

GESETZGEBUNG

STRAFVERBÜSSUNG IM HEIMATSTAAT OHNE EINVERSTÄNDNIS DER VERURTEILTEN PERSON

Umsetzung des Zusatzprotokolls soll möglichst einheitlich erfolgen

Verurteilte Personen können künftig auch ohne ihr Einverständnis in ihren Heimatstaat zur Strafverbüsung überstellt werden, sofern der Heimatstaat zustimmt. Möglich macht dies das Zusatzprotokoll zum Überstellungsübereinkommen des Europarates, welches für die Schweiz am 1. Oktober 2004 in Kraft getreten ist. Mit dem gegenseitigen Austausch zwischen dem Bundesamt für Justiz und den kantonalen Behörden wird eine möglichst einheitliche Umsetzung des Zusatzprotokolls angestrebt.

Simone Anrig*

Das Übereinkommen des Europarates über die Überstellung verurteilter Personen ist für die Schweiz bereits seit 1988 in Kraft. Es ermöglicht ausländischen Strafgefangenen für die Strafverbüsung in ihren Heimatstaat zurückzukehren, vorausgesetzt, der Urteils- wie auch der Heimatstaat haben das Übereinkommen ratifiziert und stimmen einer Überstellung zu. Das Übereinkommen dient einem *humanitären Zweck* und will die *Wiedereingliederung* von Strafgefangenen in die Gesellschaft fördern. Es kann jedoch nur angewendet werden, wenn die verurteilte Person eine Überstellung *wünscht* (siehe hierzu bereits info *bulletin* Nr. 3/03, S. 3 ff.).

Das Zusatzprotokoll zu diesem Übereinkommen (nachfolgend: ZP) sieht nun vor, dass eine Strafvollstreckung im Heimatland auch ohne oder gegen den Willen einer verurteilten Person erfolgen kann. Eine solche Überstellung ist möglich, wenn die verurteilte Person in ihr Heimatland flieht, um

sich dadurch im Urteilsstaat der Strafvollstreckung zu entziehen oder wenn sie nach Verbüsung der Strafe den Urteilsstaat ohnehin verlassen müsste. Die *Zustimmung des Heimatstaates* ist jedoch auch beim ZP weiterhin erforderlich. Hingegen verpflichtet es die Mitgliedstaaten nicht, einem Gesuch stattgeben zu müssen.

An einem ersten Treffen Mitte Oktober 2004 zwischen Vertretern des Bundesamtes für Justiz (BJ) und den kantonalen Strafvollzugsbehörden, Strafvollzugsanstalten und Migrationsbehörden sind mögliche Probleme, die bei der Umsetzung auftreten können, analysiert und Lösungsansätze diskutiert worden. Via E-Mail-Gruppe soll dieser Kontakt weitergeführt werden, so dass sämtliche beteiligten Behörden über Neuigkeiten und Erfahrungen regelmässig informiert werden können.

Im Folgenden wird auf die wichtigsten Punkte der Umsetzung des ZP in der Schweiz näher eingegangen.

Vertragstexte und Mitgliedstaaten

Überstellungsübereinkommen vom 21. März 1983 und Zusatzprotokoll zum Überstellungsübereinkommen vom 18. Dezember 1997:

<http://conventions.coe.int>

(Stichwort Verträge → Suche nach einem bestimmten Vertrag, ohne Kenntnis der SEV-Nummer → Schlüsselwort „Überstellung“ eingeben)

Abtretung bzw. Übernahme der Strafvollstreckung

Nach Artikel 2 des ZP kann der Heimatstaat um *stellvertretende Vollstreckung* der Strafe ersucht werden, wenn die verurteilte Person aus dem Urteilsstaat in ihren Hei-

*Simone Anrig ist wissenschaftliche Mitarbeiterin in der Sektion Auslieferung im Bundesamt für Justiz

matstaat flieht und sich so der Strafverbüssung zu entziehen versucht. Obschon diese Möglichkeit im schweizerischen Recht bereits bisher verankert war¹, *scheiterte ein solches Vorgehen* in der Vergangenheit oft an der fehlenden Rechtsgrundlage des Auslandes. Mit Artikel 2 des ZP wird nun der Kreis der dafür in Frage kommenden Staaten ausgeweitet.

