

giltig an s i c h t, ist sie demnach aus den vorstehenden Gründen zu verwerfen. Soweit aber damit geltend gemacht wird, dass in der Anwendung der erwähnten Vorschriften eine Verletzung von Art. 4 BV liege, weil die darin aufgestellten polizeilichen Beschränkungen nur für die Bootsvermieter am Bielersee und nicht auch für diejenigen an anderen Seen und Gewässern des Kantons gelten, erweist sie sich schon deshalb als hinfällig, weil diese beschränkte Geltung lediglich die Folge des Umstandes ist, dass die Schifffahrt auf dem Bielersee als einem interkantonalen Gewässer kraft Bundesrechts, der eidgenössischen Verordnung vom 10. Dezember 1910, einer anderen Rechtsordnung, nämlich dem auf dem Wege eines Staatsvertrags geschaffenen interkantonalen Rechte untersteht, als diejenige auf den übrigen rein bernischen Gewässern. Die gerügte Verschiedenheit ergibt sich demnach nicht aus einer ungleichen Behandlung dem nämlichen Berufsstand angehörender Bürger durch eine und dieselbe Rechtsordnung, sondern aus dem in der Natur der Sache begründeten Nebeneinanderbestehen verschiedener von einander unabhängiger Rechtsordnungen — einer innerkantonalen und einer interkantonalen, — so dass von einer Ungleichheit vor dem Gesetze im Sinne von Art. 4 BV die Rede nicht sein kann.

Demnach hat das Bundesgericht

e r k a n n t :

Der Rekurs wird abgewiesen.

## IX. STAATSRECHTLICHE STREITIGKEITEN ZWISCHEN KANTONEN

### CONTESTATIONS DE DROIT PUBLIC ENTRE CANTONS

70. Arrêt du 5 novembre 1915 dans la cause  
Zurich contre Genève.

Extradition intercantonale: Pour qu'un canton soit obligé d'accorder l'extradition, il faut que les faits reprochés à la personne poursuivie soient punissables tant selon la loi du canton de refuge que selon celle du canton requérant (loi féd. 1852, art. 1<sup>er</sup>).

Droit de la personne poursuivie d'être entendue et d'exiger que la loi soit observée à son égard (loi féd., art. 8). — Pas de droit individuel du plaignant de requérir l'extradition.

A. — Le 1<sup>er</sup> juillet 1915, le Conseil d'Etat du canton de Zurich a requis du Conseil d'Etat du canton de Genève l'extradition de dame veuve Marie Fries-Fleury et de dame Pfister, sa mère, domiciliées à Genève. Ces deux personnes étaient inculpées dans le canton de Zurich de s'être approprié illégalement des biens dépendant de la succession du Dr Fries, décédé le 20 septembre 1914 à Zurich. Les prévenues s'opposèrent à leur extradition. Par office du 16 juillet, le Conseil d'Etat de Genève informa celui de Zurich que les inculpées avaient été relaxées, «le vol commis par l'épouse ou l'ascendante ne tombant pas sous le coup du Code pénal genevois.» En conséquence, le Conseil d'Etat de Genève pria de lui transmettre le dossier de l'enquête instruite dans le canton de Zurich pour examiner si l'extradition des prévenues pouvait être accordée. Le 26 août, le gouvernement de Zurich insista auprès du gouvernement de Genève pour que l'extradition demandée lui fût accordée.

Le Conseil d'Etat du canton de Genève répondit le 3 septembre 1915 qu'il ne pouvait donner suite à la requête d'extradition par les motifs suivants :

« a. Les délits reprochés rentrent dans le cas des : vol, abus de confiance ou fraude (escroquerie). Or, les articles 317, 361 et 364 du « Code pénal genevois » stipulant que dans le cas où un tel délit est commis par une veuve quant aux choses ayant appartenu à l'époux décédé, il n'y a lieu qu'à des réparations civiles.

