

2254

793.9/71

3003 Bern, le 23 novembre 1971

Distribué

Au Conseil fédéral

Exportation de Donnerstag, 23. Dezember 1971
Recours de Crypto SA, ZugCrypto AG, Zug;
Verwaltungsbeschwerde.

Justiz- und Polizeidepartement. Antrag vom 12. November 1971.
 Militärdepartement. Mitbericht vom 25. November 1971 (Beilage).
 Justiz- und Polizeidepartement. Stellungnahme vom 6. Dezember
 1971 (Beilage).
 Militärdepartement. Vernehmlassung vom 10. Dezember 1971
 (Kenntnis genommen).

Der Bundesrat

b e s c h l i e s s t :

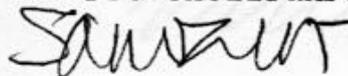
Der Beschlussesentwurf in der Beschwerdesache der Crypto AG,
 Zug, gegen einen Entscheid des Militärdepartements betreffend
 Ausfuhr von Chiffriergeräten nach Pakistan wird genehmigt
 (s. Beilage).

An die Rekurrentin.

Protokollauszug an:

- EPD 5
- JPD 5 (GS 2, JA 3)
- EMD 4
- EFK 2
- Fin. Del. 2

DEPARTEMENT MILITAIRE FEDERAL

Für getreuen Auszug,
der Protokollführer:



793.9/71

3003 Berne, le 25 novembre 1971

Distribué

Au Conseil fédéral

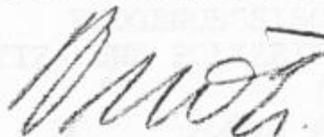
Exportation de matériel de guerre;
Recours de Crypto SA, Zug

Rapport joint
du Département militaire
concernant la proposition du
Département de justice et
police du 12 novembre 1971

Vu l'aggravation de la tension entre l'Inde et le Pakistan, notre département peut aujourd'hui se rallier sans arrière-pensée à la proposition du Département de justice et police et au rejet du recours de Crypto SA.

Nous sommes cependant aussi d'avis que, alors même que le problème ne se pose plus en l'espèce, la question de principe d'un assouplissement éventuel des mesures d'embargo dans certains cas ou selon la situation devrait encore être examinée en temps opportun.

DEPARTEMENT MILITAIRE FEDERAL



Verwaltungsbeschwerde
 Crypto AG., Zug, betr. Ausfuhr
 von Kriegsmaterial nach Pakistan

3003 Bern, den 6. Dezember 1971

B.1025/Mr/bö

An den Bundesrat

S t e l l u n g n a h m e

zum Mitbericht des Eidgenössischen Militärdepartements
 vom 25. November 1971

Von der Zustimmung des EMD zu unserem Antrag an den Bundesrat vom 12. November 1971 nehmen wir mit Genugtuung Kenntnis. Wir teilen seine Auffassung, dass die grundsätzliche Frage der Verhängung partieller Ausfuhrsperrn bzw. der Lockerung genereller Ausfuhrverbote in Einzelfällen überprüft werden sollte. Die Prüfung wird ergeben, ob und wie weit sich die angestrebten Differenzierungen auf der Grundlage der geltenden Bestimmungen über das Kriegsmaterial durchführen lassen oder ob es hiefür einer Aenderung dieser Bestimmungen bedarf.

EIDGENOESSISCHES
 JUSTIZ- UND POLIZEIDEPARTEMENT

L. von Moos

hat

auf die Beschwerde der Crypto AG, Zug, gegen einen Entscheid des Eidgenössischen Militärdepartements betreffend Ausfuhr von Chiffriergeräten nach Pakistan

in Erwägung gezogen:

I.

1. Am 16. Mai 1970 reichte die Firma Crypto AG, Zug, beim Eidgenössischen Militärdepartement (EMD) zwei Ausfuhrbewilligungsgesuche für 87 Chiffriergeräte TCE 55 MK III und 50 Chiffriergeräte BCX-621/a nebst Zubehörteilen im Gesamtwerte von Fr. 1'594'107.-- ein. Als Empfänger wurde das pakistanische Verteidigungsministerium in Karachi angegeben. Die Ausfuhrbewilligungen wurden am 16. Juli 1970 für die Dauer von 3 Monaten erteilt, am 12. Oktober 1970 erstmals und am 14. Januar 1971 ein zweites Mal für jeweils 3 Monate verlängert. Am 15. April 1971 ersuchte die Beschwerdeführerin um eine weitere Verlängerung der Ausfuhrbewilligungen, die ihr jedoch das EMD mit der Begründung verweigerte, das nach der Entstehung der Krise in Ost-Pakistan Ende März 1971 über Pakistan und Indien verhängte Waffenembargo lasse keine Kriegsmateriallieferungen nach diesen Ländern mehr zu. Die der Beschwerdeführerin für Pakistan erteilten Ausfuhrbewilligungen hätten auf Grund der zweiten Verlängerung bis 13. April 1971 Gültigkeit besessen und seien somit erloschen.

