

DR. IUR. DIETRICH SCHINDLER
PROFESSOR AN DER UNIVERSITÄT ZÜRICH

ZOLLIKON,
(ZÜRICH)

z.Z. Zermatt, Zermatterhof, 8. August 1945

Ihr Zeichen: D.5041/GM.

Herrn Bundespräsident E.v. Steiger

B e r n

Hochgeehrter Herr Bundespräsident,

Ihr Schreiben vom 4. August, in welchem Sie eine gutachtliche Äusserung zum Memorandum der vier rangältesten Mitglieder der ehemaligen deutschen Gesandtschaft vom 25. Juli wünschen, ist am 7. dies in meinen Besitz gelangt. Ich beeile mich, Ihnen die verlangte Stellungnahme bekannt zu geben. Da ich mich in den Ferien befinde, verfüge ich weder über Völkerrechtliche Literatur (abgesehen von zwei Handbüchern, die ich für alle Fälle mitgenommen habe), noch über Kopien meiner bisherigen Gutachten. Doch kann zum Memorandum trotzdem Stellung genommen werden.

Zur Behandlung des diplomatischen Personals als solchem nach Beendigung der diplomatischen Mission hatte ich mich bisher in keinem schriftl. Gutachten zu äussern. Jedoch wurde diese Frage mündlich erörtert in einer Unterredung mit Herrn Legationsrat Dr. Zulinden, die anfangs Mai bei mir zu Hause stattfand. Mein Gutachten vom 21. Juli an den Vorsteher des Eidg. Polit. Dep. ging von der Annahme aus, dass ~~diese~~ die diplomatischen Privilegien nicht mehr beständen und befasst sich deshalb nur mit den völkerrechtlichen Regeln, die mit Bezug auf die Fremdenausweisung überhaupt gelten. Das ist der Grund, weshalb in dem Memorandum vom 25. dies einige Fragen aufgeworfen werden, die in meinen bisherigen Gutachten nicht behandelt wurden.

Zu den einzelnen Behauptungen des Memorandums ist folgendes zu sagen. Wenn bemerkt wird, (S. 2) "Der Kriegszustand zwischen Deutschland und den Besatzungsmächten dauert an", so ist das nur insofern richtig, als weder ein Waffenstillstand, noch ein Friedensvertrag abgeschlossen worden ist. Es ist auch richtig, dass das deutsche Gebiet von den Siegermächten lediglich okkupiert, nicht annektiert worden ist. Durch das Verschwinden einer Regierung bei einer der Parteien und durch das gänzliche Aufhören jeder Kampfhandlung unterscheidet sich aber die jetzige Situation von derjenigen, auf die die völkerrechtlichen Regeln über Kriegführung (und Neutralität) zugeschnitten sind. Es handelt sich um einen Zustand, bei dem gewisse - nicht alle - Regeln des Kriegsrechts zugunsten des Siegers aufrecht erhalten bleiben. Dass der Kriegszustand nicht mehr schlechthin gilt, hat die Schweiz dadurch anerkannt, dass sie die Vorschriften des Neutralitätsrechts für das Verhältnis zwischen den bisherigen Kriegsparteien nicht mehr schlecht hin als massgebend betrachtet (z.B. Entlassung der Internierten). Was die Behandlung der deutschen Diplomaten durch die alliierten Mächte anbelangt, so beruht sie gerade nicht auf dem normalen Kriegsrecht - da nach demselben, wie das Memorandum S. 3 oben richtig ausführt, die gegnerischen Diplomaten mit freiem Geleit in ihr Heimatland reisen dürfen - sondern hat die totale Okkupation Deutschlands zur Voraussetzung. Allerdings scheint es, dass die Alliierten die deutschen Diplomaten gefangen nehmen und somit schlechter behandeln, als nach Kriegsrecht üblich ist, ein Umstand, dem die Schweiz



Rechnung tragen kann, aber, wie sich aus dem folgenden ergeben wird, nicht Rechnung tragen müss.

Das Memorandum führt S. 4 aus, dass wenn eine Abreise des deutschen diplomatischen und konsularischen Personals nach dem feindbesetzten Deutschland erwartet wird, die schweiz. Regierung hierfür das Freigeleit bei den Besatzungsmächten erwirken ^{müss}. Diese Ueberlegung wäre richtig, wenn Deutschland nicht total okkupiert wäre, also eine Ausreise nach einem vom Feinde freien Teil des deutschen Gebiets möglich wäre. Das ist aber ausgeschlossen. Freies Geleit bedeutet eine Vorzugsbehandlung in einem nur vorübergehend - in der Regel zwecks Durchreise - berührten Land. Was das Memorandum im Auge hat, ist wohl nicht anderes, als eine dem "freien Geleit" analoge privilegierte Behandlung im Lande der endgültigen Bestimmung; es wird S.4 implicite die Erwartung ausgesprochen, dass die schweizerische Regierung sich um eine solche Behandlung bei den Besatzungsmächten bemühe. Der Schweiz liegt aber eine völkerrechtliche Pflicht dieser Art nicht ob, abgesehen davon, dass Versuche, eine solche Vorzugsbehandlung zu erwirken, kaum von Erfolg begleitet sein würden. Es wird übrigens auch im Memorandum S. 3 oben mit Recht zugegeben, dass das Freigeleit nur "bis zur Grenze des Entsendestaates" gelten kann. Die Tatsache, dass ein endgültiger Bestimmungsort, an dem die Diplomaten wirklich frei wären, nicht vorhanden ist, macht auch das "freie Geleit" nach einem solchen Bestimmungsort gegenstandslos.

