

<b>Zeitschrift:</b>	Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV
<b>Herausgeber:</b>	Schweizerischer Juristenverein
<b>Band:</b>	16 (1869)
<b>Heft:</b>	1
<b>Artikel:</b>	Das intercantonale Strafrecht der Schweiz
<b>Autor:</b>	Schauberg, Rudolf
<b>DOI:</b>	<a href="https://doi.org/10.5169/seals-896699">https://doi.org/10.5169/seals-896699</a>

### Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

### Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

### Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

**Download PDF:** 22.02.2026

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

Das  
**intercantonale Strafrecht der Schweiz.**

(Von Hrn. Dr. Rudolf Schauberg in Zürich.)

**Inhalt.**

- § 1. Das internationale Strafrecht, ein Theil des Völkerrechts.
- § 2. Positives Recht der Schweiz.
- § 3. Fortsetzung (eidgen. Auslieferungsgesetz und cantonale Strafgesetzbücher).
- § 4. Hat der Staat ein Recht,emanden auszuliefern? (Policeiliche Nachteile, Unterschied der Auslieferung von der Ausweisung; die Auslieferung nur eine besondere Form der Ausübung des Strafrechts, weil, wer ausliefert, vorher sein eigenes Strafgesetz anwendet. Keine Pflicht, Auslieferung zu verlangen oder eine angebotene anzunehmen. Ueber die Auslieferung soll der Regierungsrath nach angehörtem Gutachten des Obergerichts entscheiden. Nichtauslieferung eigener Angehöriger. Nichtauslieferung politischer Verbrecher und bei Breßvergehen).
- § 5. Wegen welcher Handlungen soll ausgeliefert werden? (Grad der Strafbarkeit, territoriale Lage, Kostenpunkt. Mindere Vergehen und Policeiübertretungen).
- § 6. Auf welche Personen bezieht sich das Recht, Auslieferung zu verlangen?
- § 7. An welchen Staat hat die Auslieferung zu geschehen?
- § 8. Verfahren bei der Auslieferung (Ausschreibung mittelst Signalement, Auslieferungsbegehren, Auslieferungsanerbieten, — das Auslieferungsbegehren ist substantiirt vom Regierungsrath an denjenigen des Kantons des Aufenthaltsortes zu richten, — kann nicht umgangen werden durch Zeugenrequisition, — kein Contumacialverfahren möglich, wenn die Auslieferung verwirkt wird. — Protocoll. — Effecten. — Wahrzeichen. — Gestohlene Objecte. — Auslieferung erfolgt an der Cantongrenze. Auslieferungskosten: bisheriges System und neue Projecte.
- § 9. Intercantonale Zeugenrequisition.
- § 10. Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen (bisherige Theorieen, eigene Ansicht, — Tilgungsgründe der Strafbarkeit).
- § 11. Positives Recht der Schweiz.

- § 12. Welches Gesetz ist bei im Auslande begangenen Verbrechen anzuwenden? (das mildere Gesetz?).
- § 13. Gerichtsstand im Speciellen (bei erfolgter Auslieferung, — im Falle mehrerer Mithuldigen, — wenn Handlung und Erfolg in verschiedenen Ländern getrennt liegen. Natur der Injurienklage und Gerichtsstand bei Injurien und bei Pressvergehen).
- § 14. Wirkung und Bedeutung ausländischer Strafurtheile. (Vollziehbarkeit, mit Bezug auf Civilentschädigung und Kosten, — Ziel der Rechtspflege, besonders mit Beziehung auf Policeiurtheile, — keine Bestrafung von im Auslande begangenen Verbrechen, wenn dieses bereits gestraft hat, — Rückfall nach im Auslande erlittener Strafe).
- § 15. Mindere Vergehen und Übertretungen im Verhältniß zur Frage der Auslieferung und der Bestrafung im Auslande verübter Übertretungen (Stellung von Fehlbaren in Policeifällen, — Vollziehung von Policeiurtheilen).
- § 16. Anhang: Auswärtige Episcopals jurisdiction, Extritorialität, Schweizertruppen in fremden Kriegsdiensten.

#### Hauptächlichste Litteratur.

Berner, Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen. Berlin, 1853.

von Bar, das internationale Privat- u. Strafrecht. Hannover, 1862.

R. Schmidt, die Herrschaft der Gesetze nach ihren räumlichen u. zeitlichen Grenzen. Jena, 1863.

Bremer, die strafrechtliche Behandlung der im Auslande begangenen Delicta — Gerichtsaal, 17. Jahrg. (Erlangen, 1865), p. 418-464.

Anmerkung. Zu dem Litteraturverzeichniß bei Bar, p. XIII-XVIII, tragen wir hier der Vollständigkeit halber folgende neueren ausländischen Schriften noch nach:

*Edward Clarke, the law of Extradition.* London, 1867.

*Report and Evidence on the state of our Treaty Relations with foreign governments regarding Extradition.* London, 1868.

*On Extradition.* — Westminster Review, n° 65. (January, 1868), pag. 110 — 130.

*Evariste Blondel, monogr. alphabétique de l'extradition.* Paris, 1859.

*Ducrocq, théorie de l'extradition.* (Extrait de la Revue critique de législ.) Paris, 1867.

*Picot, le traité d'extradition entre la France et l'Angleterre.* (Extrait de la Revue critique de législ.) Paris, 1866.

## § 1.

## Einleitung.

Wie für das Zusammenleben der Menschen in einem Staate ordnende Gesetze aufgestellt sind, so gelten für das Zusammenleben der Völkervereine Uebungen und Rechtsätze, die man Völkerrecht nennt; und wie mit Bezug auf Strafsachen des einzelnen Staates das Strafrecht einen Theil des öffentlichen Rechts bildet, so ist das internationale Strafrecht ein Theil des Völkerrechts. Freilich ist der Ausdruck „internationales Recht“ eigentlich den thatsfächlichen Verhältnissen nicht entsprechend und kann man vielleicht erst in ferner Zukunft mit innerer Berechtigung von einem solchen reden; denn diese Uebungen und Gewohnheiten enthalten nur Sätze der Wissenschaft (Juristenrecht), die entweder freiwillig in Folge reciproker gleicher Behandlung angewandt, oder die in Folge von Staatsverträgen zu obligatorischen Pflichten gemacht werden. Die vis legis, selbst des Gewohnheitsrechts fehlt ihnen, weil die Hoheit fehlt, die für die verschiedenen Staaten ein bindendes internationales Gesetz erlassen könnte, und weil das Organ (ein Völkergericht) fehlt, das, mit Jurisdiction bekleidet, Streitigkeiten unter dieses Recht subsumiren und ein exequirbares Urtheil aussäßen könnte. Wie sollte es auch anders sein zu einer Zeit, da der Krieg, also die von jedem Rechte verpönte Selbsthülfe, noch das einzige Mittel ist, sich Recht zu verschaffen!

Nur da wo verschiedene souveräne Staaten sich zu einem Bundesstaat mit gemeinsamer höchster Staatsgewalt vereinigt und so eine einheitliche Rechtsgestalt gewonnen haben, ohne ihre Souveränität aufzugeben, darf bis jetzt von einem internationalen Rechte gesprochen werden; denn hier können für die einzelnen Glieder des Bundesstaats wirklich mit Gesetzeskraft verfahrene und rechtlich erzwingbare internationale Rechtsordnungen erlassen werden.

Der Begriff des internationalen Rechts kann somit ein dreifacher sein:

- 1) Uebungen,
- 2) vertragliche Vereinbarungen,
- 3) Bundesgesetze über die Leistung gegenseitiger Rechts-hülfe (in Straßfachen).

Jeder Bundesstaat, seither also die vereinigten Staaten America's und die schweiz. Eidgenossenschaft, jetzt auch der nord-deutsche Bund\*), hat gemäß dem Gesagten ein doppeltes internationales Strafrecht:

a. Gegenüber dem Auslande bilden z. B. die schweiz. Cantone nur eine Nation, repräsentiren, indem sie mit Bezug auf die allgemeinen Angelegenheiten die Souveränität des Bundes wirken lassen, einen Staat, so daß jede Scheidewand und jede Grenze zwischen den Völkerschaften und dem Gebiete der einzelnen Cantone schwindet. Dieses internationale Recht ist entweder nur Sache gegenseitiger gleichmäßiger Behandlung, oder es ist dasselbe durch Staatsverträge, wie denn deren mit fast allen Staaten bestehen, geordnet.

b. Im Innern des Schweizerbundes aber sind die einzelnen Cantone selbstständige Staaten, sie sind souverän, soweit nicht die Bundesverfassung oder Bundesgesetze Einschränkungen machen. Es gibt also ein intercantonales Strafrecht, dessen Quellen theils bloße Uebungen, theils zwischen einzelnen

---

\*) Die in America befolgten Normen konnten zur Vergleichung leider nicht beigezogen werden, da uns das Material nicht zu Gebote stand. Was den norddeutschen Bund betrifft, so hat dieser eigentlich mit dem Bundesstaate nur den Namen gemein und ist seinem Wesen nach ein reiner Einheitsstaat, wie dies jetzt in Deutschland selbst zugestanden wird (preuß. Jahrb. XXIII. 1869. pag. 118). Daher erklärt es sich denn auch, daß das daselbst zu erlassende Bundesgesetz „die Gewährung der Rechtshülfe in Straßfachen für das Bundesgebiet unter erheblicher Abweichung von den Grundsätzen des internationalen Rechts zu regeln unternimmt.“ (Beil. z. preuß. Staatsanzeiger, 1869, Nr. 11, pag. 174, 175.) Dieser Gesetzesentwurf proclamirt das Prinzip: „die Rechtshülfe wird unbeschränkt gewährt, wie sie nach den Grundsätzen des modernen Staatsrechts in einem einheitlichen Staate gewährt werden muß.“ (Erste Beil. z. preuß. Staatsanzeiger, 1869, Nr. 100.) Gesetzeskraft hat der Entwurf bis jetzt noch nicht erhalten. —

Cantonen bestehende Concordate, theils und hauptsächlichst ein Bundesgesetz über das Auslieferungswesen bilden.

## § 2.

### Positives Recht der Schweiz.

Indem wir vorerst das intercantonale Recht, soweit es in der Schweiz positive Gestaltung erlangt hat, darstellen wollen, werden wir dann weitläufiger auf das rein begriffsmäßige Recht, wie es in der Wissenschaft erscheint, einzutreten haben, um mit Hülfe der dadurch erhaltenen Ergebnisse eine Critik derjenigen Rechtsideen vornehmen zu können, die in der Schweiz zu particulärem, positivem Ausdruck gekommen sind.

Die Anwendung des intercantonalen Strafrechts wird nun zuvor nothwendig bedingt durch die Grundsätze, welche in den cantonalen Strafgesetzbüchern selbst über die Fragen enthalten sind, welche Handlungen der Canton mit Strafe bedrohen, welche im Ausland begangenen Verbrechen er bestrafen, bei welchen im Inland begangenen Verbrechen er Auslieferung des flüchtigen Verbrechers verlangen will, welche Gerichte in solchen Fällen und nach welchem Rechte sie sprechen sollen. Es können die Cantone ja frei bestimmen, welche Handlungen, namentlich welche im Auslande begangenen Handlungen dem cantonalen Strafgesetze unterliegen sollen, soweit diese Bestimmungen nicht der Bundesverfassung, den Bundesgesetzen und der darauf ge gründeten Praxis entgegenstehen. Ebenso freie Normen können durch die Cantonalgesetze bezüglich der Competenzfragen aufgestellt werden, die maßgebend sind, so lange sie nicht mit der Bundesverfassung und den Bundesgesetzen in Widerspruch gerathen. Die cantonalen Gesetze also sind es, welche zunächst auf die Frage Antwort geben, welches die Grundsätze des intercantonalen Rechts hinsichtlich der Anwendung der Straf gesetze und der Zuständigkeit der Behörden für Beurtheilung strafbarer Handlungen seien. Wenn nun die Cantone im materiellen Strafgesetze bestimmen, auf welche Handlungen dasselbe Anwendung finden soll, so sprechen sie damit zugleich ihre Gerichtszuständigkeit aus; denn die letztere ist eine Folge

der Strafberechtigung. Vgl. Entscheid des zürch. Obergerichts, Beitr. IX, 397, Nr. 3: „Der § 2 des Strafgesetzes, indem er allerdings zunächst bloß bestimmt, in welchen Fällen die hiesigen Strafgesetze zur Anwendung kommen, will mittelbar damit zugleich andeuten, daß in den gleichen Fällen auch die zürcherischen Gerichte zuständig seien, wie denn auch von selbst einleuchtet, daß die in § 2 bezeichneten Fälle vor zürcherischen Gerichten zur Untersuchung und Beurtheilung kommen, woraus dann aber nothwendig folgt, daß der Gesetzgeber die Gerichte als dazu berechtigt, also als competent angesehen habe.“ Welches zürcherische Gericht nun aber in concreto die Beurtheilung des Falles zu übernehmen habe, ob das forum delicti commissi, oder das for. originis, oder domicilii, oder deprehensionis, diese Frage ist dann in den Strafprozeßordnungen des Genauern beantwortet und kommen wir unten darauf zurück. Im Uebrigen fallen die Fragen der Anwendung eines Gesetzes und der Gerichtszuständigkeit keineswegs an und für sich zusammen, in der Regel factisch allerdings vermöge des Grundsatzes, daß die Gerichte eines Landes vor Allem nach den eigenen Gesetzen Recht zu sprechen haben; Ausnahmen aber können stattfinden, und sind dieselben im Allgemeinen immer im Anschluß an die Bestimmungen, in welchen Fällen der Staat strafen werde, von den cantonalen Strafgesetzbüchern normirt.

### § 3.

#### Fortsetzung.

Auf die Frage nun, auf welche Handlungen die cantonalen Strafgesetze anzuwenden und welche Gerichte hiefür im Allgemeinen zuständig seien, und in welchen Fällen die inländischen Gerichte ausländisches Recht beobachten sollen, antworten alle Criminalgesetzbücher:

I. „Nach den Vorschriften dieses Gesetzbuchs werden beurtheilt alle auf dem Gebiete des Kantons Zürich von In- oder Ausländern verübten Verbrechen.“ Zürch. Strafsgb. § 2, litt. a. Ebenso das neue glarnerische Strafsgb. § 2, litt. a und der zürch.

Entwurf (nach den Berathungen der Expertencommission) § 2, litt. a. Das neue bernische Strafgesetz. v. 30. Januar 1866 sagt in § 3 einfach: „Dieses Strafgesetzbuch findet Anwendung auf alle gegen dasselbe im Gebiete des Kantons Bern verübten Widerhandlungen.“

Damit nun aber ein Canton sein Strafrecht ausüben könne, ist nothwendig, daß er im Besitze der Person des Thäters sei; hat sich derselbe daher in einen andern Canton geflüchtet, so müssen Anstalten getroffen werden, seiner wieder habhaft zu werden. So schreibt die Strafprozeß-Ordnung von Baselstadt von 1862, § 131 vor: „Wenn ein einer strafbaren Handlung Verdächtiger vor oder nach seiner Verhaftung die Flucht ergriffen hat oder sonst abwesend ist, so wird die Policeidirection die erforderlichen Schritte thun, um die persönliche Stellung desselben zu erlangen.“ Da aber das Auslieferungswesen durch Bundesgesetz geordnet ist, begnügen sich die meisten cantonalen Strafgesetzbücher in dem Paragraphen, der von der Anwendung und Zuständigkeit spricht, mit der verweisenden Schlußbestimmung: „Vorbehalten bleiben die Bundesgesetze und Staatsverträge.“

Das Bundesgesetz\*) über die Auslieferung von Verbrechern und Angeklagten vom 24. Juli 1852 (Offic. Sammlg. III, 161) ist die Ausführung des Art. 55 der

\*) Ueber die frühere Beschaffenheit des Auslieferungswesens in der Schweiz ist es bei der bekannten Vernachlässigung unseres älteren schweiz. Staatsrechts schwer, eine Anschauung zu gewinnen. In unserem Jahrhundert war es zuerst die franzöf. Vermittlungsurkunde vom 19. Februar 1803, welche in Art. 8 eine einschlägige Bestimmung traf. Der Bundesvertrag von 1814 enthält hierüber begreiflicherweise nichts, da er die Schweiz zu einem lockern Staatenbund machte und das Auslieferungswesen in diesem ein vom Bundesverhältniß ganz unabhängiger Gegenstand sein mußte. Die Sache wurde durch Concordat, welche begriffsmäßig eben nicht Theil des Bundesrechts sind, geordnet: Concordat wegen gegenseitiger Auslieferung der Ausreißer besoldeter Kantonaltruppen, von 1806, bestätigt 1818 (alte offic. Sammlg. I, 305, III, 12); das Concordat betr. die Policeiverfügungen gegen Gauner, u. s. w., von 1812, bestätigt 1818 (ibid. I, 307), Art. 5 i. f., und dann das oben im Text erwähnte Concordat. Erst seit 1848 ist das Auslieferungswesen Bundesangelegenheit.

Bundesverfassung. Die Grundlage des Bundesgesetzes bildet das dadurch mit Ausnahme der Art. 19 und 20, die noch in Kraft bestehen, aufgehobene Concordat vom 8. Juni 1809 (bestätigt 8. Juli 1818), betreffend „die Ausschreibung, Verfolgung, Festsetzung und Auslieferung von Verbrechern oder Beschuldigten; die dießfälligen Kosten, die Verhöre und Evocation von Zeugen in Criminalfällen und die Restitution gestohlener Effekten“ (alte Sammlg. I, 296). Diesem Concordat waren alle Cantone, Waadt und Genf jedoch nur unter einschränkenden Bestimmungen, beigetreten. Daneben bestanden übrigens noch besondere Staatsverträge zwischen einzelnen Cantonen, so ein Concordat zwischen Waadt und Bern v. 5. Juli 1812 (Waadtl. Ges. Sammlg. IX, 269).

Bundesgesetz, Art. 1: „Jeder Canton ist dem andern gegenüber verpflichtet, die Verhaftung und Auslieferung derjenigen Personen zu gewähren, welche wegen eines der im Art. 2 bezeichneten Verbrechen (Vergehen) verurtheilt worden sind oder wegen eines solchen Verbrechens gerichtlich verfolgt werden.“

Die Auslieferung von Personen, die in einem Canton verbürgert oder niedergelassen sind, kann jedoch verweigert werden, wenn der Canton sich verpflichtet, dieselben nach seinen Gesetzen beurtheilen und bestrafen, oder eine bereits über sie verhängte Strafe vollziehen zu lassen.

Art. 2. Die Verbrechen, wegen derer die Auslieferung gestattet werden muß, sind folgende:

Mord, Kindermord, Totschlag und Tötung durch Fahrlässigkeit;

Abtreibung und Ausschzung;

Brandstiftung;

Raub und Erpressung;

Diebstahl, Unterschlagung, Pfanddefraudation, Betrug, betrüglicher Bankerott, böswillige Eigenthumsschädigung mit Ausnahme unbedeutender Fälle;

Schwere Körperverletzung;

Nothzucht, Blutschande;

Widernatürliche Lust (Sodomie);

Bigamie;

Menschenraub, Entführung;  
 Unterdrückung des Familienstandes;  
 Anmaßung eines fremden Familienstandes;  
 Bestechung;  
 Mißbrauch der Amtsgewalt, Anmaßung der Amtsgewalt;  
 Fälschung;  
 Meineid, falsches Zeugniß, falsche Verzeigung mit Bezug auf die im vorliegenden Artikel bezeichneten Vergehen;  
 Münzfälschung oder andere dazu gehörende Vergehen.

Art. 3. Für politische Vergehen und Preszvergehen muß keine Auslieferung stattfinden."

Zu diesem intercantonalen Strafrecht, das auf innerhalb der Grenzen eines Cantons begangene Verbrechen Anwendung findet und in gewissen Leistungen gegenseitiger Rechtshülfe besteht, tritt nun

II. ein weiterer Kreis von Rechtssäzen hinzu, den man ebenfalls unter dem Namen intercantonales Strafrecht mitinbegreift. Kein Canton beschränkt sich nämlich darauf, bloß für diejenigen Handlungen, die auf seinem eigenen Territorium begangen worden, Strafen anzudrohen, vielmehr dehnen sie alle, bald mehr oder weniger, ihre Jurisdiction auch auf außerhalb der eigenen Grenzen verübt Verbrechen aus. Das intercantonale Strafrecht besteht in dieser Beziehung in der Anwendung der inländischen Strafgesetze auf die im intercantonalen Verkehre begangenen Verbrechen.

Es bestimmen nun die cantonalen Strafgesetzbücher weiter, daß nach den Vorschriften derselben ferner zu beurtheilen seien:  
*Zürcherisches Strafgesetzbuch.*

§ 2, litt. b. „Verbrechen, welche von zürch. Cantonsangehörigen außer dem Gebiete dieses Cantons begangen werden;

Litt. c. Verbrechen, welche von Personen, die nicht Angehörige des Cantons Zürich sind, außer dem Gebiete desselben, jedoch gegen den Canton oder dessen Angehörige verübt werden.“

*Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Canton Zürich, von Reg.-Rath Benz (Zürich, 1866).*

§ 2, litt. b. „Verbrechen oder Vergehen, welche von zürch. Cantonsangehörigen außer dem Gebiete des Cantons Zürich

verübt werden, wenn dieselben wegen dieser Handlung nicht bereits von einem auswärtigen Gerichte freigesprochen worden sind;

Litt. c. Verbrechen oder Vergehen, welche von Personen, die nicht Angehörige des Kantons Zürich sind, außer dem Gebiete desselben jedoch gegen den Canton oder dessen Angehörige verübt werden, sofern die gerichtliche Verfolgung derselben durch den auswärtigen Staat nicht erhältlich ist."

"Hat ein zürch. Cantonsangehöriger im Auslande eine nach diesem Gesetz strafbare Handlung verübt, die nach dem Gesetze des Staates, auf dessen Gebiet die Handlung geschehen, mit keiner oder einer geringeren Strafe bedroht ist, so kommen die Gesetze dieses Staates zur Anwendung."

Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Canton Zürich nach den Berathungen der bestellten Expertencommission.

§ 2, litt. b. „Verbrechen, welche außerhalb des Kantons von In- oder Ausländern gegen denselben oder dessen Angehörige verübt worden sind, insofern die gerichtliche Verfolgung durch den auswärtigen Staat nicht erhältlich ist;

Litt. c. Andere Verbrechen, welche außerhalb des Kantons von Angehörigen (Bürgern oder Einwohnern) desselben begangen worden sind, insofern nicht durch die Behörden des Begehungsortes eine Beurtheilung stattgefunden hat."

#### Strafgesetzbuch des Kantons Glarus.

§ 2, litt. b. „Verbrechen, welche außerhalb des Kantons Glarus von In- oder Ausländern gegen denselben oder dessen Angehörige begangen worden sind, soferne nicht die Behörden des Begehungsortes selbst die Beurtheilung übernehmen;

Litt. c. Andere Verbrechen und Vergehen, welche außerhalb des Kantons Glarus von Angehörigen (Bürgern oder Niedergelassenen) desselben begangen werden, soferne die zuständige auswärtige Behörde, im Falle der Nichtauslieferung, die hierseitige Beurtheilung verlangt."

#### Strafgesetzbuch des Kant. Schaffhausen v. 1859.

§ 3, litt. b. „Die von Inländern außerhalb dem Gebiete des Kantons begangenen Verbrechen oder Vergehen.

Wenn ein Inländer außerhalb dem Gebiete des Kantons

eine in diesem Geseze als strafbar bezeichnete Handlung verübt hat, welche nach den Gesetzen des Orts der begangenen That gar nicht oder mit milderer Strafe bedroht ist, so kommen, insofern die Handlung nicht gegen den Canton oder einen Cantonsangehörigen gerichtet war, die Bestimmungen des betreffenden ausländischen Gesezes zur Anwendung.

Lilt. c. Die außerhalb dem Gebiete des Cantons von Nichtangehörigen desselben gegen den Canton oder Angehörige desselben verübten Verbrechen."

#### Strafgesetzbuch des Cantons Aargau von 1857.

§ 2, litt. b. „Die von Cantonseinwohnern im Auslande verübten Verbrechen, wenn von den Behörden des Begehungsortes die Auslieferung des Thäters verlangt, diese aber hierorts verweigert wird;

Lilt. c. Alle Verbrechen, welche außerhalb des hierseitigen Gebietes gegen den Canton oder gegen Cantonsbewohner verübt und am Begehungsorte nicht bestraft werden.

Auf die außerhalb des Cantons begangenen Verbrechen soll jedoch das Gesez des Begehungsortes angewandt werden, wenn dasselbe eine geringere Strafe vorschreibt, als das aargauische.“

#### Strafprozeßordnung des Cant. Bern von 1854.

§ 13. „Wer sich außerhalb des Cantonsgebietes eines Verbrechens gegen die Sicherheit des Staates, sowie der Nachmachung der Staats siegel, der anerkannten Staatsmünzen, der Staatspapiere oder der gesetzlich anerkannten Bankscheine schuldig macht, ist im Canton Bern nach den Bestimmungen der bernischen Geseze zu verfolgen und zu beurtheilen, es sei denn, daß er bereits im Ausland deshalb verfolgt und beurtheilt worden ist.

§ 14. Jeder, der im Auslande an einem Schweizerbürger eine nach den bernischen Gesezen als Verbrechen betrachtete strafbare Handlung verübt, kann bei seinem Eintritt in den Canton Bern nach dessen Gesezen verfolgt und beurtheilt werden, sofern dies nicht bereits im Ausland geschehen ist, und wenn der Verletzte oder sein Rechtsnachfolger Klage gegen ihn erheben.“

Strafprozeßordnung des Cantons Baselstadt  
von 1862.

§ 17, 2) „Alle Verbrechen und Vergehen, welche außerhalb des Cantons Baselstadt von Cantonsbürgern oder von Personen begangen werden, die zur Zeit der Begehung ihren Wohnsitz im Canton Baselstadt haben, insofern dieselben nicht schon auswärts beurtheilt worden sind, und insofern von Seiten des Beschädigten oder der Behörden des Landes, wo die That begangen wurde, auf Untersuchung und Beurtheilung angetragen wird.“

Bei Nichtcantonsbürgern kann jedoch in solchen Fällen nach Maßgabe bestehender Staatsverträge oder auch aus Gründen der Zweckmäßigkeit statt der gerichtlichen Beurtheilung eine Auslieferung durch die Administrativbehörden an die Behörden des Landes verfügt werden, wo die strafbare That begangen wurde.

3) Alle Verbrechen und Vergehen, welche außerhalb des Cantons Baselstadt gegen den Canton oder dessen Behörden begangen werden.

Bei Cantonsfremden soll jedoch in solchen Fällen eine Beurtheilung nur dann eintreten, wenn eine gerichtliche Verfolgung durch den auswärtigen Staat, in dem die strafbare Handlung begangen wurde, nicht erhältlich ist.“

Strafgesetzbuch des Cant. St. Gallen von 1857.

§ 4, litt. b. „Alle Verbrechen, welche

1) außerhalb des Cantons, aber von Angehörigen (Bürgern oder Niedergelassenen) desselben,

2) außerhalb des Cantons und von Cantonsfremden, aber gegen den Canton oder gegen seine Angehörigen verübt werden.

Im Falle der litt. b, Ziffer 2 findet ein Strafverfahren im Canton nicht statt, wenn der Schuldige am Orte der begangenen That strafrechtlich verfolgt wird.

In allen Fällen der litt. b wird ein Strafverfahren im Canton nur auf besondere Schlussnahme der Cantonsregierung angehoben.

Verbrechen, welche außer dem Gebiete des Cantons und an Orten begangen werden, wo sie entweder mit keiner oder mit milderer Strafe belegt sind, als nach den Bestimmungen

dieses Gesetzbuchs, sind im ersten Falle auch im Canton nicht zu verfolgen, im letzten Falle aber mit Berücksichtigung der betreffenden mildern Bestimmung zu behandeln.“

*Gesetz des Kantons Solothurn betr. Bestrafung der von Cantonsangehörigen oder niedergelassenen Fremden außerhalb des Kantons verübten Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, vom 1. März 1865.*

Die Zeitschrift für schweiz. Recht XIV, Nr. 104, giebt als Inhalt dieses Specialgesetzes an, daß die Bestrafung nur eintrete in Folge besonderer Einleitung (Feststellung) des Regierungsrathes, wenn er eine begehrte Auslieferung verweigert hat, oder wenn das Verbrechen, Vergehen oder die Uebertretung gegen das Inland gerichtet war und von den ausländischen Behörden nicht bestraft wird. Maßgebend seien die einheimischen Gesetze, wo nicht diejenigen des Begehungsortes als gelinder nachgewiesen sind.

#### *Code pénal von Neuenburg, von 1855.*

*Art. 264.* „Le Neuchâtelois qui s'est rendu coupable dans un état étranger, d'un des crimes ou délits ci-après mentionnés, peut être poursuivi et jugé dans le Canton, lorsqu'il rentre sur son territoire, s'il n'a pas déjà été jugé contradictoirement en pays étranger.

*Art. 265.* Diese Verbrechen sind:

- a. fausse monnaie;
- b. contrefaçon des sceaux publics;
- c. faux en écriture authentique ou de commerce;
- d. meurtre, assassinat, empoisonnement;
- e. infanticide;
- f. viol;
- g. vol, lorsqu'il rentre dans l'une des catégories des articles 218 et 219;
- h. incendie.

*Art. 266.* Les poursuites ne peuvent être commencées que sur la réquisition du pouvoir exécutif. Elles suivent ensuite la marche tracée par les lois de procédure.

Les crimes et les délits commis à l'étranger seront punis des peines prononcées par le présent code.“

## § 4.

## Hat ein Staat das Recht, Demanden auszuliefern?

Wenn es dem verfolgten Verbrecher gelingt, über die Grenzen des Landes, welches der Ort seiner Frevelthat war, hinaus zu kommen, so ist er einstweilen geborgen; da die Macht eines Staates an den Grenzen desselben aufhört, kann er in dem Territorium eines andern souveränen Staates keine Acte obrigkeitlicher Gewalt vornehmen. Vergl. Ullmer, Nr. 528 i. f. Es giebt kein anderes Mittel, um der Person des Thäters wieder habhaft zu werden, als den andern Staat mit einem Auslieferungsgesuch anzugehen. — Indessen ist doch hie und da bei auf frischer That ertappten Verbrechern die polizeiliche Nachsiede unter angrenzenden Staaten\*) aus dem Gebiete des einen in dasjenige des andern gestattet worden, unter der Bedingung, daß dann der Verbrecher durch den verfolgenden Beamten dem Richter vorgeführt werde, in dessen Bezirk er ergriffen wurde (Bar, pag. 582, Anm. 1). In der Schweiz, wo die einzelnen souveränen Cantone von einem gemeinsamen Bande umschlossen sind, durfte daher das eidgenössische Auslieferungsgesetz, wie es mit den gleichen Worten schon das Concordat v. 8. Juni 1809 gethan, wohl gewisse Fälle festsetzen, in denen die Policediener eines Kantons einen flüchtigen Verbrecher in einen andern Canton hineinverfolgen und drüben festnehmen; denn wie sehr kleine Territorien den Spitzbuben günstig sind, hat schon Börne, gesamm. Schriften VIII, 64, für den früheren deutschen Bund beobachtet; „denn da eine Behörde oft schon für die zweite Meile Requisitorialien braucht, so kann, bis diese concipirt und mundirt sind, ein Spitzbube schon einen guten Vorsprung gewinnen.“ — Für die Schweiz namentlich ist das Institut der gerichtlichen Nachsiede von Canton zu Canton bei deren bekannter geringer Ausdehnung unentbehrlich.

\*) So drückte das Großh. Baden im Jahr 1865 den Wunsch aus, mit sämtlichen angrenzenden Cantonen eine Convention einzugehen betr. gegenseitige Gestattung gerichtlicher Nachsiede und gegenseitige Abwandlung der Policedübertretungen, Forst- und Waldfrevel. Bundesblatt 1866, I, 429.

Bundesgesetz, Art. 17 a. „Wenn Policeidiener in Verfolgung der Spur von flüchtigen Verbrechern oder Angeschuldigten auf die Grenze der Botmäßigkeit, welcher sie angehören, kämen, und durch eine noch so kurze Zögerung diese Spur verloren gehen, hiemit die gemeine Sicherheit durch Entweichung der verfolgten Personen Gefahr laufen würde, in diesem Falle sind die verfolgenden Policeidiener verpflichtet, sich vor dem auf ihrem Wege zunächst befindlichen Polizei- oder Gemeindsbeamten des benachbarten Cantons zu stellen und von ihm die in keinem Falle zu verweigernde Bewilligung und allfällige Handbietung zur fernern Nachsezung zu begehren.“

§ 17 b. „Wenn Policeidiener eines Cantons, welche sich mit Transport- oder dergleichen Befehlen in einen andern Canton begeben, in demselben zufällig Ausgeschriebene zu Gesicht bekommen.“

§ 17 c. „Wenn Gefangene auf dem Transporte entweichen würden.“

§ 18. „Bedarf der verfolgende Policeidiener außer dem Canton einige Hilfe zur Arrestirung, Escortirung oder sonst, so soll ihm dieselbe auf Vorweisung eines Befehls oder sonstige Legitimation von sämtlichen Policeidienern oder Ortsbeamten unverweigerlich geleistet werden. Ist diese Handbietung momentan, so wird sie unentgeltlich geleistet; sollte sie aber von Dauer sein und etwa in Verstärkung der Escortirung von Gefangenen bestehen, so ist in solchen Fällen der im Art. 15 festgesetzte Tarif anwendbar.“

§ 19. „Erreicht ein Policeidiener eines Cantons außerhalb desselben ausgeschriebene oder angeschuldigte Verbrecher, so ist er in allen Fällen gehalten, sie zu dem obern Regierungsbeamten des betreffenden Bezirks zu führen, demselben seinen Befehl, worunter auch ein Signalement begriffen ist, vorzuweisen, oder die Gründe der Anhaltung bekannt zu machen und die Bewilligung zur Aufführung, welcher ein Präcognitionsverhör vorangehen soll, zu gewärtigen.“

§ 20. „Sollte der betreffende Beamte Bedenken tragen oder nicht competent sein, die Aufführung von sich aus zu bewilligen, so sorgt derselbe nichtsdestoweniger einstweilen für die

Sicherheit des Arrestanten, giebt dem Policeidiener einen Schein der veranstalteten Arrestirung und erstattet sodann ohne Berzug Bericht seiner Regierung, welche über die Gestattung der Auslieferung erkennt, und auf den Fall der Verweigerung derjenigen Regierung, deren Policeidiener die Festsetzung vollzogen hat, ihre Gründe anzeigt."

