

BStGer RR.2021.165 vom 18. November 2021

Bundesstrafgericht, 2021-11-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2021.165

FR: TPF RR.2021.165 du 18 novembre 2021

IT: TPF RR.2021.165 del 18 novembre 2021

Regeste

Auslieferung an Deutschland; Auslieferungsentscheid (Art. 55 IRSG); akzessorisches Haftentlassungsgesuch (Art. 50 Abs. 3 IRSG)

Erwägungen

E. 1.1

Für den Auslieferungsverkehr zwischen der Schweiz und Deutschland sind primär das Europäische Auslieferungsübereinkommen vom 13. Dezember 1957 (EAUe; SR 0.353.1), die hierzu ergangenen Zusatzprotokolle vom 17. März 1978 (ZPII EAUe; SR 0.353.12) und vom 10. November 2010 (ZPIII EAUe; SR 0.353.13), welchen beide Staaten beigetreten sind, sowie der Ver-

- 5 -

trag vom 13. November 1969 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über die Ergänzung des EAUe und die Erleichterung seiner Anwendung (ZV EAUe; SR 0.353.913.61) massgebend.

Überdies anwendbar sind das Übereinkommen vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 (Schengener Durchführungsübereinkommen [SDÜ]; CELEX-Nr. 42000A0922(02); Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19–62; Text nicht publiziert in der SR, jedoch abrufbar auf der Website der Schweizerischen Eidgenossenschaft unter «Rechtssammlung zu den sektoriellen Abkommen mit der EU», 8.1 Anhang A; <https://www.fedlex.admin.ch/de/sector-specific-agreements/EU-acts-register/8/8.1>) i.V.m. dem Beschluss des Rates 2007/533/JI vom 12. Juni 2007 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II), namentlich Art. 26–31 (CELEX-Nr. 32007D0533; Abl. L 205 vom 7. August 2007, S. 63–84; abrufbar unter «Rechtssammlung zu den sektoriellen Abkommen mit der EU», 8.4 Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands), sowie diejenigen Bestimmungen des Übereinkommens vom 27. September 1996 über die Auslieferung zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU-Auslieferungsübereinkommen; CELEX-Nr. 41996A1023(02); Abl. C 313 vom 23. Oktober 1996, S. 12–23), welche gemäss dem Beschluss des Rates 2003/169/JI vom 27. Februar 2003 (CELEX-Nr. 32003D0169; Abl. L 67 vom 12. März 2003, S. 25 f.; abrufbar unter «Rechtssammlung zu den sektoriellen Abkommen mit der EU», 8.2 Anhang B) eine Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands darstellen (d.h. der Art. 2, 6, 8, 9 und 13 des EU-Auslieferungsübereinkommens sowie dessen Art. 1, soweit er für die anderen Artikel relevant ist). Die zwischen den Vertragsparteien geltenden weitergehenden Bestimmungen aufgrund bilateraler oder multilateraler Abkommen bleiben unberührt (Art. 59 Abs. 2 SDÜ; Art. 1 Abs. 2 EU-Auslieferungsübereinkommen). Anwendbar ist schliesslich in casu

das Abkommen vom 26. Oktober 2004 über die Zusammenarbeit zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Euro- päischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits zur Bekämp- fung von Betrug und sonstigen rechtswidrigen Handlungen, die ihre finansi- ellen Interessen beeinträchtigen (Betrugsbekämpfungsabkommen, BBA; SR 0.351.926.81).

E. 1.2

Soweit diese Staatsverträge bestimmte Fragen nicht abschliessend regeln, findet auf das Verfahren der Auslieferung ausschliesslich das Recht des er- suchten Staates Anwendung (Art. 22 EAUE), vorliegend also das Bundesge-

- 6 -

setz vom 20. März 1981 (Rechtshilfegesetz, IRSG; SR 351.1) und die Ver- ordnung vom 24. Februar 1982 über internationale Rechtshilfe in Strafsa- chen (Rechtshilfeverordnung, IRSV; SR 351.11). Das innerstaatliche Recht gelangt nach dem Günstigkeitsprinzip auch dann zur Anwendung, wenn die- ses geringere Anforderungen an die Rechtshilfe stellt (BGE 145 IV 294 E. 2.1 S. 297; 142 IV 250 E. 3; 140 IV 123 E. 2 S. 126; jeweils m.w.H.). Vorbehalten bleibt die Wahrung der Menschenrechte (BGE 145 IV 294 E. 2.1 S. 297; 123 II 595 E. 7c S. 617; TPF 2016 65 E. 1.2).

E. 1.3

Auf Beschwerdeverfahren in internationalen Rechtshilfeangelegenheiten sind zudem die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) anwendbar (Art. 39 Abs. 2 lit. b i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. a Ziff. 1 StBOG), wenn das IRSG nichts anderes bestimmt (siehe Art. 12 Abs. 1 IRSG).

