8.

Auslieferungsrecht und Auslieferungsverfahren.

Von Professor Dr. Josef Rosenblatt in Krakau.

In der letzten Tagung der J.A.V. zu Brüssel (1910) ist der Beschluß gefaßt worden, bei den Regierungen die Aufstellung gemeinsamer Grundsätze über die Auslieferung anzuregen. Der vorliegende Aufsatz soll einen kleinen Beitrag dazu liefern, wie dringend erforderlich eine internationale Verständigung über die leitenden Grundsätze des Auslieferungsrechtes erscheint. Insbesondere ist es das längst veraltete und geradezu anachronistische Asylrechtsprinzip, welches die Auslieferung flüchtiger Verbrecher und somit die erfolgreiche Bekämpfung des internationalen Verbrechertums hindert respektive erschwert und es wäre daher an der Zeit, auch im Auslieferungsrecht mit veralteten Begriffen zu brechen und den modernen Tendenzen und Lehren betreffend die Bekämpfung des Verbrechertums Eingang zu verschaffen.

Wir wollen hier insbesondere folgende Fragen besprechen:

I. Welchen Einfluß übt eine Änderung der strafrechtlichen Bestimmungen des um die Auslieferung angegangenen Staates auf die Zulässigkeit der Auslieferung?

II. Welchen Sinn hat die in den Auslieferungsverträgen enthaltene Verjährungsklausel und soll sie beibehalten oder ausgeschaltet werden?

III. Wie weit geht das dem um die Auslieferung angegangenen Staate zustehenden Recht der Prüfung der Frage, ob eine strafbare Handlung tatsächlich begangen worden ist?

ad. I. Die Frage hat nicht nur ein prinzipielles, sondern angesichts der lex Osner für Österreich ein besonderes aktuelles Interesse. Es handelt sich insbesondere um folgenden Fall.

Ein reichsdeutsches Gericht verlangt die Auslieferung des nach Österreich geflüchteten K., welcher beschuldigt ist, in Deutschland das Vergehen des Diebstahls begangen zu haben. Die strafbare Handlung, welche dem Auszuliefernden zur Last gelegt wird, enthält wohl nach dem österreichischen Strafgesetz ex 1852 den Tatbestand eines

Verbrechens, bildet aber nunmehr im Sinne der erwähnten „lex Dfner“ genannten Strafgesetznovelle nur eine Übertretung.

Ist nun die Auslieferung zulässig oder nicht?

Nach Inhalt des deutsch-österreichischen Auslieferungsvertrages (Bundeschlusses) vom Jahre 1854, welcher bis nun in Kraft ist, findet nach Art. I eine Auslieferung von Individuen, welche beschuldigt sind, in Deutschland ein Verbrechen oder Vergehen begangen zu haben und nach Österreich geflüchtet sind, unter der doppelten Voraussetzung statt, daß die dem Auszuliefernden zur Last gelegte strafbare Handlung auch nach den Gesetzen des requirierten Staates als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und daß die Strafe noch nicht verjährt ist.

Es handelte sich somit im angegebenen Fall um ein Delikt, welches wohl zur Zeit des Abschlusses des deutsch-österreichischen Auslieferungs-Übereinkommens nach dem österreichischen Strafgesetze als Verbrechen zu qualifizieren war, nunmehr aber zufolge Änderung des österreichischen Strafgesetzes nur eine Übertretung bildet und daher nicht mehr zu den Auslieferungsdelikten gehört.

Welches Recht ist nun für die Frage der Auslieferung maßgebend? Das Recht, welches zur Zeit des Vertragsschlusses galt oder dasjenige Recht, welches zur Zeit des Auslieferungsbegehrens gilt? In der Literatur des Auslieferungsrechtes ist die Frage bestritten. Es überwiegt die Ansicht, daß das Recht zur Zeit des Vertragsabschlusses für die Entscheidung der in Rede stehenden Frage maßgebend sei. Hierfür entscheidet sich insbesondere Willot (*Traité de l'extradition* S. 122) und Lammasch (*Auslieferungsrecht und Asylrecht* S. 94 u. 185).

