

das dazu gehörige erläuternde Protokoll nach ihrer Fassung Anhaltspunkte für eine andere Ansicht bieten, so ist dieselbe doch darin nicht direkt zum Ausdruck gelangt, während die Botschaft des Bundesrates vom 28. Juni 1869 (Bundesblatt 1869, II, 489) deutlich sagt: „Nach dem Wortlaut des Art. 3 wird die freie Vereinbarung im gewöhnlichen Sinne zu nehmen sein, so daß ein Gerichtsstand nicht bloß ausdrücklich, sondern auch stillschweigend gewählt werden kann. Eine stillschweigende Vereinbarung wird dann angenommen, wenn der Beklagte sich vor einem nicht zuständigen Richter auf den Streit eingelassen hat, ohne die Einrede der Inkompetenz zu erheben.“ Wenn auch dieser Erklärung keine authentische Bedeutung zukommt, wie dem Vertrag und Protokoll, so erscheint es dennoch zutreffend, sich an dieselbe zu halten, weil Vertrag und Protokoll der Auslegung bedürfen und die beinahe gleichzeitige Botschaft ihren Sinn in nicht mißzuverstehender Weise feststellt (vgl. Curti u. Brocher in ihren Monographien über den Staatsvertrag, S. 141 u. S. 95, sowie ferner den Bericht der ständerätlichen Kommission, Bundesblatt von 1869, II, S. 896).

2. Ist nach dem Gesagten die grundsätzliche Frage im Sinne der Zulässigkeit stillschweigender Prorogation zu beantworten, so fragt es sich weiter, ob eine solche stillschweigende Unterwerfung im vorliegenden Fall anzunehmen sei. Das Zivilgericht von Basel hält dafür, und das Appellationsgericht ist dieser Ansicht beigetreten, in der Korrespondenz zwischen dem Direktor Dreyfuß und dem Avoué Conétour liege die Anerkennung, daß der Angestellte Brodmann zur Bestellung des Avoué und Letzterer zur Vertretung der Obsterportgesellschaft vor dem Gerichte in Rebon berechtigt gewesen sei. Die Rekurrentin glaubt, hieraus ergebe sich der Schluß dennoch nicht, daß der französische Richter kompetent gewesen sei. Die anfänglich ungültige Prorogation habe nicht dadurch gültig werden können, daß man die anfänglich ungültigen Handlungen nicht desavouiert habe. Mit Recht hat der Vertreter des Cahour hiegegen bemerkt, das Zivilgericht erblicke in der fraglichen Korrespondenz nicht eine nachträgliche Bestätigung der vom Avoué Conétour ohne Vollmacht vorgenommenen Vertretungshandlungen, sondern den Beweis, daß der Avoué von Beginn des Prozesses an in gültiger Weise ermächtigt gewesen sei. Diese

thatsächliche Feststellung der Vorinstanz steht weder mit dem Inhalt der Akten, noch mit den Vorschriften des Staatsvertrages im Widerspruch. Nach derselben ist aber die Prorogation durch einen hiezu ermächtigten Vertreter der Obsterportgesellschaft erfolgt und demgemäß für dieselbe verbindlich.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

II. Auslieferung. — Extradition.

Vertrag mit Russland. — Traité avec la Russie.

19. Urteil vom 10. März 1897 in Sachen Kluge.

A. Mit Note vom 7./19. Oktober 1896 verlangte die kaiserl. russische Gesandtschaft in Bern beim schweizerischen Bundesrate die Auslieferung des Eduard Kluge aus Rußland, der sich gegenwärtig in Wädenswil, Kantons Zürich, aufhält. Dieses Auslieferungsbegehren stützt sich auf zwei Ordonnanzen des Untersuchungsrichters für den 1. Distrikt des Kreises Bernau, worin gesagt ist: Durch eine von der Regierung von Livland veranlaßte Untersuchung habe sich ergeben, daß der ehemalige Bureau-Chef der Polizeiverwaltung in Bernau, Eduard Kluge, von verschiedenen Personen Marken, sowie Geld, um solche zu kaufen, erhalten habe, zum Zwecke des Umtausches von Pässen. Kluge habe das so erhaltene Geld unterschlagen, habe die auf den betreffenden Eingaben befindlichen Marken abgelöst, und gleichzeitig in dem Register falsche Einträge über die Korrespondenz bezüglich dieser Eingaben gemacht, welche Eingaben, nach Ablösung der Marken, nicht befördert, und teilweise von Kluge unterschlagen, teilweise vernichtet worden seien. Zwei von den Ausländern Schmiedel und Froh zum Austausch vorgewiesene Pässe habe Kluge in einem Wald in Curland weggeworfen, wo sie zufällig

