

3003 Bern, den 28. Juni 1976

Original in 740.4  
744.2 Ms/eb  
Kopie in.....

## Ausschaffung von Ausländern und deren Uebergabe an fremde Behörden an der Grenze

Die Uebergabe von Personen, deren Auslieferung zur Strafverfolgung oder -vollstreckung bewilligt ist, an die Behörden des ersuchenden Staates ist durch das Auslieferungsgesetz vom 22.1.1892 geregelt. Dabei kommt nur die amtliche Uebergabe in Betracht, die von der Polizeiabteilung angeordnet wird. Fälle der Aus- und Durchlieferung werden deshalb in den nachfolgenden Ausführungen nicht weiter erörtert.

Die Uebergabe strafrechtlich verfolgter Personen an die Organe des verfolgenden Staates, sei es, dass die Auslieferung abgelehnt werden musste, sei es, dass kein Auslieferungsbegehren gestellt wurde [Bst. B Ziff. 2.2.1 des Berichtes vom 11.7.75], ist dem Grundsatz nach unzulässig. Eine solche Uebergabe ermöglicht dem verfolgenden Staat die Durchführung der Strafverfolgung. Sie wirkt sich wie eine Auslieferung aus, ohne dass die Voraussetzungen dafür vorliegen bzw. ohne dass das dafür vorgesehene Verfahren hätte durchgeführt werden können. Sie beraubt den Verfolgten des ihm gegen eine Auslieferung zustehenden Rechtsschutzes und der Wirkungen der Spezialität der Auslieferung.

Wenn den schweizerischen Behörden das Bestehen einer Fahndung gegen die auszuschaffende Person in dem Staate, dessen Behörden sie übergeben werden sollte, bekannt ist [Bst. B Ziff. 1.4 des Berichtes], kann die Uebergabe nur dann im Sinne einer Ausnahme stattfinden, wenn sie aus besonders gewichtigen Gründen als unumgänglich (vgl. Hans Schultz, Das schweizerische Auslieferungsrecht, S. 28) und nach rechtsstaatlichen Grundsätzen als vertretbar erscheint.

Hinsichtlich solcher Ausnahmen ist zu prüfen, ob eine Zustimmung der auszuscaffenden Person oder ihr spontaner Wunsch eine an sich nicht zulässige Uebergabe zu rechtfertigen vermag. Eine Auslieferung kann aus verschiedenen Gründen unzulässig sein: besonderer Charakter der Handlung (Fiskal-, Militär- oder politisches Delikt u.a.m.), fehlende beidseitige Strafbarkeit der Handlung, nicht den auslieferungsgesetzlichen oder vertraglichen Anforderungen entsprechende Strafandrohung, Verjährung nach dem Recht des Aufenthaltsstaates.

Die auslieferungsrechtlichen Vorschriften sind nicht zum Schutz des Verfolgten aufgestellt worden, sondern im staatlichen Interesse an der wirksamen Durchführung eines fremden Strafverfahrens im Umfang der eigenstaatlichen Rechtsauffassung. Wird ein Rechtsbrecher nicht ausgeliefert und dadurch tatsächlich der Strafverfolgung und Bestrafung entzogen, so ist dies eine in Kauf genommene Folge der gesetzlichen und vertraglichen Regelung der Auslieferung. Es dürften in der Regel keine Gründe bestehen, ihn gegen seinen Willen daran zu hindern, sich den Behörden des verfolgenden Staates zu stellen. Voraussetzung ist aber der unbeeinflusste freie Willensentschluss des Verfolgten, nachdem er ausdrücklich auf die Folgen seiner Zustimmung und der Uebergabe hingewiesen wurde, was überdies protokollarisch festzuhalten ist.

