

Vierter Abschnitt. — Quatrième section.

Staatsverträge der Schweiz mit dem Ausland.

Traités de la Suisse avec l'étranger.

Auslieferungsvertrag mit Oesterreich-Ungarn. Traité d'extradition avec l'Autriche-Hongrie.

18. Urteil vom 27. März 1906 in Sachen Niedl.

Stellung des Auslieferungsrichters zur Schuldfrage. — Auslieferung wegen Bigamie. Art. 1 ; 2, Abs. 1 Z. 10 Ausl.-Vertrag zwischen der Schweiz und Oesterreich-Ungarn. Art. 1 Abs. 2 eod.; Oesterr. StGB § 208; zürch. StGB § 118. — Art. 1 Abs. 3 Ausl.-Vertrag; Oesterr. StGB § 36; zürch. StGB § 3 litt. c. — Die Bigamie ist nach zürch. StGB kein Dauerdelikt, zürch. StGB § 31 litt. a.

Das Bundesgericht hat,

da sich ergeben:

A. Mit Note vom 26. Februar 1906 hat die k. k. österreichisch-ungarische Gesandtschaft in der Schweiz beim schweizerischen Bundesrate die Auslieferung des in Zürich wohnenden österreichischen Staatsangehörigen Josef Niedl nachgesucht, gestützt auf einen Steckbrief des k. k. Kreisgerichts Eger (Böhmen) vom 18. Dezember 1905, worin Niedl als des Verbrechens der Doppel-ehe nach § 206 StGB dringend verdächtig bezeichnet wird. Das Auslieferungsbegehren beruft sich auf Art. 2 Ziff. 10 des Staatsvertrages zwischen Oesterreich-Ungarn und der Schweiz vom 10. März 1896. Aus den ihm beigelegten Akten ergibt sich fol-

gender Tatbestand: Der im Jahre 1870 geborene Josef Niedl, von Graßlig in Böhmen, katholischer Konfession, wurde am 15. August 1896 mit der ebenfalls katholischen Marie Schramek in Wien, wo er sich damals als Komptoirist aufhielt, ehelich getraut. Am 4. März 1898 bewilligte das k. k. Bezirksgericht Josefsstadt in Wien den Ehegatten Niedl die einverständliche Scheidung von Tisch und Bett. Am 26. Juni 1905 ging Josef Niedl vor dem Standesbeamten des Bezirks Fulham in der Grafschaft London die Ehe ein mit Petronella Luisa Augusta Bayerlein. Der von Niedl vorgewiesene Trauschein bezeichnet diesen unter der Rubrik „Condition“ als geschiedenen Gatten der Maria Niedl, vormals Schramek, gibt jedoch keine Staatsangehörigkeit und Konfession nicht an. Er trägt die Beglaubigung der Unterschrift des Standesbeamten durch das deutsche Generalkonsulat in London und darunter die amtliche Bestätigung des k. k. österreichisch-ungarischen Generalkonsulates in London, daß das Dokument ein nach englischem Gesetze gültiger Heiratschein sei.

B. Der Angeschuldigte Niedl, welcher auf Grund des erwähnten Steckbriefes am 2. März 1906 in Zürich, wo er laut Bescheinigung des städtischen Zentralkontrollbureaus seit dem 16. April 1904 ununterbrochen seinen Wohnsitz hatte, verhaftet worden war, hat sich der Auslieferung widersetzt, mit der Begründung: Vorab habe er seine zweite Ehe in guten Treuen abgeschlossen, d. h. er sei der Meinung gewesen, daß nach englischen Gesetzen ein zu Tisch und Bett getrennter österreichischer Staatsangehöriger eine neue Ehe gültig eingehen könne, und habe dem Standesamt in London über seine Verhältnisse getreuen Aufschluß erteilt, es fehle ihm somit der zum Verbrechen der Doppel-ehe erforderliche Dolus. Sodann seien die österreichischen Gerichte zur Verfolgung dieses Verbrechens nicht kompetent, weil es allfällig nicht in Oesterreich, sondern in London, eventuell auch in Zürich begangen wäre. Endlich sei die Auslieferung nach dem angerufenen Staatsvertrage auch aus dem Grunde nicht zulässig, weil die Bigamie nach § 118 des zürcherischen StGB nur mit Arbeitshaus bis zu fünf Jahren (dessen Minimum gemäß § 7 daselbst sechs Monate sei) bestraft werde, während die Auslieferung nur zu gestatten sei, wenn die Strafe im Minimum ein Jahr betrage.