Lammasch führt insbesondere aus: Bis zu dem vertragsmäßig festgesetzten Endtermine bleibt der Vertrag in Kraft, auch wenn einer der kontrahierenden Staaten sein Auslieferungsgesetz im besonderen, oder auch etwa im allgemeinen sein Strafrecht oder sein Strafprozeßrecht in einem dem Vertrage widersprechenden Sinne abgeändert haben sollte. Wenn also auch ein dem Vertragsabschlusse nachfolgendes Gesetz wegen gewisser Delikte oder unter gewissen Umständen eine Auslieferung für unzulässig erklären sollte, so muß eine solche Auslieferung dennoch, insoweit der zu derselben verpflichtende Vertrag nicht gelöst worden ist, bewilligt werden.

Dagegen erklären sich jedoch Fiore (*Traité de droit pénal et de l'extrad.*) ferner Martiz und neustens Mettgenberg. Martiz

(Internat. Rechtshilfe in Straff. II S. 62) begründet seine Ansicht wie folgt: Wenn eine Konvention sagt, daß nicht jeder Diebstahl usw. auslieferungsmäßig ist, sondern nur der mit entehrenden Strafen bedrohte; oder der den Charakter eines Verbrechens tragende; oder der unter erschwerenden Umständen verübt; oder der mit einem gewissen Strafminimum belegte; so ist — auch ohne ausdrückliche Zusicherung — stets anzunehmen, daß für die hienach Platz greifende Einschränkung der Vertragspflicht im Einzelfall nicht etwa das Recht des Auslieferung werbenden Staates maßgebend sein soll; daß vielmehr solche Diebstahlsfälle ausgeschlossen sind, welche auch nach dem Gesetz der ersuchten Regierung nicht mit entehrenden Strafen bedroht sind; oder welche dort nicht den Charakter eines Verbrechens i. e. S. tragen; oder welche unter dort nicht gerade als erschwerend geltenden Umständen verübt sind; oder auf welche dort nicht das vertragsmäßig vorbehaltene Strafminimum gesetzt ist. Denn die stipulierte Einschränkung des konventionellen Rahmens kann jede der Vertragsparteien nur nach ihren Rechtsanschauungen interpretieren. Mag also der Strafbarkeitsgrad eines Tatbestandes in der Legislation beider Länder noch so weit auseinandergehen: eine Ungleichheit in den beiderseitigen Leistungen findet nicht statt. Jeder Vertragsgenosse ist nur insoweit forderungsberechtigt, als er selber, und zwar als er nach Maßgabe eigenen Strafgesetzes verpflichtet ist."

Selbst wenn man aber diesen Gedankengang für richtig ansehen würde, folgt daraus noch nicht, daß eine spätere Änderung der Strafgesetzgebung des ersuchten Staates dessen Pflicht zur Auslieferung hinfällig macht und den flüchtigen Verbrecher vor der Auslieferung schützt.

Martiz meint, daß die vielfach verteidigte Ansicht: das geltende Vertragsrecht könne durch gesetzgeberische Akte einer Vertragspartei überhaupt nicht betroffen werden, in dieser Allgemeinheit zu weit gehe, weil sie zu der Konsequenz führen würde, daß die einmal übernommene Rechtshilfepflicht selbst in dem Falle fortzudauern hätte, daß der unter eine Nummer des kartellmäßigen Auslieferungskatalogs fallende Tatbestand durch ein revidierendes Gesetz für gänzlich straflos erklärt würde.

Dies letztere behauptet auch Lammach (S. 94 Nr. 7). Wir meinen aber, daß man wohl das Prinzip aufrecht erhalten kann, daß die Handlung wegen welcher ausgeliefert werden soll, in beiden Staaten strafbar sein muß (obgleich auch dieses sogenannte Prinzip

der identischen Norm ansechtbar ist), daß aber, sobald dies feststeht, die schwerere oder geringere Strafbarkeit für die Auslieferungsfrage gleichgültig ist.

