

**Rechtssache C-402/23**

**Vorabentscheidungsersuchen**

**Eingangsdatum:**

28. Juni 2023

**Vorlegendes Gericht:**

Audiencia Nacional (Spanien)

**Datum der Vorlageentscheidung:**

22. Juni 2023

**Gesuchte Partei:**

Dimas

---

... [nicht übersetzt]

... [nicht übersetzt] [Bezeichnung des vorlegenden Gerichts und des Verfahrens].

**BESCHLUSS (VORABENTSCHEIDUNGERSUCHEN)**

... [nicht übersetzt] [Zusammensetzung des vorlegenden Gerichts]

Madrid, den 22. Juni 2023

Gemäß Art. 19 Abs. 3 Buchst. b des Vertrags über die Europäische Union (im Folgenden: EUV), Art. 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden: AEUV) und Art. 4bis der Ley Orgánica del Poder Judicial (Gerichtsverfassungsgesetz) (im Folgenden: LOPJ) wird der Gerichtshof der Europäischen Union ersucht, Art. 18 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 AEUV auszulegen und seine in seinem Urteil (*Große Kammer*) vom 6. September 2016, *Petruhhin*, begründete und von diesem Gericht angewandte Rechtsprechung in einem Fall wie dem vorliegenden zu präzisieren, der ein vom Königreich Marokko beantragtes Verfahren zur Auslieferung eines Staatsangehörigen mit doppelter marokkanischer und niederländischer Staatsangehörigkeit betrifft, und zwar in Anbetracht der Antwort der niederländischen Behörden, denen das vom Königreich Marokko gestellte Auslieferungsersuchen übermittelt wurde.

## SACHVERHALT

- 1 Am 7. August 2022 wurde in Tossa del Mar, Provinz Girona, Dimas, geboren in ... [nicht übersetzt] Marokko am NUM000 /1973, Sohn von Eloy und Pilar, marokkanischer Staatsangehöriger mit Personalausweis Nr. NUM001, gültig bis zum 2.3.2031, und auch niederländischer Staatsangehöriger mit niederländischem Pass Nr. NUM002, aufgrund eines internationalen Haftbefehls festgenommen, den die königliche Staatsanwaltschaft beim Gericht erster Instanz von Nador, Marokko, am 24. Mai 2016 gegen die gesuchte Person ausgestellt hatte, um gegen sie wegen ihrer Beteiligung an einem Drogenhandelsdelikt zu ermitteln.
- 2 Dimas hat keinen gewöhnlichen Aufenthalt in Spanien, sondern befand sich auf der Durchreise.
- 3 Dimas wurde dem *Juzgado Central de Instrucción 5 (Zentrales Ermittlungsgericht Nr. 5)* vorgeführt, das das Auslieferungsverfahren einleitete und mit Beschluss vom 8.8.2022 Untersuchungshaft anordnete.
- 4 Das Auslieferungersuchen der königlichen Staatsanwaltschaft beim Gericht erster Instanz von Nador vom 22.8.2022 ging am 6. September 2022 beim Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación (Ministerium für auswärtige Angelegenheiten, die Europäische Union und Zusammenarbeit, Spanien) ein. Der Consejo de Ministros (Ministerrat, Spanien) stimmte in seiner Sitzung vom 4. Oktober 2022 der Fortsetzung des gerichtlichen Auslieferungsverfahrens zu.
- 5 Das Auslieferungersuchen zielt darauf ab, strafrechtliche Maßnahmen gegen Dimas zu ergreifen, der eines Drogenhandelsdelikts beschuldigt wird. Dieses soll am 11.5.2016 begangen worden sein, als ein Schiff namens Almería im Hafen von Nador einlief, das einen Lastkraftwagen des Unternehmens FELICITE OUJDA TRANS mit dem Kennzeichen NUM003 an Bord hatte, in dem drei schwarze Koffer mit 20 Beuteln und darin 100 000 Ecstasy-Pillen (MDMA) versteckt waren. Der Fahrer des Lastkraftwagens wurde festgenommen, ebenso wie eine weitere Person, die im Inbegriff war, ihn am Hafen zu treffen. Beide gaben an, dass die Ecstasy-Tabletten aus Brüssel gekommen seien und dass Dimas sie in seinem Wagen von Rotterdam nach Brüssel gefahren habe, von wo aus sie nach Marroko gelangt seien.
- 6 Da die gesuchte Person die niederländische Staatsangehörigkeit besitzt, hat sich dieses Gericht über EUROJUST an die niederländischen Justizbehörden gewandt, um sie über das Auslieferungersuchen Marokkos für ihren Staatsangehörigen zu informieren, falls sie einen Haft- und Auslieferungsbefehl ausstellen wollten.
- 7 Die Antwort der niederländischen Justizbehörden erfolgte in einer von EUROJUST übermittelten E-Mail vom 8.12.2022, in der sie uns mitteilten, dass die niederländischen Justizbehörden aufgrund des im marokkanischen Auslieferungersuchen beschriebenen Sachverhalts keinen Haft- und Auslieferungsbefehl ausstellen würden; sie fügten aber hinzu, dass Dimas, wenn