von der Polizei gefunden worden seien. Nachdem Kluge ihm in amtlicher Stellung anvertraute staatliche und private Werte im Betrage von weniger als 300 Rubel unterschlagen, und zu diesem Zwecke zahlreiche Fälschungen in Ausübung seiner amtlichen Funktionen begangen habe, sei er in's Ausland geflohen, und habe seinen Dienst ohne Urlaub verlassen. Durch diese Handlungen habe sich Kluge der in Art. 362, 354 dritter Teil, 303 und 359 des russischen Code pénal genannten Verbrechen schuldig gemacht. Am 30. Dezember 1896/11. Januar 1897 übermittelte die kaiserlich russische Gesandtschaft dem schweizerischen Bundesrath einen vom 5. Dezember 1896 datierten Bericht der Staatsanwaltschaft in Riga, worin die in den bereits erwähnten Ordonnanzen gegen Kluge erhobenen Anschuldigungen wiederholt werden, und gesagt ist, die von Kluge begangenen Unterschlagungen übersteigen den Betrag von 50 Rubeln nicht, und bestehen in der Unterschlagung von Geldern im Betrag von 5 Rubeln, 30 Kopeken und von Marken, die Kluge auf den Eingaben entfernt habe.

B. Kluge protestierte gegen die Auslieferung. Er bestritt, sich der ihm vorgeworfenen Vergehen schuldig gemacht zu haben, und behauptete, es handle sich nur um einen Vorwand, um ihn wegen politischer Vergehen zur Rechenschaft ziehen zu können. Er habe nämlich mit verschiedenen Kollegen ein Flugblatt herausgegeben, worin Protest gegen die harte Behandlung erhoben worden sei, welcher die lutherische Geistlichkeit in Livland seitens der russischen Behörden ausgesetzt sei, und worin auch der willkürliche Entzug der Selbstverwaltung, welche der Provinz Livland von Alters her zugestanden habe, getadelt worden sei. Es sei zwar richtig, daß er auf dem Polizeibureau, wo ihm besonders die Revision der Pässe obgelegen, zwei Pässe weggenommen habe, um damit seine Flucht bewerkstelligen zu können; diese Handlungsweise könne aber unmöglich zu seiner Auslieferung führen, da sie im Zusammenhang mit einem politischen Vergehen stehe, und nicht als selbstständiges Verbrechen betrachtet werden könne.

C. In einem der zürcherischen Justiz- und Polizeidirektion erstatteten Gutachten betreffend die Anwendbarkeit des Art. 3 Abs. 1 des schweizerisch-russischen Auslieferungsvertrages vom

Jahr 1873 in Hinsicht auf die zürcherische Strafspraxis bemerkt die zürcherische Staatsanwaltschaft: Die dem Kluge zur Last gelegten Delikte qualifizieren sich nach dem zürch. Strafgesetzbuch als Unterschlagung in idealer Konkurrenz mit absichtlicher Dienstpflichtverletzung im Sinne der §§ 171, 176 und 209 das. Für die Strafe wären die §§ 172 erster Teil und 210 des St.-G.-B. zu Grunde zu legen. Nach dem Berichte der Staatsanwaltschaft Riga vom 5./17. Dezember 1896 reduziere sich der unterschlagene Betrag auf circa 55—56 Rubel, nach heutigem Kurs etwa 150 Fr.; bei einem solch' geringfügigen Betrage seien die zürcherischen Gerichte, bei erstmaliger Bestrafung und gutem Leumund selbst unter Annahme der Konkurrenz mit vorsätzlicher Dienstpflichtverletzung selten über 6 Monate, jedenfalls nie über ein Jahr Gefängnis hinausgegangen. Es sei kaum anzunehmen, daß Kluge, wenn er wegen der ihm zur Last gelegten Delikte von zürcherischen Gerichten beurteilt würde, mehr als höchstens einige Monate Gefängnis erhalten würde. Diesen Ausführungen stimmt die zürcherische Justiz- und Polizeidirektion in einer Zuschrift an das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement vom 20. Februar 1897 vollständig bei.

