

Ba 2 5. Juli 73 12

p.B.22.42.Isr. - SIN/ly

Den 24. Juli 1973

Notiz an das Protokoll

1	WH								
U. um	25.7								
Visa									
EFD		25.7.73						15	
Ref	p.B. 22.42.Isr.								

Israelische Botschaft

1) Sie haben uns vor einiger Zeit die Akten vorgelegt, welche einen von der israelischen Botschaft errichteten Parkplatz betreffen. Diese Botschaft beschloss im Herbst vergangenen Jahres, aus Furcht vor Attentaten mittels Anbringen von Sprengstoffpaketen an ihren Fahrzeugen, einen Teil des zum Botschaftsgebäude gehörenden Gartens, der an den Englischen Anlagen gelegen ist, in einen Parkplatz umzuwandeln. Die Botschaft ging davon aus, dass ein Parkplatz es ermöglichen würde, die Fahrzeuge, die bisher verstreut in der Marienstrasse geparkt werden mussten, während des Tages zusammenzunehmen und von einer im Gebäude angebrachten Televisionskamera kontrollieren zu lassen. Mit der Ausführung der geplanten Arbeiten wurde ein Baugeschäft beauftragt, das am 23. November 1972 ein Baugesuch an das Bauinspektorat der Stadt Bern stellte. Anscheinend hatte es bereits zuvor von einem Beamten des Stadtplanungsamtes mündlich einen positiven Bescheid erhalten, worauf es mit den Bauarbeiten begann. Diese wurden bis Ende des Jahres abgeschlossen. Die Botschaft ihrerseits stellte ein Ersuchen an die Sicherheits- und Kriminalpolizei der Stadt Bern, die Englischen Anlagen mit ihren Fahrzeugen bis zur Nr. 27 befahren zu dürfen, um so zum Parkplatz zu gelangen. Die Englischen Anlagen sind nämlich ab dem Haus Nr. 17 mit einem allgemeinen Fahrverbot belegt. Die Botschaft bekam mit

-/-

- 2 -

Verfügung vom 6. Dezember 1972 die gewünschte Ausnahmegewilligung eingeräumt.

Zu ihrer Ueberraschung erhielt die israelische Botschaft am 16. März 1973 eine Verfügung des Bauinspektorats, wonach das Baubewilligungsgesuch, gegen das vier Einsprachen eingereicht worden waren, abgewiesen und der Bauabschlag erteilt wurde. Es wurde im weitem verfügt, dass der bereits erstellte Parkplatz bis Ende April 1973 geräumt und der ursprüngliche Zustand erstellt werden müsse. Die Begründung lautete wie folgt:

"Alle Einsprecher weisen auf die im Anhang I der Bauordnung aufgeführten Sonderbauvorschriften Marienstrasse - Englische Anlagen. Nach Art. 2 dieser Vorschriften dürfen in diesem Gebiet keine Garagen erstellt werden, deren Zufahrten über die Englischen Anlagen führen.

Die oben zitierten Sonderbauvorschriften richten sich nicht gegen den Bau von Garagen im allgemeinen, sondern nur gegen deren Zufahrten über die Englischen Anlagen. Der Gesetzgeber wollte eindeutig mit dieser Bestimmung die Anlagen vor dem motorisierten Strassenverkehr schützen. Es ist somit unbedeutend, ob Garagen oder Parkplätze erstellt werden; beurteilt werden nur die Zufahrtsverhältnisse. Aus den eingereichten Plänen geht deutlich hervor, dass die projektierten Parkplätze über die mit Fahrverbot belegten Englischen Anlagen erschlossen werden. Der Gemeinderat der Stadt Bern ist der Auffassung, dass keine Ausnahmen erteilt werden dürfen."

