

p.B.15.21.A.
 p.B.15.21.RDA.
 p.B.15.11.A.2. - RX/WT/ste
 p.B.22.10.A.1.
 s.B.75.13.
 s.B.31.RDA.0.

Bern, den 27. Oktober 1976

STRENG VERTRAULICH

N o t i z

über

die völkerrechtlichen Beziehungen
der Schweiz zur BRD und zur DDR

I.

1. Die Schweiz unterhält diplomatische Beziehungen mit der BRD und der DDR. Im Zusammenhang mit diesen bilateralen Beziehungen stellt sich die Frage, inwieweit die Schweiz die BRD und die DDR als identisch mit dem Deutschen Reich oder als neue Staaten betrachtet, die gegebenenfalls in alle, nur bestimmte oder keine Rechtsverhältnisse sukzedieren ¹⁾. Es geht somit auch darum, ob nach schweizerischer Auffassung das Deutsche Reich unter anderem Namen als Subjekt des Völkerrechtes weiterbesteht oder nicht ²⁾.

--/--

-
- 1) Dies natürlich aufgrund von Völkergewohnheitsrecht (s. auch Marek, Identity and Continuity of States in Public International Law, Genève 1954, S. 1)
- 2) "The problem of the identity and continuity of a State is the problem of its very existence. This is so because it merely represents another aspect of the problem of State extinction. To ask whether a State is identical with a State which has preceded it in time and with which it has enough common features for the question to be asked at all, is to enquire whether one State has died and another has been born in its place, or whether the old State continues its unchanged legal personality." (Marek, op. cit., S. 1)



- 2 -

Die Antwort auf diese Fragen beinhaltet namentlich den Entscheid darüber, welche Verträge, die die Schweiz mit dem Deutschen Reich geschlossen hat (oder in die das Reich seinerzeit sukzediert ist), im Verhältnis der Schweiz zur BRD und in dem zur DDR noch Geltung haben, sowie, für welche Handlungen, die durch Organe des Deutschen Reiches zum Nachteil von Schweizern oder von schweizerischen Vermögenswerten erfolgt sind (z.B. die sog. Clearingmilliarde; vgl. Abkommen der Schweiz mit der BRD vom 26. August 1952 über die Regelung der Forderungen der Schweizerischen Eidgenossenschaft gegen das ehemalige Deutsche Reich), wer verantwortlich ist. Wir erwähnen in diesem Zusammenhang, dass sich nach unseren Angaben in der Schweiz nur noch wenige Vermögenswerte des ehemaligen Deutschen Reiches befinden, die nicht in das Eigentum der Bundesrepublik Deutschland übergegangen wären (zwar sind die in Bern bis vor kurzem noch auf den Namen des Deutschen Reiches eingetragenen Liegenschaften als letzte Immobilien der Bundesrepublik Deutschland übereignet worden, doch besteht namentlich noch das Abwicklungskonto "Alt-Clearing-Konto Deutschland" bei der Verrechnungsstelle in der Höhe von ca. 2,2 Mio Franken. Dieser Betrag setzt sich aus vielen Einzelfällen zusammen, die territorial die Deutsche Demokratische Republik betreffen).

II.

Bekanntlich hat der Bundesrat die DDR am 20. Dezember 1972, einen Tag vor der Unterzeichnung des am 8. November 1972 paraphierten Grundvertrages, anerkannt und am gleichen Tag mit der DDR diplomatische Beziehungen hergestellt.

Seit diesem Datum sind nun, was die völkerrechtlichen Beziehungen der Schweiz zur BRD und zur DDR anbelangt, drei Möglichkeiten gegeben:

1. Die Schweiz betrachtet die beiden deutschen Staaten als durch Verselbständigung von Gebietsteilen des Deutschen Reiches entstanden, wobei sie davon ausgeht, dass das Deutsche Reich durch diesen Prozess untergegangen ist.
2. Die Schweiz betrachtet die DDR als - territorial zwar nur zum Teil - mit dem früheren Deutschen Reich identisch, die BRD aber als durch Verselbständigung eines Gebietsteils des Deutschen Reiches entstanden, wobei sie davon ausgeht, dass das Deutsche Reich in der Rechtsperson der DDR weiterbesteht.
3. Die Schweiz betrachtet die BRD als - territorial zwar nur zum Teil - mit dem früheren Deutschen Reich identisch, die DDR aber als durch Verselbständigung eines Gebietsteils des Deutschen Reiches entstanden, wobei sie davon ausgeht, dass das Deutsche Reich in der Rechtsperson der BRD weiterbesteht.