er in den Niederlanden festgenommen worden wäre, aufgrund seiner niederländischen Staatsangehörigkeit nicht an Marokko ausgeliefert würde.

- 8 Dimas wehrt sich gegen seine Auslieferung an Marokko. Er beruft sich unter anderem darauf, dass er Unionsbürger sei und dass die niederländischen Behörden ihn nicht an Marokko ausliefern würden. Ferner würden wahrscheinlich seine Grundrechte verletzt, denn er behauptet, dass er wegen seiner öffentlichen Opposition gegen die marokkanische Politik und den marokkanischen König gefoltert und sogar getötet werden könnte, weil er in Europa an von der Nationalversammlung des Rif (N.A.R.) mit Sitz in Oslo, Norwegen, organisierten Demonstrationen teilgenommen habe, um das marokkanische Regime anzuprangern. Diese Aktivität habe er über seine Facebook-Seite öffentlich gemacht.
- 9 Dieses Gericht hat über das bei ihm anhängige Auslieferungsverfahren noch nicht entschieden und hat auf das Vorbringen der gesuchten Person noch nicht geantwortet, da es eine Entscheidung des Gerichtshofs im Hinblick auf die Fragen für erforderlich hält, die es ihm vorlegen wird.
- 10 Dimas befindet sich seit dem 31.5.2023 auf freiem Fuß.
- 11 Das Auslieferungsverfahren ... [*nicht übersetzt*] vor diesem Gericht ist noch nicht abgeschlossen.

## RECHTLICHE WÜRDIGUNG

### *1. Auf den Fall anwendbare Vorschriften*

#### *Spanisches Recht*

*Art. 13 Abs. 3 der Constitución Española (spanische Verfassung):* Einer Auslieferung wird nur in Erfüllung eines Vertrages oder eines Gesetzes und gemäß des Gegenseitigkeitsprinzips stattgegeben. Die Auslieferung erstreckt sich nicht auf politische Delikte, wobei Terrorakte nicht als solche betrachtet werden.

*Art. 3 der Ley de Extradición Pasiva (Gesetz über die passive Auslieferung) vom 21.3.1985:* 1. Es wird weder eine Auslieferung spanischer Staatsbürger noch von Ausländern für Straftaten durchgeführt, die nach der nationalen Rechtsordnung in die Zuständigkeit der spanischen Gerichte fallen. Ob eine Person Staatsangehöriger ist, wird von dem für die Auslieferung zuständigen Gericht zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Auslieferung nach den entsprechenden Vorschriften der spanischen Rechtsordnung beurteilt, sofern die Staatsangehörigkeit nicht in betrügerischer Absicht erworben wurde, um die Auslieferung unmöglich zu machen.

2. Wird die Auslieferung aus dem im vorstehenden Absatz genannten Grund abgelehnt, so unterrichtet die spanische Regierung auf Antrag des Staates, in dem die Handlungen begangen wurden, die Staatsanwaltschaft über den Sachverhalt, der dem Ersuchen zugrunde liegt, damit gegebenenfalls ein Gerichtsverfahren gegen die gesuchte Person eingeleitet werden kann. Sollte dies der Fall sein, wird sie den ersuchenden Staat um die Übermittlung des bislang durchgeführten Verfahrens oder einer Kopie davon bitten, damit das Strafverfahren in Spanien fortgesetzt werden kann.

