Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

1C 635/2015

Verfügung vom 10. August 2017

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Gerichtsschreiber Härri.

Verfahrensbeteiligte
Bundesamt für Justiz
Direktionsbereich Internationale Rechtshilfe, Bundesrain 20, 3003 Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
Beschwerdegegner,
alle drei vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Elio Brunetti,
Dr. Patrizia Holenstein und Dr. Alexander Glutz,

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich, Gartenhofstrasse 17, 8004 Zürich.

Gegenstand
Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Italien,

Beschwerde gegen das Urteil vom 18. November 2015
des Bundesstrafgerichts, Beschwerdekammer.

Sachverhalt:

A.
Die Staatsanwaltschaft Mailand führte ein Strafverfahren gegen verschiedene Personen wegen des Verdachts der ungetreuen Geschäftsbesorgung und weiterer Delikte.

Am 21. Mai 2013 ersuchte die Staatsanwaltschaft Mailand die Schweiz um die Sperre von Bankkonten.

Mit Eintretens- und Zwischenverfügung vom 2. August 2013 entsprach die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (im Folgenden: Staatsanwaltschaft I) dem Rechtshilfeersuchen und sperrte Konten bei einer schweizerischen Bank (im Folgenden: Bank). Mit Schlussverfügung vom 21. Juli 2014 hielt die Staatsanwaltschaft I die Kontensperre aufrecht.

Mit Schreiben vom 13. Mai 2015 forderte die Konteninhaberin die Bank auf, die auf den Konten liegenden Vermögenswerte nach Italien zu überweisen, damit sie dort zugunsten der D._____ S.p.A., eines sich in finanziellen Schwierigkeiten befindenden Grossbetriebs, verwendet werden könnten.

Mit Verfügung vom 19. Juni 2015 hob die Staatsanwaltschaft I die Kontensperre zwecks Ausführung der von der Konteninhaberin am 13. Mai 2015 in Auftrag gegebenen Überweisung auf. Für den Fall der Nichtausführung dieser Überweisung hielt die Staatsanwaltschaft I die Kontensperre aufrecht.

Gegen diese Verfügung vom 19. Juni 2015 erhoben A._____, B._____ und C._____ Beschwerde. Am 18. November 2015 trat das Bundesstrafgericht (Beschwerdekammer) darauf

mangels Legitimation nicht ein. In der Folge befasste es sich gleichwohl inhaltlich mit der angefochtenen Verfügung und stellte deren Nichtigkeit fest.

B.
Das Bundesamt für Justiz (BJ) erhob Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mit dem Antrag, den Entscheid des Bundesstrafgerichts aufzuheben, soweit dieses die Nichtigkeit der Verfügung vom 19. Juni 2915 feststellte.

Für den Fall, dass das Bundesgericht hinsichtlich der Nichtigkeit zu einem anderen Schluss kommen sollte als das Bundesstrafgericht, erhoben A._____, B._____ und C._____ Anschlussbeschwerde.

C.
Auf Antrag von A._____, B._____ und C._____ hin sistierte der Instruktionsrichter mit Verfügung vom 23. November 2016 das bundesgerichtliche Verfahren bis zum 31. Januar 2017, da die Beteiligten in Italien Vergleichsgespräche führten. Mit Verfügung vom 8. Februar 2017 verlängerte der Instruktionsrichter die Sistierung bis zum 31. März 2017; mit Verfügung vom 4. April 2017 ein letztes Mal bis zum 31. Mai 2017.

D.
Mit Schreiben vom 20. Juni 2017 teilt das BJ dem Bundesgericht mit, die Beteiligten hätten in Italien einen Vergleich geschlossen und die Staatsanwaltschaft Mailand habe das Rechtshilfeersuchen vom 21. Mai 2013 um Kontensperre zurückgezogen. Die Staatsanwaltschaft I habe deshalb am 24. Mai 2017 die gesperrten Vermögenswerte freigegeben. Diese seien inzwischen auf ein Konto der Kontoinhaberin in Italien überwiesen worden, wo sie zugunsten der D._____ S.p.A. verwendet würden. Das BJ beantragt, die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten als gegenstandslos geworden am Geschäftsverzeichnis abzuschreiben.