C. Die schweizerische Bundesanwaltschaft gelangt in ihrem Gutachten zu dem Schlusse, es sei dem Auslieferungsbegehren zu entsprechen; —

in Erwägung:

1. Nach feststehender Praxis hat sich das Bundesgericht als Auslieferungsgerichtshof im Sinne des Art. 23 und 24 des BG betr. die Auslieferung gegenüber dem Auslande, vom 22. Januar 1892, mit der Frage, ob sich der Auszuliefernde des Vergehens, auf welches sich das Auslieferungsbegehren bezieht, schuldig gemacht habe, ob insbesondere die subjektiven Erfordernisse für seine Verurteilung vorliegen, nicht zu befassen, sondern vielmehr, neben den Formalien des Auslieferungsverfahrens, welche hier zu keiner Bemerkung Anlaß geben, materiell nur zu prüfen, ob hinsichtlich der dem Auszuliefernden zur Last gelegten Handlung die Voraussetzungen für die Gewährung der Auslieferung nach Maßgabe des zitierten Bundesgesetzes, eines einschlägigen Staatsvertrages oder einer Gegenrechtserklärung gegeben seien. Demnach fällt vorliegend der Einwand des Angeschuldigten, daß ihm der zu seiner Verurteilung erforderliche Dolus fehle, als unerheblich ohne weiteres außer Betracht. Dagegen ist zu untersuchen, ob die Auslieferungsbedingungen zutreffen, welche der für den Fall maßgebende Auslieferungsvertrag zwischen der Schweiz und Oesterreich-Ungarn, vom 10. März 1896, in Art. 1 Abs. 1—3 aufstellt. Und zwar hat diese Untersuchung von Amtes wegen zu geschehen, ohne Rücksicht darauf, ob von dem Angeschuldigten entsprechende Einwendungen erhoben werden, da in diesem Auslieferungsverfahren, wie das Bundesgericht bereits in seinem Auslieferungsentscheide vom 21. Oktober 1903 in Sachen Thieme (Erw. 3) festgestellt hat, nicht nur die Rechte des auszuliefernden Individuums gegenüber dem die Auslieferung nachsuchenden Staate, sondern auch die Rechte des um die Auslieferung ersuchten Staates zu prüfen und zu wahren sind.

2. Nun bestreitet der Angeschuldigte vorab mit Recht nicht, daß ein Auslieferungsdelikt im Sinne des Art. 1 Abs. 1 des genannten Vertrages in Frage stehe. In der Tat erfüllt der Tatbestand, auf den sich die gegen ihn eingeleitete Strafverfolgung stützt, die Begriffsmerkmale der in Art. 2 Ziff. 10 des Vertrages