E. 2.1

Gegen Auslieferungsentscheide des BJ kann innert 30 Tagen seit der Eröff- nung des Entscheides bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 55 Abs. 3 IRSG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 IRSG, Art. 50 Abs. 1 VwVG, Art. 37 Abs. 2 lit. a Ziff. 1 des Bundesgesetzes vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes [StBOG; SR 173.71]).

E. 2.2

Als Verfolgter (vgl. Art. 11 Abs. 1 IRSG) ist der Beschwerdeführer zur Einrei- chung der vorliegenden Beschwerde legitimiert. Auf die form- und fristge- recht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer beanstandet in einem ersten Punkt die Sachverhalts- darstellung des Auslieferungsersuchens und bestreitet, dass die beidseitige Strafbarkeit gegeben sei (act. 1 S. 5 ff.).

E. 3.2

Gemäss Art. 12 Ziff. 2 lit. b EAUE hat das Auslieferungsersuchen eine Dar- stellung der Handlungen, derentwegen um Auslieferung ersucht wird, zu ent- halten. Zeit und Ort ihrer Begehung sowie ihre rechtliche Würdigung unter Bezugnahme auf die anwendbaren Gesetzesbestimmungen sind so genau wie möglich anzugeben. Unter dem Gesichtspunkt

des hier massgebenden EAUE reicht es grundsätzlich aus, wenn die Angaben im Rechtshilfeersuchen sowie in dessen Ergänzungen und Beilagen es den schweizerischen

- 7 -

Behörden ermöglichen zu prüfen, ob ausreichende Anhaltspunkte für auslieferungsfähige Straftaten vorliegen, ob Verweigerungsgründe gegeben sind bzw. für welche mutmasslichen Delikte dem Begehren allenfalls zu entsprechen ist. Der Rechtshilferichter muss namentlich prüfen können, ob die Voraussetzung der beidseitigen Strafbarkeit erfüllt ist. Es kann hingegen nicht verlangt werden, dass die Behörden des ersuchenden Staates den Sachverhalt, der Gegenstand ihrer Strafuntersuchung bildet, lückenlos und völlig widerspruchsfrei darstellen und die Tatvorwürfe bereits abschliessend mit Beweisen belegen. Das wäre mit dem Sinn und Zweck des Auslieferungsverfahrens unvereinbar. Die ersuchte schweizerische Behörde hat sich beim Entscheid über ein ausländisches Begehren nicht dazu auszusprechen, ob die darin angeführten Tatsachen zutreffen oder nicht. Sie hat somit nach dem Grundsatz der abstrakten beidseitigen Strafbarkeit (vgl. BGE 136 IV 179 E. 2 und 2.3.4) weder Tat- noch Schuldfragen zu prüfen und grundsätzlich auch keine Beweiswürdigung vorzunehmen. Sie ist vielmehr an die Darstellung des Sachverhalts im Ersuchen gebunden, soweit diese nicht durch offensichtliche Fehler, Lücken oder Widersprüche sofort entkräftet wird (vgl. BGE 133 IV 76 E. 2.2; 132 II 81 E. 2.1; Urteile des Bundesgerichts 1C_205/2007 vom 18. Dezember 2007 E. 3.2; 1A.297/2005 vom 13. Januar 2006 E. 2.3 und 3.5, je m.w.H.).

E. 3.3

Die Vertragsparteien des EAUE sind grundsätzlich verpflichtet, einander Personen auszuliefern, die von den Justizbehörden des ersuchenden Staates wegen strafbaren Handlungen verfolgt werden, welche sowohl nach dem Recht des ersuchenden als auch nach dem des ersuchten Staates mit einer Freiheitsstrafe oder die Freiheit beschränkenden sichernden Massnahme im Höchstmass von mindestens einem Jahr oder mit einer schwereren Strafe bedroht sind (Art. 1 und 2 Ziff. 1 Satz 1 EAUE). Gemäss Art. 2 Abs. 1 EU-Auslieferungsübereinkommen wird sodann ausgeliefert wegen Handlungen, die nach dem Recht des ersuchenden Mitgliedstaats mit einer Freiheitsstrafe im Höchstmass von mindestens zwölf Monaten und nach dem Recht des ersuchten Mitgliedstaats mit einer Freiheitsstrafe im Höchstmass von mindestens sechs Monaten bedroht sind.

E. 3.4

Dem Haftbefehl des Landgerichts Arnsberg vom 14. Januar 2021 liegt folgender Sachverhalt zugrunde (act. 6.1):

Der Beschwerdeführer soll von September 2015 bis April 2019 durch insgesamt 27 selbständige Handlungen den Finanzbehörden über steuerrechtlich erhebliche Tatsachen unrichtige Angaben gemacht bzw. die Finanzbehörden pflichtwidrig über steuerlich erhebliche Tatsachen in Unkenntnis gelassen und dadurch nicht gerechtfertigte Steuervorteile erlangt haben, wobei es

- 8 -

in drei Fällen beim Versuch geblieben sei und er teilweise in grossem Ausmass und zum Teil unter Verwendung nachgemachter oder verfälschter Belege Steuervorteile erlangt habe.

