Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.181/2004 /gij

Urteil vom 15. Oktober 2004
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesgerichtspräsident Aemisegger, Präsident,
Bundesrichter Féraud, Fonjallaz,
Gerichtsschreiberin Gerber.

Parteien
X._____, Beschwerdeführer, vertreten durch Advokat Andreas Béguin,

gegen

Bundesamt für Justiz, Abteilung Internationale Rechtshilfe, Sektion Auslieferung, Bundesrain 20, 3003 Bern.

Gegenstand
Auslieferung an Italien - B 148696-JBL,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Bundesamts für Justiz, Abteilung Internationale Rechtshilfe, Sektion Auslieferung, vom 27. Juli 2004.

Sachverhalt:
A.
Die Staatsanwaltschaft beim Gericht von Santa Maria Capua Vetere (Italien) ermittelt gegen X._____ wegen Hehlerei und Fälschung von Urkunden und Ausweisen. Diesem wird vorgeworfen, am 12. September 2001 in Caserta/Italien, in Komplizenschaft mit anderen Personen, ein am 21. August 2001 gestohlenes Fahrzeug der Marke Mercedes ML 270 CDI mit Kennzeichen BT317WM erhalten, die dazu gehörenden Ausweise gefälscht und es anschliessend nach Frankreich gefahren zu haben, um es dort zu verkaufen.

Am 25. September 2003 erliess die Untersuchungsrichterin des Gerichts Santa Maria Capua Vetere einen Haftbefehl gegen X._____. Am 26. Mai 2004 ersuchte die Botschaft Italiens in Bern um dessen Auslieferung.
B.
Am 10. Juni 2004 erliess das Bundesamt für Justiz einen Auslieferungshaftbefehl gegen X._____. Dieser wurde am 18. Juni 2004 in Basel-Stadt festgenommen und befindet sich seither in Auslieferungshaft. Er widersetzte sich der Auslieferung nach Italien und machte geltend, er sei für dieselben Straftaten bereits in Frankreich verurteilt worden. Zudem ersuchte er um unentgeltliche Verbeiständung durch Advokat Andreas Béguin.
C.
Das Bundesamt für Justiz klärte bei den französischen Behörden ab, ob der Verfolgte tatsächlich bereits für denselben Sachverhalt verfolgt bzw. verurteilt worden sei. Nachdem die französischen Behörden dies verneint hatten, bewilligte das Bundesamt am 27. Juli 2004 die Auslieferung von X._____ nach Italien für die dem Haftbefehl vom 25. September 2003 zugrunde liegenden Straftaten. Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung lehnte es ab.
D.
Gegen diesen Entscheid erhebt X._____ Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht. Er beantragt, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei das Gesuch um seine Auslieferung nach Italien abzuweisen; zudem sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege mit Advokat Andreas Béguin als unentgeltlichem Rechtsbeistand für das Verfahren vor der Vorinstanz und vor Bundesgericht zu bewilligen.

E.
Das Bundesamt beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen. In seiner Replik vom 13. Oktober 2004 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Der Auslieferungsentscheid des Bundesamtes kann mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 55 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen [IRSG; SR 351.1]). Der Beschwerdeführer ist als Auszuliefernder zur Beschwerde legitimiert. Auf die rechtzeitig erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher einzutreten.
1.2 Auslieferungsfragen sind in erster Linie aufgrund der massgebenden Staatsverträge zu entscheiden. Im vorliegenden Fall gilt das Europäische Auslieferungsübereinkommen vom 13. Dezember 1957 (EAÜ; SR 0.353.1), dem sowohl die Schweiz als auch Italien beigetreten sind; ferner das vom 17. März 1978 datierte zweite Zusatzprotokoll zu diesem Übereinkommen (SR 0.353.12). Soweit eine staatsvertragliche Regelung fehlt oder die Voraussetzungen und Bedingungen der Auslieferung nicht abschliessend ordnet, kommen die Vorschriften des internen schweizerischen Rechtes zur Anwendung, insbesondere diejenigen des IRSG und der dazugehörigen Verordnung vom 24. Februar 1982 (IRSV; SR 351.11).
2.
Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die Bezeichnung des inkriminierten Autos im Haftbefehl des italienischen Gerichts (M̈L 270 CDI targata BT317WM̈) und im Auslieferungsbegehren (L̈/P BT317WM̈) nicht identisch seien und macht insofern eine fehlerhafte Sachverhaltsdarstellung geltend. Es handle sich um einen offensichtlichen Widerspruch, welcher der nachgesuchten Auslieferung entgegenstehe.