» b. Bien que le délit ait été commis à Zurich et relève de la législation zuricoise, l'art. 2 de la loi fédérale du 28 juillet 1851 permet expressément à l'Autorité cantonale genevoise de refuser l'extradition et de faire juger à teneur de ses lois. Or cette option cesserait d'exister si nous admettions votre raisonnement; il s'ensuit que le gouvernement genevois serait contraint d'accepter la première alternative et d'extrader, alors que s'il jugeait à teneur de ses lois, selon son droit, il n'y aurait pas de poursuite possible. Nous ne pouvons admettre d'extrader une personne que nous ne pourrions punir. »

Répondant à une demande du Département de Justice et Police du canton de Genève, le Procureur général de ce canton déclara le 5 octobre 1915 « ... si l'autorité genevoise était chargée de juger ce procès, il n'est pas douteux qu'une ordonnance de non-lieu interviendrait, aux termes de l'art. 317 Cp. »

B. — Le 23 septembre 1915, le Conseil d'Etat du canton de Zurich a formé auprès du Tribunal fédéral un recours de droit public contre le refus du Conseil d'Etat du canton de Genève d'extrader les dames Fries et Pfister. Le recourant conclut : « Wir sind genötigt, uns über den Entscheid des Genfer Staatsrates bei Ihnen zu beschweren und Sie zu ersuchen, diesen anzuweisen, die Auslieferung der Frauen Fries und Pfister zu bewilligen, wie auch die Beschlagnahme der aus dem Nachlasse des Dr Fries stammenden und im Besitze der genannten

Frauen befindlichen Barbeträge, Werttitel und Gegenstände zu Handen der Bezirksanwaltschaft Zürich anzuordnen. »

Le 11 octobre, l'avocat Dr Rieser, agissant au nom des personnes qui avaient porté plainte contre les inculpées, a demandé au Tribunal fédéral d'annuler la décision attaquée et d'accorder l'extradition requise.

C. — Par mémoire du 16 octobre le Conseil d'Etat du canton de Genève a conclu au rejet du recours. Il expose : La qualification du délit doit dépendre de la législation pénale du canton requis. L'extradition est un abandon de souveraineté. L'Etat qui extrade abdique en faveur d'un autre Etat — celui qui requiert — le droit de punir lui-même ses justiciables. Cette atteinte à la souveraineté est soumise à la condition que le justiciable tombe sous le coup de la justice pénale de l'Etat requis. Cette condition, insérée dans tous les traités d'extradition, figure dans la loi fédérale sur l'extradition du 22 janvier 1892 (art. 3); si elle a été omise dans la loi de 1552, c'est une lacune que le droit public comble de lui-même, car c'est une condition d'ordre public. Or en l'espèce le délit reproché aux dames Fries et Pfister ne pourrait donner lieu à aucune poursuite pénale d'après le code pénal genevois. L'Etat de Genève ne pouvait donc ni offrir de faire juger les prévenues, ni ordonner leur arrestation et leur extradition. Adopter la théorie de l'Etat de Zurich qui soutient que c'est la législation de l'Etat requérant qui doit l'emporter, équivaldrait à nier le droit d'option conféré au canton requis, qui doit livrer ou offrir de juger.

Le 3 novembre le conseil des dames Fries et Pfister a demandé de pouvoir présenter un mémoire au Tribunal fédéral.

Statuant sur ces faits et considérant  
en droit :

1. — A teneur de l'art. 8 LF de 1852 sur l'extradi-

tion intercantonale, la personne poursuivie a, de même que le canton intéressé, le droit de protester contre son extradition (v. RO 25 I, p. 447; 32 I, p. 85). Les dames Fries et Pfister ont fait usage de ce droit. Elles ont été entendues le 15 juillet 1915 par le magistrat compétent du canton de Genève, et le 17 juillet leur conseil, M<sup>e</sup> Willemin, a adressé au Juge d'instruction de Genève un mémoire au nom de ses clientes. Le droit des dames Fries et Pfister d'exposer leur point de vue et d'exiger que la loi soit observée à leur égard a donc été respecté, et il n'y avait pas lieu de les entendre de nouveau devant le Tribunal fédéral.

