

et sur lesquels ont été versés les produits des crimes commis aux Etats-Unis. K. reconnaît toutefois avoir participé à l'organisation des transferts effectués sur les comptes ouverts en Suisse et à certaines opérations effectuées ensuite au débit de ces comptes. Il n'est pas nécessaire à ce stade de décider quel est le degré de cette participation car, de toute manière, celle-ci suffit à imposer l'application du code pénal suisse. Si cet accusé doit en effet être considéré comme auteur principal (coauteur ou auteur médiateur), il répond de tous les actes accomplis en Suisse par l'autre coauteur ou par l'auteur immédiat et il en va de même si sa participation à l'étranger doit être considérée comme accessoire (instigation ou complicité) par rapport aux infractions commises en Suisse par B. (HURTADO POZO, Droit pénal, Partie générale I, 2<sup>ème</sup> éd., p. 136 n. 387/389; POPP in NIGGLI/WIPRÄCHTIGER [Hrsg.] Strafgesetzbuch, ad art. 7 n° 13; CASSANI, op. cit. p. 247; TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, ad art. 7 n. 7 et 8, ainsi que les arrêts cités par ces auteurs; pour l'auteur médiateur, voir en outre l'ATF du 3 octobre 1994 partiellement publié in SJ 1995 p. 15).

**1.5** En résumé, la compétence de la cour sera donc admise, à l'égard des deux accusés, pour tous les actes ayant trait à l'ouverture des comptes en Suisse et à leur utilisation postérieure.

## TPF 2007 168

35. Auszug aus dem Entscheid der II. Beschwerdekammer in Sachen A. gegen Bundesamt für Justiz vom 6. Dezember 2007 (RR.2007.73)

*Entschädigung für ungerechtfertigte Auslieferungshaft; Grundsatz der beidseitigen Strafbarkeit; Immunität.*

**Art. 15 IRSG, Art. 305<sup>bis</sup> StGB**

**Zuständigkeit der II. Beschwerdekammer (E. 1.2).**

**Konkurrierende Auslieferungersuchen der USA und Russlands, wobei dem Auslieferungersuchen der USA als erstersuchendem Staat aufgrund der internationalstrafrechtlichen Priorität Russlands nicht stattgegeben wurde; Entschädigungsvoraussetzungen (E. 2.1–2.2).**

**Strafbarkeit von Geldwäscherei nach schweizerischem Recht (E. 2.2.5).**

**Immunität ausländischer Staatsvertreter und Amtsträger vor Gerichtsbarkeit und Zwangsmassnahmen in einem anderen Staat (E. 2.2.6).**

*Indemnisation pour détention injustifiée en vue d'extradition; principe de la double punissabilité; immunité.*

**Art. 15 EIMP, art. 305<sup>bis</sup> CP**

**Compétence de la IIe Cour des plaintes (consid. 1.2).**

**Requêtes concurrentes d'extradition formées par les USA et la Russie, étant précisé qu'il n'a pas été donné suite à la requête d'extradition des USA en tant que premier état requérant en raison de la priorité de la Russie fondée sur le droit pénal international; conditions d'indemnisation (consid. 2.1–2.2).**

**Punissabilité du blanchiment d'argent selon le droit suisse (consid. 2.2.5).**

**Immunité des représentants d'état et magistrats étrangers par rapport à la juridiction et aux mesures de contrainte (consid. 2.2.6).**

*Indennità per ingiusta carcerazione in vista d'extradizione; principio della doppia punibilità; immunità.*

**Art. 15 AIMP, art. 305<sup>bis</sup> CP**

**Competenza della II Corte dei reclami penali (consid. 1.2).**

**Domande concorrenti d'extradizione degli Stati Uniti e della Russia, in un caso in cui la domanda d'extradizione degli Stati Uniti, di per sé cronologicamente precedente, non è stata accolta a causa della priorità della Russia per ragioni di diritto penale internazionale; condizioni per l'indennità (consid. 2.1–2.2).**

**Punibilità del riciclaggio di denaro secondo il diritto svizzero (consid. 2.2.5).**

**Immunità di rappresentante e pubblici ufficiali di uno Stato estero per rapporto alla giurisdizione e alle misure coercitive in un altro Stato (consid. 2.2.6).**

### **Zusammenfassung des Sachverhalts:**

Am 29. April 2005 ersuchte das U.S. Department of Justice die Schweiz um Inhaftnahme des russischen Staatsangehörigen A. zwecks späterer Auslieferung. A. wurde am 2. Mai 2005 in Bern verhaftet und in provisorische Auslieferungshaft versetzt. Nachdem sich A. mit einer vereinfachten Auslieferung an die USA nicht einverstanden erklärte, erliess das Bundesamt für Justiz (nachfolgend "Bundesamt") am 3. Mai 2005 einen Auslieferungshaft-

befehl. Die amerikanischen Behörden haben die Schweiz am 2. und 27. Juni 2005 formell um Auslieferung von A. ersucht.