Überstellung an den Heimatstaat

Wenn gegen die verurteilte Person im Urteilsstaat eine rechtskräftige Ausweisungs- oder Abschiebeanordnung vorliegt, kann sie gemäss Artikel 2 des ZP auch ohne ihr Einverständnis zum Vollzug der Reststrafe an ihren Heimatstaat überstellt werden.

Vorgehen bei der Überstellung von der Schweiz an das Ausland

Die Überstellung einer in der Schweiz verurteilten Person gegen ihren Willen setzt voraus, dass gegen sie im Rahmen des *Strafurteils eine Landesverweisung*² verfügt wurde oder eine *fremdenpolizeiliche Aus- oder Wegweisung* vorliegt. Da die Landesverweisungen mit In-Kraft-Treten des revidierten Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches wegfallen und gleichzeitig alle bisher verhängten Landesverweisungen aufgehoben werden, müssen die kantonalen Behörden *frühzeitig* entsprechende fremdenpolizeiliche Ersatzverfügungen veranlassen. Doch gerade der rechtzeitige Erlass dieser Verfügungen stellt offenbar in einigen Kantonen ein Problem dar. Die dafür zuständigen *Migrationsbehörden bzw. gerichtlichen Beschwerdeinstanzen* erachten einen entsprechenden Entscheid erst dann als möglich, wenn die (bedingte) Entlassung aus dem Strafvollzug bereits bevorsteht. Hinzu kommt, dass die verurteilte Person diesen Entscheid bis vor Bundesgericht anfechten kann. Ausserdem wird auch das Überstellungsverfahren als solches mindestens 6 Monate, wahrscheinlich aber *häufig wesentlich länger dauern*. Diese Umstände könnten eine Überstellung in

«*Vermutlich werden einzelne Überstellungen am Zeitfaktor scheitern.*»

vielen Fällen zum Vornherein verunmöglichlichen.

Steht dagegen fest, dass der verurteilten Person nach Verbüssung der gesamten Strafe keine Anwesenheitsrechte in der Schweiz mehr zustehen wird, so kann die zuständige kantonale Behörde das Überstellungsverfahren einleiten, sofern

- auch die übrigen Voraussetzungen des Überstellungsübereinkommens und des ZP erfüllt sind,
- keine grundsätzlichen Bedenken zur Überstellung an den betreffenden Heimatstaat bestehen und
- die Reststrafe noch genügend lang ist für die Durchführung des Überstellungsverfahrens.

Die Strafvollzugsbehörde führt zunächst eine *Anhörung* der verurteilten Person durch, an welcher auch ein Rechtsanwalt teilnehmen kann. Das Protokoll der Anhörung übermittelt sie dann zusammen mit ihrem Antrag und allen weiteren erforderlichen Dokumenten an das BJ. Gestützt darauf verfügt das BJ, den Heimatstaat der verurteilten Person um Übernahme der weiteren Strafvollstreckung zu ersuchen und die betroffene Person nach erfolgter Zustimmung dieses Staates an diesen zu übergeben. Gegen den Entscheid des BJ ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht möglich. Weil einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukommt, kann das Überstellungsersuchen umgehend an die ausländische Behörde übermittelt werden. Erst nach Erhalt der ausländischen zustimmenden Stellungnahme wird jedoch das BJ - nach Rücksprache

mit der kantonalen Strafvollzugsbehörde - entscheiden, ob die weitere Strafvollstreckung im Heimatland den schweizerischen Vorstellungen entspricht und die Überstellung tatsächlich erfolgen kann.

