OLG München, Beschluss v. 21.06.2022 – 1 AR 38/22

Titel:

Vorlage zur Vorabentscheidung zur Reichweite bilateraler Auslieferungsabkommen mit Drittstaaten

Normenketten:

AEUV Art. 20, Art. 267, Art. 351
SDÜ Art. 54
GRCh Art. 50
AuslV D-USA Art. 8

Leitsatz:

Ist Art. 54 SDÜ iVm Art. 50 GRCh dahin auszulegen, dass diese Rechtsvorschriften der Auslieferung eines Drittstaatsangehörigen, der kein Unionsbürger iSd Art. 20 AEUV ist, durch die Behörden eines Vertragsstaats dieses Übereinkommens und eines EU-Mitgliedstaates an einen Drittstaat entgegenstehen, wenn die betreffende Person von einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union wegen derselben Taten, auf die sich das Auslieferungsersuchen bezieht, bereits rechtskräftig abgeurteilt und dieses Urteil vollstreckt worden ist und wenn die Entscheidung, die Auslieferung dieser Person an den Drittstaat abzulehnen, nur unter Inkaufnahme einer Verletzung eines mit diesem Drittstaat bestehenden bilateralen Auslieferungsvertrags möglich wäre? (Rn. 55) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Vorabentscheidung, Auslieferung, Auslieferungshaft, Drittstaatangehöriger, Drittstaat, USA, bilateraler Auslieferungsvertrag, Strafklageverbrauch, Doppelbestrafung, ne bis in idem, Schengener Durchführungsübereinkommen

Fundstelle:

BeckRS 2022, 18788

Tenor

I. Dem Europäischen Gerichtshof wird gemäß Art. 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden: AEUV) folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist Art. 54 des am 19. Juni 1990 in Schengen unterzeichneten Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (im Folgenden: SDÜ), in Verbindung mit Art. 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dahin auszulegen, dass diese Rechtsvorschriften der Auslieferung eines Drittstaatsangehörigen, der kein Unionsbürger im Sinne des Art. 20 AEUV ist, durch die Behörden eines Vertragsstaats dieses Übereinkommens und eines EU-Mitgliedstaates an einen Drittstaat entgegenstehen, wenn die betreffende Person von einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union wegen derselben Taten, auf die sich das Auslieferungsersuchen bezieht, bereits rechtskräftig abgeurteilt und dieses Urteil vollstreckt worden ist und wenn die Entscheidung, die Auslieferung dieser Person an den Drittstaat abzulehnen, nur unter Inkaufnahme einer Verletzung eines mit diesem Drittstaat bestehenden bilateralen Auslieferungsvertrags möglich wäre?

II. Es wird beantragt, dass das Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof in einem Eilverfahren gemäß Art. 107 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs vom 25.09.2012 (ABl. L 265 S. 1) durchgeführt wird.

III. Die Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung wird zurückgestellt.

Gründe

I.

1

Am 20.01.2022 wurde der Verfolgte in Deutschland aufgrund einer von den USamerikanischen Behörden veranlassten Interpol-Rotecke, mit welcher die Vereinigten Staaten von Amerika um die Auslieferung des Verfolgten an die Vereinigten Staaten zur Strafverfolgung wegen in der Zeit von September 2008 bis Dezember 2013 begangener Straftaten (Verabredung zur Beteiligung an kriminell beeinflussten korrupten Organisationen und Verabredung zur Begehung von Bankbetrug und Betrug mittels Fernmeldeeinrichtungen nach Title 18, U. S. Code, Section 1962 (d) und Title 18, U. S. Code, Section 1349) aufgrund eines Haftbefehls des Bundesbezirksgerichts der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 ersuchten und weshalb der Verfolgte sich in der nationalen Fahndungsliste des Bundeskriminalamts befand, vorläufig festgenommen. Der Verfolgte befindet sich seither für dieses Auslieferungsverfahren in Auslieferungshaft.

2
Mit Schreiben vom 25.01.2022 ersuchten die USamerikanischen Behörden um die vorläufige Festnahme des Verfolgten und leiteten den Haftbefehl des Bundesbezirksgerichts der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 in Verbindung mit der Anklage der Anklagejury im Bundesgericht der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 zu.

3
Mit Schreiben vom 17.03.2022 leiteten die USamerikanischen Behörden nach Verlängerung der Frist zur Vorlage der Auslieferungsunterlagen durch Beschluss des Senats vom 24.02.2022 die Auslieferungsunterlagen zu.

