

18. Auszug aus dem Entscheid der Strafkammer in Sachen A. gegen Bundesanwaltschaft vom 30. April 2009 (SN.2009.5)

Haft; Ersatzmassnahmen; Verfall einer Sicherheit. Freies Geleit.

Art. 58, 61 Abs. 1 BStP, Art. 12 Ziff. 2 EUeR

Eine als Ersatz für Haft geleistete Sicherheit wird frei, sobald die Prozesshandlungen, deren Durchführung diese gewährleisten soll, vollzogen sind. Sie verfällt, wenn sich der Angeklagte diesen Handlungen durch Flucht entzieht (E. 2.1). Anwendung bei Nichterscheinen zur Hauptverhandlung (E. 2.2–2.4).

Freies Geleit zur Teilnahme als Angeklagter an der Hauptverhandlung ist hinsichtlich der Vorwürfe, die Verfahrensgegenstand bilden, ausgeschlossen (E. 4).

Détention; mesures de substitution; échéance d'une sûreté. Sauf-conduit.

Art. 58, 61 al. 1 PPF, art. 12 ch. 2 CEEJ

Une sûreté fournie à titre de mesure de substitution à la détention est libérée dès que les actes dont elle devait garantir l'exécution ont été accomplis. Elle est échue lorsque l'accusé se soustrait à ses obligations en prenant la fuite (consid. 2.1). Application en cas de non comparution aux débats (consid. 2.2–2.4).

Au vu des chefs d'accusation faisant l'objet de la procédure, un sauf-conduit en faveur de l'accusé pour participer aux débats est exclu (consid. 4).

Detenzione; misure sostitutive; devoluzione di una cauzione. Salvacondotto.

Art. 58, 61 cpv. 1 PP, art. 12 n. 2 CEAG

Una cauzione quale misura sostitutiva al carcere è svincolata non appena gli atti processuali, il cui svolgimento è garantito dalla cauzione, sono stati eseguiti. Vi è devoluzione se l'accusato si sottrae a questi atti dandosi alla fuga (consid. 2.1). Utilizzo in caso di mancata comparizione al dibattimento (consid. 2.2–2.4).

Riguardo alle imputazioni che costituiscono l'oggetto del procedimento è escluso il salvacondotto per la partecipazione al dibattimento in qualità di imputato (consid. 4).

Urteil des Bundesgerichts 1B_151/2009 vom 15. September 2009: Die Beschwerde wurde abgewiesen, soweit auf sie einzutreten war.

Aus dem Sachverhalt:

A. Die Bundesanwaltschaft führte ab dem Jahr 2003 ein gerichtspolizeiliches Ermittlungsverfahren gegen A. und andere wegen Beteiligung an einer kriminellen Organisation, evtl. Unterstützung einer solchen (Art. 260^{ter} StGB) sowie qualifizierter Geldwäscherei (Art. 305^{bis} StGB). Aufgrund des Haftbefehls vom 25. August 2004 wurde A. am 31. August 2004 in Z. verhaftet und aufgrund drohender Flucht- und Kollusionsgefahr in Untersuchungshaft gesetzt.

B. Mit Verfügung vom 4. Januar 2005 ist A. von den schweizerischen Strafverfolgungsbehörden gegen Bestellung einer Sicherheit von Fr. 500'000.–, welche von seinen Verwandten geleistet wurde, aus der Untersuchungshaft entlassen worden. Als weitere Ersatzmassnahmen wurden eine Pass- und Schriftensperre sowie eine Meldepflicht, wonach A. sich wöchentlich bei der Kantonspolizei in Delémont zu melden habe, verhängt.

Nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft begab sich A. zunächst verschiedentlich mit gültiger Ausreisebewilligung der Untersuchungsbehörden ins Ausland, wobei diese Reisen zu keinerlei Beanstandungen seitens der Behörden führten. So erteilte die Bundesanwaltschaft A. mit Verfügung vom 1. Juni 2005 eine fünftägige Ausreiseerlaubnis zwecks Besuch seiner kranken Mutter in Spanien. Am 29. Juni 2005 stellte A. ein Gesuch um Verlängerung dieser Ausnahmebewilligung. Er verzichtete jedoch gemäss eigenen Angaben auf die Ausreise nach Spanien, da er im Ausland seine Verhaftung befürchtete. Mit Verfügung vom 5. April 2006 erteilte der Untersuchungsrichter A. die Erlaubnis, für drei Tage nach Italien auszureisen, um einen Gerichtstermin in Bari/I wahrzunehmen. Auch diese Reise trat A. nicht an. Am 6. November 2006 erteilte der Untersuchungsrichter ihm eine weitere Ausreisegenehmigung zwecks Prozessteilnahme in Bari/I. Mit Verfügung vom 12. Dezember 2006 erteilte der Untersuchungsrichter ihm wiederum eine Ausnahmebewilligung, damit er seine schwer erkrankte Mutter in Spanien besuchen konnte. Die Ausreise war auf den Zeitraum vom 20. Dezember 2006 bis 8. Januar 2007 befristet. Aufgrund eines damaligen

internationalen Haftbefehls gegen ihn trat A. diese Reise jedoch nicht an. Der Untersuchungsrichter erteilte A. am 24. April und am 7. Juni 2007 eine weitere Ausreisebewilligung zur Teilnahme an einem Gerichtsverfahren in Bari, wobei A. nach erfolgtem Auslandsaufenthalt die Schriften termingerecht den Untersuchungsbehörden zurückbrachte. Mit Bezug auf die erwähnten Auslandsreisen A.'s sind keine Klagen aktenkundig – er äusserte sich gegenüber dem Untersuchungsrichter dahingehend, er habe die ausgehändigten Reisedokumente jeweils „bestimmungsgemäss und fristgerecht zurückgebracht“.
(...)

D. Am 16. März 2007 gelangte A. wiederum an den Untersuchungsrichter mit dem Begehren um Erteilung einer Ausreisebewilligung zwecks Besuchs seiner kranken Mutter in Spanien für die Zeit vom 29. März bis 9. April 2007. Dieses Gesuch wies der Untersuchungsrichter mit Verfügung vom 22. März 2007 ab. In seiner Begründung wies er einerseits auf die noch immer drohende Fluchtgefahr hin. Andererseits beurteilte er eine erneute Besuchsbewilligung für die kranke Mutter als unverhältnismässige Ausnahme von der geltenden Pass- und Schriftensperre, da der Hauptzweck des Ersuchens ein Familientreffen mit den Töchtern sei. Überdies habe sich der Gesundheitszustand der Mutter nicht nachweislich verschlechtert. Nachdem A. ein ärztliches Zeugnis hinterlegt hatte, welches seiner Mutter einen sehr schlechten Gesundheitszustand bescheinigt, erteilte ihm der Untersuchungsrichter schliesslich mit Verfügung vom 29. Juni 2007 eine für die Zeit vom 2. bis 16. Juli 2007 befristete Ausreisebewilligung nach Spanien. Als A. am 17. Juli 2007 um eine Verlängerung der Ausnahmegewilligung ersuchte, da er „wegen akuten Bluthochdrucks in Madrid in Spitalpflege“ sei, verlängerte der Untersuchungsrichter diese bis 25. Juli 2007. Dem Gesuch lag ein auf 16. Juli 2007 datiertes Arztzeugnis von Dr. B. bei, welches A. die Hospitalisation empfahl und ihm – ohne nähere Ausführungen zu seinem Gesundheitszustand zu machen – eine generelle Reiseunfähigkeit bescheinigte, bis sein Bluthochdruck stabilisiert sei. Aus denselben Gründen und gestützt auf ein neues Arztzeugnis von Dr. B. verlängerte der Untersuchungsrichter mit Verfügung vom 25. Juli 2007 die Ausreisebewilligung bis zum 10. September 2007. Mit Verfügung vom 10. September 2007 verlängerte der Untersuchungsrichter die Rückreisefrist auf Gesuch hin bis 20. September unter der Auflage, dass bis dahin ein ordentliches Arztzeugnis einzureichen sei. Zwei solche – vom 5. und 13. September 2007 datiert und vom Kardiologen Dr. B. sowie vom Psychiater Dr. C. ausgestellt – wurden eingereicht. Im ersten Attest wurde A. ein Reiseverzicht „nahe gelegt“, im zweiten wurden Reisen gänzlich