Allfällige hiebei zwischen zwei Cantonsregierungen entstehende Differenzen wären natürlich, da es sich um ein Bundesgesetz handelt, vom Bundesrathe zu entscheiden. — Die Schweiz hat selbst außerschweizerischen Policeibeamten schon gestattet, auf ihrem Territorium Untersuchungen anzustellen und Verbrecher, anstatt erst an der Grenze, bereits im Innlande in Empfang zu nehmen. Vgl. Ullmer, Nr. 969. 1395. 1396.

Da der Staat, in welchen der Verbrecher geflohen, ebenfalls souverän ist, kann er jeden Fremden, der sein Gebiet betritt, aufnehmen oder zurückweisen, dem Verbrecher Asyl gewähren oder ihm den Eintritt verschließen (auswiesen). Ausweisung ist aber keine Auslieferung (Bar, p. 582, Anm. 2, p. 585); der Ausgewiesene wird nur, wenn er sich nicht freiwillig selbst entfernt, zwangswise an die Grenze gebracht, ist dann aber frei und kann ungehindert gehen, wo er will\*) ; der Auszuliefernde hingegen wird verhaftet und den

\*) Die Regierung von Waadt hatte durch den Bundesrath ein Auslieferungsbegehr an Frankreich gestellt, verzichtete später aber auf die Auslieferung, weil diese wegen in Frankreich noch nicht erstandener Haft nicht so gleich erfolgen konnte, und verlangte bloß, daß der Verbrecher bei seiner Freilassung dem waadtländischen Gendarmerieposten in Ballaigues zugeführt werde. Der schweizer. Gesandte in Paris machte hierauf die Mittheilung, — Bundesblatt, 1866, I, 483. — „daß die franz. Regierung ein solches Begehr wie eine gewöhnliche Auslieferung auffasse, daß dieselbe aber niemals einwillige, eine Ausweisung mit Zwangsroute oder durch policeilichen Schub ohne ein förmliches Auslieferungsdecret auszuführen. Jeder Fremde, welcher in Frankreich eine Strafe ausgestanden habe und gegen den ein Ausweisungsdecret erlassen worden sei, habe das Recht, das Land selbst zu wählen, in welches er dirigirt zu sein wünsche. Unter diesen Umständen könne dem Gesuche der Regierung von Waadt nicht entsprochen werden.“

Policeibehörden des requirirenden Staats in die Hände geliefert. Einen Verbrecher wird wohl jedes Land ausweisen, aber um ihn ausliefern zu können, dazu gehört mehr als das bloße Auslieferungsbegehrten des fremden Staates.

Die Ausweisung ist lediglich Sache der Wohlfahrtspolizei, die Auslieferung hingegen, da sie in einer Verhaftung behufs crimineller Untersuchung besteht, ihrer innern Natur nach nothwendig Sache der gerichtlichen Policei, der Strafgewalt. Die Auslieferung ist eine Freiheitsberaubung, und als Garantie der individuellen Freiheit steht überall fest, daß dieselbe nur auf Grund eines auf die eigenen Landesgesetze sich stützenden obrigkeitlichen Befehls geschehen darf. Nun sind die Staaten souverän, jeder hat seine eigenen Gesetze, die Gesetze des requirirenden Staats verlieren ihre Autorität an den Staatsgrenzen, und der Verbrecher, der sich in einen andern Staat geflüchtet, steht einzig unter den Gesetzen dieses Staates. Will derselbe ihn ausweisen, so kann er das frei thun, will er ihn aber verhaften und ausliefern, so kann er dieß nur auf Grund eigener Gesetze, eigener Strafcompetenz thun; denn, wenn ihm diese fehlt, erscheint die Verhaftung als eine widerrechtliche Freiheitsberaubung. Ein Strafverfahren wird veranlaßt durch Anzeige (Denunciation), Beschwerde oder Notorietät; das Auslieferungsbegehrten qualifiziert sich als eine solche Anzeige. Aber auf eine Anzeige hin darf nur dann Verhaftung behufs Einleitung eines Strafverfahrens stattfinden, wenn nach den eigenen Gesetzen des Landes, also des requirirten Staates, die inculpirte Handlung eine strafbare ist und genügende Verdachtsgründe für die Thäterschaft vorliegen. Ist dieß nicht der Fall, so mag die betreffende Handlung immerhin nach den Gesetzen des requirirenden Staats eine strafbare sein, ausliefern kann und darf der requirirte Staat nicht, wenn er nicht sich einer Gesetzesverletzung schuldig machen will. In Zeiten religiösen Fanatismus, wo Andersgläubige gerichtlich verfolgt wurden, durfte der freisinnige Staat, der der Glaubensfreiheit huldigte und in welchen sich die Verfolgten geflüchtet hatten, dieselben nicht verhaften und ausliefern, weil seine Gesetze es nicht erlaubten; ausweisen allerdings konnte er sie.

Nach gestelltem Auslieferungsbegehren hat der rogitte Staat zu prüfen, ob die Handlung überhaupt eine strafbare, ob die Begehung des Verbrechens, ob die Thäterschaft wahrscheinlich sei, und diese Prüfung hat er nach seinen eigenen Gesetzen vorzunehmen, er hat seine eigenen Gesetze anzuwenden, und er muß die Auslieferung verweigern, ablehnen, wenn nach seinem Ermessen kein Grund zu strafrechtlichem Einschreiten vorliegt, die Thäterschaft nicht bewiesen oder die Handlung überhaupt eine durch sein Strafgesetz nicht verpunzte ist. Sein eigenes Strafgesetz anwenden ist nun aber eine Tägigkeit, die nur aus dem Hoheitsrecht der Strafgewalt fließt; daraus folgt mit Notwendigkeit, daß die Vorbedingung und Voraussetzung jeder Auslieferungsmöglichkeit die ist, daß der um Auslieferung angegangene Staat auch berechtigt wäre, das Verbrechen, wegen dessen er ausliefern soll, vor sein eigenes Forum zu ziehen, daß er also selbst Strafkompetenz mit Bezug auf die fragliche Person und Handlung besitze. Indem wir die als Vorbedingung behauptete Befugniß, selbst zu strafen, einstweilen zu genauerem Beweise verstellen, den wir unten zu erbringen hoffen, steht jedenfalls so viel fest, daß die Frage der Bestrafung im Auslande begangener Verbrechen und die Frage der Auslieferung nicht nur connex, sondern unzertrennlich sind, daß die erstere die *conditio sine qua non* der letztern ist und daß daher, wenn wir sie nicht erweisen können, folgen würde, daß kein Staat einen Verbrecher ausliefern kann. Wenn aber z. B. das schweiz. Auslieferungsgesetz bestimmt, daß der Kanton, der die Auslieferung verweigere, selbst strafen müsse, so beweist schon dieß die Richtigkeit unserer Behauptung; denn der Bund kann doch keinen Kanton zwingen, ein Strafrecht auszuüben, das er nach seinem Kantonalstrafgesetze nicht hat; um zu strafen, muß er Strafberechtigung haben. Hat der Kanton die Alternative, auszuliefern oder zu strafen, so entspringen beide Befugnisse notwendig seiner Strafberechtigung, die also nicht erst im Momente der Verweigerung der Auslieferung, sondern schon vorher da sein muß. Wenn das schweiz. Auslieferungsgesetz dennoch von Auslieferungspflicht spricht, so

kann er dieß nur, weil das Auslieferungswesen eben wirklich gesetzlich durch den über den Cantonen stehenden Bund geordnet ist, und thut es dieß ferner nicht in dem Sinne jener Theorie, welche Auslieferung und Strafberechtigung als zwei Gegensätze betrachtet, vielmehr reducirt sich die ganze Pflicht darauf auszuliefern, wenn der Canton sein eigenes Strafrecht nicht ausüben will; hat er selbst kein Strafrecht, so auch keine Auslieferungspflicht.

Dieser Satz, daß die Auslieferung schlechterdings nur eine Consequenz des Rechtes, im Ausland begangene Verbrechen zu strafen, ist, muß den Grund- und Eckstein der ganzen Lehre bilden; freilich ist er eine Wahrheit, die erst einen Vertreter gefunden hat. Zwar hatte schon Berner, Strafrecht pag. 217, Anm. 1, bemerkt, beide Lehren von der Auslieferung und von der Bestrafung im Auslande begangener Verbrechen müssen „aus einem Gufse sein,” wenn die Principien der einen nicht an denen der andern Widerspruch erfahren sollen; aber Berner hat dieß weder selbst in seinem Lehrbuche befolgt, noch irgend welche Gründe dafür beigebracht. Der erste, welcher in bewußter Weise diese Wahrheit aussprochen, ist Reinhold Schmid, Herrschaft der Gesetze, pag. 176: „Man würde sich über alles das leichter verständigen, wenn man nicht fast immer von dem Gedanken sich beherrschen ließe, daß das Recht der Bestrafung und das Recht der Auslieferung sich einander ausschließen, während man doch im Widerspruch damit ziemlich allgemein anerkennt, daß die Auslieferung nur dann zuzulassen sei, wenn der Verbrecher nicht nur nach den Gesetzen desjenigen Staats, wo das Verbrechen wurde, oder dem der Verbrecher angehört, strafbar ist, sondern auch nach denjenigen des ausliefernden Staats. Daß die Gesetzgebungen bei außer Landes von Ausländern begangenen Verbrechen die Auslieferung meistens der eigenen Bestrafung vorziehen, ist sehr begreiflich und entspricht in der Regel auch dem allgemeinen Interesse an der Handhabung von Recht und Gerechtigkeit vollkommen, aber man darf sich nur darüber nicht täuschen, daß die Auslieferung nur eine andere Form ist, in welcher der Staat, in dessen Gebiet sich der Verbrecher

befindet, diesen zur Strafe zieht, und daß demnach das Recht zur Auslieferung durch das Recht zur Bestrafung bedingt ist."

Einen weitern Beweis hiefür erblicken wir in dem Umstande, daß die Auslieferung ja gar nicht immer nur auf Requisition des fremden Staates hin erfolgt, vielmehr ist es sehr häufig das Inland, welches das Verbrechen erst entdeckt und dem Auslande die Auslieferung anbietet. Vgl. Benz, Rechtsfreund für den Canton Zürich, II. (Verwaltungswesen), p. 67: „Entdeckt man in einem Canton, daß eine in demselben befindliche Person in einem andern Canton ein Verbrechen begangen hat, so ist dieselbe zu verhaften und dem Canton, in welchem das Verbrechen verübt worden, die Auslieferung anzutragen. Die Regierung dieses Cantons hat sich nun mit möglichster Beförderung über die Annahme der angebrachten Auslieferung zu erklären.“ Das auf einem solchen Verfahren ruhende Auslieferungsangebot setzt sicher und unumgänglich die Möglichkeit voraus, daß der anbietende Staat in Maßgabe seiner eigenen Gesetze berechtigt sei, die betreffende Person zu verhaften und zu beurtheilen; denn wäre dies nicht der Fall, so hat die Person das Recht, im Inland frei zu leben. Geschähe ferner, wie man bis lang immer gemeint hat, die Auslieferung nur im Interesse des fremden Staats, so würde ein solches Auslieferungsanerbieten ganz ungerechtfertigt sein, da es offenbar im Interesse des anbietenden Staats selbst gestellt wird; deßhalb wird die Auslieferung auch verweigert, wenn das Inland an derselben kein Interesse hat. Ein Auslieferungsbegehrten stellt sich als eine Denunciation bei dem Staaate dar, an welchen es gerichtet ist; es meldet ihm, daß auf seinem Boden ein Verbrecher sich aufhalte; er solle ihn selbst strafen oder, wenn er sein eigenes Strafrecht nicht ausüben wolle, ausliefern. Umgekehrt ist das Auslieferungsangebot eine Denunciation bei dem Staaate, auf dessen Boden das Verbrechen begangen worden ist; es meldet ihm die Verhaftung des Verbrechers und dessen künftige Beurtheilung durch die eigenen Gerichte, falls der andere Staat sein Strafrecht nicht ausüben wolle.

Mit nutzlosen Untersuchungen über die Natur der Aus-

lieferungspflicht hat man sich bisher abgequält; vgl. Bar, pag. 583 ff. Die einen leugnen, abgesehen von der Existenz eines Vertrages, jede Auslieferungspflicht, die andern behaupten eine solche auch ohne bestehenden Vertrag. Die Unhaltbarkeit beider Theorien hat Bar pag. 585 und 586 nachgewiesen. Aber auch die dritte mittlere, namentlich von Bar und Bluntschli vertretene Ansicht, wonach die Auslieferungspflicht nur als eine sittliche erscheint, trägt den Keim der Hinfälligkeit schon in ihrer Aufstellung und Begründung mit sich. Die Möglichkeit, einem andern Staat Beistand in der Rechtsverfolgung zu leisten, ist natürlicherweise davon abhängig, ob dieser Beistand, ganz abgesehen von aller sittlichen Pflicht, nach dem eigenen Rechte des Staates erlaubt und gerechtfertigt ist oder nicht. Nicht die Pflicht, sondern das Recht des Staates, der ausliefern soll, steht in Frage. Hier liegt eben das *πρωτον ψεῦδος* aller jener Theorien, daß sie sich einseitig auf den Standpunkt des requirirenden Staats stellen und immer von Pflichten reden, als ob der andere Staat dem requirirenden subordinirt wäre und keine eigenen Gesetze hätte. Wer aber gar von einer Rechtspflicht auszuliefern spricht, der statuirt damit eine juristische Unmöglichkeit; denn er spricht im eigentlichen Sinne von einer Pflicht, sein Recht auszuüben, und eine solche existiert bekanntlich nicht; Staaten so wenig wie Privatpersonen sind gehalten, ein ihnen zustehendes Recht auszuüben.

Die hier befürwortete Construction macht also die ganze Frage nach der Natur der Auslieferungspflicht überflüssig und zeigt, daß es für dieselbe nie eine Lösung geben wird. Dies erhellt daraus, daß jene falsche Fragestellung unwillkürlich, wenn anders man consequent inconsequent sein will, zu einer Reihe weiterer unhaltbarer Folgen führt. Gäbe es eine Auslieferungspflicht, so müßte ganz nothwendig das Correlat einer Annahmepflicht hinzukommen, da die gleichen Gründe, auf welche man jene basirt, auch hier gelten müssen. Wie dort, so kann man aber auch hier Niemanden zwingen, sein Recht auszuüben, keinen Staat zwingen, auf eine Person, die sich nicht mehr in ihrem Territorium befindet, sein Strafgesetz anzuwenden.

Zwar hat z. B. der schweizer.-badische Auslieferungsvertrag von 1864 in Art. 8 eine derartige Verpflichtung aufgestellt: „In denselben Fällen, wo der eine Staat berechtigt ist, die Auslieferung eines Beschuldigten zu fordern, ist er auch verbunden, die ihm von dem andern Staat angebotene Auslieferung anzunehmen.“ Aber es sind diese unseres Erachtens wenigstens jeder Realität entbehrende Worte.

Vor Allem aber müßten die Verfechter der Auslieferungspflicht die nothwendige Basis und Voraussetzung einer solchen construiren können, sie müßten eine Pflicht aufstellen, in jedem Falle Auslieferung zu verlangen, weil ohne diese der andere Staat seine eigene Pflicht nicht erfüllen kann. Denn da ihrer Ansicht nach die Auslieferungsbefugniß nicht auf der eigenen Strafcompetenz ruht, da sie also dem anderen Staate die Strafberechtigung absprechen, so müssen sie nothwendig, um Straflosigkeit zu verhüten, eine erzwingbare Pflicht statuiren, wornach der Staat des for. del. comm. Auslieferung jedes flüchtigen Verbrechers verlangen muß. Auch hier ist eben die Wirklichkeit eine ganz andere, und gerne wird ein Staat auf die Ausübung seines Strafrechts verzichten, wenn der Verbrecher sich in einen weit entfernten Staat geflüchtet hat und der Rücktransport ihm ganz enrome, mit der Schwere des Verbrechens vielleicht in keinem Verhältnisse stehenden Mühen und Kosten verursachen wird, wenn die beiden Staaten durch das Meer getrennt sind, wenn das Verbrechen entdeckt wird, nachdem der Thäter schon Jahre lang das Land verlassen und die Grinnerung im eigenen Lande sich beinahe verloren hat und dergl. mehr. Eine Gefahr, daß Straflosigkeit eintrete, ist nicht vorhanden; denn der andere Staat hat ja ebenfalls Strafcompetenz, und abgesehen hiervon ist es ja nur zu bekannt, daß die Staaten ihrer Aufgabe, Gerechtigkeit zu üben, in sehr eifersüchtiger Weise nachkommen.

In praxi wird der aufgestellte Satz, daß die Auslieferung durch das Recht zur Bestrafung bedingt ist, wenigstens insoweit längst befolgt, als man nur ausliefert, wenn nach eigenem Strafrecht die Handlung als eine strafbare erscheint, und im gegentheiligen Falle, sowie bei Mangel hinreichender Verdachts-

gründe die Auslieferung eben verweigert. Wäre das Recht zur Selbstbestrafung nicht die *causa efficiens* der Auslieferung, sondern diese vielmehr Folge einer absoluten Pflicht, so hätte dieses Prüfungsrecht gar keinen Platz; oder kann man im Ernst von einer Pflicht reden, wenn ihr Eintreten von einem vorangehenden Ermessen und Prüfen des obligirten Theiles abhängig ist? Die Staaten müßten solchenfalls immer ausliefern, sobald das Begehrn formell in der Ordnung ist, da sie zu einer materiellen Prüfung unter jener Theorie kein Recht haben.

Es ist also erforderlich, daß die Auslieferungsgesuche gehörig begründet sein müssen; denn wenn nach dem Standpunkt der Untersuchung nicht genügende Anhaltpunkte für die eingeflagte Handlung vorliegen, so darf die angegangene Regierung dem Gesuche nicht entsprechen. Obwohl dieses Punctes in dem eidgenössischen Auslieferungsgesetz nicht gedacht ist, greift das Recht, die Auslieferung zu verweigern wegen nicht genügend erwiesener Thäterschaft u. dgl. auch bei uns Platz (Rechenschaftsbericht des zürcher. Regierungsrathes für 1866, pag. 165), und kann ein Canton, der aus diesem Grunde die Auslieferung ablehnt, solchenfalls natürlich noch viel weniger selbst eine strafrechtliche Untersuchung einleiten. Wenn das Bundesgesetz zwar strikte sagt, der Canton könne sich von seiner Auslieferungspflicht nur frei machen, wenn er selbst die Bestrafung übernehme, so bezieht sich dieß eben nur auf den Fall, wo der requirirte Canton die betreffende Handlung auch nach seinen eigenen Gesetzen für strafbar erachtet.

Ist aber der requirirte Staat selbst von der Strafbarkeit überzeugt, so können eine Reihe von Motiven ihn veranlassen, sein eigenes Strafrecht auszuüben, anstatt den Angeschuldigten auszuliefern und durch das ausländische Gericht beurtheilen zu lassen. Wenn das Land, das Auslieferung begeht, ein veraltetes Strafgesetz besitzt, mit einem die Rechte des Angeschuldigten beeinträchtigenden Strafverfahren und mit einem rohen Strafensystem, oder wenn sonst auf die Gerechtigkeit des ausländischen Gerichts man sich nicht verlassen kann, wird das Inland z. B. die Auslieferung zurückweisen; auch die Unkenntniß der fremden Sprache von Seite des Angeschuldigten ver-

dient Berücksichtigung; ein Zürcher, der auf der Durchreise durch den Canton Tessin ein Vergehen verübt hat, soll, wenn er des Italienischen unkundig, nicht ausgeliefert werden.\*). Das Interesse des Angeklagten verlangt meist eine Beurtheilung durch das Land, in dem er jetzt seinen Wohnort genommen; die Auslieferung und Beurtheilung in fremdem Lande hat für ihn als Ausländer gewisse mittelbare Wirkungen, die mit der unmittelbaren Wirkung, der ausgesprochenen Strafe, zusammen gerechnet, diese viel zu schwer erscheinen lassen. Fremd in diesem Lande, kennt er Niemanden, der während der Haft sich seiner annähme, und nach der Entlassung aus der Haft sorgt kein Mensch für ihn, weil er fern von der Heimath und den Seinigen; mit Mühe und Noth muß er sich das Leben fristen und wird dadurch gewöhnlich auf's Neue auf die Bahn des Verbrechens geleitet. Und schon die Auslieferung selbst, besonders wenn der Transport weithin geht, enthält eine marternde Strafe, die also eintritt, ehe nur Beurtheilung stattgefunden hat\*\*). Wie eine Waare wird er von einem Policeidiener dem andern übergeben, überall den gaffenden Blicken der Vorbeigehenden und Umstehenden ausgesetzt. Das sind Dinge, auf die sich die Humanitätsbestrebungen der Criminalisten selbst und der Philanthropen überhaupt noch immer nicht geworfen haben. Hat der Angeklagte in dem requirirten Staate seinen Wohnort oder gar Heimathsort, so ist der Richter des Wehorts, abgesehen vom strengen juristischen Formalismus, doch weit eher sein natürlicher Richter, und da ihm sehr wichtige Beweismittel, Kenntniß des Characters, des Lebenswandels, der persönlichen

\*) Vgl. Bar, pag. 549: „Der Angeklagte hat durch die Kenntniß der Sprache, der Personen, der Justizeinrichtungen seines Landes regelmäßig eine leichtere Vertheidigung.“

\*\*) Vgl. auch Bundesblatt 1866, II, pag. 104: „sonst läuft man Gefahr, daß der requirirte Verbrecher schon durch die Dauer der Haft, die er, bis dem Auslieferungsbegehrten auf diplomatischem Wege entsprochen ist, zu bestehen hat, wozu unter Umständen noch ein langer und peinlicher Transport sich gesellt, seine volle Strafe, und vielleicht eine grössere als ihm gebührt, vorweg erdulde, ein Fall, der nicht selten eintritt.“

Beziehungen des Angeklagten zu Gebote stehen (vgl. Bar, 549), oft weit eher berufen und befähigt zu urtheilen, als der ausländische Richter, der nur zufällig dadurch competent geworden ist, daß die Person auf der Durchreise durch seinen Gerichtssprengel sich ein Vergehen hat zu Schulden kommen lassen. So sind es also sowohl Zweckmäßigkeitss Gründe als Humanitätsrücksichten, die einem Staate die eigene Beurtheilung des Auszuliefernden ratsam erscheinen lassen können.

Da die Prüfung der Frage, ob die inculperte Handlung auch nach den Gesetzen des Inlands eine strafbare sei und ob überhaupt genügende Verdachtsgründe vorliegen, offenbar eine Thätigkeit ist, die den Gerichten anheimfällt, so ist es der Natur der Sache widersprechend, wenn der Entscheid darüber in die Competenz der Regierung verwiesen wird. Weil in Strafsachen die Gerichte nur auf Anstoß einer hiemit besonders betrauten Staatsbehörde thätig werden, so hat allerdings das Begehren um Auslieferung an die Regierung zu geschehen, und ebenso muß unter Voraussetzung des Vorhandenseins einer strafbaren Handlung das Wahlrecht, ob Auslieferung oder Bestrafung durch die eigenen Gerichte zu belieben sei, natürlich ebenfalls der Regierung zustehen. Darüber aber, ob die Handlung strafbar u. s. w., haben nur die Gerichte zu entscheiden. Und wenn ein Beschluß des zürcher. Obergerichts die Maxime, daß die Entscheidung über Auslieferungsbegehren zum Reissort der Administrativbehörden gehöre, damit begründet (Beitr. II, 269. Erw. 2): „da es sich hiebei um die Frage handelt, wozu unser Staat gegenüber einem andern nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsäzen oder besondern Staatsverträgen berechtigt und verpflichtet sei, somit um Wahrung der Rechte des Staats und Vertretung desselben nach Außen, also um eine Function handelt, die dem Wirkungskreis der Gerichte durchaus fremd ist,“ so übersieht derselbe, daß eben außer völkerrechtlichen Grundsäzen vor Allem die Grundsäze des eigenen Strafgesetzes zu berücksichtigen sind, und daß deren Anwendung nur von den Gerichten zu geschehen hat. Im Canton Zürich sowohl, wie in den andern Cantouen (vgl. Gesetz betr. die Organisation des zürch. Reg.-Rathes, § 80, Ziffer 10; schweiz. Auslieferungsgesetz,

§ 20, i. f.; vgl. auch Kreisschreiben d. Bundesrath's v. 10. Mai 1865, Bundesblatt 1865, II, 357 u. Bundesblatt 1866, I, 428) entscheidet der Regierungsrath freilich auch diese Rechtsfrage mit. Es ist dieß ein Eingriff in das Gebiet der Gerichte, eine Verleugnung des Princips der Trennung der Gewalten, und zu empfehlen ist daher das in Preußen und Belgien übliche Verfahren (vgl. Bar, 605), wonach die Auslieferung nur, nachdem die Regierung zuvor das Gutachten eines höhern Gerichtshofs eingeholt hat, geschehen darf. Bar macht zu dieser Einrichtung die treffende Bemerkung, daß sie nicht nur die Regierung vor schwerer Verantwortlichkeit sichere, sondern sie auch gegenüber dem unbilligen Ansinnen eines fremden Staats, welcher einen Richterspruch nicht leicht einseitiger Parteilichkeit zeihen wird, schütze.

Geht man von dem Gesichtspuncke eines durch das Recht zu strafen bedingten Rechtes der Auslieferung aus, so muß man auch keine Ausnahmen von dieser Regel machen, wie hingegen diejenigen, die von Auslieferungspflicht reden, zu thun gezwungen sind. So läßt Bar, 587, eine Ausnahme da eintreten, wo mit dem Beistande zur Rechtsverfolgung des fremden Staates etwa ein unverhältnismäßiger Aufwand an Mühe und Kosten verbunden und ein Ausspruch darüber, ob der requirirende Staat im Recht sich befindet, den Interessen des requirirten Staats nicht angemessen sein würde. Ein Recht braucht eben nicht ausgeübt zu werden, und wird es nicht, wenn seine Ausübung mehr Schaden als Nutzen bringt und die eigenen Interessen verletzt. Nur eine mit der Auffassung der Auslieferung als einer sittlichen oder gar einer Rechtspflicht nicht zu vereinigende Folge der aufgestellten Construction ist es, daß keine Auslieferung bewilligt werden darf, wenn nach den Gesetzen des Inlands das Verbrechen bereits verjährt ist. Weil das Inland kein Strafrecht mehr hat, fällt auch die Auslieferung, die ja nur ein Ausfluß des Strafrechts ist, hinweg. Und wenn das Inland die Auslieferung verweigert, weil der fremde Staat die fragliche Handlung mit einer viel zu schweren Strafe bedroht, so geschieht dieß nicht darum, „weil die Mitwirkung zur Vollstreckung einer solchen Strafe als eine der Sittlichkeit

widersprechende Handlung zu betrachten ist," sondern einfach, weil die eigenen Landesgesetze, die das Vergehen milder bestrafen, entgegenstehen, und es eine überall geltende Rechtsvorschrift ist, daß unter zwei Nebeln immer das mildere aufzuerlegen sei.

Auch die in allen Staaten befolgte Maxime der Nichtauslieferung eigener Angehöriger, die bisher als eine schwer zu begründende Ausnahme von der Regel der Auslieferungspflicht erschien, bereitet der Theorie keine Schwierigkeiten mehr, sobald man von dem Rechte der Auslieferung als einer durch die eigene Strafberechtigung verliehene Befugniß ausgeht. Das Recht selbst zu strafen, welches ihm die andere Theorie wie ein *deus ex machina* für diesen Fall jetzt plötzlich in die Hand drücken muß, hat der Staat schon vorher, und hat es nicht nur bei eigenen Angehörigen, sondern auch bei Ausländern. Alle jene Gründe, welche einen Staat veranlassen können, die Auslieferung nicht zu gestatten, sondern lieber selbst zu strafen, gelten natürlich in erhöhtem Maße, wenn der Auszuliefernde Staatsangehöriger ist, und so meint namentlich Blumer I, 210, daß die Cantone, welche einem humaneren Strafrechte huldigen, sich nicht dazu verstehen konnten, ihre eigenen Angehörigen an Cantone auszuliefern, die ein mittelalterliches Strafensystem noch zur Anwendung bringen. Und dieses Motiv scheint auch dem § 5 des Auslieferungsgesetzes zu Grunde zu liegen, welcher vorschreibt, daß gegen die ausgelieferten Angeklagten keinerlei Zwangsmittel zur Erwirkung eines Gesständnisses gebraucht werden dürfen. Aber alle diese Erwägungen beweisen höchstens eine Mahnung an den Staat, daß er eigene Angehörige nicht ausliefern soll, nicht aber, daß er sie nicht darf. Und wenn die Auslieferung eigener Unterthanen der Würde und Schulpflicht des Staates widersprechen soll [Beschluß des Obergerichts Zürich (Beitr. II, 401, Erw. 2): „weil sich dieselbe mit der Würde des Staates, den Rechten und Pflichten desselben und seiner Behörden gegenüber den Staatsbürgern kaum vertragen würde“], so genügt eine solche politische Coquetterie nicht, um einen Satz zu rechtfertigen, der überall und seit Langem schon gilt. Zwar ist derselbe in neuester Zeit von seinen eifrigsten Verfechtern, wie Mohl, Hälschner,

Schwarze, aufgegeben worden, und auch Bremer, p. 455, glaubt, grundsätzlich stehe der Auslieferung kein Hindernis im Wege. Wir adoptiren hier die Ansicht von Bar, pag. 600 ff., der als Grund angiebt, daß der Staatsangehörige ein Recht auf den Aufenthalt im heimischen Gebiete habe, was durch die in neuerer Zeit allgemein anerkannte Unzulässigkeit der Landesverweisung eigener Untertanen bestätigt werde. Wenn irgendwo, so gilt dies in der Schweiz. Schon das Concordat betr. Policeiverfügungen gegen Gauner, vom 17. Juni 1812, verpflichtete in § 3 die Cantone: keine der gemeinen Sicherheit gefährliche Schweizer zu verbannen; vgl. hiezu das Interpretativ-Concordat vom 14. Juli 1828, Blumer II, pag. 188. Der Benz'sche Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Kanton Zürich bestimmte in § 13, daß die Strafe der Verweisung, sowohl aus dem Kanton, als aus der Eidgenossenschaft, nur gegen Ausländer zulässig sei, was keiner weiteren Rechtfertigung bedarf, wenn man hiezu die Motive (pag. 28) liest: „Es widerstreitet dem Rechtsgefühl und dem Begriffe des Bürgerrechtes, den Bürger des eigenen Landes wegen Vergehen wegzuspielen und ihn anderen Staaten zu überbinden, während der eigene Staat die Pflicht hat, für den Bestraften, soweit es nothwendig ist, zu sorgen, z. B. wenn er in Noth gerath.“ Diese Anschauung ist in unserer Föderativ-Republik bereits so mächtig geworden, daß in den eidgenössischen Räthen am 21. Juli 1865 das Postulat (dem zwar dann aus verschiedenen Gründen keine Folge gegeben wurde) aufgestellt wurde, ob die in einigen Cantonen noch übliche Strafe der Landesverweisung gegenüber Cantonsbürgern mit der Bundesverfassung vereinbar, und ob sie namentlich nicht aus der eidgenössischen Strafgesetzgebung zu entfernen sei. Man vgl. Bundesblatt 1865, II, 163 u. 707 ff., und Bundesblatt 1866, I, 422; II, 99.

Da nun Auslieferung nur eine besondere Form der Ausübung des dem Staate zustehenden Strafrechts ist und die Bedeutung derselben vollständig übereinstimmt mit einer vom Staate ausgesprochenen Verweisung auf kürzere oder auf Lebenszeit, so ist eine Auslieferung eigener Cantonsangehöriger ebensowenig möglich, als die Ausweisung derselben. Dasselbe Motiv, wel-

ches in Art. 43 der Bundesverfassung die Unverjährbarkeit des schweizerischen Bürgerrechts declarirt, daß eine Verweisung eines Schweizerbürgers aus der Eidgenossenschaft als unzulässig erklärt und selbst Verweisung aus dem Canton, wie im Benz'schen Entwurf, nicht mehr zugeben will, rechtfertigt für die Schweiz den Grundsatz, daß kein Schweizer einem ausländischen nichtschweizerischen Staate ausgeliefert werde. § 4 des bernesischen Strafgesetzbuchs (übereinstimmend mit § 3 des Dubb'schen Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für den Canton Zürich) und Strafprozeßordnung von Baselstadt, § 17. Wenn einmal das verschwommene Herz des Cosmopoliten an die Stelle der Vaterlandsliebe des Schweizers getreten sein wird, dann mag auch für uns die Zeit gekommen sein, von diesen Grundsätzen abzugehen.

Im Innern der Schweiz muß natürlich diese Nichtauslieferung, die dem Auslande gegenüber ausdrückliches Gesetz ist, zur bloßen Besugniß herab sinken, weil ja der Cantonsangehörige, der einem andern Canton ausgeliefert wird, immerhin innerhalb der Grenzen des Gesammtvaterlandes bleibt. § 1 des Auslieferungsgesetzes stellt es daher den Cantonen frei, ob sie eigene Bürger ausliefern wollen oder nicht, verpflichtet sie aber, im Weigerungsfalle die Bestrafung selbst zu übernehmen. Sobald jedoch durch Emanirung eines einheitlichen Strafgesetzes und Strafprozeßrechtes für die ganze Schweiz jene Bedenken gegen ungleiche und ungerechte Behandlung der Angeklagten von Canton zu Canton wegfallen würden, könnte man auch bei uns für das Innere der Schweiz ganz zur gegenseitigen Auslieferung der eigenen Angehörigen übergehen. Innerhalb des norddeutschen Bundes wenigstens soll es so gehalten werden. Vgl. Beilage zum preußischen Staatsanzeiger 1869, Nr. 11, pag. 175, und erste Beilage zum preußischen Staatsanzeiger 1869, Nr. 100.