E.
A._____, B._____ und C._____ erklären sich mit der Abschreibung des bundesgerichtlichen Verfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit einverstanden.

Die Staatsanwaltschaft I ist in der Sache ebenfalls der Auffassung, das bundesgerichtliche Verfahren sei abzuschreiben.

Das Bundesstrafgericht bemerkt, es würde es begrüssen, wenn sich das Bundesgericht zur vorliegenden Angelegenheit in der Sache äussern würde.

Erwägungen:

1.
Mit dem Rückzug des Rechtshilfeersuchens und der Überweisung der in der Schweiz gesperrten Vermögenswerte nach Italien hat das BJ kein aktuelles Rechtsschutzinteresse an der Behandlung der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mehr. Diese ist gegenstandslos geworden.

Das Bundesgericht sieht vom Erfordernis des aktuellen Interesses ab, wenn sich die mit der Beschwerde aufgeworfenen Fragen jederzeit und unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen können, an ihrer Beantwortung wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung ein hinreichendes öffentliches Interesse besteht und eine rechtzeitige rechtliche Überprüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre (BGE 142 I 135 E. 1.3.1 S. 143 mit Hinweisen).

Es sind ohne Weiteres Fälle denkbar, bei denen sich die in der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfragen in gleicher oder ähnlicher Weise wie hier stellen, das Rechtshilfeersuchen jedoch nicht zurückgezogen worden ist. Es kann deshalb nicht gesagt werden, dass dem Bundesgericht eine rechtzeitige rechtliche Überprüfung kaum je möglich wäre. Die Voraussetzungen für ein Absehen vom aktuellen Interesse sind daher nicht erfüllt.

Die Beschwerde ist - durch den Instruktionsrichter als Einzelrichter (Art. 32 Abs. 2 BGG) - am Geschäftsverzeichnis abzuschreiben.

2.

2.1. Gemäss Art. 71 BGG i.V.m. Art. 72 BZP (SR 273) entscheidet der Instruktionsrichter mit summarischer Begründung über die Prozesskosten auf Grund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrundes. Bei der Beurteilung der Kosten- und Entschädigungsfolgen ist somit in erster Linie auf den mutmasslichen Ausgang des Prozesses abzustellen. Lässt sich dieser im konkreten Fall nicht feststellen, so sind allgemeine prozessrechtliche Kriterien heranzuziehen. Danach wird jene Partei kosten- und entschädigungspflichtig, welche das gegenstandslos gewordene Verfahren veranlasst hat oder bei welcher die Gründe eingetreten sind, die dazu geführt haben, dass der Prozess gegenstandslos geworden ist. Die Regelung bezweckt, denjenigen, der in guten Treuen Beschwerde erhoben hat, nicht im Kostenpunkt dafür zu bestrafen, dass die Beschwerde infolge nachträglicher Änderung der Umstände abzuschreiben ist, ohne dass ihm dies anzulasten wäre. Bei der summarischen Prüfung des mutmasslichen Prozessausgangs ist nicht auf alle Rügen einzeln und detailliert einzugehen (BGE 118 Ia 488 E. 4a S. 494 f.).

2.2. Es ist zweifelhaft, ob sich die Vorinstanz zur Nichtigkeit der Verfügung der Staatsanwaltschaft I vom 19. Juni 2015 äussern durfte (vgl. dazu PIERRE MOOR, La nullité doit être constatée en tout temps et par toute autorité, in: Staats- und Verwaltungsrecht auf vier Ebenen, Festschrift für Tobias Jaag, 2012, S. 41 ff., insb. S. 53 ff.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016 S. 241 N. 1001).

Jedenfalls überzeugt es kaum, wenn die Vorinstanz Nichtigkeit annimmt. Nach der Rechtsprechung ist eine Verfügung nur ausnahmsweise nichtig, wenn der ihr anhaftende Mangel besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Als Nichtigkeitsgrund fallen hauptsächlich funktionelle und sachliche Unzuständigkeit einer Behörde sowie schwerwiegende Verfahrensfehler in Betracht. Inhaltliche Mängel haben nur in seltenen Ausnahmefällen die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge. Erforderlich dafür ist ein ausserordentlich schwerwiegender Mangel (BGE 139 II 243 E. 11.2 S. 260; 137 I 273 E. 3.1 S. 275; je mit Hinweisen).