verboten. Am 20. September 2007 verlängerte der Untersuchungsrichter unter Berufung auf die Arztzeugnisse die Ausreisebewilligung bis 31. Oktober 2007. Mit Schreiben vom 31. Oktober 2007 beantragte A. eine Verlängerung der Ausreisebewilligung bis auf weiteres, da gemäss den beigelegten Arztzeugnissen von Dr. B. von der Benutzung jeglicher Transportmittel abgeraten und gemäss dem beigezogenen Psychiater Dr. C. die Einweisung in eine psychiatrische Klinik erforderlich sei. Hierauf verlängerte der Untersuchungsrichter die Ausreisebewilligung bis 30. November 2007 mit Gültigkeitsbeschränkung auf das spanische Festland. Auf A.'s weitere Verlängerungsgesuche vom 29. November 2007, 31. Januar und 29. Februar 2008 hin erteilte die mittlerweile zuständige Bundesanwaltschaft jeweils eine Verlängerung der Ausreisebewilligung bis schliesslich zum 31. März 2008. In ihrer Begründung wies die Bundesanwaltschaft allerdings jeweils darauf hin, es sei nicht nachvollziehbar, wie bei einer solchen Krankheitsbeschreibung eine Prognose über mehrere Monate für die Zukunft zuverlässig gestellt werden könne und weshalb A. nicht durch entsprechende Medikation die Transportfähigkeit erlange.

Mit Verfügung vom 3. März 2008 wurde A. aufgefordert, seinen aktuellen Aufenthaltsort in Spanien bekannt zu geben. Der Vertreter von A. nannte der Bundesanwaltschaft mit Schreiben vom 27. März 2008 die Adresse eines Rechtsanwalts in Madrid, wo sein Mandant „Rechtsdomizil“ verzeichne. Im Übrigen wies er darauf hin, dass die Gesundheit seines Mandanten keinen direkten Kontakt mit ihm zulassen würde.

Mit Verfügung vom 3. April 2008 wies die Bundesanwaltschaft ein weiteres Gesuch um Verlängerung der Ausreisebewilligung von A. ab. Als Begründung führte sie an, er weigere sich, seinen Aufenthaltsort bekannt zu geben und verletze demnach die Auflage der Meldepflicht.

(...)

G. Am 24. Oktober 2008 wurde A. auf Antrag der italienischen Untersuchungsbehörden in Milano-Opera in Untersuchungshaft gesetzt und aufgrund des eingangs erwähnten Haftbefehls der Bundesanwaltschaft am 1. Dezember 2008 in Auslieferungshaft gesetzt. Mit Entscheid vom 3. März 2009 entschied das Berufungsgericht Milano, dem Auslieferungsbegehren der Eidgenossenschaft nicht stattzugeben. In seiner Begründung wies es darauf hin, dass gegen A. in Italien ein Strafverfahren hängig sei, welchem derselbe Sachverhalt wie dem schweizerischen zu Grunde liege.

(...)

J. Die Hauptverhandlung in Sachen SK.2008.18 begann am 1. und 2. April 2009 in Bellinzona. A. blieb derselben fern. Die Strafkammer eröffnete seinem anwesenden Verteidiger mündlich die Ablehnung des Dispensationsgesuchs und stellte ihm die schriftliche Begründung hierzu für einen späteren Zeitpunkt in Aussicht.