Die Russische Föderation ersuchte am 17. Mai 2005 die Schweiz um Auslieferung von A. Dieser erklärte sich anlässlich einer Einvernahme vom 20. Mai 2005 mit einer Auslieferung an die Russische Föderation nicht einverstanden, woraufhin das Bundesamt am 7. Juni 2005 einen Auslieferungshaftbefehl gestützt auf das russische Auslieferungsersuchen erliess.

Protokollarisch befragt erklärte sich A. am 4. Juli 2005 erneut nicht mit einer vereinfachten Auslieferung an die USA einverstanden. Hingegen gab er in einer vom 19. August 2005 datierten Eingabe seine Zustimmung zur vereinfachten Auslieferung an die Russische Föderation, welche Zustimmung er anlässlich einer Einvernahme vom 25. August 2005 nochmals bekräftigte.

Mit Entscheid vom 30. September 2005 bewilligte das Bundesamt die Auslieferung von A. prioritär an die USA für die dem Auslieferungsersuchen zugrunde liegenden Straftaten, mit Ausnahme der Fiskaldelikte. Weiter ermächtigte es die USA, A. an Russland weiterzuliefern oder auszuschaffen unter Beachtung des Spezialitätsprinzips. Die dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde hiess das Bundesgericht mit Urteil 1A.288/2005 vom 22. Dezember 2005 (publiziert in BGE 132 II 81) gut und änderte den angefochtenen Entscheid dahingehend ab, dass die Auslieferung an die USA nicht bewilligt wird. Daraufhin wurde A. am 30. Dezember 2005 an die Russische Föderation ausgeliefert.

Am 29. Dezember 2006 und mit Ergänzungen vom 18. Januar 2007 beantragte A. beim Bundesamt eine Entschädigung von insgesamt CHF 1'172'841.75 für ungerechtfertigte Auslieferungshaft im Zeitraum vom 2. Mai 2005 bis zum 30. Dezember 2005 (Genugtuung, Erwerbsausfall und Verteidigungskosten, zuzüglich 5 % Zins), mit den Eventualanträgen, für die Genugtuung und den Erwerbsausfall nur den Zeitraum vom 26. August bis 30. Dezember 2005 zu berücksichtigen. Mit Verfügung vom 5. April 2007 lehnte das Bundesamt das Haftentschädigungsgesuch vollumfänglich ab.

Gegen die Verfügung vom 5. April 2007 lässt A. am 9. Mai 2007 bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde einreichen.

---

Die II. Beschwerdekammer hat die Beschwerde abgewiesen.

### **Aus den Erwägungen:**

**1.2** Die vorerwähnten bi- und multilateralen Abkommen enthalten keine Regelung hinsichtlich der Entschädigung für ungerechtfertigte Auslieferungshaft. Diese bleibt dem nationalen Recht des ersuchten Staates überlassen und findet sich in Art. 15 IRSG. Über Entschädigungsbegehren für ungerechtfertigte Auslieferungshaft entscheidet das Bundesamt in erster Instanz (BGE 113 IV 93 E. 2 S. 96 f.; Urteil des Bundesgerichts 1A.267/2005 vom 14. Dezember 2005, E. 4). Gegen den Entscheid des Bundesamtes kann bei der II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde geführt werden (Art. 15 i.V.m. Art. 25 Abs. 1 IRSG; Art. 28 Abs. 1 lit. e des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 2002 über das Bundesstrafgericht, SGG, SR 173.71; Art. 9 Abs. 3 des Reglements vom 20. Juni 2006 für das Bundesstrafgericht, SR 173.710). Die Beschwerdefrist beträgt 30 Tage ab der schriftlichen Eröffnung des Entscheids (Art. 12 Abs. 1 IRSG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 VwVG). Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (vgl. Art. 12 Abs. 1 IRSG i.V.m. Art. 48 VwVG).