Es wird nicht ausgeliefert, wenn die dem Flüchtigen zur Last gelegte Handlung im requirierten Staat überhaupt nicht strafbar ist. Ist sie aber nach den Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes strafbar, dann soll der Auslieferung der Umstand, daß die Handlung gelinder qualifiziert ist, nicht im Wege stehen.

Mettgenberg, der sich in der Abhandlung: Die Praxis des deutschen Reichsgerichts in Auslieferungssachen (Zeitschrift für intern. Pr. u. öff. R. XVIII 418 ff.) der Ansicht von Martitz anschließt, führt folgendes aus: „Daß man beim Abschluß des Vertrages beiderseitig das gerade geltende Strafrecht und dessen Bestimmungen im Auge hatte, unterliegt keiner Erörterung. Wohl aber darf man in Frage stellen, ob man dem Vertrage für alle Zukunft das zeitige Strafrecht unterlegen wollte und konnte, ob man nicht vielmehr für beide Seiten mit Wandlungen in der nationalen Gesetzgebung rechnete oder rechnen mußte. Das ist tatsächlich der Fall. Schon die Erwägung, daß der Anschluß an das nationale Strafrecht auf beiden Seiten nur ein locherer sein konnte, weil man etwas gemeinsames Drittes für den Vertrag herausbilden mußte, spricht dafür. Gewiß bedürfen die Tatbestände des Auslieferungskataloges fast sämtlich der Erläuterung durch das staatliche Strafrecht, dem sie oder ihre Bestandteile entnommen sind, aber die nationalen Strafgesetze vermögen trotzdem nicht den Inhalt des Vertrages erschöpfend anzugeben. Dieser wird erst durch die Klausel beiderseitiger Strafbarkeit, die Reziprozität und ähnliche dem Auslieferungsrecht eigentümliche Gedanken bestimmt. Ist demnach die Abhängigkeit des Vertragsinhaltes von den nationalen Strafgesetzen von vornherein eine lose, so darf man annehmen, daß der Vertrag nirgends bestimmtes Strafrecht als unveränderliche Grundlage voraussetzt. Man bedenke den Fall, daß ein neues Strafgesetz einen Tatbestand für straffrei erklärt, der bisher kriminell und als solcher unter die Auslieferungsverbrechen aufgenommen war. Soll dann im Widerspruch zu der Klausel beiderseitiger Strafbarkeit, in offener Abweichung von dem allbeherrschenden Grundsatz der Reziprozität, ein Staat nach wie vor zur Auslieferung verbunden sein, wo er selbst keinen Strafanspruch mehr hat? Und auch, wenn der Fall weniger kraß liegt, wenn nur in der Strafandrohung für ein Delikt eine solche Milderung eintritt,

daß das Recht damit aus dem Rahmen der Auslieferungspflicht herausfällt, soll dann der Staat ausliefern müssen, wo er selbst kein Auslieferungsgeſuch mehr ſtellen könnte? Man kann dieſe Fragen nur verneinen. Der Gegenseite geſchieht damit kein Unrecht, denn ſie verliert in demſelben Augenblick die Auslieferungspflicht, indem ſie ihren Auslieferungsanſpruch einbüßt. Hier reguliert ſtets die Gegenseitigkeit.“

Demgegenüber ſehen wir aber nicht ein, in weſſen Intereſſe die Auslieferungspflicht eingeſchränkt werden ſoll? Die Auslieferungsverträge ſind doch keine magna charta des flüchtigen Verbrechers?

Daß Asylrecht des Verbrechers widerſpricht überhaupt den modernen Strafrechtsgrundsätzen und Tendenzen.

Daß der um die Auslieferung angegangene Staat ſeinerſeits keine Auslieferung mehr verlangen kann, iſt ſeine Sache und hat er eben durch Änderung ſeines Strafgeſetzes freiwillig darauf verzichtet; daraus folgt aber keinesfalls, daß auch der andere Staat den Auslieferungsanſpruch verlieren ſoll, wenn er ſeinerſeits nicht verzichtet hat, ſondern darauf beharrt. Dem flüchtigen Verbrecher zu Liebe darf der Vertrag nicht verletzt werden.

