

Konsequenzen eines ausländischen Strafurteils auf das US Einwanderungsrecht

Wann liegt eine Straftat vor, die „moralisch verwerflich“ ist?

Von Terrence Ayala und Ellen von Geysso

[Vorbemerkung: Dieser Artikel ist eine auszugsweise Übersetzung und angepasste Version eines für US Anwälte erstellten Artikels. Er ist nach Ansicht der Autoren auch für den deutschsprachigen Anwaltkollegen und Visumsantragssteller aus Deutschland informativ, weil er die Problematik darstellt, die ein deutsches Strafurteil auf das Visumsantragsverfahren haben kann. Der Artikel gibt nur einen generellen Überblick und ersetzt auf keinem Fall eine ausgiebige Rechtsberatung.]

Im Kontext des US-Ausländerrechts treffen Anwälte auf eine schwierige Herausforderung, wenn sie mit einem Mandanten zu tun haben, der im Ausland^[1] strafrechtlich verurteilt wurde. Dies ist insbesondere dann schwierig, wenn die Verurteilung auf einer Gesetzesverletzung beruht, die sich auf die Regulierung eines ansonsten legalen Geschäftes bezieht. Das US-amerikanische Einwanderungsgesetz schildert sehr klar, dass eine Verurteilung unter den meisten Drogen- und einigen anderen Vorschriften für einen Ausländer eine Einreiseverweigerung zur Folge hat. Andererseits würde schnell unüberschaubar werden, wenn es versucht, jede einzelne ausländische Gesetzesvorschrift aufzulisten, die bei einem Verstoß eine negative Auswirkung auf das US-Einwanderungsverfahren mit sich brächte.

Stattdessen berufen sich die Immigrationsbehörden seit 1891 bei der Entscheidung, ob ein Besucher in die USA einreisen darf, auf einen „lenkbaren Standard“.^[2] Da es also keine Nagelprobe gibt, müssen die Rechtsanwälte jede dem Urteil zugrundeliegende ausländische Gesetzesvorschrift überprüfen, um festzustellen, ob diese nun gemäß US-Rechtsprechung eine „Straftat moralischer Verworfenheit“ (oder Crime Involving Moral Turpitude „CIMT“) darstellt. Diese Aufgabe wäre um einiges einfacher, wenn das US-Außenministerium (Department of State „DOS“) eine öffentlich einsehbare und vollständige Liste seiner vorherigen Entscheidungen in Bezug darauf führte, welche ausländischen Gesetzesvorschriften CIMTs präsentieren. Leider sieht das Außenministerium seit 2003 vor, dass solche Entscheidungen vertraulich^[3] behandelt werden. Dementsprechend bleibt der Versuch, die einwanderungsrechtlichen Konsequenzen solcher Verurteilungen unter einer breiten Auswahl an Verurteilungen zu untersuchen, an unseren eigenen Mitteln hängen.

In Bezug auf Verurteilungen, die auf Gesetzesvorschriften im Geschäftskontext beruhen, kann diese Bewertung besonders schwierig sein. Betrachten wir beispielsweise die Gesetzesvorschriften, welche die Geschäftsgründung und Kapitalisierung regeln: Es dürfte einige Anwälte in europäischen Ländern überraschen, dass es kein erforderliches Mindestkapital für in den USA gegründete LLCs gibt. Ebenfalls dürfte es einige amerikanische Anwälte verwundern, dass nach deutschem Gesetz die Festlegung eines Stammkapitals und der Stammeinlagen zu den zwingenden Bestimmungen des

Gesellschaftsvertrags einer GmbH gehört und das Stammkapital mindestens 25.000 Euro betragen muss. Des Weiteren darf das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderliche Vermögen nicht an die Gesellschafter ausgezahlt werden. Tatsächlich sind Manager auf Grund der Unterlassung der Meldung von Kapitaldefiziten oder Unterlassung der fristgerechten Einleitung eines Insolvenzverfahrens in bestimmten europäischen Ländern in der Vergangenheit strafrechtlich verfolgt worden. Dies ist nur eines von vielen Gesetzen, das die Unterschiede zwischen ausländischem Rechtssystem und US-Gesetzen darstellt, was dann im US-Ausländerrecht wiederum eine Rolle spielen kann.