Eine andere Frage ist die, ob die bevorzugte Behandlung, die nach Völkerrecht den Diplomaten selbst beim Abbruch der diplom. Beziehungen gewährt wird und sich in dem vorübergehenden Beibehaltung diplom. Privilegien im Feindstaat und im freien Geleit äussert, nicht analogerweise unter den heutigen Verhältnissen zur Anwendung gelangen soll. In diesem Sinne führt das Memorandum aus (S. 5): "Es liegt nahe, dass die schweiz. Regierung, eine Regelung analog den Massnahmen anderer neutraler Regierungen insbesondere derjenigen Schwedens, trifft, bis die Frage der Ausreise des deutschen Personals eine Lösung gefunden hat, die eine Auslieferung an die benachbarte Besatzungsmacht vermeidet und dem diplom. und konsularischen Personal den ihm nach Völkerrecht und Herkommen auch nach Beendigung seiner Mission noch zustehenden Schutz für Leib und Gut gewährleistet!" Mit andern Worten, wäre auf die Ausweisung zu verzichten und das Personal unter beschränkenden Bedingungen (ev. Internierung) im Lande zu behalten. Das würde dem in meinem Gutachten von 21. Juli erwähnten Grundsatz entsprechen, dass die Ausweisung nicht zur Auslieferung führen darf und stände wohl auch in Uebereinstimmung mit der von der Schweiz m. W. geübten Praxis bei der Ausweisung von andern Ausländern. Immerhin kann von einer völkerrechtlichen Pflicht der Schweiz, in dieser Weise vorzugehen, nicht gesprochen werden. Es ist in erster Linie eine Frage des politischen Ermessens, zu entscheiden, wie vorgegangen werden soll, wobei vor allem auch die jetzt oder später für die Schweiz selbst zu erwartenden Rückwirkungen in Rechnung gestellt werden müssen. Der Verzicht ist aber auch von zwei Erwägungen abhängig, die rechtlicher Natur sind und nicht bloss dem politischen Ermessen entspringen:

(1) Der Verzicht kann nur ein vorläufiger sein, die Umstände, die zum Verzicht führen, müssen also ihrer Natur vorübergehender Natur sein. Es muss die begründete Erwartung bestehen, dass die Nachteile, die mit der

gegenwärtigen Ausweisung verbunden sind, in einem späteren Zeitpunkt nicht mehr zutreffen würden. Daran fehlt es aber im vorliegenden Fall gänzlich. Der Krieg gegen Deutschland ist definitiv beendet, auch wenn weder eine Waffenstillstand noch ein Friedensvertrag abgeschlossen worden ist. Es kann nicht, wie während der Dauer des Krieges, mit dem Wechsel des Kriegsglücks gerechnet werden. Es ist deshalb auch unwahrscheinlich, dass der Aufschub der Ausweisung das Schicksal der in Frage stehenden Diplomaten ändern könnte. Andererseits kann der im üblichen freien Gebiet liegende völkerrechtliche Grundsatz des besonderen Schutzes des diplom. Personals nicht derart extensiv interpretiert werden, dass daraus die Pflicht des Empfangsstaates folgen würde, diese Personen dauernd bei sich zu behalten. Wenn aber der Aufschub der Ausweisung am Schicksal der betr. Diplomaten nichts zu ändern vermag, so ist nicht einzusehen, weshalb sie nicht jetzt vollzogen werden soll.

(2) Abgesehen von den unter (1) angestellten Ueberlegungen braucht der bisherigen Empfangsstaat jedenfalls auch dann einen Aufschub der Ausweisung nicht zu gewähren, wenn das Verhalten der auszuweisenden Personen ihm gegenüber eine solche Vorzugsbehandlung verbietet. Die Stellung der deutschen Diplomaten unter diesem Gesichtspunkt vermag ich nicht zu beurteilen.

Genehmigen Sie, hochgeehrter Herr Bundespräsident, den Ausdruck meiner vorzüglichen Hochachtung.

J. Schindler

Die zwei Beilagen Ihres Schreibens vom 4. dies.

P.S. Vom 13. August an bin ich wieder zu Hause.