

# **BStGer RH.2012.17 vom 28. Dezember 2012**

Bundesstrafgericht, 2012-12-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RH.2012.17](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RH.2012.17)

FR: TPF RH.2012.17 du 28 décembre 2012

IT: TPF RH.2012.17 del 28 dicembre 2012

## **Regeste**

Auslieferung an Deutschland. Auslieferungshaftbefehl (Art. 48 Abs. 2 IRSG).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Für den Auslieferungsverkehr und die Auslieferungshaft zwischen der Schweiz und Deutschland sind primär das Europäische Auslieferungsübereinkommen vom 13. Dezember 1957 (EAUe, SR 0.353.1), das hierzu ergangene zweite Zusatzprotokoll vom 17. März 1978 (2. ZP; SR 0.353.12), welchem beide Staaten beigetreten sind, sowie der Vertrag vom 13. November 1969 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über die Ergänzung des EAUe und die Erleichterung seiner Anwendung (Zusatzvertrag; SR 0.353.913.61) massgebend. Ausserdem gelangen die Bestimmungen der Art. 59 ff. des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 (Schengener Durchführungsübereinkommen, SDÜ; Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62) zur Anwendung (BGE 136 IV 88 E. 3.1 S. 89), wobei die zwischen den Vertragsparteien geltenden weitergehenden Bestimmungen aufgrund bilateraler Abkommen unberührt bleiben (Art. 59 Abs. 2 SDÜ).

### **E. 1.2**

Soweit diese Staatsverträge bestimmte Fragen nicht abschliessend regeln, findet auf das Verfahren der Auslieferung und der vorläufigen Auslieferungshaft ausschliesslich das Recht des ersuchten Staates Anwendung (Art. 22 EAUe), vorliegend also das Bundesgesetz vom 20. März 1981 (Rechtshilfegesetz, IRSG; SR 351.1) und die Verordnung vom 24. Februar 1982 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfeverordnung, IRSV; SR 351.11). Dies gilt auch im Verhältnis zum SDÜ (Art. 1 Abs. 1 lit. a IRSG). Das innerstaatliche Recht gelangt nach dem Günstigkeitsprinzip auch dann zur Anwendung, wenn dieses geringere Anforderungen an die Auslieferung stellt (BGE 137 IV 33 E. 2.2.2 S. 40 f.; BGE 136 IV 82 E. 3.1; BGE 122 II 140 E. 2 S. 142). Vorbehalten bleibt die Wahrung der Menschenrechte (BGE 135 IV 212 E. 2.3; BGE 123 II 595 E. 7c S. 616).

### **E. 2**

Gegen den Auslieferungshaftbefehl des Bundesamtes kann der Verfolgte innert zehn Tagen ab der schriftlichen Eröffnung Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts führen (Art. 48 Abs. 2 IRSG i.V.m. Art. 47 IRSG; Art. 19 Abs. 1 des Organisationsreglements für das Bundesstrafgericht [BStGerOR] i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. a des Bundesgesetzes über die Organisation der Strafbehörden des Bundes [StBOG; SR 173.71]). Der vorliegend angefochtene Auslieferungshaftbefehl wurde dem Beschwerdeführer am 4. Dezember 2012 eröffnet. Seine vom 14. Dezember 2012 datierte

und am 17. Dezember 2012 eingegangene Be-

- 4 -

schwerde ist entsprechend fristgerecht erfolgt. Auf die Beschwerde ist so- mit einzutreten.

### **E. 3**

Die Beschwerdekammer ist nicht an die Begehren der Parteien gebunden (Art. 25 Abs. 6 IRSG). Sie prüft die Auslieferungshaftvoraussetzungen grundsätzlich mit freier Kognition. Die Beschwerdekammer befasst sich jedoch nur mit Tat- und Rechtsfragen, die Streitgegenstand der Beschwerde bilden (vgl. BGE 132 II 81 E. 1.4; 130 II 337 E. 1.4, je m.w.H.; Entscheide des Bundesstrafgerichts RH.2012.10 vom 7. September 2012, E. 3; RH.2012.9 vom 23. August 2012, E. 3, RR.2007.34 vom 29. März 2007, E. 3).