Das Bundesgericht hat im BGE 113 IV 93 E. 2 S. 96 f. entschieden, dass auf Verfahren betreffend die Entschädigung für ungerechtfertigte Auslieferungshaft Art. 100 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) in verfahrensrechtlicher Hinsicht sinngemäss zur Anwendung gelange, das Bundesamt daher erstinstanzlich über Entschädigungsbegehren für ungerechtfertigte Auslieferungshaft entscheide und die damalige Anklagekammer des Bundesgerichts, in Abweichung von der grundsätzlichen Rechtsmittelzuständigkeit der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung gemäss Art. 25 IRSG, über Beschwerden gegen den Entscheid des Bundesamtes zu befinden habe (vgl. auch BGE 117 IV 209 E. 1b und c S. 212 f.). Die analoge Anwendung von Art. 100 Abs. 4 VStrR in Bezug auf die Zuständigkeit der Anklagekammer wurde damit begründet, dass die Entschädigung für unzulässige Zwangsmassnahmen eng mit der Frage der Zulässigkeit einer Zwangsmassnahme zusammenhänge und sowohl das Bundesgesetz vom 15. Juni 1934 über die Bundesstrafrechtspflege (BStP; SR 312.0) als auch das VStrR und das IRSG in diesen Bereichen grundsätzlich die Anklagekammer des Bundesgerichts für zuständig erklä-

ren würden. Da der ersuchte Staat in internationalen Rechtshilfeangelegenheiten in Strafsachen eine verwaltungsrechtliche Aufgabe wahrnehme, sei einer analogen Anwendung von Art. 100 Abs. 4 VStrR gegenüber Art. 122 Abs. 3 BStP zudem der Vorzug zu geben. Das Bundesgericht hat erwogen, dass, soweit sich die analoge Anwendung von Art. 100 Abs. 4 VStrR in prozessualer Hinsicht nicht bereits aus Art. 15 IRSG ergebe, diesbezüglich zumindest von einer Lücke auszugehen sei, welche unter Heranziehung von Art. 100 Abs. 4 VStrR zu füllen sei (BGE 113 IV 93 E. 2 S. 96 f.). Diese Rechtsprechung wurde in der Folge verschiedentlich bestätigt und auf die I. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts übertragen, welche seit dem 1. April 2004 über Beschwerden gegen Auslieferungshaftentscheide und Entschädigungsbegehren für ungerechtfertigte Auslieferungshaft befand (TPF BK.2004.15 und BK.2004.16 vom 8. März 2006, je E. 1.2 und 1.3; ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 2. Aufl., Bern 2004, S. 331 N. 290).

Nachdem die II. Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts seit dem 1. Januar 2007 generell über Beschwerden in internationalen Rechtshilfeangelegenheiten befindet (vgl. Art. 25 Abs. 1, Art. 80e und Art. 48 Abs. 2 IRSG; Art. 28 Abs. 1 lit. e SGG und Art. 9 Abs. 3 des Reglements für das Bundesstrafgericht) ergibt sich die Kompetenz der II. Beschwerdekammer zum Entscheid über Beschwerden gegen Haftentschädigungsverfügungen des Bundesamtes direkt aus Art. 25 Abs. 1 IRSG und es besteht grundsätzlich kein Anlass mehr, in verfahrensrechtlicher Hinsicht Art. 100 Abs. 4 VStrR in analoger Anwendung heranzuziehen.

## 2.

**2.1** Voraussetzung für Entschädigungsansprüche gemäss Art. 15 IRSG ist eine Haft, die unter Beachtung der gesetzlichen Formen und Verfahrensvorschriften angeordnet wurde, sich aber im Nachhinein als ungerechtfertigt erweist (BGE 117 IV 209 E. 4b; 64 I 141 E. 2). Diesfalls hat der Verfolgte gemäss Art. 15 Abs. 1 IRSG Anspruch auf eine Entschädigung für ungerechtfertigte Haft und andere Nachteile, die er erlitten hat, wobei die Regelungen von Art. 122 BStP und Art. 99 VStrR materiellrechtlich sinngemäss angewendet werden (BGE 113 IV 93 E. 1; 117 IV 209 E. 4b; STEFAN HEIMGARTNER, *Auslieferungsrecht*, Zürich 2002, S. 61). (...)

**2.2** Die Auslieferungshaft erweist sich im Nachhinein als ungerechtfertigt, wenn die Auslieferung aus irgendwelchen Gründen nicht bewilligt wird oder der ersuchende Staat nicht in der Lage ist, eine durch den ersuchten

---

Staat an die Auslieferung geknüpft Bedingung zu erfüllen (BGE 118 IV 420 E. 2c/aa S. 424).

**2.2.1** Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe sich während der ganzen Zeitperiode, d.h. seit seiner Inhaftierung am 2. Mai 2005 bis zum 30. Dezember 2005 ungerechtfertigt in Auslieferungshaft befunden, da er gestützt auf das Ersuchen der USA in Auslieferungshaft genommen und bis zur Abweisung des Auslieferungsersuchens der USA festgehalten worden sei. Das Auslieferungsersuchen der USA sei vom Bundesgericht mit Urteil vom 22. Dezember 2005 vollständig abgewiesen worden, weshalb sich die Auslieferungshaft als ungerechtfertigt herausgestellt habe. Ohne die Haft in der Schweiz hätte der Beschwerdeführer den russischen Strafbehörden ab dem 7. Mai 2005 zur Verfügung gestanden; das Resultat – die Rückkehr nach Russland – wäre mithin genau dasselbe gewesen wie nach dem Bundesgerichtsentscheid vom 22. Dezember 2005 und der Auslieferung vom 30. Dezember 2005 jedoch mit dem Unterschied, dass er nicht für acht Monate in Haft gewesen wäre.

