

gemein, ohne alle Rücksicht auf den Thätor, aufgestellten Auslieferungspflicht nur für den Fall, daß der Requirirte im ersuchten Staate wegen der nämlichen strafbaren Handlung, wegen welcher die Auslieferung beantragt wird, sich in Untersuchung befindet oder in Untersuchung gewesen oder bereits bestraft worden ist (siehe Kammasch, Auslieferungspflicht und Asylrecht, S. 461 u. ff.). Dies trifft aber hier nicht zu und es muß daher die Auslieferung bewilligt werden, sofern das Auslieferungsgesuch sich auf ein Auslieferungsdelikt bezieht.

4. Hierüber ist zu bemerken: Der schweizerisch-deutsche Auslieferungsvertrag spricht nicht ausdrücklich aus, daß die Auslieferung auch für die Begünstigung von Auslieferungsdelikten statthabe, sondern erwähnt nur den „Urheber, Thäter oder Teilnehmer.“ Es ist auch wohl nicht ganz zutreffend, wenn die Bundesanwaltschaft annimmt, es sei in dem von ihr erwähnten Falle durch verbindliche Gegenrechtsklärung der beidseitigen Regierungen die Auslieferungspflicht auf die Begünstigung von Auslieferungsdelikten ausgedehnt worden. Denn der schweizerische Bundesrath hat in dem gedachten Falle die Auslieferung gestützt auf den bestehenden Staatsvertrag, welcher seiner Ansicht nach auch die Begünstigung umfaßt, beantragt, nicht dagegen eine über den Staatsvertrag hinausgehende Erklärung abgeben wollen. Allein es darf nun allerdings angenommen werden, daß der Ausdruck „Teilnehmer“ im Sinne des Art. 1 des Auslieferungsvertrages im weiteren Sinne zu verstehen sei, so daß darunter auch der „Begünstiger“ fällt. Es ist zwar wissenschaftlich sehr bestritten, ob die Begünstigung unter den Begriff der „Theilnahme“ falle, oder nicht vielmehr als selbständiges Delikt zu betrachten sei, und es wird dieselbe gesetzgeberisch verschieden behandelt (siehe in Betreff des deutschen Strafrechts u. a.: H. Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 3. Aufl. S. 371 u. ff.; in Betreff der Behandlung der Begünstigung in den schweizerischen Strafgesetzbüchern Stooß: Grundzüge des schweizerischen Strafrechts I, S. 239 u. ff.). Allein so viel ist jedenfalls richtig, daß zwischen dem Delikte des Begünstigers und demjenigen des Thäters des Hauptverbrechens ein naßer Zusammenhang besteht, indem beide die nämlichen Interessen verletzen und die Schwere

des Hauptverbrechens für die größere oder geringere Strafwürdigkeit der That des Begünstigers keineswegs ohne Bedeutung ist. Selbst wenn daher die Begünstigung, weil nicht in kausalem Zusammenhange mit der Herbeiführung des Thatbestandes des Hauptverbrechens stehend, nicht als Theilnahme im engeren Sinne aufgefaßt werden können, so kann doch in einem weiteren Sinne der Begünstiger als Mitschuldiger des Thäters des Hauptverbrechens bezeichnet, die Begünstigung als Theilnahme in einem weiteren Sinne des Wortes aufgefaßt werden (siehe Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Fährdrich, vom 4. Juni 1880, Amtliche Sammlung VI, S. 217 u. ff. Erw. 2). Wenn nun in der Praxis der Staatsbehörden der Begriff der Theilnahme nach Art. 1 des Auslieferungsvertrages in diesem weiteren Sinne aufgefaßt worden ist, so liegt ein Grund, dieser Auslegung entgegenzutreten, um so weniger vor, als auch das Auslieferungsgesetz vom 22. Januar 1892 in Lemma 2 des Art. 3 die Begünstigung der Theilnahme gleichstellt. Danach ist denn die Auslieferung zu bewilligen, da sie wegen Begünstigung eines Auslieferungsdelictes begehrt wird.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die nachgesuchte Auslieferung des Friedrich Wilhelm Felix Stübler, Buchbinders, von Leipzig, zur Zeit in Frauenfeld verhaftet, an das königlich-württembergische Landgericht Ulm wird bewilligt.