2. Dieser Entscheid bildet Gegenstand einer form- und fristgerecht eingereichten Beschwerde an den Bundesrat mit dem Antrag, der Beschwerdeführerin die nachgesuchte Verlängerung ihrer Ausfuhrbewilligungen zu gewähren. Zur Begründung macht die Beschwerdeführerin im wesentlichen geltend, den Ausfuhrbewilligungen läge ein grösserer Auftrag der pakistanischen Armee und Luftwaffe zugrunde, der Ende 1969 und anfangs 1970 zum Abschluss von Verträgen geführt habe. Da es sich bei fraglichen Geräten um Spezialausführungen handle, hätte sich die Beschwerdeführerin eine Lieferfrist von 1 bis 2 Jahren ausbedingen müssen. Das für die Geräte eingekaufte Material sei heute weitgehend bearbeitet und die Fertigung teilweise abgeschlossen, so dass in den Monaten Juni und Juli bereits die ersten Teillieferungen hätten erfolgen können. Eine Ablehnung des Verlängerungsgesuches hätte für die Beschwerdeführerin grosse finanzielle Verluste und bei den ausländischen Kunden eine schwere Erschütterung des Vertrauens in die Vertragstreue der Beschwerdeführerin zur Folge. Im übrigen sei eine Interpretation des Begriffs "Kriegsmaterial",

welche Chiffrier- und Dechiffriergeräte, wenn auch nur für militärische Verwendung, einschliesse, Fernschreiber dagegen nicht, obwohl diese durch verhältnismässig kleine technische Aenderungen oder Ergänzungen auch zum chiffrieren benützt werden könnten, problematisch. Chiffriergeräte würden in keinem andern Land als der Schweiz als Kriegsmaterial betrachtet und auch in der Schweiz seien Bestrebungen im Gange, diese Geräte aus der Kriegsmaterialliste zu streichen. Für die Erteilung einer Bewilligung unter vergleichbaren Umständen gebe es Präjudizien, indem der Beschwerdeführerin in den Jahren 1964 bis 1966 Ausfuhrbewilligungen für Chiffriergeräteeieferungen an Aussenministerien von Embargo-Ländern erteilt worden seien, obwohl in jener Zeit die Chiffriergeräte generell, noch ohne Einschränkung auf den militärischen Verwendungszweck, als Kriegsmaterial gegolten hätten. Es rechtfertige sich daher auch bei der jetzigen Situation, im Hinblick auf die vom Bundesrat beabsichtigte restriktive, nur das spezifische, sog. "harte" Kriegsmaterial umfassende Definition des Kriegsmaterials, die Ausfuhr durch Verlängerung der Bewilligungen zu gestatten.

3. Das EMD vertritt nach Konsultation des EPD die Ansicht, die nachgesuchte Verlängerung der Ausfuhrbewilligungen könnte aus verschiedenen Gründen gewährt werden. Einmal seien die Lieferungen, um deren Ausfuhr die Beschwerdeführerin ersucht, und die grosse finanzielle Investitionen erfordert hätten, bereits vor einem Jahr bewilligt worden. Sodann handle es sich bei diesen Lieferungen nicht um "hartes" Kriegsmaterial, sondern um Chiffriergeräte, die früher oder später aus dem Kriegsmaterialkatalog gestrichen würden. Schliesslich vertrete auch das Politische Departement die Auffassung, eine Verweigerung der Ausfuhrbewilligung erschiene unter den gegebenen Umständen als wenig befriedigend. Das EMD führt weiter aus, im Rahmen der heute noch geltenden Regelung seien Lockerungen im Einzelfall immer möglich. Die Verfügung einer Ausfuhrsperrung und deren Umfang stellten einen Ermessensentscheid dar. So sei es vorgekommen, dass nach Inkrafttreten einer Sperre vorher bewilligte Lieferungen noch zugelassen worden seien. Dabei wäre mitunter der von der Beschwerdeführerin angerufene und im Interesse unserer wirtschaftlichen Beziehungen zum Ausland wenn immer möglich zu beachtende Grundsatz der Vertragstreue massgebend gewesen.