En ce qui concerne l'intervention des plaignants et les conclusions qu'ils ont prises devant le Tribunal fédéral, il y a lieu d'observer que, d'après la jurisprudence du Tribunal fédéral (v. RO 6 p. 80, cons. 2; 9 p. 162, cons. 2; cf. aussi 32 I p. 85), seuls les gouvernements cantonaux ont qualité pour requérir l'extradition et que ce droit n'appartient pas au plaignant individuellement. En conséquence, les plaignants ne sont pas, en l'espèce, légitimés à demander au Tribunal fédéral l'extradition des prévenues. Il n'y a pas de motifs de modifier cette jurisprudence qui correspond au texte et à l'esprit de la loi.

2. — Les gouvernements des cantons en cause sont d'accord pour reconnaître que les actes reprochés aux deux inculpées ne sont pas punissables dans le canton de Genève. Le droit pénal genevois est du reste clair et net. L'art. 317 Cp. porte: «Ne donneront lieu qu'à des réparations civiles, les soustractions commises par... un veuf ou une veuve, quant aux choses qui avaient appartenu à l'époux décédé;... par des ascendants au préjudice de leurs descendants ou par des alliés aux mêmes degrés». Les articles 361 et 364 déclarent l'art. 317 applicable aux délits d'abus de confiance, d'escroquerie et de tromperie. Or, dame Fries est la veuve du D<sup>r</sup> Fries

et dame Pfister est la mère de dame Fries, donc la belle-mère du D<sup>r</sup> Fries, de la succession duquel il s'agit. Le Conseil d'Etat du canton de Zurich ne met pas en doute l'interprétation de ces dispositions admise par le Conseil d'Etat du canton de Genève et corroborée par l'opinion du Procureur général; mais le gouvernement zurichois soutient que c'est la législation pénale du canton requérant qui doit être considérée comme déterminante pour la qualification des actes reprochés aux individus dont l'extradition est requise, et il ajoute que l'extradition doit dès lors être accordée puisque le canton de Genève ne peut pas s'engager à faire juger et punir les deux prévenues conformément à l'art. 1<sup>er</sup>, al. 2, de la loi fédérale.

A ce dernier égard il convient de remarquer que si l'Etat de Genève refuse l'extradition, il ne refuse pas absolument de faire juger les dames Fries et Pfister, car c'est aux tribunaux qu'il appartient de statuer en définitive si les actes reprochés aux inculpées sont punissables. Le Conseil d'Etat genevois déclare seulement qu'il «ne pouvait pas offrir» de faire juger les prévenues puisqu'il savait que forcément la poursuite aboutirait à un non-lieu. Il faut interpréter cette déclaration dans ce sens que le gouvernement de Genève est prêt à soumettre le cas aux autorités judiciaires du canton. L'engagement dont parle l'art. 1<sup>er</sup>, al. 2, de la loi ne saurait évidemment être entendu dans ce sens que le canton qui refuse l'extradition doit s'engager à faire «condamner» dans tous les cas les individus dont l'extradition est requise. Le seul engagement qu'un canton puisse prendre, c'est celui de les faire juger régulièrement par ses autorités judiciaires et à teneur de ses lois.