Die überall übliche Nichtauslieferung politischer Verbrecher würde ohne Zugrundelegung der hier vertretenen Natur der Auslieferung ganz irrational sein. Nur weil man ein Recht nicht auszuüben braucht, wird ein politischer Verbrecher nicht ausgeliefert, wenn das Inland seine That nicht als eine strafbare ansieht, ihr vielleicht gar Lob spendet und ihn

als einen Märtyrer verehrt. Insoweit also ist die Nichtauslieferung politischer Verbrecher nur eine einfache Consequenz unseres allgemeinen Saches; man ist aber aus andern Motiven noch weiter gegangen, und erklärt eine Auslieferung politisch Verfolgter als überhaupt unmöglich, d. h. die Nichtauslieferung als Regel, die nicht mehr abhängig ist von der Erwägung des einzelnen Falles, ob das Verbrechen dem Inland strafwürdig erscheine oder nicht. Einmal gehört das politische Verbrechen unter die „ehrlichen“, und dann fürchtet man bei ihnen partheiische Beurtheilung, Einfluß politischer Leidenschaften u. dgl. Indem man daher auf das Recht der Auslieferung politischer Verbrecher allgemein verzichtet, darf man noch viel weniger das weitergehende Recht üben, die Handlung selbst als ein im Auslande begangenes Verbrechen zu strafen. Denn noch weit mehr Gründe sprechen hiegegen, dieselben Gründe, die dazu geführt haben, feindliche Angriffe, die vom inländischen Gebiete aus auf fremde Staaten geschehen, entweder gar nicht zu strafen, oder doch nur sehr gering und in blos policeilicher Richtung. Bei der Schwierigkeit, in politischen Dingen eine unpartheiische Anschauiung zu gewinnen, die ausländischen maßgebenden Verhältnisse zu erfahren und in ihrer rechten Bedeutung zu würdigen, da es in allen solchen Fällen jeder Staat gern vermeiden wird, seine Gerichte in fremde Staatsshändel sich einmischen zu lassen, und ebenso der verlegte Staat nicht wünschen kann, die Rechtmäßigkeit von politischen Acten, die bei einer Verfolgung von Flüchtlingen in Frage kommen kann, dem Urtheil eines ausländischen Gerichts unterworfen zu sehen, ist es sehr begreiflich, daß man allgemein zwischen Staaten, die nicht in einer föderativen Verbindung stehen, den Grundsatz angenommen hat, politische Flüchtlinge seien überhaupt nicht auszuliefern (Schmid, pag. 185) und ebensowenig im Inlande zu bestrafen.

In Ausführung des Art. 55 der Bundesverfassung bestimmt das Auslieferungsgesetz in § 3: „Für politische Vergehen und Preszvergehen muß keine Auslieferung stattfinden.“

Nach dem Gesagten verdient diese Bestimmung in zweifacher Beziehung scharfen Tadel. Wo einzelne Staaten einen

Gesamtstaat bilden und die einzelnen Bürger außer dem engen Vaterlande auch dem größern Gesamtvaterlande angehören, da muß nothwendig die politische Anschauung und Einrichtung der einzelnen Staaten dieselbe sein, denn ohne diese Harmonie wäre ein Bundesstaat undenkbar. Dies hat zur Folge, daß die Ansichten über politische Vergehen und ihre Strafwürdigkeit ziemlich übereinstimmen werden. Außerdem gewährleistet der Bund die Cantonsverfassungen, und ist daher ein Angriff auf die Verfassung und Integrität eines unter seinem Schutze stehenden Staates indirect ein Angriff auf den Bund, so daß dieser in seinem Rechte, resp. seiner Pflicht, Schutz zu gewähren, nicht durch die willkürliche Ansicht des einzelnen Cantons über Strafwürdigkeit politischer Vergehen, wie sie vom Bundesgesetz § 4 eingeführt worden ist, sollte beeinträchtigt werden können. In der Schweiz daher dürfte füglich Auslieferung politischer Verbrecher die Regel bilden\*), da alle jene Zweckmäßigkeitssätze und andere Rücksichten, die zu einem Abgehen vom Prinzip der gerichtlichen Verfolgung jeder strafbaren Handlung zwischen fremden Staaten veranlaßt haben, hier wegfallen. Auch Bar, pag. 594, hält dafür, daß in eng und dauernd zu politischer Gemeinschaft verbundenen Staaten eine Auslieferung politischer Verbrecher nicht nur gerechtfertigt, sondern selbst geboten sei, „um so mehr, als der oft nur geringen Ausdehnung der einzelnen Bundesstaaten und der Beschaffenheit der Grenzen wegen ohne solche ausgedehnte Rechtshilfe die Sicherheit der einzelnen Staaten auf das Äußerste gefährdet sein möchte.“ Wirklich bestimmt denn die nordamericanische Constitution in Art. IV, 2. Abschnitt, § 2, daß auch politische Verbrecher (a person charged in any state with treason, felony) auszuliefern seien.

Der zweite Vorwurf, welcher hingegen dem § 4 mit Bezug auf die politischen Vergehen zu machen ist, besteht darin, daß

\*) Wohl mögen im Gegensatz zum Verfahren der alten Bünde die religiösen Gegensätze seit dem 16. Jahrhundert und die politischen Parteidifferenzen die Nichtauslieferung erzeugt haben, aber mit dem Geist der neuen Bundesverfassung, unter der jene verstummt sind, ist sie nicht mehr vereinbar (s. Bluntschli, Geschichte des schweiz. Bundesrechts I, 534).

er die Auslieferung zu einer facultativen macht und die Nichtauslieferung, resp. Nichtbestrafung rein in die eifersüchtige Willkür der Cantone verlegt, die ihre Machtvollkommenheit dann nur zu gerne in einem categorischen „Nein“ den andern Canton merken lassen. Wenn einmal politische Verbrecher unter den Gliederstaaten der Schweiz nicht ausgeliefert werden sollen, dann mußte dies zur Regel, zur immer zu besolgenden Richtschnur erhoben werden: „Politische Verbrecher dürfen nicht ausgeliefert werden.“ Wie leicht solche Halbwheiten zu gefährlichen Errortungen und Streitigkeiten führen könne, ist von Bar, 594, auseinandergesetzt worden, und lassen diese Bedenken ihn ebenfalls eine feste Regel wünschen. „In der consequenten Durchführung eines Princips kann keine, wohl aber darin eine Beleidigung gefunden werden, daß man der einen Regierung verweigert, was man der andern gewährt.“

Und über die Bestimmung des § 4 bezüglich der Preszvergehen bemerkt Blumer I, 208: „Weniger gerechtfertigt mag es erscheinen, daß auch wegen Preszvergehen die Cantone nicht zur Auslieferung verpflichtet sein sollen; denn nur insofern dieselben ebenfalls politische Vergehen sind, verdienen sie besondere Berücksichtigung. Ein Antrag, der in diesem Sinne Streichung der Worte „und für Preszvergehen“ verlangte, ist indessen bei der constituirenden Tagsatzung in Minderheit geblieben.“

Wenn es möglich sein sollte, durch die Presse ein gemeines Verbrechen, z. B. einen Betrug zu begehen, so würde wohl kein Canton trotzdem die Auslieferung versagen. Die Bestimmung hatte eben engherzige Preszgesetze vor Augen, die geringe Uebertretungen oder gar unschuldige Handlungen für schwere Vergehen taxiren, und wollte so die Preszfreiheit wahren.

### § 5.

#### Wegen welcher Handlungen soll ausgeliefert werden?

Das Ziel aller Strafrechtspflege ist, daß keine strafbare Handlung, sei sie nun ein Verbrechen, oder ein Vergehen, oder nur eine Policeiübertretung, ungesühnt bleibe, und daß daher in allen diesen Fällen entweder

- 1) Auslieferung, oder
- 2) Bestrafung durch die eigenen Gerichte, oder
- 3) Vollziehung des auswärtigen Strafurtheils stattfinde.

Letzteres wäre das einfachste Mittel, um weder ausliefern, noch selbst strafen zu müssen; leider aber hält man noch überall wie an einer unumstößlichen Wahrheit an dem Sage fest, daß auswärtige Strafurtheile im Innlande nicht vollziehbar seien. Wir kommen in § 14 ausführlich darauf zurück. So lange man also ein auswärtiges Strafurtheil im Innlande nicht vollziehen zu dürfen glaubt, muß man sich mit den weitläufigeren Operationen der Auslieferung und Selbstbestrafung begnügen, und dieselben wären prinzipiell sowohl bei Verbrechen und Vergehen, als bei Uebertretungen anzuwenden. Der wirklichen Durchführung dieses Postulats stellen sich aber eine Reihe irdischer Unvollkommenheiten, practischer Bedenken und Zweckmäßigkeitssichten entgegen. Noch sind die einzelnen Länder auf der Bahn der einigenden Cultur in sehr verschiedenen Entfernung vorwärts gegangen, und sind noch manche weit zurück. In den einen ist es der Despotismus und Absolutismus, gleichviel ob der Monarchie oder der Republik, in den andern religiöser Fanatismus, in den dritten Unverstand und eine stagnirende Wissenschaft, welche viele Handlungen zu Verbrechen stempeln, die entweder gar nicht oder nur sehr gering strafbar sind, oder umgekehrt strafbare Handlungen ungesühnt lassen, weil es dem Interesse der Krone oder der Kirche zuwider ist. Wir erinnern an die Hochverrathsprocesse, an die in den verschiedenen Ländern verschiedenen Ansichten über Majestätsbeleidigung, Amtsehrverlegung, über Redefreiheit, Glaubensfreiheit, an die Länder, wo mit Bezug auf Handel und Gewerbe das noch bestehende Kunst- oder Concessionensystem, oder die Monopolisirung einzelner Gewerbe Vergehen erzeugen, die in Ländern unbekannt, welche den Segen der Gewerbesfreiheit genießen, an die Länder, wo das Schutzzollsystem viele den Freihandelsländern unbekannte Vergehen hervorruft, an die Länder, die in Mißkennung der wahren Interessen des wirthschaftlichen Lebens den Wucher bestrafen u. s. w. Noch werden Nachdruck und andere wirkliche oder vermeinte Eingriffe in das künstlerische, industrielle oder

gewerbliche Eigenthum an den einen Orten bestraft, an den andern nicht. Noch herrschen auf dem Gebiete der sittlichen Verbrechen die größten Verschiedenheiten in der legislativen Behandlung u. s. w. Und wenn wir noch bedenken, daß die Verschiedenheit des Prozeßverfahrens und der Gerichtseinrichtungen, die Verschiedenheit der Staatsformen, der Religionen u. s. w. mannigfachen Einfluß auf die Behandlung von Verbrechen üben, dann muß man sich nicht wundern, wenn alle Auslieferungsverträge sich auf einen kleinen Kreis von Verbrechen beschränken, in denen sie Auslieferung verlangen, resp. gewähren wollen. Es sind dieß diejenigen, die man als „gemeine“ oder als „delicta juris gentium“ bezeichnen mag, so lange man nur nicht mit dieser Benennung einen juristisch figirten Begriff mit festen Eigenschaften und Consequenzen verbindet; wir meinen Raub, Mord, Todtschlag, Diebstahl, Betrug, alles Verbrechen, mit Bezug auf deren legislatorische Behandlung in allen Ländern seit langem die größte Uebereinstimmung besteht, so daß bei der Auslieferung keine Schwierigkeiten entstehen können. Im Fortschritte der Zeiten nun wird immer größere Gleichförmigkeit in der Codification eintreten, immer mehr die Ansichten über Strafwürdigkeit von Handlungen sich von unberechtigten Einflüssen der Staatsform, der Religion, der Politik u. s. w. losmachen und in Uebereinstimmung treten, Erfahrung und Aufklärung jene Delicte eines eingebildeten Uevels\*), die ihre Strafbarkeit nur Vorurtheilen, Irrthümern und falschen Prinzipien, wie z. B. der Wucher, verdanken, verschwinden machen, so daß mehr und mehr das Princip zur Wahrheit werden wird, daß ein Staat von dem andern in allen den Fällen Auslieferung verlangen kann, in welchen er selbst strafberechtigt wäre, also bei Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, so lange nicht bei letztern Vollziehung auswärtiger Strafurtheile ein besseres Mittel bilden wird, um Straflosigkeit zu verhüten.

Bei minderen Vergehen und Uebertretungen sollte ebenso wenig Straflosigkeit eintreten, aber eine Auslieferung rechtfer-

---

\*) Vgl. Bentham's Grundsätze der Criminalpolitik, herausg. von Hepp (Tübingen, 1839), pag. 45.

tigt sich bei ihnen nicht. Sie stünde schon wegen den mit ihr verbundenen Mühen und Kosten in keinem Verhältniß zu der zu erwartenden Strafe, und würde, da sie in einer Verhaftung besteht, dem Angeklagten eine viel größere Strafe bereits vor seiner Verurtheilung auferlegen, als letztere selbst, die bei Uebertretungen gewöhnlich nur auf Geldbuße oder kurzes Gefängniß geht. Die Criminalpolitik läßt aber keine Strafen zu, die überflüssig sind, d. h. wenn der nämliche Zweck durch mildere Mittel erreicht werden kann, und die namentlich zu theuer sind, weil sie mehr Schaden als Nutzen hervorbringen (Bentham, pag. 50). Da also Auslieferung bei Uebertretungen unmöglich ist und auch, wie wir später sehen werden, im Auslande begangene Uebertretungen vom Inlande nicht bestraft zu werden pflegen, so geht unseres Erachtens das Ziel der Strafrechtspflege hier dahin, ausländische Policeurtheile im Inlande zu vollziehen, wovon in § 15 ausführlich gehandelt werden soll.

Außer dem Grade der Strafbarkeit ruft auch die territoriale Lage die Beschränkung der Auslieferung auf die schwersten Verbrechen hervor. Staaten, die weit entfernt sind, wie Spanien und Russland, werden nur in den schwersten Fällen ausliefern, da der Transport nicht nur enorm schwierig, sondern auch sehr mühsam und theuer ist. Wo die Länder durch das Meer getrennt sind, gewinnt dieser ökonomische Punct an Bedeutung, und welcher Staat darf es noch wagen, Auslieferungen von America zu verlangen, wenn man in dem Berichte des schweizerischen Consuls in New-York für 1864 liest (Bundesblatt 1865, I, 233), daß ein Auslieferungsprozeß die preußische Regierung auf 4000 Dollars zu stehen gekommen sei. So hat die Schweiz mit ihren Auslieferungsverträgen mit entfernten Staaten ziemlich üble Erfahrungen gemacht, so daß man (Bundesblatt 1866, II, 104) darin mit Recht eine Warnung für die Schweiz erblickte, sich auf Auslieferungsverträge nicht allzuleicht und ohne genügende Gewähr für ihre Handhabung einzulassen. „Die beste Gewähr für die Vollziehung eines Staatsvertrages liegt in dem gegenseitigen Interesse der contrahirenden Staaten; ein solches Interesse besteht aber hinsichtlich der Auslieferung von Verbrechern in erheblichem Grade

nur zwischen Nachbarstaaten.“ Allerdings, in Staaten, die an einander grenzen, die einen regen nachbarlichen Verkehr um der leichten Communication willen unterhalten, die in ihrer Culturentwicklung ziemlich gleich fortgeschritten sind u. s. w., da ist eine Auslieferung bei allen Verbrechen und Vergehen ohne Ausnahme indicirt. Und wo vollends verschiedene Staaten, die auf derselben historischen Entwicklung ruhen und deren politische, rechtliche und sociale Einrichtungen in der engsten Verwandtschaft stehen, zusammen einen Bundesstaat bilden, da steht der Erreichung des Ziels nichts mehr entgegen, daß alle strafbaren Handlungen auch wirklich geführt werden, Verbrechen und Vergehen sowohl mittelst Auslieferung, als Uebertretungen mittelst Vollziehung des fremden Policeiurtheils.

Das Concordat von 1808 erwähnte keine speciellen Verbrechen, bei denen Auslieferung stattfinden sollte, und ließ sie also in allen Fällen zu; das Auslieferungsgesetz zählt die einzelnen Verbrechen speciell auf, wobei jedoch alle die Verbrechen erscheinen, die häufiger vorzukommen pflegen, so daß man auch bei ihm von Vollständigkeit reden kann. Das Bundesgesetz, Art. 1, fügt in § 1 noch in Parenthese bei: „Vergehen“, und meint damit den geringeren Grad von Strafbarkeit der Verbrechen; nicht unter das Gesetz fallen also namentlich Injurien und Nachdruck, politische Verbrechen und Preszvergehen, und eine Reihe anderer geringerer Vergehen und alle Policeiübertretungen. Hiefür besteht aber noch das Concordat über die Stellung der Fehlbaren in Policeifällen von 1810, wonach sich die Concordatscantone bei allgemein anerkannten Policeivergehen zur Stellung der Schuldigen auf förmliche Requisition hin verpflichtet haben. Dieses Concordat ist in neuester Zeit bedeutend ausgebildet worden, und haben sich nunmehr einige Cantone durch Staatsverträge sogar verpflichtet, außercantonale Strafurtheile in correctionellen und Uebertretungssachen im Innlande zu vollziehen.

## § 6.

**Auf welche Personen bezieht sich das Recht, Auslieferung zu verlangen?**

Es ist dieß eine Frage, der bisanhin noch wenig Aufmerksamkeit geschenkt worden ist, indem man bei der Auslieferung immer nur an den Fall denkt, wenn die Person, die im Inland ein Verbrechen begangen, sich ins Ausland geflüchtet hat. Das ist aber gar nicht der einzige mögliche Fall. Das Strafrecht eines Staates wird begründet, sobald auf seinem Territorium ein Verbrechen begangen ist. Um auf dem Boden eines Staates ein Verbrechen zu begehen, ist es meistens nothwendig, daß man sich auf denselben persönlich hinbegebe, daß man also zur Zeit der That sich auf demselben befindet. Aber es giebt viele Verbrechen, die sich aus der Entfernung ausüben lassen und keine Anwesenheit des Thäters am Orte der That verlangen. Ein Ausländer, der einen Inländer tödten will, kann demselben Gegenwaren zum Geschenk übersenden, die vergiftet sind; das Delict ist im Inlande begangen und das Inland strafberechtigt; aber wenn es sein Strafrecht wirksam ausüben will, muß es mittelst Auslieferung der Person des Thäters habhaft werden. Einen andern Fall der Art haben wir einmal in einer Zeitung gelesen: Jemand überschickte seinem Feinde eine Schachtel, in deren Innerm eine Pistole so geschickt angebracht war, daß dieselbe durch Deffnen des Deckels losging. Alle Vergehen, bei denen der Ort des Handelns und der Ort des Erfolgs ein verschiedener sein kann, gehören hieher.

Daraus folgt, daß das Inland Auslieferung verlangen kann, sobald der Thäter getrennt ist von der im Inlande verübten verbrecherischen That, gleichviel ob derselbe im Inlande sich befunden hat und aus demselben geflohen, oder nie in dasselbe gekommen ist. Wir werden sehen, daß auf dem gleichen Prinzip die Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen, das Correlat der Auslieferung, ruht, wo das Inland den Thäter, aber nicht die That auf seinem Territorium hat.

Das Criterium der Möglichkeit, Auslieferung zu verlangen, bildet also der Umstand, ob die That im Inlande liegt oder nicht; sobald der Ort der Handlung nicht auf demselben liegt, von einem Auslieferungsbegehrn daher keine Rede sein kann. Deshalb ist die Auslieferung ausgeschlossen bei allen im Auslande begangenen Verbrechen. Wenn z. B. das noch geltende zürcherische Strafgesetzbuch in § 2 nach seinen Vorschriften beurtheilen lässt, außer den auf seinem Gebiete verübten Verbrechen auch diejenigen, welche von zürcher. Angehörigen außer dem Gebiete des Cantons, oder welche von Ausländern außerhalb des Cantonsgebiets gegen den Canton oder dessen Angehörige begangen werden, so besagt der Wortlaut eigentlich, daß, so oft ein solches Verbrechen begangen ist, die Strafgerichte des Cantons in Thätigkeit zu setzen seien und die Regierung die Auslieferung zu verlangen habe. Jeder Staat aber müßte, wenn anders er gerecht handeln will, das Auslieferungsgesuch abweisen, da der Canton gar kein Strafrecht hat, also auch kein Auslieferungsbegehrn stellen kann; denn weder die That befindet sich auf seinem Territorium, noch der Thäter. Erst wenn der Thäter unbestraft in den Canton zurückkehrt, entsteht das Strafrecht desselben; darüber in § 10. Was die Auslieferung erreicht, wenn der Thäter nicht im Staate des for. delicti commissi sich befindet, das ruft die freiwillige Rückkehr der Person hervor, die im Auslande ein Verbrechen verübt, aber unbestraft geblieben ist, wobei also im Bereiche des Inlands wohl der Thäter, aber nicht die That ist.

Eine Ausnahme allerdings von dem Grundsätze, daß nur ein Staat Auslieferung verlangen kann, in welchem das forum delicti commissi liegt, statuirt das eidgen. Auslieferungsgesetz in pos. 2 des § 4: „Wenn ein Verbrechen in mehreren Cantonen begangen wurde, so hat derjenige Canton, in welchem die Haupthandlung verübt wurde, das Recht, die Auslieferung aller Mitschuldigen in andern Cantonen zu verlangen.“

Es ist also hier die Rede von dem Fall, wo der eigentliche Thäter das Hauptverbrechen allerdings im Inlande begangen hat, wo aber andere Personen in einem anderen Cantone noch als Anstifter, Gehülfen oder Begünstiger an

dem Verbrechen Theil genommen haben, so daß also auch noch ein anderer Canton strafberechtigt ist. Geschieht diese Theilnahme in einem außerschweizerischen Staate, so können diese Theilnehmer von dem schweiz. Gerichte, das die Haupthandlung beurtheilt, nicht zur Rechenschaft gezogen werden, weil sie eben ihre strafbaren Handlungen nicht im Inlande verübt haben; sie sind nur der Strafgerichtsbarkeit des Auslandes unterworfen. Wo aber eben die einzelnen Staaten einen Bundesstaat bilden, der immer noch das Territorium einer und derselben Nation repräsentirt, da rechtfertigt sich im Interesse der Einfachheit die Bestimmung des § 4, pos. 2, daß auch die Mitschuldigen, wenn gleich der Ort ihrer That nicht im Canton der Haupthandlung liegt, dennoch von den Gerichten des letztern mitbestraft werden, gerade so wie innerhalb des Gebiets des gleichen Cantons das Gericht eines Bezirks, das für den Urheber zuständig ist, auch hinsichtlich der Mitschuldigen zuständig gehalten wird, auch wenn diese ihr schuldhafte Benehmen in einem andern Gerichtsbezirk geäußert haben (§ 25 bern. Strafprozeß-Ord.). Immerhin ist dieses Recht nur ein facultatives und kann der Canton die Bestrafung der Mitschuldigen auch demjenigen überlassen, in dem der Ort ihrer schuldhafsten Thätigkeit liegt.

### § 7.

#### An welchen Staat hat die Auslieferung zu geschehen?

Diese Frage ist bereits im vorigen § dahin beantwortet, daß die Auslieferung an den Staat zu geschehen hat, in welchem das forum delicti commissi liegt. Nur sind hier noch einige besondere Fälle zu besprechen:

1) Eine Person kann kurz hintereinander in verschiedenen Staaten Verbrechen, gleichartige oder verschiedene, begangen haben, und da frägt sich denn, welchem von diesen mehreren Staaten, die Auslieferung verlangen, ist zu entsprechen? Das schweiz. Auslieferungsgesetz giebt in § 4, pos. 1 die rationelle Antwort:

„Ist dieselbe Person mehrerer in verschiedenen Cantonen verübter Verbrechen angeschuldigt, so findet die Auslieferung

zuerst an denjenigen Canton statt, unter dessen Botmäßigkeit das schwerste jener Verbrechen verübt worden ist."

2) Ein Verbrechen kann in mehreren Cantonen zugleich, oder nach und nach begangen sein, in welch' letzterm Falle man von einem fortgesetzten Verbrechen spricht; z. B. Verbreitung falscher Banknoten in verschiedenen Cantonen. Alle diese Cantone, in denen solche Banknoten verbreitet sind, sind strafberechtigt; aber dennoch darf der Verbrecher nur einmal bestraft werden für die gleiche Handlung. Das Bundesgesetz ermangelt einer bezüglichen Bestimmung; wir glauben, daß wenn die Cantone sich nicht freiwillig einigen, wer von ihnen strafen, also an welchen ausgeliefert werden soll, so hat der requirirte Staat an denjenigen auszuliefern, der zuerst das Auslieferungsbegehrten gestellt hat. Es entscheidet die Prävention. Oder es ließe sich auch nach Analogie von § 4, pos. 1 des Auslieferungsgesetzes verfahren, wonach an den Canton auszuliefern wäre, in welchem der wichtigste, größte Act dieses fortgesetzten Verbrechens stattgefunden hat.

Schwierig ist scheinbar die Frage, an wen auszuliefern sei, wenn der Verbrecher nicht in seinen Wohnort oder Heimathcanton geflüchtet hat, sondern in einem dritten Canton ergriffen wird. Ein Zürcher hat z. B. in Bern gestohlen, und wird nun im Aargau arretirt; soll Aargau an Zürich, als dem Heimathcanton, forum domicilii, oder an Bern, als forum delicti commissi, ausliefern? Diese Frage ist von der Wissenschaft viel ventilirt worden; einige wollen den Staat bevorzugen, der zuerst ein Auslieferungsbegehrten gestellt hat; Berner, pag. 187, plädiert für den Heimathsstaat; Mohl hingegen für das forum delicti commissi, und Bar, pag. 588, Anm. 1, stellt als Richtschnur auf, daß die Auslieferung an denjenigen Staat zu geschehen habe, von welchem eine dem Rechtsbewußtsein und den Gesetzen des ausliefernden Staates am meisten entsprechende Aburtheilung zu erwarten sei. Die ganze Frage ruht auf der völlig unrichtigen Voraussetzung, als sei der Heimathsstaat immer strafberechtigt, so daß im vorliegenden Falle drei Staaten ein Strafrecht ausüben könnten, Bern als for. delicti, Aargau als for. deprehens., und Zürich als forum domicilii. Zürich hat aber

eben gar keine Strafbefugniß und kann weder ein Auslieferungsbegehrn stellen, noch darf Aargau ihm die Auslieferung anbieten; Zürich wird erst dann strafberechtigt, wenn der Verbrecher auf sein Territorium kommt, und zwar freiwillig, vorher geht das fragliche Verbrechen Zürich gar nichts an; denn weder liegt die That auf seinem Boden, so daß es Auslieferung verlangen könnte, noch hat es den Thäter, um gegen ihn einzuschreiten, und eine andere, das Strafrecht erzeugende Ursache giebt es nicht. Damit fällt also die ganze Frage in sich zusammen.

Aus gleichem Grunde hat daher der Staat, in dem der Verbrecher ergriffen wird, nicht etwa dem Heimathcanton Anzeige zu machen, oder, wie man schon gewollt hat, denselben anzufragen, ehe er ausliefert. Man vergl. Ullmer, Nr. 679, Nr. 1053: „unter Hinweisung auf das Bundesgesetz, wornach die Auslieferung von Canton zu Canton ohne Anfrage bei dem dritten Canton, dem der Verbrecher heimathlich angehöre, erfolge.“ Nr. 1394.

### § 8.

#### Berfahren bei der Auslieferung.

Die Auslieferung kann erfolgen:

- I. zum Zwecke der Untersuchung und Beurtheilung;
- II. zum Zwecke der Vollziehung einer bereits aussprochenen Strafe.

Die Auslieferung kann geschehen auf Grund

1) einer Ausschreibung des Verbrechers mittelst Steckbriefes oder Signalements. Auslieferungsges. § 7: „Wenn die competente Gerichts- oder Policeibehörde eines Cantons, unter Mittheilung des Signaments, einen Verbrecher oder Angeschuldigten zur Fahndung ausschreibt, so sind die Policeibehörden und Beamten aller Cantone verpflichtet, denselben im Falle der Betretung vorläufig zu verhaften und der requirirenden Behörde sofort Kenntniß davon zu geben, oder für dessen Stellung Sicherheit zu verlangen. Ueber die Verhaftung ist ein Protocoll aufzunehmen, und es sind in demselben zugleich diejenigen Effecten zu bezeichnen, welche dem Verhafteten abgenommen worden sind.“

§ 8: „Zugleich ist dem Verfolgten zu eröffnen, daß, von wem und warum er ausgeschrieben sei, und es ist zu gewärtigen, ob er gegen die Auslieferung Einsprache erhebt oder nicht. Im letztern Fall kann der Verfolgte sofort ausgeliefert werden; im erstern tritt das nachfolgende Verfahren ein (§ 9, siehe 2) a).

2) Es kann die Auslieferung geschehen auf Grund eines Auslieferungsbegehrens, und zwar

a. ist dasselbe immer zu stellen, so lange sich ein Verbrecher bekanntermaßen irgendwo aufhält. So lange diese Voraussetzung zutrifft, kann das forum delicti commissi nicht eher gegen den Angeklagten procediren, als bis seine Regierung an die Regierung des Staates, wo er sich gegenwärtig aufhält, ein Auslieferungsbegehr hat; namentlich kann also das forum delicti commissi kein Contumazverfahren eröffnen. Zeitschrift für zürcher. Recht, VI, pag. 21, Nr. 7, Erw. 1); Ullmer, Nr. 281, Erw. 2); Bundesrath beschluß. Noch deutlicher hat der Bundesrat diesen Grundsatz in seinem Entscheide über den Recurs des Fürsprech Grübler in Wyl ausgesprochen (Ullmer, Nr. 529, Erw. 5): „daß wenn ein Angeklagter bekanntermaßen in dem Heimath- oder Niederlassungscanton sich aufhält, von Seite des strafverfolgenden Cantons zuerst ein Auslieferungsbegehr zu stellen ist, ehe weitere Requisitionsmittel in Anwendung kommen sollen“, und hat der Bundesrat deshalb entschieden, „die Regierung des Cantons Thurgau habe, bevor der gerichtlichen Verhandlung gegen Grübler durch die dortseitigen Behörden weiterer Fortgang gegeben werde, die Auslieferung des Angeklagten bei der Regierung von St. Gallen nachzusuchen.“ Die Sache gelangte an die Bundesversammlung, welche den gleichen Entschied abgab und Aufnahme dieses Bundesbeschlusses in die eidgen. Gesetzesammlung beschloß. Es steht: Off. Sammlg. V, 571. Bei denjenigen Vergehen natürlich, wo keine Auslieferung begeht werden kann, wie bei Injurien, Nachdruck u. s. w., trifft dies nicht zu und können die Gerichte da Contumazurtheile aussäßen, sowie dieses Recht ihnen unzweifelhaft bei allen Verbrechen zusteht, wenn die Auslieferung von einem nichtschweizerischen Staat nachzusuchen ist.

b. Im Falle des § 7 und 8 des Auslieferungsgesetzes, wenn

der aufgegriffene Verbrecher gegen seine Auslieferung Einsprache erhebt.

Auslieferungsgesetz § 9: „Nach erhaltenner Anzeige der Entdeckung und der Einsprache des Verfolgten gegen die Auslieferung ist an die Regierung des Kantons, in welchem die Entdeckung stattfand, ein Auslieferungsgesuch zu richten.“

3) Es kann die Auslieferung veranlaßt werden dadurch, daß in dem Canton, wo eine Person sich aufhält, entdeckt wird, daß dieselbe in einem andern Canton ein Verbrechen begangen hat, und daß diesem Canton ein Auslieferungsantrag gemacht wird.

Auslieferungsgesetz § 12: „Wenn in einem Cantone entdeckt wird, daß eine Person in einem andern Canton ein Verbrechen begangen habe, so ist dieselbe, sofern es nicht schon aus andern Gründen geschah, zu verhaften und dem letztern ihre Auslieferung anzutragen. Hierauf hat die Regierung, welcher die Auslieferung angetragen wird, sich mit möglichster Beförderung darüber zu erklären, ob sie dieselbe annehme. Inzwischen sollen von Seite der Regierung dessenigen Cantons, in welchem die Verhaftung vorgenommen worden ist, gegen die Entweichung des Verhafteten angemessene Sicherheitsmaßregeln getroffen werden.“

---

Das Auslieferungsbegehren ist von der Regierung des Cantons des forum delicti commissi zu stellen, und muß gehörig substantiiert sein, d. h. demselben entweder eine Urkunde über die Versezung in den Anklagezustand mit Verhaftsbefehl, oder ein auf Schuld lautendes Urtheil beiliegen, beides gehörig legalisiert. Aus dieser Bestimmung des § 1 des Auslieferungsgesetzes, daß auch Auslieferung zur Vollziehung eines gefällten Strafurtheils begeht werden kann, darf man nicht etwa den Rückschluß ziehen, daß ein Strafverfahren demnach möglich sein müsse, ohne Auslieferung des Angeklagten zu verlangen, indem diese auch noch nach gesprochenem Urtheil verlangt werden könne. Es gilt die fragliche Bestimmung bloß für den Fall, da der Angeklagte unbekannt abwesend war, oder er, auf Caution freigelassen, oder bereits in Haft befindlich, entflohen ist.

Auslieferungsgesetz § 9: „Zur Begründung des Auslieferungsgesuchs muß von der zuständigen Behörde bescheinigt werden, daß er entweder wegen eines der in § 2 bezeichneten Verbrechen verurtheilt worden sei, oder daß hinreichende Verdachtsgründe mit Beziehung auf ein solches Verbrechen gegen ihn vorliegen.“

Das Auslieferungsgesuch ist an die Regierung des Kantons des Aufenthaltsorts zu richten, welche darüber zu entscheiden hat. Schon das Concordat vom 8. Juni 1809 schrieb Mitwirkung und Einwilligung des Regierungsrathes vor; dieser wurde aber so häufig umgangen, indem untergeordnete Behörden Auslieferungen vornahmen, daß der Regierungsrath des Kantons Bern z. B. mittelst Kreisschreiben vom 25. Herbstmonat 1837 (Bern. Ges. Sammlg. VII, 161) den Statthaltern die Nothwendigkeit der Einholung der regierungsräthlichen Bewilligung einschärfen mußte.