Vorgehen bei der Überstellung vom Ausland an die Schweiz

Soll eine im Ausland verurteilte Person *schweizerischer Staatsangehörigkeit* gegen ihren Willen an die Schweiz überstellt werden, so richtet die ausländische Behörde ein

¹Art. 94 ff. des Bundesgesetzes über internationale Rechtshilfe, IRSG; SR 351.1

²Art. 55 des Schweizerischen Strafgesetzbuches

entsprechendes Ersuchen an das BJ. Nach einer ersten Rücksprache mit der zuständigen kantonalen Behörde entscheidet das BJ über dessen Annahme und stellt der Strafvollzugsbehörde den Antrag, das Verfahren im Hinblick auf den definitiven Entscheid über die Vollstreckbarkeit des ausländischen Urteils bzw. die Überstellung der verurteilten Person einzuleiten³. Bis zu diesem Stadium wird die betroffene Person noch nicht ins Verfahren einbezogen.

In der Folge entscheidet ein *kantonales Gericht* über Art und Umfang der Vollstreckbarkeit des Urteils⁴. Dabei hat es zu berücksichtigen, dass die Strafe in der Schweiz fortgesetzt und nur ausnahmsweise angepasst wird⁵. Falls das vom Ausland übermittelte Anhörungsprotokoll nicht ausreichen sollte, muss der betroffenen Person bzw. deren Rechtsbeistand das rechtliche Gehör erneut gewährt werden. Gegen diese gerichtliche Vollstreckbarerklärung ist ausserdem ein kantonales Rechtsmittel einzuräumen. In der Praxis wird sich zeigen müssen, wie und in welchem Umfang die im Ausland weilende verurteilte Person angemessen in dieses gerichtliche Verfahren einbezogen werden kann.

Neben der gerichtlichen Vollstreckbarerklärung des ausländischen Urteils übermittelt die kantonale Strafvollzugsbehörde sodann sämtliche erforderlichen Angaben und Unterlagen an das BJ. Gestützt auf diese Stellungnahme wird das BJ dem Ausland das *definitive Einverständnis* mitteilen. Sobald die ausländische Behörde der Überstellung ebenfalls zustimmt, kann der *Vollzug eingeleitet* werden.

Ausblick

Im Vorfeld der Ratifikation des ZP wurden verschiedentlich grosse Hoffnungen in die Möglichkeit der Überstellung von verurteilten Personen gesetzt, um den Anteil ausländischer Strafgefangener in der Schweiz

«Die Erwartungen an die Entlastung der Gefängnisse dürfen nicht zu hoch angesetzt werden.»

zu reduzieren und die Strafanstalten zu entlasten. Zudem wird eine abschreckende Wirkung auf kriminelle Ausländer ohne Aufenthalt in der Schweiz („Kriminaltouristen“) erwartet.

Ein grosser Teil der Strafgefangenen in der Schweiz, welcher Freiheitsstrafen von mehr als einem Jahr verbüsst, stammt jedoch aus Staaten, die das ZP nicht ratifiziert haben. Bei den Europaratsstaaten sind dies zurzeit insbesondere Albanien, Italien, die Türkei, Portugal und Kroatien. Der Bundesrat hat sich deshalb das Ziel gesetzt, aktiv für den Beitritt anderer Staaten zum ZP zu werben.

Materialien und Auskünfte zum ZP

www.ofj.admin.ch/d/index.html

(Rubrik Dienste - Internationale Rechtshilfe - Überstellung verurteilter Personen)

Bundesamt für Justiz
Sektion Auslieferung
3003 Bern

Tel. 031 322 11 20
Fax 031 322 53 80

E-Mail: irh@bj.admin.ch

Die *erfolgreiche Umsetzung* des ZP wird nicht zuletzt auch davon abhängig sein, ob die rechtskräftigen Aus- und Wegweisungsverfügungen frühzeitig vorliegen und das anschliessende Überstellungsverfahren sowohl in der Schweiz als auch im Ausland rasch durchgeführt werden kann.

³Art. 104 Abs. 1 IRSG

⁴Art. 105 und Art. 106 IRSG *analog*

⁵Art. 10 Abs. 1 und 2 des Überstellungsübereinkommens