(...)

Aus den Erwägungen:

2. Sicherheitsleistung

2.1 Die Sicherheit verfällt, wenn sich der Beschuldigte der Verfolgung oder der Vollstreckung der erkannten Freiheitsstrafe dadurch entzieht, dass er flieht oder sich verborgen hält (Art. 58 BStP). Hingegen ist die Sicherheit gemäss Art. 55 BStP selbst dann freizugeben, wenn der Beschuldigte, welcher eine Sicherheit geleistet hatte, verhaftet wird, weil er Anstalten zur Flucht trifft, auf eine Vorladung unentschuldigt fern bleibt oder wenn neue Umstände seine Verhaftung erforderlich machen. Die Sicherheit wird ferner frei, wenn der Grund der Verhaftung weggefallen ist, wenn die Untersuchung eingestellt wird, wenn der Angeklagte freigesprochen wird oder wenn er die Strafe antritt (Art. 57 BStP). Gemäss Art. 60 BStP wird die verfallene Sicherheit zunächst zur Bezahlung der Kosten, sodann zur Deckung des Schadens und endlich zur Bezahlung der Busse verwendet. Der Überschuss fällt in die Bundesgerichtskasse, ist jedoch zurückzuerstatten, sobald sich der Verurteilte vor Ablauf der Verjährungsfrist stellt.

Die in Art. 55 ff. BStP und insbesondere in Art. 58 BStP verankerten Grundsätze werden von Praxis und Lehre weiter konkretisiert. So soll der Verfall der Sicherheit bei Flucht den Beschuldigten davon abhalten, sich der Verfolgung oder dem Strafantritt zu entziehen (HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, S. 338 f. N 43). Die Leistung der Sicherheit verfolgt damit ganz allgemein den Zweck, den Gang der Untersuchung sowie den Antritt einer Strafe oder Massnahme nicht dadurch zu beeinträchtigen, dass sich der Beschuldigte den Strafverfolgungsbehörden entzieht – insbesondere durch Flucht (Urteil des Bundesgerichts 1P.626/2004 vom 10. Februar 2005, E. 2.3). Ersatzmassnahmen für die Untersuchungs- oder Sicherungshaft dürfen allerdings nur insoweit aufrechterhalten werden, als ein Haftgrund weiter

besteht (BGE 133 I 27 E. 3.3 S. 30 f.; TPF 2008 35 E. 2.1, TPF 2006 269, nicht publizierte E. 2.1, je mit Hinweisen; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, a.a.O., S. 338 f. N 43). Demnach wird die geleistete Sicherheit frei, sobald die Prozesshandlungen, deren Durchführung diese gewährleisten soll, vollzogen sind. Entzieht sich der Beschuldigte hingegen diesen Prozesshandlungen durch Flucht, ist die hinterlegte Sicherheit als verfallen zu erklären.

2.2 A. beantragt mit Schreiben vom 2. Februar 2009 die Freigabe der Sicherheitsleistung mitsamt Zinsen. Er begründet sein Begehren sinngemäss mit dem Umstand, dass er sich in Italien in Auslieferungshaft befinde, weshalb die Voraussetzungen zur Freigabe gemäss Art. 55 BStP erfüllt seien. Ferner habe er sich aus gesundheitlichen Gründen in Spanien befunden, dort bei einem Rechtsanwalt Rechtsdomizil verzeigte und befinde sich demnach nicht auf der Flucht, zumal er zu jedem Zeitpunkt bereit gewesen wäre, an einer allfälligen Untersuchungshandlung teilzunehmen. Schliesslich habe er sich bis zu seiner Spanienreise stets korrekt verhalten. Es sei die Bundesanwaltschaft, welche ihm treuwidrig ein Fluchtverhalten zu unterstellen versuche. Die Bundesanwaltschaft beantragte mit Schreiben vom 14. Januar 2009 die Aufrechterhaltung der Sicherheitsleistung, eventualiter deren Verfall, da sich A. durch Flucht der Strafverfolgung zu entziehen versuche. Aus denselben Gründen beantragte sie mit Schreiben vom 20. April 2009, die Sicherheitsleistung sei verfallen zu erklären.