Für Beschwerden gegen diese Verfügung beim Regierungsstatthalter wurde eine Frist von 30 Tagen angesetzt. Der israelische Botschafter nahm hierauf mit dem EPD und mit dem Berner Stadtpräsidenten Verbindung auf. Die Vorsprache bei Dr. Tschäppät war erfolglos; dieser erklärte, dass einzig im Falle einer Intervention des Vorstehers des

- 3 -

Politischen Departements eine Wiedererwägung des negativen Entscheids in Frage käme. Mit Schreiben vom 24. April 1973 erhob die Botschaft "Gegeneinsprache" gegen die vier Einsprachen zu ihrem Bauvorhaben. Am 25. Mai 1973 erkundigte sich die Baudirektion des Kantons Bern bei der Botschaft, ob diese "Gegeneinsprache" als Beschwerde oder als Wiedererwägungsgesuch zu verstehen sei. Als keine Antwort eintraf, setzte sie der Botschaft mit Schreiben vom 18. Juni 1973 eine zehntägige Frist. Sollte bis dahin keine Antwort eintreffen, werde angenommen, es handle sich um ein Wiedererwägungsgesuch.

Bei Behandlung dieses Falles sind zwei völkerrechtliche Grundsätze von Bedeutung. Einmal ist davon auszugehen, dass auch ausländische Staaten das inländische Recht zu befolgen haben. Zum zweiten ist zu berücksichtigen, dass ausländische Diplomaten vom Empfangsstaat vor Attentaten zu schützen sind.

2) Ausländische Botschaften sind grundsätzlich gehalten, in Uebereinstimmung mit dem schweizerischen Recht zu handeln. Sie haben sich auch bei ihren Bauvorhaben an die geltenden kommunalen und kantonalen Rechtsvorschriften zu halten.

Nach dem Baugesetz des Kantons Bern vom 7. Juni 1970 bedarf die Erstellung eines Parkplatzes einer Baubewilligung.¹⁾ Sind die Voraussetzungen für ein Bauvorhaben nicht erfüllt, sieht Art. 46 Abs. 1 unter gewissen Bedingungen die Möglichkeit vor, eine Ausnahmegewilligung zu erteilen. Nicht klar ist im vorliegenden Fall, ob die Verfügung des Bauinspektorats haltbar ist, die in ausdehnender Auslegung einer Sonderbauvorschrift Parkplätze mit Garagen gleichstellt. Auch das von einem Beamten ursprünglich gegebene mündliche Einverständnis wirft heikle Rechts-

-/-

1) A. Zaugg, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 1971, S. 45.

fragen auf. Diese vermöchte wohl nur ein im Baurecht spezialisierter Berner Jurist zu beantworten. Wir glauben aber nicht, dass es im gegebenen Zeitpunkt für den Entscheid über das weitere Vorgehen in dieser Angelegenheit notwendig ist, auf diese Fragen des Baurechts materiell näher einzutreten.

Erwähnt sei aber noch, dass das inländische Recht in gewisser Hinsicht gegenüber ausländischen Botschaften nicht durchgesetzt werden kann. So dürften beispielsweise die Behörden von Bern keine Zwangsmittel anwenden, um den bereits erstellten Parkplatz räumen und den ursprünglichen Zustand wieder herstellen zu lassen. Dem steht die Unverletzlichkeit des Botschaftsareals entgegen.²⁾ Diese Ausnahme bedeutet aber nicht, dass die israelische Botschaft insoweit dem schweizerischen Recht nicht untersteht. Diese ist gehalten, auch diesbezüglich die erwähnte Verfügung zu befolgen.

