

BStGer RR.2009.168 vom 21. Oktober 2009

Bundesstrafgericht, 2009-10-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2009.168

FR: TPF RR.2009.168 du 21 octobre 2009

IT: TPF RR.2009.168 del 21 ottobre 2009

Regeste

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Deutschland. Beschlagnahme und Herausgabe von Vermögenswerten (Art. 74a IRSG, Art. 33a IRSV).

Erwägungen

E. 30

März 2009 die Herausgabe der Gesamtsaldi der Konten Nr. bei der

- 3 -

Bank C. AG und Nr. 2 bei der Bank B. von zusammen rund EUR 144'000.00 (Stand März 2009) an die Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth (act. 1.1 bzw. 8.4 und 11.20).

F. Dagegen lässt A. am 4. Mai 2009 Beschwerde bei der II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts einreichen mit dem Antrag auf Aufhebung der Schlussverfügung (act. 1).

In der Vernehmlassung vom 12. Juni 2009 beantragt das Bundesamt, die Beschwerde sei abzuweisen (act. 10). Die Staatsanwaltschaft trägt mit Beschwerdeantwort vom 18. Juni 2009 auf Abweisung der Beschwerde an, soweit darauf einzutreten sei (act. 11). Mit Replik vom 10. Juli 2009 lässt A. am gestellten Antrag festhalten und ersucht zudem um Aufhebung der in der Eintretens- und Zwischenverfügung vom 25. April 2006 sowie Schlussverfügung vom 5. Januar 2007 verfügten Vermögenssperren und beantragt die Herausgabe dieser Vermögenswerte (act. 15). Die Staatsanwaltschaft und das Bundesamt verzichten mit Schreiben vom 15. und 24. Juli 2009 auf die Einreichung einer Duplik (act. 18, 19). A. wurde darüber am 28. Juli 2009 in Kenntnis gesetzt (act. 20).

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den rechtlichen Erwägungen eingegangen.

Die II. Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1. Für die Rechtshilfe zwischen der Schweiz und Deutschland sind in erster Linie das Europäische Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (EUEr; SR 0.351.1), dem beide Staaten beigetreten sind, der zwischen ihnen abgeschlossene Zusatzvertrag vom 13. November 1969 (Zusatzvertrag; SR 0.351.913.61) sowie die Bestimmungen der Art. 48 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) zwecks Ergänzung und Erleichterung der Anwendung des EUEr massgebend. Insbesondere gelangt hier auch das Übereinkommen vom 8. November 1990 über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten zur Anwendung

(GwUe; SR 0.311.53). Soweit die genannten Staatsverträge bestimmte Fragen nicht abschlies- send regeln, findet das Recht des ersuchten Staates Anwendung, vorlie-

- 4 -

gend also das Bundesgesetz vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG; SR 351.1) und die Verordnung vom 24. Februar 1982 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSV; SR 351.11). Das innerstaatliche Recht gelangt nach dem Günstigkeitsprinzip auch dann zur Anwendung, wenn dieses geringere Anforderungen an die Rechtshilfe stellt (BGE 122 II 140 E. 2 S. 142; 129 II 462 E. 1.1 S. 464). Das Günstigkeitsprinzip gilt auch zwischen EUeR und SDÜ (Art. 48 Abs. 2 SDÜ). Vorbehalten ist die Wahrung der Menschenrechte (BGE 123 II 595 E. 7c; BGE 1B_217/2009 vom 17. September 2009, E. 2.3).

2.