2.3. Dass - wie die Vorinstanz annimmt - die Staatsanwaltschaft I für die Behandlung des Rechtshilfeersuchens sachlich offensichtlich nicht zuständig gewesen sei, kann schwerlich gesagt werden. Wenn die Vorinstanz ausführt, die Staatsanwaltschaft Mailand ersuche um Rechtshilfe nicht zu strafrechtlichen Zwecken, geht es dabei nicht um die Zuständigkeit zur Behandlung des Rechtshilfeersuchens. Die Schweiz leistet Rechtshilfe in Strafsachen definitionsgemäss in strafrechtlichen Angelegenheiten. Führt die ersuchende Behörde das ausländische Verfahren ausschliesslich zu zivilrechtlichen Zwecken, lehnt die Schweiz die Rechtshilfe in Strafsachen ab (vgl. BGE 132 II 178 E..2 S. 182; 126 II 316 E. 3b S. 321/322; ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4. Aufl. 2014, S. 558). Insoweit geht es um die materielle Zulässigkeit der Rechtshilfe in Strafsachen, nicht die Zuständigkeit (ZIMMERMANN, a.a.O., S. 553 N. 554 i.V.m. S. 557 f. N. 560).

2.4. Die Vorinstanz erwägt, im Vorgehen der Staatsanwaltschaft I liege eine Rechtshilfeerledigung mit definitiver Wirkung, welche so nicht nur nicht im IRSG vorgesehen sei, sondern geradezu dessen Konzept widerspreche.

Die Rechtshilfe richtet sich im vorliegenden Fall in erster Linie nach dem Europäischen Übereinkommen vom 20. April 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen (EUeR; SR 0.351.1) und dem Vertrag vom 10. September 1998 zwischen der Schweiz und Italien zur Ergänzung dieses Übereinkommens und zur Erleichterung seiner Anwendung (ZV; SR 0.351.945.41). Das IRSG kommt nur zur Anwendung, wenn diese Staatsverträge bestimmte Fragen nicht abschliessend regeln oder wenn es geringere Anforderungen an die Rechtshilfe stellt ("Günstigkeitsprinzip"; BGE 142 IV 250 E. 3 S. 255 mit Hinweisen). Massgeblich ist demnach in erster Linie das Konzept des EUeR und des ZV, nicht des IRSG. Gemäss Art. 1 Ziff. 1 EUeR verpflichten sich die Vertragsparteien, gemäss den Bestimmungen dieses Übereinkommens einander so weit wie möglich Rechtshilfe zu leisten. Gemäss Art. I Ziff. 1 ZV soll dieser Vertrag die Bestimmungen des EUeR ergänzen und dessen Anwendung zwischen den Vertragsstaaten erleichtern. Art. VIII ZV regelt die Herausgabe von Deliktsgut. Nach Art. XX Ziff. 1 ZV können die verlangten Vermögenswerte der ersuchenden Behörde nach dem vom Recht des ersuchten Staates vorgesehenen vereinfachten Verfahren herausgegeben werden, wenn alle Berechtigten ihre
Zustimmung erteilt haben. Art. 80c IRSG regelt das vereinfachte Verfahren. Damit wird - ähnlich dem abgekürzten Verfahren gemäss Art. 358 StPO - ein Rechtshilfeverfahren auf konsensuale Weise effizient erledigt (Heimgartner/Niggli, in: Internationales Strafrecht, Basler Kommentar, 2015, N. 1 zu Art. 80c IRSG).

