzes vom BGE 126 II 462 S. 467 19. Juni 1992 über den Datenschutz [DSG; SR 235.1]), ist diese Herausgabe ohne jede Androhung oder Anwendung prozessualen Zwangs möglich und erfordert keine erneute Aufhebung des Bankgeheimnisses. f) Damit steht Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG der Herausgabe der Kontounterlagen nicht entgegen.

E. 5

Schliesslich rügen die Beschwerdeführerinnen, die Aufrechterhaltung der Kontosperrern über die absolute Verjährungsfrist hinaus verstosse gegen Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG ; soweit Art. 33a IRSV dies gestatte, sei diese Bestimmung gesetzeswidrig. a) Art. 33a der Verordnung vom 24. Februar 1982 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSV; SR 351.11) trägt die Überschrift "Dauer der Beschlagnahme von Gegenständen und Vermögenswerten" und bestimmt: "Gegenstände oder Vermögensgegenstände, die erst gestützt auf einen rechtskräftigen und vollstreckbaren Entscheid des ersuchenden Staates (Art. 74a Abs. 3 IRSG) herausgegeben werden, bleiben beschlagnahmt, bis dieser Entscheid vorliegt oder der ersuchende Staat der zuständigen ausführenden Behörde mitteilt, dass ein solcher Entscheid nach dem Recht dieses Staates nicht mehr erfolgen kann, insbesondere die Verjährung eingesetzt hat." Nach dieser Bestimmung wird die Dauer der Beschlagnahme von Vermögenswerten, deren Einziehung der ersuchende Staat verlangt, durch die Verjährung nach dem Recht des ersuchenden Staates begrenzt. Der Eintritt der absoluten Verjährung nach schweizerischem Recht wird nicht erwähnt. Daraus lässt sich schliessen, dass die Beschlagnahme bzw. Kontosperrre auch nach diesem Zeitpunkt aufrechterhalten werden dürfe. Diese Auslegung vertritt das Bundesamt für Justiz in seiner Vernehmlassung; sie wurde auch vom Bundesgericht in einem obiter dictum im unveröffentlichten Entscheid vom 1. Februar 2000 i.S. V. (E. 7b a.E.) zugrunde gelegt. Im Folgenden ist zu prüfen, ob diese Auslegung von Art. 33a IRSV mit Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG vereinbar ist oder ob diese Bestimmung zusätzlich, als weitere zeitliche Schranke, die Berücksichtigung des Eintritts der absoluten Verjährungsfrist nach schweizerischem Recht gebietet. (Zur vorfrageweisen Überprüfung von Verordnungen des Bundesrates auf ihre Gesetzmässigkeit vgl. BGE 126 II 283 E. 3b S. 290; BGE 126 III 36 E. 2b/bb S. 39). b) Wie oben dargelegt wurde, verbietet Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG die Anordnung von Zwangsmassnahmen zur Ausführung eines ausländischen Rechtshilfeersuchens nach Eintritt der absoluten BGE 126 II 462 S. 468 Verfolgungs- oder Vollstreckungsverjährung nach schweizerischem Recht. Die Anordnung einer Kontosperrre ist eine Form der Beschlagnahme von Vermögenswerten zu Sicherungszwecken (vgl. Art. 74a Abs. 1 IRSG) und stellt zweifellos eine Zwangsmassnahme dar. Nach dem oben (E. 4) Gesagten liegt es nahe, auch bei der Beschlagnahme von Vermögenswerten nur auf den Zeitpunkt von deren Anordnung abzustellen. Dagegen lässt sich allerdings einwenden, dass Art. 5 Abs. 1 lit. c IRSG bei der Verlängerung einer ursprünglich befristeten Kontosperrre eingreifen würde, und es keinen Unterschied machen dürfe, ob eine befristete Kontosperrre verlängert oder - wie im vorliegenden Fall - eine unbefristete Kontosperrre überprüft und aufrechterhalten