3. Wurde die Straftat außerhalb des Hoheitsgebiets des um Auslieferung ersuchenden Staates begangen, so kann die Auslieferung abgelehnt werden, wenn das spanische Recht die Strafverfolgung im Hinblick auf eine außerhalb Spaniens begangene Straftat gleicher Art nicht zulässt.

Art. 1 des Convenio de extradición entre el Reino de España y el Reino de Marruecos (Auslieferungsabkommens zwischen dem Königreich Spanien und dem Königreich Marokko), unterzeichnet in Rabat am 24. Juni 2009:

Die Vertragsparteien verpflichten sich, einander nach Maßgabe der Vorschriften und Bedingungen dieses Abkommens Personen auszuliefern, die sich im Hoheitsgebiet eines der beiden Staaten aufhalten und einer Straftat beschuldigt werden oder nach denen zum Zwecke der Vollstreckung einer von den Justizbehörden des anderen Staates wegen einer Straftat verhängten Freiheitsstrafe gefahndet wird.

Art. 3 Nichtauslieferung von Staatsangehörigen [der Vertragsparteien] des Auslieferungsabkommens zwischen dem Königreich Spanien und dem Königreich Marokko:

1. Keiner der beiden Staaten wird seine jeweiligen eigenen Staatsangehörigen ausliefern.
2. Das Vorliegen der Staatsangehörigkeit wird nach dem Zeitpunkt beurteilt, an dem die Straftat, wegen der um Auslieferung ersucht wird, begangen wurde.
3. Die ersuchte Vertragspartei verpflichtet sich jedoch, gegen ihre eigenen Staatsangehörigen, die im Hoheitsgebiet des anderen Staates Handlungen begangen haben, die in beiden Ländern strafbar sind, im Rahmen ihrer Zuständigkeit für die Strafverfolgung strafrechtlich vorzugehen, wenn die andere Vertragspartei ihr entweder auf diplomatischem Wege oder unmittelbar über die zentralen Behörden des Justizministeriums ein Ersuchen um Einleitung eines Gerichtsverfahrens übermittelt und ihr die in ihrem Besitz befindlichen Akten, Schriftstücke, Gegenstände und Informationen beifügt. Die ersuchende Partei wird über das Ergebnis ihres Ersuchens unterrichtet.

## *Recht der Europäischen Union*

*Art. 18 AEUV:* Unbeschadet besonderer Bestimmungen der Verträge ist in ihrem Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.

Das Europäische Parlament und der Rat können gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren Regelungen für das Verbot solcher Diskriminierungen treffen.

*Art. 21 Abs. 1 AEUV:* Jeder Unionsbürger hat das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in den Verträgen und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten.

*Art. 19 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union:* Niemand darf in einen Staat abgeschoben oder ausgewiesen oder an einen Staat ausgeliefert werden, in dem für sie oder ihn das ernsthafte Risiko der Todesstrafe, der Folter oder einer anderen unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung besteht.

## *2. Begründung des Ersuchens*

2.1 *Dieses Gericht hat Kenntnis vom Urteil der Großen Kammer vom 6. September 2016* und hat in praktischer Anwendung desselben den niederländischen Behörden das Auslieferungsersuchen übermittelt, das vom Königreich Marokko in Bezug auf seinen Staatsangehörigen gestellt wurde. Der Fall, um den es im vorliegenden Auslieferungsverfahren geht, weist zweifellos viele Gemeinsamkeiten mit dem Fall auf, den der Gerichtshof in dem oben genannten Urteil untersucht hat. So besteht kein Auslieferungsabkommen zwischen der Europäischen Union und dem ersuchenden Staat (Königreich Marokko), da die Vorschriften auf dem Gebiet der Auslieferung in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen; im Urteil vom 6.9.2016 führt der Gerichtshof jedoch aus: „... doch ist darauf hinzuweisen, dass bei der Beurteilung des Anwendungsbereichs der Verträge im Sinne von Art. 18 AEUV dieser Artikel in Verbindung mit den Bestimmungen des AEU-Vertrags über die Unionsbürgerschaft auszulegen ist. Zu den in diesen Anwendungsbereich fallenden Situationen gehören daher u. a. diejenigen, die die Ausübung der durch Art. 21 AEUV verliehenen Freiheit betreffen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten zu bewegen und aufzuhalten ...“.