Mit Recht hat Liepmann in der Tagung der J.R.V. zu Brüssel (Mitteilungen der J.R.V. 1910 S. 533 ff.) ausgeführt, daß die Realität der internationalen Intereſſengemeinſchaft die Beibehaltung jenes ſchrankenloſen Asylſchutzes, welcher der Auslieferung ganz unbegründete Hinderniſſe in den Weg legt, verbietet.

Die Flucht über die Staatsgrenzen ſoll kein Straflosigkeitsprivileg bedeuten, und die Frage der Auslieferung von Verbrechern ſoll nicht als Angelegenheit des diplomatiſchen Staatenverkehrs betrachtet werden, ſondern als Realisierung einer internationalen Rechtsgemeinſchaft, des Rechtshilfeverkehrs, der die Staaten mit einander verbindet.

Von dieſem Geſichtspunkte ausgehend bekämpft Liepmann ſehr ausführlich und mit ſehr beachtenswerten Gründen die Klaufeſel der beiderſeitigen Strafbarkeit und verlangt, daß ſie im künftigen Auslieferungsrecht fallen ſoll¹⁾.

¹⁾ Bei dieſer Gelegenheit möchten wir auf einen Irrtum aufmerkſam machen, der ſich in die ſonſt ſo gründlichen und intereſſanten Ausführungen Liepmanns eingeſchlichen hat, Liepmann bemerkt (Mitteilungen der J.R.V.

Die uns interessierende Frage: was soll geschehen, wenn sich inzwischen (nach Abschluß eines Auslieferungsvertrages) die betreffenden Gesetzgebungen ändern, will Liepmann zwar nicht entscheiden; es folgt aber aus seinen Ausführungen, daß auch Liepmann für die Auslieferung in den in Rede stehenden Fällen ist. Das deutsche Reichsgericht steht in den Entscheidungen vom 3. Oktober 1890 (RGSt. Bd. 21 S. 181) und vom 10. Juli 1903 (Bd. 36 S. 348) auf dem Standpunkte, daß für die Entscheidung der Zulässigkeit einer Auslieferung resp. der Verfolgung eines Ausgelieferten im Staate, an welchen er ausgeliefert wurde, dasjenige Strafgesetz maßgebend sei, welches bei Errichtung und Verkündung des Auslieferungsvertrages anzuwenden war, daher später eintretende Änderungen der Strafgesetze der vertragschließenden Staaten für diese Fragen gleichgültig seien.

Auf demselben Standpunkte steht der neue österreichische Strafgesetzentwurf resp. Vorentwurf, der im Art. 38 des Einführ.Ges. bestimmt:

„Wenn ein vor Beginn der Wirksamkeit des Strafgesetzbuches in Kraft getretenes Übereinkommen die Auslieferung davon abhängig macht, daß die strafbare Handlung des Auszuliefernden ein Verbrechen oder Vergehen bilde, so ist bis zur Erneuerung des Übereinkommens die Auslieferung zu bewilligen, wenn sie strafbare Handlung nach dem zur Zeit des Übereinkommens geltenden Recht ein Verbrechen oder Vergehen begründet hätte.“

Hierzu wird in den erläuternden Bemerkungen (S. 373) folgendes ausgeführt:

„Die Pflicht zur Auslieferung ist in einzelnen Verträgen und Übereinkommen davon abhängig, daß die strafbare Handlung sich nach unserem Recht als ein Verbrechen oder Vergehen darstelle. Das neue Recht geht bei der Einteilung der Delikte in die drei Gruppen der strafbaren Handlungen von andern Grundsätzen aus als das