Zum Zwecke dieses Artikels wird angenommen, dass Sie von einer deutschen Mandantin mit der Beantragung eines Non-Immigrant Visas (Nichteinwanderungs-Visum[4]) beauftragt werden. Der Antrag soll beim US-Konsulat in Frankfurt eingereicht werden. Während Sie die Mandantin befragen, erfahren Sie, dass sie sich vor Gericht wegen einer Sache zu verantworten hatte, die den jüngsten Fällen ähnelte, die Führungskräfte von Volkswagen („VW“) involvierten. In Ihrem Fall wurde die Mandantin – eine erfolgreiche Managerin – also kürzlich gemäß § 266 StGB (Strafgesetzbuch) des Missbrauchs der Verfügungsbefugnis über fremdes Vermögen beschuldigt und wegen diesem auch verurteilt.

Bei einer nicht ordentlich durchgeführten Fallanalyse und Fallaufarbeitung kann eine Verurteilung aufgrund dieses Delikts erhebliche Konsequenzen im Visumsantragsverfahren für die Mandantin auslösen. Dennoch können glaubhafte Argumente vorgetragen werden, dass dieses Urteil unter US-Recht nicht auf die Ebene eines CIMT (Straftat moralischer Verworfenheit) ansteigen würde. Wir werden im Folgenden die dazu vom Rechtsanwalt einzuleitenden Schritte diskutieren, um so dem US-Konsulatsbeamten die notwendigen Informationen vorzulegen und eine faire und rasche Abwicklung des Visumsantrags zu erreichen. Während diese Diskussion sich auf den deutschen Beispielfall konzentriert, können die vorgebrachten Leitlinien natürlich auch auf alle weltweit an US-Konsulaten eingereichten geschäftsbezogenen Visumsanträge angewandt werden.

Schritt 1: Vorstrafen/Führungszeugnisse.

In der Eingangsberatung mit dem Mandanten ist es notwendig, dass der Mandant zunächst alle seine Verurteilungen, Festnahmen, Vorladungen, Anklagen oder Gefängnisstrafen vollständig offenlegt; unabhängig wann oder wo diese passiert sind. Dies ist insofern auch wichtig, als DOS und die US-Einwanderungsbehörde (United States Citizen and Immigration Services „USCIS“) den Antragsteller für die Offenlegung fast aller Gesetzesverletzungen verantwortlich macht – auch für die, welche lange Zeit zurückliegen oder schon gelöscht worden sind. Gegebenenfalls müssen Anwälte ihren Mandanten beim Zusammentragen von Gerichtsakten behilflich sein, die solche längst vergessenen Vergehen oder Verhaftungen betreffen. Hier sollten US-Anwälte im Hinblick auf den ausländischen (z.B. deutschen) Rechtskreis darauf vorbereitet sein, auf weitaus mehr Stolperfallen zu treffen als im amerikanischen Gerichtssaal üblich. Abgesehen von dem offensichtlichen fremden Sprach- und Kulturkreis, sind ausländische Gerichte – insbesondere in Deutschland – häufig an Privatsphärebestimmungen gebunden, die in starkem Kontrast zu den US-„Sunshine-State“-Gesetzen stehen. Bestimmte Gesetzesverstöße können hier oft auf Grund strengerer ausländischer

Privatsphäreregelungen bereits gelöscht worden sein. Deshalb macht es zunächst Sinn, durch Abrufen der „Visa Reciprocity Tables“ (Visa-Wechselwirkungstabellen), die das US-Außenministerium auf der Webseite http://travel.state.gov/visa/fees/fees_3272.html veröffentlicht, mit der Suche nach gängigen Akten oder Dokumenten im entsprechenden Land zu beginnen. Auf dieser Seite stellt das Außenministerium dar, welche Dokumente nach seiner Auffassung in jedem erfassten Land abrufbar sind und stellt häufig Informationen zu Anlaufstellen und Behörden zur Verfügung, die bei der Beschaffung hilfreich sein könnten. Die Liste des Außenministeriums und die dort aufgeführten Kontakte sollten jedoch nicht als endgültig oder maßgeblich gelten. Stattdessen bietet diese Information lediglich Anlaufpunkte, um mit der Suche nach Dokumenten oder Akten zu beginnen, die nicht in einem gewöhnlichen Führungszeugnis mit aufgenommen worden sind. Dabei ist es ratsam, dass US-Anwälte vor Ort zugelassene Kollegen beispielsweise in Deutschland hinzuziehen, die mit den Aufbewahrungszeiten von Gerichtsakten und auch den Vorstrafenregistern vertraut sind.