D. Der Generalanwalt der Eidgenossenschaft spricht sich in seiner Vernehmlassung vom 25. Februar 1897 für die Verweigerung der Auslieferung aus, da laut dem Gutachten der zürch. Staatsanwaltschaft das Vergehen, wegen dessen die Auslieferung verlangt wird, gemäß der Auffassung des zürcherischen Rechts kein so schweres sei, daß es unter allen Umständen mit einer Gefängnisstrafe von mehr als einem Jahr bestraft werden müßte, und daher die in Art. 3 Abs. 1 des schweizerisch-russischen Auslieferungsvertrages enthaltene Voraussetzung der Auslieferungspflicht in casu nicht bestehe.

E. Mit Zuschrift vom 27. Februar 1897 übermachte der schweizerische Bundesrath dem Bundesgerichte die Akten zur Entscheidung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Laut Art. 1 des schweizerisch-russischen Auslieferungsvertrages vom 17./5. November 1873 haben sich die beiden Vertragsstaaten verpflichtet, einander diejenigen Personen gegenseitig

auszuliefern, welche wegen eines in Art. 3 dieses Vertrages genannten Verbrechens oder Vergehens verurteilt oder angeklagt sind, oder verfolgt werden. Die Thatfache der bloßen Verfolgung wegen eines solchen, unter Art. 3 des Auslieferungsvertrages fallenden Delikts genügt also zur Begründung des Auslieferungsbegehrens, und es kann deshalb auf die Einwendung des Requirierten, daß er die ihm zur Last gelegten strafbaren Handlungen gar nicht begangen habe, nicht eingetreten werden. Dagegen hat das Bundesgericht allerdings zu untersuchen, ob diese Handlungen den Thatbestand eines Deliktes ergeben, für welches die Auslieferung nach Art. 3 des Vertrages zu gewähren ist.

2. Verfolgt wird Eduard Kluge wegen Schriftensfälschung und Unterschlagungen, begangen in amtlicher Stellung, sowie wegen unbefugten Verlassens seines Amtes. Von diesen Delikten fällt zunächst das letztgenannte, das unbefugte Verlassen des Amtes, außer Betracht, da dieses Delikt unter den in Art. 3 Ziff. 1—16 des schweizerisch-russischen Auslieferungsvertrages aufgezählten Auslieferungsdelikten nicht genannt ist. Nach Ziffer 13 ibidem hat die Auslieferung (vorbehaltlich der Bestimmung im ersten Alinea dieses Artikels) allerdings auch wegen Amtsmißbrauches zu erfolgen; allein es bedarf keiner weitem Ausführung dafür, daß dieser Verbrechensbegriff hier nicht zutrifft, da nicht gesagt werden kann, daß Derjenige, welcher sein Amt unbefugterweise verläßt, dasselbe durch diese Handlung mißbrauche.

3. Als Auslieferungsdelikte sind dagegen in Art. 3 cit. diejenigen der Schriftfälschung (Ziff. 10) und der Veruntreuung durch öffentliche Beamte (Ziff. 13) genannt. Gemäß Alinea 1 dieses Artikels ist die Auslieferung wegen dieser Delikte zu gewähren, sofern sie nach den Gesetzen beider Staaten eine Strafe von mehr als einem Jahr Gefangenschaft nach sich ziehen. Ein erstes Erforderniß der Auslieferungspflicht ist hiernach, daß die dem Requirierten zur Last gelegten, und als Schriftensfälschung und Veruntreuung durch öffentliche Beamte bezeichneten Handlungen nach den Gesetzen beider Staaten überhaupt mit Strafe bedroht seien. Dies trifft bezüglich der dem Requirierten vorgeworfenen Unterschlagungshandlungen zu. Denn die An-

schulbigung geht dahin, daß Kluge in gewinnfächtiger Absicht Marken und Gelder, die ihm in amtlicher Stellung anvertraut waren, sich rechtswidrig angeeignet habe; hierin liegt auch nach dem Rechte des ersuchten Staates, d. h. in casu dem zürcherischen Strafrechte, ein unter Strafe gestelltes Vergehen, nämlich dasjenige der Unterschlagung (§ 171 des zürch. St.=G.=B.). Anders verhält es sich dagegen rücksichtlich der Schriftensfälschung. Die dem Requirierten vorgeworfenen falschen Bucheinträge bilden nicht eine selbständige Strafthat; es wird nicht behauptet, daß diese Fälschungen in gewinnfächtiger Absicht vorgenommen worden seien, vielmehr muß nach der Sachdarstellung des Untersuchungsrichters von Bernau und dem Berichte der Staatsanwaltschaft von Riga angenommen werden, daß der Requirierte dieselben lediglich zum Zwecke gemacht habe, die Entdeckung der begangenen Veruntreuungen zu verhindern. Im zürcherischen Strafgesetzbuche bildet nun aber die Schriftfälschung ein selbständiges Delikt nur, wenn sie in der Absicht, sich oder Andern einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen, oder Andern Schaden zuzufügen, an einer öffentlichen Urkunde begangen wird (§ 102 zürch. St.=G.=B.).