bleibe. c) Neben Art. 5 IRSG ist Art. 74a IRSG zu berücksichtigen: Diese Bestimmung regelt das Schicksal von Gegenständen oder Vermögenswerten, die zu Sicherungszwecken beschlagnahmt worden sind (z.B. im Wege der Kontosperrung). Derartige Vermögenswerte können zur Einziehung oder zur Rückerstattung an den Berechtigten an den ersuchenden Staat herausgegeben werden, wenn es sich um das Erzeugnis oder den Erlös aus einer strafbaren Handlung, deren Ersatzwert oder einen unrechtmässigen Vorteil handelt (Abs. 2 lit. b). Die Herausgabe erfolgt in der Regel gestützt auf einen rechtskräftigen und vollstreckbaren Entscheid des ersuchenden Staates (Abs. 3). Diese Regelung stellt für die "kleine Rechtshilfe" gemäss dem dritten Teil des IRSG eine Besonderheit dar: In der Regel genügt für die Leistung von Rechtshilfe die Hängigkeit eines Verfahrens in strafrechtlichen Angelegenheiten im Sinne von Art. 63 Abs. 3 IRSG, d.h. die Rechtshilfe kann in einem sehr frühen Stadium des ausländischen Verfahrens geleistet werden. Dagegen ist die Herausgabe von Vermögenswerten zur Einziehung oder Rückerstattung im Regelfall erst nach Abschluss des ausländischen Straf- bzw. Einziehungsverfahrens möglich, wenn ein rechtskräftiges Urteil vorliegt (vgl. BGE 123 II 595 E. 4 und 5 S. 600 ff.). Bei dieser Form der Rechtshilfe besteht deshalb in besonderem Masse die Gefahr, dass zwischen der Anordnung der Beschlagnahme der Vermögenswerte und ihrer Herausgabe die absolute Verfolgungsverjährung nach schweizerischem Recht eintritt. Diese Gefahr hatte das Bundesgericht schon vor der Revision des IRSG gesehen und den Rechtshilfebehörden empfohlen, die Herausgabe von Vermögenswerten zur Einziehung oder Rückerstattung an den ersuchenden Staat vorweg - vor Vorliegen eines rechtskräftigen Einziehungs- bzw. Rückerstattungsentscheids - BGE 126 II 462 S. 469 anzuordnen und lediglich den Vollzug der Herausgabe bis zum Vorliegen des ausländischen Sachurteils aufzuschieben, um zu verhindern, dass die Rechtshilfe infolge der noch vor der ausländischen Verurteilung nach schweizerischem Recht eingetretenen Verfolgungsverjährung nicht mehr geleistet werden könne (vgl. BGE 115 Ib 517 E. 9a S. 549 und BGE 116 Ib 452 Disp.-Ziff. 2b S. 463). Bei diesem Vorgehen wurde implizit vorausgesetzt, dass die Beschlagnahme bis zur Vollstreckbarkeit des Herausgabeentscheids, d.h. bis zum Vorliegen des Urteils (bzw. bis zum endgültigen Scheitern der Einziehung im ersuchenden Staat) aufrechterhalten werden dürfe, unabhängig vom allfälligen Verjährungseintritt nach schweizerischem Recht. Mit der Revision des IRSG wollte der Gesetzgeber die komplizierte und verworrene Rechtslage hinsichtlich der Herausgabe von Vermögenswerten an den ersuchenden Staat vereinfachen und sicherstellen, dass die im Rahmen eines ausländischen Strafverfahrens verlangten Vermögenswerte den legitimen Berechtigten herausgegeben werden können (vgl. Botschaft des Bundesrates betreffend die Änderung des Rechtshilfegesetzes vom 29. März 1995, BBl 1995 III Ziff. 224 S. 13 und S. 25 zu Art. 74a). Der Gesetzgeber verzichtete in Art. 74a Abs. 3 IRSG daher bewusst auf die Durchführung eines Exequaturverfahrens nach Art. 94 ff. IRSG und damit auf die Prüfung, ob die Verurteilung vor Eintritt der absoluten Verfolgungsverjährung erfolgt ist (vgl. Art. 95 Abs. 1 lit. a IRSG). Dies hat zur Folge, dass ein rechtskräftiges ausländisches Herausgabe- oder Rückerstattungs Urteil eines unabhängigen ausländischen Gerichts in der Schweiz grundsätzlich vollstreckt wird, ohne den Entscheid auf seine Begründetheit zu überprüfen. Die Herausgabe kann nur versagt werden, wenn der Entscheid des ersuchenden Staates offensichtlich den schweizerischen ordre public oder elementare Grundsätze der EMRK verletzt (Botschaft, BBl 1995 III S. 25 f.). Zu diesen elementaren Grundsätzen zählt die Verjährung nicht (so andeutungsweise schon BGE 115 Ib 517 E. 9 S. 548 f. und BGE 117 Ib 53 E. 3 S. 60 f.; unveröffentlichter Entscheid i.S. V. vom 1. Februar 2000 E. 7b). Bei der Herausgabe der Vermögenswerte