Der Beschwerdeführer sei faktischer Geschäftsführer der B. GmbH gewesen. In dieser Funktion habe er im September 2015 für August 2015 die Umsatzsteuervoranmeldung für die GmbH eingereicht, wozu er eine gefälschte Rechnung mit ausgewiesener Mehrwertsteuer vorgelegt habe, die zu keinem Zeitpunkt von der GmbH gezahlt worden sei. Das Finanzamt Z. habe daraufhin eine Vorsteuer in der Höhe von EUR 55'865.70 erstattet.

In der Folgezeit sei der Beschwerdeführer Inhaber des Einzelunternehmens «Planung und Entwicklung von Spezialprofilen» in Y. sowie Alleingesellschafter und Geschäftsführer der C. GmbH mit Sitz in X. und Schreinerei D. GmbH mit Sitz in W. gewesen. Auch für diese Gesellschaften habe er zwischen Oktober 2017 und März 2019 monatliche Umsatzsteuervoranmeldungen sowie Umsatzsteuerjahreserklärungen beim jeweils zuständigen Finanzamt abgegeben, zu denen er Eingangsrechnungen diverser Drittfirmen eingereicht und die Erstattung der vermeintlich hierauf gezahlten Vorsteuer geltend gemacht habe. Zudem habe er suggeriert, dass die vorgenannten GmbHs angeblich Fördermittel vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie durch den Projektträger V. in Höhe von EUR 975'000.-- für vermeintliche Baumassnahmen an der deutschen Botschaft in London erhalten habe. Einige der Eingangsrechnungen seien deshalb mit einem angeblich vom Projektträger V. stammenden Zahlungsstempel über die bereits erfolgte Anweisung der Nettobeträge versehen gewesen.

Tatsächlich seien die vom Beschwerdeführer geführten Firmen wirtschaftlich nur in sehr geringem Umfang am Markt tätig gewesen. Den beim Finanzamt eingereichten Eingangsrechnungen seien keine tatsächlichen Leistungen zugrunde gelegen. Der Beschwerdeführer habe von Beginn an die Absicht gehabt, diese nicht zu bezahlen. Der auf einigen Rechnungen angebrachte Projektträger V.-Zahlungsstempel sei gefälscht gewesen, ebenso die vom Beschwerdeführer vorgelegten Kontoauszüge der Bank E., mit denen er die Zahlung der Umsatzsteuer aus den Eingangsrechnungen vorgetäuscht habe. Insgesamt seien dadurch Steuern in der Höhe von weiteren EUR 389'338.20 hinterzogen worden, wobei es hinsichtlich EUR 94'086.76 beim Versuch geblieben sei.

Abklärungen der Steuerfahndung hätten ergeben, dass die in den Eingangsrechnungen ausgewiesenen Waren oder sonstigen Leistungen tatsächlich niemals geliefert bzw. erbracht und der Rechnungsbetrag einschliesslich der

- 9 -

darauf entfallenen Umsatzsteuer auch nicht bezahlt worden sei. Es habe ferner nie einen Zuwendungsbescheid des Projektträgers V. an die vom Beschwerdeführer geführten Gesellschaften geben, der auf den Eingangsrechnungen aufgedruckte Zahlungsstempel sei jeweils gefälscht worden und Zahlungen durch den Projektträger V. auf diese Rechnungen seien nicht erfolgt. Auch die vom Beschwerdeführer vorgelegten Kontoauszüge zum Beleg angeblicher Zahlungen der Gesellschaften seien laut Auskunft der Bank E. gefälscht gewesen, das Konto sei zudem laut Mitteilung der BaFin bereits Ende Mai 2018 aufgelöst worden. Im Rahmen von Durchsuchungen an den jeweiligen Firmenanschriften der C. GmbH und der Schreinerei D. GmbH habe zudem ermittelt werden können, dass die für den angemeldeten Betrieb dieser Gesellschaften notwendigen Einrichtungen gar nicht vorhanden gewesen seien, eine entsprechende Produktion also nie stattgefunden habe. Betreffend die B. GmbH habe schliesslich der formelle Geschäftsführer F. als Zeuge bestätigt, dass tatsächlich der Beschwerdeführer faktisch die Geschäfte der Gesellschaft

geführt und auch die Vorsteueranmeldung für August 2015 abgegeben habe.