XVII S. 554), daß die Auslieferung sogenannter „Neubürger“, d. i. derjenigen, welche erst nach Begehung eines Verbrechens im Auslande, die inländische Staatsbürgerschaft erlangt haben, überwiegend mit Ausnahme von Österreich und Italien — ausgeschlossen ist. Die Anführung von Österreich als Ausnahme, wo also die Auslieferung von „Neubürgern“ statthaft wäre, beruht nun auf einem Irrtum. Auch Österreich liefert seine „Neubürger“ nicht aus, sondern bestraft sie selbst, wie dies der OGH. in seiner Entscheidung vom 23. Februar 1903 Sg. Nr. 2824 festgelegt hat.

geltende Recht; die Änderungen sind daher ziemlich umfassend. Da wir durch die Änderung in der Bezeichnung einer strafbaren Handlung unsere internationale Verpflichtung nicht einseitig begrenzen können, bestimmt der I. Absatz des Artikels 38, daß bis zur Erneuerung eines solchen Übereinkommens die Auslieferung zu bewilligen ist, wenn die strafbare Handlung auch dem zur Zeit des Übereinkommens geltenden Recht ein Verbrechen oder Vergehen begründet hätte."

Wir meinen nun, daß auch nach geltendem österreichischen Recht für den um die Auslieferung ersuchten Staat dasjenige Recht maßgebend sein muß, welches zur Zeit des Auslieferungsvertrages galt, daher in dem oben angeführten Falle — trotz der *lex Osner* — eine Auslieferung nach Deutschland stattzufinden hat und somit die österreichischen Gerichte dem Auslieferungsbegehren der deutschen Gerichte nachzukommen haben. Für diese Ansicht spricht außer den bereits oben erwähnten Gründen auch der Wortlaut des betreffenden Auslieferungs-Übereinkommens, aus welchem ersichtlich ist, daß man bei dessen Abschluß das zur Zeit des Vertragsabschlusses geltende Gesetz, nicht aber das jeweilig zur Zeit des Auslieferungsantrages geltende Recht im Sinne hatte und die Auslieferung im Sinne des Übereinkommens nach der Intention der vertragschließenden Teile stets dann zu erfolgen hatte, sobald die Voraussetzungen der Auslieferung zur Zeit des Auslieferungsvertrages gegeben sind.

Der für das Verhältnis zu Deutschland bis nun maßgebende Beschluß der deutschen Bundesversammlung vom 26. Januar 1854 besagt nämlich, daß die vertragschließenden Bundesstaaten sich verpflichten, gegenseitig wegen Verbrechen und Vergehen verfolgte Individuen auszuliefern, vorausgesetzt, daß nach den Gesetzen des requirierten Staates die veranlassende strafbare Handlung gleichfalls als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und die Strafe noch nicht verjährt ist", — was darauf hindeutet, daß man die präsenter, d. i. die zur Zeit dieser Vereinbarung resp. des Bundeschlusses geltenden Gesetze vor Augen hatte.

ad. II. Bekanntlich enthalten nach Muster des belgischen Auslieferungsgesetzes vom Jahre 1833 (Art. 7) die meisten Auslieferungsverträge die Klausel, daß die Auslieferung nicht stattfindet, wenn die strafbare Handlung nach den Gesetzen des Staates, von welchem die Verjährung verlangt wird, verjährt ist.

Daß die Auslieferung nicht zulässig ist, wenn die dem Flüchtigen zur Last gelegte Handlung nach den Gesetzen des Staates, welcher die

Auslieferung verlangt, verjährt erscheint, ist unzweifelbar richtig, denn es liegt eben dann keine strafbare Handlung vor, nur müssen selbstverständlich die Voraussetzungen der Verjährung auf Grund der Gesetze des die Auslieferung begehrenden Staates festgestellt werden.

Die in Rede stehende Klausel der Auslieferungsverträge hat also nur die Fälle vor Augen, in denen die strafbare Handlung nach den Gesetzen des die Auslieferung verlangenden Staates noch nicht verjährt ist, wohl aber nach den Gesetzen des um die Auslieferung angegangenen Staates verjährt ist, richtiger verjährt sein würde, wenn sie im Inlande begangen worden wäre. Dies ist offenbar die Konstruktion, welche dieser Klausel zu grunde liegt. Formell scheint sie zwar eine Folgerung der Klausel der beiderseitigen Strafbarkeit des Auslieferungsdeliktes zu sein (vgl. Mettgenberg I. c. S. 410), sie ist aber im Grunde genommen widersinnig.