2. Vertrag mit Italien. — *Traité avec l'Italie.*

37. *Sentenza del 18 marzo 1892 nella causa Guerrini.*

A. A richiesta del Consolato italiano, il D^o Cesare Guerrini del fu Giulio, nativo di Ravenna, venne arrestato a Ginevra il 27 gennaio 1892. La domanda d'arresto era stata motivata sopra due mandati di cattura, spiccati dal Giudice Istruttore del Tribunale di Ravenna, l'uno in data

del 19 maggio 1891 — per tentata esplosione di bomba e per delitto contro la libertà individuale, — l'altro in data del 23 gennaio 1892 per « avere il Guerrini, quale mandante, « nella notte dal 18 al 19 gennaio 1892 in Ravenna collocato « a una delle finestre del palazzo di Rivolta Silverio in via « Mariani, una scatola esplodente, all'effetto di causare un « danno al medesimo, con distruzione almeno parziale di « esso; ed altra non esplosa, allo stesso effetto, al palazzo « Spreti » — delitto contemplato all'art. 301 del codice penale italiano. Informato dell'avvenuto arresto il Consiglio federale, questi ne rese edotta la Legazione italiana a Berna, la quale con nota del 6 febbraio 1892 richiese l'extradizione del Guerrini appoggiandosi all'art. 2, N° 5, della convenzione italo-svizzera del 22 luglio 1868. Il D^o Guerrini vi si oppose, prima con protesta al Consiglio federale del 30 gennaio 1892, poi di nuovo nel suo interrogatorio del 13 febbraio, u. sc. In base perciò all'art. 58 della legge sull'organizzazione giudiziaria, il Consiglio federale trasmise con ufficio del 12 marzo 1892 gli atti al Tribunale federale per un relativo giudizio.

B. Le ragioni accampate dall'opponente contro l'ammissibilità della domanda avanzata della Legazione italiana consistono in ciò, che ambedue i mandati di arresto si riferiscono ad esplosione di bombe, il quale delitto non si trova previsto nel trattato 22 luglio 1868. Che d'altronde il detto trattato non è applicabile ai semplici tentativi, ma solo ai delitti consumati.

C. A queste obiezioni la Legazione italiana risponde: la sua domanda di estradizione doversi ritenere limitata al tentativo d'incendio commesso nella notte dal 18 al 16 gennaio, a tenore del mandato di cattura 23 gennaio 1892. La questione, se per l'applicabilità del trattato basti o meno un semplice tentativo, essere già stata evasa dal Tribunale federale in altri casi anteriori: che poi il delitto imputato al Guerrini si qualifichi realmente di tentativo d'incendio e sia perciò compreso nell'art. 2, N° 5, del trattato 22 luglio 1868, risultare tanto dalle circostanze che accompagnarono

il delitto, quanto dalle disposizioni del codice penale stesso. L'esplosione tentata contro il palazzo Rivolta, aver prodotto realmente l'incendio delle cortine di una finestra; l'impiego poi di materie esplodenti a scopo di distruzione parziale o totale di un edificio, essere riguardato dall'art. 301 del codice penale come una forma vera e propria d'incendio.

Il Tribunale federale ha preso in considerazione:

1° Riguardo all'eccezione sollevata dal ricorrente, che nel caso concreto non si tratti di un delitto consumato, ma di un semplice tentativo, il Tribunale federale si è già pronunciato più volte nel senso, che in merito all'applicabilità del trattato di estradizione svizzero-italiano non vi è motivo di distinguere tra delitto consumato e tentato (vedi Racc. vol. 8, pag. 83 e vol. 17, pag. 459). Che poi la domanda della Legazione italiana soddisfi quanto alla forma alle prescrizioni sancite dall'art. 9 del detto trattato, è fuori di questione, per cui non resta ad esaminare che l'obiezione del ricorrente desunta dalla specialità del delitto imputatogli.

2° Qui il mandato di cattura del 23 gennaio 1892, su cui è basata unicamente la domanda di estradizione, menziona come titolo d'accusa la tentata distruzione di edifici a mezzo di materie esplosive. Visto dunque la natura diversa del mezzo impiegato, un tentativo d'incendio nello stretto senso della parola non esiste. Ciò nondimeno l'extradizione deve essere accordata in base appunto all'art. 2, N° 5 del più volte menzionato trattato. Di fatti l'incendio propriamente detto, da una parte, e i delitti di esplosione dell'altra offrono sostanzialmente gli stessi criteri; in ambedue i delitti l'oggetto passivo è il medesimo, l'intensità del pericolo e la perversità del dolo la stessa. Il codice penale italiano (art. 300 e 301) li parifica perciò fra di loro, e così pure le altre legislazioni penali più recenti, (codice penale tedesco § 311), non escluse le svizzere (vedi Ginevra, art. 222, Neuchâtel, art. 254, Berna, art. 197, Glarona, art. 119, Zurigo art. 201, Basilea, art. 165, Zugo, art. 105, San-Gallo, art. 101

Vaud, art. 322, Vallese, art. 322, Ticino, art. 398). È dunque da ritenersi che l'art. 2, N° 5 del trattato svizzero-italiano 22 luglio 1868 impiega il vocabolo incendio nel suo senso più lato, comprendendo così anche i delitti commessi a mezzo di materie esplosive. Non vi è difatti motivo di presumere altrimenti, tanto più che l'esplosione di bombe può avere spessissimo per effetto mediato un incendio, effetto certamente non estraneo neppure alle intenzioni dell'agente.