(...)

Es ist somit zu prüfen, ob das Bundesgericht die Auslieferung an die USA definitiv für unzulässig erklärt hat und, falls nein, ob eine solche Auslieferung prinzipiell möglich gewesen wäre, wenn nicht Russland ebenfalls die Auslieferung verlangt hätte.

**2.2.2** Gemäss Art. 1 Ziff. 1 AVUS sind die Vertragsparteien grundsätzlich verpflichtet, einander Personen auszuliefern, die von den zuständigen Behörden des ersuchenden Staates wegen einer auslieferungsfähigen Straftat verfolgt werden oder für schuldig befunden wurden oder zur Vollstreckung einer sichernden Massnahme gesucht werden. Auszuliefern ist wegen Straftaten, die nach dem Recht beider Vertragsparteien mit Freiheitsentzug von mehr als einem Jahr bestraft werden. Ist im Hoheitsgebiet des ersuchenden Staates eine Verurteilung zu einer Strafe erfolgt oder eine sichernde Massnahme angeordnet worden, so muss deren Gesamtdauer mindestens sechs Monate betragen (Art. 2 Ziff. 1 AVUS). Die Auslieferung wird auch bewilligt für den Versuch, für die Teilnahme oder für ein Komplott ("conspiracy"), eine solche Straftat zu begehen, wenn die zugrunde liegende strafbare Handlung ebenfalls eine Verletzung des schweizerischen Bundesrechts darstellt (Art. 2 Ziff. 3 AVUS). Wird die Auslieferung bewilligt, so wird sie auch für jede andere Straftat bewilligt, die nach dem Recht der USA und der Schweiz strafbar ist, unabhängig von den zeitlichen Voraussetzungen nach

Art. 2 Ziff. 1 AVUS (Art. 2 Ziff. 4 AVUS). Die Auslieferung wird nicht bewilligt, wenn die Handlung, für die die Auslieferung verlangt wird, eine politische Straftat darstellt, oder wenn das Ersuchen politisch begründet erscheint (Art. 3 Abs. 1 AVUS). Gemäss dem in Art. 2 Ziff. 1 AVUS verankerten Grundsatz der beidseitigen Strafbarkeit kann einem Auslieferungsersuchen nur entsprochen werden, wenn der im Ersuchen geschilderte Sachverhalt die objektiven Tatbestandsmerkmale einer schweizerischen Strafbestimmung erfüllt. Besondere Schuldformen und Strafbarkeitsbedingungen werden nicht berücksichtigt (Art. 35 Abs. 2 IRSG). Die Strafnormen brauchen nach den Rechtssystemen der Schweiz und des ersuchenden Staates nicht identisch zu sein (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.125/2006 vom 10. August 2006, E. 2.1 m.w.H.; TPF RR.2007.55 vom 5. Juli 2007 E. 6.1). 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 S. 575; TPF RR.2007.55 vom 5. Juli 2007 E. 6.2).

**2.2.3** Dem Beschwerdeführer wird von den USA gemäss Auslieferungsersuchen folgendes zur Last gelegt: Er sei von November 1986 bis März 1998 Direktor der B. gewesen, einem staatlichen, russischen Forschungs- und Entwicklungsinstitut für Kraftwerkswesen. Im April 1986 sei es zu einer Explosion im Atomkraftwerk Tschernobyl in der Ukraine gekommen, welches über einen von der B. konstruierten RMBK-Reaktor verfügt habe. Im Sommer 1992 hätten die USA und andere westliche Staaten eine Reihe von Projekten in Angriff genommen, mit welchen Russland und weiteren, früheren Sowjetrepubliken finanzielle und technische Hilfe zugesagt worden sei, um die Sicherheitseinrichtungen in älteren Atomkraftwerken, vor allem solchen mit RMBK-Reactoren, zu verbessern. Als Teil dieses internationalen Nuklearsicherheitsprogrammes hätten die USA und andere Regierungen Verträge mit B. abgeschlossen des Inhalts, dass B. mehr als USD 15 Millionen erhalten würde für Fachwissen, Konstruktionspläne, Beratung und Arbeitsleistungen im Zusammenhang mit der Modernisierung der RMBK-Reactoren. Alleine das Energieministerium der USA sowie private, amerikanische Unternehmen hätten mit B. unmittelbar oder auf Untervertragsbasis Verträge abgeschlossen, aus welchen B. insgesamt USD 5.4 Millionen erhalten sollte. B. habe als Zahlungsempfängerin für diese Gelder wie auch für die Gelder aus anderen Ländern die C. benannt, welche im Dezember 1990 durch den Exekutivausschuss des Forums der Wissenschaftler und Experten für sowjetisch-US-amerikanische Beziehungen gegründet worden