2.3 Das im Rahmen der Sachverhaltsfeststellung unter lit. D.–G. dargestellte Verhalten von A. lässt sich einzig als Flucht bezeichnen. A. hielt sich zwar bei seinen wenigen und kurzen ersten Auslandsaufenthalten in den Jahren 2005 bis Anfang 2007 noch weitgehend an die Auflagen der Untersuchungsbehörden, weshalb aus dieser Zeit keine Beanstandungen aktenkundig sind (lit. B.). Dies ist hier jedoch entgegen der von ihm vertretenen Auffassung ohne Belang, da erst seine Spanienreise ab Juli 2007 zu Beanstandungen und schliesslich zum Erlass eines internationalen Haftbefehls Anlass gab (lit. E.). Von Bedeutung ist zunächst die Tatsache, dass A. erst nach Spanien ausreiste, nachdem ihm von den dortigen Behörden freies Geleit zugesagt worden war. Auf den ersten Besuch seiner kranken Mutter in Spanien verzichtete er nach eigenen Angaben freiwillig, da er seine Verhaftung in Spanien befürchtete (lit. B.). Ferner ist von Bedeutung, dass A. jeweils präzise nach demselben Muster vorging, um eine Verlängerung der Ausreisebewilligung zu erreichen, seit er im Juli 2007 mit einer auf zwei Wochen befristeten Ausreisebewilligung in Spanien angekommen war: Immer bei Ablauf der Ausreisefrist ersuchte er die

Strafverfolgungsbehörden über seinen Verteidiger um Fristerstreckung aus gesundheitlichen Gründen. Zur Begründung legte er jeweils praktisch gleichlautende ärztliche Zeugnisse bei, welche zunächst nur vom Kardiologen Dr. B. und später auch vom Psychiater Dr. C. ausgestellt worden waren. Diese Atteste bescheinigten ihm sinngemäss Transportunfähigkeit (lit. D.). Auf diese Weise ersuchte A. bis März 2008 insgesamt neun Mal um Verlängerung der Ausreisebewilligung nach Spanien. Als die Bundesanwaltschaft A. schliesslich mittels Verfügung aufforderte, seinen aktuellen Aufenthaltsort in Spanien bekannt zu geben, liess dieser durch seinen Verteidiger ausrichten, der Gesundheitszustand seines Mandanten lasse keinen direkten Kontakt zu, weshalb er nur ein Rechtsdomizil bei einem spanischen Rechtsanwalt angeben könne (lit. D). Nach demselben Muster ging A. auch vor, als er – kaum von seiner Haft in Italien nach Spanien zurückgekehrt – am 30. März 2009 wiederum gestützt auf ein Attest des Psychiaters Dr. C., der ihm im Resultat Transportunfähigkeit bescheinigte, um Dispensation von der Hauptverhandlung für den 1. und 2. April 2009 ersuchte (lit. H.). Ferner ist in Betracht zu ziehen, dass A. in der Zeitspanne vom Frühjahr 2008 bis dato erwiesenermassen mehrere weite Reisen unternommen hatte. Er wurde von INTERPOL in Südamerika gesichtet (lit. F.), in Italien in Haft gesetzt (lit. G.) und ersuchte im März 2009 von Spanien aus aufgrund seiner Transportunfähigkeit um Dispensation von der Hauptverhandlung (lit. G.). Damit ist erstellt, dass A. unbesehen aller ärztlichen Zeugnisse reisefähig war und dass es sowohl in seiner Macht gestanden hätte, den Ersatzmassnahmen der Strafverfolgungsbehörden nachzukommen, als auch am 1. April 2009 an der Hauptverhandlung zu erscheinen.