2.2 In Rn.32 des Urteils hat der Gerichtshof festgestellt: „Nationale Auslieferungsvorschriften wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden schaffen aber eine Ungleichbehandlung in Abhängigkeit davon, ob die betroffene Person ein Inländer oder ein Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaats ist, da sie dazu führen, dass Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten wie Herrn Petruhhin der Schutz vor Auslieferung, den Inländer genießen, nicht gewährt

wird. Dadurch sind solche Vorschriften geeignet, die Freizügigkeit der Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten in der Union zu beeinträchtigen.“

2.3 Im *Urteil der Großen Kammer vom 6.9.2016* wird die Gefahr der Straflosigkeit der Straftat analysiert und festgestellt: „39. Wie der Generalanwalt in Nr. 56 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, ist die Auslieferung ein Verfahren, das verhindern soll, dass eine Person, die sich in einem anderen Hoheitsgebiet aufhält als dem, in dem sie eine Straftat begangen haben soll, der Strafe entgeht. Denn wie mehrere nationale Regierungen in ihren Erklärungen vor dem Gerichtshof dargelegt haben, wird zwar nach der *Maxime aut dedere, aut iudicare* (ausliefern oder verfolgen) die Nichtauslieferung der Inländer im Allgemeinen dadurch ausgeglichen, dass der ersuchte Mitgliedstaat die Möglichkeit hat, seine eigenen Staatsangehörigen wegen außerhalb seines Hoheitsgebiets begangener schwerer Straftaten zu verfolgen, doch ist er in der Regel nicht dafür zuständig, über solche Sachverhalte zu urteilen, wenn weder der Täter noch das Opfer der mutmaßlichen Straftat die Staatsangehörigkeit dieses Mitgliedstaats besitzt. Mit der Auslieferung lässt sich somit verhindern, dass Personen, die im Hoheitsgebiet eines Staates Straftaten begangen haben und aus diesem Hoheitsgebiet geflohen sind, der Strafe entgehen.“

2.5 „47. Mangels Unionsrechtsvorschriften über die Auslieferung zwischen den Mitgliedstaaten und einem Drittstaat ist es wichtig, alle Mechanismen der Zusammenarbeit und gegenseitigen Hilfe, die es im Bereich des Strafrechts nach dem Unionsrecht gibt, in Gang zu setzen, um die Unionsbürger unter gleichzeitiger Bekämpfung der Straflosigkeit von Straftaten vor Maßnahmen zu schützen, die ihnen das in Art. 21 AEUV vorgesehene Freizügigkeits- und Aufenthaltsrecht verwehren können.“

2.6 „48. Somit muss in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens dem Informationsaustausch mit dem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit der Betroffene hat, der Vorzug gegeben werden, um den Behörden dieses Mitgliedstaats, sofern sie nach ihrem nationalen Recht für die Verfolgung dieser Person wegen im Ausland begangener Straftaten zuständig sind, Gelegenheit zu geben, einen Europäischen Haftbefehl zu Verfolgungszwecken zu erlassen. Art. 1 Abs. 1 und 2 des Rahmenbeschlusses 2002/584 schließt nämlich in einem solchen Fall die Möglichkeit für den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit der mutmaßliche Täter besitzt, nicht aus, einen Europäischen Haftbefehl zu erlassen, damit ihm diese Person zu Verfolgungszwecken übergeben wird.“

2.7 Alle angeführten Randnummern des *Urteils der Großen Kammer vom 6.9.2016* sind auf den vorliegenden Fall in diesem Auslieferungsverfahren anwendbar. Jedoch liegt nach Auffassung dieses Gerichts im vorliegenden Fall der entscheidende Umstand, der im zitierten Urteil nicht beleuchtet wird, in der Reaktion der niederländischen Behörden, als sie über das Auslieferungsersuchen des Königreichs Marokko informiert wurden. Die niederländischen Behörden teilten dem Gericht mit, dass sie auf der Grundlage des im Auslieferungsersuchen dargelegten Sachverhalts keinen Haft- und Auslieferungsbefehl gegen Dimas

erlassen würden, aber auch, dass die gesuchte Person, wenn sie in den Niederlanden festgenommen worden wäre, wegen ihrer niederländischen Staatsangehörigkeit nicht an Marokko ausgeliefert würde.