III.

1. a) Als die Schweiz im Jahre 1951 mit der Bundesrepublik diplomatische Beziehungen aufnahm, hielt der Bundesrat in seinem entsprechenden Beschluss vom 16. März 1951 fest, dass dieser Akt nicht die Anerkennung eines neuen Staates bedeute, sondern dass es "um die Aufnahme diplomatischer Beziehungen mit der westdeutschen Regierung, als eine der zwei Regierungen, die auf dem Gebiet des ehemaligen Reiches die tatsächliche Gewalt ausüben", gehe. Dadurch sei die im Beschluss vom 8. Mai 1945 vertretene Auffassung vom Fortbestand Deutschlands als eines einheitlichen Staates nicht berührt worden. Schon 1948 argumentierte das Bundesgericht in seiner Entscheid 78 I 130, das Bonner Grundgesetz stelle eine

- 4 -

Uebergangsordnung dar; dadurch werde kein neuer westdeutscher Staat geschaffen. Der bisherige, rechtlich fortbestehende deutsche Staat werde lediglich in dem Umfange reorganisiert, der durch die Besetzungsstaaten ermöglicht ist. "Infolgedessen", so heisst es im Entscheid weiter, "ist anzunehmen, dass die früheren, mit Deutschland abgeschlossenen Staatsverträge im Verhältnis zur Bundesrepublik weitergelten" (S. 132). Die Bundesrepublik ihrerseits betrachtete sich als identisch mit dem Deutschen Reich (vgl. auch das Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 31. Juli 1973: Das Gericht reduzierte die Identität der BRD mit dem Deutschen Reich auf den effektiven staatsrechtlichen Geltungsbereich des Bonner Grundgesetzes und hielt ausdrücklich an der These fest, dass "die BRD nicht als Rechtsnachfolger" des Deutschen Reiches zu betrachten ist [S. 19]). Dies hatte zum Ergebnis, dass sie die alten Staatsverträge als weiterhin gültig betrachtete. Ausserdem erklärte sie sich bereit, für den Schutz der Schweizerbürger und des schweizerischen Eigentums volle Garantie zu leisten. Die Schweiz ihrerseits hat sich entsprechend verhalten und dieser Auffassung nie widersprochen.

b) Es ist schon geltend gemacht worden, dass die schweizerische Haltung beim Abschluss des Abkommens mit der BRD vom 26. August 1952 über die sog. Clearingmilliarde so ausgelegt werden könne, dass die Schweiz nicht die Milliarde, sondern "nur" 650 Millionen von der Bundesrepublik eingefordert habe, da sie sich vorbehalten habe, einen weiteren Betrag der DDR in Rechnung zu stellen.

Dieses Problem ist im Zusammenhang mit den sog. Londoner Schuldenabkommen, dem Abkommen über deutsche Auslandsschulden vom 27. Februar 1953 (AS 1954, 4) zu sehen.

Bei der Erstellung der Unterlagen wurden die Verpflichtungen aus dem Clearingverkehr und aus der Nachkriegszeit, die Wiedergutmachungs-Verpflichtungen sowie die ausländischen Kapitalanlagen in Form von Immobilien und Beteiligungen nicht miteingerechnet (BBl. 1953 II, 178). Bilaterale Lösungen in diesen Fragen waren demnach möglich. Entscheidend war, dass in Form eines Schriftwechsels zwischen der BRD und der Alliierten Hohen Kommission im Namen der drei westlichen Grossmächte am 6. März 1951 ein Abkommen geschlossen wurde, in dem diese drei Mächte die Anerkennung der deutschen Auslandschulden durch die Bundesregierung erwirkten (BBl. 1953 II, 178). Die Antwort der Bundesregierung vom 6. März 1951 (AS 1954 128), hielt dementsprechend folgendes fest:

"Die Bundesregierung geht davon aus, dass bei der Festsetzung der Art und des Ausmasses, in welchem die Bundesrepublik diese Verpflichtungen erfüllt, der allgemeinen Lage der Bundesrepublik und im besonderen den Wirkungen der territorialen Beschränkung ihrer Herrschaftsgewalt und ihrer Zahlungsfähigkeit Rechnung getragen wird."