sei. Von Dezember 1990 bis März 1998 sei der Beschwerdeführer der Generaldirektor der C. gewesen. Im März 1998 sei der Beschwerdeführer zum russischen Atomminister ernannt worden, welche Position er bis zu seiner Entlassung im März 2001 inne gehabt habe. Die Ermittlungen hätten gezeigt, dass sich der Beschwerdeführer zwischen Januar 1993 und Januar 2003 mit D. zusammengeschlossen habe, um Gelder, die die USA und andere ausländische Regierungen an B. aufgrund der Verträge zur Verbesserung der RMBK-Reaktorsicherheit gezahlt hätten, zu "stehlen". Mehr als USD 15 Millionen, die für B. bestimmt gewesen und bei der C. eingezahlt hätten werden sollen, seien auf in den USA geführte Bankkonten von zwei Mantelfirmen geflossen, die der Beschwerdeführer und D. gegründet und kontrolliert hätten. Diese Mantelfirmen hätten zudem in bewusster Täuschungsabsicht sehr ähnliche Namen wie die C. gehabt., nämlich "E. Inc." (1993 im Bundesstaat Pennsylvania gegründet) und "F. Inc." (1997 im Bundesstaat Delaware gegründet).

Von diesen "gestohlenen" USD 15 Millionen hätten der Beschwerdeführer und D. mindestens USD 9 Millionen sodann auf persönliche oder von ihnen kontrollierte Geschäftskonten in den USA, Frankreich und Monaco übertragen, um damit zahlreiche persönliche Investitionen in der Ukraine, Russland und den USA zu finanzieren. Dabei hätten der Beschwerdeführer und D. falsche Verträge und Rechnungen verwendet, um die Herkunft der "gestohlenen" Gelder zu verbergen und den Anschein der Legitimität der Geschäfte zu erwecken.

Von 1993 bis 1998 hätten der Beschwerdeführer und D. USD 4'693'000.-- vom Konto der E. Inc. bei der G. Bank auf persönliche Bankkonten, die auf die Namen des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau bei der G. Bank in Z. eröffnet worden seien, übertragen. In der Folge seien diese Gelder auf das Konto der H. Ltd. bei der I. Bank in Z. überwiesen worden. Die H. Ltd. sei 1994 im Bundesstaat Pennsylvania gegründet worden und habe als einzige Inhaber der Gesellschaftsanteile den Beschwerdeführer, seine Ehefrau sowie D. und dessen Ehefrau. Die Übertragung der Gelder von der G. Bank auf das Konto der H. Ltd. sei zum Grossteil in einer Weise erfolgt, die den Eindruck erweckt habe, dass der Beschwerdeführer und seine Ehefrau ihre eigenen, persönlichen Gelder in die H. Ltd. investieren würden. USD 4'383'000.-- seien von persönlichen Konten des Beschwerdeführers bei der G. Bank und bei der I. Bank abgehoben worden, üblicherweise in Form von Checks, die an "bar" zahlbar gewesen seien. Diese Checks seien dann zum Kauf von garantierten Bankchecks verwendet worden, die

schliesslich auf dem Konto der H. Ltd. zur Gutschrift eingereicht worden seien, wobei diese Einzahlungen fälschlich als "Darlehen" des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau an die H. Ltd. deklariert worden seien. Dieses Vorgehen habe zur Folge gehabt, dass mit Bezug auf die Herkunft der Einzahlungen an die H. Ltd. diese als von Konten des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau herrührend erschienen seien und nicht vom Konto der E. Inc. bei der G. Bank.