2.8 Wir stellen daher fest, dass die von dem Drittstaat, der nicht Mitglied der Europäischen Union ist, gesuchte Person in ihrem Land vor Auslieferungsersuchen dieses Drittstaats in gleicher Weise geschützt ist wie spanische Staatsangehörige in Spanien vor Auslieferungsersuchen desselben Drittstaats. Nach spanischem Recht gilt dieses Verbot der Auslieferung spanischer Staatsangehöriger in Spanien jedoch nicht für niederländische Staatsangehörige.

2.9 *Die spanische Verfassung enthält keine ausdrückliche Bestimmung, die die Auslieferung spanischer Staatsangehöriger an einen anderen Staat verbietet. Jedoch enthält das mit dem Königreich Marokko unterzeichnete bilaterale Auslieferungsabkommen ein solches Verbot; Art. 3 dieses Abkommens sieht vor, dass keiner der beiden Staaten seine Staatsangehörigen an den anderen ausliefern wird. In diesem Fall verpflichtet sich der ersuchte Staat jedoch, gegen seine eigenen Staatsangehörigen, die im Hoheitsgebiet des anderen Staates Handlungen begangen haben, die in beiden Ländern strafbar sind, im Rahmen seiner Zuständigkeit für die Strafverfolgung strafrechtlich vorzugehen.*

2.10 Die gesuchte Person ist weder spanischer Staatsangehöriger noch hat sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Spanien. Das Auslieferungsersuchen enthält keine Angaben, die den Schluss zulassen, dass die spanischen Gerichte für die Verfolgung eines Drogenhandelsdelikts zuständig sind, bezüglich dessen Ausführung kein Ort im spanischen Hoheitsgebiet genannt wird, da es in Rotterdam begann, in Brüssel fortgesetzt wurde und in Nador endete, wo die MDMA-Tabletten ankamen.

2.11 Das Gericht möchte wissen, ob, wenn in den Niederlanden ein Verbot der Auslieferung eines eigenen Staatsangehörigen an Marokko existiert, das mit dem Verbot der Auslieferung spanischer Staatsangehöriger an Marokko identisch ist, dies als Ausprägung des Rechts auf Nichtdiskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit in Art. 18 AEUV in Spanien für einen niederländischen Staatsangehörigen wirksam ist, der sich in Ausübung des in Art. 21 AEUV verankerten Rechts auf Freizügigkeit in Spanien aufhält, auch wenn eine solche Entscheidung eine Nichterfüllung der aus dem bilateralen Auslieferungsabkommen resultierenden Verpflichtungen bedeuten würde und zur Straflosigkeit der dem Auslieferungsersuchen zugrunde liegenden Straftat führen könnte.

Aus diesen Gründen

## **BESCHLIESST DIE KAMMER,**

das vorliegende Auslieferungsverfahren bis zur Entscheidung über das Vorabentscheidungsersuchen auszusetzen und

dem Europäischen Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Sind Art. 18 und Art. 21 Abs. 1 AEUV dahin auszulegen, dass das in einem bilateralen Auslieferungsabkommen zwischen einem Mitgliedstaat der Europäischen Union und einem Drittstaat enthaltene Verbot der Auslieferung ihrer Staatsangehörigen auf Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union ausgedehnt werden muss, die der Auslieferung, um die von einem Drittstaat ersucht wird, aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht zustimmen, wenn sich diese Staatsangehörigen in Ausübung ihres Rechts auf Freizügigkeit im Hoheitsgebiet des ersuchten Mitgliedstaats aufhalten?

2. Wenn der Mitgliedstaat der Europäischen Union, dessen Staatsangehöriger die gesuchte Person ist, den Erlass eines Haft- und Auslieferungsbefehls zur Strafverfolgung der Taten, derentwegen um Auslieferung ersucht wird, ablehnt, weil die Person aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht ausgeliefert worden wäre, wenn sie in diesem Staat festgenommen worden wäre, bindet dann die Entscheidung dieses Mitgliedstaats in Bezug auf seinen Staatsangehörigen, der sich in Ausübung seines Rechts auf Freizügigkeit im Hoheitsgebiet des ersuchten Mitgliedstaats aufhält, den ersuchten Mitgliedstaat, wenn ein Drittstaat um Auslieferung ersucht?

... [*nicht übersetzt*]

Demnach durch das Gericht als Beschluss erlassen, übermittelt und unterzeichnet.  
[Abschließende Verfahrensformeln]