2.1 Gegen Schlussverfügungen der ausführenden kantonalen Behörde kann innert 30 Tagen ab der schriftlichen Mitteilung der Verfügung bei der II. Be- schwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 80e Abs. 1 i.V.m. 80k IRSG; Art. 9 Abs. 3 des Reglements für das Bundesstrafgericht, SR 173.710). Die ausführende Behörde und die Rechtsmittelinstanz stellen ihre Verfügungen dem in der Schweiz wohnhaf- ten Berechtigten sowie dem im Ausland ansässigen Berechtigten mit Zu- stellungsdomizil in der Schweiz zu (Art. 80m Abs. 1 IRSG; Urteil des Bun- desgerichts 1A.221/2002 vom 25. November 2002, E. 2.6). Die Beschwerdefrist gemäss Art. 80k IRSG beginnt zu laufen, sobald der Betroffene von einer auf ihn bezugnehmenden Verfügung tatsächlich Kenntnis erhält, selbst wenn ihm gegenüber eine formelle Eröffnung nicht erfolgt ist. Dies ist grundsätzlich der Fall, wenn eine Rechtshilfeverfügung einer Bank zugestellt wird, die Bank ihren Kunden über den Erlass der Ver- fügung informiert und dieser Gelegenheit hat, sich ohne Verzug den Text der Verfügung bei der Bank zu besorgen (BGE 120 Ib 183 E. 3a/b S. 186; ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 3. Aufl., Bern 2009, S. 492 N. 537). Hat der von der Verfügung be- troffene Kontoinhaber mit seiner Bank eine Vereinbarung über die bankla- gernde Korrespondenz abgeschlossen und den Rechtshilfebehörden keine Zustelladresse in der Schweiz notifiziert, gilt die Rechtshilfeverfügung im Zeitpunkt der Entgegennahme durch die Bank grundsätzlich als eröffnet (Urteil des Bundesgerichts 1A.212/2003 vom 30. August 2004, E. 7.3), je- doch spätestens ab dem Zeitpunkt der Ablage der Verfügung in das Bank- lagernd-Dossier (BGE 124 II 124 E. 2 S. 126; zum Ganzen Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2007.24 vom 8. Mai 2007, E. 2.3).

2.2 Mangels festem Wohnsitz und mangels Angabe eines Zustelldomizils in der Schweiz hat die Staatsanwaltschaft vorliegend die fragliche Schlussverfü- gung nicht dem Beschwerdeführer direkt, sondern der Bank B. bzw. der Bank C. AG zugestellt. Die Bank B. hat die Schlussverfügung dem Be-

- 5 -

schwerdeführer daraufhin mit Brief vom 2. April 2009, versandt am 3. April 2009, zugestellt (act. 1.3, 1.4). Gemäss obgenannter Rechtsprechung ist damit die Frist mit Einreichung der Beschwerde vom 4. Mai 2009 gewahrt.

2.3 Zur Beschwerdeführung ist berechtigt, wer persönlich und direkt von einer Rechtshilfemassnahme betroffen ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 80h lit. b IRSG). Personen, ge- gen die sich das ausländische Strafverfahren richtet, sind unter denselben

Bedingungen beschwerdelegitimiert (Art. 21 Abs. 3 IRSG). Die angefochtene Verfügung bezieht sich auf die Herausgabe von Vermögenswerten von zweier auf den Beschwerdeführer lautenden Konten. Als Inhaber dieser Konten ist der Beschwerdeführer zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. Art. 9 lit. a IRSV; BGE 118 Ib 547 E. 1d; TPF 2007 79 E. 1.6 S. 82). Auf die Beschwerde ist einzutreten. 3. Unbestritten zwischen den Parteien ist zu Recht, dass es vorliegend nicht um die Frage der Einziehung von Vermögenswerten geht, die einen hinreichenden Zusammenhang mit der deliktischen Tätigkeit im Sinne von Art. 70 StGB haben, deretwegen der Beschwerdeführer verurteilt wurde. Weil keine aus der deliktischen Tätigkeit stammenden Vermögenswerte vorhanden waren, hat das deutsche Gericht den Beschwerdeführer zu Wertersatz verurteilt. Die entsprechende Bestimmung des deutschen StGB – § 73a – entspricht im Wesentlichen Art. 71 Abs. 1 des schweizerischen StGB über die Ersatzforderung. Es geht damit einzig um die Frage, ob die bei heutigem Stand ca. EUR 144'000.00 gesperrten Kontoguthaben gestützt auf Art. 74a IRSG unter dem Titel Ersatzforderung an den ersuchenden Staat herausgegeben werden können. Der Beschwerdeführer verneint dies u.a. unter Hinweis auf BGE 133 IV 215 sowie Entscheide des Bundesstrafgerichts (act. 1 S. 6 – 9; act. 15 S. 3 – 6). Die Beschwerdegegnerin demgegenüber stellt sich – ebenfalls unter Berufung auf den erwähnten Entscheid des Bundesgerichts, sowie weitere Entscheide des höchsten Gerichtes und mit Hinweisen auf die Lehre – auf den Standpunkt, eine Herausgabe der Vermögenswerte sei vorliegend möglich (act. 11). 4.