unter den Auslieferungsdelikten aufgeführten strafbaren Handlung der „mehrfachen Ehe“ (« polygamie »), welche natürlich die „zweifache Ehe“, bezw. „Bigamie“, wie sie der im Haftbefehl angerufene § 206 des österreichischen Strafgesetzes, sowie § 118 des StGB für den Kanton Zürich (Ausgabe vom 6. Dezember 1897) mit der wesentlich identischen objektiven Begriffsbestimmung des Abschlusses einer neuen Ehe seitens einer bereits anderweitig gültig verheirateten Person unter Strafe stellen, begrifflich in sich schließt. Denn die vom Angeschuldigten im Jahre 1896 mit Marie Schramek in Wien eingegangene, zweifellos rechtsgültige Ehe war im Zeitpunkte seines zweiten, laut der erwähnten Bescheinigung des österreichischen Generalkonsulates ebenfalls rechtsgültigen Eheabschlusses mit Petronella Bayerlein in London, am 26. Juni 1905, nicht aufgelöst, da die Scheidung der Ehegatten Riedl-Schramek von Tisch und Bett durch den Beschluß des k. k. Bezirksgerichts Josefstadt in Wien, vom 4. März 1898, gemäß § 111 des österreichischen allgemeinen BGB, wonach das Band einer gültigen Ehe zwischen katholischen Personen nur durch den Tod des einen Ehegatten getrennt werden kann, diese Wirkung nicht hatte und die geschiedene Frau Marie Riedl-Schramek, wie altemäßig feststeht, am Tage jenes zweiten Eheabschlusses des Angeschuldigten noch am Leben war.

3. Ferner ist auch die Voraussetzung des Art. 1 Abs. 2 des Auslieferungsvertrages gegeben, wonach die Auslieferung nur wegen solcher strafbaren Handlungen stattzufinden hat, welche in der Gesetzgebung des die Auslieferung begehrenden, sowie des um die Auslieferung ersuchten Staates mit einer einjährigen Freiheitsstrafe oder mit einer schwereren Strafe bedroht sind. Die Strafe der zweifachen Ehe (Bigamie) ist nämlich laut § 208 des österreichischen Strafgesetzes Kerker von einem bis auf fünf Jahre und laut § 118 des zürcherischen Strafgesetzbuches, das als Recht des Verhaftungsortes des Angeschuldigten schweizerischerseits maßgebend ist, Arbeitshaus bis zu fünf Jahren, wobei das Minimum, gemäß § 7 daselbst, allerdings nur sechs Monate beträgt. Allein dieser letztere Umstand wird vom Angeschuldigten mit Unrecht zur Bestreitung der Auslieferungspflicht angerufen. Seine Argumentation, daß die vorstehende Vertrags-

bestimmung bei Erwähnung der einjährigen Freiheitsstrafe als Strafgenze das Strafminimum im Auge habe, verträgt sich schlechterdings nicht mit dem Wortlaute des Originaltextes jener Bestimmung: « L'extradition n'aura lieu que pour une action » punissable qui, d'après la législation de l'Etat requérant » et de l'Etat requis, peut entraîner une peine d'un an d'em- » prisonnement ou une peine plus grave. » Denn die Wendung „ . . . peut entraîner . . . “ zwingt zu der Auslegung, daß die Möglichkeit der Verhängung einer einjährigen Freiheitsstrafe, d. h. eben — wie die Bundesanwaltschaft zutreffend geltend macht — das gesetzliche Strafmaximum von dieser Höhe, genügt (vergl. hiezu das bereits erwähnte Präjudiz in Sachen Thieme, Erw. 4).

4. Endlich fällt — da das fragliche Auslieferungsdelikt in England, durch den Abschluß der zweiten Ehe in London, somit in einem dritten Staate, begangen worden ist — noch die Bestimmung des Art. 1 Abs. 3 des Auslieferungsvertrages in Betracht, welche die Zulässigkeit der Auslieferung für solche Fälle an die Bedingungen knüpft, daß

a. die Gesetzgebungen beider Vertragsstaaten die gerichtliche Verfolgung des Delikts gestatten, auch wenn es im Auslande verübt worden ist, und

b. es dem um die Auslieferung ersuchten Staate nicht obliegt, den Delinquenten vor seine eigenen Gerichte zu stellen oder an die Regierung desjenigen Staates auszuliefern, auf dessen Gebiet die strafbare Handlung begangen worden ist.