E. 3.5

Diese Sachverhaltsdarstellung genügt den gesetzlichen Anforderungen von Art. 12 Ziff. 2 lit. b EAUE und ist weder mit offensichtlichen Fehlern noch mit Lücken oder Widersprüchen behaftet. Solche Mängel, die im Sinne der obigen Ausführungen (E. 3.2) die Sachverhaltsvorwürfe gemäss Auslieferungsersuchen sofort entkräften würden, zeigt der Beschwerdeführer nicht auf und sie sind auch nicht ersichtlich. Soweit der Beschwerdeführer pauschal bestritt, etwas mit der B. GmbH zu tun gehabt zu haben und bezüglich der C. GmbH und der Schreinerei D. GmbH falsche Angaben gemacht zu haben, sind diese Rügen von vornherein insoweit unbeachtlich, als sie den Sachverhalt abweichend würdigen und damit eine unzulässige Gegendarstellung vorbringen. Da keine Anhaltspunkte für die Einleitung eines Auslieferungsverfahrens ohne Vorhandensein von Verdachtsmomenten und damit für ein missbräuchliches Vorgehen auf Seiten der ersuchenden Behörde vorliegen, ist die Sachverhaltsdarstellung für den Rechtshilferichter bindend und den nachfolgenden Erwägungen zugrunde zu legen.

E. 3.6

Anhand des im Auslieferungsersuchens geschilderten Sachverhalts ist zu prüfen, ob die Rechtshilfevoraussetzung der beidseitigen Strafbarkeit vorliegt.

E. 3.6.1

Für die Frage der beidseitigen Strafbarkeit nach schweizerischem Recht ist der im Ersuchen dargelegte Sachverhalt so zu subsumieren, wie wenn die Schweiz wegen des analogen Sachverhalts ein Strafverfahren eingeleitet hätte (BGE 132 II 81 E. 2.7.2). Der Rechtshilferichter prüft daher bloss

- 10 -

«prima facie», ob der im Ausland verübte inkriminierte Sachverhalt, sofern er – analog – in der Schweiz begangen worden wäre, die Tatbestandsmerkmale einer schweizerischen Strafnorm erfüllen würde (Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2009.257 vom 29. März 2010, E. 3.2 mit Hinweisen). Die Strafnormen brauchen nach den Rechtssystemen der Schweiz und des ersuchenden Staates nicht identisch zu sein (Urteil des Bundesgerichts 1A.125/2006 vom 10. August 2006, E. 2.1 m.w.H.). Die richtige Qualifikation nach ausländischem Recht stellt kein formelles Gültigkeitserfordernis dar und ist vom Auslieferungsrichter daher nicht zu überprüfen, wenn feststeht, dass der in den Auslieferungsunterlagen umschriebene Sachverhalt den Tatbestand eines Auslieferungsdeliktes erfüllt (vgl. BGE 101 Ia 405 E. 4 S. 410 m.w.H.). Anders als im Bereich der «akzessorischen» Rechtshilfe ist die Voraussetzung der beidseitigen Strafbarkeit im Auslieferungsrecht für jeden Sachverhalt, für den die Schweiz die Auslieferung gewähren soll, gesondert zu prüfen (BGE 125 II 569 E. 6; Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2007.55 vom 5. Juli 2007 E. 6.2).

E. 3.6.2

Der Beschwerdegegner hat das dem Beschwerdeführer im Auslieferungsersuchen vorgeworfene Verhalten unter den Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 146 StGB bzw. der qualifizierten Mehrwertsteuerhinterziehung im Sinne von Art. 96 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 97 Abs. 2 lit. b MWSTG subsumiert. Demgegenüber ist der Beschwerdeführer der Ansicht, es handle sich bei den ihm vorgeworfenen Taten rein um Fiskaldelikte.

E. 3.6.3

Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB begeht, wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt. Arglistig ist die Täuschung namentlich im Falle von besonderen Machenschaften oder Kniffen, wozu beispielsweise Urkundenfälschungen gezählt werden. Auch das Erstellen ganzer Lügengebäude gilt als arglistig (BGE 128 IV 18 E. 3a; 126 IV 165 E. 2a).

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist nach dem gemeinrechtlichen Betrug strafbar, wer sich aus eigener Initiative entschliesst, sich oder Dritte durch Irreführung der Behörden unrechtmässig zu bereichern, indem er auf raffinierte Weise fiktive fiskalische Rückerstattungsansprüche existierender oder erfundener Personen geltend macht und (mittels unechter oder unwahrer Urkunden) die Auszahlung der Rückerstattungsansprüche erwirkt

- 11 -

BGE 110 IV 24 E. 2; Urteile des Bundesgerichts 1A.297/2005 vom 13. Januar 2006 E. 3.2; 1A.194/2005 vom 18. August 2005 E. 3.1.4; vgl. auch 1A.233/2004 vom 8. November 2004 E. 2.4).

Betrug gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft und ist nach Massgabe des EAUE und des EU-Auslieferungsübereinkommens ein auslieferungsfähiges Delikt (Art. 1 und 2 Ziff. 1 Satz 1 EAUE und Art. 2 Abs. 1 EU-Auslieferungsübereinkommen; vgl. supra E. 3.3).