Mit Recht sagt auch Villot, daß die oben bemerkte Bestimmung des belgischen Gesetzes nicht nur unlogisch, sondern ein „abus“ ist, da das Recht ein Delikt zu strafen nur dort der Verjährung unterliegen kann, wo das Delikt begangen worden ist. In Wirklichkeit kann man doch keinesfalls behaupten, daß die im Auslande begangene strafbare Handlung tatsächlich im Inlande verjährt sei, man fingiert nur, daß ihre Verfolgung, wenn sie im Inlande begangen worden wäre, wegen Verjährung ausgeschlossen wäre. Diese offensbare Fiktion soll aber einen Grund abgeben, die Auslieferung desjenigen zu vereiteln, der im Auslande eine auch nach unserem Strafgesetze strafbare der Auslieferung unterliegende Handlung begangen hat, deren Strafbarkeit nach dem Gesetze des Staates, welches die Auslieferung verlangt und in welchem die strafbare Handlung begangen worden ist, resp. welcher zu deren Verfolgung berechtigt ist, nicht erloschen ist?

Es fehlt jede rechtliche und logische Begründung dafür, und es ist nicht einzusehen, weshalb die Auslieferung wegen einer strafbaren Handlung, welche nach den Gesetzen des die Auslieferung verlangenden Staates nicht verjährt ist, ausgeschlossen sein sollte, weil nach den Gesetzen des um die Auslieferung requirierten Staates die Verjährung eingetreten wäre, wenn die strafbare Handlung im Inlande begangen worden wäre.

Zutreffend ist daher die Kritik von Schönmann (in Goldammer's Archiv XXIX 38), „daß der Asylstaat durch obige Klausel seine Gesetze über Verjährung auf Verbrechen anwendet, welche nicht nach diesen Gesetzen zu bestrafen sind“, und wenn Martiz diese Kritik wider-

legend (l. c. Note 45) meint, daß dies nicht zutrifft, da sich der Kgl.-staat nur vergewissern will, ob dem ersuchenden Lande das in Anspruch genommene *droit de punir* auch gerechter Weise gebühre, und das dort geltende Gesetz ihm hierfür noch keine sichere Autorität sei" — so hat jedoch die Prüfung der Verjährung eines von einem Ausländer in einem fremden Lande begangenen Deliktes nach nationalem Recht nicht nur gar keine Berechtigung, sondern ist oft undurchführbar, oder führt zu ganz unmöglichen Ergebnissen, worauf schon v. Liszt (in dieser Zeitschrift II 61) hingewiesen hat.

Die in Rede stehende Klausel könnte vielleicht noch dann zur Anwendung kommen, wenn der Tatbestand und die Qualifikation der Handlung in beiden Gesetzen identisch und nur die Verjährungsfristen des inländischen Strafgesetzes kürzer sind, als die des ausländischen, sonst aber die Verjährungsbestimmungen beider Gesetze die gleichen sind.

Wie ist aber die Verjährungsfrist zu berechnen, wenn die strafbare Handlung nach ausländischem Recht ein Verbrechen nach dem inländischen Strafgesetze aber nur ein Vergehen bildet, somit nach dem inländischen Strafgesetze einer kürzeren Verjährungsfrist unterworfen ist, überhaupt, oder zu Folge Aenderung des inländischen Strafgesetzes wie im anfangs angeführten Falle.

Ist die Qualifikation des ausländischen Strafgesetzes oder die des inländischen für die Beurteilung der Frage maßgebend?

Wirkt z. B. die *lex Osner* auf die Berechnung der Verjährungsfrist für die im Auslande begangenen Delikte zurück, wenn es auf die Anwendung der Verjährungsklausel ankommt?