3) Der Empfangsstaat ist verpflichtet, bei ihm akkreditierte ausländische Diplomaten zu schützen.³⁾ Es handelt sich dabei um einen gegenüber andern Ausländern gesteigerten Schutzanspruch, der auf die besondere Stellung der Diplomaten zurückzuführen ist. Der Schutzpflicht der Schweiz kommt erhöhte Bedeutung zu, seit Diplomaten immer

-/-

-
- 2) P. Cahier: Le droit diplomatique contemporain, 1962, S. 197. Art. 22 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen vom 18.4.1961. Zu den Räumlichkeiten der Mission nach Art. 22 gehört auch der Parkplatz. Vgl. Annuaire de la Commission du droit international, 1958, Bd. II, S. 98: "Les locaux comprennent, s'il s'agit d'un immeuble, le terrain qui l'entoure et les autres dépendances, y inclus le jardin et le parc à voiture."
- 3) Cahier, a.a.O., S. 228.

- 5 -

häufiger das Opfer von Entführungen und Attentaten werden. Die Verpflichtung ist aber nicht absolut, sondern sie beschränkt sich auf das nach den Umständen Zumutbare.

Als erstes darf die Schweiz von den israelischen Diplomaten erwarten, dass sie selbst im Rahmen der bestehenden Rechtsordnung und ihrer Möglichkeiten die notwendigen Vorkehrungen für ihre eigene Sicherheit treffen (je nach den Umständen käme z.B. das Mieten einer Garage in der Nähe der Botschaft in Frage). Das Ausmass der Schutzpflicht des Empfangsstaates richtet sich einerseits nach den besonderen Umständen, die dort vorliegen, und in diesem Rahmen andererseits nach dem, was den Diplomaten an eigenen Vorkehrungen zumutbar ist. Aus der völkerrechtlichen Schutzpflicht der Schweiz könnte im vorliegenden Fall nicht etwa gefolgert werden, dass für die Stadt Bern eine Verpflichtung besteht, das Baugesuch entgegen den geltenden Rechtsvorschriften zu bewilligen. Nach der Praxis des Bundesgerichts sind sowohl der Bund wie die Kantone an das kommunale Baurecht gebunden, selbst wenn sie Bauten im öffentlichen Interesse erstellen.⁴⁾ Es ist nicht anzunehmen, dass auf Grund völkerrechtlicher Ueberlegungen für ausländische Botschaften von dieser Praxis abgegangen würde.

4) Diese Frage stellt sich im vorliegenden Fall allerdings gar nicht. Nach den geltenden Rechtsvorschriften sind nämlich - wie erwähnt - Ausnahmegewilligungen möglich. Voraussetzung ist, dass keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden. Wenn wesentliche nachbarliche Interessen verletzt werden, ist Bedingung, dass die Beeinträchtigung durch Entschädigung vollwertig ausgeglichen wer-

-/-

4) BGE 91 I 409 f.; Imboden, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 1968/69, S. 632.

- 6 -

den kann (Lastenausgleich gemäss Art. 51 f. des Baugesetzes).

Da eine Ausnahmegewilligung nach bernischem Recht vorgesehen ist und Stadtpräsident Dr. Tschäppät selbst - im Falle einer Intervention des Vorstehers des Politischen Departements - die Möglichkeit einer Wiedererwägung erwähnt hat, kann angenommen werden, dass einer Ausnahmegewilligung nach bernischem Recht nichts entgegensteht. Von der Möglichkeit, auf dieser Basis zu einer Lösung zu gelangen, die die Ueberwachung der israelischen Fahrzeuge bedeutend erleichtern würde, sollte deshalb Gebrauch gemacht werden. Dabei wäre der Stadt Bern darzulegen, dass diese Regelung auch in ihrem eigenen Interesse liegt, wird sie doch damit in einem gewissen Ausmass von der ihr zukommenden Pflicht zur Ueberwachung der israelischen Diplomatenwagen entbunden. Im übrigen wäre an die allfällige völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Schweiz im Falle eines Attentats gegen israelische Fahrzeuge zu erinnern. Sollte es nämlich zu einem Anschlag auf Diplomaten dieses Landes kommen, der auf mangelhafte Schutzmassnahmen zurückzuführen ist, würde die Schweiz unter Umständen verantwortlich gemacht.

Direktion für Völkerrecht
i.A.



(Ritter)