E. 3.6.4

Vorliegend soll der Beschwerdeführer gemäss Angaben der deutschen Behörden über die Gesellschaften B. GmbH, C. GmbH und der Schreinerei D. GmbH gefälschte Rechnungen und gefälschte Kontoauszüge verwendet haben, um vom Fiskus Rückerstattungen der Umsatzsteuer zu erlangen. Die C. GmbH und die Schreinerei D. GmbH seien zudem operativ gar nicht tätig gewesen. Dem Beschwerdeführer wird mithin vorgeworfen, aus eigenem Antrieb den Fiskus arglistig getäuscht zu haben, um das fiskalische Rückerstattungssystem der deutschen Umsatzsteuer planmässig auszunutzen. Der Beschwerdegegner hat daher zu Recht den Sachverhalt unter den Tatbestand des Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB subsumiert. Der Beschwerdeführer zeigt dabei nicht auf, worin ein Fiskaldelikt als Hinterziehungsdelikt liegen soll, wenn die Mehrwertsteuer per se nicht geschuldet ist. Insbesondere hält er der rechtlichen Würdigung des Beschwerdegegners nichts Substantielles entgegen, welche sich auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, namentlich zur Auslieferung wegen Rückerstattungen der deutschen Umsatzsteuer, stützt (Urteil des Bundesgerichts 1A.297/2005 vom 13. Januar 2006 E. 3.2). Vor diesem Hintergrund kann offenbleiben, ob sich der Sachverhalt noch weitere Tatbestände subsumieren lässt.

E. 3.7

Die Voraussetzung der beidseitigen Strafbarkeit gemäss Art. 2 Ziff. 1 EAUE und Art. 2 Abs. 1 EU-Auslieferungsübereinkommen ist damit erfüllt. Die vom Beschwerdeführer diesbezüglich vorgebrachten Rügen gehen fehl.

E. 4.1

In einem weiteren Punkt macht der Beschwerdeführer Mängel im Verfahren in Deutschland geltend. Beim deutschen Strafverfahren, dem Haftbefehl und dem Auslieferungsbegehren handle es sich um eine «fishing expedition» und um eine persönliche Angelegenheit zwischen dem Beschwerdeführer und dem zuständigen Oberstaatsanwalt. Der Beschwerdeführer habe stets Kontakt mit den Finanzämtern gehabt und habe ihnen seine korrekten Daten angegeben. Er habe sich zudem korrekt von Deutschland abgemeldet und

- 12 -

habe in der Schweiz öffentlich ohne Weiteres auffindbar gelebt. Der Haftbefehl wie auch das Auslieferungsverfahren seien somit schlicht unnötig und reine Schikane der deutschen Behörden, zumal die Anwesenheit des Beschwerdeführers für den Prozess in Deutschland gar nicht erforderlich sei, mithin ein Abwesenheitsverfahren geführt werden könne. Die deutschen Behörden hätten damit gegen strafprozessuale Grundregeln verstossen, weshalb die Auslieferung zu unterbleiben habe (act. 1 S. 6).

E. 4.2

Gemäss Art. 2 lit. a IRSG wird einem Ersuchen in Strafsachen nicht entsprochen, wenn Gründe für die Annahme bestehen, dass das Verfahren im Ausland den in der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) oder im Internationalen Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II; SR 0.103.2) festgelegten Verfahrensgrundsätzen nicht entspricht. Einem Rechtshilfeersuchen wird ebenfalls nicht entsprochen, wenn Gründe für die Annahme bestehen, dass das Verfahren im Ausland andere schwere Mängel aufweist (Art. 2 lit. d IRSG). Art. 2 IRSG will verhindern, dass die Schweiz die Durchführung von Strafverfahren unterstützt, in welchen den verfolgten Personen die ihnen in einem Rechtsstaat zustehenden und insbesondere durch die EMRK und den UNO-Pakt II umschriebenen Minimalgarantien nicht gewährt werden oder welche den internationalen ordre public verletzen (BGE 123 II 161 E. 6a; 122 II 140 E. 5a; 115 Ib 68 E. 6). Aus dieser Zielsetzung ergibt sich, dass einzelne Verfahrensverstösse im ausländischen Untersuchungsverfahren für sich allein nicht genügen, um die Rechtshilfe auszuschliessen; es ist in erster Linie Aufgabe der Rechtsmittelinstanzen des ersuchenden Staates, solche Verfahrensfehler zu korrigieren und sicherzustellen, dass dem Beschuldigten trotzdem ein faires Strafverfahren garantiert wird. Der Ausschluss der Rechtshilfe rechtfertigt sich nur, wenn das ausländische Strafverfahren insgesamt die durch die EMRK und den UNO-Pakt II umschriebenen Minimalgarantien nicht erfüllt (Urteil des Bundesgerichts 1A.226/2000 vom 6. November 2000 E. 3b). Dabei muss der Verfolgte glaubhaft machen, dass objektiv und ernsthaft eine schwerwiegende Verletzung der Menschenrechte im ersuchenden Staat zu befürchten ist, die ihn unmittelbar berührt (vgl. BGE 123 II 511 E. 5b; 112 Ib 215 E. 7; 109 Ib 64 E. 5b/aa).