II.

1. Chiffrier- und Dechiffrierapparate für militärische Verwendung gelten gemäss Art. 2 Abs. 1 Kategorie IV Ziffer 5 des Bundesratsbeschlusses vom 28. März 1949 über das Kriegsmaterial (im folgenden KMB genannt, AS 1949 I 315, 1967 2028) als Kriegsmaterial, weshalb ihre Ausfuhr gemäss Art. 14 und 15 KMB bewilligungspflichtig ist. Die Gesuche der Beschwerdeführerin um eine dritte Verlängerung der am 16. Juli 1970 erteilten Ausfuhrbewilligungen sind vom EMD abgelehnt worden, weil über Pakistan und Indien

nach der Entfaltung der pakistanischen Krise ein generelles Kriegsmaterialembargo verhängt worden war. Die Beschwerdeführerin äussert selbst keine Zweifel an der militärischen Verwendung der Chiffriergeräte und ihre Vorbringen richten sich nicht gegen die Unterstellung der Ausfuhrgeschäfte unter die Bewilligungspflicht, sondern gegen die Weigerung des EMD, die Ausfuhrbewilligungen zu verlängern. Ihr Begehren um Verlängerung der Ausfuhrbewilligungen stützt sie unter anderem auf das Argument, im Entwurf für ein Bundesgesetz über das Kriegsmaterial werde der Kriegsmaterialbegriff auf das "harte" Kriegsmaterial beschränkt. Der Bundesrat beabsichtige, nur das spezifische Kriegsmaterial, das heisst die Erzeugnisse, die als Kampfmittel verwendbar sind, in den Katalog aufzunehmen, und auf die Aufführung einer Reihe von Geräten und Einrichtungen wie Uebermittlungsapparaten und Chiffriergeräten, Elektromotoren und dergleichen zu verzichten (BBl 1971 I 1592, 1596).

Damit vertritt sie den Standpunkt, die vom Bundesrat vorgeschlagene neue Kriegsmaterialgesetzgebung entfalte eine Vorwirkung in dem Sinne, dass das geltende Recht soweit nicht mehr anzuwenden sei, als ihm entsprechende Verwaltungsakte mit dem künftigen Recht nicht im Einklang stünden. In gleicher Richtung gehen die Ausführungen der Vorinstanz, wenn sie sagt, es handle sich bei den vorgesehenen Lieferungen nicht um hartes Kriegsmaterial, sondern um Chiffriergeräte, die früher oder später aus dem Kriegsmaterialkatalog gestrichen würden. Diese Argumentation geht jedoch fehl. Abgesehen davon, dass sich im gegenwärtigen Zeitpunkt die Konturen der neuen Kriegsmaterialgesetzgebung noch bei weitem nicht mit der für die Entfaltung einer Vorwirkung nötigen Schärfe abzeichnen, bedarf die Vorwirkung eines künftigen Erlasses nicht anders als die Rückwirkung einer Rechtsgrundlage (BGE 39 I 472, 481 ff.; Imboden, Verwaltungsrechtsprechung I Nr. 313 S. 162, Bemerkung IV). Eine solche ist im KMB nicht zu finden. Der Bundesrat hat sich somit bei seiner Entscheid an das heute noch geltende, im KMB vom 28. März 1949 (mit seitherigen Aenderungen) niedergelegte Recht zu halten. Das aus Art. 4 der Bundesverfassung abgeleitete Prinzip, wonach die verordnende Instanz an ihre eigene Verordnung grundsätzlich gebunden ist, verwehrt dem Bundesrat, im Einzelfall aus Zweckmässigkeitsüberlegungen von geltendem Verordnungsrecht abzuweichen (BGE 74 I 17; 76 IV 52; VEB 29 (1959/60) Nr. 176; 30 (1961) Nr. 28).