Die Konteninhaberin beauftragte die Bank mit der Überweisung der gesperrten Vermögenswerte an den ersuchenden Staat. Zwar tat die Kontoinhaberin dies auf Befehl einer italienischen Behörde. Die Kontoinhaberin focht diesen in Italien jedoch nicht an, obwohl sie das hätte tun können. Sie widersetzte sich der Überweisung der Vermögenswerte an den ersuchenden Staat somit nicht und zeigte sich kooperationsbereit. Ihr Auftrag an die Bank kann als Zustimmung zur Herausgabe der Vermögenswerte angesehen werden. Die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 19. Juni 2015 ermöglichte somit im Ergebnis eine effiziente Erledigung des Rechtshilfeersuchens, die der ZV grundsätzlich vorsieht. Art. 1 Ziff. 1 EUeR, wonach sich die Schweiz verpflichtet hat, Rechtshilfe so weit wie möglich zu leisten, legt es zudem nahe, bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Rechtshilfemassnahme einen grosszügigen Massstab anzulegen. Angesichts dessen kann kaum gesagt werden, die Verfügung der Staatsanwaltschaft I leide insoweit an einem offensichtlichen und ausserordentlich schweren inhaltlichen Mangel, welcher die Nichtigkeit zur Folge haben müsse.

2.5. Die Vorinstanz führt aus, die Staatsanwaltschaft I überlasse den Entscheid, ob die gesperrten Vermögenswerte an Italien herausgegeben würden, unzulässigerweise der Bank. Dieses Vorgehen der Staatsanwaltschaft I, die ihr vom Gesetz übertragenen Kompetenzen und deren Umfang zu umgehen, widerspreche grundlegenden Prinzipien des Staatshandelns.

Die Staatsanwaltschaft I sperrte die Vermögenswerte bei der Bank. Als ausführende Rechtshilfebehörde hatte sie darüber zu befinden, was damit geschieht. Mit ihrer Verfügung vom 19. Juni 2015 kam sie dem nach. Die Staatsanwaltschaft ermöglichte damit die Überweisung der gesperrten Vermögenswerte an den ersuchenden Staat gemäss dem Auftrag der Kontoinhaberin. Für den Fall, dass die Bank den Auftrag - aus welchem Grund immer - nicht ausführt, hielt die Staatsanwaltschaft I die Kontensperre aufrecht. Es ist nicht erkennbar, inwiefern die Staatsanwaltschaft I damit Entscheidungsbefugnisse an die Bank übertragen haben soll. Hoheitlich verfügte allein die Staatsanwaltschaft I. Dabei traf sie Vorkehren für das nicht vollständig vorhersehbare Verhalten eines Privaten (der Bank). Das erscheint grundsätzlich zulässig. Die Staatsanwaltschaft kann auch eine rechtshilfeweise angeordnete Kontensperre gegebenenfalls (teilweise) aufheben, um der Bank die Ausführung eines Überweisungsauftrags des Kontoinhabers - z.B. zur Bezahlung eines Anwalts - zu ermöglichen (vgl. Urteile 1A.183/2006 vom 1. Februar 2007 E. 2.4, publ. in: pra 2007 Nr. 98 S. 652; 1A.265/2000 vom 28. November 2000 E. 2d). Führt die Bank den Auftrag nicht aus, bleibt die
Kontensperre im ursprünglichen Umfang bestehen. Würde die Staatsanwaltschaft die Kontosperre vorbehaltlos aufheben, liefe sie Gefahr, dass der Kontoinhaber den freigegebenen Betrag nicht zum vorgesehenen Zweck verwendet. Die Vorinstanz hat im Übrigen im Rahmen bei ihr hängiger Beschwerdeverfahren selber aufgrund entsprechender Ersuchen der zuständigen US-amerikanischen Strafverfolgungsbehörde und im Einverständnis mit den jeweiligen Kontoinhabern rechtshilfeweise angeordnete Kontosperren aufgehoben zum alleinigen Zweck, die Überweisung hoher Beträge auf ein Konto der amerikanischen Regierung zu ermöglichen, dies im Hinblick auf die Einigung im Strafverfahren zwischen der amerikanischen Strafverfolgungsbehörde und dem Beschuldigten (Verfügungen RR.2009.181 vom 30. Juli 2009 und RR.2009.178 und 185 vom 17. August 2009).
Auch insoweit ist ein offensichtlicher und ausserordentlich gravierender inhaltlicher Mangel der Verfügung der Staatsanwaltschaft I vom 19. Juni 2015 schwer erkennbar.

2.6. Die Vorinstanz erwägt, die Herausgabe der Vermögenswerte nach Italien würde aufgrund der dortigen Rechtslage dazu führen, dass diese jetzt schon und ohne einen rechtskräftigen vollstreckbaren Einziehungsentscheid abzuwarten, in Obligationen der konkursiten und unter staatlicher Verwaltung stehenden D._____ S.p.A. umgewandelt würden. Werthaltige Valoren würden in nicht gleichwertige (mutmasslich wertlose, bzw. stark wertverminderte) Vermögenswerte umgewandelt. Darin liege eine Enteignung ohne Strafurteil.

Es ist zweifelhaft, ob sich die Vorinstanz näher damit zu befassen hatte, was aufgrund der Rechtslage in Italien mit den herauszugebenden Vermögenswerten dort im Einzelnen geschieht. Grundsätzlich ist es nicht Aufgabe der schweizerischen Rechtshilfebehörde, sich vertieft mit der Rechtslage im ersuchenden Staat auseinanderzusetzen (vgl. BGE 133 IV 40 E. 4.2 S. 45/46; 116 Ib 89 E. 2c/aa S. 92 und E. 3c/aa S. 94). Dazu ist die schweizerische Behörde häufig auch nicht in der Lage; dies schon deshalb, weil sie - anders als hier - die Sprache des ersuchenden Staates nicht beherrscht.

In der Sache überzeugen die Erwägungen der Vorinstanz kaum. Für die italienische Regierung stellt die D._____ S.p.A. einen Betrieb von nationalem strategischem Interesse dar. Wie das

Engagement der Regierung zeigt, tut sie alles, um das Überleben der D._____ S.p.A. zu sichern und damit die zahlreichen Arbeitsplätze zu erhalten. Das Insolvenzverfahren bezweckt denn auch nicht die Liquidation der D._____ S.p.A., sondern die Erhaltung ihres Vermögens. Die Forderungen der Obligationäre sind überdies privilegiert. Sie sind vor den Forderungen anderer Gläubiger zu befriedigen. Dies spricht für die Werthaltigkeit der Obligationen, die im Übrigen zu verzinsen sind. Die Erwägungen der Vorinstanz beruhen somit lediglich auf Mutmassungen. Solche genügen nicht, um die Verfügung der Staatsanwaltschaft I vom 19. Juni 2015 als mit einem offensichtlichen und ausserordentlich schweren inhaltlichen Mangel behaftet anzusehen.

2.7. Die Verfügung der Staatsanwaltschaft I vom 19. Juni 2015 hätte demnach kaum als nichtig angesehen werden können. Die Beschwerde wäre mutmasslich gutzuheissen gewesen.

2.8. Ein Anschlussbeschwerde gibt es im bundesgerichtlichen Verfahren nicht (BGE 138 V 106 E. 2.1 S. 110; 134 III 332 E. 2.5 S. 335 f.). Eine solche wäre hier ohnehin unzulässig gewesen, weil in Bezug auf die Beschwerdelegitimation vor Vorinstanz, die einzig Gegenstand einer Anschlussbeschwerde hätte sein können, kein besonders bedeutender Fall nach Art. 84 BGG hätte angenommen werden können.

3.
Die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens werden deshalb den Beschwerdegegnern auferlegt (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Dem Bund steht keine Parteientschädigung zu (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Der angefochtene Entscheid umfasst 80 Seiten. Der Fall war umfangreich und komplex. Bereits im Zeitpunkt der erstmaligen Sistierung war das bundesgerichtliche Verfahren fortgeschritten. Dem ist bei der Bemessung der Gerichtsgebühr Rechnung zu tragen.

Demnach verfügt der Präsident:

1.
Das Verfahren 1C 635/2015 wird als gegenstandslos geworden am Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'500.-- werden unter solidarischer Haftbarkeit für den gesamten Betrag den Beschwerdegegnern je zu einem Drittel auferlegt.

3.
Diese Verfügung wird den Parteien, der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich und dem Bundesstrafgericht, Beschwerdekammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 10. August 2017

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Merkli

Der Gerichtsschreiber: Härri