### **E. 4**

Der replicando vorgebrachte prozessuale Antrag, es sei der Beschwerde- gegner anzuweisen (act. 4 S. 2), eine materiell begründete Beschwerde- antwort nachzureichen, ist ohne Verzug abzuweisen. Der Beschwerdefüh- rer ist der Ansicht, der Beschwerdegegner habe sich in seiner Beschwer- deantwort nicht mit den Vorbringen der Beschwerde auseinandergesetzt und daher das Recht auf Überprüfung der Rechtmässigkeit der Freiheits- entziehung durch ein Gericht (EMRK 5 (4)) sowie der Anspruch auf Gewäh- rung des rechtlichen Gehörs (EMRK 6 (1)) verletzt (act. 4 S. 16). Abgese- hen davon, dass sich der Beschwerdegegner zur Beschwerde und insbe- sondere zur Fluchtgefahr geäußert hat, besteht ohnehin keine Verpflich- tung der Vernehmlassungsadressaten zur Stellungnahme (SEETHA- LER/PLÜSS, in Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungs- verfahren, Zürich/Basel/Genf 2009, N 24 zu Art. 57). So steht es dem Be- schwerdegegner auch frei, auf Vernehmlassung zu verzichten oder sich nur zu einzelnen Punkten der Beschwerde zu äussern. Das Verhalten des Be- schwerdegegners ist daher nicht zu beanstanden.

### **E. 5**

Die Verhaftung des Beschuldigten während des ganzen Auslieferungsver- fahrens bildet die Regel (BGE 136 IV 20 E. 2.2 S. 23; BGE 130 II 306 E. 2; BGE 117 IV 359 E. 2a). Eine Aufhebung des Auslieferungshaftbefehls so- wie eine Haftentlassung rechtfertigen sich nur ausnahmsweise, wenn der Beschuldigte sich voraussichtlich der Auslieferung nicht entzieht und die Strafuntersuchung nicht gefährdet (Art. 47 Abs. 1 lit. a IRSG), wenn er den sogenannten Alibibeweis erbringen und ohne Verzug nachweisen kann, dass er zur Zeit der Tat nicht am Tatort war (Art. 47 Abs. 1 lit. b IRSG), wenn er nicht hafterstehungsfähig ist oder andere Gründe vorliegen, wel- che eine weniger einschneidende Massnahme rechtfertigen (Art. 47 Abs. 2 IRSG), oder wenn sich die Auslieferung als offensichtlich unzulässig er- weist (Art. 51 Abs. 1 IRSG). Diese Aufzählung ist nicht abschliessend (BGE 130 II 306 E. 2.1; BGE 117 IV 359 E. 2a; vgl. zum Ganzen u.a. auch die

- 5 -

Entscheide des Bundesstrafgerichts RH.2012.11 vom 3. Oktober 2012, E. 2.1; RH.2012.10 vom 7. September 2012, E. 4). Vorbringen gegen die Auslieferung als solche oder gegen die Begründetheit des Auslieferungs- begehrens sind hingegen nicht im Beschwerdeverfahren gegen den Haft- befehl, sondern erst im eigentlichen Auslieferungsverfahren zu prüfen (vgl. MOREILLON/DUPUIS/MAZOV, La pratique judiciaire du Tribunal pénal fédéral, in Journal des Tribunaux 2009 IV 111 Nr. 190 und

2008 IV 66 Nr. 322 je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Diese Regelung betreffend die nur ausnahmsweise zu gewährende Haftentlassung soll es der Schweiz ermöglichen, ihren staatsvertraglichen Auslieferungspflichten nachzukommen. Die Haftentlassung im Auslieferungsverfahren ist deshalb an strenge Voraussetzungen gebunden als der Verzicht auf die gewöhnliche Untersuchungshaft in einem Strafverfahren oder die Entlassung aus einer solchen (vgl. BGE 130 II 306 E. 2.2 und 2.3; BGE 111 IV 108 E. 2).