4
Auf Bitten des Senats und der Generalstaatsanwaltschaft leiteten die slowenischen Behörden folgende Informationen zu:

5
Der Verfolgte wurde durch das Urteil des Kreisgerichts Maribor vom 06.07.2012, rechtskräftig seit 19.10.2012, wegen der Straftat des “Angriffs auf das Informationssystem“ gemäß Art. 221 Absatz IV' i. V. m. Absatz II KZ-1 (slowenisches Strafgesetzbuch), begangen in der Zeit vom Dezember 2009 bis Juni 2010, zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr 3 Monaten verurteilt, wobei die verhängte Haftstrafe durch 480 Stunden gemeinnützige Arbeit ersetzt wurde.

6
Der Verfolgte hat die gemeinnützige Arbeit bis 25.06.2015 vollständig abgeleistet.

7
Mit Beschluss vom 23.09.2020 hat das Kreisgericht K. ein Ersuchen um Auslieferung des Verfolgten zur Strafverfolgung an die Vereinigten Staaten von Amerika abgelehnt, da die in dem Auslieferungsersuchen dargestellten Sachverhalte bis Juni 2010 mit dem Urteil des Kreisgerichts Maribor rechtskräftig abgeurteilt worden seien. Für die weiteren in dem Auslieferungsersuchen dargestellten Sachverhalte nach Juni 2010 bestehe kein Tatverdacht.

8
Dieser Beschluss wurde durch den Beschluss des Obergerichts K. vom 08.10.2020 bestätigt und ist rechtskräftig.

9
Das an die slowenischen Behörden gerichtete Auslieferungsersuchen der Vereinigten Staaten von Amerika und die dort mitgeteilten strafbaren Sachverhalte, über welche das Kreisgericht K. und das Obergericht K. zu entscheiden hatten, und die dem Senat vorliegenden Unterlagen aufgrund des an die Bundesrepublik Deutschland gerichteten Auslieferungsersuchens der Vereinigten Staaten von Amerika betreffen die gleichen strafbaren Sachverhalte. Ferner ist der Sachverhalt, den das Kreisgericht Maribor abgeurteilt hat, identisch mit dem Sachverhalt des verfahrensgegenständlichen an die Bundesrepublik Deutschland gerichteten Auslieferungsersuchens, soweit darin bis Juni 2010 begangene Straftaten geschildert werden.

10
Der Verfolgte ist serbischer und kosovarischer Staatsangehöriger. Zum Zeitpunkt seiner Festnahme in diesem Auslieferungsverfahren hatte der Verfolgte nach eigenen Angaben seinen Wohnsitz in Slowenien und führte einen am 11.07.2016 ausgestellten und bis 11.07.2026 gültigen serbischen Reisepass, einen am

03.11.2017 ausgestellten und am 03.11.2019 abgelaufenen slowenischen Aufenthaltstitel und einen kosovarischen Personalausweis mit sich. Im Jahr 2020 war ein Antrag des Verfolgten auf Verlängerung seines slowenischen Aufenthaltstitels durch die slowenischen Behörden abgelehnt worden.

11
Die Generalstaatsanwaltschaft M. hat beantragt, dem Gerichtshof der Europäischen Union folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

12
Ist Art. 50 in Verbindung mit Art. 51 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: GRCh) dahingehend auszulegen, dass Art. 50 der Charta die Mitgliedstaaten im Rahmen eines Auslieferungsverfahrens bindet, in dem über die Auslieferung eines Drittstaatsangehörigen an einen Drittstaat nach Maßgabe eines bilateralen, zwischen dem Mitgliedstaat und dem Drittstaat bestehenden Auslieferungsvertrags zu entscheiden ist? Ist Art. 54 des am 19. Juni 1990 in Schengen unterzeichneten Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (im Folgenden: SDÜ), ggf. in Verbindung mit Art. 50 der GRCh. dahin auszulegen, dass diese Rechtsvorschriften der Auslieferung eines Drittstaatsangehörigen, der kein Unionsbürger im Sinne des Art. 20 AEUV ist, durch die Behörden eines Vertragsstaats dieses Übereinkommens an einen Drittstaat entgegenstehen, wenn die betreffende Person von einem anderen Vertragsstaat dieses Übereinkommens wegen derselben Taten, auf die sich das Auslieferungsersuchen bezieht, bereits rechtskräftig abgeurteilt und dieses Urteil vollstreckt worden ist und wenn die Entscheidung, die Auslieferung dieser Person an den Drittstaat abzulehnen, nur unter Inkaufnahme einer Verletzung eines mit diesem Drittstaat bestehenden bilateralen Auslieferungsvertrags möglich wäre?