Das Auslieferungsgesetz von 1852 brachte in dieses Verfahren eine Ausnahme, indem nach § 8, wenn der Verfolgte keine Einsprache erhebt, auch eine Bezirksbehörde für befugt zu halten ist, die Auslieferung zu bewilligen. Die meisten Cantone aber blieben bei dem alten Verfahren; Bern erließ bereits am 30. September 1852 ein Kreisschreiben an die Regierungstatthalter (Schärer, Samml. der bern. Strafgesetze, pag. 500), worin auch für den Fall, daß der Verbrecher keine Einsprache erhebt, Mitwirkung des Regierungsrathes vorgeschrieben wurde.

Auch im Canton Zürich, in welchem nach § 80, Ziffer 10 des Gesetzes betr. die Organisation des Reg.-Rathes nur dieser sich mit Auslieferungsfragen zu befassen hat, erließ der selbe ein Kreisschreiben laut Beschuß vom 5. April 1854 (Zeitschrift für zürcher. Recht, VI, pag. 22, Nr. 8), daß in gleicher Weise auch bei nichterhobener Einsprache Mitwirkung des Regierungsrathes verlangt, immerhin aber diese nur für die Fälle in Anspruch nimmt, wo die Auslieferung von Bürgern oder Einwohnern des Cantons selbst in Frage steht. Wir begreifen diese Einschränkung nicht, da Ausländer, namentlich andere Schweizerbürger, ebenso gut eines Schutzes bedürfen gegen über-

eilte und nicht gehörig geprüfte Auslieferung von Seite einer dienstfertigen Unterbehörde. Vgl. auch bezüglich außerschweizerischer Auslieferungsangelegenheiten Zeitschrift VI, pag. 29. — Aargau verfuhr früher, wie Bern; vgl. das Regierungskreisschreiben vom 12. Decbr. 1862 (Aarg. Ges. Samml. V, 494); es ist aber von dieser lobenswerthen Praxis seither abgewichen und zur zürcherischen übergegangen; vgl. das Kreisschreiben der Justizdirection vom 12. April 1865 (Zeitschr. für schweizer. R. XV. Rechtsges. Nr. 83). Immerhin sei von solcher Auslieferung eines Individuum, das weder Bürger noch Einwohner im Canton Aargau ist, noch gegen seine Auslieferung Einsprache erhebt, dem Regierungsrathen Kenntniß zu geben. — Am wenigsten Garantien bietet Thurgau, welches laut Weisung des Justizdepartementes an die Bezirksamter über das Auslieferungsverfahren vom 3. April 1856 nur bei außerschweizerischen Begehren eine Einfrage an das Justizdepartement verlangt.

Wenn wir oben verlangten, daß die Regierung vor ihrem Entscheide ein Gutachten des Obergerichtes einholen sollte, weil die Auslieferung ein Act der Straftäglichkeit ist, dann soll noch viel weniger der Entscheid darüber in die Hände einer Bezirkssbehörde gelegt werden, gleichviel ob es sich um In- oder Ausländer handelt, ob Einsprache erhoben ist oder nicht. Auf die Nichteinsprache darf es nicht ankommen, weil Niemand ein Recht auf Bestrafung hat, und der Staat, ehe er ausliefert, die Frage der Schuld ex officio zu prüfen hat. Weniger Gewicht hingegen ist darauf zu legen, ob der ganze Regierungsrath, oder lediglich das Justizdepartement und Policeidepartement zusammen, oder eines der beiden den Entscheid zu treffen habe; im Interesse einer schnelleren Erledigung ist sogar letzteres vorzuziehen, wenn man nicht mit der zürcherischen Praxis den Unterschied machen will, daß die Polizeidirection so lange competent ist, als es sich nicht um Bürger oder Niedergelassene handelt, oder keine Einsprache erhoben worden ist; in diesen beiden Fällen ist nur der Regierungsrath competent.

Die Prüfung des Gesuchs geschieht, wie früher besprochen wurde, nach den Strafgesetzen des requirirten Landes; und es kann dessen Regierung laut § 9, pos. 2 des Auslieferungsgesetzes

zu diesem Behufe von der requirirenden Regierung Mittheilung der Untersuchungsbücten verlangen. Der Entscheid der Regierung kann ein dreifacher sein; sie kann

- a. das Auslieferungsbegehren abweisen wegen Mangels hinreichender Verdachtsgründe,
- b. die Bestrafung selbst übernehmen oder das Strafurtheil vollziehen,
- c. dem Auslieferungsgesuch Folge geben.

Wenn Auslieferung verlangt wird behufs Vollziehung eines bereits gefällten Strafurtheils, so hat die Regierung des requirirten Cantons, vorausgesetzt daß kein nichtiges oder anfechtbares Urtheil vorliegt, bloß bei eigenen Angehörigen die Alternative, entweder selbst eine neue Untersuchung einzuleiten und zu urtheilen, oder das ausländische Urtheil zu vollziehen, während sonstige souveräne Staaten das Recht haben, ganz zurückzuweisen, das Urtheil zu vollziehen oder ein neues auszufallen, sei der Angeklagte ein In- oder ein Ausländer.

Wenn in gleicher Weise ein Canton nur dann ein Auslieferungsbegehren zurückweisen kann, um die Bestrafung selbst zu übernehmen, wenn eigene Angehörige in Frage stehen, so war diese Bestimmung nur möglich, weil die Schweiz ein Bundesstaat ist; da durfte das Recht, das andere souveräne Staaten haben, bei allen auszuliefernden Personen selbst das eigene Strafrecht auszuüben, für die Cantone wohl auf die Fälle beschränkt werden, in welchen es sich um eigene Cantonsangehörige handelt. Das Naturgemäße ist ja allerdings, daß ein Verbrecher vom forum delicti commissi beurtheilt wird. Wird daher ein Canton um die Auslieferung eines Angehörigen eines andern Cantons oder eines Nichtschweizers angegangen, so kann er nur entweder ausliefern oder wegen mangelnder Verdachtsgründe zurückweisen, nicht aber selbst bestrafen, und bei bereits gefälltem Urtheil nach Obigem nur ausliefern.

Die Nothwendigkeit, ein Auslieferungsbegehren zu stellen, kann nicht dadurch umgangen werden, daß man einen vermutlichen Mitschuldigen, der sich in einem andern Canton aufhält,

als Zeugen laden läßt, und dann, wenn derselbe freiwillig sich stellt, um Zeugniß abzulegen, ihn verhaftet und das Strafverfahren gegen ihn einleitet. Ergiebt sich im Laufe des Verhörs eines requirirten Zeugen, daß derselbe Mitschuldiger ist, so darf er zwar festgenommen werden, aber es ist derselbe an seinen Wohnortscanton zurückzuliefern, oder es muß wenigstens an letztern die Anfrage gestellt werden, ob er selbst die Bestrafung übernehmen wolle. Vgl. Ullmer, Nr. 528, und den Vorbehalt, den Genf in seiner Beitrittsklärung zum Concordat v. 8. Juni 1809 (vgl. § 9) gemacht hat: „que dans le cas d'évocation d'un témoin, s'il se trouvait complice, il sera renvoyé par devant son juge naturel.“ Denn, daß er sich zur Zeugnißablegung in einen andern Canton begeben hat, kann ihm nicht zum Nachtheil gereichen, und ist derselbe Zustand wiederherzustellen, als ob der Zeuge sich noch in seinem heimathlichen Canton befände, d. h. an denselben zurückzuliefern, wenn er die Bestrafung übernehmen will; nur wenn auf gemachte Mittheilung der Heimathscanton sich hiefür nicht erklärt, darf der Canton des forum delicti commissi gegen einen solchen Zeugen, der als Mitschuldiger eines früher begangenen Verbrechens erfunden wird, procediren.

Anders aber verhält es sich, wenn ein solcher Zeuge erst nach seinem Eintritt in den Canton, vor dessen Gerichten er Zeugniß ablegen soll, ein Verbrechen begeht. Wird er hiebei auf frischer That ertappt, so ist dieser Canton berechtigt, ihn zu verhaften und zu beurtheilen, und der Heimathscanton kann unter keinen Umständen Rücklieferung behufs Beurtheilung durch die eigenen Gerichte verlangen. Es kann solchenfalls von einer Mißbrauchung der Ladung als Zeugen zur Umgehung eines Auslieferungsbegehrens nicht die Rede sein, da das Verbrechen zur Zeit der Ladung ja noch gar nicht existirte. Deßhalb müssen wir die Richtigkeit des bundesräthl. Entscheides in S. Braunschweigs, Bundesblatt 1865, II, 192 f., bezweifeln. Braunschweig war in Basel niedergelassen und in einem Criminalprocesse nach Bern citirt. Er legte falsches Zeugniß ab, weshalb die bern. Criminalkammer dessen sofortige Verhaftung und die Gröffnung der strafrechtlichen Untersuchung anordnete. Basel

beschwerte sich beim Bundesrath, indem es nur seine eigenen Gerichte für competent hielt, da Zeugen als unter dem heimathlichen Gerichtsstand stehend zu betrachten seien. Der Bundesrath erklärte merkwürdigerweise die Beschwerde als begründet.

Wird die Auslieferung verweigert, um das eigene Strafrecht auszuüben, so kann das forum delicti commissi nicht etwa ein Contumacialverfahren einleiten. Der Bundesrath begründete dies in einem Entscheide damit, daß „der § 1 des Auslieferungsgesetzes einen electiv concurrienden Gerichtsstand zu Gunsten des Cantons, in welchem der Verbrecher verbürgert oder niedergelassen ist, in dem Sinne begründet, daß er die Wahl hat, die Thäter entweder auszuliefern oder selbst strafrechtlich zu beurtheilen, woraus folgt, daß im letztern Falle der Gerichtsstand des andern Cantons wegfällt, da der Thäter, abgesehen vom Instanzenzug, nicht von verschiedenen Gerichten für die nämliche Handlung beurtheilt werden kann.“ (Bundesblatt 1857, I, 232). Man vergl. Dispos. 2) des bundesräthl. Beschlusses in Sachen Fürsprech Grüblers in Wyl, Ullmer, Nr. 529.

Wird das Auslieferungsgesuch hingegen grundlos abgewiesen, ohne daß der Canton die Bestrafung selbst übernimmt, so kommen § 10 und 11 des Auslieferungsgesetzes zur Anwendung; § 10: „Wird die Auslieferung verweigert, oder entsteht Streit darüber, an welchen Canton dieselbe zuerst stattzufinden habe, so kann von der requirirenden Regierung die Entscheidung des Bundesraths angerufen werden. Bis diese erfolgt, soll die requirirte Cantonsregierung die angeordneten Sicherheitsmaßregeln aufrecht erhalten. Eine allfällige Beschwerde gegen die Entscheidung des Bundesraths hat keine Suspensivkraft.“

§ 11: „Je nach der definitiven Entscheidung hat die eine oder andere Cantonsregierung die allfällig inzwischen erlaufenen Verhaftskosten zu tragen. Wird für die Verweigerung der Auslieferung entschieden und mußte der Angeklagte nicht aus andern Gründen verhaftet bleiben, so kann die requirirende Regierung auch zu einer Entschädigung an denselben verhalten werden. Über das Eintreten und den Umfang derselben

urtheilt der Bundesrath unter Berücksichtigung der Gesetze oder Uebungen des Cantons, in welchem der Verhaft stattfand."

Der § 11 spricht nur von Entschädigung eines Angeschuldigten, der verhaftet, aber nicht ausgeliefert werden mußte; wenn daher andern Personen Schaden erwächst, z. B. aus der von der Untersuchungsbehörde erwirkten Beschlagnahme von Waaren, und es stellt sich nachher die Beschlagnahme als ungerechtfertigt heraus, so fällt ein dahерiges Forderungsbegehren nicht unter § 11, ist vielmehr als eine gewöhnliche persönliche Forderung nach § 6, pos. 2 des Auslieferungsgesetzes auf dem gewöhnlichen Rechtswege gegen wen immer einzuklagen. Entscheid des Bundesrathes bei Ullmer, Nr. 1051.

Über jede auf die Ausschreibung von Seite eines andern Cantons erfolgte Verhaftung muß ein vollständiges Protokoll aufgenommen werden und darin zugleich diejenigen Effecten zu bezeichnen, die dem Verhafteten abgenommen worden sind.

§ 6 des Auslieferungsgesetzes, pos. 1: „Mit den Angeschuldigten sind auch alle bei ihnen vorgefundenen Wahrzeichen, sowie die noch vorhandenen Objecte des Verbrechens, z. B. gestohlene Effecten, auszuliefern.“ Damit wird also keineswegs verlangt, daß alle im Hause oder auf dem Körper des Angeschuldigten vorgefundenen Effecten mitausgeliefert werden müssen; so muß Geld, das der Dieb für die bereits verkauften gestohlenen Sachen erlöst hatte, und das ihm abgenommen worden ist, nicht herausgegeben werden, da es nicht zu den Wahrzeichen oder Objecten des Verbrechens gehört. Bundesräthlicher Entscheid bei Ullmer, Nr. 1052. Für die auszuliefernden Effecten ist es gleichgültig, ob dieselben gerichtlich gepfändet worden seien oder nicht; ib. Erw. 2) i. f.

Auf Geld, das dem Angeschuldigten abgenommen worden ist und mitausgeliefert wird, können zwischenliegende Cantone, durch welche der Transport zu geschehen hat, keinen Arrest legen, da der Canton, dem ausgeliefert wird, bereits Rechte darauf erlangt hat, wobei es aber jedem Gläubiger unbenommen bleibt, auf dem Rechtswege und an gehörigem Orte allfällige Forderungen gegen den Ausgelieferten geltend zu machen. Bundesräthlicher Entscheid bei Ullmer, Nr. 533.

Mit Bezug auf die Objecte des Verbrechens bestimmt das Auslieferungsgesetz weiter in

§ 6, pos. 2: „Wenn die letztern im Besitze von dritten Personen sind, welche deren Herausgabe verweigern, so ist gegen sie nach den Gesetzen ihres Landes zu verfahren; doch sollen gestohlene und geraubte Effecten in allen Fällen den Eigenthümern unbeschwert zugesprochen und verabfolgt werden, wobei den Besitzern derselben ihre Rechte vorbehalten bleiben.“

Auf eine Einfrage der Regierung von Neuenburg über den Sinn des § 6, pos. 2 antwortete der Bundesrat (Ullmer, Nr. 531), daß dieser Paragraph sich nur auf den Fall beziehe, wo der Eigenthümer einer gestohlenen Sache dieselbe von dem dritten, im Criminalproceß nicht beteiligten Besitzer zurückfordert und der letztere die Zurückgabe verweigert; es müsse hierbei der Eigenthümer die Vindication anstellen und wie bei jeder Klage dieser Art nachweisen: 1) den Besitz der Sache auf Seite des Beklagten, 2) die Identität der Sache, 3) sein Eigentumsrecht. „Diese Beweise wird der Kläger in der Regel mit der Criminalprocedur führen können, oder diese wird ihm den Beweis wenigstens sehr erleichtern. Hat er seinen Klagegrund hergestellt, so muß ihm der Richter die gestohlene Sache zusprechen und zwar ohne Kosten, d. h. Kläger muß dem Beklagten nicht etwa den Betrag erszahlen, den der letztere vielleicht in Folge des Kaufes für die Sache bezahlt hat, und ebenso soll Kläger die Kosten der Procedur nicht zu tragen haben.“ Die Frage, ob der Betreffende zur Aushingabe gezwungen werden könne, ist natürlich nach den Gesetzen seines Cantons zu entscheiden; vgl. hiezu Entschied des zürch. Reg.-Rathes, Erw. 4); Zeitschrift für zürch. Recht, VI, pag. 26. Dieser Entschied hat aber von den Gerichten zu geschehen, und deshalb kann einem Begehren keine Folge gegeben werden, welches verlangt, daß die Cantonsregierung dem Damnificaten das in Dittmanns Händen befindliche gestohlene Gut auf dem Executionswege verabfolgen lasse. In einem hierauf bezüglichen Rechtsfalle, Ullmer, Nr. 534, sprach der Bundesrat aus, daß zwar § 6 des Auslieferungsgesetzes unzweifelhaft den Sinn habe, es sollen gestohlene und geraubte Sachen zwar den Eigenthümern unbe-

schwert zurückerstattet werden, jedoch sei vorerst allfälligen dritten Besitzern nach den Gesetzen ihres Landes rechtliches Gehör zu gestatten, daß aber, da die Form dieses Rechtsverfahrens (durch die Gerichte) nicht durch Bundesgesetze vorgeschrieben ist, dieselbe von der Liquidität des einzelnen Falles und den hierauf bezüglichen cantonalen Gesetzen über Eintreten des summarischen oder des gewöhnlichen Prozeßverfahrens abhänge. In gleicher Weise sprach sich auch das Obergericht des Kantons Thurgau aus (Beitr. für zürch. R. XIX, 298. Erw. 6. Ullmer, Nr. 535).

Nicht unter diesen Paragraph fallen nach der Ansicht des Bundesrates, Ullmer, Nr. 531, folgende Fälle:

1) Wenn der Besitzer der gestohlenen Sache sich nach der strafrechtlichen Procedur als Gehilfe oder Begünstiger qualifiziert, so ist die Reclamation des Objects nicht durch eine Civilklage (Vindication) zu bewerkstelligen, sondern es kann in Anwendung des § 4, pos. 2 und § 6, pos. 1 leg. cit. die Auslieferung der Person und der Sache verlangt werden.

2) Angenommen, der Besitzer der gestohlenen Sache sei Besitzer in gutem Glauben und nicht Diebsthehler, und es handle sich darum, von der gestohlenen Sache lediglich im Interesse der strafrechtlichen Untersuchung Kenntniß zu nehmen, so ist auch hier nicht § 6, pos. 2 maßgebend. Denn in diesem Artikel handelt es sich um eine definitive Zurückgabe an den Eigentümer aus einem civilrechtlichen Grunde; in dem erwähnten Falle hingegen um eine vorübergehende Benutzung der Sache durch den Untersuchungs- oder Strafrichter, und die Pflicht des Besitzers zur Vorweisung des Objects ist nicht eine civilrechtliche, sondern es ist die Pflicht des Bürgers gegenüber dem Staate, in strafrechtlichen Untersuchungen den Behörden das Auftinden der Wahrzeichen möglich zu machen; sie ist gleich der Verpflichtung, ein Zeugniß abzulegen. In solchen Fällen ist daher auf dem Wege der amtlichen Requisition zu verfahren und die Behörde des Domicils des Besitzers zu ersuchen, entweder eine genaue Beschreibung des Objects, oder wenn nötig das letztere selbst zum Zwecke vorübergehender Einsicht mitzutheilen, unter dem Versprechen der Rückgabe.

Noch vergl. man Ullmer, Nr. 549.

Im Uebrigen erfolgt die Auslieferung an den Cantons-grenzen; die Art der Vollziehung ist Sache der genaueren staatlichen Uebereinkunft im einzelnen Falle; Auslieferungsgesetz § 13: „Über die Art, wie eine unbestrittene oder durch den Bundes-rath verfügte Auslieferung bewerkstelligt werden soll, haben sich die Policeibehörden der betreffenden Cantone zu verständigen.“

§ 14: „Die dazwischenliegenden Cantone sind verpflichtet, den Transport der Ausgelieferten durch ihr Gebiet zu gestatten, und nöthigenfalls dem Transportführer policeiliche Hülfe zu verschaffen, oder auch auf Ansuchen den Transport durch ihr Gebiet selbst auszuführen zu lassen. In beiden Fällen hat der Transportführer bei der Grenzbehörde sich zu stellen, um ent-weder seinen Transportbefehl visieren zu lassen, oder den Trans-portaten zur weitern Beförderung abzugeben.“

#### Auslieferungskosten.

Auslieferungsgesetz § 11, siehe oben pag. 154.

§ 15: „Die sämmtlichen Verhafts- und Transportkosten sind von der requirirenden Cantonsregierung zu tragen, bezie-hungsweise zu vergüten. Sie werden auf folgende Weise be-rechnet:

- 1) Für den Unterhalt eines Gefangenen im Verhaft oder auf dem Transport täglich 1 Franken, alles inbegriffen.
- 2) Für die Aufnahme desselben in einem Arrestlocal wäh-rend des Transportes über Nacht 50 Rappen.
- 3) Für den Transportführer per Tag für Hin- und Her-reise 3 Franken; für den halben Tag  $1\frac{1}{2}$  Franken.“

§ 15: „Sind wegen besonderer Umstände noch andere Trans-portmittel nothwendig, so werden dieselben besonders bezahlt. Dagegen sind keine weitern Gebühren zu entrichten für Verhör, Scripturen aller Art und für Ein- und Austräumung.“

§ 18, Satz 2), siehe oben pag. 121.

§ 19, i. f., siehe oben pag. 121.

§ 22: „Wird die Auslieferung eines Verbrechers, der schon früher aus andern Gründen verhaftet wurde, einem Canton an-

getragen, so hat dieser, falls er die Auslieferung annimmt, die Verhaftskosten nur vom Tage jenes Anerbietens an zu vergüten."

Unter diese Kosten, die nach § 15 von der requirirenden Regierung zu vergüten sind, fallen aber nicht etwa Kosten für Voruntersuchung, Scripturen u. dgl., oder gar Kosten, die durch ärztliche Verpflegung des Verwundeten oder das Begräbniss eines Getöteten veranlaßt wurden. Entscheid des Bundesrathes, Bundesblatt 1866, I, 467: „Die heimathliche Cantonsregierung könne nicht haftbar sein für Verpflegungs-, Arzt- und Begräbniskosten, welche durch widerrechtliche Handlungen einer ihrer Angehörigen in einem andern Canton veranlaßt worden seien; für Vergütung solcher policeilicher Auslagen sei nur der schuldig erfundene Thäter haftbar.“ Mit Bezug auf die Kosten von Verhören und Scripturen hat das zürcher. Obergericht den gleichen Grundsatz ausgesprochen; Zeitschrift f. zürch. Recht, IX, 122.

Der Canton Bern hat mit dem Stande Aargau 1845, mit St. Gallen 1846, und mit Neuenburg 1853 Specialverträge betr. Kostenvergütung bei gegenseitigen Requisitorien in Criminal- und Policei-Untersuchungsfällen geschlossen (Schärer, Samml. der bern. Strafgesetze, pag. 494 und 509), welche obige Grundsätze noch conciser aussprechen:

1) „Die Stände Bern und Aargau geben sich gegenseitig die Zusicherung, daß in allen Criminal- und Policei-Untersuchungsfällen für amtliche Informationen und Berichtigungen, um welche die Gerichts- und Policeistellen des einen Cantons von denselben des andern angegangen werden, außer den eigentlichen Auslagen von vornherein keine Gebühren für Citationen, Verhöre, Scripturen u. dgl. gefordert werden, sondern diese lebfern einzig für den in Art. 3 berührten Fall vorbehalten sein sollen.“

2) „Unter den zu vergütenden Auslagen ist nicht bloß die in § 20 des Concordats vom 8. Juni 1809 und 8. Juli 1818 vorgesehene Entschädigung für persönliche Zeugenstellung begriffen, sondern auch die Vergütung von Zeugengeldern nach dem Tarife des requirirten Cantons in allen übrigen Criminal-

und Policeifällen, wo dieselben gefordert werden und bezahlt werden müssen.“

3) „Ist aber der zum Rückersatz der Kosten Verurtheilte bei Vermögen, so sind davon nicht nur die bestrittenen Aussagen, sondern auch alle übrigen gesetzlichen Gebühren und Kosten zu erheben.“

Eine Reihe von Conflicten und Anständen\*) nun, die dieses gegenseitige Vergütungssystem mit sich führte, ließen sowohl Cantone als Bund längst bessere Normen für den Transport von Vaganten, Verbrechern und Angeschuldigten wünschen; bereits 1864 hatte das eidgen. Justiz- und Policeidepartement sich von den cantonalen Policeibehörden, die sich fast einstimmig für die Wünschbarkeit einer Regulirung dieser Materie ausgesprochen, Bericht über den von ihnen eingeschlagenen modus vivendi erstatten lassen, und das Resultat war (Bundesblatt 1867, I, 560), „daß nur durch eine Revision der bezüglichen Vorschriften des Bundesgesetzes über die Auslieferung und derjenigen über die Heimathlosigkeit den offensiven Uebelständen abgeholfen werden könnte.“ Die in Folge dessen für Abänderung der §§ 15 und 16 des Auslieferungsgesetzes projectirten Gesetzesentwürfe basiren auf dem aus dem Territorialprincip herfließenden Gedanken, daß jeder Canton die Kosten des policeilichen Transports auf seinem Gebiete der Regel nach selbst bestreiten solle; dadurch fällt alle Rechnungsstellerei zwischen den Cantonen hinweg und vereinfacht sich das Auslieferungswesen ungemein. Die Entwürfe sind mitgetheilt im Bundesblatt 1867, II, 198.

Man vgl. über die Motive die Botschaft des Bundesrathes an die Bundesversammlung vom 5. Juni 1867. Bundesblatt 1867, II, 195, 196.

Hier anzuschließen ist auch die übrigens äußerst überflüssige Bestimmung des Auslieferungsgesetzes:

§ 21. „Haben die Behörden des requirirenden Cantons eine Belohnung auf Einbringung einer bestimmten Person

\*) Vgl. Bundesblatt 1865, II, 212.

gesetzt, so soll dieselbe ausgerichtet werden, wenn auch die Verhaftung außer dem Canton stattgefunden hat."

### § 9.

#### Intercantonale Zeugenrequisitionen.

Nach dem Auslieferungsgesetz § 23 bestehen folgende Bestimmungen des Concordats vom 8. Juni 1809 fort:

Art. 19. „Wäre es nothwendig, daß zu Erhebung eines Verbrechens oder seiner Umstände Angehörige des einen oder des andern Cantons zur Ablegung eines Zeugnisses einvernommen werden müßten, so werden dieselben, auf vorläufige Erforschungsschreiben, die Zeugnisse der Regel nach vor ihrem natürlichen Richter ablegen. Die persönliche Stellung der Zeugen kann aber auch in außerordentlichen Fällen, wenn nämlich solche zu Confrontationen oder zu Anerkennung der Identität eines Verbrechers oder von Sachen, u. s. w., nothwendig ist, von der betreffenden Regierungsbehörde begeht und soll, ohne erhebliche, der anzusuchenden Regierungsstelle anzuzeigende Gründe, niemals verweigert werden.“

Art. 20. „In diesem Falle machen sich die Cantone wechselseitig anheischig, dem Zeugen an Entschädigung und allfälligem Vorschuß zukommen zu lassen, was nach Maßgabe der Entfernung und Dauer des Aufenthalts, auch in Berücksichtigung des Standes, des Gewerbes und anderer Verhältnisse des requirirten Zeugen billig ist; so daß von Seite der Behörde, welche die persönliche Zeugenerscheinung verlangt hat, eine vollständige Entschädigung geleistet werde.“

Diesen Concordatsbestimmungen sind alle Cantone beigetreten, Genf zwar nur unter dem Vorbehalte, que dans le cas d'évocation d'un témoin, s'il se trouvait complice, il sera renvoyé par devant son juge naturel, aux frais du Gouvernement qui l'aurait appelé.

Darnach gilt als Regel die Abhörung vor dem natürlichen Richter der Zeugen, hingegen das persönliche Erscheinen eines Zeugen vor dem Richter der Hauptfache kann in allen Fällen verlangt werden, wo Werth darauf zu sehen ist, z. B. zu Con-

frontationen, Recognitionen u. dgl., und einer solchen Requisition ist zu entsprechen, wenn nicht erhebliche Gründe dagegen vorliegen.

Angeregt durch die Frage, ob die Concordatsbestimmungen bloß auf Zeugenrequisitionen in Verbrechensfällen zu beschränken seien, weil das Concordat bloß von Verbrechen spricht, oder ob auch bei Vergehen eine Rücksichtnahme auf solche Zeugenrequisitionen verlangt werden könne, veranlaßte die Regierung von Baselstadt in den eidgen. Räthen das Postulat betr. Prüfung der Frage, ob und in welcher Weise Bestimmungen über intercantonale Zeugenrequisitionen aufgestellt werden könnten\*). Der Bundesrat fand jedoch (Bundesblatt 1866, II, 1 ff.) die jetzt geltenden Bestimmungen als vollkommen zweckmäßig, und wußte nichts Besseres an ihre Stelle zu setzen, wie denn allerdings kein Fall bekannt war, der zu Unständen geführt hätte; in Conflictfällen würde er übrigens Art. 19 und 20 so auslegen, „daß die persönliche Zeugenstellung auf Verlangen in Bezug auf alle diejenigen Verbrechen zu erfolgen habe, bezüglich welcher nach § 2 des Auslieferungsgesetzes die Auslieferung gestattet werden muß.“ (Bundesblatt 1866, II, 3). Eine scharfe Grenze zwischen Verbrechen und Vergehen läßt sich nicht ziehen, und lediglich aus formellen Gründen möchte es vielleicht wünschbar sein, wenn die Concordatsbestimmungen in förmliches Bundesgesetz umgewandelt würden, damit die Einheit des Gesetzes hergestellt würde; jetzt bildet ein Theil des Auslieferungsgesetzes eben nur vertragsmäßiges Recht.

Die Bundesversammlung gab daher dem Postulat keine weitere Folge, indem das Concordat von 1809 und das Auslieferungsgesetz von 1852 dem Bundesrath bereits die Mittel an die Hand geben, im Falle eines Conflictes zu entscheiden, daß ein Zeuge sowohl in Verbrechens- als in bloß correctionellen Fällen vor dem zur Beurtheilung competenten Richter zu erscheinen habe. (Bundesblatt 1867, I, 559.) Der Bericht der ständeräthl. Commission (Bundesblatt 1866, II, 476) hatte namentlich darauf

\* Man vgl. auch Bundesblatt 1865, II, 193.

aufmerksam gemacht, daß erst bei der Aburtheilung gewöhnlich entschieden werde, ob eine That ein Verbrechen oder ein Vergehen sei, und so könne, da selbstverständlich die Zeugeneinvernahme der Urtheilsfällung vorauszugehen hat, im Fall der Requisition eines Zeugen nicht schon im Voraus die Frage zum Entscheid gebracht werden, ob sein Zeugniß sich auf ein Verbrechen oder ein Vergehen beziehen werde.

Die Frage der Verpflichtung zur Ablegung eines Zeugnisses, d. h. die Frage der materiellen Zeugnißpflicht, richtet sich natürlich nach den Gesetzen des Orts, wo der Zeuge sich aufhält. Bar, pag. 578. Hierüber liegt auch ein bündesrätlicher Entscheid vor, Ullmer, Nr. 1108, Erw. 2): „Der Art. 19 des Concordats ordnet nur das processualische Verfahren bei der Ablegung des Zeugnisses, ohne über die Frage der materiellen Zeugnißpflicht Bestimmungen zu enthalten, woraus von vornherein folgt, daß die Bestimmung dieses Verhältnisses jedem Canton überlassen bleibt.“

Erw. 3): „Dabei entscheidet selbstverständlich die Gesetzgebung des Cantons, dem der Zeuge angehört. Gewiß kann kein Canton, der z. B. die Geistlichen für das Beichtgeheimniß, Advocaten und Aerzte für den Inhalt von Consultationen, Verwandte im Verhältniß zu andern Verwandten von der Zeugnißpflicht im eigenen Canton befreit, angehalten werden, diese Personen zur Zeugnißablegung in Strafsprozessen zu nöthigen, die in einem andern Canton geführt werden, dessen Gesetzgebung solche Exemptionen nicht zuläßt.“

## § 10.

### Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen.

Ehe wir auf das in § 3 angegebene positive Recht der Schweiz mit Bezug auf diesen Punct eintreten, wollen wir den theoretischen Stand der Frage ins Auge fassen, um uns eine eigene Ansicht bilden und unser positives Recht gehörig würdigen zu können.

Die dogmatische Grörterung der Frage hat ihren Abschluß noch nicht gefunden, und die neuere Wissenschaft geht nicht

minder auseinander, als dieß die ältere that. Um nur kurz die hauptsächlichsten jetzt im Schwange befindlichen Theorien und ihre Hauptvertreter zu notiren, so bestrafen eine Reihe von Schriftsteller, an ihrer Spize von Mohl, alle im Auslande begangenen Verbrechen, gleichviel ob von einem Inländer oder von einem Ausländer, und gleichviel ob gegen einen Inländer oder einen Ausländer begangen. Aber die verschiedensten Gründe, die Präventionstheorie, das forum deprehensionis, die göttliche Weltordnung, ein behauptetes natürliches Strafrecht, der Begriff der *delicta juris gentium*, Rechtsgründe und rein sittliche, ethische Gründe wurden in der buntesten Verwirrung herangezogen, um ein solch allgemeines Strafrecht zu begründen. Mohl meint, jeder Staat sei verpflichtet, zur allgemeinen Rechtsordnung mitzuwirken, und deshalb zur Herstellung der Rechtsordnung auch außerhalb seines Gebietes, sei es durch Auslieferung, sei es durch eigene Bestrafung, heizutragen; dieses Mohl'sche Weltgesetz mag eine erhabene Idee sein, aber jetzt fehlt ihr noch die praktische Unterlage. Neuerdings hat Reinhold Schmid ein universelles Strafrecht auf Grund des Begriffs der natürlichen Verbrechen zu construiren versucht.

Andere, wie Böcking, Köstlin, Hälschner, beschränken das Strafrecht eines Staates auf die im Inlande begangenen Verbrechen, im Wahne, sie führen damit das Territorialprincip in seiner Reinheit durch.

