

Om diplomaters straffrättsliga ställning.

Av Lage Staël von Holstein.

I. Det diplomatiska skyddets natur.

a) *Historik.*

Utvecklingen av läran om diplomaters straffrättsliga ställning är av relativt sen datum. Innan den europäiska jämviktens och senare den internationella samverkans system, fotade på grundsatsen om staterna som pares inter se, motiverade och möjliggjorde ett permanent diplomatiskt umgänge mellan alla medlemmar av folkrättssamhället, förelåg knappt något behov att systematiskt skärskåda sändebudens förhållande till mottagerstatens jurisdiktion. I jurisprudensen innan dess kunde man väl hänvisa til fecialernas rättssatser och Pomponius krav på att »saneti habentur legati» (*Digesti* 17) eller de lösningar, som gävos tillfälliga kontroverser mellan de små medeltida hoven i Italien eller Hansan och de sändebud, dessa stodo i beröring med. Mer än sporadiska frön till en sentima ambassadrätt är ej detta. Först med den intimare kontakt mellan hov och stater, som följde å den Westfaliska freden, blev frågan om diplomaternas rättsliga ställning av positivt intresse. Efter fördraget i Utrecht 1713 tas den med allvar upp och befrämjas av en serie folkrättslärdjurister. Under detta tidsskede tillkommer i själva verket den exterritorialitetslära, som blivit till inkarnationen av alla hithörande problem. Vad folkrätten nu frambragte har t. o. m. med bitande envishet fortplan-

tal sig ända till vår tid. Den utomordentliga utvecklingen inom stats- och rättsordningens övriga områden under 1800-talet sätta vad ambassadrätten angår knappt några andra spår än rangprotokollen av Wien 1815 och Aachen 1818. Doktrinen nöjde sig med en kostym, som väl bar traditionens men också urmodighetens stämpel. Först i vårt tjugonde sekel ha de 4 å 5000 medlemmarna av världens diplomatiska kår börjat få vidkännas en rubbning i de överdrivna privilegier, bakom vilka en förstelnad åskådning förr låtit dem förskansa sig. Något enstaka äro väl de traktatklausuler, som kodifiera detta framsteg; men det sanktioneras likvisst av en alltmer mognad doktrin och enhetlig praxis. Vid en behandling av det svenska stadgandet om diplomaters straffrättsliga prerogativ i Str. L. I, 4 ligger det just vikt vid att granska i vad mån dessa undergått en förskjutning sedan 1864, när man på lagens anvisning tar i betraktande vad allmänt vedertaget är och genom fördrag stadgat blivit.

b) Analys.

Under de tidevarv, då världspolitiken väsentligen låg i monarkens maktfullkomliga händer, och nationen som sådan föga bestämde över sina yttre öden, var det naturligt att betrakta den diplomatiska agenten enbart som furstens representant. När emellertid ett nytt skede kom med ökad självbestämmerätt för folken och parlamentens kontroll över de utrikes angelägenheternas handhavande, var det ej mindre naturligt, att man övergick till att i diplomaten se en främmande nations företrädare och ej blott en suveräns eller regeringens ombud. Den avskildhet i »slutna elffenbenstorn«, i vilken l'ancien régimes diplomati levde, avlöstes av ett okonstlat umgänge i bättre harmoni med det samarbete mellan nationernas alla lager, som blev den nya tidens lösen. Felichen flyttade ned från sin kungliga piedestal och blev en ämbetsman bland andra. Enligt svensk rätt (R. F. § 35) är väl diplomaten förtroendeämbetsman och de analoga straffsat-

serna i Str. L. VIII, 27 samt IX, 3 tyda på att utländskt sändebud i viss mån jämställas med de lägre medlemmerna av konungahuset. Något jäv ligger dock ej häri mot den moderna uppfattningen av diplomaten som en funktionär utan några anspråk på ett oåtkomligt »noli me tangere«.

Det är på den äldre här skisserade uppfattningen som läran om exterritorialiteten vilar, sådan Grotius, Zouch, Wiequefort och Bynkershoek först formulerade den. Diplomatsens exklusiva karaktär av suveränens personlige företrädare tillät ej att han på något vis ställde sig i beroende av mottagarstatens jurisdiktion. I det gamla Rom förefanns en »jus revocandi domum«, som bestod i rätten för underlydande kommuners och provinsers ombud att under deras vistelse i huvudstaden avböja varje civilt eller kriminellt beroende av den romerska lagsiftningen. Det är detta system, exterritorialitetsläran på sätt och vis utgör en utvidgning av. Diplomaten stode i civilt- som straffrättsligt avseende fullkomligt utom vistelsestatens judiciella myndighet. Då suveränitetsprincipen ej lämpade sig till förklaring härav, tillgreps helt enkelt fiktionen, att diplomaten förbleve extra vistelsestatens territorium och att hans förflyttning sålunda ej i någon mån invercade på hans rättsliga status. Konstruktionens juridiska svaghet är uppenbar. Den utgör till en början intet effektivt skydd, ty utländsk brottsling faller under vistelsestatens strafflag, även om han har utländskt domicil (*Code civil* art. 3; Str. L. I, 2). Den axiomatiska satsen *locus regit actum* skulle vidare ej kunna tillämpas på kontraktuella förbindelser ingångna å legationshotellet; emot den internationella rättens fundamentala regel skulle vigsel därstädes kunna äga rum enligt den exterritorialles lag även mellan andra än dennes landsmän; ett barn, som föddes där skulle eo ipso få den utländska nationaliteten; det vore ministern omöjligt att inom hotellet påkalla exekutiv handräckning av vistelsestatens myndigheter (ett fall, som nyligen förekommit i Petrograd), etc. Dessa fatala följder till trots, har dock doktrinen förplantats från den