Schliesslich hat A. nach Ablehnung seines Dispensationsgesuchs für die Hauptverhandlung mit Schreiben vom 9. April 2009 umgehend um Erteilung des freien Geleits als *conditio sine qua non* für sein Erscheinen in der Hauptverhandlung ersucht. Sein ganzes Verhalten ist darauf ausgerichtet, sich beharrlich der Strafverfolgung und einem allfälligen Strafvollzug in der Schweiz zu entziehen. Im Übrigen hat der Umstand der Flucht ins Ausland die Annahme von Fluchtgefahr und damit die Rechtfertigung für die Sicherheitsleistung bestätigt. Damit ist erstellt, dass A. flüchtig ist, weshalb die von ihm bestellte Sicherheit gestützt auf Art. 58 BStP als verfallen erklärt wird.

2.4 Über die Verwendung der verfallenen Sicherheitsleistung im Sinne von Art. 60 BStP ist im Rahmen des Vollzugs des Hauptverfahrens SK.2008.18 zu entscheiden.

(...)

4. Freies Geleit

4.1 Der Richter kann einem landesabwesenden Beschuldigten auf Gesuch freies Geleit erteilen. Dieses kann an bestimmte Bedingungen geknüpft werden (Art. 61 Abs. 1 BStP). Das freie Geleit ist eine Zusage der zuständigen Behörde an den Beschuldigten, ihn wegen der in der Geleitserklärung bezeichneten strafbaren Handlung nicht in Haft zu setzen (HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, a.a.O., S. 450 N 10).

4.2 Als Begründung für sein Gesuch führt A. im Schreiben vom 9. April 2009 im Wesentlichen an, er würde aus „freien Stücken“ in die Schweiz einreisen, weshalb Art. 12 Ziff. 2 des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen (EUEr, SR 0.351.1) auf einen Teil der Tatvorwürfe zur Anwendung gelange. Überdies bedinge eine seriöse Prozessvorbereitung die Erteilung des freien Geleits, da die Besprechungen mit dem Verteidiger aufgrund der grossen Distanz nicht in Spanien stattfinden könnten. Mit Schreiben vom 20. April 2009 beantragte die Bundesanwaltschaft die Abweisung des Gesuchs.

4.3 Soweit sich A. auf die Anwendung von Art. 12 Ziff. 2 EUEr beruft, ist er nicht zu hören. Gemäss dieser Bestimmung darf eine Person, welche sich vor den Justizbehörden eines anderen Staates strafrechtlich verantworten soll, wegen nicht in der Vorladung angeführter Handlungen oder Verurteilungen aus der Zeit vor ihrer Abreise aus dem Hoheitsgebiet des ersuchten Staates weder verfolgt, noch in Haft gehalten noch einer sonstigen Beschränkung ihrer persönlichen Freiheit unterworfen werden. Für den in casu in Frage stehenden Prozessgegenstand – d.h. für die Tatvorwürfe der Unterstützung von beziehungsweise Beteiligung an einer kriminellen Organisation und der qualifizierten Geldwäscherei – gewährt Art. 12 EUEr demnach kein freies Geleit. Diese Vorwürfe begründen den bestehenden Haftbefehl. Ihn mittels Gewährung freien Geleits ausser Kraft zu setzen, wäre ein Paradoxon. Im Übrigen hat A. durch sein in E. 2.3 hiavor dargestelltes Verhalten bewiesen, dass er beharrlich bestrebt ist, sich der Strafverfolgung und einem allfällig drohenden Strafvollzug zu entziehen. Er hat sich unbesehen all seiner anders lautenden Versprechen seit Sommer 2007 an keinerlei Bedingungen der Strafverfolgungsbehörden mehr gehalten. Aufgrund dieser Erwägungen ist das Gesuch um Erteilung des freien Geleits abzuweisen.