**2.2.4** In Bezug auf das Erfordernis der beidseitigen Strafbarkeit hat das Bundesgericht in seinem Urteil vom 22. Dezember 2005 entschieden, dass entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin der im amerikanischen Rechtshilfeersuchen dargestellte Sachverhalt nach schweizerischem Recht nicht unter den Straftatbestand der privaten Veruntreuung i.S.v. Art. 138 Ziff. 2 StGB subsumiert werden könne. Die USA würden dem Beschwerdegegner vorwerfen, Gelder des staatlichen russischen Forschungsinstitutes B. unterschlagen zu haben. Er soll in seiner amtlichen Funktion als Direktor der B. bzw. als russischer Minister für Atomenergie dem Staatsunternehmen B. gehörende Vermögenswerte, die teilweise aus amerikanischen Quellen gestammt hätten, unterschlagen und für private Zwecke verwendet haben. In den Beilagen zum US-Ersuchen werde mehrmals ausdrücklich präzisiert, dass es sich bei B. um ein staatseigenes russisches Forschungsunternehmen gehandelt habe, welches dem russischen Atomenergieministerium unterstellt gewesen sei. Alle aus den USA an B. bezahlten Gelder hätten daher der Russischen Föderation gehört. Das Bundesgericht schlussfolgerte daraus, dass die USA gegen einen ausländischen (russischen), hohen Amtsträger ermittelten, der in seiner Funktion das dem ausländischen (russischen) Staat gehörende Vermögen teilweise für private Zwecke unterschlagen haben soll. Die ungetreue Amtsführung von ausländischen Beamten sei hingegen nach Schweizer Recht nicht strafbar. Eine arglistige Täuschung im Rahmen des privatrechtlichen Geschäftsverkehrs werde ihm nicht zur Last gelegt, so dass auch kein Betrug i.S.v. Art. 146 StGB in Betracht falle (Erwägungen 2.7–2.9). Ob der inkriminierte Sachverhalt nach schweizerischem Strafrecht als Geldwäscherei qualifiziert werden kann, erschien dem Bundesgericht in der vorliegenden Konstellation (wo der ersuchende Staat einen ausländischen Amtsträger wegen Schädigung des ausländischen Fiskus verfolgt, und zwar in Konkurrenz zum direkt betroffenen ausländischen Staat) fraglich. Das Bundesgericht hat die Frage schliesslich offen gelassen, da es in der Folge dem konkurrierenden russischen Ersuchen die internationalstrafrechtliche Priorität einräumte. Ebenfalls offen liess es die Frage, ob

allenfalls die "funktionale" Immunität des Beschwerdeführers eine Auslieferung an die USA verhindert hätte (Erwägungen 2.10, 2.12 und 3).

In der Folge ist daher von der Konstellation der konkurrierenden Rechtshilfeersuchen zu abstrahieren und zu prüfen, ob die doppelte Strafbarkeit in Bezug auf die im US-Rechtshilfeersuchen dargelegten Geldwäschereihandlungen erfüllt gewesen wäre, wenn nicht gleichzeitig Russland die Auslieferung des Beschwerdeführers verlangt hätte, sowie zu untersuchen, ob der Beschwerdeführer Immunität vor einer Strafverfolgung durch die USA genossen hätte.

**2.2.5 Geldwäscherei i.S.v. Art. 305<sup>bis</sup> StGB** begeht, wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, die, wie er weiss oder annehmen muss, aus einem Verbrechen herrühren. Der Geldwäschereitatabbestand setzt als Vortat ein Verbrechen i.S.v. Art. 10 Abs. 2 StGB voraus, also Taten, die mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind. Ist die Vortat im Ausland begangen worden, kann eine Bestrafung des Täters nur erfolgen, sofern die Vortat auch am Begehungsort strafbar ist (Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 3 StGB). Das Bundesgericht hält dafür, dass die Schweiz mit Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 3 StGB zur Bekämpfung von Korruption, Amtsmissbrauch und Veruntreuung auch im Ausland beitragen will (Urteil des Bundesgerichts 1A.212/2000 vom 19. September 2000, E. 5b/cc). Ob die im Ausland begangene Vortat als Verbrechen zu qualifizieren ist, beurteilt sich nach schweizerischem Recht (BGE 126 IV 255 E. 3 b/aa S. 261).

Wie bereits ausgeführt (supra Ziff. 2.2.3) wird A. vorgeworfen, als russischer Amtsträger in seiner Funktion dem russischen Staat gehörende Vermögenswerte teilweise für private Zwecke unterschlagen zu haben. Nach Schweizer Recht würde dies eine ungetreue Amtsführung i.S.v. Art. 314 StGB darstellen, welche mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, mithin als Verbrechen qualifiziert wird. Hinsichtlich der Strafbarkeit der Vortat in der Russischen Föderation kann dem russischen Ersuchen vom 15. Mai 2005 entnommen werden, dass ein solches Verhalten auch in Russland strafbar ist, nämlich als Betrug i.S.v. Art. 159 und/oder als Amtsmissbrauch i.S.v. Art. 285 des Strafgesetzbuches der Russischen Föderation.