Das sogenannte "Schubabkommen" mit der Bundesrepublik vom 25.10.1954 - wie übrigens auch dasjenige mit Oesterreich vom 5.1.1955 - verpflichtet die beiden Staaten, keine Ausschaffungen ausserhalb von gemeinsam bestimmten Grenzübergängen vorzunehmen und in bestimmten Fällen ausgeschaffte Personen zu übernehmen. Das Abkommen lässt überdies die Verpflichtungen aus den zwischenstaatlichen Verträgen über die Auslieferung, Durchlieferung und Niederlassung

unberührt. Es regelt in erster Linie das Rückübernahme-Verfahren illegal ins Nachbarland eingereister Personen. Es geht offensichtlich davon aus, dass nicht bei jeder Ausschaffung eine amtliche Uebergabe der ausgeschafften Person zu erfolgen habe. Ausschaffung ist das behördliche Verbringen einer Person an die Grenze verbunden mit der Ueberwachung ihrer Ausreise aus der Schweiz. Nach Art. 14 Abs. 1 ANAG kommt die Ausschaffung erst in Betracht, wenn der Ausländer der Pflicht zur Ausreise nicht nachkommt. Eine Ausschaffung darf also nicht in jedem Falle vorgenommen werden, wo ein Ausländer die Schweiz verlassen muss.

So ist festzuhalten, dass ein Ausländer, der fremdenpolizeilich gehalten ist, die Schweiz zu verlassen, grundsätzlich selbst bestimmen kann, in welches Land er reisen will. Ferner ist zu beachten, dass nicht in jedem Fall, in welchem die Voraussetzungen einer Ausschaffung erfüllt sind, auch die Uebergabe an die Behörden des andern Staates erforderlich ist. Nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit muss auf sie verzichtet werden, wo die blosser Ueberwachung der Ausreise genügt, so z.B., wenn der Auszuschaffende über gültige Reiseausweise verfügt und keiner Betreuung bedarf.

So können die im Bericht vom 11.7.1975 unter Bst. B Ziff. 2.1 1 - 5 erwähnten Personen deutscher Staatsangehörigkeit das Land bestimmen, in welches sie ausreisen wollen, und auf eine amtliche Uebergabe ist zu verzichten, auch wenn sie ausgeschafft werden müssen. Dies gilt auch für Personen deutscher Staatsangehörigkeit, die über keine gültigen Reiseausweise [Bst. B Ziff. 1.2. des Berichtes] verfügen, wenn sie in ein anderes Land als die BRD ausreisen wollen und können. Können Personen gemäss Bst. B Ziff. 1.2 des Berichtes nicht in ein

anderes Land als die BRD ausreisen und müssen sie ausgeschafft werden ohne behördlich übergeben werden zu können, setzen sie sich nach deutschem Recht möglichen Straffolgen aus [Bst. A, c des Berichtes]. Eine amtliche Bestätigung, dass sie von den schweizerischen Behörden aus der Schweiz ausgeschafft worden sind, dürfte sie jedoch von diesen Straffolgen bewahren und sollte diesen Personen ausgehändigt werden.

Handelt es sich um Jugendliche [Bst. B Ziff. 1.3 des Berichtes] oder um Gebrechliche, Kranke, Kinder und betreuungsbedürftige alte Personen sowie Mittellose nach Bst. B Ziff. 2.2.3 des Berichtes, wird die polizeiliche Ausschaffung und Uebergabe die Ausnahme bilden. Bei der hier genannten Personengruppe ist die schweizerisch-deutsche Unterstützungskonvention zu beachten. Diese Fälle werden regelmässig durch die zuständigen Fürsorgestellen den gegebenen Umständen entsprechend und unter Berücksichtigung des im Einzelfall Notwendigen zu regeln sein. Für eine polizeiliche Ausschaffung müssen die gesetzlichen Voraussetzungen gegeben sein. In den meisten Fällen dieser Gruppe, sofern die polizeiliche Ausschaffung erforderlich ist, dürften auch die Voraussetzungen für die Uebergabe an die deutschen Behörden gegeben sein.