### **E. 6.1**

Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, das Auslieferungersuchen sei offensichtlich aussichtslos. Gegen ihn würden im deutschen Strafverfahren keine konkreten Beweise vorliegen. Er sei in den letzten knapp drei Jahren weder vorgeladen noch angehört worden. Er habe nie Gelegenheit erhalten auszusagen. Erst seit der Beschuldigte C. in Untersuchungshaft sitze, beschuldige er den Beschwerdeführer, ohne den geringsten Beweis für seine offensichtlichen Schutzbehauptungen zu offerieren. Die Augsburger Staatsanwaltschaft habe die Verhaftung des Beschwerdeführers vor Weihnachten eingeleitet, was ein notorisches und offensichtliches Druckmittel sei, um Zugeständnisse zu erzwingen. Der Sachverhalt im Haftbefehl sei ausserdem lückenhaft, aktenwidrig und irreführend. Insbesondere seien die Ausführungen bezüglich der Rechnungsstellungen irreführend und so lückenhaft, dass sie als offensichtlich falsch bezeichnet werden müssten. Die interne Organisation bei der B. AG & CO. KG habe es gar nicht erlaubt, dass die Rechnungen vom Beschwerdeführer erstellt worden und direkt an ihn zugestellt worden seien. Unzutreffend sei auch, dass der Beschwerdeführer elektronische Transaktionen auf den Konten von C. vorgenommen habe, da dies technisch über einen längeren Zeitraum gar nicht möglich sei (act. 1 S. 3 ff.; act. 4 S. 6 ff.).

### **E. 6.2**

Insoweit der Beschwerdeführer Verletzungen von Verfahrensrechten durch die deutschen Strafverfolgungsbehörden geltend zu machen scheint, ist er darauf hinzuweisen, dass derartige Verfahrensrügen nicht im vorliegenden Beschwerdeverfahren, sondern wenn überhaupt im Auslieferungsverfahren zu prüfen sind (vgl. Ziff. 5). Es sei denn, das Auslieferungersuchen erweise sich als offensichtlich unzulässig, weil besonders schwere Verletzungen

- 6 -

des ausländischen Rechts vorliegen würden oder weil das Auslieferungersuchen als rechtsmissbräuchlich erscheine (Urteil des Bundesgerichtes 1A.15/2002 vom 5. März 2002, E. 3.2; Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2008.257 vom 4. Dezember 2008, E. 3.2). In concreto liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, welche das Auslieferungersuchen als offensichtlich unzulässig erscheinen lassen. Insbesondere bestehen keine Anzeichen dafür, dass die deutschen Behörden den Beschwerdeführer mittels Beugehaft dazu zwingen wollen, gegen C. belastende Aussagen zu machen. Auch der Umstand, dass die im Haftbefehl gegen den Beschwerdeführer erhobenen Vorwürfe (einstweilen) nur auf Aussagen von C. beruhen sollen, vermag eine Aufhebung des Auslieferungshaftbefehls nicht zu rechtfertigen. Ferner zielen die Rügen und die damit verbundenen Ausführungen, wonach der Haftbefehl lückenhaft, aktenwidrig und irreführend sei, einzig darauf ab, die Unschuld des Beschwerdeführers darzulegen. Bestreitungen des Sachverhalts vermögen – wie bereits unter Ziff. 5 dargelegt – aber gerade keinen Haftentlassungsgrund zu begründen. Im Auslieferungshaftverfahren ist mit Ausnahme des hier nicht relevanten Alibibeweises

auf die Beweissituation im die Auslieferung ersuchenden Staat nicht einzugehen. Insofern erweisen sich die umfangreichen entsprechenden Ausführungen des Beschwerdeführers als für das vorliegende Verfahren irrelevant.