An diesen Vertrag, in dem deutlich die Identität der BRD mit dem Deutschen Reich festgestellt ist, ist die Schweiz als Vertragsstaat des Londoner Schuldenabkommens gebunden; der Schriftwechsel bildet den Anhang A zum Londoner Abkommen und ist im 3. "considérant" des Abkommens ausdrücklich als die Grundlage dieses Abkommens bezeichnet. In diesem Zusammenhang erinnern wir an ein gegenwärtig vor dem Schiedsgericht zum Abkommen über deutsche Auslandschulden gegen die BRD hängiges Verfahren. Die Regierungen Belgiens, der Vereinigten Staaten von Amerika, Frankreichs, Grossbritanniens und der Schweiz reichten Ende 1973 ein "Gemeinsames Memorandum" ein, in dem festgelegt ist, dass beim Abschluss des Abkommens vom 6. März 1951 die drei

- 6 -

westlichen Grossmächte davon ausgingen, "in Erwartung einer endgültigen Friedensregelung, und ohne eine solche Regelung präjudizieren zu wollen, sei die Bundesregierung als einzige Regierung ermächtigt, die Rechtsansprüche des ehemaligen Deutschen Reiches wahrzunehmen und deren Schuldverpflichtungen zu erfüllen" (par. 55).

Der Vertrag über die Clearingmilliarde beruht auf der beschriebenen gleichen Grundlage. In seinem Ingress ist von der Absicht die Rede, "die Forderungen der Schweizerischen Eidgenossenschaft gegen das ehemalige Deutsche Reich einer billigen und gerechten Regelung zuzuführen", und in Art. 1 heisst es, die Schweiz mache die "Forderung, die sie gegen das ehemalige Deutsche Reich hat" (also nicht nur einen Teil davon!) "gegenüber der Bundesrepublik Deutschland ... in der Höhe von nicht mehr als 650 Millionen Schweizerfranken geltend". Es ist zwar zutreffend, dass anlässlich der Sondierungsgespräche mit der DDR in der Zeit vom 19. April bis zum 21. Mai 1952 die schweizerische Delegation unter anderem die "Anerkennung der Verbindlichkeiten des früheren Deutschen Reiches und die Bereitschaft der anteilmässigen Erfüllung" geltend gemacht hat. Die Annahme ist jedoch wahrscheinlich, dass die schweizerische Delegation damals noch - übrigens im Einklang mit der zitierten Bundesgerichtspraxis - davon ausging, es bestehe Deutschland grundsätzlich als einheitlicher Staat weiter.

Also Vergibt
Sgegenüber DDR?

2. Anders zu beurteilen sind die Beziehungen der Schweiz gegenüber der DDR.

Die neu gebildete DDR lehnte sowohl die Identität mit dem Deutschen Reich wie anfänglich auch als Nachfolgestaat jede spezifische Rechtsnachfolge ab und übernahm

dadurch grundsätzlich (vgl. Ende dieses Paragraphen) keinerlei Verpflichtungen des ehemaligen Deutschen Reiches. In neuerer Zeit hat jedoch die DDR selektiv von Fall zu Fall erklärt, sie trete in bestimmte Rechtsverhältnisse ein, so hinsichtlich einiger multilateraler Verträge, die aus der Zeit vor dem 2. Weltkrieg stammen. Die DDR erklärte jeweils, sie "wende" diese Verträge "wieder an". Zum ersten Mal hatte sie dies bezüglich des Haager Abkommens über den Zivilprozess vom 17. Juli 1905 getan (Notifikation der niederländischen Regierung vom 24. Oktober 1973). Seither erfolgten gleiche Erklärungen über die Wiederanwendung von mindestens zehn weiteren Konventionen. Es fällt auf, dass in jedem Fall die Daten, von denen an die DDR diese Konventionen als für sie wiederanwendbar erklärt, variieren. Oft handelt es sich hierbei um verkappte Beitrittsgesuche, denen man den Charakter von Kontinuitätserklärungen nicht zubilligen kann.