Viele wollen wenigstens außerdem noch die von Inländern im Auslande begangenen Verbrechen bestraft wissen, und rufen dabei ein sogen. Personalitätsprincip an, das darin bestehen soll, daß der Unterthan auch im Auslande den heimathlichen Strafgesetzen unterworfen bleibe, weil er ja auch im Auslande unter dem Schutze seines Heimathsstates stehe. Von Bar, 527, behauptet zwar, das Personalitätsprincip zu verwerfen; aber der Inhalt seiner Worte ist doch nur eine Anerkennung desselben; denn er will gleichfalls nur die von Inländern im Auslande begangenen Verbrechen ahnden, weil, so lange das sittliche Band zwischen der Person und dem Staaate noch bestehé, die strafrechtliche Action des Inlandes dadurch nicht ausgeschlossen sein könne, daß die fragliche Willenshandlung nicht im Territorium

jenes Staates, dem die Person dauernd angehört, sondern innerhalb eines fremden Staates erfolgte. Von Ausländern im Auslande begangene Verbrechen will Bar 535 nur bestraft wissen, wenn sie gegen das Inland gerichtet sind.

Andere wollen ebenso die von Ausländern im Auslande gegen das Inland oder Inländer verübte Verbrechen der Strafgerichtsbarkeit des Inlands unterstellen, indem sie sich dabei auf ein vermeintliches Schutzrecht des Inlandes, oder Recht der Nothwehr, Selbstverteidigung stützen.

Berner will alle diese Ansichten als nebeneinander bestehende Principien anerkennen; indem er für die Bestrafung der im Inlande begangenen Verbrechen das Territorialprincip annimmt, basirt er die Bestrafung der im Auslande von Inländern begangenen Verbrechen auf die Personalität der Strafgesetze, auf den auch im Auslande fortdauernden Unterthanenverband, und für die von Ausländern im Auslande, aber gegen das Inland oder Inländer begangenen Verbrechen ruft er schließlich das natürliche Strafrecht an, das der Staat in seinem und der Seinigen Interesse ausüben kann. Bei Verbrechen, die Ausländer im Auslande gegen Ausländer begingen, spricht er dem Inlande jede Strafbefugniß ab.

So könnten wir noch fortfahren, die Reihe der Schriftsteller fortzusetzen, von denen immer der spätere den vorhergehenden widerlegt, um vom Nachfolger selbst wieder widerlegt zu werden. Auch wir können nicht umhin, eine eigene Ansicht aufzustellen, indem wir den neuesten Schriftsteller auf diesem Gebiete, Bremer, zu widerlegen versuchen und daran eine eigene Meinung anknüpfen. Denn das muß man anerkennen, daß keine der aufgestellten Ansichten durchschlagend ist und den Namen eines Princips verdient.

Die Ansicht von Bremer ist kurz folgende: Das Recht, eine Gesetzesübertretung zu strafen, steht einzig und allein dem Staaate zu, dessen Gesetz es ist, das übertreten wurde, und da leges non obligant extra territorium, so berechtigen Handlungen, die außerhalb seines Territoriums vorgenommen werden, denselben unter keinen Umständen zur Verhängung einer

Strafe. Bremer hat sich die Frage so gestellt: für welche Personen haben die Strafgesetze eines gewissen Staates verbindliche Kraft? Hier kann und muß die Antwort lauten: für alle, die sich auf seinem Territorium befinden. Dennoch giebt Bremer dem Staate gar nicht gegen alle auf seinem Territorium befindliche Personen ein Strafrecht, vielmehr stellt er die Beschränkung auf, daß die betreffenden Personen schon zur Zeit der That im Inlande gewesen sein müssen, und das forum delicti immer auf inländischem Territorium zu liegen hat. Bremer über sieht ganz, daß es außer diesem Fall noch eine Reihe von Fällen giebt, auf die seine Ansicht sich gar nicht anwenden läßt, und er spricht daher kein Princip, sondern eine Regel aus, von der es Ausnahmen giebt. Bremer kann überall da nicht strafen, wo, was ja leicht möglich ist, der Ort der That unentdeckt bleibt, man also nicht weiß, ob derselbe im In- oder Auslande liegt und ob zur Zeit der That das in- oder ausländische Gesetz übertreten wurde. Bremer kann ferner auch dann nicht strafen, wenn der Ort der Handlung und derjenige des Erfolgs (for. del.) in verschiedenen Staaten liegen; es ist ja gar nicht nöthig, daß der Verbrecher am Ort der That anwesend sei. Man vgl. oben pag. 143. Wenn ein Zürcher in den Canton Aargau hinüberschießt und einen Menschen tödtet, so ist Aargau als forum delicti berechtigt, Auslieferung zu verlangen; nach Bremers Theorie kann er dieß nicht, weil zur Zeit der That der Thäter sich nicht auf aargauischem Boden befand, also sein Strafgesetz nicht übertreten konnte. Bremer bliebe solchenfalls nichts übrig, als dem Canton Zürich ein Strafrecht zu verleihen, und so beschränken auch Temme, Lehrbuch des schweiz. Strafrechts, p. 72, Anm. 4, und Bar, p. 555, das Strafrecht auf den Staat, in welchem der Thäter seine Handlung begann. Bar sucht den Grund darin, weil die Strafgesetze wesentlich Normen für die Handlungsweise der Menschen, nicht Vorbeugungsmaßregeln gegen den Eintritt bestimmter Ereignisse seien, und anderseits würde nach der entgegengesetzten Ansicht die Strafbarkeit des Handelnden und das competente forum in die Willkür des Berichteten gesetzt werden. Was die letztere Behauptung betrifft, so gilt dieß nur bei den Anträgen

verbrechen, und ist da gerechtfertigt, darf aber nicht generalisiert werden. Aber nach Bremers Ansicht könnte der Staat, in dem der Ort der Thätigkeit liegt, nicht einmal strafen; denn der Erfolg, der die Handlung erst zum vollen Verbrechen macht, liegt nicht innerhalb der Grenzen des Staats, und wäre daher in diesem Staate die Handlung höchstens als Versuch strafbar. Wäre die Bremer'sche Ansicht richtig, so müßte umgekehrt dieser Staat auch dann strafen, wenn der Staat, in dem der Erfolg eingetreten, diesen nicht als einen verbrecherischen, die Handlung als eine erlaubte ansieht, während doch alle, und namentlich auch Bar, zu ihrer Theorie hinzufügen, daß der Staat, in dessen Gebiet die Thätigkeit liegt, aber dann nicht strafen dürfe, wenn nach den Gesetzen des Ortes, wo nach der Absicht des Handelnden der Erfolg eintritt, dieser als ein erlaubter Zweck der Handlung zu betrachten ist. Mit dieser Behauptung erkennt ja Bar eine Strafberechtigung des Staats, in dessen Gebiet der Erfolg eingetreten ist, an; sie ist jetzt nur ausgeschlossen, weil die Handlung in seinem Gebiete nicht mit Strafe bedroht ist. Das argumentum e contrario führt consequent dazu, daß wenn jener Staat die Handlung als eine strafbare ansieht, er auch den strafbaren Erfolg ahnen kann. Erstreckt sich ein Verbrechen in seinem Erfolge über mehrere Staaten gleichzeitig hin, z. B. die fabricirten falschen Banknoten werden in verschiedene umliegende Länder zerstreut, so müßte Bremer jedem Staate, in dem eine falsche Banknote cursirt, das Recht geben, den Fälscher zu bestrafen, denn sein Gesetz ist übertreten, und für eine und dieselbe Handlung könnte so ein Mensch mehrmals bestraft werden.

Dass Bremers Construction mangelhaft ist, geht schon aus den Mitteln hervor, die er verlangen muß, um die Durchführung seiner Regel zu erreichen. Er vindicirt so namentlich eine Auslieferungspflicht im ausgedehntesten Maße, selbst der eigenen Angehörigen; hier spricht er von einer völkerrechtlichen Verpflichtung, auszuliefern, während er doch die von Mohl angeführte Pflicht des Staates, zur Weltrechtsordnung beizutragen und im Auslande begangene Verbrechen zu bestrafen, sehr energisch verwirft. Und dann vergibt Bremer, daß, ehe eine Pflicht auszuliefern statuirt werden kann, zuerst eine Pflicht, Ausliefe-

rung zu verlangen, bestehen muß. Wir haben aber oben schon behauptet, daß Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen und Auslieferung keine Gegenseite, sondern daß beide die Folge der Strafberechtigung sind; dies beweist sich auch hier, weil aus der Bremer'schen Ansicht nothwendig folgt, daß die Auslieferung, die er in so ausgedehntem Maße verlangt, nach seiner Regel zur Unmöglichkeit wird. Bremer nimmt an, daß die Gesetze des Staates, wohin sich der Verbrecher geflüchtet, oder in welchem der verbrecherische Erfolg zu Tage getreten ist, nicht übertreten seien, er also auch kein Strafrecht besitze; der Staat hat also nach Bremer keinen Grund, gegen den flüchtigen Verbrecher einzuschreiten, er kann nicht ausliefern, weil ihm das Recht dazu fehlt. Da seine Gesetze nicht übertreten sind, erscheint die Handlung ihm als eine erlaubte. Und Auslieferung ist nun einmal innerlich eine Ausübung der Strafgerichtsbarkeit, keine blos policeiliche Function, wie die Ausweisung. Kurz, hier ist die Kluft, über die wir nicht kommen, so lange man man keine Bestrafung der im Aulande begangenen Verbrechen zuläßt; mit dieser steht und fällt die Auslieferung.

Als zweiten Modus procedendi will Bremer die Uebertragung des Strafrechts vom strafberechtigten Staat auf den andern einführen; durch völkerrechtliche Verträge sollen sich die Staaten die Ausübung des Strafrechts gegenseitig übertragen. So kommt Bremer dazu, nachdem er auf mehr als hundert Seiten seine Tinte gegen die Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen verspritzt hat, am Schlusse seiner Abhandlung den Staaten das Recht zur Bestrafung im Auslande begangener Verbrechen, was Andere als von Natur dem Staate gegeben betrachten, künstlich zu verleihen! Daß Bremer dieses Mittel nur für den Fall des Conflicts, wo der andere Staat einen eigenen Angehörigen nicht ausliefern will, zu Hülfe zieht, ändert sachlich nichts. Im Uebrigen ist diese Uebertragung ein Hirngespinst; entweder strafft ein Staat, weil er selbst berechtigt ist, seine Gesetze auf den Fall anzuwenden, oder er strafft nicht, weil seine Gesetze entgegenstehen; und im letztern Fall kann ein anderer Staat lange das Strafrecht ihm übertragen, er kann

und darf nicht strafen, weil seine Gesetze es nicht erlauben. Merkwürdig! Bremer spricht von Uebertragung, und doch soll der delegirte Staat nicht das fremde Strafgesetz, sondern sein eigenes anwenden. „Wenn ein an sich nicht strafberechtigter Staat im Namen und Auftrage eines andern die Bestrafung übernimmt, so kann er nur die ihm selbst gerecht scheinende, d. h. nur die in seiner eigenen Gesetzgebung aufgestellte Strafe verhängen.“ Nun ist ein Strafgesetz *jus cogens*, und ein solches kann man nur aus eigenem Rechte anwenden; und sein eigenes Strafgesetz auf einen Fall anwenden, heißt eben strafberechtigt sein. Und Strafrecht ist die Ausführung des allgemeinen Willens, und nicht des Willens eines blutfremden Staates. Es resultirt hieraus, daß die Bremer'sche Ansicht nicht richtig sein kann; denn sie versetzt uns auf einen Boden, wo Alles unter den Füßen weicht; die Welt der Wirklichkeit entschwindet unvermerkt, und man operirt mit nebelhaften Bildern und Begriffen.

Bremer ist zu dieser crassen Veräußerlichung des Territorialprincips gekommen, weil er sich von der Anschauung nicht losringen konnte, daß das Nichtbeobachten Grund des Strafrechts sei, daß daher, wenn ein Verbrecher in einen andern Staat flieht, er von diesem nicht zur Rechenschaft gezogen werden könne, weil er ja dessen Gesetz nicht übertreten habe. Die Strafgesetze sind ja gar nicht dazu da, um beobachtet zu werden, sie gebieten nichts, sie schreiben keine Rechtsordnung vor; deßhalb giebt es auch keinen Zwang für die Beobachtung der Strafgesetze; sonst müßte der Staat zur pädagogischen Anstalt werden (Bar, 526), „welche direct die Besserung der Einzelnen sich zur Aufgabe stellend, die letztern als unreife Personen behandelte, eine Aufgabe, die schon deßhalb widersinnig ist, weil ja der Staat selbst nur durch Menschen regiert wird, welche letztern consequenter Weise dann ebenfalls als unreif betrachtet werden müßten.“ Nicht das Strafgesetz will die Menschen zu einer bestimmten Denk- und Handlungsweise nöthigen, dieß thut nur die Moral, diese stellt Gebote auf, die zu beobachten sind. Das Strafgesetz will bloß die Art und Weise der Reaction gegen Rechtswidrigkeiten, soweit dieß der Staat im Strafgesetze sich zur

Aufgabe gestellt hat, bestimmen. Hat jemand daher unter der Herrschaft irgend eines Strafgesetzes Unrecht gethan, so folgt daraus nur, daß zur Zeit der That kein anderer Staat strafberechtigt ist als der, unter dessen Herrschaft er steht; aber nicht, daß nicht späterhin auch ein anderer Staat strafberechtigt werde, daß wenn er nach der That in einen andern Staat ungestraft sich flüchtet, diesem keine Reaction gegen das begangene Unrecht zustehé. Dessen Gesetze hat er zur Zeit der That allerdings nicht übertragen, aber weil das Strafgesetz gar nicht den Zweck hat, direct beobachtet zu werden, so läßt sich daraus nichts folgern für den Staat, in dem ein unbestrafter Verbrecher sich aufhält. Bremer's Ansicht bleibt nur anwendbare Regel für die Fälle, in denen Handlung und Person auf dem gleichen Territorium sich befinden und da bleiben, und wird unanwendbar, sobald eine Trennung zwischen Person und That stattfindet. Um eine eigene Ansicht zu erhalten, müssen wir daher auf die Gründe des Strafrechts zurückgehen, anstatt uns mit Bremer an der Oberfläche mit der gewöhnlichen Erscheinungsform aufzuhalten.

Das Strafrecht eines Territoriums setzt sich in Bewegung, um eine der allgemeinen Ordnung widersprechende Handlung aufzuheben. Das Strafrecht hat sich in einem Rechtsgezeze positivirt; und die bestimmenden Grenzen für den Wirkungskreis eines Strafgesetzes sind Raum und Personen. Gewöhnlich befindet sich die Person, die ein Verbrechen begeht, zur Zeit der That im gleichen Raume, wo die That erscheint, und da dieß der regelmäßige Fall ist, so wird man verleitet, die Personen ganz außer Spiel zu lassen, indem man glaubt, daß wenn man die Herrschaft des Gesetzes nach dem Raume bestimmt habe, man zugleich auch die Herrschaft über die Personen damit bezeichnet habe, da sich ja das Strafgesetz nicht auf den leeren Raum, sondern auf den Raum, soweit sich Personen darauf befinden, bezieht. Wer nun aber dieß als Grundlage annimmt und, wie Bremer und die meisten Andern gethan, darauf eine Theorie aufbaut, der nimmt eben das regelmäßige für das immerwährende, das relative für das absolute an, und dessen Theorie kann daher nicht für die Fälle passen, wo die Person sich nicht im gleichen Raume befindet, wie die von ihr verübte

That. Diese Möglichkeit der Trennung im Raume zwischen That und Thäter kann eine doppelte sein.

1) That und Thäter befanden sich im Inlande, aber der Thäter entfloß sofort nach der That ins Ausland, oder der Thäter war von vornherein im Ausland. Auf pag. 143 haben wir gesehen, daß ein Staat Auslieferung verlangen könne, sobald die That (resp. Erfolg) in seinem Gebiete liegt, aber das-selbe nicht im Besitze des Thäters ist.

2) Der Thäter verbleibt im Inlande, aber bringt im Aus-lande einen verbrecherischen Erfolg hervor, oder flüchtet nach der verbrecherischen That im Auslande ins Inland. Das Inland kann ausliefern, wenn es nach 1) darum angegangen wird. Nun aber haben wir unser früheres Postulat zu erweisen, daß es eine Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen geben müsse, weil die Auslieferung nur ein Ausfluß der Strafgerichtsbarkeit sei.

Die Reaction des Staates ist gegen die Wirkungen eines Verbrechens gerichtet, weil diese für das allgemeine Wohl, Si-cherheit u. s. w. nachtheilig sind. Flieht nun ein Verbrecher nach begangener That in ein anderes Land, und er ist noch nicht bestraft, so existirt das Verbrechen noch, ossibus inhæret, und mit seiner Person bringt er den ganzen materiellen Schaden, den ein Verbrecher der menschlichen Ge-sellschaft zufügt (böses Beispiel, erschütterte Achtung des Gesetzes, öffentliche Beunruhigung u. s. w.), auch in dieses Land hinein, und damit ist das Strafrecht dieses Landes, das eben eine Reaction gegen solche Wir-kungen enthält, begründet. Das Mitleben eines Ver-brechers in der menschlichen Gesellschaft, gleichviel, ob er im In- oder Auslande sich zum Verbrecher gemacht, ruft die staat-liche Reaction ebenso wach, wie die Existenz eines Verbrechens auf unserm Territorium, gleichviel, ob der Thäter sich im In- oder Auslande befindet. Das Dasein eines ungestraften Verbrechers sowohl, wie das Dasein eines ungestraften Verbrechens fallen der vergeltenden Gerechtigkeit anheim. Hier schafft die Auslieferung den Thäter herbei, dort ist es die

Rückkehr ins Inland, die das im Auslande begangene Verbrechen auch ins Inland verpflanzt. Mit seiner Person ordnet er die von ihm untrennbare That den Gesetzen des Inlandes unter, mit der Rückkehr tritt der Bruch der inländischen Rechtsordnung ein, weil die Wirkungen des noch unbestraften Verbrechens, die Einflüsse einer verbrecherischen Persönlichkeit auf die Gesellschaft, für das Inland jetzt sich ebenfalls geltend machen. Deshalb kann das Inland ausliefern, weil es selbst strafberechtigt ist; und verlangt das Ausland keine Auslieferung, dann braucht das Inland keinen Verbrecher in seiner Mitte zu dulden, sondern kann ihn, wo immer er das Verbrechen begangen haben mag, bestrafen.

Das Analogon zu dem auf pag. 143 aufgestellten Grundsatz heißt also:

**Jeder Staat ist strafberechtigt, in dessen Gebiet der Thäter eines Verbrechens sich aufhält.**

Sobald also eine Trennung zwischen That und Thäter im Raume stattfindet, da sind die beiden Mittel, Gerechtigkeit zu üben, Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen und Auslieferung. Beide Mittel sind die Ausflüsse der Strafberechtigung, die sich in verschiedenen Formen vollziehen kann. Daraus erhellt, daß, so oft eine Trennung eintritt, naturgemäß zwei Staaten gerichtszuständig sind, aber nur in electiver Weise, da es eine Forderung des allgemeinen Strafrechts, der Völkermoral, ist, daß für die gleiche Handlung nur einmal gestraft werden soll. Es ist Sache der Auseinandersetzung des einzelnen Falles, welcher Staat sein Strafrecht auszuüben habe; kommt eine solche nicht zu Stande, so ist es allerdings möglich, daß beide Staaten strafen, da es bis jetzt unter unabhängigen Staaten noch kein Mittel gibt, einen andern Staat an der nochmaligen Beurtheilung zu hindern. Eine nochmalige Beurtheilung ist freilich kein Eingriff in die Rechte des erstern Staates, aber ein crasser Eingriff in die Rechte des bereits Bestrafsten. Nur wo, wie im Bundesstaate, das Mittel gegeben ist, für die einzelnen Staaten verbindliche Gesetze zu erlassen, da kann einem der beiden Staaten der Vorzug gegeben werden,

und so giebt ja das schweizerische Auslieferungsgesetz dem Staat den Vorzug, wo das forum delicti commissi liegt.

Aus dem Gesagten folgt:

1) Daz kein Staat die Auslieferung eines Verbrechers verlangen kann, dessen That nicht auf seinem Territorium liegt.

2) Daz also auch kein Staat ein im Ausland begangenes Verbrechen beurtheilen darf, wenn er den Thäter nicht hat. Das Strafrecht eines Staates, auf dessen Gebiet das forum delicti nicht liegt, entsteht nur dann, wenn der Verbrecher freiwillig sich ihm darbietet, sein Territorium betritt. Die allgemeinen Bestimmungen der Gesetzbücher, die alle von den Inländern im Auslande, sowie die von Ausländern gegen das Inland oder einen Inländer begangenen Verbrechen strafen wollen, enthalten in dieser Allgemeinheit eine Unmöglichkeit, da keine Auslieferung verlangt werden kann; das Inland wird erst strafberechtigt, wenn der Verbrecher sich freiwillig innerhalb seine Grenzen begiebt, der Inländer zurückkehrt. Vgl. oben pag. 144. Nur wenn der Verbrecher ungestraft in die Heimath zurückkehrt, kann ihn diese für jedes Verbrechen bestrafen, das er im Auslande begangen hat; kehrt er daher nach völlig verbüßter Strafe zurück, so ist juristisch das Verbrechen aufgehoben, und das Inland hat kein Recht mehr zu strafen. Mit Bezug auf die Tilgungsgründe der Strafbarkeit stimmen wir ganz mit Bar, 559 bis 570, überein, und notiren wir daher hier bloß die Resultate. Der bereits verbüßten Strafe steht natürlich ein freisprechendes Urtheil und die Begnadigung gleich; die Verjährung hingegen, sowohl die materielle Verbrechensverjährung, wie die processualische Urtheilsverjährung, entziehen dem Inlande das Strafrecht nicht. Bar, 560: „Der Rechtsatz, welcher ein Verbrechen für verjährt erklärt, ist nichts Anderes, als der Ausspruch des Gesetzgebers, daß jenes Verbrechen von den Behörden des Staates nicht mehr verfolgt, oder die erkannte Strafe nicht mehr vollzogen werden soll, weil von dem einen oder dem andern Rechte innerhalb eines bestimmten Zeitraums kein Gebrauch gemacht worden sei. Die Verjährung beruht also darauf, daß der Staat von seinem Strafrechte Gebrauch zu machen nicht in der Lage war, woraus folgt, daß

die in dem einen der beiden Staaten eingetretene Verjährung in dem andern nicht zu berücksichtigen ist." Bei unvollständig verbüßter Strafe (der Verbrecher entspringt seiner Haft) besteht die Strafberechtigung des Inlandes noch, da nur vollständig verbüßte Strafe das Verbrechen tilgt. Bar, 563: „Aber man wird in solchem Falle, wenn eine Auslieferung geschehen kann, diese verfügen, oder entgegengesetzten Falles die im Auslande verbüßte Strafe nach billigen Grundsätzen einrechnen müssen, da sonst offenbar eine zu harte Bestrafung des Schuldigen eintreten würde.“

Ist die im Auslande geschehene Handlung eine nach den Gesetzen des ausländischen Staates erlaubte, so kann das Inland dieselbe nicht zur Rechenschaft ziehen, auch wenn sie nach den inländischen Gesetzen als eine strafbare erscheint; denn die betreffende Person hat sich eben im Auslande keines Verbrechens schuldig gemacht. Vgl. Bar, 539, 540.

Liegen Ort der Handlung und Ort des Erfolgs in verschiedenen Staaten auseinander, so sind beide Staaten electiv berechtigt, ihre Strafbefugnis auszuüben. Bar, 555, der unsers Erachtens unrichtig nur den Ort der Handlung als *forum delicti commissi* gelten lassen will, schließt aber merkwürdiger Weise die Strafe dann ganz aus, wenn nach den Gesetzen des Ortes, wo nach der Absicht des Handelnden der Erfolg eintritt, dieser als ein erlaubter Zweck der Handlung zu betrachten ist; gerade weil nach Bar's eigener Ansicht die Strafgesetze wesentlich „Normen für die Handlungsweise der Menschen, nicht Vorbeugungsmaßregeln gegen den Eintritt bestimmter Ereignisse“ sind, kann diese Ansicht unmöglich zutreffend sein. Wir glauben vielmehr, daß, wenn der Erfolg im Auslande nicht als ein verbrecherischer betrachtet wird, die Handlung im Inlande gleichwohl strafbar bleibt, aber nur nicht als vollendete Handlung, sondern als bloßer Versuch. Das Inland hat Strafrecht, weil auf seinem Territorium ein als Versuch strafbarer Act vorgenommen wurde. Im Uebrigen kann man sich damit trösten, daß die Cultur in europäischen Staaten wenigstens soweit überall gleichmäßig vorgeschritten ist, daß man nirgends Verbrechen kennt, die ein anderer Staat als erlaubte Handlungen ansieht.

Die Theilnahme, die zu einem im Inlande verübten Verbrechen im Auslande stattfindet, fällt bloß der Zuständigkeit der ausländischen Gerichte anheim, wo nicht, wie in der Schweiz, ein Bundesgesetz verbindlich vorschreiben kann, daß der Ort der Haupthandlung auch die Theilnehmer, Gehülfen u. s. w. zu beurtheilen berechtigt sei. Sonst aber hat das Inland kein Recht, eine im Auslande geschahene Theilnahme unter sein Forum zu ziehen, ausgenommen, wenn der Theilnehmer freiwillig auf sein Gebiet kommt. Es liegt also hier keine elective Concurrenz vor, vielmehr sind beide Staaten gleichzeitig und nebeneinander strafberechtigt, weil sich ihre Strafbefugniß auf verschiedene Handlungen bezieht. Bar, 558: „Doch hat auch hier die Straflosigkeit der Haupthandlung am Orte ihrer physischen Ausführung die Straflosigkeit sämtlicher Theilnehmer zur Folge, sofern ihre Thätigkeit nicht auf den Titel eines besondern Verbrechens gestraft werden kann.“

Im Falle eines fortgesetzten Verbrechens, wobei also mehrere Acte, deren jeder für sich allein schon den Thatbestand desselben Verbrechens erfüllt, als fortschreitende Ausführung eines und desselben verbrecherischen Entschlusses zu betrachten, als eine Handlung aufzufassen und deßhalb als ein Verbrechen zu bestrafen sind, sind die verschiedenen Staaten, in denen solche ausführende Acte vorgenommen wurden, electiv alle berechtigt, zu strafen; wenn aber einer durch Prävention oder aus einem andern Grunde die Bestrafung übernommen, erlischt die Competenz der übrigen. Auch Bar, 557, läßt den Strafrichter, in dessen Gebiet nur eine der mehreren Handlungen vorgenommen ist, über sämtliche andern erkennen, und bemerkt mit Recht gegen die gegentheilige Ansicht von Hälschner, daß dieselbe der im Begriffe des fortgesetzten Verbrechens angeordneten Beurtheilung der mehreren Handlungen als einer Einheit und der dadurch bezweckten mildern Bestrafung widerspreche. In gleicher Weise ist auch der Fall zu behandeln, wo ein und dasselbe Verbrechen sich über verschiedene Territorien erstreckt, z. B. im Canton Zürich gefälschte Schweizermünze wird in einer Reihe von Cantonen verbreitet. De lege ferenda würden wir daher als § 1 eines Strafgesetzbuches empfehlen:

Dieses Gesetzbuch findet Anwendung

1) auf alle Verbrechen, welche auf dem Gebiete des Kantons begangen (begonnen oder vollendet, und im Falle der Theilnahme wie des fortgesetzten Verbrechens) worden sind, gleichviel, ob der Thäter sich im Inlande befindet oder nicht; im letztern Falle ist seine zwangswise Stellung mittelst Auslieferungsbegehrens anzustreben,

2) auf alle Verbrecher, welche sich auf dem Gebiete des Kantons aufhalten, gleichviel, ob das Verbrechen im In- oder Auslande begangen ist; letztern Falls aber nur, wenn er nicht bereits eine Strafe dafür erstanden, freigesprochen oder begnadigt wurde.

Mit dieser Ansicht vermeidet man jene unhaltbaren Unterscheidungen, ob das Verbrechen von einem Inländer oder einem Ausländer, und gegen das Inland oder einen Inländer, oder gegen Ausländer gerichtet war. Der Verbrecher muß nicht schon zur Zeit der That Inländer gewesen sein, wie Bar, 550, meint; deßhalb hatte Zürich das Recht und die Pflicht, einen Menschen zu bestrafen, der nach im Auslande begangenem Verbrechen nach Zürich floh und da Bürger wurde. Beitr. II, 403, in der richtigen Erkenntniß (Erw. 5, i. f.), „daß sich der zürch. Gesetzgeber bei der Bestimmung über die Gerichtszuständigkeit keineswegs ausschließlich durch die Frage, ob der Verbrecher zur Zeit der Verübung der verbrecherischen Handlung den hiesigen Gesetzen unterworfen gewesen sei, habe leiten lassen.“ Im Resultate, wenn auch nicht in der Begründung, kommen wir so zu der Mohl'schen kosmopolitischen Theorie, wonach es Recht und Pflicht jedes Staates sei, alle im Auslande verübten Verbrechen zu strafen, wenn nicht ein näher berechtigter Staat eintritt.

Die Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen läßt sich schlechterdings nicht entbehren, wenn nicht für eine Reihe von Verbrechen Straflosigkeit eintreten soll. Wer sich daher weder zu einer der bereits aufgestellten Ansichten, noch zu der unsrigen über die innere Begründung der Bestrafung im Auslande begangener Verbrechen bekennen kann, der muß dieselbe eben als einen Nothbehelf, als eine Einrichtung ansehen,

die um vorhandener Mängel und Unvollkommenheiten willen einzig besteht, die auf keiner principiellen Basis, sondern lediglich auf der Existenz von wandelbaren Verhältnissen und menschlicher Mangelhaftigkeit ruht. Wir meinen, so lange es möglich ist, daß ein Verbrecher entfliehen kann, so lange es an völkerrechtlichen Mitteln gebricht, eine Pflicht, Auslieferung zu verlangen und zu gewähren, oder eine angebotene Auslieferung anzunehmen, zu begründen und zu einer rechtlich erzwingbaren zu machen, so lange also ein Völkerdicasterium fehlt, bei dem ein Staat Recht holen kann, wenn er mit einem andern in rechtlichen Conflict geräth, so lange eigene Bürger nicht ausgeliefert, fremde Strafurtheile nicht vollzogen werden, so lange die Auslieferung unter Umständen eine Unverantwortlichkeit wäre, weil die dadurch verursachten Kosten und Mühen in keinem Verhältnisse mit der Strafbarkeit der Handlung stehen, so lange es möglich ist, ein Verbrechen in dem einen Lande anzufangen und im andern zu vollenden, u. s. w., u. s. w., so lange wird das von Bremer und Andern geträumte Territorialprincip sich nicht durchführen lassen; den Grund dazu mag eine sceptische Anschauungsweise immerhin in den unvollkommenen Zuständen aller Wirklichkeit erblicken.

### § 11.

#### Das positive Recht der Schweiz.

Wir verweisen auf die oben pag. 115 ff. verzeichneten Paragraphen der cantonalen Strafgesetzbücher.

Dieser bunte Irrgarten von auseinandergehenden und ineinandergreifenden Bestimmungen läßt den Mangel eines gemeinsamen schweizerischen Strafgesetzbuchs bitter erkennen; von den rohen Bestimmungen des zürcher. Gesetzbuchs bis zu den sorgfältigeren Redactionen des neuen Strafgesetzbuchs von Glarus, Bern und des zürch. Entwurfes, welche Stufenleiter? Es war unmöglich, diese Bestimmungen in eine systematische Ordnung zu bringen. Den vagen, principiösen Standpunkt, auf dem die meisten dieser Gesetze im fraglichen Puncte stehen, kennzeichnet schon die einleitende Bemerkung derselben, daß das Gesetzbuch Anwendung finde auf alle Verbrechen, die „von In-

oder Ausländern" auf dem Gebiete des Kantons begangen werden; in § 10 haben wir gesehen, daß diese ganze Unterscheidung ungerechtfertigt ist, und daher die einfache Bestimmung des Strafgesetzbuches des Kantons Bern, § 3, zu beloben ist: „Dieses Strafgesetzbuch findet Anwendung auf alle gegen dasselbe im Gebiete des Kantons Bern verübten Widerhandlungen.“ Einige Cantone strafen sodann nur im Auslande begangene Verbrechen, wenn sie gegen das Inland oder einen Inländer gerichtet waren, und zwar die einen ferner nur, wenn sie von Inländern, die andern auch, wenn sie von Ausländern verübt worden waren. Einige Cantone, wie z. B. Neuenburg, strafen — aber abgesehen davon, gegen wen dieselben begangen wurden — nur die von Cantonsangehörigen im Auslande begangenen Verbrechen, nicht auch, wenn sie von Ausländern herrühren. Ferner giebt es Cantone, die alle im Auslande begangenen Verbrechen, andere, die nur gewisse schwere, speciell bezeichnete Verbrechen strafen, so Neuenburg und Bern. Die meisten haben ein Mischsystem, und strafen

1) alle von Cantonsangehörigen im Auslande begangenen Verbrechen,

2) alle gegen den Canton oder gegen Inländer im Auslande verübten Verbrechen.