II.

13
Von den Vorlagefragen hängt die Entscheidung des Senats über die Zulässigkeit der Auslieferung des Verfolgten an die Vereinigten Staaten von Amerika hinsichtlich der ihm bis Juni 2010 im Haftbefehl des Bundesbezirksgerichts der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 in Verbindung mit der Anklage der Anklagejury im Bundesgericht der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 zur Last gelegten Taten ab.

14
Diese Frage ist durch die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 12.05.2021, C-505/19 (ECLI:ECLI:EU:C:2021:376), nicht beantwortet worden, wonach Art. 54 SDÜ und Art. 21 Abs. 1 AEUV, jeweils in Verbindung mit Art. 50 GRCh dahingehend auszulegen sind, dass sie der vorläufigen Festnahme einer Person, die Gegenstand einer auf Antrag eines Drittstaats von der Internationalen Kriminalpolizeilichen Organisation (Interpol) herausgegebenen Red Notice ist, durch die Behörden eines Vertragsstaats des SDÜ nicht entgegen stehen, es sei denn, mit einer in einem Vertragsstaat des genannten Übereinkommens oder in einem Mitgliedstaat ergangenen rechtskräftigen Entscheidung wird festgestellt, dass die betreffende Person von einem Vertragsstaat des genannten Übereinkommens oder einem Mitgliedstaat wegen derselben Taten, auf die sich die Red Notice bezieht, bereits rechtskräftig verurteilt worden ist.

15
Denn das vorliegende Verfahren weist im Gegensatz zu dem vorgenannten Verfahren folgende Abweichungen auf:

16
Bei dem Verfolgten handelt es sich um keinen Unionsbürger. Es geht nicht um eine vorläufige Festnahme aufgrund einer Interpol-Fahndung, sondern die Vereinigten Staaten von Amerika haben ein formelles Auslieferungsersuchen übermittelt. Mit einer Verweigerung der Auslieferung aufgrund der europarechtlichen Verpflichtung zur Beachtung des Grundsatzes ne bis in idem gemäß Art. 50 GRCh würde die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Pflicht zur Auslieferung entsprechend dem Auslieferungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 20.06.1978 (im

Folgenden: AuslV D-USA) in Verbindung mit dem Zusatzvertrag vom 21.10.1986 (im Folgenden: ZV) und dem Zweiten Zusatzvertrag vom 18.04.2006 (im Folgenden: 2. ZV) verstoßen.

Im Einzelnen:

17
1. Die Bundesrepublik Deutschland ist gegenüber den Vereinigten Staaten von Amerika gemäß Art. 1 Abs. 1 AuslV D-USA völkervertraglich verpflichtet, den Verfolgten zur Strafverfolgung wegen der im Haftbefehl des Bundesbezirksgerichts der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 in Verbindung mit der Anklage der Anklagejury im Bundesgericht der Vereinigten Staaten für den District of Columbia vom 04.12.2018 näher bezeichneten Straftaten auszuliefern.

18
a) Die Auslieferung des Verfolgten richtet sich nach dem Auslieferungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 20.06.1978 in Verbindung mit dem ZV und 2. ZV.

19
b) Die Vereinigten Staaten von Amerika haben die nach Art. 14 AuslV D-USA erforderlichen Unterlagen vorgelegt.

20
c) Nach Art. 2 Abs. 1 lit. a AuslV D-USA in Verbindung mit Art. 1 lit. a des ZV sind Straftaten auslieferungsfähig, die nach dem Recht beider Staaten strafbar sind.

21
Die Strafbarkeit des dem Verfolgten zur Last liegenden Verhaltens nach USamerikanischem Recht ergibt sich insbesondere aus den übermittelten US-Bundesgesetzen Titel 18 §§ 1344, 1349 1963(a), 1962, 1349.

22
Das dem Verfolgten zur Last liegende Verhalten ist auch nach deutschem Recht strafbar gemäß §§ 129, 303b, 202c StGB.

23
d) Die Auslieferungsfähigkeit ergibt sich aus Art. 2 Abs. 2 AuslV D-USA. Die Straftaten sind nach USamerikanischem Recht mit einem Höchstmaß von 20 Jahren bzw. 30 Jahren und nach deutschem Recht mit einem Höchstmaß zwischen 2 Jahren und 10 Jahren strafbewehrt.

24
e) Nach derzeitigem Sachstand stehen der Zulässigkeit der Auslieferung keine Hindernisse nach §§ 2ff. IRG, Art. 4ff. AuslV D-USA entgegen.