Nun ist das Zutreffen der Voraussetzung sub. lit. a mit der Bundesanwaltschaft ohne weiteres zu bejahen. Denn der Einwand des Angeeschuldigten, daß Oesterreich zu seiner Aburteilung mangels eines inländischen Begehungsortes des ihm zur Last gelegten Verbrechens nicht kompetent sei, wird widerlegt durch die Vorschrift des § 36 österr. StG, wonach ein Untertan des österreichischen Kaisertums Verbrechen, die er im Auslande begangen hat, bei Betretung im Inlande — der offenbar die vom Auslande bewilligte Auslieferung gleichzustellen ist — nach dem österreichischen Gesetz, unter Einrechnung der allfällig bereits im Auslande für das Verbrechen erlittenen Strafe, zu bestrafen ist. Und das StGB

des Kantons Zürich statuiert eine ähnliche Strafverfolgungsmöglichkeit, indem laut seinem § 3 danach zu beurteilen sind: „c. andere (sc. als die unter der vorausgehenden lit. b erwähnten, außerhalb des Kantons gegen diesen oder dessen Angehörige begangenen) „Verbrechen und Vergehen, welche außerhalb des Kantons von Angehörigen desselben begangen worden sind, sofern „die zuständige auswärtige Behörde im Falle der Nichtauslieferung die hierseitige Beurteilung verlangt.“

Was sodann die Voraussetzung unter lit. b oben betrifft, so besteht jedenfalls eine Verpflichtung der Schweiz zur Auslieferung des Angeschuldigten an England wegen des in London vollzogenen Abschlusses der zweiten Ehe nicht, da der geltende Auslieferungsvertrag zwischen der Schweiz und Großbritannien vom 26. November 1880 das Verbrechen der Bigamie nicht als Auslieferungsdelikt vorsieht. Allein auch zu eigener Beurteilung des Angeschuldigten ist die Schweiz nach richtiger Auslegung des maßgebenden zürcherischen Strafrechts nicht verpflichtet. Für diese Verpflichtung könnte nur die allgemeine Kompetenznorm des § 3 lit. a StGB des Kantons Zürich in Betracht fallen, laut welcher nach dem Gesetze zu beurteilen sind alle auf dem Gebiete des Kantons von Inländern oder Ausländern verübten Verbrechen. Der Kanton Zürich wäre also gegebenen Falls zu strafrechtlichem Einschreiten verpflichtet, sofern nach dem in Frage stehenden Sachverhalte das Verbrechen der Bigamie im Sinne des § 118 StGB auch auf dem Kantonsgebiete begangen sein sollte. Die Beantwortung dieser Frage hängt ab vom Entscheide darüber, ob der Tatbestand der Bigamie als mit der Eingehung der zweiten Ehe abgeschlossen, oder aber weiterhin auch durch die bloße Tatsache des Fortbestehens der Doppelsehe konsumiert zu betrachten ist. Nun spricht die fast ausschließlich herrschende moderne Strafrechtstheorie — speziell die Doktrin der deutschen, mit der zürcherischen wesentlich übereinstimmenden Strafrechts-Modifikation — der Bigamie im Sinne der ersteren Alternative den Charakter eines sog. Dauerdeliktes ab (vergl. z. B. Garraud, *Traité du droit pénal français*, V S. 173 Ziffer 1900; Hälschner, *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts*, II S. 478/79; Binding, *idem*, besonderer Teil I § 157 S. 108 Ziffer 4; v. Liszt, *idem*,