E. 4.3

Vorliegend bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass der Haftbefehl wie auch das Auslieferungsersuchen aus reiner Schikane und damit bewusst rechtsmissbräuchlich angeordnet bzw. gestellt worden sind. Im Übrigen ist es auch nicht Aufgabe des Rechtshilferichters zu überprüfen, ob nach deutschem Recht ein gültiger Haftgrund vorliegt. Allfällige materielle Rügen gegen den Haftbefehl sowie Verfahrensfehler sind bei der zuständigen Rechts-

- 13 -

mittelinstanz in Deutschland geltend zu machen und von dieser zu behandeln bzw. zu beheben. Dass diesbezüglich in Deutschland kein wirksamer Rechtsschutz gegeben wäre, macht der Beschwerdeführer – der eigenen Angaben zufolge im deutschen Strafverfahren durch einen deutschen Anwalt vertreten wird (act. 1 S. 9) – nicht geltend, und es bestehen keine Hinweise für eine derartige Annahme.

E. 4.4

Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt somit als unbegründet.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer macht sodann gesundheitliche Probleme geltend. Bei ihm sei Prostatakrebs diagnostiziert worden, der dringend operativ entfernt werden müsse, und zwar innerhalb der kommenden drei Monate. Der zuständige Facharzt Dr. med. G. habe gegenüber dem Beschwerdeführer erklärt, dass eine ruhige Umgebung in psychischer wie auch räumlicher Hinsicht für die Operation, aber auch die begleitende Therapie zwingend notwendig sei (act. 1 S. 7 und act. 21).

E. 5.2

Weder die vorliegend anwendbaren Staatsverträge noch das IRSG sehen die Möglichkeit vor, eine Auslieferung aus gesundheitlichen Gründen abzulehnen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C_170/2016 vom 22. April 2016 E. 1.2; 1C_274/2015 vom 12. August 2015 E. 7; 1A.116/2003 vom 26. Juni 2003 E. 2.1; 1A.184/2002 vom 5. November 2002 E. 8). Im Gegensatz zu gewissen anderen Staaten (vgl. ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 5. Aufl. 2019, N. 699; vgl. auch Entscheid der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts RR.2015.231 vom 21. Januar 2016 E. 6.3.2) haben weder die Schweiz noch Deutschland einen entsprechenden Vorbehalt zum EAUE gemacht. Unter diesen Bedingungen ist es grundsätzlich Sache des ersuchenden Staates dafür zu sorgen, dass der Auszuliefernde eine angemessene medizinische Behandlung bekommt und seinem Gesundheitszustand entsprechend untergebracht oder allenfalls, mangels Hafterstehungsfähigkeit, aus der Haft entlassen wird. Die Auslieferung ist allerdings abzulehnen, wenn ernstliche Gründe für die Annahme bestehen, der Auszuliefernde werde im ersuchenden Staat ohne genügende medizinische Versorgung in einer sein Leben oder seine Gesundheit schwer gefährdenden Weise inhaftiert werden, was eine unmenschliche Behandlung i.S.v. Art. 3 EMRK darstellen würde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_433/2019 vom 2. September 2019 E. 2.1).

E. 5.3

Gemäss dem Kurzbericht des Spitals (KT BE) vom 6. Oktober 2021 leidet der Beschwerdeführer an einem azinären Adenokarzinom der Prostata. Die

- 14 -

Ärzte halten in diesem Zusammenhang fest, dass der urologische Eingriff (Prostataektomie) innerhalb der nächsten drei Monate durchgeführt werden müsse (act. 21.2). Grundsätzlich steht die Diagnose der Krebserkrankung gestützt auf die oben gemachten Ausführungen einer Auslieferung nicht entgegen. Der Beschwerdegegner beabsichtigt, die deutschen Behörden bei Vollzug der Auslieferung auf die gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers hinzuweisen (act. 6.9 Ziff. 2.3). Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer in einem Land wie Deutschland nicht genügend medizinisch versorgt werden wird, bestehen keine. Die Frage, ob der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des

Vollzugs der Auslieferung transportfähig sein wird, insbesondere nach allenfalls durchgeführtem operativem Eingriff, welcher ausdrücklich auch bei aktuellem Haftstatus möglich ist, ist nicht Gegenstand des angefochtenen Auslieferungsentscheids. Der Beschwerdegegner hat in diesem Zusammenhang bereits im Auslieferungsentscheid festgehalten, dass die Transportfähigkeit des Beschwerdeführers – falls nötig – zu gegebener Zeit abgeklärt werde (act. 6.9 Ziff. 6.3).

E. 5.4

Die Beschwerde erweist sich damit auch in diesem Punkt als unbegründet.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer ist ferner der Ansicht, die Schweizerische Eidgenossenschaft dürfte ein erhebliches Interesse daran haben, dass er in der Schweiz verbleibe, weil er über für den Nachrichtendienst sehr wichtige Informationen verfüge betreffend das Verhältnis zwischen Deutscher Bundesrepublik, russischem Staat und Schweizerischer Eidgenossenschaft (act. 1 S. 8).