4. Die Entscheidung über die Frage, ob dem gestellten Auslieferungsbegehren Folge zu geben sei, hängt hienach einzig davon ab, ob das dem Requirierten zur Last gelegte Vergehen der Unterschlagung in öffentlicher Stellung nach den Gesetzen beider Staaten eine Strafe von mehr als einem Jahr Gefangenschaft nach sich ziehe. Diese letztere, in Art. 3 Al. 1 des Auslieferungsvertrages statuierte Voraussetzung der Auslieferungspflicht ist, wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung vom 15. März 1886 in Sachen Kompowsky (Amtl. Samml. der bundesgerichtl. Entsch. Bd. XII, S. 132, Erw. 2) ausgesprochen hat, dahin auszulegen, daß es nach den gesetzlichen Strafandrohungen beider Vertragsstaaten sicher sein muß, daß das dem Requirierten zur Last gelegte Delikt mit einer Strafe von mehr als einem Jahr Gefängnis belegt wird. Nun ergibt sich aus dem Berichte des Staatsanwaltes von Riga, daß das Verbrechen, welches dem Requirierten vorgeworfen wird, nicht schwerer Natur war; der Wert der entwendeten Marken und Gelder betrug nach diesem Berichte nicht mehr als höchstens 135 Fr. laut dem Gutachten

der zürcherischen Staatsanwaltschaft sind die zürcherischen Gerichte bei derartigen Fällen selbst bei Konkurrenz mit vorsätzlicher Dienstpflichtverletzung selten über ein Strafmaß von 6 Monaten, jedenfalls nie über ein Jahr Gefängnis hinausgegangen, sofern nicht der Angeklagte (was hier nicht behauptet wird) übel beleumdet oder rückfällig war. Nach diesem Gutachten, auf welches mit um so größerer Beruhigung abgestellt werden darf, als dasselbe durch einzelne aus der zürch. Strafgerichtspraxis angeführte Fälle unterstützt wird, wäre kaum anzunehmen, daß Kluge, wenn er wegen der ihm zur Last gelegten Verbrechen von zürcherischen Gerichten beurteilt würde, mehr als höchstens einige Monate Gefängnis erhalten würde. Es kann daher nicht gesagt werden, daß es nach den gesetzlichen Strafandrohungen beider Vertragsstaaten sicher sei, daß das in Frage kommende Delikt mit einer Strafe von mehr als einem Jahr Gefängnis belegt werde, weshalb die begehrte Auslieferung nicht zu bewilligen ist.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Auslieferung des Eduard Kluge wird nicht bewilligt.

B. CIVILRECHTSPFLEGE

ADMINISTRATION DE LA JUSTICE CIVILE

I. Abtretung von Privatrechten. — Expropriation.

20. Urteil vom 24. Februar 1897 in Sachen
Schuler gegen Gotthardbahngesellschaft.

A. Der Antrag der Instruktionskommission ging dahin:

1. Der Rekurs wird abgewiesen und es hat in allen Teilen beim Entscheid der Schätzungskommission sein Bewenden.
2. Die 359 Fr. 10 Cts. betragenden Instruktionskosten werden dem Rekurrenten auferlegt und es haften zur Deckung derselben die von den Parteien geleisteten Baarvorschüsse. Es steht somit der Gotthardbahn für den Betrag ihres Vorschusses von 150 Fr. der Regreß auf den Rekurrenten zu. Ueberdem hat der Rekurrent die Gotthardbahn außerrechtlich mit 27 Fr. zu entschädigen.

B. Dieser Urteilsantrag wurde von der Expropriantin angenommen, nicht dagegen vom Expropriaten.

C. In der heutigen Verhandlung beantragt der Vertreter des Rekurrenten, es sei der Rekurs in dem Sinne gutzuheißen, daß die Bahngesellschaft verpflichtet werde, dem Rekurrenten den Schaden nach Maßgabe des Gutachtens der bundesgerichtlichen Experten zu ersetzen.

Der Vertreter der Rekursbeklagten trägt auf Abweisung des Rekurses unter Kosten- und Entschädigungsfolge an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Rekurrent betreibt in Goldau in seinen zwei Häusern