### **E. 6.3**

Der Beschwerdeführer sieht sodann in der Wahl des Zeitpunktes des Auslieferungsverfahrens eine Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren. Dies vor allem deshalb, weil die Fristen zur Stellungnahme im vorliegenden Beschwerdeverfahren in die Weihnachtszeit gefallen seien (act. 4 S. 2 f.). Nichts deutet daraufhin, dass die deutschen Behörden das Auslieferungsersuchen, welches vom 21. November 2012 datiert, absichtlich so gelegt hätten, damit gegebenenfalls eine Beschwerde genau vor der Weihnachtszeit zu erheben und der Schriftenwechsel während der Feiertage durchzuführen wäre. Dass der Schriftenwechsel vorliegend zwischen Weihnachten und Neujahr stattfindet, mag für die beteiligten Parteien organisatorisch einen zusätzlichen Aufwand bedeuten, liegt aber in der Natur der Sache, wonach erstens im vorliegenden Verfahren die Fristen während der Feiertage eben gerade nicht stillstehen und zweitens ein Haftbeschwerdeverfahren mit besonderer Beförderlichkeit zu führen ist. Eine Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren ist daher nicht auszumachen. Schliesslich ist auch der im Übrigen durch nichts belegte Einwand des Beschwerdeführers, die deutschen Behörden würden in Wahrheit Steuerdelikte verfolgen wollen, was sie aber zu verheimlichen versuchten (act. 4 S. 13), im vorliegenden Verfahren nicht zu hören.

- 7 -

### **E. 7.1**

Der Beschwerdeführer bestreitet sodann das Vorliegen von Fluchtgefahr. Er habe im Oktober dieses Jahres eine Filiale der D. in Z. eröffnet. Ohne ihn stehe es nun schlecht um das Geschäft und die Angestellten. Nachdem er in Deutschland sein Haus verkauft, seine Familie in die Schweiz geholt, seine Ersparnisse in das Geschäft investiert und den Betrieb eröffnet habe, wolle er das Geschäft zum Laufen bringen. Er habe für sein junges Alter eine erfolgreiche berufliche Karriere gemacht und viel zu verlieren. Eine Fluchtgefahr müsse damit vernünftigerweise ausgeschlossen werden (act. 1 S. 7 ff.; act. 4 S. 9 ff.).

### **E. 7.2**

Die Rechtsprechung ist hinsichtlich der Verneinung von Fluchtgefahr selbst bei familiären Bindungen in der Schweiz überaus restriktiv und misst der Erfüllung der staatsvertraglichen Auslieferungspflichten im Vergleich zu den Interessen des Verfolgten ausserordentlich grosses Gewicht bei (vgl. BGE 130 II 306 E. 2 S. 310 ff.; Entscheid des Bundesstrafgerichts RH.2012.10 vom 7. September 2012, E. 7.2, je mit Hinweisen). Bei drohenden, hohen Freiheitsstrafen ist eine Fluchtgefahr gemäss der Rechtsprechung in der Regel trotz Niederlassungsbewilligung und familiären Bindungen in der Schweiz gegeben. So wurde beispielsweise die Möglichkeit einer Verurteilung zu einer langen Freiheitsstrafe als ausreichend zur Verweigerung der Haftentlassung betrachtet, obwohl der Verfolgte in diesem Fall über eine Niederlassungsbewilligung verfügte, seit 18 Jahren in der Schweiz wohnte, mit einer Schweizer Bürgerin verheiratet und Vater zweier Kinder im Alter von 3 und 8 Jahren war, die beide die schweizerische Nationalität besaßen und hierzulande eingeschult waren (Urteil des Bundesgerichts 8G.45/2001 vom 15. August 2001, E. 3a). Vor dem Hintergrund dieser strengen Rechtsprechung bejahte die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts die Fluchtgefahr bei einem Verfolgten, dessen Ehefrau, zwei Kinder

im Alter von 7½ und 2½ Jahren sowie weitere Verwandte in der Schweiz lebten (Entscheid des Bundesstrafgerichts BH.2005.45 vom 20. Dezember 2005, E. 2.2.2), bei einem Verfolgten, der sich seit 10 Jahren ununterbrochen in der Schweiz aufhielt und hier eine Familie mit vier Kindern im Alter von 1½, 3, 8 und 18 Jahren hatte (Entscheid des Bundesstrafgerichts BH.2005.8 vom 7. April 2005, E. 2.3) und bei einem Verfolgten, der seit seinem 17. Lebensjahr seit 10 Jahren ununterbrochen in der Schweiz lebte und seine Freundin wie auch den Freundeskreis hier hatte (Entscheid des Bundesstrafgerichts BH.2006.4 vom 21. März 2006, E. 2.2.1).