Ferciò il Tribunale federale
pronuncia :

L'extradizione del D^{ro} Cesare Guerrini alle Autorità italiane è accordata.

II. Uebereinkunft zwischen dem Kanton Aargau und dem Grossherzogthum Baden.

Convention entre le canton d'Argovie et le Grand-Duché de Bade.

Uebereinkunft vom 21. Mai 1867. — Convention du 21 Mai 1867.

38. Urtheil vom 30. Januar 1892
in Sachen Schmid.

A. Die Ehefrau des Georg Senn in Zofingen war bis zu ihrem im Jahre 1884 erfolgten Tode Inhaberin der Firma G. Breitenstein in Zell (Grossherzogthums Baden) gewesen; sie war als solche im Firmenregister des grossherzoglichen Amtsgerichtes Schönau am 7. Juli 1879 mit dem Bemerken eingetragen worden, daß sie demalen durch ihren Ehemann Georg Senn vertreten werde. Am 30. Juni 1880 fand zwischen Georg Senn Namens der Firma G. Breitenstein und dem Rekurrenten Edmund Schmid, welcher während längerer Zeit Prokurist der Firma G. Breitenstein gewesen war, in Zell eine Ausrechnung statt, aus

welcher letzterer ein Restguthaben von 819 M. 50 Pf. sammt Zins zu 5 % vom 30. Juni 1880 herleitet. Im Jahre 1887 wurde die Firma G. Breitenstein im badischen Handelsregister gelöscht. In der Folge belangte Edmund Schmid den Georg Senn beim grossherzoglich-badischen Landgerichte zu Freiburg i. B. auf Bezahlung des Restguthabens von 819 M. 50 Pf. sammt Zins und Kosten. Georg Senn war im Jahre 1883 in Zofingen unter Pflegschaft gestellt worden. In der mündlichen Verhandlung weigerte der Rechtsanwalt Marbe in Freiburg i. B., welcher mit einer Vollmacht des Pflegers des Georg Senn, des Apothekers Fischer-Siegwart in Zofingen, für den Beklagten erschien, die Einlassung auf die Hauptsache, indem er die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes erhob. Das Landgericht Freiburg i. B. hat durch Zwischenurtheil vom 13. Februar 1890 diese Einrede kostenfällig abgewiesen; das Gericht nimmt an, es sei der Gerichtsstand des § 29 der deutschen Reichscivilprozessordnung gegeben. Gemäß Art. 324, Abs. 2 des deutschen Handelsgesetzbuches habe der Verpflichtete an dem Orte zu erfüllen, an welchem er zur Zeit des Vertragsabschlusses seine Handelsniederlassung gehabt habe. Die Firma G. Breitenstein habe nun zur Zeit der Abrechnung vom 30. Juni 1880 ihre Handelsniederlassung in Zell gehabt und es sei daher die auf diese Abrechnung begründete Verpflichtung von der genannten Firma beziehungsweise ihrem jeweiligen Inhaber in Zell zu erfüllen. Nun sei allerdings der gegenwärtige Beklagte niemals eigentlicher Inhaber der Firma G. Breitenstein gewesen; allein er hafte, gestützt auf den Register- eintrag vom 7. Juli 1879 für die Geschäftsschulden der Firma G. Breitenstein deshalb, weil er, nach dem hiefür maßgebenden aargauischen Rechte, Inhaber des gesammten Vermögens seiner Frau sei, so daß er auch für die Geschäftsschulden des ihr angefallenen Geschäftes verantwortlich geworden sei. Nach dieser Entscheidung wurde in einem Termin vom 12. Juni 1890 zur Hauptsache verhandelt und über die vom beklagten Vertreter aufgeworfene Einrede der Zahlung Beweisbeschluß erlassen. Bevor dieser Beweisbeschluß erledigt war, richtete der Pfleger des Georg Senn, Apotheker Fischer-Siegwart, an das Landgericht Freiburg i. B. eine Zuschrift vom 6. August 1890, in welcher er bestritt, den Rechts-