In Verbindung mit Deutschland beispielsweise nimmt der (deutsche) Mandant oft an, dass der Inhalt eines Führungszeugnisses alle bisherigen Vorfälle offenlegt und auch nur diese den US-Behörden mitgeteilt werden müssen. Dies mag ihn in dem Fehlglauben lassen, dass andere Gesetzesverstöße, die nicht in diesem Führungszeugnis aufgelistet ist, nicht offengelegt werden müssen. Folglich obliegt es dem Anwalt, die Mandanten darüber zu informieren, dass sie - im Einzelfall - auch jegliche frühere Probleme mit dem Gesetz preisgeben müssen, egal ob bereits gelöscht oder nicht. Der Anwalt muss also seine Mandanten über die Folgen falscher Angaben im Visumsantragsverfahren informieren – auch wenn solche Falschdarstellung darauf beruht, dass man sich auf ein polizeiliches Führungszeugnis verlassen hat.

Hat der Mandant vollständige Angaben zu seiner kriminellen Vorgeschichte gemacht, sollte der Anwalt eine beglaubigte Kopie des Vorstrafenregisters einholen, einschließlich der Strafanzeige selbst. Dieses Vorstrafenregister – nicht mit dem Führungszeugnis zu verwechseln – ist ein Dokumentensatz, der in den meisten Fällen die Strafanzeige und das Urteil enthält. Das Führungszeugnis hingegen ist ein Dokument, das der Mandant beim Bundeskriminalamt einholen kann. Es ist ausschließlich Antragstellern über 14 Jahren zugänglich und kann nur vom Antragsteller persönlich oder seinem Vormund (bei Minderjährigen) angefordert werden; es kann nicht durch den Anwalt beantragt werden.[5] Nichtsdestotrotz werden in diesem Zeugnis auf Grund der strengen Privatsphäregesetze in Deutschland nicht alle Verurteilungen aufgelistet. Obwohl sie im Bundeskriminalamt hinterlegt sind, sind geringfügige Strafen und erstmalige Verurteilungen von nicht mehr als 90 Tagessätzen[6] oder Gefängnisstrafen von nicht mehr als 3 Monaten für gewöhnlich nicht im Führungszeugnis angegeben. Das gleiche gilt für eine aufgehobene Jugendstrafe. Dementsprechend sollte man sich zum Beweis einer nicht vorhandenen vorherigen Verurteilung nicht ausschließlich auf das Führungszeugnis verlassen. Auf die persönliche, „in vivo“-Anfrage von Personen über 14 Jahren im zuständigen Bezirksgericht kann das Gericht alle verfügbaren Angaben beibringen. Leider beschränken Gesetze zu Privatsphäre und Offenlegung außerhalb der USA weitreichend Umfang und Art der Informationen, die durch Dritte in Form der Überprüfung der kriminellen Vergangenheit angefragt werden dürfen (einschließlich durch den eigenen Anwalt). Zum Beispiel sind Gerichtsakten in

Deutschland nicht öffentlich einsehbar – anders als in den USA. Einige Dienste werben damit, dass sie Vorstrafenregister bis zu sieben Jahren auftreiben; bei solchen Angeboten ist allerdings äußerste Vorsicht geboten. Hat der Anwalt Bedenken hinsichtlich der verfügbaren Information über die Vorgeschichte seines Mandanten, sollte er lieber einen (deutschen) Rechtsanwalt einschalten, um sich die Aufzeichnungen und Quellen bestätigen zu lassen.

Schritt Zwei: Beschaffung einer absolut stimmigen Übersetzung.