4.1 Das IRSG sieht in Art. 63 Abs. 2 lit. d i. V. m. Art. 74a Abs. 1 IRSG nur die Möglichkeit der Beschlagnahme von Vermögenswerten zur Einziehung oder zur Rückerstattung an den Berechtigten bzw. zu Sicherungszwecken ausdrücklich vor (vgl. auch die Bestimmung von Art. 18 IRSG, welche jedoch den Erlass von vorläufigen Massnahmen regelt). Die Herausgabe von Vermögenswerten gestützt auf Art. 74a IRSG setzt gemäss ständiger

- 6 -

Rechtsprechung einen hinreichenden Zusammenhang zwischen der Straftat und den beschlagnahmten Vermögenswerten voraus. Dieser Zusammenhang ist gegeben, wenn die Vermögenswerte das wesentliche und adäquate Resultat der Straftat darstellen. Zwischen der Straftat und der Erlangung der Vermögenswerte muss ein Kausalzusammenhang bestehen, so dass die Erlangung der Vermögenswerte als unmittelbare Folge der Straftat erscheint (BGE 133 IV 215 E. 2.2.1 S. 220; 129 II 453 E. 4.1 S. 461 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 1A.53/2007 vom 11. Februar 2008, E. 3.4). Auch Art. 33a IRSV erwähnt nur die Beschlagnahme von Vermögenswerten im Hinblick auf eine Herausgabe in Anwendung von Art. 74a IRSG. 4.2 Art. 13 Ziff. 3 GwUe sieht darüber hinaus jedoch auch die Einziehung von nicht in Zusammenhang mit der Straftat stehenden verfügbaren Vermögenswerten als Wertersatz im Sinne der schweizerischen Ersatzforderung nach Art. 71 StGB vor. Diese Bestimmung des GwUe ist allerdings nicht direkt anwendbar, sondern verlangt eine entsprechende Umsetzung im nationalen Recht (vgl. BGE 133 IV 215 E. 2.1 S. 220). Das Bundesgericht hatte die Frage der Zulässigkeit einer Beschlagnahme zur Vollstreckung einer Ersatzforderung in BGE 130 II 329 noch im Grundsatz offen gelassen; die Zulässigkeit in jenem Fall verneint, weil der geltend gemachte Schaden in concreto im Rechtshilfeersuchen nicht genügend substantiiert war und die Massnahme auf jeden Fall dem Prinzip der Verhältnismässigkeit nicht entsprach (BGE 130 II 329 E. 6 S. 336). In BGE 133 IV 215 schloss das höchste Gericht die Zulässigkeit einer rechtshilfeweisen