Da die unter 2) fallenden Verbrechen, wenn sie von Inländern verübt werden, schon nach 1) strafbar sind, so fügen jetzt einige Cantone bei 2) ausdrücklich bei: alle gegen den Canton oder dessen Angehörige „von Ausländern“ im Auslande verübten Verbrechen; so St. Gallen § 4, b. 2) und der zürch. Entwurf von Benz, § 2, c. Im Einzelnen variieren auch die Cantone mit diesem Mischsysteme in beiden Richtungen darin, daß sie bald alle im Auslande, bald nur einzelne bestimmt angegebene Verbrechen strafen. Viele Cantone stellen Bedingungen auf, so Solothurn und St. Gallen, daß die Untersuchung behufs Bestrafung besonders vom Regierungsrath angeordnet werden muß; ebenso Neuenburg: Les poursuites ne peuvent être commencées que sur la réquisition du pouvoir exécutif. Aargau begeht einen großen Fehler, wenn es die von seinen Cantonsangehörigen auswärts begangenen Verbrechen nur strafft,

wenn von der Behörde des Begehungsortes Auslieferung verlangt, diese aber hierorts verweigert wurde; Aargau macht so die Ausübung seines Strafrechts von der willkürlichen Handlung eines dritten Staates abhängig; und so tritt nach aargauischem Rechte Straflosigkeit ein, sobald der auslieferungsbe rechtigte Staat wegen der Kosten auf die Auslieferung verzichtet, oder sich mit einem Contumacialurtheil begnügt, oder aus Nachlässigkeit die Verfolgung versäumt. Ebenso wenig kann die Bestimmung von Glarus gebilligt werden, wonach von Inländern im Auslande verübte Verbrechen nur gestraft werden, sofern die zuständige auswärtige Behörde im Falle der Nichtauslieferung die hierseitige Beurtheilung verlangt; wird das Auslieferungsbegehren des dritten Staates zurückgewiesen, so wird es ihm ganz gleichgültig sein, ob der andere Staat selbst strafen will oder nicht, und er daher jedes weitere Begehren unterlassen. Ferner ist aber dieses Bestrafen auf Begehren eines dritten Staates mit der Souveränität eines Staates unvereinbar, da er dadurch sich dem erstern unterordnen würde; es widerspricht aber auch dem Strafrechte eines Staates, da er dieses im eigenen Interesse und aus eigenem Rechte ausübt, und sich bei seiner Gerechtigkeitspflege nicht vom Willen Dritter abhängig machen darf. Dieses Aufgeben der Officialmaxime ist unzulässig, obschon auch Baselstadt die von Cantonsangehörigen im Auslande begangenen Verbrechen nur strafft, sofern die zuständige auswärtige Behörde oder der Damnificat hierorts auf Untersuchung und Beurtheilung antragen. Ähnlich strafft auch Bern Jeden, der im Auslande an einem Schweizerbürger ein Verbrechen begangen hat, nur dann, wenn der Verletzte oder sein Rechtsnachfolger im Canton Klage gegen ihn erheben. Man vergl. auch den zürch. Entwurf von Dubs, § 2, b. Diese Bestimmungen lassen völlig außer Auge, daß die Bestrafung im öffentlichen allgemeinen Interesse zu geschehen hat, und nicht vom Antrage und Gutdünken des Beschädigten abhängen darf. Und wie? wenn das Verbrechen erst von der inländischen Policei entdeckt wird, soll dieselbe wirklich in ihrem weitem Vor gehen sich nach dem Belieben des Damnificaten zu richten haben?

Wir haben schon einige Male darauf aufmerksam gemacht,

dass die Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen nur eintreten kann, wenn der Thäter freiwillig zurückkehrt, dass also Auslieferung bei im Auslande begangenen Verbrechen vom Inlande nie verlangt werden kann. Liegt man aber das zürch. Strafgesetz, so gebietet dieses allerdings im kategorischen Imperativ, alle auswärts begangenen Verbrechen zu strafen, also zu diesem Behufe auch Auslieferung zu verlangen, oder ein Contumazurtheil zu fällen. Die Praxis ist aber mächtiger als das Gesetzeswort, und macht sich fast überall in Wirklichkeit die Sache anders, als der Gesetzeslaut erwarten ließe, und so, wie die Theorie es verlangt. Da aber doch Fälle denkbar sind, wo man, gestützt auf den Gesetzeslaut, von dieser richtigen Praxis abgehen könnte, ist die Beschränkung zu empfehlen, wie sie Neuenburg hat: „lorsqu'il rentre sur son territoire“ (du C. de Neuchâtel), und so fügt die bern. Strafprozeß-Ord. § 14 hinzu: „bei seinem Eintritte in den Canton.“ Dass man diese aus dem Auge verloren hatte, war namentlich schuld an der theoretischen Unkonstruirbarkeit der Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen.

Dasselbe Bern indessen, das in § 14 auswärtige Verbrechen nur „beim Eintritte des Thäters in den Canton“ strafen will, hat in § 22 jene falsche Ansicht gesetzlich sanctionirt.

Bern. Strafprozeß-Ord. § 22: „Ist in den durch die Artikel 13 und 14 (im Auslande gegen den inländischen Staat oder Inländer begangene Verbrechen) vorgesehenen Fällen ein Angeklagter, der im Canton weder Wohnsitz noch Aufenthaltsort hat, im Auslande betreten und ausgeliefert worden, so wird er durch diejenigen Gerichtsbehörden des Kantons verfolgt und beurtheilt, welche die Anklagekammer zu diesem Zweck bezeichnet.“ Also Bern will doch Auslieferung verlangen, oder ein Auslieferungsangebot wenigstens annehmen, obwohl das Verbrechen nicht auf seinem Territorium begangen und in § 14 es selbst ausdrücklich erklärt hat, solchenfalls nur beim (freiwilligen) Eintritt des Thäters in den Canton zu strafen! Ein ärgerlicher gesetzlicher Widerspruch auf einem und demselben Gesetzesblatte ist doch wohl kaum denkbar! Und der gleich darauf folgende § 23 spricht dann wieder richtig vom Betreten im Inlande!

Würde sich der § 22 nur auf den § 13 beziehen, welcher im Auslande gegen den Canton Bern begangene Staatsverbrechen mit Strafe bedroht, so könnte Bern sich wenigstens auf andere Länder berufen; aber § 22 bezieht sich ausdrücklich auch auf § 14, der Verbrechen bestraft, die im Auslande an einem Schweizerbürger verübt werden. Viele Strafgesetzbücher und auch Vertreter der Wissenschaft geben nämlich dem inländischen Staat ein Strafrecht bei Staatsverbrechen (Hochverrath, Landesverrath, Majestätsbeleidigung, Aufruhr, Amtsverbrechen, Münzverbrechen) auch dann, wenn der Thäter, der ein solches Verbrechen im Auslande gegen das Inland begangen hat, sich gar nicht auf dem inländischen Territorium befindet, ja selbst dann, wenn derlei Handlungen am Orte der That als straflos gelten. Bergl. Bar, 541 ff.; Schmid, pag. 179 — 183. Als Grund dieses völlig principwidrigen Verfahrens giebt man an, daß fremde Staaten Angriffe, die von ihrem Gebiete aus auf das Inland geschehen, entweder gar nicht oder sehr gering zu bestrafen pflegen. Es ist nämlich allerdings noch streitig, wie weit ein Staat widerrechtliche Angriffe auf andere Staaten innerhalb seines Territoriums als strafbar zu betrachten habe, und da kann man es den Staaten am Ende nicht verdenken, wenn sie alle im Auslande gegen sie gerichteten Verbrechen zu strafen suchen, und zu diesem Zweck Auslieferung begehren oder ein Contumazurtheil aussäßen. Nur nützt ihnen dies nichts; denn wenn der andere Staat gerecht verfahren will, so liefert er nicht aus, und Strafurtheile werden ja überhaupt nicht vollzogen. Wird der Fall der Betretung abgewartet und eine Person für solche Handlungen auch dann gestraft, wenn sie am Orte der That straflos sind, so ist dies an und für sich völlig rechtswidrig; und die Rechtswidrigkeit schwindet nur dann, wenn die Handlung dort nur deshalb nicht strafbar ist, weil der Staat schlechte Gesetze hat, oder noch auf einer niedern Culturstufe steht. Gäbe es also solche Staaten, die wirklich verbrecherische Angriffe auf andere Länder mit keiner Strafe bedrohen, so sind die andern Staaten berechtigt, dennoch solche Verbrechen zu ahnden; glücklicherweise ist aber überall wohl der Sinn für Rechtsordnung so groß, daß man nicht Angriffe auf andere

Staaten vom heimischen Boden aus ungestraft geschehen läßt. Man sehe z. B. das schweizer. Bundesstrafgesetz, Art. 41 — 44. Und wenn unter solchen Umständen die Staaten weiter gehen, als den Verbrecher zu bestrafen, wenn er noch ungestraft das inländische Territorium betritt, so steht eine solche Strafrechtspflege nicht mehr auf dem Boden der Gerechtigkeit und Willigkeit. Leider haben hierin auch unsere schweizer. Cantonalstrafgesetzbücher gefehlt; die betreffenden Vorschriften, welche Verbrechen gegen den inländischen Staat oder Inländer verponnen, sind so apodictisch und kategorisch gefaßt, daß man annehmen muß, daß Inland müsse ohne Rücksicht auf Bestrafung im Auslande in jedem vorkommenden Fall den Thäter selbst zur Rechenschaft ziehen. Auch Temme, Lehrb. des schweiz. Strafr., pag. 75, kann nicht umhin, aus der Bestimmung, daß Inländer für auswärts begangene Verbrechen nur gestraft werden, wenn dieß nicht schon im Auslande geschehen ist, zu schließen, daß der darin enthaltene Grundsatz non bis in idem nicht weiter gehen, also bei Verbrechen der Ausländer im Auslande gegen den Canton gar nicht gelten solle, daß sie also unter allen Umständen, auch wenn bereits im Auslande bestraft, zur Strafe zu ziehen sind. Vgl. Bar, 563: „Wo aber der Staat eine absolute — selbst durch die am Orte der Handlung geltenden Gesetze nicht aufzuhebende — Verpflichtung durch die eigenen Gesetze annimmt, also bei Verbrechen gegen den Staat selbst, kann er auch die Acte der in Gemäßheit anderer Gesetze handelnden auswärtigen Strafgewalt nicht anerkennen. Selbst die vollständige Verbüßung einer Strafe, welche der in unserm Staate auszusprechenden Strafe fast gleichkommt, kann nicht ipso jure ein zweites Strafverfahren in unserem Staate ausschließen, sondern nur die Einrechnung der auswärts verbüßten Strafe begründen.“ Es ist daher schon ein großer Fortschritt, wenn der zürch. Strafgesetzentwurf in der Benz'schen Lesung sowohl, wie in derjenigen der Expertencommission, solche Verbrechen gegen den Canton nur straft (§ 2, b), „infofern die gerichtliche Verfolgung durch den auswärtigen Staat nicht erhältlich ist;“ ebenso fügt Glarus bei, „soferne nicht die Behörden des Begehungsortes selbst die Bestrafung übernehmen;“ ebenso Aargau

und St. Gallen. Aber auch unter dieser Fassung ist es immer noch möglich, daß der Staat sich nicht damit begnügt, den Fall der Betretung im Innlande abzuwarten, wie es den Forderungen der Gerechtigkeit einzig entspricht, sondern Auslieferung zu verlangen suchen oder ein Contumazurtheil fällen wird. Zu beidem aber hat er kein Recht; erst der freiwillige Eintritt desjenigen, der im Auslande ein Verbrechen begangen, in das Territorium des Innlands, erzeugt bei diesem ein Recht, dagegen aufzutreten und zu strafen; daß das Verbrechen gegen den Canton oder einen seiner Angehörigen begangen wurde, kann hierin nichts ändern, will man nicht eine ganz rohe Selbsthülfe oder eine völlig unnöthige, vormundschaftliche Beschützung der eigenen Angehörigen ausüben.

Jene Bestimmung allein aber, daß solche Verbrecher nur bei freiwilligem Eintritt in den Canton zu strafen sind, genügt nicht; es darf derselbe nicht bereits bestraft sein, oder ein dem gleichstehender Tilgungsgrund der Strafbarkeit vorliegen (siehe oben pag. 173 f.). Ist der Verbrecher bereits mit Strafe belegt worden, so existirt juristisch kein Verbrechen mehr; es ist gesühnt. Daher fügt die bernische Strafprozeß-Ord. § 13 bei: „es sei denn, daß er bereits im Auslande verfolgt und beurtheilt worden ist“, und § 14: „sofern dies nicht bereits im Auslande geschehen ist“; Baselstadt, Strafprozeß-O. § 17, 2): „insoferne dieselben nicht schon auswärts beurtheilt worden sind“, und Neuenburg, Strafgesetzbuch § 264: „s'il n'a pas déjà été jugé contradictoirement.“

Diese Vorschriften sind jedoch immer noch zu lax; die Beurtheilung kann entweder eine Freisprechung oder eine Verurtheilung sein. Ein freisprechendes Urtheil muß selbstverständlich respectirt werden, vergl. Benz, Motive pag. 25. Aber einseitig und halb ist es, wenn der Benz'sche Entwurf die Bestrafung im Innlande nur ausschließt, „wenn dieselben wegen dieser Handlung nicht bereits von einem auswärtigen Gerichte freigesprochen worden sind“; denn eine Verurtheilung schließt noch weit eher nochmalige Bestrafung aus, daher der Entwurf der Expertencommission schon besser sagt: „insofern nicht durch die Behörden des Begehungsortes eine Beurtheilung stattgefunden

hat." Aber wie gesagt, die bloße Beurtheilung genügt wohl bei freisprechendem Urtheil, weil dies nicht vollzogen zu werden braucht, bei verurtheilendem Erkenntniß aber muß dieses vollzogen, die ausgesprochene Strafe also wirklich erstanden sein, um eine nochmalige Bestrafung auszuschließen. Erst die erlittene Strafe nimmt dem Inlande das Recht zu strafen. Ist der Verbrecher daher nach der Beurtheilung entflohen, so hat das Inland das Recht, entweder auszuliefern, oder selbst eine nochmalige Beurtheilung vorzunehmen. In der Schweiz haben dieses Recht die Cantone unter sich nur bei eigenen Bürgern, da in Folge der Organisation der Schweiz, als eines Bundesstaats, bundesgesetzlich bestimmt ist, daß sonst immer an den Canton des forum delicti auszuliefern ist. Die dritte Möglichkeit ist auch, daß der Canton das ausländische Strafurtheil vollzieht, und so gestattet das Auslieferungsgesetz, bei eigenen Bürgern die Auslieferung zu verweigern, wenn er sich verpflichtet, die bereits verhängte Strafe zu vollziehen, oder den Verbrecher nach seinen eigenen Gesetzen beurtheilen zu lassen. Mit Bezug auf das Vollziehen fremder Strafurtheile bemerkt Benz, Motive pag. 26: „Dieses Verfahren (eigene Beurtheilung, statt Strafvollziehung) hat nur den geringen Nachtheil einer zweiten Untersuchung, während die Vollziehung solcher Strafurtheile auswärtiger Gerichte die diesseitigen Behörden nöthigen würde, öfters zur Vollstreckung von Strafen Hand zu bieten, die nach unserm Geseze ungerecht oder zu hart sind.“ Wir werden aber unten sehen, daß die Vollziehung fremder Strafurtheile, namentlich bei mindern Vergehen, Ziel der Entwicklung der Strafrechtspflege in dieser Richtung ist.

War das fremde Strafurtheil von vornherein ein Contumazurtheil, so gilt natürlich auch hier, daß dies eine Beurtheilung durch das Inland nicht ausschließt; die Strafprozeß-Oro. von Bern bestimmt daher ausdrücklich in § 15: „Contumazialurtheilssprüche, welche in den durch § 13 und 14 erwähnten Fällen im Auslande gefällt worden sind, hemmen die Verfolgung im Canton nicht.“ Im intercantonalen Strafverkehr sind aber, wie wir oben gesehen, Contumazialurtheile nur in sehr begrenztem Maße möglich.

Als Tilgungsgrund der Strafbarkeit reiht sich also zu dem freisprechenden Erkenntniß das vollstreckte verurtheilende Erkenntniß; aber dieß sind nicht die einzigen Ausschließungsgründe. Ist die Nichtvollstreckung des ausländischen Urtheils nämlich deshalb eingetreten, weil das Ausland Begnadigung ertheilte, so ist dieß für das Inland natürlich wieder bindend und hindert eine nochmalige Verfolgung durch das Inland, nicht hingegen die Urtheils- oder Strafverjährung. Oben pag. 173. Aber auch der Fall sollte vom Gesetze berücksichtigt werden, wenn das Urtheil nur theilweise vollstreckt, die Haft nicht völlig ausgestanden ist, weil der Verbrecher aus der Haft entfloh. Das Inland kann den Verbrecher entweder aussiefern behufs Vollstreckung des Restes, oder, wenn es nicht will oder nicht kann, weil es sich um einen eigenen Bürger handelt, so hat es die Wahl, den Rest selbst zu vollziehen oder ein völlig neues Strafurtheil auszufällen, dasselbe aber dann nur soweit zu vollstrecken, als die ausgesprochene Strafe nicht bereits durch die im Auslande erstandene als gedeckt und erstanden erscheint. War aber der Rest erlassen worden wegen Wohlverhaltens, oder in Geldbuße u. s. w. umgewandelt worden, so ist dieß für das Inland wiederum bindend.

### § 12.

#### Welches Gesetz ist bei im Auslande begangenen Verbrechen anzuwenden?

Mit Bezug hierauf bestimmt das Auslieferungsgesetz § 1, pos. 2, als Regel, daß der inländische Staat „nach seinen Gesetzen“ das im Auslande begangene Verbrechen zu beurtheilen habe, und damit stimmen die Cantonalstrafgesetze überein, wenn sie sagen: „Dieses Gesetz findet Anwendung u. s. w.“ Alle Gesetze, welche sich auf diese Bestimmung beschränken, müssen daher auch angewandt werden, selbst wenn das Verbrechen im Auslande milder bestraft wird. Schaffhausen hingegen, Strafgesetzbuch § 3, litt. b, will solchenfalls die Bestimmungen des ausländischen Strafgesetzes direct zur Anwendung bringen, so lange nicht das Verbrechen gegen den Kanton oder einen Can-

tonsangehörigen begangen war. Aargau, Strafgesetzbuch § 2, lit. c, und St. Gallen, § 4, litt. b, schreibt hingegen selbst dann, wenn der Kanton oder einer seiner Angehörigen der Damnificat ist, Berücksichtigung des milderen ausländischen Gesetzes vor. Der Benz'sche Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den Kanton Zürich enthielt § 2, pos. 3 die ausdrückliche Bemerkung: „Hat ein zürcherischer Cantonsangehöriger im Auslande eine nach diesem Gesetze strafbare Handlung verübt, die nach dem Gesetze des Staates, auf dessen Gebiet die Handlung geschehen, mit keiner oder mit einer geringern Strafe bedroht ist, so kommen die Gesetze dieses Staates zur Anwendung.“ Man vergl. dazu die Motive, pag. 26.

Es können diese Bestimmungen nicht gebilligt werden; daß milder ausländische Gesetz soll nur insofern Berücksichtigung finden, als darin vielleicht ein strafmildernder Umstand erblickt werden kann. Von einer directen Anwendung des fremden Gesetzes kann keine Rede sein, höchstens bei der Strafausmessung kann dasselbe in Betracht fallen. Die Rechtsordnung des inländischen Staates ist verlegt, also finden auch seine Strafgesetze Anwendung, und die Idee des Strafgesetzes ist ja, daß die Gerechtigkeit die Anwendung der darin verhängten Strafen verlange, daß diese selbst also gerecht und zweckmäßig seien. Würde ein Staat nun die milder Strafe des Auslands dem Verbrecher aufliegen wollen, so würde er damit — Bremer im Gerichtssaal, XVII, 457 — die Ungerechtigkeit seines Strafgesetzes aussprechen. Und kann man überhaupt genau abwägen, was milder sei? wie verhält sich Prügel- und Galeerenstrafe zu Gefängniß, Zuchthaus u. s. w., wie die Deportation u. s. w., und wie? wenn das Inland solche Strafen gar nicht kennt und nicht anwenden kann. Und warum soll das fremde Recht dann nicht berücksichtigt werden, wenn darin härtere und schärfere Strafen als im Inlande vorgeschrieben sind? Alle diese factischen Schwierigkeiten und die noch viel größern, die überhaupt mit der Anwendung fremder Gesetze verbunden sind (Berner, pag. 163), sprechen gegen die Anwendung des milderen Strafgesetzes, abgesehen von dem oben angeführten Rechtsgrunde.

Gewöhnlich hat man sich bei dieser Bestimmung auf den

Trugschluß gestützt, daß sie ja nur eine Consequenz des Saches sei, wornach die im Auslande straflose Handlung im Inland nicht verfolgt werden dürfe. Vergl. dagegen Bar, pag. 551: „Wer etwas am Orte der Handlung völlig Strafloses thut, glaubt sich durchaus sicher vor Strafe, wer dagegen eine an sich strafbare Handlung vornimmt, hat das Bewußtsein des Unrechts; die Erwartung einer größeren oder geringeren Strafe finde im Rechte überhaupt keine Berücksichtigung.“

### § 13.

#### Gerichtsstand im Speciellen.

Ein jeder Staat ist competent, eine nach seinen Gesetzen strafbare Handlung zu ahnden, sobald dieselbe ganz oder theilsweise auf seinem Territorium verübt worden ist, gleichviel, ob der Thäter zur Zeit der Begehung sich auf demselben befand oder nicht. Das urtheilende Gericht ist das forum delicti commissi. Ein jeder Staat ist aber auch competent, jede Person zu bestrafen, die sich auf seinem Territorium nach einem in oder außer demselben begangenen Verbrechen aufhält. So ist es also möglich, daß mit Bezug auf eine und dieselbe Handlung, oder Person verschiedene Staaten strafberechtigt sind; da aber nach allgemeinem Strafrechte ein Verbrecher nur einmal für die gleiche Handlung gestraft werden darf, so ist es Sache der Auseinandersetzung des einzelnen Falles, welcher von beiden Staaten sein Strafrecht wirklich auszuüben habe, resp. wenn der eine Staat schon gestraft hat, darf der andere nicht noch einmal strafen.

Diese gleichmäßige, elective Concurrenz, wie sie für zwei unabhängige Einzelstaaten besteht, kann aber in einem Bundesstaate Modificationen erleiden, indem die Centralbehörde einem der beiden Gliederstaaten mit Bezug auf Strafberechtigung den Vorzug geben kann. So beschränkt unser Auslieferungsgesetz die Fähigkeit der Kantone, im Ausland, soweit unter solches die Kantone fallen, begangene Verbrechen zu strafen, auf den Fall, wo der Verbrecher Angehöriger des eigenen Cantons ist; hier darf der Kanton die Auslieferung verweigern, wenn er selbst die Bestrafung übernimmt. Verlangt indeß der andere

Canton keine Auslieferung, so darf derjenige Canton, in dem sich der Thäter aufhält, immer gegen ihn procediren, sei er Angehöriger oder nicht. Wird aber Auslieferung verlangt, so muß mit Ausnahme des erwähnten Falles an den Canton des for. del. commissi ausgeliefert werden, eine Pflicht, deren Statuierung nur dadurch möglich wurde, daß die einzelnen Staaten unter einer gemeinsamen Bundesbehörde stehen, die verbindliche Gesetze für sie erlassen kann. Das Auslieferungsgesetz bevorzugt also das forum delicti commissi, und läßt jene elective Concurrenz nur zu Gunsten des Cantons bestehen, in dem der Verbrecher verbürgert oder niedergelassen ist. Bundesräthlicher Entscheid in Ullmer, Nr. 529, Erw. 2): „Durch diese Bestimmung wird in erster Linie der Gerichtsstand des begangenen Verbrechens als allgemein gültig aufgestellt, was daraus hervorgeht, daß in der Regel nur derjenige Canton die Strafverfolgung einleitet, in dessen Gebiet das Verbrechen begangen worden ist“; und Erw. 4): „Durch diese letztere Bestimmung wird der Gerichtsstand des Wohnorts nicht nur als competentes Forum festgestellt, sondern es hat derselbe sogar die Erstberechtigung, sofern die Regierung die vorgeschriebene Verpflichtung übernimmt.“ Vgl. auch Ullmer, Nr. 278, 528, 530.

Sobald nun ein Canton ein im Ausland begangenes Verbrechen strafft, so ist gewiß, daß seine Gerichte zu urtheilen haben, aber fraglich, welches von denselben. Da bestimmen denn:

Solothurner Strafprozeß-Ord. von 1863, § 64: „Wenn für ein außer unsren Cantongrenzen verübtes Verbrechen zu folge besonderer Vorschrift hier das Strafverfahren eintreten soll, so ist der Richter des Wohnorts oder des Orts der Ergreifung des Angeklagten zuständig.“

Bernerische Strafprozeß-Ord., § 21: „In den durch die Art. 13 und 14 vorgesehenen Fällen ist die Behörde des Wohnsitzes des Angeklagten zuständig; hat er keinen Wohnsitz, so ist es die Behörde seines Aufenthaltsorts, und hat er weder Wohn- noch Aufenthaltsort im Canton, die des Ortes der Betretung.“

§ 22: „Ist in den durch die gleichen Artikel vorgesehenen Fällen ein Angeklagter, der im Canton weder Wohnsitz noch

Aufenthaltsort hat, im Auslande betreten und ausgeliefert worden, so wird er durch diejenigen Gerichtsbehörden des Kantons verfolgt und beurtheilt, welche die Anklagekammer zu diesem Zwecke bezeichnet."

§ 23: „Ist das Verbrechen im Auslande durch mehrere Personen begangen worden, die weder denselben Wohnsitz noch Aufenthaltsort haben, und nicht in demselben Bezirk betreten worden sind, so bestimmt die Anklagekammer die Behörde, welche die Sache verfolgen und beurtheilen soll.“

Zürch. Strafprozeß-Ord. § 4 und die übrigen in ähnlicher Weise.

Sind mehrere Mitschuldige, so würde nach der Theorie ein Mitschuldiger, dessen schuldhafte Thätigkeit im Auslande vor sich gieng und der sich im Auslande aufhält, vom Inland nicht zur Rechenschaft gezogen werden können. Nur wo einzelne Staaten zu einem Bundesstaat vereinigt sind, kann, wie durch das Auslieferungsgesetz § 4, pos. 2, bestimmt werden, daß wenn ein Verbrechen in mehreren Cantonen begangen wurde, derjenige Canton, in welchem die Haupthandlung verübt wurde, die übrigen außerhalb des Cantons befindlichen Mitschuldigen mitbeurtheilen könne. Bgl. oben § 6, i. f.

Nach dieser Analogie wollten wir oben schon in § 7 auch den Fall beurtheilt wissen, wo das Verbrechen eines und des selben Thäters sich über verschiedene Cantone hinweg erstreckt, z. B. Verbreitung falscher Banknoten. Alle diese Cantone sind ideell strafberechtigt, aber doch soll nur einer das ganze Verbrechen strafen, wenn anders nicht das Verbrechen sich in einzelne strafbare Akte, Theile, auflösen läßt; und da ist es wohl am richtigsten, den Canton strafen zu lassen, in welchem der Hauptact des Verbrechens begangen wurde. Wir können es daher nicht billigen, wenn die bernischen Gerichte sich für Beurtheilung der Anklage eines Solothurners wegen Übertretung des Lotteriegesetzes des Kantons Bern für zuständig hielten, nachdem der Angeklagte, der vom Canton Solothurn aus im Gebiete dieses letztern und in den anliegenden Cantonen, wie Bern, per Post Lotterieloose verbreitet hatte, hiefür bereits

im Canton Solothurn bestraft worden war. Zwar wies auch der Bundesrath die gewiß begründete Beschwerde ab (Bundesblatt 1865, II, 177), weil der Umstand, daß Recurrent im Canton Solothurn wegen unbefugten Lotterieunternehmens bereits bestraft wurde, seine policeiliche Verfolgung in andern Cantonen nicht hindern könne, wenn er die in denselben bestehenden Gesetze gegen die Lotterien umgangen hat; der Bundesrath vergiszt, daß diese Umgehung in andern Cantonen durch eine und dieselbe Handlung geschah, für die der Betreffende eben in Solothurn bereits bestraft worden ist. Oder soll auch Aargau, Luzern u. s. w., wohin er wohl ebenfalls Loose gesandt hatte, ihn noch bestrafen können? —

Das gewöhnlichste Vergehen, das sich so über verschiedene Cantone hinerstrecken kann, ist der Nachdruck. Das Concordat, betreffend den Schutz des litterarischen Eigenthums, von 1856 bestimmt daher in § 7 ausdrücklich, daß Übertretungen des Concordats von den competenten Behörden des Cantons, sowohl wo der Nachdruck, als wo der Verkauf stattfand, beurtheilt werden können. Vgl. Bundesblatt 1868, I, 124: „Dem Ge sagten zufolge können der Verkäufer und der Nachdrucker, wenn er zugleich auch Verkäufer ist, electiv überall da belangt werden, wo sie von den unbefugtermassen nachgedruckten Erzeugnissen verkauft haben, letzterer über dieß am Orte, wo er den Nachdruck vorgenommen hat.“ Aber natürlich nicht an allen Orten zugleich, noch hintereinander, sondern wenn er am einen Orte für denselben Nachdruck gestraft ist, darf er am andern Orte nicht mehr dafür gestraft werden. Mit Recht wurde daher der Recurs Hegner vom Bundesrath abgewiesen; Hegner, Buchdrucker in Lenzburg, hatte im aargauischen Unterhaltungsblatt eine Novelle eines bernesischen Schriftstellers nachgedruckt; weil dieses Blatt im Canton Bern ebenfalls verbreitet ist, ließ ihn letzterer vor den bernesischen Policeirichter laden, der dann den Hegner wirklich wegen Nachdrucks verurtheilte. Bundesräthl. Entscheid, Bundesblatt 1867, III, 197, Erw. 3). Die Sache gelangte an die Bundesversammlung, welche ganz unerwarteter Weise, dem Wort laute des Concordats und der Natur des Nachdrucks und Ver

kaufs von nachgedruckten Werken als Vergehen zuwider, Aufhebung des bündesrätlichen Entscheides beschloß, indem nur die aargauischen Gerichte competent seien. Bundesblatt 1868, I, 121 — 128 und III, 63.

Bei den Verbrechen, wo der Ort der Handlung und der Ort des Erfolgs auseinanderliegt, sind nach oben ausgeführter Theorie beide Staaten strafberechtigt; der eine nicht nur, weil er den Thäter hat, sondern weil auf seinem Gebiete eine verbrecherische Täglichkeit geschah; der andere, weil er berechtigt, jede verbrecherische Wirkung, gleichviel, wo die Ursache sich befindet, aufzuheben. Vgl. hessisches Strafgesetzbuch, § 3: „Strafbare Handlungen, welche außerhalb der Grenzen des Großherzogthums angefangen, aber innerhalb vollendet, oder innerhalb angefangen, aber außerhalb vollendet worden sind, werden ebenso betrachtet, als wären sie im Großherzogthum angefangen und vollendet worden.“ Es ist also Sache der Auseinandersetzung im einzelnen Falle, welcher der beiden zuständigen Staaten wirklich sein Strafrecht durchführen soll, ob der Staat des Orts der Handlung, oder derjenige des Orts des Erfolgs. Für unsern Bundesstaat, der also dies zum Voraus gesetzlich zu reguliren im Stande ist, mangelt es hier an einer maßgebenden Bestimmung, wenn man nicht die Analogie des Auslieferungsgesetzes, § 1, entscheiden lassen will. Darnach wäre dem Orte der Vollendung, des Erfolgs der Vorzug zu geben, weil ohne Eintritt des Erfolgs die Handlung nur Versuch bliebe, also das eigentliche (juristische) delictum commissum immer da ist, wo das Verbrechen zum Abschluß gelangt. Ein Zürcher, der in den Canton Aargau hinüberschießt, ist an Aargau auszuliefern, wenn Zürich nicht selbst die Bestrafung übernimmt. Ein Bürger von Genf, der in einem im Canton Waadt anhängigen Civilprocesse durch seinen Anwalt eine falsche Urkunde produciren ließ, wurde daher mit Recht von den waadtländischen Gerichten strafrechtlich verfolgt. Ullmer, Nr. 279.

Diese Trennung von Handlung und Erfolg ist aber nur bei den Vergehen möglich, die, wie Tötung u. s. w., einen Versuch zulassen, bei denen die Handlung, auch wenn der Erfolg

nicht eintritt, sich bereits als eine verbrecherische qualificirt; nicht aber bei Vergehen, welche, wie Injurien, keinen Versuch zulassen. „Ehrverleßungen bedürfen zu ihrer rechtlichen Existenz eines äußerlichen Momentes; sie sind wirkliche Neuerungen gegen dritte, welche die schuldige Achtung verleßen oder Verläumdungen enthalten, welche aber für die bürgerliche Gesellschaft erst ins Leben treten, wenn der Träger der betreffenden Gedanken sich dieser gegen einen dritten entäußert hat. Ebenso wie das bloß gedachte, bleibt auch das geschriebene Wort so lange alleiniges Eigenthum seines Erzeugers, bis es, sei es durch das Organ des Ohres oder des Gesichts, zur Kenntniß des Addresaten oder überhaupt eines andern gebracht wird, und erst von da an datirt seine Existenz nach Außen.“ (Bericht der nationalräthlichen Commission in Sachen B. Müller, Bundesblatt 1868, I, 6.) Bei Injurien, die mittelst Zusendung von Briefen, Telegrammen u. s. w. in einen andern Canton verübt werden, existirt also im Innlande nicht die geringste verbrecherische Thätigkeit; das forum delicti ist also bei Injurien immer da, wo die Neuerung geschieht. Ehe wir genauer darauf eintreten, haben wir die Streitfrage zu behandeln, ob bei Injurien überhaupt von einem forum delicti commissi die Rede sein könne. Die Injurie erscheint nicht unter den Verbrechen und Vergehen, wegen deren nach § 2 des Auslieferungsgesetzes ausgeliefert werden muß; und auch das Concordat wegen Stellung der Fehlbaren in Policeifällen findet keine Anwendung auf die Injurie (Beitr. z. zürch. Recht, II, 265 und Zeitschrift f. zürch. Recht, V, 367); in Folge dessen wird die Frage nach dem Gerichtsstand nur um so bedeutsamer. Keinen Zweifel leidet es natürlich, daß der Beleidigte am forum domicilii klagen kann; fraglich ist nur, ob auch am forum delicti commissi geklagt werden könne, d. h. ob es bei Injurien ein for. delicti commissi giebt.