E. 6.2

Wie bereits dargelegt, ist die Schweiz gestützt auf Art. 1 EAUE zur Auslieferung verpflichtet, soweit die Auslieferungsvoraussetzungen erfüllt sind. Es ist vorliegend nicht ersichtlich, inwiefern dem ein allfälliges politisches Interesse der Schweiz entgegenstehen könnte. Begrenzungen der Zusammenarbeit im Sinne von Art. 1a IRSG sind ohnehin eine seltene Ausnahme und können nicht im vorliegenden Verfahren überprüft werden. Den vom Beschwerdeführer eingereichten Akten ist einzig zu entnehmen, dass dieser den Nachrichtendienst des Bundes offenbar mindestens zweimal kontaktiert hat betreffend «Informationen zu Belangen der inneren Sicherheit der Schweiz». Worum es sich hierbei handelt, erhellt sich nicht und wird vom Beschwerdeführer auch nicht näher dargelegt. Offenbar hat der Nachrichtendienst die Sache jedoch nicht für hinreichend wichtig beurteilt, ansonsten es nicht nötig gewesen wäre, diesen mit der wiederholten Bitte anzugehen, den Rechts-

- 15 -

vertreter des Beschwerdeführers bzw. den Beschwerdeführer zu kontaktieren (vgl. Schreiben des Beschwerdeführers an den Nachrichtendienst vom 5. August 2021, act. 1.3). Der Beschwerdegegner hat diesbezüglich ausgeführt, den Nachrichtendienst entsprechend angefragt zu haben. Dieser habe ihm mitgeteilt, vom Beschwerdeführer selber kontaktiert worden zu sein. Der Nachrichtendienst habe signalisiert, an der Person des Beschwerdeführers bzw. an einem Gespräch kein Interesse zu haben (act. 6.9 Ziff. 6.4).

E. 6.3

Die betreffende Rüge des Beschwerdeführers erweist sich damit als unbegründet, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

E. 7.1

Nach Ansicht des Beschwerdeführers ist die Auslieferung sodann unverhältnismässig. Es fehle an der Erforderlichkeit der Massnahme, da in Deutschland ohne Weiteres auch ein Abwesenheitsverfahren durchgeführt werden könnte und selbst ein allfälliger Strafvollzug in der Schweiz stattfinden könne. Die Auslieferung sei aber auch im engeren Sinne unverhältnismässig, da der Beschwerdeführer in der Schweiz als Selbständigerwerbender

tätig sei und durch die Inhaftierung wie auch die Auslieferung in seiner Existenz massiv bedroht werde (act. 1 S. 9).

E. 7.2.1

Im Auslieferungsverkehr wird die Verhältnismässigkeit wesentlich über die Definition der auslieferungsfähigen strafbaren Handlungen geprüft, insbesondere über die erforderliche abstrakte Strafdrohung (Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2021.26 vom 3. März 2021 E. 3.4). So verlangt Art. 2 EAUE «Handlungen, die sowohl nach dem Recht des ersuchenden als auch nach dem des ersuchten Staates mit einer Freiheitsstrafe [...] im Höchstmass von mindestens einem Jahr» bedroht sind. Vorliegend anwendbar ist die Auslieferungsvoraussetzung von Art. 2 Abs. 1 EU-Auslieferungsübereinkommen. Dieses verlangt nach dem Recht des ersuchten Mitgliedstaats nur eine Freiheitsstrafe «im Höchstmass von mindestens sechs Monaten», während nach dem Recht des ersuchenden Mitgliedstaats auch nach dem EU-Auslieferungsübereinkommen eine Freiheitsstrafe von mindestens zwölf Monaten verlangt wird.

Die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Straftaten lassen sich unter den Tatbestand des Betruges (Art. 146 StGB) subsumieren, wobei einfacher Betrug im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft wird (vgl. supra E. 3.6.4). In Deutschland droht dem Beschwerdeführer im Falle einer Verurteilung eine Höchstfreiheitsstrafe von

- 16 -

zehn Jahren (act. 6.1). Damit ist entgegen der Rüge des Beschwerdeführers die Auslieferung vorliegend verhältnismässig.

E. 7.2.2

Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss um stellvertretende Strafverfolgung in der Schweiz ersucht, ist Folgendes festzuhalten:

Gemäss Art. 37 IRSG kann die Auslieferung abgelehnt werden, wenn die Schweiz die Verfolgung der Tat oder die Vollstreckung des ausländischen Strafübernehmens kann und dies im Hinblick auf die soziale Wiedereingliederung des Verfolgten angezeigt erscheint (Abs. 1). Im vorliegend anwendbaren EAUE (vgl. supra E. 1.1) findet sich keine entsprechende Bestimmung. Das Prinzip des Vorrangs des Völkerrechts verbietet die Anwendung von widersprechenden, innerstaatlichen Normen, weshalb grundsätzlich eine Auslieferung gestützt auf Art. 37 IRSG nicht verweigert werden kann, wenn das EAUE Anwendung findet (BGE 129 II 100 E. 3.1; 123 II 279 E. 2d; 122 II 485 E. 3a und 3b; 120 Ib 120 E. 6.2; Urteil des Bundesgerichts 1C_420/2018 vom 3. Oktober 2018 E. 2.2). Die Nichtanwendung von Art. 37 IRSG setzt jedoch voraus, dass der zunächst um Auslieferung ersuchende Staat kein (nachträgliches oder konkurrierendes) Gesuch um Übernahme der Strafverfolgung bzw. Strafvollstreckung durch die Schweiz gestellt hat (Urteil des Bundesgerichts 1C_214/2019 vom 5. Juni 2019 E. 2.6).

Dass die deutschen Behörden an die Schweiz ein förmliches Gesuch um stellvertretende Strafverfolgung gestellt hätten, wird weder vom Beschwerdeführer geltend gemacht, noch ergibt sich Derartiges aus den Akten. Auch liegt kein Fall vor, der ausnahmsweise zum Schutz des Familienlebens ohne förmliches Gesuch um Strafverfolgung die Abweisung des Auslieferungsersuchens und die stellvertretende Strafverfolgung in der Schweiz gebietet (Urteil des Bundesgerichts 1C_214/2019 vom 5. Juni 2019 E. 2.7).

E. 7.3

Die Beschwerde erweist sich somit auch in diesem Punkt als unbegründet.

E. 8

Die vom Beschwerdeführer gegen seine Auslieferung an Deutschland erhobenen Einreden und Einwendungen erweisen sich damit allesamt als unbegründet. Andere Gründe, welche seiner Auslieferung grundsätzlich entgegenstehen, sind aufgrund der vorliegenden Akten nicht ersichtlich. Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

E. 9

Der Beschwerdeführer stellte während dem vorliegenden Beschwerdeverfahren ein Asylgesuch, welches vom SEM am 27. Oktober 2021 abgelehnt

- 17 -

wurde (act. 26). Die dagegen erhobene Beschwerde des Beschwerdeführers hat das Bundesverwaltungsgericht am 11. November 2021 abgewiesen (act. 28). Die Beschwerdekammer hat ferner für ihren Entscheid gestützt auf Art. 55a IRSG die Akten aus dem Asylverfahren beigezogen (siehe act. 9 und 17, 17.1).

Um eine Koordination von parallelen Asyl- und Auslieferungsverfahren sicherzustellen (vgl. das Bundesgesetz vom 1. Oktober 2010 über die Koordination des Asyl- und des Auslieferungsverfahrens [AS 2011 925], welches u.a. widersprüchliche Asyl- und Auslieferungsentscheidungen zu vermeiden bezweckt), knüpft das BJ die Bewilligung der Auslieferung in der Regel an den Vorbehalt eines rechtskräftigen, ablehnenden Asylentscheides. Es ist daher durch die Beschwerdekammer das Dispositiv des angefochtenen Entscheides von Amtes wegen dahingehend zu modifizieren, als die Auslieferung des Beschwerdeführers unter Vorbehalt eines rechtskräftigen, ablehnenden Asylentscheides zu bewilligen ist (vgl. für einen ähnlichen Fall bereits den Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2011.298 vom 26. Januar 2012 E. 5.4).

E. 10.1

Der Beschwerdeführer beantragt seine Entlassung aus der Auslieferungshaft.

E. 10.2

Der Verfolgte, welcher sich in Auslieferungshaft befindet, kann jederzeit ein Haftentlassungsgesuch einreichen (Art. 50 Abs. 3 IRSG). Das Gesuch ist an das BJ zu richten, gegen dessen ablehnenden Entscheid innert zehn Tagen Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts geführt werden kann (Art. 48 Abs. 2 und Art. 50 Abs. 3 IRSG). Die Beschwerdekammer kann ausnahmsweise im Zusammenhang mit einer Beschwerde gegen einen Auslieferungsentscheid in erster Instanz über ein Haftentlassungsgesuch befinden, wenn sich aus einer allfälligen Verweigerung der Auslieferung als unmittelbare Folge auch die Entlassung aus der Auslieferungshaft ergibt und das Haftentlassungsgesuch insofern rein akzessorischer Natur ist (Urteil des Bundesgerichts 1A.13/2007 vom 9. März 2007 E. 1.2; Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2008.59 vom 19. Juni 2008 E. 2.2).

Der vorliegende Antrag ist demnach als akzessorisches Haftentlassungsgesuch zu betrachten. Die Auslieferung des Beschwerdeführers kann gewährt werden (vgl. supra E. 8), weshalb das akzessorische Haftentlassungsgesuch abzuweisen ist.

- 18 -

E. 11

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten dem Be- schwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 3'000.-- festzusetzen (vgl. Art. 63 Abs. 5 VwVG und Art. 73 StBOG sowie Art. 5 und 8 Abs. 3 lit. a BStKR), unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

- 19 -

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