13. Aufl. S. 238 und 392; Olshausen, Komm. z. Reichs-StGB, Anm. 5 zu § 171; Entsch. d. Reichs-Ger. 15 S. 261/62). Und dieser allgemein herrschenden Auffassung gemäß ist, in Ermangelung einer abweichenden kantonalen Gerichtspraxis, auch das zürcherische StGB auszulegen, für welches allerdings Zürcher's Kommentar (Anm. Nr. 4 zu § 118) den gegen-
 teiligen Standpunkt vertritt. Für jene Auffassung streitet nämlich vorab in unverkennbarer Weise der Wortlaut des § 118, wonach „ein Ehegatte, welcher im Bewußtsein . . . eine neue Ehe eingeht“, sich der Bigamie schuldig macht. Dazu aber kommt hauptsächlich noch folgende Erwägung: Von einem Dauerdelikt kann, wie die zitierten Autoren, insbesondere Hälschner, annehmen, nur die Rede sein, wo sich der verbrecherische Wille des Täters jederzeit neu verwirklicht, wo die Fortdauer des vom Täter geschaffenen rechtswidrigen Zustandes durch seinen fortgesetzt hierauf gerichteten Willen bedingt ist. Dies trifft jedoch bei der Bigamie nicht zu. Denn bei diesem Delikt in seiner angegebenen Bedeutung ist der rechtswidrige Wille des Täters mit der Eingehung der zweiten Ehe zur abschließenden Verwirklichung gelangt. Der durch diese Willensverwirklichung erzeugte, allerdings fort-dauernd objektiv rechtswidrige Zustand ist vom fernern Willen des Täters wesentlich unabhängig; er besteht kraft des Gesetzes und kann nur nach Maßgabe der einschlägigen Gesetzesbestimmungen (Auflösung der zweiten Ehe durch den Tod eines Gatten, eventuell durch gerichtliche Nichtigerklärung) wieder beseitigt werden. Folglich kann das Bestehen dieses Zustandes für sich allein zur Erfüllung des gesetzlichen Straftatbestandes, der unzweifelhaft einen schuldhaften Willen (rechtswidrigen Vorsatz) des Täters erfordert, nicht genügen. Der Umstand, daß nach verschiedenen Strafgesetzgebungen, so insbesondere auch nach § 118 Abs. 2 StGB des Kantons Zürich, die Verjährung der Strafverfolgung bezüglich der Bigamie ausnahmsweise nicht schon mit der Vollendung des strafbaren Tatbestandes, sondern erst mit dem Zeitpunkte zu laufen beginnt, „in welchem die eine der beiden Ehen aufgelöst oder für „ungültig erklärt worden ist,“ in welchem also der rechtswidrige Zustand ein Ende nimmt, vermag die erörterte Auffassung nicht zu widerlegen. Denn wenn die singuläre Verjährungsbestimmung

auch ihren Grund in der Annahme des Gesetzgebers haben sollte, daß sich die Bigamie als Dauerdelikt qualifiziere, so würde dies keineswegs, wie Zürcher anzunehmen scheint, dazu zwingen, das Gesetz in diesem, seinem Wortlaute nach dem gesagten gar nicht entsprechenden Sinne auszulegen, da einem bloßen Motiv des Gesetzgebers an sich, und namentlich im Widerspruche mit dem Gesetzestexte, natürlich keine entscheidende Bedeutung beizumessen ist (vergl. hierzu den bereits zitierten Entscheid des Reichsgerichts). Die Befahrung des Dauerdeliktes würde denn auch die vom praktischen Standpunkte aus offenbar zu weitgehende Folge haben, daß eine in Bigamie lebende Person während des Bestehens der beiden Ehen an jedem Orte ihres Aufenthaltes ohne weiteres strafrechtlich belangt werden könnte. Demnach ist die Verpflichtung des Kantons Zürich zur Verfolgung des Angeschuldigten zu verneinen, und es erscheint damit die in Rede stehende letzte Voraussetzung für die Zulässigkeit der Auslieferung ebenfalls als gegeben. Folglich hat die Auslieferung des Angeschuldigten gemäß Art. 24 des Bundes-Auslieferungsgesetzes stattzufinden; —

erkannt:

Die Einsprache des Josef Riebl gegen seine Auslieferung wird abgewiesen, und es hat die Auslieferung stattzufinden.