Die Injurie hat nämlich einen sehr änigmatischen Charakter; sie liegt auf der Grenze des Civil- und Criminalrechts, und ihre gerichtliche Verfolgung geschieht halb in den Formen des Civilprocesses, halb in denen des Criminalprocesses. Abgesehen davon, daß eine Bestrafung nur auf Antrag des Beleidigten eintritt, hat die Injurienklage noch in verschiedenen

Puncten die Natur einer civilrechtlichen Klage: es ist kein persönliches Erscheinen des Inculpaten nothwendig, wie sonst in Strafsachen; im Falle eines freisprechenden Urtheils werden hinsichtlich der Tragung der Kosten civilprocessualische Normen befolgt; bei Injurien wird sori prorogatio, die sonst im Strafprozeß nicht gilt, immer anerkannt. Bei Preßvergehen außerdem, die doch meist in Injurien bestehen, wird abweichend von den gewöhnlichen Criminalrechtsregeln von mehreren Miturhebern und Gehülfen immer nur einer bestraft, und die andern werden durch dessen Bestrafung frei. So kann es denn nicht verwundern, wenn fast immer, falls eine Injurie am Orte des Delicts anhängig gemacht wurde, der Beklagte die Einrede der Inkompetenz entgegensezte, indem er den Schutz des § 50 der Bundesverfassung anrief. Eine Reihe diesfälliger Beschwerden sind bereits an den Bundesrath gelangt und ist seine Praxis in diesem Puncte leider keine sichere und einheitliche. So lange man die Injurie als ein Vergehen betrachtet, muß man auch das forum delicti commissi zulassen, und es ist gewiß zu weit gegangen, wenn der Bundesrath die auf Schadensersatz und Satisfaction gerichtete Injurienklage allgemein als eine Civilklage ansieht und dem § 50 der Bundesverfassung unterstellt; einmal ist ja dieser Klageinhalt beinahe der einzige mögliche bei Injurienklagen, und dann kann man ja eben so gut in einer Injurienklage eine Deliktsklage erblicken, wenn auf Genugthuung mitgeklagt und auf diese das Hauptgewicht gelegt wird.

Ullmer, Nr. 281, Erw. 3): „Wenn aber die Klage lediglich auf Schadensersatz und Satisfaction wegen angeblicher Verleumdung oder Beschimpfung gerichtet ist, mithin persönliche Leistungen im Civilwege verfolgt werden wollen, so sind die Beklagten nach Art. 50 der Bundesverfassung an ihrem Wohnorte zu belangen.“ Ebenso Ullmer, Nr. 282, Erw. 3) und 4), und Nr. 880.

Einen entgegengesetzten Entscheid hatte der Bundesrath in Ullmer, Nr. 280, Erw. 2) gegeben: eine Injurienklage dürfe am forum delicti geltend gemacht werden, weil „deren Zweck in erster Linie auf Schutz der gekränkten Ehre gerichtet ist, wenn

auch gleichzeitig ein Begehren auf Entschädigung damit verbunden wird."

Diese widersprechende bündesträthl. Praxis wurde von der Bundesversammlung bereinigt und in die richtige Bahn gelenkt: Im Recurs Häußer (Ullmer, Nr. 880) sprach die Bundesversammlung es aus, daß vor Allem auf die Gesetzgebung des Kantons, in welchem geklagt wird, zu sehen sei, ob dieselbe die Injurienklage als eine Straf- oder eine Civilklage ansche; denn die Frage, ob die Klage als reine Schadensersatzklage, oder als Strafforderung zu betrachten ist, kann nicht nach allgemeinen Anschauungen entschieden werden, sondern es sind hiefür die materiellen, am Orte der Klage geltenden Gesetze entscheidend.\*.) So mußte denn der Recurs Häußer abgewiesen werden, weil im Canton Solothurn, wo die Injurie begangen und wo geklagt wurde, die Genugthuungsforderung einen rein civilrechtlichen Character hat. So wurde die Competenz der waadtändischen Gerichte zur Beurtheilung des Biße (Ullmer, Nr. 883) von der Bundesversammlung, in Aufhebung des bündesträthl. Beschlusses, anerkannt, weil nach waadtändischem Rechte die Injurienklage als Strafflage gelte. Nachher hat auch der Bündestrath das forum delicti commissi bei Injurienklagen anerkannt, Ullmer, Nr. 884 und 885.

Als feststehende, namentlich im Recurse Vincenz Müller (Bundesblatt 1867, III, 84) neuerdings angewandte Praxis kann nunmehr betrachtet werden: Wird nur das civilrechtlische Moment festgehalten und richtet sich die Klage nur auf Gutmachung der Verleßung und Schadensersatz, oder liegt dieses Prinzip der Gesetzgebung des betreffenden Kantons, in welchem die Ehreverleßung vorgefallen, zu Grunde, wenn auch mit allfälliger accessoriischer Bußandrohung, so ist die Klage beim Richter des Wohnorts des aufrechtstehenden Beklagten anzubringen und kann jedenfalls da angebracht werden. Werden hingegen in einem betreffenden Cantone die daselbst vorgekommenen Eh-

---

\*.) Vgl. Bar, 318. Savigny, Syst. VIII, 278 f.

verleßungen als Gegenstand des Strafrechts, d. h. als Vergehen behandelt, wo die Strafe die Hauptfolge und Restitution der Ehre und Entschädigung als Civilfolgen accessorisch sind, so ist für daselbst begangene Ehrverleßungen, wenn die Strafklage intentionirt wird, der dortige Richter competent. (Vgl. Bericht der nationalräthlichen Commission über den Recurs Vincenz Müller, Bundesblatt 1868, I, 5. 6.) In allen den Cantonen also, welche, wie Zürich (Strafsprozeß-D. § 5), Waadt, St. Gallen u. s. w., die Injurienklage als eine Strafklage betrachten und sowohl den Gerichtsstand des Vergehens, wie des Wohnorts zulassen, kann also beim Richter des forum delicti geklagt werden, auch wenn der Injuriant außerhalb des Cantons wohnt.

Der Uebelstand aber, den die Mehrheit der ständeräthlichen Commission in Ullmer, Nr. 883, darin erblicken zu müssen glaubte, daß ein Schweizer, welcher einen festen Wohnsitz hat, wegen eines weniger bedeutenden Vergehens vor ein fremdes Gericht geladen und in contumaciam verurtheilt werden kann, während er, wenn er sich eines schwereren Vergehens oder eines Verbrechens schuldig gemacht hätte, durch die Regierung seines Heimath- oder Niederlassungscantons geschützt werden könnte, ist kein solcher Uebelstand; denn der Schutz beim heimathlichen Gerichtsstand tritt in letzterm Falle ein, um die Auslieferung zu verhüten, während im erstenen Falle ja gar keine Auslieferung verlangt werden darf, und daher die Contumacialverurtheilung den nothwendigen Ersatz für diesen Mangel bildet. Indessen ist dieser Ersatz nicht einmal ein solcher; denn er wird ganz illusorisch gemacht durch die Maxime des Nichtvollzugs von Strafurtheilen. Wird die Injurienklage am Orte des Delictus anhängig gemacht, so ist ja das gefällte Urtheil ein Strafurtheil, das am Wohnorte des Injurianten nicht vollzogen werden kann, ja nach dem bundesräthlichen Entscheide in Sachen Hegner und Stadlin (Bundesblatt 1867, I, 618) nicht einmal mit Bezug auf die darin ausgesprochene Civilentschädigung vollzogen werden darf, weil die bloß anhangsweise Erledigung eines Civilpunctes in einem Strafurtheile dieses keineswegs zu

einem Civilurtheile mache. So ist denn ein Bekleidiger factisch gezwungen, am Wohnorte des Injurianten zu klagen, wenn anders er ein vollziehbares Urtheil haben will. Es ist ein dringendes Bedürfniß der Gerechtigkeit, daß Strafurtheile wegen minderer Vergehen, namentlich wegen Injurien, als überall vollziehbar erklärt werden; bei den vielen civilrechtlichen Anklängen, die der Injurie eigen sind, bei dem Grundsätze, daß nicht ausgeliefert werden darf, also Vollziehung ebenfalls unmöglich ist, ist die Nichtvollziehung von Injurienurtheilen, auch wenn sie am Orte des Delictis gefällt sind, eine arge Verkümmerung des Rechtes des Bekleidigten. Der Bundesrath meinte zwar bei Gelegenheit des Recurses Hegner und Stadlin (Bundesblatt 1867, I, 619), in der Vollziehung eines solchen Urtheils läge eine weitere Begünstigung des für Injurien nach Wahl des Klägers zulässigen doppelten Gerichtsstands, während die Nichtvollziehung das natürliche Correctiv gegen Belangung eines Injurianten außerhalb des Gerichtsstands seines Wohnorts bilden wird. Er übersieht dabei, daß dadurch das Correctiv, welches in diesem doppelten Gerichtsstand für die Nichtauslieferung wegen Injurien besteht, über den Haufen geworfen wird, und daß aus diesem Grunde eben kein zweites Correctiv nothwendig ist, da in dem doppelten Gerichtsstande gar keine Begünstigung liegt. Und wenn der Bundesrath in Sachen Studer und Eggimann (Bundesblatt 1866, III, 347 ff.) die Vollziehbarkeit eines am Orte des Delictis ausgefallenen Injurienurtheils ebenfalls abgelehnt hat, weil (Erw. 2) der Recurrent den Art. 50 der Bundesverfassung dadurch umgehen zu können geglaubt hat, daß er vor dem forum delicti eine Civilforderung stelle und nach erfolgter Zusprache diese als Civilurtheil in einem andern Canton gemäß Art. 49 der Bundesverfassung vollziehbar erklären lassen wollte, so war, wenn nur eine reine Civilklage gestellt war, das forum delicti zur Anhandnahme incompetent, und war das Civilbegehren nur anhangsweise gestellt, so war Kläger und Gericht in ihrem Rechte, und kann daher von einer Umgehung keine Rede sein. Dort durfte das Urtheil nicht vollzogen werden, weil es von einem incompetenteren Gerichte ausging, hier mußte es vollzogen werden, zum

Wenigsten für die Civilentschädigung. Wir werden auf p. 202 ff. sehen, daß die Vollziehung von Strafurtheilen principiell gerade so gut zu leisten wäre, wie diejenige von Civilurtheilen, und daß die Zweckmäßigkeitrücksichten, die bei schwereren Vergehen heutzutage die Staaten vom gegenseitigen Vollzuge ihrer Strafurtheile noch abhalten, bei Urtheilen in Folge minderer Vergehen, namentlich Injurien, nicht mehr zutreffen; so besteht denn zwischen Thurgau und St. Gallen schon seit dem 9. Mai 1845 eine Uebereinkunft betr. gegenseitige Vollziehung von Injurienurtheilen.

Zurückkehrend zur Frage, wo bei Injurien das *for. delicti* sei, so war man zwar früher geneigt, nur den Staat für zuständig zu halten, wo die Injuria geschrieben, der Brief auf die Post gegeben wurde; so das Obergericht Zürich in Beitr. IV, 39. Auch die in dem bundesräthlichen Entscheide, Erw. 3), bei Ullmer, Nr. 281, ausgesprochene Ansicht, daß das *for. delicti* da sei, wo die Injuria geäußert, geschrieben oder gedruckt sei, ist noch unklar. Bereits im Falle Häußer, Ullmer, Nr. 880, bemerkte die nationalräthliche Commission, daß sie, wenn intercantonales Recht eingriffe, dem Orte, wo die Zustellung des Briefes stattfand, vor demjenigen, wo der Brief auf die Post gegeben wurde, als Gerichtsstand entschieden den Vorzug geben würde. Seither ist dies in richtiger Anerkennung der Dinge zur allgemeinen Rechtsüberzeugung geworden. Man vgl. bündesräthl. Entscheid in Sachen Michels, Bundesblatt 1867, I, 620; ferner in Sachen Vincenz Müllers, Bundesblatt 1867, III, 84, Erw. 1): „Dass für die Frage des *forum delicti* bei schriftlichen Chrvorleßungen nicht das Abfassen eines injuriösen Schriftstücks oder das Aufgeben auf die Post maßgebend sei, sondern dass der Ort entscheidend sei, wohin das Actenstück zur Mittheilung oder Weiterverbreitung abgesandt worden.“ Man sehe noch Bundesblatt 1865, II, 177.

Schwieriger ist die Frage nach dem Gerichtsstande, wenn die Injuria durch ein Zeitungsinserat geschieht, wie in Ullmer, Nr. 885. Ein Bryner in Zofingen (Canton Aargau) hatte im Tagblatt der Stadt St. Gallen ein Inserat eingerückt, wegen

deßsen Müller in Uznach (Cant. St. Gallen) bei dem Gerichte in St. Gallen Klage erhob. Bryner bestritt die Gerichtsverständigkeit und erhob Beschwerde beim Bundesrath; er wurde abgewiesen, „weil die Gerichte des Cantons St. Gallen berechtigt seien, auf dem Gebiete dieses Cantons verübt Vergehen zu beurtheilen und zu bestrafen.“ Aber wie? wenn dieser injuriöse Artikel z. B. in einer Zürcher Zeitung gestanden hätte und dem Müller in Uznach davon nur ein Exemplar zugeschickt worden wäre? könnte hier Müller auch in St. Gallen klagen? Sobald man eine durch die Presse verübte Injurie als ein Preszvergehen auffaßt, muß die Antwort: nein sein; und wenn nun auch eigentliche Preszvergehen nur da vorkommen können, wo Preszgesetze bestehen, welchenfalls sie Contraventionen gegen solche Gesetze sind, so darf man doch auch gemeine Delicte, welche durch das Mittel der Presse begangen werden, als Preszvergehen bezeichnen (vgl. Bundesblatt 1866, III, 389) und sie denselben Regeln unterstellen, wie jene.

Nach der bundesräthlichen Praxis nämlich können Delicte, begangen durch die Presse, da, wo die betreffende Schrift gedruckt wurde, oder da, wo deren Verfasser wohnt, verfolgt werden. Bundesblatt 1866, III, 388. Eine Injurie nun, in einer Zeitung abgedruckt, ist vollendet, sobald das erste Exemplar offen (nicht etwa als geschlossener Brief) ausgegeben wird, und da die Ausgabe am Druckorte stattfindet, so ist dieser das forum delicti commissi, wohne der Beleidigte am Druckorte oder nicht.

So war man in der Bundesversammlung bei Gelegenheit des gegen die bundesräthliche Genehmigung des bern. Preszgesetzes ergriffenen Recurses allgemein darüber einverstanden (Blumer, I, 269), daß in Preszsachen der ordentliche Strafrichter derjenige sei, in dessen Sprengel ein Vergehen verübt worden sei; ein Preszvergehen werde nun aber offenbar da begangen, wo die Druckschrift gedruckt und ausgegeben oder versendet werde; denn mit der Ausgabe oder Versendung der Schrift sei das Vergehen vollendet; deshalb wurde dem Art. 42 des bern. Preszgesetzes die Genehmigung versagt. Nach demselben durfte auch der Herausgeber, Verfasser, Verleger und Drucker einer

auswärts herausgekommenen Schrift vor die Gerichte des Kantons Bern gezogen werden, wofern die Schrift im Canton verbreitet worden sei. — Es verhält sich also mit einer gedruckten, in einer Zeitung vom Drucke an offen daliegenden Injurie anders, als mit einer Injurie, die in einem verschloßnen Briefe steht; hier ist das Vergehen erst vollendet, wenn durch Deffnen des Briefes die Injurie zur Kenntniß des Addresaten gelangt.

Auch würde wirklich alle Presßfreiheit aufhören, wenn Redactoren, Verleger u. s. w. eines Blattes in allen Cantonen, in denen das Blatt verbreitet ist, belangt werden könnten; Ullmer, Nr. 242, Erw. 2). Damit ist aber keineswegs ausgeschlossen, — bemerkt dieser bundesräthliche Entscheid — die von einer Redaction genannten Verfasser injuriöser Artikel an ihrem Wohnorte zu belangen, falls die cantonalen Gesetze dieß zulassen. Und in Injuriensachen ist es deßhalb ratsam, am Wohnort zu klagen, weil man nur damit ein vollziehbare Urtheil erhält; Strafurtheile anderer Cantone werden ja nicht vollzogen und behufs Vollziehung von Injuriurtheilen wird ja auch nicht ausgeliefert.

Den Grundsatz, daß Presßvergehen nur da eingeklagt werden können, wo die Druckschrift erschienen, oder wo die verantwortliche Person wohnt, hat der Bundesrath des öftern noch ausgesprochen, z. B. Ullmer, Nr. 180, Nr. 190. Und veranlaßt durch das bernische Presßgesetz, brachte der Bundesrath auch die übrigen cantonalen Presßgesetze in Übereinstimmung mit der Bundesverfassung (Blumer I, 271; Ullmer, Nr. 184), indem er bei Genehmigung der Presßgesetze von Zürich, Freiburg, Thurgau, Waadt den Vorbehalt machte, daß die außerhalb des Kantons erschienenen Blätter nicht im Canton strafrechtlich verfolgt werden können, sondern nur am Druckorte und im Domicil der verantwortlichen Personen.

So bestimmt das neue Strafgesetzbuch von Bern, § 180, richtig:

„Wegen Verläumdungen, Ehrverleßungen, die in ausländischen Blättern enthalten sind, können diejenigen verfolgt werden, welche die Artikel eingesandt oder die den Auftrag zu ihrer

Einrückung ertheilt haben"; was selbstverständlich eben unter der Voraussetzung gemeint ist, sofern diese Personen im Canton Bern wohnen.

### § 14.

#### Wirkung und Bedeutung ausländischer Strafurtheile\*).

Wissenschaft sowohl wie Gesetzgebung (z. B. östreich. Strafgesetzbuch § 36) kennen gegenwärtig noch allgemein den Satz: Ausländische Strafurtheile werden im Inlande nicht anerkannt und nicht vollzogen.

Man würde entschieden irren, wollte man hierin ein juristisches Princip erblicken; es ist ein bloßer modus vivendi, der unter veränderten Verhältnissen ein anderer sein wird, und stützt sich auf rein praktische Erwägungen, die unter neuen und andern Verhältnissen nicht mehr zutreffen. Wenn man es für eine Erniedrigung gehalten hat, daß ein Staat sich dazu hergebe, einen Act auswärtiger Staatshoheit zu vollstrecken, wenn man es als einen Eingriff in die eigenen Hoheitsrechte angesehen hat, falls ein fremder Staat mit dem Begehrn um Vollstreckung gewissermaßen die Ausübung von Majestätsrechten in fremdem Territorium in Anspruch nehmen wollte, so ist dieser eitle Souveränitätsdünkel, der es unehrenhaft findet, einem andern Staat Hülfe zu leisten, natürlich rein lächerlich; oder warum ist denn die Vollziehung fremder Civilurtheile, wie sie in allen Staaten anerkannt ist, keine der Souveränität eines Staates widersprechende Handlung?

Der einzige Grund, welcher für Nichtvollziehung fremder Strafurtheile spricht, ist lediglich die Erwägung, daß bei schwereren Verbrechen und Vergehen es vielleicht gefährlich wäre, ausländische Straferkenntnisse zu vollziehen, in Unbetacht, daß noch sehr verschiedene Ansichten über Strafbarkeit, über die zu-

---

\* ) Im Allgem. vgl. man Viëtor, de kracht van buitenlandsche vonnissen. Amsterdam, 1865; und über die Vollstreckbarkeit fremder Civilurtheile Hauser in der krit. Vierteljahrsschr., X (1868), 560—575, und Asser in der Revue de droit international, I (1869), pag. 82 ff., 408 ff.

lässigen Strafen u. s. w. in den einzelnen Ländern bestehen, daß das Strafverfahren in vielen Ländern noch nicht den Forde rungen der Neuzeit entspricht, und die Rechte des Inquisiten in vielen Ländern noch viel zu sehr beschränkt sind; man würde vielleicht eine Strafe vollziehen, die nach inländischem Gesetz und Anschauung viel zu hart, oder auch gar zu gelinde, oder die im Inlande (wie Prügelstrafe u. dgl.) gar nicht zulässig ist. Nur diese Rücksicht auf den Inculpaten ist es, die die Staaten bisher von der Vollziehung fremder Strafurtheile abhielt; und allerdings, wo es sich um Leben, Ehre und Freiheit eines Menschen handelt, da soll man nicht leichtfertig dem Ausspruche einer fremden Macht vertrauen, wenn nicht die sichersten Garantien gegeben sind, daß dieser Ausspruch auf gesetzlichem Wege erfolgt und ein gerechter ist. Wenn Bar, pag. 580, als Grund der Nichtvollziehung angiebt, daß nach dem das Strafrecht beherrschenden Principe einer absoluten materiellen Rechtigkeit, jeder Staat, ehe er straft, in Gemäßheit der für ihn geltenden Grundsätze, von der Strafbarkeit einer Handlung sich überzeugen muß, diese Ueberzeugung aber nur durch den Ausspruch eigener Gerichte erfolgen kann," so beweist das nur, daß das fremde Urtheil, ehe es in Vollzug gesetzt oder bevor zwecks Vollziehung der Verbrecher an das Ausland ausgeliefert wird, eine Prüfung desselben nach den inländischen Gesetzen zu geschehen hat, nicht aber, daß dasselbe null und nichtig ist; sonst wäre ja aus gleichem Grund eine Auslieferung unmöglich, da ja auch bei ihr die Ueberzeugung von der Strafbarkeit vorhanden sein muß. Die Länder, welche weder fremde Strafurtheile vollziehen, noch zum Zwecke der Vollziehung im Auslande Auslieferung gestatten, sehen sich daher in die leidige Nothwendigkeit versetzt, wenn anders sie nicht einen unbestraften Verbrecher in ihrer Gesellschaft dulden wollen, selbst ein Strafverfahren einzuleiten und ein neues, vollziehbares Urtheil auszufallen.

Je mehr die Wissenschaft fortschreitet, je mehr die partikulären Gesetze und Prozeßverfahren auf die einigende Grundlage der allgemeinen Strafrechtswissenschaft zu ruhen kommen, je mehr die einzelnen Länder auf eine Stufe gleicher Gesittung

und Cultur emporrücken, je näher die Staaten in freundnachbarlichen Verkehr treten und je enger die Bande werden, welche die Völker aneinander knüpfen, desto größer wird die Garantie, daß in allen Ländern gleiche Gerechtigkeit geübt wird, desto schneller wird das Mißtrauen in die Rechtspflege fremder Staaten schwinden und man dazu kommen, auch ausländischen Strafurtheilen Bedeutung zuzuerkennen und sie im Innlande in Vollzug zu sehen; denn allerdings ist es, wie Bremer im Gerichtssaal XVII (1865), 460 treffend bemerkt, eine unabweisliche Forderung des Völkerrechts oder wenigstens ein Ziel desselben, daß jeder Staat die neben ihm existirenden Staaten als gleichberechtigte souveräne Mächte anerkennt, woraus sich ergiebt, daß er die rechtmäßigen Acte und Handlungen der andern Staaten oder ihrer Organe nicht ignoriren darf, sondern zu respectiren hat. Und so wurde denn am Congrès international pour le progrès des sciences sociales in Brüssel, 1862, und in Amsterdam, 1864, die Notwendigkeit der Adoption der internationalen Vollstreckung der Civil- und Strafurtheile bereits lebhaft betont und propagirt.

Dieses Ziel wird am ersten zu erreichen sein unter Nachbarstaaten, die seit Alters im innigsten Verkehre stehen, deren Geschichte und Schicksale seit Langem dieselben waren, deren Rechtsinstitutionen einander so verwandt sind, daß, werde in dem einen oder in dem andern Lande der Verbrecher beurtheilt, er in beiden die gleiche Strafe erhielte; am ehesten wird ferner jenes Prinzip verwirklicht werden bei mindern Vergehen und namentlich Policeiübertretungen, weil die geringe Bedeutung derselben die Frage der Gerechtigkeit des Urtheils nicht so schwer wiegen läßt, wie bei Verbrechen, die Zuchthaus nach sich ziehen, weil in der That bei solchen geringen Dingen überall ziemlich gleiche Rechtsanschauungen herrschen und daher am ehesten gleiche Gerechtsamkeiten zu erwarten ist. Wie wir oben gesehen, ist ferner die Vollziehung fremder Policeiurtheile das einzige rationelle Mittel, um Straflosigkeit zu verhüten, da bei diesen mindern Vergehen weder Auslieferung zulässig ist, noch Einleitung eines neuen Strafverfahrens durch das Innland sich empfehlen würde. Da sie meistens auf Geldbußen gerichtet

sind oder doch in solche verwandelt werden können, kommen sie in ihrem Werthe beinahe völlig Civilurtheilen gleich, die, wenn rechtskräftig, ja überall vollzogen werden.

Die umfassendste Realisirung jenes Princips ist aber am leichtesten im Bundesstaate möglich, der durch das Institut der Bundesbehörden in den Stand gesetzt ist, seinen Gliederstaaten bindende Gesetze interner völkerrechtlicher Natur zu geben und für deren Beobachtung zu sorgen. In dem großen norddeutschen Bunde hat z. B. das Appellationsgericht Wiesbaden bezüglich des zu erlassenden Bundesgesetzes über Gewährung der Rechtshilfe die Ansicht ausgesprochen, daß die Straferkenntnisse der Gerichte eines Bundesstaates in sämtlichen Bundesstaaten unbedingt zu vollziehen seien (Beil. zum preuß. Staatsanzeiger 1869, Nr. 12, pag. 191). Und so wäre denn wirklich zu erwarten, daß auch die schweiz. Cantone, zumal bei unsren kleinen Verhältnissen, von jener engherzigen Anschauungsweise abgiengen. Einstweilen schreibt Art. 49 der Bundesverfassung lediglich für die Civilurtheile die Vollstreckungspflicht den Cantonen vor. Die Richterwähnung der Strafurtheile macht also die Vollstreckung derselben von Bundeswegen für die Cantone nicht verbindlich, hindert aber natürlich nicht, daß die Cantone nicht aus freien Stücken auch die Vollziehung der in einem andern Canton ausgefallenen Strafurtheile bewilligen können (Bundesblatt 1867, I, 620).

Das Auslieferungsgesetz bestimmt in § 1, daß ein Canton auch Auslieferung zu gewähren habe, wenn eine Person bereits verurtheilt ist, und daß diese Auslieferung nur bei eigenen Angehörigen verweigert werden dürfe, wenn der Canton sich verpflichtet, die betreffende Person nach seinen eigenen Gesetzen zu beurtheilen und zu bestrafen, oder die bereits über sie verhängte Strafe vollziehen zu lassen.

Als Regel gilt also, daß kein Canton das Strafurtheil eines andern zu vollziehen hat; er hat nur auf ein gestelltes Auslieferungsbegehrten hin diesem Folge zu leisten. Wird aber die Auslieferung von Cantonsbürgern oder Cantonsniedergelassenen verlangt, so hat die Regierung die Wahl, ob sie ent-

sprechen will, oder ob sie unter Verweigerung der Auslieferung selbst ein neues Strafurtheil aussäßen und dann dieses vollziehen, oder einfach das vom requirirenden Canton gefällte Urtheil vollziehen will. Die Vorbedingung jeder Vollziehungsmöglichkeit ist also ein gestelltes Auslieferungsbegehr; einem bloßen Exequaturgesuch ist keine Folge zu geben. Bei andern Personen, bei Angehörigen anderer Cantone, die nicht niedergelassen sind, und bei Nichtschweizern, wo dies ebenfalls nicht zutrifft (bei Vaganten und Landstreichern), muß demnach der Canton ausliefern, wenn ein diesfälliges Begehr an ihn gelangt ist.

In den meisten Cantonen darf aber das Strafurtheil eines fremden Cantons jedenfalls nur dann vollzogen werden, wenn der Regierungsrath dazu seine Einwilligung gegeben hat. Beschluß des Obergerichts Zürich, Zeitschr. f. zürch. Recht, I, 49, Erw. 1): „daß die Strafgewalt des Staats ein Ausfluß der Landeshoheit ist, demnach Straferkenntnisse, welche von fremden Behörden über Einwohner des eigenen Landes ausgefällt wurden, in diesem selbst nicht ohne Weiteres zur Vollziehung gelangen, sondern erst, wenn von derjenigen Behörde, welcher die Wahrung der Hoheitsrechte des Staats übertragen ist, die Vollziehung gestattet wird.“ Wir wiederholen hier die oben bei der Auslieferung ausgedrückte Forderung der Wissenschaft, daß der Regierungsrath ein Gutachten des Obergerichts einholen sollte. Im Canton Luzern ist geradezu das Obergericht diejenige Behörde, die die Vollziehung zuzulassen hat. Vgl. Beschluß des Obergerichts Luzern vom 10. Decbr. 1865. Zeitschr. des bern. Juristenvereins, II, 314, Nr. 14.

Die schweizerischen Gerichte haben in Uebereinstimmung mit der Theorie (vgl. Bar, pag. 580) fast immer dafür gehalten, daß wenn der Strafrichter über einen Civilanspruch zugleich miterkennt, er dabei also die Stelle des ordentlichen Civilrichters vertritt, das Erkenntniß insoweit, sowie mit Bezug auf Bußen und Gerichtskosten, als Civilurtheil auch in einem andern Canton anzuerkennen sei, sobald die Gerichte des ersten Cantons zur Entscheidung über den Civil-

anspruch competent waren. Besluß des zürcher. Regierungsrathes vom 10. Novbr. 1855, Zeitschr. f. zürcher. Recht, II, 262: „Nach feststehender Praxis biete der Regierungsrath zur Vollziehung der von nichtzürcherischen Gerichten erlassenen Strafurtheile nur dann Hand, wenn die Vollziehung durch Bundesgesetze oder Staatsverträge geboten sei; insoweit jedoch solche Urtheile Bestimmungen civilrechtlicher Natur enthalten, stehe die Entscheidung über die Vollziehbarkeit derselben den Gerichten zu.“ Das Gleiche gilt mit Bezug auf in solchen Strafurtheilen ausgesprochenen Bußen und Gerichtskosten, mit dem einzigen Unterschiede\*), daß Bewilligung des Regierungsrathes hier nötig ist. Besluß des Obergerichts Zürich vom 30. Decbr. 1854, betreffend die Geltendmachung von Forderungen aus Strafurtheilen außercantonaler Gerichte gegen Einwohner des hiesigen Kantons. Zeitschr. f. zürch. Recht, I, 49.

Ebenso die Praxis der bernischen Gerichte; Entscheid des bern. Obergerichts, Zeitschr. des bern. Juristenvereins, II, 415, Nr. 6 und III, 224, Nr. 8.

Merkwürdiger Weise hat nun neulichst der Bundesrath in Sachen Hegner und Stadlin (Bundesblatt 1867, I, 618) einen entgegengesetzten Entscheid abgegeben, der schlechterdings nicht gebilligt werden kann: der Beschwerdeführer verlangte Vollziehung eines Strafurtheils (Injurie), aber lediglich mit Bezug auf die gesprochene Civilentschädigung; er wurde abgewiesen aus folgenden Erwägungen:

Erw. 4): „Die anhangsweise Erledigung eines Civilpunctes in einem Strafurtheile macht dieses keineswegs zu einem Civilurtheil, und es ist nicht zulässig, die Bestimmung des Art. 49 über ihren Wortlaut auszudehnen.“

Erw. 5): „Dieses Verfahren erscheint um so weniger thunlich, als die Art der Erledigung des Civilpunctes, wenn sie im gleichen Verfahren und Urtheil mit dem Strafpuncte erfolgt,

\*) Eine Buße ist eben doch kein privatrechtliches Verhältniß. Zeitschrift für zürch. Recht, VI, 31.

offenbar ganz vom letztern abhängig ist, während Art. 49 gerade die Vollziehbarkeit rechtskräftiger Strafurtheile in der ganzen Schweiz nicht vorzuschreiben Willens war."

Dass gerade bei denjenigen Vergehen, bei welchen eine Auslieferung sich nicht rechtfertigt, zum Ersatz dafür Vollziehung der Urtheile stattfinden sollte, haben wir oben gesehen; man vergl. pag. 196.

Bezüglich der von den Gerichten des eigenen oder eines andern Cantons erlassenen Policeiurtheile hat der Regierungsrath von Zürich immer die Maxime befolgt, Vollziehung hiesiger Policeiurtheile weder zu verlangen, noch die Vollziehung fremder Policeiurtheile im hiesigen Canton zu bewilligen (Beschluß des Reg.-Rathes vom 5. Januar 1856. Zeitschr. f. zürch. Recht, VI, 31. Beschlusß desselben vom 21. Juni 1860. Zeitschr. XIV, 445. Beschlusß des Obergerichts Zürich, Beitr. X, 45 und Zeitschr. XIX, 338). Wenn aber der Regierungsrath bei dieser seiner Praxis, die im Widerspruch steht mit den Forderungen der Wissenschaft und dem Verfahren anderer Cantone, von der Ansicht ausgeht (Zeitschr. VI, 30), daß sie der Verkehrs freiheit nicht widerspreche, und, was die politische Zusammenghörigkeit betreffe, dieselbe „einigermaßen“ zurücktrete in Angelegenheiten, die der Cantonal souveränität anheimfallen, so geht die Unhaltbarkeit dieser Ansicht am besten aus dem eigenen Geständniß des Regierungsrathes hervor, daß sich aus dieser Praxis vielfache Mißstände ergeben. Deshalb kann es nur gebilligt werden, wenn einzelne Cantone den entgegengesetzten, auch von der Wissenschaft vorgezeichneten Weg einschlagen. So haben im März 1865 Luzern und Aargau die Uebereinkunft getroffen, daß die Regierungen in beiden Cantonen die von den competenten Behörden des andern Cantons erlassenen Policeistrafurtheile sowohl gegen eigene Cantonsangehörige, als gegen Angehörige des andern Cantons in ihrem Gebiete so vollziehen zu lassen, als wären sie von den eigenen Gerichten erlassen worden (Bundesblatt 1867, I, 617). Bern und Aargau haben am 26. October 1866 einen Vertrag, betreffend Urtheilsvollziehung in Zuchtpolizeifällen, abgeschlossen, wonach gemäß Art. 1 Auslieferung stattfinden soll, oder wenn dieselbe verweigert wird, weil die betreffende Person Angehörige

des requirirten Cantons ist, er die über sie verhängte Strafe zu vollziehen oder selbst eine neue Untersuchung einzuleiten hat. Das letztere empfiehlt sich nun allerdings ganz und gar nicht; denn der locale Character dieser geringeren Vergehen und Uebertritten macht eine Beurtheilung durch das Gericht eines andern Orts, oder gar Staates, unmöglich. — Die Kosten des Strafvollzugs fallen dem requirirenden Staat zur Last. Zwischen Thurgau und St. Gallen besteht schon seit dem 5. Mai 1845 eine Uebereinkunft, wonach sich beide Cantone verpflichteten, zur Vollziehung von Policeiurtheilen gegenseitig mitzuwirken. Das Obergericht Luzern ist es, welches in seinem Rechenschaftsberichte für 1865 (Zeitschr. des bern. Juristenvereins, III, 55 ff.) zuerst offen jene freisinnigere Ansicht ausgesprochen hat: „Hingegen ist nun die Verweigerung der Execution nicht eine nothwendige Folge des Abgangs einer solchen Zwangspflicht, gegenheils liegt es im Wesen eines Bundesstaats, daß dessen einzelne Glieder für die Regel freiwillig sich in freundnachbarlicher Weise die Handhabung der Justiz gegenseitig wahren helfen und zumal auch in Ausübung der Strafgerichtsbarkeit sich die Hand bieten.“ Vgl. noch ibid. III, 163.

Und wie wenig principiell die Maxime des Nichtvollzugs von fremden Strafurtheilen ist, geht schon daraus hervor, daß denselben immerhin in einigen Puncten bereits Beachtung und Anerkennung geschenkt wird. Wir haben gesehen, daß jeder Staat das Recht hat, einen Verbrecher, der sich auf seinem Gebiete aufhält, zu bestrafen. Ist derselbe aber bereits im Auslande bestraft, so wird im Inlande nicht mehr gegen ihn procedirt. Damit anerkennt man also das auswärtige Strafurtheil. Wäre die Theorie der Bedeutungslosigkeit fremder Strafurtheile richtig, so müßte das Inland ein neues Strafverfahren einleiten und selbst ein Urtheil aussäßen, auch wenn dann dabei die bereits im Auslande verbüßte Strafe eingerechnet wird. Hat also ein im Auslande vollzogenes Strafurtheil die Kraft, die Strafbarkeit im Inlande auszuschließen, dann verlangt die Consequenz, daß ein noch nicht vollzogenes Strafurtheil im Inlande vollzogen werden kann, um so durch Sühnung des Verbrechens dessen Strafbarkeit auszuschließen. Wie dort die

begriffsmäßige Wirkung des vollzogenen Urtheils respectirt wird, so ist hier die begriffsmäßige Wirkung eines gesprochenen Urtheils, d. h. die Vollziehbarkeit anzuerkennen.

Das zürcher. Obergericht hat ferner in Beitr. XVII, 249, Nr. 13 ausgesprochen, daß im Auslande erlittene Strafen bei Berechnung der Rückfälle in Anschlag zu bringen seien (vgl. noch Beitr. II, 96, Nr. 6; IV, 75, Nr. 79); und dasselbe gilt auch (entgegen der Ansicht von Bar, 571) für den Fall, daß das ausländische Urtheil nur deshalb nicht vollzogen werden konnte, weil das Inland nicht auslieferte. Daß ein ausländisches Urtheil eben so gut wie ein inländisches die verschärteste Strafe des Rückfalls begründet, ist auch die allgemeine Ansicht der Theorie. Bar, 570 ff. Bremer, I. l. XVII, 461. Die Beharrlichkeit des verbrecherischen Willens ist ja vorhanden, gleichviel, ob das frühere Verbrechen im In- oder Auslande begangen, ob das Urtheil vom In- oder Auslande gefällt, und ob dasselbe vollzogen worden ist oder nicht.

In Ländern, wo mit der Verurtheilung wegen eines Verbrechens gewisse zu der sonstigen Strafe hinzutretenden Ehrenfolgen bestehen, kann dieser Umstand ein nachträgliches Verfahren im Inlande veranlassen, durch welches auf Verlust der bürgerlichen Ehre erkannt, die Ausübung bürgerlicher Ehrenrechte untersagt wird. Bar, 581; Bremer, I. l. XVII, 462. Es gilt dies also nur dann, wenn es die inländische Gesetzgebung ist, welche solche Ehrenstrafen kennt, und zwar als allgemeine, bei jeder Criminalverurtheilung im Inlande ipso jure eintretende Folge derselben. So geht in Frankreich des Stimmrechts und der Wahlfähigkeit verlustig, wer wegen Diebstahl verurtheilt wird; und dies muß natürlich auch dann eintreten, wenn das Erkenntniß von einem ausländischen Gerichtshofe ergangen ist. Entgegen steht allerdings ein Bescheid des französ. Cassationshofes vom 14. April 1868 in der Revue de droit international, I (1869), 99 — 102. Jenes nachträgliche Verfahren müßte ferner nicht nur statthaben nach im Auslande verbüßter Strafe, sondern auch wenn wegen bestehender Uebung ausländische Urtheile im Inlande nicht vollzogen werden. Wo freilich, wie unseres Wissens in der Schweiz, solche Ehrenstrafen, mit Ausnahme des Verlustes des Aktivbürgerrechtes, als Folge der

lebenslänglichen Zuchthausstrafe, nur als wirkliche, im einzelnen Falle speciell mitzuverhängende Strafen bekannt sind, ist für ein solch' nachträgliches Verfahren kein Platz.

Hievon zu unterscheiden ist der Fall, wenn es das ausländische Urtheil ist, daß diese Ehrenminderung ausgesprochen hat. Alle diese Strafen, wie Amtsentsezung, Untersagung der zeitweiligen Ausübung eines Gewerbes, Entziehung des Stimmrechtes u. dgl., sind negative Strafen, bei denen man nicht von Vollziehung reden kann. Entfernt sich nun ein Gewerbeleut, dem die Betreibung seines Geschäftes untersagt ist, so ist die Frage, ob das Verbot auch für das Ausland noch fortduere. Von unvollständig verbüßter Strafe läßt sich nicht reden, da die Nichtausübung eines Gewerbes nicht Folge zwangswießer Vollstreckung, sondern spontanen Verhaltens des Interdicirten ist. Weil die Bedeutung solcher Strafen nur eine rein örtliche ist, indem er das Gewerbe nicht treiben soll, so lange er im Inlande ist, so fällt mit dem Verlassen desselben jedes Interesse an dem weiteren Verhalten der betreffenden Person hinweg; die Beobachtung solcher Verbote und Einschränkungen im Auslande kann nicht begeht werden. Ein besonderes Restitutionsverfahren, wie Bremer, I. I. XVII, 463 es speciell für den Fall verlangt, daß ein Inländer im Auslande zum Verluste von Ehrenrechten verurtheilt worden, während das Verbrechen im Inlande diesen Verlust nicht zur Folge hat, ist weder in diesem Falle, noch sonst nothwendig.

### § 15.

#### Mindere Vergehen und Uebertretungen im Verhältniß zur Frage der Auslieferung und der Bestrafung im Auslande begangener Uebertretungen.

Das Concordat vom 7. Juni 1810, bestätigt 9. Juli 1818, betr. gegenseitige Stellung der Fehlbaren in Policeifällen, bestimmt: „Die concordirenden Stände wollen, bei allgemein anerkannten Policeivergehen, die aus alt-eidgenössischer Uebung hervorgegangene Stellung der Schuldigen auf förmliche Requisition hin gestatten.“

Bei dieser laconischen Ausdrucksweise, wo beinahe jedes

Wort der weitesten Interpretation fähig, ist es kaum zu verwundern, daß dieses Concordat merkwürdige Wandlungen und Schicksale durchgemacht hat. Die Entstehung ist leicht begreiflich; das Auslieferungsconcordat vom 8. Juni 1809 beschränkte sich in § 1 auf „Criminalvergehen“, was wir heutzutage „Verbrechen“ nennen; nun giebt es aber noch eine bedeutende Reihe strafbarer Handlungen, die man mit „Policeivergehen“ bezeichnete. Unter diesem Ausdruck verstand man aber überwiegend den Begriff von délit, weit weniger hingegen „Uebertretungen“ (contraventions). So konnte man denn auch für solche schwerere Policeivergehen die Auslieferung verträglich festsetzen, denn dies ist der ursprünglich beabsichtigte Begriff von „Stellung von Fehlbaren.“ Bald aber wurde zweifelhaft, was „Stellung“ bedeutet; je mehr man nämlich in den Ausdruck „Policeivergehen“ den neuern Begriff von „Uebertretung“ (contravention) hineinzulegen begann, desto mehr mußte man zu der Ansicht kommen, daß unter Stellung nicht Auslieferung gemeint sein könne, da eine solche wegen einer geringen, mit Geldbuße zu ahndenden Uebertretung dem Billigkeitsgefühl der Cantone denn doch widerstrebe. Trotz der Versicherung des Concordats, daß dasselbe nur eine alt-eidgenössische Uebung sanctionire, wurde das Concordat sehr verschieden von den Cantonen gehandhabt; es herrschten Zweifel und die verschiedensten Ansichten, was als allgemein anerkannte Policeivergehen zu gelten habe; zweifelhaft war ferner, was förmliche Requisition sei. Bern und Freiburg sahen sich daher genötigt, um zu einer sicheren Praxis zu gelangen, eine eigene Uebereinkunft betreffend die Stellung von Fehlbaren in Policeistraffällen vom 15. und 26. August 1825 (Schärer, Sammlg. der bern. Strafges., pag. 493) zu treffen, worin die Fälle speciell aufgezählt wurden, die als Policeivergehen nach ihrer Ansicht gelten sollen:

**§ 2, a.** Solche geringere Verlebungen der Personen und des Eigenthums, Störungen der öffentlichen Ruhe und Sicherheit, Verlebung der den Behörden schuldigen Achtung und widerrechtlicher Widerstand gegen richterliche Verfügungen, welche sich zu Frevel eignen und nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht von dem Criminalrichter, sondern von dem Policeirichter gefertigt zu werden pflegen, wie überhaupt:

b. Uevertretungen der in einem der beiden Cantone bestehenden allgemeinen Policei-, Administrations- und Fiscalvorschriften.

Brachte nun § 2, pos. a Klarheit in die Sache dadurch, daß die Stellung auf Handlungen, die immer noch unter den Begriff des Vergehens fallen, beschränkt wurde, so gab man diesen Vortheil sofort wieder durch § 2, pos. b Preis, die, eingeleitet durch das dehnbare „sowie überhaupt“, unter ihren Wortlaut auch die geringste Uevertretung zu bringen gestattet, und bei der wieder zweifelhaft ist, was „allgemeine Policeivorschriften“ sind. Eine Verbesserung des Rechtszustandes wird dieser Separatvertrag entschieden nicht herbeigeführt haben. Mit Bezug auf das Concordat selbst erließ der bernische Regierungsrath ein Kreisschreiben am 25. Herbstmonat 1837, welches den Unterbehörden die Tragweite des Concordats auseinander setzte. Nach der Ansicht des Reg.-Rathes beruhe das Concordat auf dem Grundsätze, als Forum zur Beurtheilung von allgemein anerkannten Policeivergehen denjenigen Richter anzuerkennen, in dessen Bereich das Vergehen verübt wurde. Hievon ausgehend, enthalte dasselbe die gegenseitige Zusicherung, nicht nur die Rogatorialcitationen an diejenigen Personen, welche eines Vergehens beschuldigt sind, zu bewilligen, sondern nöthigenfalls policeiliche Handbietung zu deren Stellung vor den rogirenden Richter zu leisten. Die Bewilligung zur Insinuation der Citationen könne vom Amtsgerichtspräsidenten unbedenklich ertheilt werden. Sobald aber der Vorgeladene sich weigere, der Citation Folge zu leisten, und von Seite der Behörde des Cantons, in welchem er das Vergehen verübt hat, die policeiliche Handbietung zu Stellung vor den requirirenden Richter verlangt werde, so sei dieselbe nicht eher zu leisten, als bis unter Anzeige des Falles die Einwilligung des Regierungsraths eingeholt sei. — Die herrschende Verschiedenheit der Handhabung des Concordats veranlaßte am 27. Juli 1840 den Abschluß eines erläuternden Zusätz-Concordats, dem außer Waadt, Wallis, Aargau und Genf, die das Stamm-Concordat überhaupt nicht angenommen hatten, nicht beigetreten sind: Bern, Uri, Unterwalden, Zug, Freiburg, Schaffhausen, Appenzell.

zell und Baselland, so daß dasselbe also nur für eine ganz geringe Zahl von Cantonen verbindlich wurde. Es lautet:

„Unter dem Ausdruck „Stellung eines Fehlbaren in Policeifällen“ ist nichts Weiteres zu verstehen, als daß die einen solchen Fehlbaren betreffenden Requisitorialien der Behörden anderer Cantone dem Fehlbaren amtlich insinuirt und daß der Letztere aufgefordert werde, einer solchen Insinuation Folge zu leisten, ohne daß derselbe auf irgend eine Weise durch Anwendung von Zwangsmitteln angehalten werden muß, sich wirklich vor der Behörde, welche die Requisition verlangt hat, einzufinden!“ Diese authentische Interpretation besagt also, daß das Gegentheil von dem im Concordat stehe, was der Wortlaut besagt, daß Stellung nicht Stellung heiße! Dieses sonderbare Ereigniß läßt sich nur daraus erklären, daß unter den Begriff „Policeivergehen“ eben ganz unbedeutende Uebertretungen noch fallen, um derentwillen eine Auslieferung sich schlechtedings nicht rechtfertigen läßt. Wäre man auf das Specielle eingetreten, so wäre die Hülfe leicht gewesen; man könnte die Vergehen, bei denen noch eine Auslieferung zulässig ist, speciell bezeichnen, und auf sie das Concordat beschränken. Anstatt dessen blieb man an dem allgemeinen Ausdruck kleben, und weil man mit ihm in der Praxis nicht vorwärts kommen konnte, durchhieb man den Knoten, ohne ihn zu lösen, und sagte, auch bei jenen Vergehen soll keine Auslieferung mehr statthaben, da Stellung — Insinuation sei. Nun war die Rechtsunsicherheit in dieser Materie erst recht hervorgerufen: die einen Cantone verstanden im Sinne des bernesischen Kreisschreibens unter „Stellung“ Auslieferung, die andern nicht; die einen gestatteten daher Anwendung von Zwangsmäßigkeiten zur persönlichen Stellung, die andern insinuirten bloß, und dritte endlich ermahnten mit der Insinuation die betreffende Person, doch ja der Citation Folge leisten zu wollen. Neuestens nun haben verschiedene Cantone, die dem Zusätz-Concordate von 1840 beigetreten waren, unter sich Separatverträge geschlossen, und darin den alten Fehltritt wiederholt; sie kamen überein, daß nun „Stellung“ wieder Stellung, zwangswise Stellung, Auslieferung heißen solle; man specialisirte zwar diejenigen Fälle, die als

Policeivergehen gelten sollen, und das war recht. Daß man aber zum Schlusse wieder die allgemeine Clausel anhängte, „mit gerichtlicher Strafe bedrohte Widerhandlungen gegen die in einem der beiden Cantone bestehenden allgemeinen Policei-, Administrations- und Fiscalvorschriften“, das war nicht recht, denn damit machte man wieder schlecht, was man gut gemacht hatte, und das alte Uebel bleibt.

Uebereinkunft zwischen Bern und Solothurn über gegenseitige Stellung der Fehlbaren in Policeifällen, vom 6. April 1853 (Schärer, pag. 501).

Uebereinkunft zwischen Bern und Luzern, betr. die gegenseitige Stellung von Fehlbaren in correctionellen und policeirichterlichen Straffällen, vom 19./26. Juli 1856 (Schärer, pag. 512).

Uebereinkunft zwischen Bern und Aargau, betr. die gegenseitige Stellung von Fehlbaren in gewissen, nicht schon durch das eidgenössische Auslieferungsgesetz vorgesehenen correctionellen, zuchtpoliceilichen und policeirichterlichen Straffällen, v. 28. Februar 1867 (Schärer, 510).

In diesen Verträgen wird als Gerichtsstand zur Beurtheilung der als correctionelle oder Policeivergehen anerkannten Fälle derjenige Richter anerkannt, hinter welchem das Vergehen verübt wurde. Die Cantone verpflichten sich, Auslieferung zu gewähren, bei geringerer Verlezung der Personen oder des Eigenthums, bößlicher Verlassung oder Vernachlässigung seiner Angehörigen und Gemeindebelästigung, Störung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit, Verlezung der den Behörden schuldigen Achtung und widerrechtl. Widerstand gegen richterliche Verfügungen, insofern diese Vergehen in dem Canton, in welchem sie verübt wurden, zwar strafrechtlich verfolgt, aber nicht von dem Criminalrichter, sondern von dem Policeirichter oder correctionellen Richter gefertigt werden; endlich bei mit gerichtlicher Strafe bedrohten Widerhandlungen gegen die in einem der contrahirenden Cantone bestehenden allgemeinen Policei-, Administrations- und Fiscalvorschriften. Diese letztere Clausel fehlt einzlig bei dem bernisch-aargauischen Vertrag; hingegen fügt dieser noch Vergehen wider die Sittlichkeit hinzu. In allen diesen Verträgen ist ausdrücklich noch bestimmt, daß bei Ueber-

tretungen von richterlich bewilligten Privatverboten keine Verbindlichkeit zur Stellung der Beflagten oder Verfälten existire, daß die Betreffenden, falls sie nicht freiwillig sich stellen oder in dem Canton, wo die Übertretung geschah, nicht angehalten werden können, vor dem Richter ihres Wohnorts zu belangen seien.

Die Auslieferung soll sowohl erfolgen zwecks Untersuchung und Beurtheilung, als zwecks Vollziehung des ausgesprochenen Urtheils. Mit Bezug auf letztern Zweck fügen der bernisch-solothurnische und der bernisch-luzernische Vertrag bei, daß die Auslieferung auch dann erfolgen solle, wenn eine Geldstrafe wegen Zahlungsunfähigkeit des Verurtheilten, oder weil derselbe nicht genügendes Eigenthum innerhalb des Gebiets des requirirenden Cantons nachwies, nach den Gesetzen dieses Cantons in Gefängnißstrafe oder öffentliche Arbeit umgewandelt würde. In keinem Falle aber soll eine Auslieferung erfolgen, es sei denn zuvor der Betreffende durch die competenten Behörden des Wohnorts angewiesen worden, sich vor der die Auslieferung verlangenden Behörde zu stellen, und derselbe habe dieser Aufforderung keine Folge geleistet. — War der Betreffende in dem requirirten Canton verbürgert, oder war er schon zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung förmlich in demselben domiciliirt, so kann die requirirte Regierung die Auslieferung verweigern, wenn sie sich verpflichtet, denselben vor den Richter seines Wohnorts zu stellen und nach dortigen Gesetzen zu beurtheilen, oder die von dem Richter des Orts, wo das Vergehen verübt worden, verhängte Strafe an ihm vollziehen zu lassen. In solchen Fällen soll sie aber jeweilen der andern Regierung seinerzeit das erfolgte Urtheil unverweilt mittheilen und, wenn eine Strafe ausgesprochen wurde, von der Vollziehung derselben Anzeige machen.

Bezüglich der Kosten bestimmt der bernisch-luzernische Vertrag, daß dieselben nach Maßgabe des Bundesgesetzes über Auslieferung zu tragen seien.

Natürlich ist kein Canton, weder durch das Concordat, noch durch jene Einzelverträge, genöthigt, Auslieferung zu verlangen, wenn er solches nicht für passend hält; und ist ein Contumazialverfahren hier überall zulässig. Ullmer, Nr. 1054. Urtheil des bern. Obergerichts, Zeitschr. d. bern. Juristenvereins, III, 260.

Bezüglich der Bestrafung von im Auslande begangenen Vergehen und Uebertretungen giebt es wohl keine andern gesetzlichen Bestimmungen, außer den obigen, wornach bei in Frage stehender Auslieferung eigener Angehöriger dieselbe verweigert und die Bestrafung selbst übernommen werden kann. Voraussetzung ist aber immer eine gestellte Requisition; die Praxis geht weiter. So wurden, obschon kein Auslieferungsbegehren von Luzern vorlag, die bernischen Gerichte für zuständig gehalten zur Beurtheilung und Bestrafung eines Waldfrevels, der auf luzernischem Gebiete von bernischen Angehörigen begangen worden war. Zeitschr. d. bern. Juristenvereins, II, 307, Nr. 7.

Principiell ist kein Grund vorhanden, nur bei schweren Verbrechen auszuliefern und zu strafen; aber die Macht der Verhältnisse hat fast überall dazu geführt, keine Auslieferungen zu gestatten wegen geringerer Vergehen, und im Ausland begangene Uebertretungen nicht zu bestrafen. Es ist eine Aufgabe der Criminalpolitik (Bentham, pag. 74), bei den Strafen auf die Kosten, die deren Verhängung dem Staate erzeugt, Rücksicht zu nehmen und solche Strafen zu vermeiden, deren Aufwand in keinem Verhältniß zu ihrem Zweck und Erfolg steht; und dies gilt noch viel mehr von den Mitteln zur Strafe. Wenn um einiger Wochen Gefängniß willen der Verurtheilte verhaftet und ausgeliefert werden soll mit vieler Mühe und großen Kosten, so liegt darin einerseits für jenen eine doppelte Bestrafung, da die Auslieferung ihn vielleicht weit härter trifft, als die erst zu erstehende Haft, anderseits wäre es Verschwendung von Seite des Staats, der um kleiner Vergehen willen den schwerfälligen Auslieferungsmechanismus in Bewegung setzt. Der Bruch der Rechtsordnung ist so gering, daß, ob die Strafe vollzogen wird oder nicht, die Gesellschaft gewiß kein großes Interesse daran hat. Daher können wir es nicht billigen, wenn das Concordat und die einzelnen Verträge Auslieferung bei reinen Uebertretungen vorschreiben; es ist wahrhaft terroristisch, wenn wegen Uebertretung eines Finanzgesetzes ausgeliefert werden soll. In den meisten Fällen jener mindern Vergehen dürfte der Angeklagte, wenn er im Canton wäre, nicht einmal verhaftet und zwangsweise vor Gericht gestellt werden; und was also nicht erlaubt ist, wenn der Delinquent im Inland sich be-

findet, das soll erlaubt sein, wenn derselbe das Inland verlassen hat? Eine Auslieferung kann nur so lange verlangt werden, als wegen eines Vergehens eine Verhaftung im Inlande zulässig ist.

Ein besseres Mittel, als die Auslieferung, um Straflosigkeit zu verhüten, bietet die Bestrafung der im Auslande begangenen Nebertretungen; und dennoch empfiehlt auch sie sich nicht. Bei der meist ganz localen Natur solcher Vergehen wäre es einem Gerichte kaum möglich, mit Überzeugung ein gerechtes Urtheil zu fällen; die Schwierigkeit, sich in den Besitz der Beweismittel zu setzen u. s. w., das geringe Interesse, das das Inland an der Bestrafung einer im Auslande geschehenen Nebertretung hat, lassen eine solche Thätigkeit der Gerichte als völlig unrathsam und unzweckmäßig erscheinen.

Das wahre Mittel, um das Prinzip der Gerechtigkeit hier zu verwirklichen, bleibt einzige und allein: die Vollziehung ausländischer Policeurtheile. Alle jene Gründe, die man gegen die Vollziehung von Criminalurtheilen anführt, verlieren hier ihre ohnehin schwache Beweiskraft. Es handelt sich nicht um Leben, Ehre, Freiheit, sondern um ein paar Tage Gefängniß, meist sogar nur um eine Geldbuße. Der Thatbestand ist einfach, die Strafe klar und lucid, so daß ein solches Policeurtheil sich völlig einem Civilurtheil nähert, das überall vollziehbar ist. Bestrafung am Ort der That und Vollziehung des Urtheils am Ort des Aufenthalts des Delinquenten, das ist im internationalen Verkehr der fürzeste, einfachste und beste Weg, um bei mindern Vergehen, bei Injurien, Preßvergehen u. dgl. Straflosigkeit zu verhüten.

## A n h a n g.

### § 16.

#### Auswärtige Episcopaljurisdiction. — Exterritorialität. — Schweizertruppen in fremdem Kriegsdienste.

Von dem Grundsätze, daß Legislatur und Jurisdiction auf der Landeshoheit ruhen, und daß den Gesetzen und Gerichten eines Landes jeder unterworfen ist, der innerhalb seiner Grenzen sich befindet, giebt es nun verschiedene Ausnahmen.

Nur beiläufig erinnern wir an die durch Beschuß der Bundesversammlung vom 22. Juli 1859 glücklicherweise aufgehobene auswärtige Episcopaljurisdiction auf Schweizergebiet. Man vgl. jedoch noch Bundesblatt 1867, II, 122.

Den bei der Eidgenossenschaft accreditedirten Gesandten fremder Staaten\*) wird als Repräsentanten fremder Souveränitäten das Recht der Exterritorialität auch bei uns zugestanden. Gesetzliche Bestimmungen hierüber sind uns unbekannt; vergl. jedoch Verordnung des Obergerichts des Kantons Zürich, betreffend Exterritorialität der Glieder des diplomatischen Corps vom 16. Januar 1847; bei Ullmer, zürch. Civilproceß, pag. 36. Die Exemption von den Gesetzen, speciell hier also von den Strafgesetzen, kommt auch den bei der Gesandtschaft wirklich angestellten Personen (Secretäre u. dergl.) und der Familie des Gesandten zu; ein Asylrecht in den Wohnungen der Gesandten wird hingegen sowohl von der Wissenschaft, als der Praxis nicht mehr zugelassen (vgl. Bar, pag. 607), und auch der Bundesrath hat sich einmal beiläufig dahin ausgesprochen, wie aus Ullmer, II, Nr. 1287 hervorgeht. Fremde Handelsconsuln genießen in der Schweiz, sowenig als schweizerische im Auslande, das Vorrecht der Exterritorialität nicht, wie abgesehen von allen andern Gründen schon deßhalb nothwendig ist, weil ja sehr gewöhnlich Schweizerbürger von fremden Staaten als Consuln für die Schweiz bestellt werden. Der Bundesrath war bereits verschiedene Male im Falle, diesen Grundsatz auszusprechen; vgl. Ullmer, Nr. 645, 1287 u. 1288; Berner, p. 214 f.

Eine höchst bestrittene Frage ist es, ob Diener eines Gesandten die Exterritorialität ebenfalls in Anspruch nehmen können. In einem Rechtsfalle Zeitschrift für vaterländ. Recht, herausg. vom bern. Advocatenverein, VI, Bern, 1844, p. 127 bis 144) wurde gegen den der Zolldefraudation angeklagten

---

\*) Ueber die rechtliche Stellung unserer ehemaligen Tagsatzungsabgeordneten sehe man Em. Falkner, *dissert. juridico-politica de jure legationum liberæ reipublicæ Helveticæ*. Basileæ, 1737; und Joh. Henr. Falkner, *exercit. historico-politica de jure Helvetiorum legatorum singulari specie*. Basileæ, 1747; und Henke's öffentl. Recht der schweizer. Eidgenossenschaft. Aarau, 1824, p. 208.

Diener der österreichischen Gesandtschaft vom Gerichtspräsidenten verfügt, daß die Untersuchung einzustellen sei, bis das daherige Dienstverhältniß aus irgend einem Grunde aufgelöst werde, und als diese Auflösung dann bald nachher durch Absterben des Gesandten factisch eintrat, beschloß der Richter, die Untersuchung nunmehr aufzunehmen und das Urtheil auszufällen. Diese Ansicht der bernischen Gerichte, daß der Diener während des Dienstverhältnisses nicht ohne Zustimmung des Gesandten vor Gericht gezogen werden dürfe, wird jetzt auch von Bar, p. 574, Anm. 1, vertreten: „Jedenfalls dürfte die Exemption des Dieners, da sie lediglich im Interesse des Gesandten besteht, nur eine das Strafrecht suspendirende, nicht eine ausschließende Wirkung haben.“ — Bediensteten von Gesandtschaftssecretären hingegen wird das Recht der Exterritorialität nicht zugestanden. „Eine solche Exemption — erklärte der Bundesrath, Bundesblatt 1867, I, 770 — würde sich nicht nur in hohem Grade gegen die in unserm Lande herrschende Unschauung verstößen, sondern sie wäre nicht einmal in den anerkannten völkerrechtlichen Prinzipien begründet, wie sich durch eine große Zahl der besten Autoren nachweisen ließe, welche das Recht der Exterritorialität außer dem Gesandten und seiner Familie nur dem Gesandtschaftspersonal und dem Gefolge und der Dienerschaft des Gesandten selbst, keineswegs aber dem Dienstpersonal aller bei der Gesandtschaft angestellten Secretäre oder Attachés zugestehen. Es ist übrigens in dieser Materie Vieles schwankend, und es giebt auch anerkannt gute Rechtslehrer, welche einem Bediensteten der Chefs de mission selbst nur dann das Recht der Exterritorialität zugestehen, wenn derselbe im Hause des Gesandten wohnt; die von uns gegebene Auslegung, daß der außerhalb der Wohnung seines Dienstherrn wohnhafte Bedienstete eines Gesandtschaftssecretärs dem gewöhnlichen Gerichtsstande unterliege, kann somit sicher nicht als eine zu beschränkte angesehen werden.“ Nimmt man hinzu, daß die neueste Wissenschaft sich rundweg gegen die Ausdehnung der Exterritorialität auf die Dienerschaft des Gesandten, geschweige denn, wie in obigem Falle, von Gesandtschaftssecretären, ausgesprochen hat (Bar, pag. 573), so darf man wohl behaupten, daß die Schweiz trotz ihrer Stellung als Republik den Grundsatz der Exterritorialität

in größt möglichem Umfang und in liberalster Weise zur Anwendung bringt, wie wohl kein zweiter Staat Europas.

Zu besprechen wären hier noch die beiden Fragen, wie Verbrechen zu behandeln seien, die von fremden Soldaten, Truppen im Inlande, oder die auf in offener See befindlichen Schiffen verübt werden. Unseres Wissens haben schweizerische Gerichte noch nie Gelegenheit gehabt, sich hierüber auszusprechen, weshalb wir einfach auf das Recht der Wissenschaft, das vorkommenden Falls anzuwenden wäre, verweisen. Vergl. von Bar, pag. 574, 575.

Früher hatte der erstere Punkt für die Schweiz große Bedeutung, und wollen wir zum Schlusse noch kurz auf die Rechtspflege bei den früheren, in fremden Diensten gestandenen Schweizerregimentern eintreten. Die fremden Kriegsdienste der Schweizer datiren seit dem 15. Jahrhundert; mit auswärtigen Staaten wurden Militärcapitulationen geschlossen, in Folge deren die Schweizer fremden Fürsten ein Heer von besoldeten Kriegern zur Verfügung stellten. Vgl. Bluntschli, Geschichte des schweizer. Bundesrechts, I, 268 und 271. Die Schweizerregimenter repräsentirten so als ein compactes Ganzes gleichsam die Staatshoheit der Schweiz auf fremdem Boden, und so war es begreiflich, wenn dieselben nicht nur durch Richter aus der eigenen Nation, sondern auch nach heimatlichem Rechte beurtheilt wurden, und zwar nicht nur für eigentliche Militärverbrechen, sondern für alle strafbaren Handlungen überhaupt. Mitgeholfen mag z. B. in Frankreich der Umstand allerdings haben, daß es bis zu unserm Jahrhundert herab in Frankreich kein Strafgesetz gab und daß die Ausübung des Strafrechts daselbst das Gebiet der vollständigsten Willkür der Gerichte war; vergl. Warnkönig, franz. Staats- und Rechtsgeschichte, III, 598, 609, 610. Das vaterländische Recht nun, nach dem die Schweizer in fremden Kriegsdiensten gerichtet wurden, war die Carolina\*), die zu diesem Zwecke in besonderen Ausgaben erschien. Für die französischen Schweizerregimenter hatte Vogel, Großrichter bei der Schweizergarde des Königs von Frankreich, die C. C. C. in französischer Sprache

\*) Vgl. Blumer's Rechtsgeschichte, II b, pag. 6 und Segesser, Iuernische Rechtsgeschichte, IV.

herausgegeben unter dem Titel: *Code Criminel de l'empereur Charles V, vulgairement appellé la Caroline, contenant les loix qui sont suivies dans les jurisdictions de l'empire, et à l'usage des conseils de guerre des Troupes Suisses.* Paris, 1734. Eine andere Ausgabe röhrt von zwei neapolitanischen Officieren, Bernhard Ludwig und Joseph Antoni von Tschudy, her, und erschien unter dem Titel: *Ordonnances Criminelles de l'Emp. Charles V, etc. etc.,* in Zug, 1756. Ebenfalls eine französische Ausgabe erschien in Biel (Bienne), 1767, mit dem gleichen Zwecke, den Auditeurs u. s. w. als Richtschnur zu dienen; sie enthält im Anhange noch: *Ordonnances et règlements militaires établis dans l'origine du service des Troupes de la nation Suisse en France, und Formule en allemand du Conseil de Guerre.* Es würde uns zu weit führen, bei diesem interessanten Thema, das reichen Stoff zu einer rechtshistorischen Studie bietet, länger zu verweilen, und begnügen wir uns daher mit folgenden Litteraturnotizen. Erster Beibrief zum Bündniß der Eidgenossenschaft mit Ludwig XIV. v. Frankreich, v. 1663, Bluntschli, Gesch. des schweiz. Bundesrechts, II, 215: und soll die Justizien verwaltet werden durch die Richter von der Nation, und keinen andren.

Deffensivallianzvertrag zwischen der französ. Republik und der schweizer. Eidgenossenschaft von 1803, Bluntschli, II, 337, Art. 4: *Les 8000 hommes stipulés dans l'art. précédent jouiront comme les autres Régiments Suisses du libre exercice de la religion et de la justice, u. s. w., u. s. w.*

Officielle Sammlung der das schweiz. Staatsrecht betreff. Actenstücke. Zürich, 1820. I, 256, 257, 258.

Pfyffer von Heydeck, über die Gerechtigkeitspflege bei den capitulirten Schweizerregimentern in ausländ. Kriegsdiensten; Zeitschr. f. Rechtswiss. u. Gesetzg. des Ausl., IX, pag. 250 ff.; auch abgedruckt in der Zeitschr. f. vaterländ. Recht, herausgeg. vom bern. Advocatenverein, II (Bern, 1838), 81 ff.

Militärgesetzbuch für die Schweizerregimenter im Dienste Seiner Allerchristlichsten Majestät. Bern, 1829. (Der Entwurf erschien ebendaselbst 1828.)

Higig's Annalen, I, 382 ff.