Das Auslieferungsbegehren der italienischen Botschaft enthält jedoch keine eigene Sachverhaltsdarstellung, sondern verweist auf den Sachverhalt des beigelegten Haftbefehls sowie die Zusammenfassung des Sachverhalts durch die Staatsanwaltschaft. Im Haftbefehl wird der gestohlene Wagen als Mercedes, Marke ML 270 CDI mit Kennzeichen BT317WM bezeichnet. Dies entspricht der Sachverhaltsdarstellung der Staatsanwaltschaft Santa Maria Capua Vetere vom 3. Oktober 2003, in der allerdings nur das Kennzeichen und die Marke M̈ercedes, ohne Erwähnung des Modells genannt werden. Die Sachverhaltsdarstellung des Auslieferungsersuchens ist damit eindeutig und widerspruchsfrei. Die Tatsache, dass das Auto im Auslieferungshaftbefehl des Bundesamts für Justiz vom 10. Juni 2004 - offensichtlich aufgrund eines Versehens - als M̈ercedes L/Pb̈ezeichnet wurde, ist unerheblich, zumal dieser Fehler im Auslieferungsentscheid korrigiert worden ist.
3.
Der Beschwerdeführer rügt weiter eine Verletzung des Grundsatzes n̈e bis in idem. Es sei nicht genügend abgeklärt worden, ob er in Frankreich wegen desselben Sachverhalts bereits verfolgt worden sei. Der Fehler bei der Bezeichnung des gestohlenen Autos habe sich auch bei den vom Bundesamt vorgenommen Abklärungen ausgewirkt, die ungenügend gewesen seien. Zudem seien sie ungenügend belegt: Es fehle in den Akten eine Bestätigung des angefragten T̈ribunal de Grande Instance de Mulhouse, wonach das Auto, welches Gegenstand des Auslieferungsverfahrens bilde, nicht bereits Gegenstand eines Verfahrens in Frankreich gebildet habe. Aus der Bestätigung von Ïnterpol Francevom 20. Juni 2004 ergebe sich die Bezeichnung des inkriminierten Autos nicht.

Mit Schreiben vom 12. Juni 2004 fragte das Bundesamt die französischen Behörden an, ob der Beschwerdeführer bereits wegen der Fälschung von Dokumenten bzw. dem Verkauf eines M̈ercedes L/P BT317WM, gestohlen am 21. August 2001, verfolgt bzw. verurteilt worden sei. Mit Telefax vom 22. Juni 2004 teilte das Büro für Auslieferungen von Interpol Frankreich dem Bundesamt mit, das T̈ribunal de Grande Instance de Mulhouseḧabe bestätigt, dass das fragliche Auto nicht Gegenstand ihres Verfahrens gewesen sei. Am 19. Juli 2004 fragte das Bundesamt nochmals telefonisch bei Interpol Frankreich an und hielt in einer Aktennotiz fest, dass Interpol Frankreich bestätige, dass das Auto M̈ercedes ML 270 CDIm̈it dem Kennzeichen BT317WM nicht Gegenstand des Verfahrens in Frankreich gewesen sei.