On ne saurait, d'autre part, adopter l'opinion du recourant suivant laquelle il suffirait que les actes reprochés aux individus poursuivis soient punissables d'après le droit du canton requérant pour que le canton requis

doive accorder l'extradition. Il résulte, au contraire, si non du texte formel, du moins du sens de la loi, consacré par la jurisprudence, qu'il faut en outre que les actes en question soient punissables dans le canton requis. Ce principe est admis généralement dans le droit d'extradition moderne tel qu'il s'est développé depuis 1870. Il se trouve peut-être déjà à l'état embryonnaire dans la disposition de l'art. 1<sup>er</sup>, al. 2, de la loi de 1852 qui autorise le canton de refuge à faire juger selon ses lois l'individu poursuivi. Plus tard, le législateur fédéral a proclamé expressément ce principe à l'art. 3 de la loi de 1892 sur l'extradition aux Etats étrangers, qui pose comme condition de l'extradition que les faits relevés contre l'étranger poursuivi soient punissables « tant selon la loi du lieu du refuge que selon celle de l'Etat requérant. » La plupart des traités d'extradition conclus avec les Etats étrangers renferment cette réserve ou une réserve analogue (*France*, art. 1<sup>er</sup> in fine; *Russie*, art. 3; *Belgique*, art. 2 in fine; *Luxembourg*, art. 2 in fine; *Espagne*, art. 1<sup>er</sup> in fine; *Salvador*, art. 1<sup>er</sup>; *Monaco*, art. 1<sup>er</sup>; *Serbie*, art. 1<sup>er</sup>; *Autriche-Hongrie*, art. 1<sup>er</sup>, al. 2; *Etats-Unis*, art. 2). La doctrine s'est également prononcée en faveur de ce principe (v. SCHAUBERG, Das interkantonale Strafrecht der Schweiz, Zeitschr. für schweiz. Recht 1869, vol. 16, p. 124; BRÜSTLEIN, Revue pénale suisse 3<sup>e</sup> année, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> livraisons, ad art. 3 du projet de la loi fédérale de 1892; LANGHARD, Das schweizerische Auslieferungsrecht p. 11 et suiv.). Quant au Tribunal fédéral, il a déjà jugé dans son arrêt du 3 octobre 1901 (Berne c. Argovie, RO 27 I p. 478) que, d'après la loi de 1852, l'obligation d'accorder l'extradition n'existe qu'à la condition que l'acte incriminé soit également punissable dans le canton de refuge. Il n'y a pas de motifs de revenir sur cette jurisprudence qui est conforme au principe adopté actuellement par le droit d'extradition et qui est parfaitement conciliable avec la loi de 1852.

Par ces motifs

le Tribunal fédéral  
prononce :

Le recours est écarté.

71. Urteil vom 23. Dezember 1915

i. S. Schwyz gegen Uri.

Streit über eine staatsrechtliche Servitut (ein durch Staatsvertrag begründetes Holzbezugsrecht interkantonaler Natur). Auslegung dieses Rechts in Hinsicht auf den Kreis der berechtigten Personen.

A. — Auf der linken (Süd-)Seite des von Sisikon am Urner See in durchgehend östlicher Richtung bis zur Wasserscheide gegen das Muotatal sich hinaufziehenden Riemenstaldertals liegt in der Höhe von 1400 bis 2400 m die Lidernen-Alp, welche mit einem Flächeninhalt von zirka 410 ha zuunterst lichten Wald und weiter oben ein gutes Weidegebiet nebst Geröll- und Felspartien umfasst. Die Alp ist Eigentum der Oberallmendkorporation Schwyz, einer Wirtschaftsgenossenschaft der « rechtmässigen alten Landleute des Bezirks und altfreien Landes Schwyz » mit ausgedehntem Grundbesitz auf diesem ganzen Landgebiet. Das Riemenstaldertal scheidet die Kantone Schwyz und Uri in der Weise, dass die Kantonsgrenze unmittelbar oberhalb des Dorfes Sisikon, bei dem sie etwas nordwärts ausgebuchtet ist, an den Talbach herantritt, dessen Lauf bis nach Kirchrüti (in zirka 1230 m Höhe) begleitet und sich von dort südwärts nach dem Spielauer-Stock zu wendet. Dabei bildet das rechtsseitige (nördliche), und vom Grenzknie bei Kirchrüti an aufwärts das beidseitige Talgebiet den Bann der schwyzerischen Gemeinde