Als Tathandlungen gemäss Art. 305<sup>bis</sup> StGB gelten alle Verhaltensweisen, die darauf abzielen, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die

Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln. Der Einsatz von Mantelfirmen, wie vorliegendenfalls der E. Inc., und das Verschieben von Vermögenswerten über solche stellt eine vollendete Geldwäschereihandlung dar (JÜRIG-BEAT ACKERMANN, Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. I, Zürich 1998, N. 309). Auch der Wechsel des Wertträgers, wie vorliegendenfalls der Wechsel von Buchgeld in Checks und nachfolgend Bankchecks, kann eine Anonymisierung bewirken und damit eine Geldwäschereihandlung sein (MARK PIETH, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2007, N. 39 zu Art. 305<sup>bis</sup> StGB). Sodann können die im Ersuchen geschilderten Finanztransaktionen, das Verschieben der Gelder von Konto zu Konto mit wechselnden Kontoinhabern, der Verschleierung der Herkunft der Vermögenswerte dienen (vgl. STEFAN TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkomentar, 2. Aufl., Zürich 1997, N. 4 zu Art. 305<sup>bis</sup> StGB). Mithin lässt sich der Sachverhalt gemäss US-Ersuchen ohne weiteres unter den Straftatbestand der Geldwäscherei i.S.v. Art. 305<sup>bis</sup> StGB subsumieren.

**2.2.6** Für diplomatische Vertreter legt das Wiener Übereinkommen vom 18. April 1961 über diplomatische Beziehungen (SR 0.191.01) in Art. 31 Ziff. 1 und Art. 39 Ziff. 1 und 2 fest, dass diese Immunität vor der Strafgerichtsbarkeit des Empfangsstaates geniessen und zwar ab dem Zeitpunkt ihrer Einreise bis zur Ausreise nach Beendigung ihrer dienstlichen Tätigkeit. Andere Konventionen, namentlich das Wiener Übereinkommen vom 24. April 1963 über konsularische Beziehungen (SR 0.191.02) und das Übereinkommen vom 8. Dezember 1969 über Sondermissionen (SR 0.191.2), enthalten ebenfalls Immunitätsbestimmungen. Das internationale Gewohnheitsrecht billigt sodann allen ausländischen Staatsvertretern und Amtsträgern für ihre hoheitlichen, d.h. amtlichen Akte, grundsätzlich eine funktionale Immunität (*ratione materiae*) zu vor Gerichtsbarkeit und Zwangsmassnahmen (inkl. Vollstreckung) in einem anderen Staat, welche auch nach ihrem Ausscheiden aus einem solchen Amt anhält (ANDREAS R. ZIEGLER, Einführung in das Völkerrecht, Bern 2006, S. 291 N. 662; vgl. auch KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI, Völkerrecht, 2. Aufl., Bern 2006, S. 157). Staatsoberhäuptern und anderen hochrangigen Amtsträgern wie Regierungschefs und Aussenministern eines Staates kommt zudem während ihrer Amtszeit auch für private Handlungen eine persönliche Immunität (*ratione personae*) zu (ANDREAS R. ZIEGLER, a.a.O., S. 292 N. 663; vgl. auch KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI, a.a.O., S. 157; SALVATORE ZAPPALÀ, *La justice pénale internationale*, Paris 2007, N. 98; BERTOSSA/GRANT/HUBER/MEMBRES/WERNER, *Der Kampf gegen die Strafflosigkeit im*