2. Es ist daher zu untersuchen, ob der KMB selbst einen Anhaltspunkt dafür bietet, Kriegsmaterial der in Frage stehenden Art gegenüber dem "harten" Kriegsmaterial wie Waffen, Munition und Sprengmittel bei der Erteilung von Bewilligungen privilegiert zu behandeln. In Betracht fällt hier Art. 15 Abs. 3 KMB, wonach keine Kriegsmateriallieferungen nach Gebieten zugelassen werden, in denen ein bewaffneter Konflikt herrscht, ein solcher auszubrechen droht oder sonstwie gefährliche Spannungen bestehen. Diese Bestimmung hat den Charakter eines die Ausfuhrpolitik des Bundes determinierenden allgemeinen Grundsatzes, dessen Befolgung für die rechtsanwendenden Organe nach gewissen Richtungen hin mit Ermessens-

betätigung verbunden ist. Das ist namentlich der Fall bei der Beurteilung, ob in einem Gebiet "gefährliche Spannungen" im Sinne von Art. 15 Abs. 3 bestehen, welche die Verhängung eines Ausfuhrverbotes notwendig machen, sowie bei der Beurteilung, ob in einem Embargo-Land eine Entspannung eingetreten sei, die die Lockerung oder Aufhebung des Embargos rechtfertigt. Ob diese Handlungsmaxime auch für eine differenzierte Behandlung der verschiedenen Kriegsmaterialkategorien, etwa für eine Privilegierung von Kriegsmaterial der Kategorie IV (Uebermittlungsgeräte und dergleichen) gegenüber dem harten Kriegsmaterial Raum lässt, ist hingegen fraglich. Nach der bisherigen Praxis der Bundesbehörden erstreckte sich ein Ausfuhrverbot stets auf das gesamte in Art. 2 KMB aufgezählte und grundsätzlich auch auf jenes Kriegsmaterial, für dessen Fabrikation und Ausfuhr bereits Bewilligungen erteilt worden waren. Lockerungen von Ausfuhrverboten wurden lediglich unter quantitativen, mengen- und betragsmässigen, und nicht unter qualitativen, d.h. kriegsmaterialgattungsmässigen Gesichtspunkten zugelassen (Entscheide des Bundesrates betr. Kriegsmaterialausfuhr nach Indien und Pakistan vom 10. September 1965 und 6. Mai 1966). Ob diese strenge Praxis die unter dem geltenden Recht allein zulässige sei oder ob dieses Recht die privilegierte Behandlung gewisser Kriegsmaterialkategorien gestattet, wäre eingehend zu prüfen, kann aber dahingestellt bleiben. Lockerungen dieser oder jener Art müssen nämlich jedenfalls verhältnismässig, das heisst dem Grad der Entspannung in einem Krisenherd angemessen sein (in diesem Sinne auch die Entscheide des Bundesrates betreffend Kriegsmaterialausfuhr nach Indien und Pakistan vom 31. Dezember 1965 und 6. Mai 1966). Währendem die von der Beschwerdeführerin als Präzedenzfälle angeführten, in der Zeitspanne von Juni 1964 bis Oktober 1966 namentlich für arabische Staaten erteilten Ausfuhrbewilligungen sich unter diesem Gesichtswinkel rechtfertigen liessen - diese Zeit stand im Zeichen allseitiger Bemühungen, die Spannungen im nahen Osten in Schranken zu halten und militärische Auseinandersetzungen zu vermeiden -, gebietet die Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit in diesem Fall den Verzicht auf jede Lockerung des Ausfuhrverbotes. Die als Folge der Ostpakistankrise eingetretene Belastung der Beziehungen zwischen Pakistan und Indien hat in den letzten Wochen neue Höhepunkte erreicht, indem die indische Armee in Alarmbereitschaft versetzt und beidseits der indisch-ostpakistanischen Grenze Truppen aufmarschiert sind. Die Zahl der Zwischenfälle an dieser Grenze hat ungeachtet der politisch-diplomatischen Aktivitäten in letzter Zeit eher zugenommen. Anzeichen für eine Deeskalation sind im gegenwärtigen Zeitpunkt noch keine zu erkennen und die Spannungen können noch geraume Zeit andauern. Es liegt auf der Hand, dass unter diesen Umständen eine Lockerung des über Indien und Pakistan verhängten Kriegsmaterialembargos nicht in Frage kommen kann. Aus dem gleichen Grunde fällt auch die Möglichkeit der Erteilung von Ausfuhrbewilligungen für diese Länder in Einzelfällen oder, was zum selben Resultat führt, der Verlängerung bereits erteilter Ausfuhrbewilligungen ausser Betracht. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

Aus diesen Erwägungen wird

e r k a n n t :

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 230.--, bestehend in einer Spruchgebühr von Fr. 200.-- und den Schreibgebühren von Fr. 30.--, werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

Im Auftrag des Bundesrates,

Der Bundeskanzler:

3003 Bern, den

Mitteilung an:

- Crypto AG, 6301 Zug;
- Eidg. Militärdepartement, 3003 Bern (in 3 Expl., mit seinen Akten);
- Eidg. Politisches Departement, 3003 Bern.