Der Franchisevertrag zwischen dem Beschwerdeführer und der D. datiert vom 16. Juni 2012. Es ist daher davon auszugehen, dass sich der Be-

- 8 -

schwerdeführer erst seit kurzem in der Schweiz aufhält. Seine Familie soll seinen eigenen Angaben gemäss erst nach dem 26. Oktober 2012 in die Schweiz gezogen sein (act. 1 Rz. 33). In Anbetracht, dass es sich beim 40-jährigen Beschwerdeführer um einen Mann jüngeren Alters handelt, dem im Falle einer Auslieferung nach Deutschland eine mehrjährige Freiheitsstrafe droht (vgl. act. 3/4 S. 11), ist unter Berücksichtigung der zitierten Rechtsprechung von einer hohen Fluchtgefahr auszugehen. Ob dereinst nur eine bedingte Strafe ausgesprochen werden wird – wie dies der Beschwerdeführer geltend macht (act. 4 Rz. 30) – kann letztlich weder durch den Beschwerdeführer noch durch die Beschwerdekammer beurteilt werden. Die Schweizer Behörden müssen gegenwärtig davon ausgehen, dass in Deutschland im Falle einer Verurteilung gegen ihn eine langjährige Freiheitsstrafe ausgesprochen werden wird (act. 3/4 S. 11), weshalb – wie ausgeführt – von einer hohen Fluchtgefahr auszugehen ist. Der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer in einem österreichischen Strafverfahren, bei dem es sich um einen Teilaspekt desselben Sachverhaltes gehandelt haben soll, nicht entzogen habe (act. 1 Rz. 34), vermag an der aktuellen Fluchtgefahr nichts zu ändern. Weder ist dem Gericht bekannt, noch wurde es durch den Beschwerdeführer näher ausgeführt, worum es sich beim österreichischen Strafverfahren konkret gehandelt haben soll, insbesondere, ob der Beschwerdeführer in jenem Verfahren Beschuldigter war und welche Strafe er zu gewärtigen gehabt hätte, sodass ein Vergleich mit dem vorliegenden deutschen Verfahren von vornherein unbehelflich ist. Der aktuellen hohen Fluchtgefahr kann auch nicht durch mildere Ersatzmassnahmen, wie Schriftensperre und Meldepflicht oder eine allfällige (nicht angebotene) Kautionsleistung, begegnet werden.

Ist Fluchtgefahr anzunehmen, ist auf die Ausführungen zur Kollusionsgefahr nicht weiter einzugehen.

## **E. 8**

Andere Gründe, welche eine Entlassung aus der Auslieferungshaft rechtfertigen könnten, werden weder geltend gemacht, noch sind solche ersichtlich.

Der eventualiter gestellte Antrag des Beschwerdeführers auf Einräumung einer Nachfrist zur Beibringung von Beweisen, ohne nähere Substantiierung der Beweise und was damit belegt werden soll, ist ohne weiteres abzuweisen.

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten vollumfänglich abzuweisen.

- 9 -

## **E. 9**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 lit. b StBOG). Für die Berechnung der Gerichtsgebühren gelangt Art. 5 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR [SR 173.713.162] i.V.m. Art. 63 Abs. 4bis VwVG und Art. 63 Abs. 5 VwVG) zur Anwendung. Unter Berücksichtigung aller Umstände ist die Gerichtsgebühr vorliegend auf Fr. 3'000.-- festzusetzen.

- 10 -

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