aufgrund eines ausländischen Einziehungsentscheids spielt die Verjährung nach schweizerischem Recht somit keine Rolle mehr, obwohl es sich ebenfalls um eine Zwangsmassnahme handelt. Dann aber liegt es nahe, auch die Aufrechterhaltung einer Kontosperrung über den Zeitpunkt der absoluten Verjährung nach schweizerischem Recht hinaus, bis zum BGE 126 II 462 S. 470 Vorliegen des ausländischen Einziehungsentscheids (bzw. bis zu dessen endgültigem Ausbleiben) zuzulassen. Dies ermöglicht eine effektive Sicherung der Einziehungsforderung des ersuchenden Staates, auch wenn die (absolute) Verjährungsfrist nach schweizerischem Recht kürzer ist als die Verjährungsfrist nach dem Recht des ersuchenden Staates. d) Nach dem oben Gesagten kann Art. 5 Abs. 1 lit. c in Verbindung mit Art. 74a IRSG zumindest keine eindeutige Regelung entnommen werden, wonach die Dauer der Beschlagnahme von Vermögenswerten zur Sicherung eines Einziehungs- oder Rückerstattungsanspruchs nur bis zum Eintritt der absoluten Verjährung nach schweizerischem Recht zulässig wäre. Dem Bundesrat stand deshalb beim Erlass der Ausführungsbestimmungen (vgl. Art. 111 IRSG) ein Spielraum zu. Diesen Spielraum hat er in Art. 33a IRSV nicht überschritten als er anordnete, dass eine rechtmässig (d.h. vor Eintritt der absoluten Verjährung nach schweizerischem Recht) angeordnete Beschlagnahme aufrechterhalten bleiben kann, bis der Einziehungsentscheid des ausländischen Staates vorliegt bzw. die Einziehung nach dem Recht des ersuchenden Staates nicht mehr erfolgen kann, insbesondere weil die Verjährung eingesetzt hat. e) In aller Regel wird das Abstellen auf die Verjährung nach dem Recht des ersuchenden Staates eine sinnvolle zeitliche Befristung der Kontosperrungen ermöglichen. Probleme ergeben sich jedoch, wenn der ersuchende Staat eine sehr lange oder keine Verjährungsfrist für bestimmte Straftaten oder Einziehungstatbestände kennt. Dies ist der Fall in den Philippinen, wo zwar der Strafanspruch des Staates wegen Verstosses gegen das Anti-Korruptionsgesetz Nr. 3019 ("Anti-Graft and Corrupt Practices Act of the Philippines") innert 10 bis 15 Jahren seit Entdeckung der Straftat verjährt, nicht aber der Anspruch auf Einziehung und Rückerstattung von Vermögenswerten, die unrechtmässig von Beamten oder öffentlichen Angestellten erworben worden sind (Art. XI Sec. 15 der philippinischen Verfassung von 1987 und Sec. 11 des Gesetzes Nr. 1379 über die Einziehung von Vermögen, das unrechtmässig von Beamten oder öffentlichen Angestellten erworben wurde; vgl. hierzu auch unveröffentlichte Entscheide i.S. V. vom 1. Februar 2000 E. 3e/bb und i.S. G. vom 23. Juni 2000 E. 2). Berücksichtigt man zusätzlich, dass die Kontosperrungen seit nunmehr über 15 Jahren andauern, ohne dass ein Einziehungsurteil gegen B. ergangen ist, besteht die Gefahr einer unverhältnismässigen Einschränkung der Eigentumsrechte der Beschwerdeführerinnen und einer Verletzung des Beschleunigungsgebots BGE 126 II 462 S. 471 gemäss Art. 29 Abs. 1 BV im schweizerischen Rechtshilfeverfahren. Die Rechtshilfebehörden dürfen die Kontosperrungen daher nicht unbeschränkt aufrechterhalten, sondern müssen dafür sorgen, dass das Rechtshilfeverfahren innert vernünftiger Frist zum Abschluss gelangt. Einerseits muss der philippinischen Justiz die Möglichkeit gegeben werden, die neu übermittelten Kontounterlagen auszuwerten und in die hängigen Verfahren einzubeziehen (oder ein neues Einziehungsverfahren hinsichtlich der ihr bisher unbekanntem Vermögenswerte der A. Stiftung zu eröffnen) und diese Verfahren zu einem rechtskräftigen Abschluss zu bringen; andererseits müssen auch die Beschwerdeführerinnen die Aussicht haben, innert vernünftiger Frist wieder über ihre Konten verfügen zu können. Die Bezirksanwaltschaft und das Bundesamt für Justiz werden daher den Fortgang der Straf- und Einziehungsverfahren in den Philippinen aufmerksam verfolgen müssen. Sollten diese

Verfahren nicht mehr vorangetrieben werden, so dass mit einer Herausgabe der sichergestellten Gelder innert vernünftiger Frist nicht mehr zu rechnen ist, müssen die Kontosperrungen aufgehoben werden (vgl. unveröffentlichten Entscheid i.S. D. vom 4. November 1999 betr. Haiti).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.