Sind ferner die sonstigen für die Verjährung maßgebenden Fragen nach dem Gesetze des die Auslieferung verlangenden ausländischen Staates oder nach dem inländischen Gesetze zu entscheiden? Entscheidet hierüber das Recht zur Zeit des Auslieferungsvertrages resp. das Recht zur Zeit des *delicti commissi* oder das Recht, welches im Zeitpunkte des Auslieferungsbegehrens im requirierten Staate gilt?

Wir sind der Ansicht, daß die Qualifikation des ausländischen Strafgesetzes maßgebend sein muß. Im vorliegenden Falle könnte man also nicht argumentieren: die dem Verfolgten zur Last gelegte strafbare Handlung qualifiziere sich in Österreich nach den Bestimmungen der *lex Osner* als Übertretung und sei daher nach § 531 StG. verjährt, sondern man müßte die Frage lösen, ob die Tat, welche sich nach dem maßgebenden deutschen Strafgesetze als Vergehen des Diebstahls

darstellt, nach österreichischem Strafgesetze verjährt wäre. Diese Frage zu beantworten, ist nicht leicht, da das geltende österreichische Strafgesetz ein Vergehen des Diebstahles nicht kennt. Da aber begrifflich das Vergehen des Diebstahles im Reichsstrafgesetze dem Verbrechen des Diebstahls mit dem niedrigsten Strafmaße nach österreichischem Rechte entspricht, so müßte dieses für die Entscheidung der Frage der Verjährung maßgebend sein.

Die lex Osner wirkt also nicht zurück, weder auf die Frage der Qualifikation der strafbaren Handlung, wegen welcher die Auslieferung begehrt wird, noch auch auf die Frage der Verjährung, insofern diese von der Qualifikation der strafbaren Handlung abhängt.

Größere, ja geradezu nicht zu lösende Schwierigkeiten ergeben sich, wenn, abgesehen von der Verjährungsfrist, das inländische Strafgesetz den Eintritt der Verjährung an andere Voraussetzungen knüpft als das ausländische Strafgesetz? Wie ist insbesondere vorzugehen, wenn das inländische Recht, wie z. B. das österreichische Strafgesetz als Voraussetzung der Verjährung verlangt, daß der durch das Verbrechen verursachte Schaden gutgemacht worden sei, dabei aber eine kürzere Verjährungsfrist festsetzt, als das ausländische Recht.

Hat der Flüchtige den Schaden gutzumachen, wenn er sich in Österreich mit dem Verjährungseinwand gegen die Auslieferung schützen will und schützt ihn dies gegen die Auslieferung? Noch komplizierter gestaltet sich aber die Verjährungsfrage aus folgendem Gesichtspunkte.

Nach § 229 I. c. des österreichischen Strafgesetzbuches kommt die Verjährung dem Verbrecher nicht zu statten, wenn er sich (um der Strafverfolgung zu entgehen) aus diesen Staaten geflüchtet hat. Da nun der Verfolgte aus dem ausländischen Staate nach Österreich geflüchtet ist, um eben der Strafverfolgung zu entgehen, so könnte die Frage aufgeworfen werden, ob dies nicht überhaupt in allen Fällen einen Hinderungsgrund für den Eintritt der Verjährung bildet. Da aber im Falle der Bejahung dieser Frage eine Verjährung nach österreichischem Strafrecht bei Verbrechen, welche von nach Österreich geflüchteten Tätern begangen worden sind, nie eintreten könnte, so müßte man, um dem Dilemma zu entgehen, annehmen, daß diese im österreichischen Strafgesetze ausgestellte Voraussetzung der Verjährung bei der Beurteilung der Frage, ob im Auslande begangene Verbrechen als verjährt zu betrachten sind, gar nicht in Betracht kommt.