Als nächstes ist es unabdingbar, eine beglaubigte Übersetzung aller relevanten Dokumente einzuholen – einschließlich der relevanten Gesetzesvorschriften. Solch eine Übersetzung anzufertigen ist ein elementarer Teil der Antragsvorbereitung und bedarf einer besonderen Kombination aus Kompetenz und Sensibilität. Leider ist meist selbst ein vereidigter und sehr erfahrener Übersetzer nicht mit den Nuancen der rechtlichen Terminologie vertraut und es obliegt daher dem Anwalt, die Übersetzung vor der endgültigen Fertigstellung mit dem Übersetzer durchzugehen und die Endversion zu genehmigen.

Des Weiteren ist es oft ratsam, Übersetzungen auch von Gesetzesnormen anfertigen zu lassen, die den im Urteil genannten Vorschriften ähnlich sind, selbst wenn diese nicht Bestandteil des Strafverfahrens waren. Nehmen wir beispielsweise an, der Mandant wurde wegen eines Helfstatbestandes verurteilt (ein Helfstatbestand beinhaltet einige, aber nicht alle Umstände eines schwerwiegenderen Verbrechens, z.B. Hausfriedensbruch ist ein Helfstatbestand gegenüber dem Tatbestand des Einbruchs oder Einbruchsdiebstahls). Es ist möglich, dass die Gesetzesvorschrift, die das schwerwiegenderere Verbrechen beschreibt, zusätzliche Merkmale wie z.B. das der wesentlich begangenen Handlung enthält. Das schwerwiegenderere Verbrechen kann US-Strafbestimmungen auch eher ähneln als die dem Urteil zugrunde liegende Gesetzesvorschrift. In beiden Situationen hilft das Übersetzen relevanter Normen dem Argument, dass ausländische Gerichte bewusst den Fall Ihres Mandanten von demjenigen unterschieden haben, der einem CIMT unter US-Rechtsprechung gleicht. Damit kann es unter Umständen leichter fallen, dem zuständigen Konsulatsbeamten zu erklären, dass das tatsächliche Urteil nicht auf die Stufe einer Straftat ansteigt, die zur Visumsablehnung führen würde.

Beim Umgang mit ausländischen Strafurteilen kann selbst die kleinste Abweichung in der Übersetzung eine Auswirkung auf die Auswertung und letzten Endes auf das Ergebnis des Falles haben. Daher sollte diese Übersetzung von einem Anwalt angefertigt oder zumindest gesichtet werden, der eine duale Zulassung hat, also sowohl in dem Land praktizieren darf, in dem das Urteil gefällt wurde, sowie an US-Gerichten zugelassen ist. Es ist noch von größerem Vorteil, wenn die Übersetzung bei der Beratung durch einen Anwalt durchgeführt wird, der über strafrechtliche Erfahrung an US-Gerichten verfügt.

Schritt drei: Bearbeitung der materiell-rechtlichen Rechtsfragen.

Das FAM (Foreign Affairs Manual, Handbuch für Auswärtige Angelegenheiten, das von den Konsulaten benutzt wird) bietet in 9 FAM 40.21(a) eine Orientierungshilfe bezüglich CIMTs. Im Visumsantragsverfahren muss hier der Konsulatsbeamte gemäß 9 FAM 40.21(a)

ermitteln, ob der gesetzliche Tatbestand der (im Beispiel deutschen) Rechtsvorschrift als „unmoralisch“ nach US-Standard gelten würde und somit einer Visumsausstellung entgegensteht oder nicht. Hier geht es zunächst ausschließlich um den Gesetzestext und nicht die konkreten Handlungen des Verurteilten. Aufgabe des Rechtsbeistandes ist hier also, eine der dem (deutschen) Urteil zugrundeliegenden Strafrechtsnorm analoge US-Vorschrift zu finden. In der Regel wird in diesem Zusammenhang das Strafgesetzbuch von Washington, DC angewandt. Die Notwendigkeit eine analoge Vorschrift zu finden zeigt sich am Beispiel des § 266 StGB „Untreue“, die in einer Übersetzung ins Englische als „Embezzlement“ oder „Abuse of Trust“ bezeichnet wird (siehe http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p2242). Die Tatbestandsmerkmale des 266 StGB weichen jedoch von dem Tatbestand einer US-„Untreue“ ab, unter anderem weil die vergleichbare Norm im Strafgesetz von Washington DC § 22-3211, Diebstahl, Untreue und Betrug in einer Norm zusammenfasst[7].