Als Kriterien, die grundsätzlich eine Uebergabe der ausgeschafften Personen an die deutschen Behörden rechtfertigen, fallen nach dem Schubabkommen in Betracht: Das Bestehen einer Uebernahmepflicht der Bundesrepublik Deutschland. Das ist der Fall zunächst für vermutlich deutsche Staatsangehörige, deren Staatsangehörigkeit aber nicht zweifelsfrei feststeht, und andererseits für Drittausländer, d.h. Personen, die sicher nicht Deutsche oder Schweizerbürger sind und vor nicht mehr als 6 Monaten rechtswidrig aus der Bundesrepublik Deutschland in

die Schweiz eingereist sind. (Ausser Betracht bleiben können hier die Fälle, in denen Drittausländer polizeilich durch die Bundesrepublik Deutschland in einen dritten Staat befördert werden müssen, da bei der Heimschaffung (Durchbeförderung) nach Abschnitt B Ziffer 5 des Abkommens alle Anordnungen von der Polizeiabteilung zu treffen sind.) Daneben können auch andere, im Abkommen nicht erwähnte Kriterien die Uebergabe rechtfertigen, so insbesondere die Notwendigkeit der fürsorglichen Betreuung (Kinder, Jugendliche, Kranke, Gebrechliche usw.) oder die Verweigerung der freiwilligen Ausreise sowie bei deutschen Staatsangehörigen die Unmöglichkeit der Ausreise in einen anderen Staat (Schriftenlosigkeit, Einreiseverbote usw.).

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass in den Fällen nach Bst. B Ziffer 1.2 des Berichtes die Uebergabe nur zulässig ist, wenn keine deutsche Fahndung nach dem Ausgeschafften bekannt ist und dieser fürsorgebedürftig ist oder die Uebergabe verlangt oder ihr zustimmt. Dasselbe gilt für Personen, die nicht von der Bundesrepublik Deutschland nach Abschnitt B Ziffern 2 - 4 des Schubabkommens zu übernehmen oder nach Ziffer 5 polizeilich durchzubefördern sind [Bst. B Ziffer 2.2.2 und 3. des Berichtes]. In den Fällen nach Bst. B Ziffer 2.2.1 des Berichtes darf die Ausschaffung nicht über deutsches Hoheitsgebiet erfolgen, sofern nicht der Verfolgte es verlangt oder der Uebergabe an die deutschen Behörden zustimmt.

In allen anderen Fällen, in denen nur die Ausreise nach der Bundesrepublik Deutschland oder die Durchbeförderung über deren Hoheitsgebiet in Frage kommt und zugleich bekannt ist, dass dort nach der auszuschaffenden Person gefahndet wird, darf diese nur auf ihr spontanes Verlangen hin oder mit ihrer Zustimmung den deutschen Behörden übergeben werden. Andernfalls ist der Fall der Polizeiabteilung zu unterbreiten.

Schliesslich ist auch darauf hinzuweisen, dass die vom Grenzschutzamt Konstanz im Hinblick auf das "Interesse aus kriminalpolizeilicher Sicht" angeregte sofortige Meldung über die durch Deutsche in der Schweiz begangenen Straftaten und verwirkten Bestrafungen nur im Rahmen der staatsvertraglichen Vereinbarungen über den Austausch von Strafnachrichten und über die Abgabe von Strafregisterauszügen an Behörden des Auslandes zulässig erscheint (Art. 15 des Auslieferungsvertrages vom 24.1.1874, bzw. Art. 22 des Europäischen Rechtshilfeübereinkommens vom 20.4.1959 nach dessen Inkrafttreten für die Bundesrepublik Deutschland; Art. 15 Abs. 4 der Strafregisterverordnung). Darüber hinausgehende Meldungen können je nach Sachverhalt unter Umständen einen nach den Artikeln 271 - 273 StGB strafbaren Tatbestand darstellen.

EIDGENOESSISCHE POLIZEIABTEILUNG

sig. Markees

Kopie z.K. an:

- Herrn Guéra, Eidg. Polizeiabteilung
- Eidg. Fremdenpolizei, 3003 Bern
- Schweizerische Bundesanwaltschaft, 3003 Bern
- Schweizerisches Zentralpolizeibüro, 3003 Bern.