Aus diesen Akten ergibt sich, dass dem italienischen Auslieferungsersuchen ein anderer Sachverhalt zugrunde

liegt als dem französischen Strafverfahren, weshalb der in Art. 9 EAÜ und dem schweizerischen Vorbehalt zu dieser Bestimmung verankerte Grundsatz üe bis in idemd̈er Auslieferung nicht entgegensteht. Es gibt keinen Grund, an der Richtigkeit der Auskunft von Interpol Frankreich zu zweifeln. Die falsche Bezeichnung der Marke in der Anfrage vom 12. Juni 2004 ändert daran nichts: Zum einen war das Auto bereits durch das Kennzeichen hinreichend identifiziert; zum anderen hielt Interpol auf telefonische Nachfrage, nach Richtigstellung der Markenbezeichnung, an seiner Auskunft fest.

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat in seiner Stellungnahme vom 19. Juli 2004 die Verletzung des Grundsatzes üe bis in idemn̈icht mehr gerügt und keine weiteren Abklärungen verlangt. Unter diesen Umständen war das Bundesamt nicht zu weiteren Abklärungen verpflichtet.

4.

Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, sein Verteidiger in Italien, Advokat Salvatore Cammuso, habe in Italien ein Verfahren um Aufhebung des Haftbefehls eingeleitet. Die mitangeschuldigten Personen in Italien seien bereits auf freien Fuss gesetzt worden; hätte der Beschwerdeführer sich, wie seine Komplizen, zur Zeit des Erlasses des italienischen Haftbefehls in Italien und nicht in der Schweiz aufgehalten, wäre er jetzt ebenfalls frei.

Ob diese Vermutung zutrifft oder nicht, kann vom Bundesgericht aufgrund der vorliegenden Unterlagen nicht beurteilt werden und ist auch unerheblich. Es wird Aufgabe des zuständigen italienischen Gerichts sein, zu entscheiden, ob die Voraussetzungen für die Anordnung von Untersuchungshaft gegenüber dem Beschwerdeführer noch vorliegen oder nicht. Entscheidend für das Auslieferungsverfahren ist lediglich, dass das Auslieferungsersuchen der italienischen Botschaft nicht zurückgezogen worden und das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer noch hängig ist.

5.

Schliesslich wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Verbeiständung durch das Bundesamt.

5.1 Gemäss Art. 21 Abs. 1 IRSG ist dem Verfolgten ein amtlicher Beistand zu bestellen, wenn es die Wahrung seiner Interessen erfordert und er bedürftig ist. Das Bundesgericht prüft mit freier Kognition, ob diese Voraussetzungen vorliegen. Dabei ist es an die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz - einer nichtrichterlichen Behörde - nicht gebunden (Art. 105 Abs. 1 OG) und muss auch neue Tatsachen und Beweismittel berücksichtigen (BGE 109 Ib 246 E. 3b S. 249 mit Hinweisen).

5.2 Nach der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Notwendigkeit eines Beistands im Auslieferungsverfahren regelmässig zu bejahen, sofern der Verfolgte nicht wegen besonderer Umstände seine Interessen selber wahren kann (Entscheid 1A.232/1990 vom 6. März 1991 E. 4, bestätigt in Entscheid 1A.62/1993 vom 8. Juni 1993 E. 3b).

Im vorliegenden Fall wird die Auslieferung wegen Hehlerei und wegen Fälschung von Urkunden und Ausweisen verlangt; dabei handelt es sich jedenfalls nicht um Bagatelldelikte. Der Beschwerdeführer befindet sich in Auslieferungshaft; er verfügt, soweit ersichtlich, über keine eigenen Rechtskenntnisse und bedurfte daher rechtlichen Beistands, um seine Rechte im Auslieferungsverfahren wirksam wahrnehmen zu können.