25
Insbesondere ergibt sich -ohne Berücksichtigung der Vorlagefragengemäß Art. 8 AuslV D-USA kein Auslieferungshindernis aus der Tatsache, dass der Verfolgte durch das Urteil des Kreisgerichts Maribor vom 06.07.2012 wegen eines Teils der Straftaten, nämlich der im Zeitraum bis Juni 2010 begangenen Taten, die Gegenstand des verfahrensgegenständlichen Auslieferungsersuchens sind, bereits rechtskräftig verurteilt worden ist und die verhängte Strafe bereits rechtskräftig vollstreckt worden ist.

26
Denn im AuslV D-USA wurde in Art. 8 eine ausdrückliche Regelung zur Frage des „ne bis in idem“ getroffen.

27
Art. 8 AuslV D-USA lautet:

28
Die Auslieferung wird nicht bewilligt, wenn der Verfolgte wegen der Straftat, derentwegen um Auslieferung ersucht wird, von den zuständigen Behörden des ersuchten Staates bereits rechtskräftig freigesprochen oder verurteilt worden ist.

29

Nach dem eindeutigen Wortlaut steht der Grundsatz des Verbots der Doppelbestrafung (“ne bis in idem“) einer Auslieferung nur entgegen, wenn der Verfolgte von den zuständigen Behörden des ersuchten Staates, hier also der Bundesrepublik Deutschland, rechtskräftig verurteilt worden ist.

30
Aufgrund dieser speziellen völkervertraglichen Regelung ist auch eine Auslegung, dass hiervon auch Verurteilungen in Mitgliedstaaten der EU mit umfasst sind, nicht möglich. Zudem haben sich die Bundesrepublik Deutschland und die Vereinigten Staaten von Amerika im Rahmen der Verhandlungen zum bilateralen Vertrag von 1978 darauf geeinigt, dass in Drittstaaten ergangene Entscheidungen die Auslieferung nicht hindern (vgl. hierzu Docke/Mommsen in NK-RechtshilfeR in Strafsachen, 2. Aufl., 2. Hauptteil, EU-Auslieferungsabkommen mit den USA, Rn. 737 unter Verweis auf BT-Drs. 8/3107, S. 23).

31
Die fehlende Auslegungsmöglichkeit des Art. 8 AuslV D-USA ergibt sich auch daraus, dass in dem 2. ZV, mit welchem der bilaterale AuslV D-USA an das als Rahmenvertrag fungierende Auslieferungsüberkommen zwischen der EU und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 25.06.2003 angepasst worden ist (vgl. hierzu Heger/Wolter in NK-RechtshilfeR in Strafsachen, 2. Aufl., 2. Hauptteil, 6. Abschn. Rn. 602; Riegel/Trautmann in Schomburg/Lagodny, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 6. Aufl., V A 3 Auslieferungsvertrag USA Rn. 2), keine gesonderte Regelung zur Ausweitung des Doppelbestrafungsverbots auf alle Mitgliedstaaten der EU getroffen und Art. 8 AuslV D-USA nicht abgeändert worden ist.

32
Ferner existiert nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) auch noch keine allgemeine Regel des Völkergewohnheitsrechts und damit auch kein völkerrechtlicher Mindeststandard auf dem Gebiet der Menschenrechte mit der Qualität von zwingendem Völkerrecht, wonach der Grundsatz des Verbots der Doppelbestrafung auch bezüglich von Verurteilungen in Drittstaaten zu beachten sei (vgl. BVerfG vom 31.03.1987, 2 BvM 2/86, NJW 1987, S. 2155 ff.; BVerfG vom 15.12.2011, 2 BvR 148/11, ECLI:DE:BVerfECLI:G:2011:rk20111215.2bvr01481, NJW 2012, S. 1202 (1203 Rn. 31); so auch Kubiciel in NK-RechtshilfeR in Strafsachen, 2. Aufl., 2. Hauptteil, § 9 IRG Rn. 90; Zimmermann in Schomburg/Lagodny, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 6. Aufl., § 9 IRG Rn. 26).

33
2. Fraglich ist allerdings, ob Art. 50 GRCh in Verbindung mit Art. 54 SDÜ verlangen, dass die Bundesrepublik Deutschland den Verfolgten hinsichtlich der Straftaten, die mit Urteil des Kreisgerichts Maribor abgeurteilt worden sind, d.h. hinsichtlich der Sachverhalte des verfahrensgegenständlichen Auslieferungsersuchens, die bis einschließlich Juni 2010 begangen worden sind, nicht an die Vereinigten Staaten von Amerika ausliefern darf.

34
a) Zunächst ist festzuhalten, dass nach Auffassung des Senats in der vorliegenden Fallkonstellation die Voraussetzungen von Art. 50 GRCh i. V. m. Art. 54 SDÜ erfüllt sind.

35
Nach Art. 50 GRCh darf niemand wegen einer Straftat, derentwegen er bereits in der Union nach dem Gesetz rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren erneut verfolgt oder bestraft werden.

36
Nach Art. 54 SDÜ darf, wer durch eine Vertragspartei rechtskräftig abgeurteilt worden ist, durch eine andere Vertragspartei wegen derselben Tat nicht verfolgt werden, vorausgesetzt, dass im Fall einer Verurteilung die Sanktion bereits vollstreckt worden ist, gerade vollstreckt wird oder nach dem Recht des Urteilsstaates nicht mehr vollstreckt werden kann.

37
aa) Der Verfolgte wurde hinsichtlich der bis einschließlich Juni 2010 im verfahrensgegenständlichen Auslieferungsersuchen angeführten Straftaten durch das Kreisgericht Maribor und mithin durch einen EU-Mitgliedstaat rechtskräftig verurteilt und die verhängte Strafe ist vollständig vollstreckt worden.

38

bb) Art. 50 GRCh i. V. m. Art. 54 SDÜ knüpfen nicht an die Unionstaatsangehörigkeit bzw. an die Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedslandes an.

39
cc) Nach der Rechtsprechung des EuGH handelt es sich bei einer vorläufigen Festnahme einer Person, die Gegenstand einer von Interpol auf Antrag eines Drittstaats herausgegebenen Red Notice ist, um Strafverfolgung iSv Art. 50 GRCh i. V. m. Art. 54 SDÜ (vgl. EuGH vom 12.05.2021, C-505/19, ECLI: ECLI:EU:C:2021:376, BeckRS 2021, 10502 Rn. 95). Dies gilt auch im Verhältnis zu Drittstaaten, welche nicht zu den Vertragsstaaten gehören und daher nicht Teil des Schengen-Raums darstellen und welche Art. 54 SDÜ nicht bindet.

40
Allerdings sei festzustellen, dass die vorläufige Festnahme einer Person, die Gegenstand einer Red Notice von Interpol sei, durch einen Vertragsstaat selbst dann, wenn die Red Notice herausgegeben worden ist, weil ein Drittstaat dies im Rahmen der gegen die betreffende Person eingeleiteten Strafverfolgung beantragt hat, eine Handlung des betreffenden Vertragsstaats darstelle, die im Rahmen der Strafverfolgung im Hoheitsgebiet der Vertragsstaaten erfolgt und für die Freizügigkeit der betreffenden Person dieselben negativen Auswirkungen hat wie eine vergleichbare Handlung, die im Rahmen der Strafverfolgung in dem betreffenden Vertragsstaat erfolgt (EuGH a. a. O. Rn. 93).

41
Nach den vorgenannten Grundsätzen ist mithin auch eine Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung, welche in der Durchführung zur Übergabe des Verfolgten zur Strafverfolgung an den Drittstaat führt, als eine Strafverfolgung iSv Art. 50 GRCh i. V.m. Art. 54 SDÜ anzusehen.

42
dd) Bei der Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung eines in einem EU-Mitgliedsland festgenommenen Drittstaatsangehörigen an die Vereinigten Staaten handelt es sich auch um die Durchführung des Rechts der Union iSv Art. 51 GRCh. Denn dies betrifft jedenfalls das Abkommen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika über Auslieferung vom 25.06.2003 (ABl. Nr. L 181/27 vom 19.07.2003; im Folgenden: EU-USA-AuslAbk.). Dieses wurde mit dem 2. ZV in deutsches Recht umgesetzt und im Rahmen der Rechtsanwendung sind mithin die Grundrechte der GRCh zu berücksichtigen.

43
Daneben besaß der Verfolgte im Zeitpunkt seiner Festnahme das Recht auf Bewegungsfreiheit nach Art. 20 Abs. 1 SDÜ i. V. m. Art. 6 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EU) 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 09.03.2016 über einen Unionskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex; ABl. L 77 S. 1, ber. 2018 L 272, S. 69) sowie nach Art. 4 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2018/1806 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.11.2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumspflicht befreit sind (ABl. L 303 S. 39; im Folgenden: EU-VisumsVO), da er als serbischer Staatsangehöriger von der Visumspflicht befreit war. Auch bei der Anwendung des Art. 20 SDÜ in Verbindung mit den vorgenannten Verordnungen sind im Rahmen der Rechtsanwendung die Grundrechte der GRCh zu berücksichtigen.

44
b) Fraglich ist, ob die Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 50 GRCh i. V. m. Art. 54 SDÜ dazu führt, dass ein Drittstaatsangehöriger nicht an die Vereinigten Staaten von Amerika, welche weder ein Vertragsstaat des SDÜ noch ein Mitgliedsstaat der Union sind, ausgeliefert werden darf.

45
Mit der Entscheidung des EuGH vom 12.05.2021 (C-505/19, ECLI: ECLI:EU:C:2021:376, BeckRS 2021, 10502) wurde die der vorliegenden Fallkonstellation zugrunde liegende Rechtsfrage noch nicht geklärt.

46
Zwar führte der EuGH in der vorgenannten Entscheidung aus, dass Art. 54 SDÜ und Art. 21 Abs. 1 AEUV, jeweils in Verbindung mit Art. 50 GRCh dahingehend auszulegen sind, dass sie der vorläufigen Festnahme einer Person, die Gegenstand einer auf Antrag eines Drittstaats von der Internationalen kriminalpolizeilichen Organisation (Interpol) herausgegebenen Red Notice ist, durch die Behörden eines Vertragsstaats des SDÜ

nicht entgegenstehen, es sei denn, mit einer in einem Vertragsstaat des genannten Übereinkommens oder in einem Mitgliedstaat ergangenen rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung wird festgestellt, dass die betreffende Person von einem Vertragsstaat des genannten Übereinkommens oder einem Mitgliedstaat wegen derselben Taten, auf die sich die Red Notice bezieht, bereits rechtskräftig abgeurteilt worden ist (C-505/19, ECLI: ECLI:EU:C:2021:376, BeckRS 2021, 10502 Rn. 122).

47
Allerdings bezog sich der EuGH zur Begründung seiner Entscheidung und der Reichweite immer auch auf das Recht auf Freizügigkeit iSv Art. 21 AEUV der im dortigen Verfahren von der Red Notice betroffenen Person, einen deutschen Staatsangehörigen, welches durch die Fahndung mit der Red Notice eingeschränkt werde (vgl. EuGH a. a. O. Rn. 71-72, 79: Ziel des Art. 54 SDÜ ist, dass das Verbot der Doppelbestrafung „im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts verhindern soll, dass eine rechtskräftig abgeurteilte Person, die von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch macht, wegen derselben Tat im Hoheitsgebiet mehrerer Vertragsstaaten verfolgt wird, um Rechtssicherheit zu gewährleisten). Dem Verfolgten steht allerdings als serbischer Staatsangehöriger das Recht auf Freizügigkeit gemäß Art. 21 Abs. 1 AEUV nicht zu, da er nicht die Unionsbürgerschaft iSv Art. 20 Abs. 1 Satz 2 AEUV besitzt.

48
Andererseits stand dem Verfolgten das Recht auf Bewegungsfreiheit nach Art. 20 SDÜ zu, wobei der Verfolgte nach Art. 6 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EU) 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 09.03.2016 über einen Unionskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex; ABl. L 77 S. 1, ber. 2018 L 272, S. 69) sowie nach Art. 4 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2018/1806 des Europäisichen Parlaments und des Rates vom 14.11.2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumspflicht befreit sind (ABl. L 303 S. 39; im Folgenden: EU-VisumsVO) von der Visumspflicht befreit war.

49
Als Vorfrage ist daher in dem Vorlageverfahren inzident mitzuprüfen, ob die Grundsätze, die der EuGH in seiner Entscheidung vom 12.05.2021 (C-505/19, ECLI: ECLI:EU:C:2021:376, BeckRS 2021, 10502) hinsichtlich des Rechts auf Freizügigkeit iSv Art. 21 AEUV aufgestellt hat, auch für das Recht auf Bewegungsfreiheit iSv Art. 20 Abs. 1 SDÜ gelten, d. h. ob das Recht auf Bewegungsfreiheit nach Art. 20 Abs. 1 SDÜ besteht bzw. eingeschränkt werden kann, wenn ein Drittausländer auf der nationalen Ausschreibungsliste eines Mitgliedstaats steht, da er Gegenstand einer auf Antrag eines weiteren Drittstaats von der Internationalen Kriminalpolizeilichen Organisation (Interpol) herausgegebenen Red Notice ist, wenn feststeht, dass der Drittausländer wegen derselben Taten, auf die sich die Red Notice bezieht, bereits rechtskräftig abgeurteilt worden ist.

