

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: RR.2018.90-92

Entscheid vom 29. März 2018

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter
Giorgio Bomio-Giovanascini, Vorsitz,
Roy Garré und Stephan Blättler,
Gerichtsschreiberin Santina Pizzonia

Parteien

1. A.,
2. B.,
3. C. AG,

vertreten durch Rechtsanwalt Matthias Hüberli,

Beschwerdeführer 1 bis 3

gegen

OBERSTAATSANWALTSCHAFT DES KANTONS
SCHWYZ,

Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an
Deutschland

Anwesenheit ausländischer Verfahrensbeteiligter
(Art. 80e Abs. 2 lit. b IRSG)

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung, dass:

- die Staatsanwaltschaft Hannover gegen B. und A. ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Umsatzsteuerhinterziehung im Sinne von § 370 der deutschen Abgabenordnung führt (s. act. 1.1);
- in diesem Zusammenhang die deutschen Behörden mit Rechtshilfeersuchen vom 1. Februar 2018 die Schweiz um Durchsuchung allfälliger Geschäftsräumlichkeiten der D. AG in Z. und der C. AG in Z. zwecks Beschlagnahme von Beweismitteln ersuchen; sie ausserdem um Bewilligung der Anwesenheit von zwei Beamten des Finanzamts für Fahndung und Strafsachen Hannover bei den beantragten Rechtshilfemassnahmen ersuchen (s. act. 1.1);
- mit Eintretens- und Zwischenverfügung vom 21. Februar 2018 die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Schwyz (nachfolgend „Oberstaatsanwaltschaft“) auf das Rechtshilfeersuchen eintrat, die Staatsanwaltschaft des Kantons Schwyz mit dem Vollzug der Rechtshilfemassnahmen beauftragte und die Anwesenheit der deutschen Beamten bei den durchzuführenden Rechtshilfemassnahmen unter der Auflage der vorgängigen Unterzeichnung einer sog. Garantieerklärung bewilligte (act. 1.1);
- am 1. und 2. März 2018 die beantragte Durchsuchung in Anwesenheit der deutschen Beamten durchgeführt wurde und dabei diverse Unterlagen und Daten sichergestellt wurden (act. 1.5 und 1.6);
- A. und E. am 2. März 2018 die Siegelung der bei der C. AG sichergestellten E-Mails verlangten (act. 1.6);
- mit Eingabe vom 12. März 2018 A., B. und die C. AG durch ihren gemeinsamen Rechtsvertreter gegen die mit Eintretens- und Zwischenverfügung vom 21. Februar 2018 (Disp. Ziff. 3) angeordnete Anwesenheit von ausländischen Prozessbeteiligten Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts erheben; sie das Verbot der Anwesenheit der deutschen Beamten und die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragen (act. 1);
- sie den Antrag auf Erklärung der Unverwertbarkeit der in Anwesenheit der deutschen Beamten erhobenen Beweismittel stellen;
- aus den nachfolgenden Gründen auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet wurde (Art. 57 Abs. 1 VwVG e contrario);

- für die Rechtshilfe zwischen Deutschland und der Schweiz 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, sowie der zwischen ihnen abgeschlossene Zusatzvertrag vom 13. November 1969 (ZV-D/EUeR; SR 0.351.913.1) massgebend sind; überdies 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) zur Anwendung gelangen, wobei die zwischen den Vertragsparteien geltenden weitergehenden Bestimmungen aufgrund bilateraler Abkommen unberührt bleiben (Art. 48 Abs. 2 SDÜ); das Betrugsbekämpfungsabkommen (BBA; SR 0.351.926.81) und weitere Staatsverträge zur Anwendung gelangen, soweit das betreffende Rechtshilfeersuchen im Geltungsbereich dieser Abkommen fällt;
- das Rechtshilfegesetz (IRSG; SR 351.1) und die Verordnung über internationale Rechtshilfe in Strafsachen vom 24. Februar 1982 (IRSV; SR 351.11) zur Anwendung gelangen, soweit das Staatsvertragsrecht bestimmte Fragen nicht abschliessend regelt (Art. 1 Abs. 1 IRSG; BGE 130 II 337 E. 1 S. 339; 128 II 355 E. 1 S. 357; 124 II 180 E. 1a S. 181); das innerstaatliche Recht nach dem Günstigkeitsprinzip auch dann gilt, wenn dieses geringere Anforderungen an die Rechtshilfe stellt (BGE 142 IV 250 E. 3; 140 IV 123 E. 2; 137 IV 33 E. 2.2.2, jeweils mit weiteren Hinweisen); die Wahrung der Menschenrechte vorbehalten bleibt (BGE 135 IV 212 E. 2.3; 123 II 595 E. 7c);
- die Verfügung der ausführenden kantonalen Behörde oder der ausführenden Bundesbehörde, mit der das Rechtshilfeverfahren abgeschlossen wird, zusammen mit den vorangehenden Zwischenverfügungen der Beschwerde an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts unterliegt (Art. 80e Abs. 1 IRSG);
- der Schlussverfügung vorangehende Zwischenverfügungen nur ausnahmsweise selbständig angefochten werden können, sofern sie u.a. durch die Anwesenheit von Personen, die am ausländischen Prozess beteiligt sind, einen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken (Art. 80e Abs. 1 lit. b IRSG);
- sich die vorliegende Beschwerde gegen eine Zwischenverfügung gemäss Art. 80e Abs. 2 lit. b IRSG richtet;
- dabei zunächst festzuhalten ist, dass die Durchsuchungen in Anwesenheit der deutschen Behörden bereits durchgeführt wurden; sich daher die Frage

stellt, ob eine Anfechtung gemäss Art. 80e Abs. 2 lit. b IRSG überhaupt noch möglich ist oder Einwände gegen das Vorgehen der Beschwerdegegnerin im Rahmen einer allfälligen Beschwerde gegen die Schlussverfügung vorzubringen sind; diese Frage angesichts der nachfolgenden Erwägungen offen bleiben kann;

- die Beschwerdeführer den unmittelbaren und nicht wiedergutzumachenden Nachteil damit begründen, dass die Anwesenheit der deutschen Beamten für sie die Gefahr mitbringe, dass Erstere Informationen, Unterlagen und Daten aus der Durchsuchung ausserhalb des rechtlich definierten Rechtshilfeverfahrens direkt und unter Ausschluss des Rechtsmittelverfahrens mit nach Deutschland nehmen würden (act. 1 S. 3 f.); die Garantieerklärung nach ihrer Darstellung völlig ungeeignet sei, die Lieferung von Daten und Dokumenten nach Deutschland zu verhindern (act. 1 S. 4);
- die Beschwerdeführer weiter vorbringen, die deutschen Beamten hätten sich an der Durchsuchung nicht auf die Unterstützung der Schweizer Behörden beschränkt, sondern vielmehr eigenmächtig Daten und Dokumente herausgefordert, was die verfahrensmässigen Rechte innerhalb eines Rechtshilfeverfahrens in stossender Weise verletzt hätte (act. 1 S. 4 f.);
- der Beizug ausländischer Ermittlungsbeamter in den massgebenden internationalen Vereinbarungen (Art. 4 Satz 2 EUeR; Art. III ZV-D/EUeR; Art. 30 BBA) sowie in Art. 65a IRSG ausdrücklich vorgesehen ist; dieser nicht zuletzt der Verhältnismässigkeit bzw. der sachbezogenen Begrenzung der beantragten Rechtshilfemassnahmen dienen kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.259/2005 vom 15. November 2005 E. 1.2);
- gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts die blosse Anwesenheit ausländischer Prozessbeteiligter an einer Rechtshilfehandlung für den Betroffenen in der Regel noch keinen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil i.S.v. Art. 80e Abs. 2 IRSG zur Folge hat;
- ein solcher Nachteil zu bejahen ist, wenn die Gefahr besteht, dass den ausländischen Behörden durch die Teilnahme ihrer Beamten an den Vollzugs-handlungen Tatsachen aus dem Geheimbereich zugänglich gemacht werden, bevor über die Gewährung oder den Umfang der Rechtshilfe entschieden worden ist (Art. 65a Abs. 3 IRSG; Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2007.6 vom 22. Februar 2007 E. 2.4; Urteile des Bundesgerichts 1A.225/2006 vom 6. März 2007 E. 1.5.1; 1A.215/2006 vom 7. November 2006 E. 1.3; 1A.35/2001 vom 21. Mai 2001 E. 1a; BGE 128 II 211 E. 2.1, je m.w.H.);

- diese Gefahr zu verneinen ist, wenn die schweizerischen Behörden die nach den Umständen geeigneten Vorkehren treffen, um eine vorzeitige Verwendung von Informationen im ausländischen Strafverfahren zu verhindern (BGE 128 II 211 E. 2.1 S. 216; 127 II 198 E. 2b S. 203 f.; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 4. Aufl. 2014, S. 410 f. N. 409); geeignete Vorkehren die Vollzugsbehörde u.a. dann trifft, wenn sie die ausländischen Beamten verpflichtet, allfällige Erkenntnisse bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Schlussverfügung im ausländischen Verfahren nicht zu verwenden (TPF 2008 116 E. 5.1); bei Beachtung dieser Grundsätze ein unmittelbarer und nicht wieder gutzumachender Nachteil in der Regel zu verneinen ist (Urteil des Bundesgerichts 1A.225/2006 vom 6. März 2007 E. 1.5.1 [publiziert in *Die Praxis* 11/2007 Nr. 130]; 1A.228/2003 vom 10. März 2004 E. 3.3.1 mit Hinweisen; TPF 2010 96 E. 2.3; ZIMMERMANN, a.a.O., S. 410 f. N. 409);
- in der angefochtenen Zwischenverfügung die Zulassung von Vertretern der ersuchenden Behörde an den durchzuführenden Durchsuchungen mit der Auflage erteilt wurde, dass sich diese vor Beginn der Durchsuchung unterschriftlich verpflichten müssen, die bei den Rechtshilfehandlungen gewonnenen Erkenntnisse bis zum rechtskräftigen Abschluss des vorliegenden Rechtshilfeverfahrens nicht zu verwenden (act. 1.1 S. 5 f.);
- eine solche Garantieerklärung der deutschen Beamten den vorstehend erläuterten Anforderungen der Rechtsprechung genügt; die Beschwerdeführer nicht geltend machen, dass die deutschen Beamten die Garantieerklärung vor den Durchsuchungen nicht unterzeichnet hätten; nach dem völkerrechtlichen Vertrauensprinzip grundsätzlich davon auszugehen ist, dass der ersuchende Staat bzw. dessen Beamten diese Zusicherung auch beachten werden (Urteile des Bundesgerichts 1A.225/2006 vom 6. März 2007 E. 1.5.2; 1A.228/2003 vom 10. März 2004 E. 3.3.2);
- die Beschwerdeführer mit ihren Einwendungen demnach ohnehin keinen unmittelbaren und nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 80e Abs. 2 IRSG dargetan haben;
- im Übrigen die Beschwerdeführer 1 und 2 nicht geltend machen, sie seien Mieter oder Eigentümer der durchsuchten Räumlichkeiten, weshalb sie von dieser Massnahme gemäss Art. 9a lit. b IRSV i.V.m. Art. 80h lit. b IRSG persönlich und direkt betroffen und somit zur vorliegenden Beschwerde legiti-

miert seien; ihnen allein aufgrund der geltend gemachten Eigentümerstellung bezüglich der sichergestellten Unterlagen und Daten (act. 1 S. 2) noch keine Beschwerdelegitimation zukommt;

- nach dem Gesagten auf die Beschwerde nicht einzutreten ist;

- bei diesem Ausgang des Verfahrens die Beschwerdeführer kostenpflichtig werden (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 39 Abs. 1 lit. b StBOG); für die Berechnung der Gerichtsgebühren gemäss Art. 63 Abs. 5 VwVG das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen im Bundesstrafverfahren (BStKR; SR 173.713.162) zur Anwendung gelangt; die Gebühr auf Fr. 2'000.-- anzusetzen ist, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in derselben Höhe (act. 4).

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftung auferlegt, unter Anrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

Bellinzona, 29. März 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zustellung an

- Rechtsanwalt Matthias Hüberli
- Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Schwyz, unter Beilage der Beschwerde
- Bundesamt für Justiz, Fachbereich Rechtshilfe II, unter Beilage der Beschwerde

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben (vgl. Art. 93 Abs. 2 BGG).