5.3 Das Bundesamt verweigerte die unentgeltliche Verbeiständung des Beschwerdeführers mit der Begründung, dieser habe seine Mittellosigkeit nicht genügend dargelegt. Das dem Gesuch beigelegte Kostenerlasszeugnis sei unvollständig und könne die Mittellosigkeit des Verfolgten nicht beweisen, da keine Angaben über das Einkommen und das Vermögen vorhanden seien. Der Beschwerdeführer miete offenbar eine 8-Zimmer-Wohnung für einen Mietzins von ca. Fr. 2'000.– monatlich. Überdies habe er neben einem schweizerischen auch einen Vertrauensanwalt in Italien bestellt; es sei davon auszugehen, dass er hierfür einen Vorschuss habe leisten müssen.

5.3.1 Der Beschwerdeführer macht dagegen geltend, dass es sich beim eingereichten Kostenerlasszeugnis des Kantons Basel-Stadt um eine amtliche Urkunde handle, mit welcher rechtsgenüglich der Nachweis über seine Einkommens- und Vermögenssituation erbracht werde. Die Tatsache, dass gemäss Vermerk der kantonalen Steuerbehörde hinsichtlich Einkommen und Vermögen noch keine Angaben vorhanden seien, hänge lediglich damit zusammen, dass er Neuzuzüger sei. Die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ergebe sich überdies schon aus dessen Inhaftierung und der damit auf der Hand liegenden Erwerbslosigkeit.

Der Beschwerdeführer verweist zudem auf das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 18. Juni 2004. Daraus ergibt sich, dass zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Lebensgefährtin einerseits und dem Vermieter andererseits ein Zivilprozess hängig ist, in dem über Bestand und Modalitäten des Mietvertrags gestritten wird. Der Beschwerdeführer und seine Lebensgefährtin waren Ende Oktober 2003 eingezogen, nachdem sie umfangreiche Handwerksarbeiten in der Liegenschaft erbracht hatten. Sie behaupten, die Wohnung unbefristet gemietet zu haben, mit der Vereinbarung, dass der Mietzins für das erste Jahr mit dem Lohn für die von ihnen geleisteten Arbeiten verrechnet werde. Der Eigentümer macht dagegen geltend, er habe ihnen die Wohnung lediglich für 2 Wochen unentgeltlich überlassen und habe die Handwerksarbeiten bar bezahlt. Unstreitig ist jedoch, dass der Beschwerdeführer und seine Lebensgefährtin bisher keinen Mietzins bezahlt haben.
5.3.2 Grundsätzlich obliegt es dem Gesuchsteller, seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzustellen und soweit möglich auch zu belegen. Dabei dürfen umso höhere Anforderungen an eine umfassende und klare Darstellung der finanziellen Situation durch den Gesuchsteller gestellt werden, je komplexer diese Verhältnisse sind. Verweigert ein Gesuchsteller die zur Beurteilung seiner aktuellen Gesamtsituation erforderlichen Angaben oder Belege, so kann die Bedürftigkeit ohne Verletzung der Verfassung verneint werden (BGE 120 Ia 179 E. 3a S. 181 f.).

Im vorliegenden Fall hat der Beschwerdeführer Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse erteilt: Er hat das kantonale Kostenerlassformular ausgefüllt und darin angegeben, dass er weder Einkommen noch Vermögen habe. Der Umstand, dass die kantonale Steuerbehörde diese Angaben mangels vorhandener Steuerunterlagen nicht bestätigen konnte, spricht weder für noch gegen deren Richtigkeit.

Zwar gab der Beschwerdeführer in der Rubrik Ẅohnverhältnisseän, eine 7 bis 8 Zimmer Wohnung zu einem Mietzins von ca. Fr. 2'000.– (mit dem Zusatz ümstritten)̈ zu mieten. Aus dem Urteil des Appellationsgerichts vom 18. Juni 2004 geht jedoch hervor, dass der Beschwerdeführer und seine Lebensgefährtin bislang keinen Mietzins bezahlt haben. Insofern kann der Mietzins von Fr. 2'000.– nicht als Indiz gegen die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers berücksichtigt werden.

Fest steht sodann, dass der Beschwerdeführer mindestens seit seiner Festnahme im Juni 2004 kein Erwerbseinkommen mehr erzielt.

Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer sowohl in der Schweiz als auch in Italien einen Anwalt mit der Wahrnehmung seiner Rechte beauftragt hat, bedeutet nicht unbedingt, dass er auch in der Lage ist, deren Honorare zu bezahlen. Advokat Andreas Béguin hat von Anfang an die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung beantragt (Schreiben vom 22. Juni 2004); es ist deshalb anzunehmen, dass er das Mandat im Vertrauen darauf übernahm, dass diesem Gesuch stattgegeben werde. Unter welchen Umständen das Mandat in Italien erteilt und von wem ein allfälliger Vorschuss geleistet wurde, ist nicht bekannt.

Insgesamt genügt die Mandatierung der Anwälte nicht, um die Angaben des Beschwerdeführers über seine Bedürftigkeit als unglaubhaft erscheinen zu lassen.

Auf Grund der Akten - ohne Vornahme weiterer Abklärungen - hätte das Bundesamt daher das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung nicht abweisen dürfen. Hielt es weitere Informationen und Unterlagen für erforderlich, hätte es dem Beschwerdeführer Frist zur Beschaffung derselben setzen müssen (vgl. Entscheid 2A.17/1995 vom 18. Mai 1995 E. 3d, publ. in RDAT 1995 II Nr. 54 S. 142).
5.4 Fraglich ist, welche Rechtsfolgen daraus zu ziehen sind: Theoretisch besteht die Möglichkeit, dass weitere Abklärungen das Vorhandensein von Vermögen des Beschwerdeführers, beispielsweise in Italien, ergeben könnten. Allerdings erscheinen die Erfolgsaussichten derartiger Abklärungen zweifelhaft; zudem würde es dem im Rechtshilfeverfahren geltenden Beschleunigungsgebot widersprechen, die Auslieferung an Italien zu verzögern, nur um weitere Untersuchungen zur Kostenfrage zu tätigen. Es ist deshalb aufgrund der Akten zu entscheiden. Dies führt zur Gutheissung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung im Auslieferungsverfahren. Disp.-Ziff. 2 des angefochtenen Entscheids ist deshalb aufzuheben und die Sache zur Festsetzung der zu entrichtenden Entschädigung an das Bundesamt zurückzuweisen.

Dagegen besteht kein Grund, auch Disp.-Ziff. 1 des Auslieferungsentscheids aufzuheben, nachdem der Beschwerdeführer im Auslieferungsverfahren anwaltlich vertreten war (anders als im Fall 1A.53/1989 vom 18. April 1989).
6.
Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde teilweise gutzuheissen und im Übrigen abzuweisen.

Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Verbeiständung im bundesgerichtlichen Verfahren. Dieses Gesuch ist gegenstandslos geworden, nachdem der Beschwerdeführer teilweise - hinsichtlich der unentgeltlichen Verbeiständung im Auslieferungsverfahren - obsiegt hat und die auslieferungsrechtlichen Rügen (hinsichtlich deren er unterliegt) keinen erheblichen Mehraufwand verursacht haben. Der Beschwerdeführer hat daher Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 159 OG) und es sind keine Kosten zu erheben (Art. 156 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
In teilweiser Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Verbeiständung im Auslieferungsverfahren zu gewähren. Disp.-Ziff. 2 des Auslieferungsentscheids des Bundesamts für Justiz vom 27. Juli 2004 wird aufgehoben und die Sache zur Festsetzung der Advokat Andreas Béguin als amtlichem Anwalt im Auslieferungsverfahren zu entrichtenden Entschädigung an das Bundesamt zurückgewiesen.

Im Übrigen wird die Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen.
2.
Es werden keine Kosten erhoben.
3.
Das Bundesamt für Justiz hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 1'500.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer und dem Bundesamt für Justiz, Abteilung Internationale Rechtshilfe, Sektion Auslieferung, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 15. Oktober 2004
Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: