

da ihre praktische Bedeutung vom neuen grundsätzlichen Entscheide des Rechtsöffnungsrichters abhängt. Sollte dieser letztere neuerdings zur Abweisung des Nichtigkeitseinwandes des Rekurrenten gelangen, so hätte er sich zuerst wiederum mit den jenen Argumenten zu Grunde liegenden Behauptungen zu befassen, also die Frage der betriebsrechtlichen Bedeutung des vorliegenden Kostenverzeichnisses gegenüber dem Rekurrenten als Bürgen, sowie die Frage, ob nicht die Haftung des Rekurrenten speziell für die Kosten der erfolglosen Ausklagung des Hauptschuldners Decoppet ausgeschlossen wäre, wenn diese Ausklagung wirklich aus Versehen des Gläubigers am unrichtigen Orte stattgefunden haben sollte, nochmals zu prüfen.

Demnach hat das Bundesgericht
e r k a n n t :

Der Rekurs wird gutgeheissen und der Rechtsöffnungsentscheid des Einleitungsrichters des Bezirkes Brig vom 29. November 1916 im Sinne der Erwägungen aufgehoben.

VII. AUSLIEFERUNG

EXTRADITION

10. Arrêt du 9 mars 1917

dans la cause en extradition **Rabbat et Limoge.**

Traité franco-suisse d'extradition: il est applicable même lorsque l'individu recherché n'a pas fui de France en Suisse, mais se trouve en Suisse à la suite de son expulsion du territoire français.

En cas de délit continu commis à la fois en France et en Suisse ainsi qu'en cas d'activité délictueuse déployée en

Suisse, mais dont les effets se sont produits en France, les tribunaux suisses sont compétents pour statuer sur l'ensemble du délit et l'extradition à l'Etat étranger doit par conséquent être refusée.

A. — Le 23 novembre 1916 ont été arrêtés à Genève Rabbat Gabriel, né le 15 mars 1883, banquier, ressortissant turc, et Limoge Philippe, né le 29 juillet 1857, représentant, ressortissant français. Le 5 décembre l'Ambassade de France en Suisse a réclamé l'extradition des deux prévenus. A cette demande étaient joints trois mandats d'arrêt décernés par le Juge d'instruction près le Tribunal de la Seine.

1. Le premier de ces mandats d'arrêt concerne Rabbat seul qui est inculpé d'escroquerie, abus de confiance et tentatives d'escroquerie à raison des faits relatés comme suit :

a) Affaire Farge.

Rabbat a reçu à Paris la visite d'un nommé Farge, paysan illettré et l'a engagé à acheter des parts de la Banque universelle donnant de gros bénéfices et dont il lui assurerait la représentation pour l'Auvergne ; il a préparé et fait signer par Farge une lettre par laquelle celui-ci demandait qu'on lui envoyât aussitôt les fonds nécessaires pour cet achat. En attendant l'arrivée de l'argent, Rabbat a accaparé Farge, le conduisant au restaurant, au théâtre, le ramenant en automobile, etc. Farge a reçu les fonds soit 6000 fr. mais dans l'antichambre de Rabbat le portefeuille qui contenait ces 6000 fr. et en outre 2350 fr. a disparu de sa pelisse. Rabbat l'a consolé en affirmant que les opérations fructueuses dans lesquelles il allait l'engager répareraient bientôt cette perte ; il l'a poussé à écrire chez lui pour demander de nouveau 6000 fr. Farge ayant été rappelé chez lui, Rabbat l'a suivi en automobile et après lui avoir offert ainsi qu'à sa fille un déjeuner à la gare du Pont de Dore, il a obtenu de lui, à ce que dit Farge, un nouveau versement de 7000 fr. Moyennant paiement de 4500 fr., plus 1500 fr. avancés à Paris

par Rabbat, Farge a retiré la plainte qu'il avait déposée contre Rabbat, mais l'action publique a suivi son cours.

b) Affaire Escoubet.

Le sieur Escoubet, habitant aux Iles Baléares, a souscrit un certain nombre d'actions d'un montant de 67 500 fr. auprès de la Banque industrielle du Nord. Ne pouvant pas verser les fonds, il s'est adressé à Rabbat à Paris qui s'est fait fort d'annuler les engagements pris si Escoubet consacrait 20 000 fr. à acheter à la même Banque des titres qui vaudraient au moins le double après la guerre. Escoubet a accepté cette proposition et a fait à Rabbat une série de paiements (en espèces, en titres et en acceptations), les sommes versées représentant l'achat de 150 actions de la Société des omnibus automobiles d'Anvers dont l'acquisition devait, d'après Rabbat, éteindre toute réclamation de la Banque industrielle du Nord. En réalité, Rabbat ne s'était jamais mis en rapport avec cette Banque et c'est au moyen d'un bordereau d'achat fictif de 20 000 fr. qu'il s'est fait payer un prix élevé pour les actions vendues à Escoubet et qui paraissent n'avoir aucune valeur ; elles lui avaient été données en nantissement par un sieur de Boudrillac pour un prêt de 694 fr. ; Boudrillac lui avait remis, en vue de la réalisation éventuelle des titres, deux reçus de complaisance, l'un de 30 000 fr. et l'autre en blanc. Escoubet a retiré la plainte qu'il avait portée contre Rabbat, celui-ci s'étant engagé à le désintéresser, mais l'action publique a suivi son cours.

2. Le second mandat d'arrêt est décerné contre Rabbat pour vol et recel, à raison des faits suivants :

Limoge, émissaire de Rabbat, a présenté au Comptoir d'escompte de Lyon en septembre 1916 des coupons russes frappés d'opposition en juillet 1915 par un sieur Ammignon, qui déclare que les titres dont ces coupons ont été détachés lui ont été volés dans sa cave à Vermes (Ardennes) où il les avait enfouis avant l'invasion.

3. Enfin le troisième mandat d'arrêt est décerné contre

Limoge, également pour vol et recel, à raison des faits relatés sous ch. 2 ci-dessus.

B. — Rabbat s'est opposé à l'extradition en contestant avoir commis les délits qui lui sont imputés et en affirmant qu'en ce qui concerne les affaires Farge et Escoubet il est au bénéfice d'un non-lieu.

Limoge s'est également opposé à l'extradition ; il affirme que c'est en toute bonne foi qu'il a accepté de faire les encaissements dont le chargeait Rabbat.

M^e Marc Peter avocat de Rabbat expose au nom de son client : a) que l'inculpation de vol est fautive, puisque le vol a eu lieu dans les Ardennes, région occupée et qu'après son expulsion de France Rabbat n'a pas quitté la Suisse ; b) que le recel ne peut donner lieu à l'extradition, car il a eu lieu à Genève ; c) que d'ailleurs ce qui est reproché au fond à Rabbat c'est d'avoir fait acte de commerce avec l'ennemi, c'est-à-dire d'avoir commis un délit *politique* à raison duquel l'extradition ne peut être accordée ; d) qu'en ce qui concerne les affaires Farge et Escoubet, Rabbat a bénéficié d'un non-lieu, que sur conclusions du Procureur général la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Paris a ordonné la réouverture de l'instruction, qu'ensuite Rabbat a été expulsé de France et qu'on ne peut donc recommencer l'instruction close en l'absence de tout fait nouveau.

Ensuite de l'opposition de Rabbat et de Limoge, le Département fédéral de Justice et Police a transmis l'affaire au Tribunal fédéral. Le Procureur général de la Confédération a préavisé en faveur de l'admission de l'extradition, sous réserve du délit d'abus de confiance envers des mineurs et à condition que les extradés ne soient pas poursuivis à raison d'actes commis sur territoire genevois.

C. — Le Tribunal fédéral ayant signalé au Département fédéral de Justice et Police certains points sur lesquels le dossier pourrait être complété, l'Ambassade de France a transmis les renseignements complémentaires suivants

fournis par le Procureur général près la Cour d'appel de Paris.

1° De la déposition de M. Ammignon, propriétaire des titres volés, il ressort que ceux-ci ont été soustraits par une personne demeurée inconnue. L'opposition pratiquée par M. Ammignon ne permet pas d'admettre la bonne foi des détenteurs des coupons, surtout quand il s'agit de banquiers comme Rabbat ; le délit de recel doit donc être retenu contre lui. Ce délit a été commis en France, puisque Rabbat était juridiquement possesseur des coupons lorsque Limoge les a présentés à l'encaissement à Lyon.

2° Limoge étant employé salarié de Rabbat, sa mauvaise foi doit être présumée au même titre que celle de son commettant.

3° Un arrêté d'expulsion a été pris contre Rabbat le 6 avril 1915 ; il a été ensuite suspendu, puis exécuté le 28 avril 1916 à la suite d'une tentative de Rabbat de s'évader du camp de concentration où il était interné. Cette mesure administrative n'a aucun rapport avec l'information ouverte contre Rabbat ; celle-ci (en ce qui concerne l'affaire Farge) avait été réglée provisoirement par une ordonnance de non-lieu, mais le Procureur général a fait opposition et la Cour d'appel a ordonné la réouverture de l'instruction.

Statuant sur ces faits et considérant

e n d r o i t :

1. — En ce qui concerne Rabbat, l'extradition est demandée tout d'abord à raison des délits d'escroquerie, tentative d'escroquerie et abus de confiance commis dans les affaires Farge et Escoubet. L'état de fait relaté dans le mandat d'arrêt et reproduit ci-dessus — dont le Tribunal fédéral n'a d'ailleurs pas à contrôler l'exactitude — justifie l'inculpation d'escroquerie. Pour inciter Farge à lui confier des fonds, Rabbat a employé toute une série de moyens (promesse de lui donner la représentation de la Banque universelle, assurance de bénéficiaires qui compense-

raient la perte de 8350 fr. que Farge venait de subir, rédaction des demandes d'envoi d'argent adressées à la famille Farge, flatteries, invitations, etc.), qui considérés surtout dans leur ensemble, paraissent mériter la qualification de « manœuvres frauduleuses » au sens de l'art. 405 CP français. De même à l'égard d'Escoubet, en se faisant fort d'obtenir l'annulation des engagements contractés envers la Banque industrielle du Nord, en le persuadant au moyen d'un faux bordereau d'achat de se rendre acquéreur de titres qu'il lui vantait et qui en réalité n'avaient aucune valeur, Rabbat a eu recours à des manœuvres frauduleuses. Subsidiairement on pourrait voir aussi un abus de confiance dans l'emploi — insuffisamment précisé d'après les pièces du dossier — que Rabbat aurait fait des fonds que lui ont remis Farge et Escoubet. Par contre, la citation de l'art. 406 CP dans le mandat d'arrêt repose sans doute sur un malentendu, car rien dans les faits relevés à la charge de Rabbat ne permet de supposer qu'il ait « abusé des besoins, des faiblesses ou des passions d'un mineur ».

Les délits d'escroquerie et d'abus de confiance sont prévus sous ch. 20 et 21 de l'art. 1 du traité franco-suisse comme pouvant donner lieu à l'extradition. La condition posée à l'al. 3 de cet article est réalisée, puisque le maximum de la peine applicable, d'après le CP français, est de 5 ans pour l'escroquerie et de 2 ans pour l'abus de confiance. Et enfin, comme cela est exigé à l'art. 4, les actes incriminés sont aussi punissables d'après la législation de l'Etat requis, les art. 361 et 364 CP genevois étant la reproduction presque textuelle des art. 405 et 408 CP français.

Pour s'opposer à la demande d'extradition, Rabbat se prévaut du non-lieu rendu en sa faveur. Mais il ne peut évidemment invoquer cette ordonnance de non-lieu, puisqu'à l'instance du Ministère public elle a été annulée et que l'instruction a été reprise. Le fait qu'ensuite Rabbat a été expulsé de France ne prouve d'ailleurs pas — comme

il le prétend — que l'instruction contre lui ait été de nouveau abandonnée, car cette mesure d'ordre purement administratif n'implique nullement que l'affaire pénale ait été classée par l'autorité judiciaire.

C'est en se plaçant à un autre point de vue qu'on pourrait se demander si le fait de l'expulsion met obstacle à l'extradition de Rabbat. D'après l'art. 1 du traité les Etats contractants s'engagent à se livrer réciproquement « les individus réfugiés de France en Suisse ou de Suisse en France ». Une interprétation strictement littérale pourrait conduire à exclure l'application du traité à l'égard d'une personne qui, comme Rabbat, ne s'est pas « réfugiée » de France en Suisse, au sens propre, étymologique de ce terme, puisqu'elle n'a pas « fui » le territoire français, qu'elle ne l'a pas quitté volontairement, mais qu'elle en a au contraire été expulsée. Cet argument n'est cependant pas décisif. Même en s'en tenant à la lettre du traité on pourrait soutenir que — quelles que soient les conditions dans lesquelles Rabbat est sorti de France — du moment qu'il se refuse à y rentrer et qu'il prétend demeurer en Suisse, ce pays est devenu pour lui un lieu de « refuge » et qu'il doit donc être considéré comme y étant « réfugié ». Mais d'ailleurs, si le traité a employé ce terme, c'est sans doute parce que dans la plupart des cas d'extradition on se trouve en présence d'individus qui ont cherché à se soustraire par la fuite à l'action de la justice du pays où ils ont commis un délit. Cela ne signifie pas que les parties contractantes aient entendu exclure les cas tout à fait exceptionnels où l'abandon du pays a été involontaire. On ne discerne en effet aucun motif qui soit de nature à autoriser, dans ces cas exceptionnels, une dérogation à la règle générale d'assistance réciproque que consacre le traité. Certains auteurs français anciens, examinant une hypothèse assez rapprochée, soutenaient, il est vrai, que l'obligation d'extrader n'existe pas lorsque c'est par suite d'un événement de force majeure (nauffrage, par exemple) que l'individu recherché se trouve sur le territoire de

l'Etat requis. Mais cette opinion n'a pas prévalu et il est aujourd'hui généralement admis que la cause, le caractère volontaire ou involontaire de la présence du délinquant importe peu et que si par ailleurs les conditions auxquelles l'extradition est subordonnée sont réalisées, l'Etat requis ne saurait la refuser par le seul fait que ce n'est pas de son plein gré que l'individu en question a pénétré dans le pays (v. BILLOT, Traité de l'extradition, p. 60 et suiv., BERNARD, Traité de l'extradition II, p. 95 et suiv., WEISS, Etude sur les conditions de l'extradition, p. 81 et suiv.; LAMMASCH, Auslieferungspflicht und Asylrecht, p. 374 et suiv.; LANZA, Estradizione, p. 200 et suiv.; cf. SAINT-AUBIN, L'Extradition I, p. 352 et suiv.). C'est en s'inspirant de la même interprétation large du terme « réfugiés » (qui du reste n'est plus employé par la loi fédérale sur l'extradition et par la majorité des traités récents) que le Tribunal fédéral a accordé l'extradition dans un cas où le délinquant trouvé en Suisse ne s'y était pas « enfui » de l'Etat requérant, mais s'y était rendu pour un autre motif, après un séjour prolongé dans un tiers pays (v. RO p. 105 et suiv.). De même dans l'espèce actuelle la circonstance que Rabbat ne s'est pas « enfui » de France, mais en a été expulsé ne saurait justifier le refus de l'extradition, car de par sa nature même elle est impuissante à conférer à Rabbat des droits spéciaux ou à imposer des devoirs particuliers à la Suisse qui en le recevant n'a assumé ni envers lui, ni envers un Etat étranger aucune obligation qui puisse faire échec à celle qui résulte du traité d'extradition. Cette solution ne préjuge donc pas celle qui pourrait être donnée dans d'autres cas de présence involontaire sur territoire suisse où il existerait peut-être des motifs tirés du droit des gens s'opposant à l'extradition (v. par exemple le cas d'internés civils ou militaires, de prisonniers de guerre — LANZA, op. cit., p. 207 N° 158 — d'individus extradés à la Suisse par une tierce puissance — RO 3 p. 108 et suiv.).

L'extradition de Rabbat doit donc être accordée à

raison des délits spécifiés ci-dessus. La crainte exprimée par Rabbat de se voir juger pour d'autres délits encore et notamment pour des délits politiques ne peut, bien entendu, être prise en considération car, en présence du texte formel de l'art. 8 al. 2 du traité, elle est sans aucun fondement.

2. — En ce qui concerne le second chef d'accusation contre Rabbat, les données insuffisantes du mandat d'arrêt ont été précisées et complétées par mémoire du Procureur général près la Cour d'appel de Paris. Il résulte de cette pièce que l'inculpation de vol n'est pas maintenue, le seul délit retenu à la charge de Rabbat étant celui de recel.

Ce délit n'est pas mentionné par le traité franco-suisse, mais il peut cependant donner lieu à extradition vu les déclarations de réciprocité échangées entre les gouvernements suisse et français (RO 13 p. 459). Conformément à la doctrine la plus généralement admise à l'heure actuelle (RO 42 I p. 212 et suiv.), le recel est puni comme délit indépendant soit par l'art. 460 nouveau CP français (introduit par la loi du 22 mai 1915), soit par l'art. 334 CP genevois. Le maximum de la peine est en France de 5 ans — par conséquent supérieur au minimum requis par l'art. 1 al. 3 du traité. D'autre part, bien que sommairement exposés, les faits reprochés à Rabbat (réception de coupons qu'il savait avoir été volés) réalisent les éléments constitutifs du recel — de sorte qu'à ce point de vue également l'extradition devrait être accordée.

Mais il reste à rechercher où le délit a été commis. En effet, il est de principe (v. loi féd. art. 12, RO 8 p. 506, 22 p. 399-400, 34 I p. 781 et suiv., cf. GARRAUD II^e édit. I p. 350) que l'extradition à un pays étranger ne peut être accordée à raison d'un délit commis en Suisse ; les tribunaux suisses étant compétents en pareil cas pour juger l'infraction, il n'y a pas de raison pour qu'ils soient dessaisis au profit des tribunaux étrangers.

Si l'on considère le délit comme consommé par la ré-

ception de la chose volée, il est hors de doute qu'on doit admettre qu'il a été commis en Suisse, car c'est à Genève que Rabbat a reçu les coupons dont il s'agit. Mais la solution ne change pas, même si l'on envisage le recel comme s'étant perpétué aussi longtemps que Rabbat a conservé les coupons en ses mains ou en celles de Limoge qui les détenait pour lui. C'est à ce point de vue que se placent les autorités françaises qui inculpent Rabbat de recel commis en France parce qu'il a envoyé Limoge à Lyon pour négocier les coupons. On se trouverait ainsi en présence d'un délit commis à distance, c'est-à-dire du cas où l'auteur a agi dans un pays et où le résultat s'est produit dans un autre pays. La question de savoir quel est, au pareil cas, le lieu qui doit être considéré comme celui de la commission du délit est fort controversée. Trois réponses ont été proposées :

1^o Le délit est considéré comme commis là où l'auteur a agi — d'où, en l'espèce, compétence exclusive des tribunaux genevois ;

2^o Le délit est considéré comme commis là où le résultat s'est produit — d'où compétence exclusive des tribunaux français ;

3^o Le délit est considéré comme commis à la fois au lieu de l'action et au lieu du résultat — d'où compétence simultanée des tribunaux genevois et des tribunaux français.

L'extradition ne pourrait être accordée que si l'on se prononçait en faveur de la 2^e solution. En effet, soit d'après la première, soit d'après la troisième, les tribunaux genevois seraient compétents, ce qui exclut la possibilité d'extrader quand bien même, d'après le troisième système, les tribunaux français sont également compétents. Or le second système qui a été appliqué autrefois (en matière de conflits intercantonaux) par le Tribunal fédéral (v. RO 27 I p. 447 et suiv., 36 I p. 346 et suiv.) a été nettement abandonné dans un arrêt récent (RO 40 I p. 19 et suiv.) ; ce n'est pas non plus celui qui a été adopté

par l'Avant-Projet de Code pénal fédéral (art. 3 et 9) et enfin il est repoussé par la doctrine et la jurisprudence françaises (v. GARRAUD I p. 280 et suiv., SAINT-AUBIN, op. cit., p. 597 et suiv.) notamment en matière internationale. Dans ces conditions la compétence des tribunaux genevois pour connaître du délit reproché à Rabbat n'est pas douteuse et en particulier on ne saurait la contester sous prétexte qu'il se rattache à un vol commis en France car d'après le Code pénal genevois le recel est, comme on l'a dit, un délit indépendant dont la répression n'est pas subordonnée à celle de l'acte qui l'a précédé. Rabbat étant ainsi justiciable des tribunaux genevois du chef de recel commis à Genève, il ne peut être extradé à raison de ce délit.

3. — En ce qui concerne Limoge, l'extradition n'est demandée qu'à raison du délit de recel. Bien que les faits relevés à sa charge soient énoncés très sommairement, on peut admettre qu'il est accusé d'avoir connu l'origine furtive des coupons que lui remettait Rabbat — ce qui en effet suffit à constituer le délit (v. GARRAUD II p. 684).

La question de savoir où le délit a été commis ne se pose pas tout à fait de la même façon qu'à propos de Rabbat. A la différence de ce dernier, Limoge a agi successivement en Suisse — où il a reçu les coupons — et en France où il les a portés. Mais ces deux actes successifs sont intimement liés l'un à l'autre : se rattachant à une seule et même résolution criminelle dont ils ne sont que l'exécution successive, ils forment une seule et même infraction, soit ce que la doctrine française appelle (v. GARRAUD I p. 193) une « infraction collective par l'unité du but ». Ce délit unique ne pouvant être scindé, il doit être considéré comme commis en entier dans chacun des lieux où s'est manifestée la résolution criminelle de l'auteur. C'est là une conséquence nécessaire qui paraît être universellement admise par la doctrine soit du droit interne, soit tout spécialement du droit international (v. GARRAUD, loc. cit., FIORE, Droit pénal international II

p. 29-30 N° 35, v. BAR, Gesetz und Schuld p. 150-151 et Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts p. 241, MEILL, Lehrbuch des internationalen Strafrechts und Strafprozessrechts p. 313-314). La compétence de la juridiction genevoise s'étendant ainsi à l'ensemble du délit et embrassant même l'activité déployée sur territoire français, l'extradition de Limoge ne peut être accordée.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral

prononce :

En tant qu'elle est demandée à raison des délits d'escroquerie, tentative d'escroquerie et abus de confiance, l'extradition de *Rabbat* est accordée ; pour le surplus l'opposition de Rabbat est admise et la demande d'extradition est écartée.

L'opposition de *Limoge* est admise et la demande d'extradition est écartée en ce qui le concerne.

VIII. STAATSVERTRÄGE

TRAITÉS INTERNATIONAUX

11. Urteil vom 8. Februar 1917

i. S. Nussle gegen Ros u. Obergericht Aargau.

Aus den Art. V u. VI des schweizerisch-nordamerikanischen Staatsvertrages von 1850/1855 folgt nicht, dass der Streit um den tatsächlichen Besitz beweglicher Erbschaftssachen vor dem Richter und nach der Prozessgesetzgebung des letzten Wohnsitzes des Erblassers auszutragen ist, sondern es gilt im Sinne dieses Staatsvertrages der allgemeine internationale Rechtsgrundsatz,