Kürzlich hat nun die DDR ihre Haltung im Zusammenhang mit ihrer Wiederanwendungserklärung in bezug auf das Protokoll vom 24. September 1923 über die Schiedsklauseln klargestellt. In einer an den Generalsekretär der Vereinten Nationen gerichteten Erklärung vom April 1976 führte sie wörtlich das Folgende aus:

"Le Gouvernement de la République démocratique allemande estime que, selon les règles de droit international et la pratique internationale pertinentes, la réapplication de conventions de droit international est une affaire intérieure de l'Etat successeur intéressé. En conséquence, la République démocratique allemande a également le droit de fixer elle-même la date de réapplication du Protocole relatif aux clauses d'arbitrage du 24 septembre 1923 auquel elle a adhéré conformément au principe de la succession des Etats."

(C.N.153.1976.Treaties-2; 24. Mai 1976)

Diese Erklärung bestätigt zum einen den Charakter verkappeter Beitrittsgesuche solcher Erklärungen, wenn in zeitlicher Hinsicht keine Kontinuität besteht. Darüber hinaus hat jedoch die DDR selber mit letzter Klarheit dargelegt, dass sie sich im Verhältnis zum Deutschen Reich lediglich als Nachfolgestaat betrachtet, was eine gänzliche oder teilweise Identität definitionsgemäss ausschliesst.

Die Schweiz hat bisher auf diese Wiederanwendungserklärungen der DDR bewusst nicht reagiert; die Niederlande haben deren Verbindlichkeit ausdrücklich abgelehnt ³⁾. Eine verständliche Haltung nimmt dieser Frage gegenüber in letzter Zeit die Bundesrepublik Deutschland ein. Sie erklärt, dass sie die "Wiederanwendung" sich gegenüber nur vom 21. Juni 1973 an gelten lasse ⁴⁾ - am 21. Juni 1973 ist der Grundvertrag in Kraft getreten ⁵⁾.

Mit der am 20. Dezember 1972 vorgenommenen Anerkennung der DDR trug die Schweiz dem Verhalten der DDR, keine Verpflichtungen des ehemaligen Deutschen Reiches zu übernehmen, Rechnung. Damit gab die Schweiz zum Ausdruck, dass

--/--

-
- 3) "... la simple notification par le Gouvernement de la République Démocratique Allemande de réappliquer ledit traité ne crée pas d'obligation conventionnelle entre le Royaume des Pays-Bas et la République Démocratique Allemande." Nach Angaben unserer Botschaft verhandeln die Niederlande und die DDR bilateral über die "Wiederanwendung" von etwa 50 Verträgen.
- 4) "... le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne déclare que cette déclaration n'aura pas d'effet rétroactif au delà de la date du 21 juin 1973 en ce qui concerne les relations entre la République fédérale d'Allemagne et la République Démocratique Allemande." (Erklärung z.B. in bezug auf die Wiederanwendung der "Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière d'assistance et de sauvetage maritime et Protocole de signature, du 23 septembre 1910.)
- 5) Vgl. BGBl. 1973 II S. 559

es sich bei der DDR um einen neuen Staat handle, der auf dem Wege der Verselbständigung eines Gebietsteils des Deutschen Reiches entstanden ist. Nach einem Satz des Völkerrechtes können nicht zwei Regierungen auf dem Gebiete desselben Staates anerkannt werden; die Anerkennung der DDR bedeutete demnach - übrigens im Einklang mit der schweizerischen Praxis, wonach die Schweiz nicht Regierungen, sondern Staaten anerkennt ⁶⁾ - die Anerkennung eines neuen Staates. In der Folge wird im Verhältnis zur DDR in Einzelfällen jeweils abzuklären sein, in welche Rechtsverhältnisse die DDR sukzediert ist. Bis jetzt ist die Haltung der DDR als Sukzessoralstaat dahingehend zu qualifizieren, dass sie eine Gesamtsukzession ablehnt, sich jedoch im Einzelfall gemäss der von ihr vertretenen Optionstheorie vorbehält, eine Sukzession anzuerkennen ⁷⁾.

3. Es bleibt noch die Frage zu beantworten, ob der Grundvertrag zwischen der BRD und der DDR (Vertrag vom 21. Dezember 1972 über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik) rechtliche Auswirkungen auf die Beziehungen der Schweiz zur BRD und der DDR, wie sie in den vorangehenden Abschnitten dieser Notiz dargelegt worden sind, habe. Dies wäre nicht von der Hand zu weisen, wenn die beiden Staaten im Grundvertrag festgelegt hätten, sie betrachteten sich beide als Nachfolgestaaten des Deutschen Reiches, also keiner von beiden als mit dem Reich identisch.