50
Ferner war Gegenstand der vorgenannten Entscheidung ein Ersuchen um vorläufige Festnahme aufgrund einer Interpol-Rotecke. Hier dagegen handelt es sich um ein förmliches Auslieferungsersuchen. So führte der EuGH (C-505/19, ECLI: ECLI:EU:C:2021:376, BeckRS 2021, 10502 Rn. 98) folgendes aus: „Es ist jedoch zu beachten, dass das Vorabentscheidungsersuchen die vorläufige Festnahme einer Person, die Gegenstand einer von Interpol auf Antrag eines Drittstaats herausgegebenen Red Notice ist, betrifft und nicht die Auslieferung dieser Person an diesen Staat.“

51
Damit hat der EuGH die vorliegende Verfahrenskonstellation noch nicht entschieden, zumal er in der Folge die Frage der Völkerrechtswidrigkeit der von ihm vorgenommenen Auslegung von Art. 54 SDÜ nur mehr an den Interpol´s Rules on the Processing of Data (Interpol-Vorschriften für die Verarbeitung von Daten; im Folgenden: RDP) misst (vgl. EuGH a. a. O. Rn. 98f.).

52
3. Wie bereits ausgeführt, ist die Bundesrepublik Deutschland aufgrund der bilateralen mit den Vereinigten Staaten von Amerika geschlossen Verträge (AuslV D-USA, ZV und 2. ZV) verpflichtet, den verfolgten serbischen Staatsangehörigen an die Vereinigten Staaten auszuliefern.

53

Andererseits ist die Bundesrepublik Deutschland gemäß Art. 50 GRCh i. V. m. Art. 54 SDÜ verpflichtet in einem Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts die slowenischen Entscheidungen (Urteil des Kreisgerichts Maribor vom 06.07.2012 und rechtskräftige Beschlüsse des Kreisgerichts K. vom 23.09.2020 und des Obergerichts K. vom 08.10.2020, dass die dem Auslieferungsersuchen bis einschließlich Juni 2010 dem Verfolgten zur Last liegenden Straftaten bereits Gegenstand des Urteils des Kreisgerichts Maribor waren) anzuerkennen und zu beachten.

54
Der Senat legt daher dem EuGH folgende Frage gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vor:

55
Ist Art. 54 des am 19. Juni 1990 in Schengen unterzeichneten Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (im Folgenden: SDÜ), in Verbindung mit Art. 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dahin auszulegen, dass diese Rechtsvorschriften der Auslieferung eines Drittstaatsangehörigen, der kein Unionsbürger im Sinne des Art. 20 AEUV ist, durch die Behörden eines Vertragsstaats dieses Übereinkommens und eines EU-Mitgliedstaates an einen Drittstaat entgegenstehen, wenn die betreffende Person von einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union wegen derselben Taten, auf die sich das Auslieferungsersuchen bezieht, bereits rechtskräftig abgeurteilt und dieses Urteil vollstreckt worden ist und wenn die Entscheidung, die Auslieferung dieser Person an den Drittstaat abzulehnen, nur unter Inkaufnahme einer Verletzung eines mit diesem Drittstaat bestehenden bilateralen Auslieferungsvertrags möglich wäre?

56
4. Es wird beantragt, dass der Europäische Gerichtshof über das Vorabentscheidungsersuchen in einem Eilverfahren nach Art. 107 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs vom 25.09.2012 (ABl. L 265 S. 1; im Folgenden: EuGHVfO) entscheidet.

57
a) Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft Fragen zu den von Titel V des Dritten Teils des AEUV erfassten Bereichen, d. h. insbesondere Fragestellungen der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen und der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen (Art. 107 Abs. 1 EuGHVfO).

58
Wie bereits dargelegt, befindet sich der Verfolgte in dieser Auslieferungssache seit 20.01.2022 in behördlicher Verwahrung (Art. 267 Abs. 4 AEUV).

59
Die Entscheidung über die Vorlagefrage hat hinsichtlich der bis einschließlich Juni 2010 begangenen Straftaten, welche Gegenstand des vorliegenden Auslieferungsverfahrens sind, Bedeutung für die Auslieferungshaft.