Aus alledem folgt, daß die in den Auslieferungsverträgen enthaltene Klausel, daß eine Auslieferung nicht stattfindet, wenn die Verjährung der Verfolgung (oder der Strafe) nach den Gesetzen des um die Auslieferung angegangenen Staates eingetreten ist²⁾, zu den von Prof. Liepmann erwähnten Kuriositäten des Auslieferungsverfahrens gehört, welche mit den modernen Begriffen und Grundsätzen des Auslieferungsrechtes nicht mehr im Einklange stehen.

ad. III. In dieser Frage wollen wir auf die zu Folge Nichtigkeitsbeschwerde der Generalprokuratorur zur Wahrung des Gesetzes ergangene Plenarentscheidung des österreichischen Obersten Gerichts- und Kassationshofes vom 29. September 1909 hinweisen, aus deren Gründen folgende Ausführungen hervorzuheben sind.

„Wenn auch eine Auslieferung nach dem Gesetze (§ 59 StPD.) nur dann bewilligt werden kann, wenn gegen den Ausliefernden „Beweise oder Verdachtsgründe“ beigebracht werden, so darf anderseits die Würdigung der Beweise, welche in den Auslieferungsbegehren und auch vom Beschuldigten selbst angeboten werden, nicht soweit reichen, daß sie ein vollständiges Eingehen in den ganzen Prozeß eine Ermittlung der Schuldfrage zur Folge hat. Die Auslieferung ist ein Akt der Rechtshilfe, nicht der Rechtspflege, und es würde dem mit dem Auslieferungsvertrage anerkannten Grundsätze der Rechtshilfe widersprechen, wenn der requirierte Richter nicht nur die Recht- und Gesetzmäßigkeit des Ersuchens um Auslieferung prüfen, sondern über den Rahmen des § 59 StPD. hinaus, sich in eine Würdigung der Beweisfrage, in eine Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Verantwortung des Beschuldigten und der Zeugenaussagen einlassen würde.

Dies ist sicherlich nur die Aufgabe des mit dem Sachverhalte besser vertrauten, requirierenden Richters. Die Grenzen dieser den Gerichten überlassenen Prüfung liegen nicht im Ermessen des um die Auslieferung ersuchten Richters; sie sind vielmehr durch das Gesetz selbst (§ 59 StPD.) in den Worten festgelegt: „Solche Beweise oder Verdachtsgründe, worüber sich der Beschuldigte bei seiner Vernehmung nicht auf der Stelle auszuweisen vermag.“ Dem Vorausgeschickten

²⁾ Es müßte eigentlich heißen: „eingetreten wäre“, denn es ist widersinnig zu sagen, daß die Verjährung der Verfolgung eines im Auslande begangenen Verbrechens nach unserem Strafgesetze eingetreten ist.

zufolge ergeben sich bei Lösung der in Rede stehenden Frage folgende Grundsätze:

a) Es sind als Entlassungsbeweise zugunsten des Auszuliefernden nur präsente Beweise zulässig, das sind solche, welche ohne Verzug zur Verfügung stehen.

b) Die Verdachtsgründe müssen nach Vernehmung des Beschuldigten beseitigt sein. Eine bloße Abschwächung derselben würde nicht genügen. Wenn das Oberlandesgericht der Erwägung Raum gibt, daß der Beschuldigte bei seiner Vernehmung sich auf Umstände beruft, welche die Verdachtsgründe überwiegen, und daß eine seiner Rechtfertigung entgegengesetzte Annahme eine höchst unwahrscheinliche Ausnahme von dem erfahrungsgemäß feststehenden allgemeinen Verlauf der Dinge darstellen würde, und daraufhin das Auslieferungsbegehren ablehnt, weil der Beschuldigte sich in Ansehung aller Verdachtsgründe „auf der Stelle auszuweisen vermochte“, so verlegt es die oben sub a und b aufgestellten Grundsätze. Nicht um größere oder geringere Wahrscheinlichkeit, sondern darum handelt es sich, ob der Verdacht nach Vernehmung des Beschuldigten fortbesteht oder nicht.

Es beweisen die oben besprochenen Fragen, daß eine internationale, einheitliche Regelung des Auslieferungsrechtes tatsächlich, wie dies in den Beschlüssen der letzten Versammlung der J.R.V. in Brüssel zum Ausdruck gekommen ist, ein dringendes Bedürfnis bildet.