-/-

-
- 6) Vgl. E. Diez: Die bilateralen Aussenbeziehungen der Schweiz, in: Handbuch der schweizerischen Aussenpolitik, Bern 1975, Seite 184
 - 7) Am Rande sei hier noch das Problem der Sukzession der DDR in lokalisierbare Rechtsverhältnisse erwähnt. Falls die öffentlichen Anleihen der Städte Dresden und Leipzig keine Reichsgarantie enthalten, dürfte es rechtlich naheliegen, dass die DDR für die Rückzahlung einzustehen hat.

- 10 -

Wir halten das Folgende fest:

Der Vertrag findet seine Ergänzung in einem "Zusatzprotokoll", das Erläuterungen zu den Artikeln 3 und 7 enthält, einem "Protokollvermerk" über Vermögensfragen, Erklärungen zum Protokoll (Staatsangehörigkeitsfragen, Berlin [West]) und in drei Briefwechseln (Familienzusammenführung, Reiseerleichterungen, nichtkommerzieller Warenverkehr, Grenzübergangstellen und Artikel 9 des Vertrages); im weitern war nie auszumachen, inwieweit gewisse weitere Aufzeichnungen und dergleichen sowie ein Brief der BFD zur deutschen Einheit in Tat und Wahrheit ebenfalls zum Vertragswerk gehören.

Sei dem wie dem wolle, die vereinbarten Anlagen und eventuelle weitere Aufzeichnungen und dergleichen sind für die gestellte Frage unerheblich, da sie Detailfragen betreffen. Eine Beschränkung auf den eigentlichen paraphierten, unterzeichneten und angenommenen Vertragstext ist somit zulässig.

Hinweise auf die historische Entwicklung der Beziehungen sind in der 5. Erwägung der Präambel und in Artikel 4 enthalten, welche Texte wie folgt lauten:

"ausgehend von den historischen Gegebenheiten und unbeschadet der unterschiedlichen Auffassungen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik zu grundsätzlichen Fragen, darunter zur nationalen Frage" (5. Erwägung) und

"Die Bundesrepublik Deutschland und die Deutsche Demokratische Republik gehen davon aus, dass keiner der beiden Staaten den andern international vertreten oder in seinem Namen handeln kann" (Artikel 4).

Auf den ersten Blick ergibt sich aus dem Text der 5. Erwägung, dass mit dem Abschluss des Grundvertrages keiner der

beiden Staaten gewillt war, auf seine Auslegung grundsätzlicher Fragen, darunter der nationalen Frage, zu verzichten; es wird auf ein "agreement to disagree" angespielt. Wäre eine einheitliche Auffassung erreicht worden, hätten die Staaten nicht nur auf diese Erwägung verzichtet, sondern auch den Grundvertrag mit einem bedeutend substantielleren Inhalt ausgestattet. Tatsächlich deutet der Vertrag grundlegende Fragen des gegenseitigen Verhältnisses der beiden deutschen Staaten mehr an, als dass er sie regelt. Der Vertrag ist im wesentlichen ein Gewaltverzichtsvertrag. Auf den zweiten Blick bedeutet der Text der 5. Erwägung für Eingeweihte, dass mit dieser Formulierung die von der Bundesregierung aus vornehmlich innenpolitischen und verfassungsrechtlichen Gründen angestrebte sogenannte deutsche Klammer in zwar schwächster Form Eingang in den Vertrag gefunden hat. Die Bundesregierung leitet das Bestehen dieser Klammer um die deutsche Nation letzten Endes aus dem Souveränitätsvorbehalt der Vier Mächte ab. Aufgrund des Textes kann aber schwerlich behauptet werden, die DDR sei durch eine solche Interpretation gebunden.

Die Frage der Identität oder der Nachfolge regelt auch Artikel 4 nicht. Er ist vielmehr der Abschied von der Hallstein-Doktrin.

So gelangen wir zum Schluss, dass der Grundvertrag die oben beschriebene Art der Beziehungen der Schweiz zur BRD und zur DDR nicht beeinflussen kann.

- 12 -

IV.

Aus den dargelegten Gründen sind wir somit der Auffassung, dass die BRD mit dem früheren Deutschen Reich - territorial zwar nur zum Teil - identisch ist, die DDR jedoch als neuer Staat zu betrachten ist, der auf dem Wege der Verselbständigung eines Gebietsteils des Deutschen Reiches entstanden ist.

Direktion für Völkerrecht



(Diez)