Vollstreckung für eine Ersatzforderung nach dem fünften Teil des IRSG aus, weil Art. 3 Abs. 3 Satz 2 lit. a IRSG Rechtshilfe bei Abgabebetrag – bereits eine Ausnahme vom Grundsatz, wonach für Fiskaldelikte keine Rechtshilfe geleistet wird – nur im Rahmen der sog. kleinen Rechtshilfe nach dem dritten Teil des IRSG zulässt. 4.3 Die Fragen der Zulässigkeit einer rechtshilfeweisen Beschlagnahme im Hinblick auf die blosser Vollstreckung einer ausländischen Ersatzforderung ist auch in der Lehre umstritten (vgl. CARLO LOMBARDINI, *Banques et blanchiment d'argent, Etude de la réglementation suisse*, Zürich 2006, N. 230; zustimmend: ROBERT ZIMMERMANN, a.a.O., S. 312 N. 338; ebenfalls: LAURENT MOREILLON, *Entraide internationale en matière pénale, commentaire*, Art. 74a IRSG N. 20 ff.). Die II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts hat im Entscheid RR.2008.86 vom 29. August 2008, E. 8.1 unter Berufung auf BGE 133 IV 215 noch festgehalten, dass die Beschlagnahme im Hinblick auf die Einziehung einer blossen Ersatzforderung nicht zulässig sei. Sie hat dies aller-

- 7 -

dings in einem Fall getan, bei dem es konkret gerade nicht um die Beschlagnahme zum Zwecke der Sicherung einer Ersatzforderung gegangen ist, sondern ein Konnex zwischen Tat und Vermögenswert bejaht wurde (E. 8.2). Der Entscheid enthält auch keine Auseinandersetzung mit dem Umstand, dass es anders als in dem BGE 133 IV 215 zugrunde liegenden Fall nicht um ein Fiskaldelikt, sondern um ein gemeinrechtliches Delikt (Art. 158 StGB) gegangen war. Schon im Entscheid RR.2008.167 vom 24. September 2008, E. 6.2, kam die II. Beschwerdekammer dann jedoch zum Schluss, dass die Beschlagnahme zur Vollstreckung einer Ersatzforderung zulässig sei, wenn die rechtskräftige und (läge der Vermögenswert im ersuchenden Staat) vollstreckbare Ersatzforderung nach Art. 94 ff. IRSG vollstreckt werden könne. Da es sich im konkreten Fall nicht um die Vollstreckung einer Ersatzforderung im Zusammenhang mit Steuerdelikten handle, sei die Beschlagnahme zur Sicherung einer späteren Einziehung für eine Ersatzforderung zulässig. An dieser Praxis wurde in der Folge in den Entscheiden RR.2008.252 vom 16. Februar 2009, E. 6.2 und RR.2008.244 vom 15. April 2009, E. 4.2 ausdrücklich festgehalten. Es besteht kein Anlass, diese Praxis in Frage zu stellen (siehe auch ROBERT ZIMMERMANN, a.a.O., S. 312 f. N. 338). Im Gegenteil: Art. 13 GwUe hat eine eindeutige Stossrichtung und verpflichtet die Vertragsstaaten, Rechtshilfe auch zur Realisierung von Wertersatz (an Stelle nicht mehr verfügbarer aus dem Delikt stammender Vermögenswerte) zu gewähren. Art. 74a IRSG ist staatsvertragskonform auszulegen, sofern nicht wie im Fall von BGE 133 IV 215 der explizite Wortlaut des Gesetzes (Verbot der Vollstreckung für Fiskalforderungen) dies ausschliesst. Im Licht dieser klaren Intention von Art. 13 GwUe bedeutet dies, dass die rechtshilfeweise Vermögensherausgabe nach Art. 74a IRSG grundsätzlich auch für rechtskräftig und im ersuchenden Staate grundsätzlich vollstreckbaren Wertersatz zu gewähren ist. 4.4 Vorliegend erfolgte die Verurteilung wegen gemeinrechtlicher Delikte (Betrüfungsmittelhandel). Eine Vollstreckung der in Deutschland rechtskräftigen Verurteilung zu Wertersatz wäre damit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch nach Art. 94 ff. IRSG (Exequaturverfahren) grundsätzlich möglich gewesen. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bedarf es nämlich für eine Vollstreckungsmassnahme, welche sich auf Vermögenswerte bezieht, der Voraussetzungen von Art. 94 Abs. 1 lit. a IRSG (gewöhnlicher Aufenthalt oder strafrechtliche Verantwortung für eine schwere Tat in der Schweiz) gerade nicht (BGE 115 Ib 517 E. 14 S. 546 f.), was auch für die Ersatzforderung

gilt (BGE 120 Ib 167 E. 3c/aa S. 173 f.).