Dort, wo einer ausländischen Rechtsnorm notwendige Umstände fehlen, um eine Verurteilung unter US-Rechtsprechung aufrechtzuerhalten, sollte man diese also keinesfalls ausschließlich basierend auf der Übersetzung als CIMT vortragen. Bei der Recherche sind vielmehr auch die in den US üblichen juristischen Datenbanken wie Lexis, Westlaw oder AILA's InfoNet herbeizuziehen. Die rechtliche Überprüfung ist also mit einigen Herausforderungen verbunden; die wahre Kunst besteht jedoch darin, die richtige US-Norm zu finden, gegen die das Konsulat jene ausländische Rechtsnorm bemessen sollte.

Bietet in unserem hypothetischen Beispiel das FAM in 9 FAM 40.21(a) sowie die dazugehörigen Ausführungsvorschriften („Notes“) Argumentationspunkte, dass StGB §266 eventuell kein CIMT darstellt? Die Ausführungsvorschriften weisen darauf hin, dass es bei der entsprechenden Analyse darum geht, ob das von der ausländischen Gesetzesvorschrift geächtete Verhalten US-Recht verletzen würde und unter den „allgemein in den USA vorherrschenden Moralstandards“ als unmoralisch gelten würde. Des Weiteren beschreibt 9 FAM 40.21(a) N2.2 die am häufigsten vorkommenden Delikte, die eine moralische Verwerflichkeit involvieren, als Betrug; Diebstahl; und Vorsatz der Körperverletzung oder Verletzung von Eigentum. Außerdem konstatiert 9 FAM 40.21(a) N2.3-1, insbesondere im Hinblick auf Eigentumsdelikte (z.B. Veruntreuung/Unterschlagung), dass diese Straftaten zu einem CIMT anwachsen, sobald ein in der Gesetzesvorschrift „inhärenter bössartiger Vorsatz...“ erkennbar ist.

Ob das nun bei §266 StGB der Fall ist, ist nach Ansicht der Autoren zweifelhaft, weil § 266 StGB nicht explizit den Anspruch des Vorsatzes im Delikt nennt. Stattdessen muss § 266 StGB in Verbindung mit § 15 StGB gelesen werden, welcher sich mit dem Vorsatz befasst. Deutsches Strafrecht unterscheidet sich in diesem Zusammenhang vom US-Recht, da die meisten schweren Straftaten in den USA Straftaten mit besonderer Absicht sind, bei denen der Vorsatz in den entsprechenden US-Normen definiert ist. In Deutschland hingegen ist „Vorsatz“ in §15 StGB definiert. Nur einige Verbrechen haben in der Norm explizit erwähnte besondere Vorsatz-Voraussetzungen.

Die Gesetzesvorschrift § 266 StGB „an sich“ liefert keinen kriminellen psychischen Zustand und keinerlei bössartigen Vorsatz, der eine Verurteilung nach US-Recht stützen

würde; normalerweise wäre eine strengere Vorsatz-Voraussetzung erforderlich, um eine Verurteilung für Untreue nach US-amerikanischem Recht zu stützen.

Zusammenfassung:

Sobald der Anwalt das oben beschriebenen Material zusammengetragen und gesichtet hat, muss die weitere Vorgehensweise entschieden werden. Im besten Fall liegt eindeutig kein CIMT vor und alles weitere erübrigt sich. Ansonsten kann (a) ein sogenannter Waiver-Antrag – eine Art Antrag auf Erteilung einer Ausnahme zur Visumserteilung - eingereicht werden, sollte tatsächlich ein gesetzlicher Ablehnungsgrund vorliegen; oder (b) ein Rechtsmemorandum vorbereitet werden, in dem argumentiert wird, dass die Verurteilung kein CIMT darstellt. Letzteres ist zu raten, wenn das Memorandum und der Visumsantrag gleichzeitig beim Konsulat eingereicht werden. In dem Fall sollte der Anwalt das Erläuterungsschreiben, zusammen mit dem Führungszeugnis, Kopien der ausländischen Rechtsnormen, den analogen US-Normen und den entsprechenden Übersetzungen so vorbereiten, um den zuständigen Sachbearbeiter beim Konsulat zu überzeugen, den Antrag des Mandanten zu bewilligen. Es sollten die stärksten Argumente vorgetragen werden, dass hier keine Gründe vorliegen, die einer Visumsausstellung entgegenstehen.