schweizerischen Recht, Bern 2003, S. 98 N. 12). Demgegenüber scheint etwa ein Verteidigungs-, Gesundheits- oder Erziehungsminister gemäss Völkerrecht keine persönliche Immunität vor der Gerichtsbarkeit eines ausländischen Staates zu geniessen, es sei denn, spezielle Bestimmungen des Übereinkommens über Sondermissionen wären anwendbar (BERTOSSA/GRANT/HUBER/ MEMBREZ/WERNER, a.a.O., S. 98 N. 13). Hinsichtlich der Immunität von Staatsoberhäuptern befand das Bundesgericht, dass diese "ratione personae" eine umfassende sei, ihre Limiten aber einerseits beim Willen des Herkunftsstaates finde und andererseits in der Amtsdauer. In analoger Anwendung von Art. 32 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen könne der Herkunftsstaat die Immunität widerrufen und analog Art. 39 falle die Immunität sodann nach Beendigung der Funktion dahin, mit Ausnahme von Handlungen, die in Ausübung dieser Funktion durchgeführt worden seien (BGE 115 Ib 496 E. 5b und c S. 499 ff.). Für die Frage, ob eine Handlung in Ausübung der hoheitlichen Tätigkeit erfolgt ist, stellt die Rechtsprechung auch in Bezug auf strafrechtlich relevante Akte von Staatsoberhäuptern auf die Unterscheidung "de iure imperii" und "de iure gestionis" ab (Urteil des Bundesgericht 1A.94/2001 vom 25. Juni 2001, E. 4d; dazu auch MARC HENZELIN, L'immunité pénale des chefs d'Etat en matière financière. Vers une exception pour les actes de pillage de ressources et de corruption?, SZIER 2/2002, S. 179 ff., 198 ff. mit weiteren Verweisen auf die Rechtsprechung). Die Plünderung und Unterschlagung staatlicher Mittel zu persönlichen Zwecken sowie Korruptionshandlungen von Staatsoberhäuptern stellen Handlungen "de iure gestionis" bzw. "de mala gestione" dar, welche nicht unter dem Schutz der funktionalen Immunität stehen (MARC HENZELIN, a.a.O., S. 196 und 210 m.w.H. auf die Doktrin). In den vergangenen Jahren hat sich eine Tendenz zur Einschränkung der Immunität von Staatsoberhäuptern bei der Begehung internationaler Verbrechen entwickelt. Exemplarisch dafür steht der Fall von Augusto Pinochet, dem früheren Staatschef von Chile (ausführlich dazu NAOMI ROTH – ARRIAZA, The Pinochet Effect, Transnational Justice in the Age of Human Rights, Philadelphia 2005, insbes. S. 70 ff.). Er war in England gestützt auf einen Haftbefehl Spaniens verhaftet worden. Eine Mehrheit der englischen Richter hielt dafür, dass einem ehemaligen Staatsoberhaupt zwar Immunität "ratione materiae" zustehe, diese sich aber auf Handlungen beschränke, die in der Ausübung des Amtes erfolgt sind, wobei Handlungen, die das Völkerrecht selbst als Verbrechen einstufe, nicht mehr als Amtshandlungen betrachtet werden könnten (Regina v. Bartle and others ex parte Pinochet, England, House of Lords, Urteile vom 25. November 1998 und 24. März 1999; ANDREA BIANCHI, Immunity versus Human

Rights: The Pinochet Case, in: EJIL [1999], Vol. 10 No. 2, S. 237 ff.; vgl. auch Zusammenfassung des Falles bei JÖRG PAUL MÜLLER/LUZIUS WILDHABER, Praxis des Völkerrechts, 3. Aufl., Bern 2001, S. 464 ff.; ROBERT ZIMMERMANN, a.a.O., S. 496 ff. N. 458–2). Die belgische Justiz erliess im Jahre 2000 einen Haftbefehl gegen den amtierenden Aussenminister des Kongos wegen des Verdachtes der Verbrechen gegen die Menschlichkeit, womit sich der Internationale Gerichtshof zu befassen hatte. Die Richter vertraten die Ansicht, dass Aussenministern während ihrer Amtsdauer volle Immunität zukomme. Ehemalige Aussenminister kämen hingegen nicht mehr in den Genuss des gleichen Umfangs der Immunität. Gegen sie könnten strafrechtliche Ermittlungen getätigt werden für Handlungen, die sie vor oder nach ihrer Amtstätigkeit, sowie für solche, die sie während ihrer Amtstätigkeit in privater Eigenschaft begangen hätten (Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 [République démocratique du Congo c. Belgique], arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 3, E. 54 und 61). Die im BGE 115 Ib 496 publizierte bundesgerichtliche Rechtsprechung entspricht, ad minima minimis, der Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofes im Fall Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (vgl. MARC HENZELIN, a.a.O., S. 192 ff.).

Der deliktsrelevante Zeitraum gemäss US-Ersuchen (1993 bis 2003) beschlägt die Amtsdauer des Beschwerdeführers als russischer Atomminister (1998 bis März 2001). Ob Russland seine Immunität aufgehoben hat bzw. ob er als ehemaliger Atomminister überhaupt Immunität geniesst, kann dahingestellt bleiben, denn der Deliktszeitraum erstreckt sich auch über Jahre während denen der Beschwerdeführer noch nicht oder nicht mehr russischer Atomminister war. Hinzu kommt, dass die supra unter Ziff. 2.2.3 beschriebenen Handlungen schwerlich dem Pflichtenheft eines Atomministers bzw. der amtlichen Funktion des Beschwerdeführers als Direktor von B. zugeschrieben werden können, sondern vielmehr einen rein privaten Charakter haben. Im Lichte der zitierten Rechtsprechung kann der Beschwerdeführer somit keine Immunität beanspruchen.

**2.2.7** Andere Gründe, die gegen eine Auslieferung an die USA sprächen, sind nicht auszumachen. Zusammenfassend ergibt sich aus dem Gesagten, dass die Auslieferung des Beschwerdeführers an die USA wegen Geldwäscherei zulässig gewesen wäre, jedoch prioritär an die Russische Föderation erfolgt ist. Die Auslieferungshaft für den Zeitraum vom 2. Mai bis 25. August 2005 war somit gerechtfertigt, weshalb keine Grundlage für eine Entschädigung i.S.v. Art. 15 IRSG besteht.