- 8 -

Nach der Revision des IRSG per 1. Februar 1997 steht zwar für die Herausgabe von Vermögenswerten an den ersuchenden Staat die Bestimmung von Art. 74a IRSG als schnellere Lösung im Vordergrund, was jedoch den Weg über Art. 94 IRSG keineswegs verschliesst, bzw. dem ersuchenden Staat zwei verschiedene Wege öffnet, um einzuziehende Vermögenswerte erhältlich zu machen (ROBERT ZIMMERMANN, a.a.O., S. 312 f. N. 339). 4.5 Ein weiteres Argument fällt hier weg, welches in dem BGE 133 IV 215 zugrunde liegenden Fall gegen eine Herausgabe gesprochen hatte. Anders als in jenem Fall geht es hier nicht um Vermögenswerte einer in der Schweiz domizilierten (und tätigen) Gesellschaft, welche als Vermögenssubstrat auch ihren Gläubigern zur Verfügung stehen muss, sondern um Vermögenswerte einer sich im Ausland aufhaltenden natürlichen Person, die – mindestens bestehen keine gegenteilige Hinweise diesbezüglich und werden vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht – keiner Geschäftstätigkeit in der Schweiz nachgeht. Den in BGE 133 IV 215 E. 2.2.1 S. 220 wie zuvor schon im Entscheid der II. Beschwerdekammer geäusserten Bedenken einer Privilegierung des ausländischen Staates gegenüber privaten (und öffentlichen) Gläubigern in der Schweiz muss daher im vorliegenden Fall nicht Rechnung getragen werden. 4.6 Die Beschwerde erweist sich insoweit als unbegründet. 5. Die Herausgabe des beschlagnahmten Betrages erreicht die Höhe des in Deutschland angeordneten Wertersatzes im Umfange von EUR 250'000.00 im Übrigen auch dann bei weitem noch nicht, wenn der in Deutschland durch Vollstreckungsverfahren bereits habhaft gemachte Betrag von EUR 56'766.49 (act. 8.1, 8.2, 8.3) in Anrechnung gebracht wird (vgl. diesbezügliche Rüge des Beschwerdeführers act. 1 S. 9 f.; act. 8). Die Verwertung der Sicherheiten scheint sich zudem auch auf Steueransprüche zu beziehen (vgl. act. 8.1). Zur Abdeckung welcher vollstreckbarer Forderungen die in Deutschland gepfändeten Werte verwendet werden, kann aus obgenanntem Grund aber offen bleiben. Die Herausgabe der auf den beiden Konten Nr. 1 bei der Bank C. AG und Nr. 2 bei der Bank B. liegenden Vermögenswerte im Gesamtbetrag von rund EUR 144'254.00 (EUR 64'328.00 und CHF 122'544.65 (entspricht EUR 79'925.80); Vermögensstände und Umrechnung per 24. März 2009) ist damit zu Recht verfügt worden. Die Beschwerde erweist sich damit auch unter diesem Gesichtspunkt als unbegründet und ist abzuweisen.

- 9 -

6. Damit wird auch das in der Replik gestellte Begehren zur Aufhebung der Beschlagnahme hinfällig, zumal dies als Ausweitung des ursprünglichen Rechtsbegehrens ausserhalb der Beschwerdefrist ohnehin nicht zulässig gewesen wäre (vgl. Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2009.161 vom 2. Februar 2009, E. 2.3). 7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die Kosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 30 lit. b SGG). Für die Berechnung der Gerichtsgebühren gelangt gemäss Art. 63 Abs. 5 VwVG das Reglement vom 11. Februar 2004 über die Gerichtsgebühren vor dem Bundesstrafgericht (SR 173.711.32) zur Anwendung. Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 5'000.00 festzusetzen (vgl. Art. 3 des Reglements), unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

- 10 -

Demnach erkennt die II. Beschwerdekammer:

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