Schlussfolgerung:

Während dieser Artikel eine bestimmte Verurteilung nach deutschem Recht nur als illustratives Beispiel anführt, sind die notwendige Analyse, Recherche und praktische Erwägungen, mit denen Visumsantragsteller und ihre Anwälte konfrontiert werden, für alle ausländischen Verurteilungen relevant. Bei solchen Mandaten ist es zunächst notwendig, eine vollständige Akte zu haben, die die Vorgeschichte des Mandanten unzweifelhaft widerspiegelt. Erst dann ist festzustellen, ob die der Verurteilung zugrundeliegende Gesetzesvorschrift nach US-Recht tatsächlich eine moralisch verwerfliche Straftat darstellt oder nicht. Bei diesen komplexen Mandaten empfehlen wir, dass Anwälte Kollegen aus dem Land hinzuziehen, aus dem das Urteil oder die Gesetzesverletzung stammt und die darüber hinaus mit US-Strafrecht und US-Einwanderungsrecht vertraut sind. Dadurch kann eine kompetente und fachübergreifende Rechtsberatung angeboten werden.

[1]

„Ausland“ oder „ausländisch“ bezieht sich im Artikel immer auf das außerhalb der USA Betreffende.

[2]

Siehe Dadhania, „The Categorical Approach for Crimes Involving Moral Turpitude After Silva-Trevino,” 111 Colum. L.Rev. 313, 315 n. 14 (2011).

[3]

Hat ein Konsularbeamter Fragen zu Auswirkungen bestimmter ausländischer Normen, so kann ein Gutachten („Advisory Opinion“) vom Advisory Opinions Division („AOD“) beim US-Außenministerium Visa Office („VO“) angefordert werden. Siehe 9 FAM 40.6 N2.1.

Wird eine rechtliche Stellungnahme angefordert, stellt die VO eine Kopie derselben nicht direkt an den Antragsteller oder dessen Anwalt aus. Immerhin schickt das VO dem Anwalt oder Antragsteller ein Schreiben, das – meist – die Substanz des Gutachtens erklärt, außer wenn dieses klassifiziert ist oder vertrauliche Informationen enthält.

Hauptgutachten werden beim VO in Washington,DC in einer Präzedenzakte verwahrt, aber die Akte ist auf Grund von Bedenken zu §222(f) nicht öffentlich, sondern nur für den internen Gebrauch. Siehe DOS Answers to AILA Questions (15.10.03), veröffentlicht auf AILA InfoNet, Dok.Nr. 03102043 (20. Okt. 2003) (Gutachten nicht veröffentlicht).

[4]

Nicht-Einwanderungsvisa sind für Personen mit ständigem Wohnsitz außerhalb der Vereinigten Staaten gedacht, die sich für einen begrenzten Zeitraum geschäftlich, zum Arbeiten oder zum Studieren, als Tourist oder zur ärztlichen Behandlung in den Vereinigten Staaten aufhalten möchten. Die Visums-Kategorien richten hier immer nach dem Zweck der Reise des Antragstellers.

[5]

Eine englische Übersetzung des Antrags ist auf der folgenden Webseite erhältlich:
https://www.bundesjustizamt.de/EN/Topics/citizen_services/BZR/Resident_abroad/Resident_abroad_node.html

[6]

Deutsche Gerichte können unter Berücksichtigung von Einkommen und finanziellen Mitteln des Angeklagten Gebühren erheben. Im Prozess bestimmt das Gericht das tägliche „Einkommen“ des Angeklagten oder den Betrag, den er täglich verdient oder erhält. Dieser Betrag wird als „Tagessatz“ festgesetzt. Letztlich darf die Gebühr nicht mehr als 90 Mal der Summe betragen, den der Angeklagte pro Tag verdient oder erhält. Siehe StGB § 40, englische Übersetzung erhältlich auf http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html.

[7]

Ausführliche rechtliche Diskussion hierzu im Original-Artikel.