60
b) Nach Auffassung des Senats ist die Vorlagefrage dahingehend zu beantworten (Art. 107 Abs. 2 EuGHVfO), dass Art. 54 SDÜ iVm Art. 50 GRCh in der vorliegenden Fallgestaltung einer Auslieferung des Verfolgten an die Vereinigten Staaten von Amerika nicht entgegen steht, da der Senat die völkerrechtliche Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber den Vereinigten Staaten von Amerika, den Verfolgten auszuliefern, zu beachten hat.

61
aa) Zwar findet Art. 351 Abs. 1 AEUV nicht direkt Anwendung, da der AuslV D-USA erst am 30.07.1980 gemäß Art. 34 Abs. 2 AuslV D-USA in Kraft getreten ist (vgl. BGBl. 1980 II S. 1300) und damit nach dem 01.01.1958 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika geschlossen worden ist.

62
bb) Andererseits teilt der Senat die in der Literatur vertretene Auffassung, dass Art. 351 Abs. 1 AEUV auf Abkommen anzuwenden ist, die zwar nach dem 01.01.1958 von einem Mitgliedstaat geschlossen worden sind, aber einen Sachbereich betreffen, für den die Union erst später durch Kompetenzzuwachs zuständig

geworden ist und die Kompetenzverschiebung für den Mitgliedstaat bei Vertragsschluss objektiv nicht vorhersehbar gewesen ist (vgl. Calliess/Ruffert/Schmalenbach, 6. Aufl. 2022, AEUV Art. 351 Rn. 6-9; Grabitz/Hilf/Nettesheim/Lorenzmeier, 75. EL Januar 2022, AEUV Art. 351 Rn. 24-28 jeweils mit weiteren Nachweisen). Auch die Generalanwältin Kokott schien im Rahmen ihres Schlussantrags vom 13.08.2008 in der Rechtssache C-188/07 dieser Auffassung zuzuneigen (vgl. ECLI:ECLI:EU:C:2008:174, dort Rn. 95). Der Gerichtshof selbst hat diese Frage, soweit ersichtlich, noch nicht entschieden.

63
Das Schengener Abkommen datiert aber erst vom 14.06.1985 und das SDÜ vom 19.09.1990 und damit erst deutlich nach dem 30.07.1980. In den Rechtsstand der Europäischen Union wurde das Schengen Abkommen erst mit dem Vertrag von Amsterdam 1997 überführt (ABl. EG C 340 vom 10.11.1997, S. 93ff.) und damit ebenfalls erst nach dem 30.07.1980. Damit aber war für die Bundesrepublik Deutschland im Jahr 1978 und 1980 nicht absehbar, dass die Fragen eines europaweiten ne bis in idem bzw. der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit im Bereich des Strafrechts in den Kompetenzbereich der Europäischen Union aufgenommen würden.

64
Die späteren Änderungen im 1. ZV ändern daran nichts. Denn zum einen handelt es sich beim 1. ZV nicht um eine grundlegende Neuverhandlung des AuslV D-USA, zum anderen ist der 1. ZV bereits am 11.03.1993 in Kraft getreten (BGBl. II 1993, S. 846) und mithin ebenfalls zu einem Zeitpunkt, als noch nicht absehbar war, dass entsprechende Rechtsgebiete in den Kompetenzbereich der Europäischen Union mitaufgenommen werden würden.

65
Mit dem 2. ZV wiederum setzte die Bundesrepublik Deutschland nur das EU-USA-AuslAbk um. Darin wurde wiederum keine gesonderte Regelung zum europaweit geltenden Doppelbestrafungsverbot getroffen. Nach Art. 17 Abs. 1 EU-USA-AuslAbk können in den bilateralen Auslieferungsverträgen vorgesehene weitere Ablehnungsgründe geltend gemacht werden, wenn das EU-USA-AuslAbk hierfür keine Regelung trifft. Allerdings trifft der AuslV D-USA gerade keine zusätzlichen Ablehnungsgründe, sondern sieht vorliegend eine Auslieferungsverpflichtung vor.

66
cc) Da aber im EU-USA-AuslAbk gerade keine Art. 50 GRCh i. V. m. Art. 54 SDÜ entsprechende Beachtung eines europaweiten Doppelbestrafungsverbots vorgesehen ist, kann in der Umkehr daraus geschlossen werden, dass ein bilateral geschlossener Auslieferungsvertrag, wie der AuslV D-USA, der nur die Beachtung eines nationalen Doppelbestrafungsverbots vorschreibt, weiterhin zu beachten ist.

67
Vorschriften, deren Wortlaut nicht in diesem Beschluss wiedergegeben wird, sind in der Anlage 1 zu diesem Beschluss dargestellt.