ena generationen till den andra och blivit omfattad av ett stort antal författare (Calvo, Phillimore, Wheaton, Harburger, Naumann, Blomberg, Hagman m. fl.). Bland dess nutida försvarare märkes t. o. m. en så framstående författare som Fr. v. Liszt. Denne säger, att exterritorialiteten »unmittelbar sich ergibt aus der Souveränität der Staatesgewalt, die der Gesandte kraft seines diplomatischen Charakters bei dem Empfangstaate persönlich vertritt«. Denna avvikande förklaring är lika otillfredsställande redan ur den synpunkten, att en modernt organiserad stat ej kan tåla någon konkurrerande suveränitet å sitt territorium, och att en sådan inskränkning ej heller behöves för att åt den diplomatiska ämbetsutövningen ge ett för densamma tillräckligt skydd (Zorn).

Överdriften i den rena exterritorialitetsläran kunde mildras till synes, genom att man ansåge diplomaten väl icke territoriellt men likväl rättsligen stå utom mottagarstatens sfär. Men även detta begrepp är onödigt utsträckt och kunde i sina konsekvenser tjäna den berättigade som ett fribrev på allsköns olagliga handlingar.

Den moderna skolan (företrädd bl. a. av Fauchille, Meriglac, Merkel, Binding, Agath m. fl.) når ett långt mer tillfredsställande resultat genom att laga fasta på våra tiders uppfattning av diplomaten som en ämbetsutövning, vilken ej i berörda hänseende begär mer än garantien för sin oinskränkta handlings- och yttrandefrihet. Ur den synpunkten ginge det ej att med Laurent, Paepe m. fl. alldeles upphäva den diplomatiska undantagsställningen, ty därigenom kunde dörren öppnas för processuella trakasserier med eller utan politiskt syfte men i varje fall ägnade att förhindra eller försvåra den diplomatiska uppgiften i en för densamma läglig atmosfär. Däremot uppnår man sagda begränsade syfte genom att processuellt fritaga sändebuden från mottagarstatens rättsliga tvång. Det diplomatiska skyddet innebär alltså, att mottagarstaten till förmån för den internationella samfärdseln frivilligt avstår från att processuellt göra sina even-

tuella straffrättsliga anspråk gällande å de sändebud, den samtycker till att mottaga; sändebudet står icke desto mindre under dess materiell-rättsliga jurisdiktion. En följd av denna teori, som sålunda direkt förkastar den exterritoriella fiktionen, blir visserligen att diplomaten efter sin ämbetsnedläggning kan straffas för de brott, han begått inom mottagarstaten, ifall han där kvardröjer över utsatt tid eller senare dit återkommer som privatperson. I denna slutsats som även innebär, att ju diplomaten under sin ämbets-tid är underkastad hänsyn till tvenne lagstiftningar — hemlandets såväl som mottagarstatens — ligger dock ingen orimlighet, som v. Liszt synes hävda, utan snarare, som Agath påpekar, ett fall, som överensstämmer med den i tyska strafflagen § 4 uttalade internationella rättsgrundsatsen. Hagströmer anser också rigligt (I, s. 84), att om en person upphör att tillhöra beskickning men kvarstannar i Sverige eller kommer tillbaka hit, »torde han vara hemfallen under svensk straffrätt även för brott, som han begått under den tid, han tillhört beskickningen».

Med att ge det diplomatiska skyddet denna innebörd har man blott låtit det ge uttryck åt ett strikte behöfligt undantag från territorialitetsprincipen. I förhållande till § 2 torde också § 4 i Str. L. I så böra fattas. Rent historiskt lär emellertid vårt stadgande ursprungligen ha avsett att ge uttryck åt den gamla exterritorialitetsprincipen. På 1700-talet ansågs det vara vanvördnad mot en ministers herre och principal att å honom tillämpa stads- och landslagen; han kunde blott dömas *ex jure gentium* och efter den lag, »som Potentaterna sins emellan i sådan måtto efter vanligt bruk hava hållit»¹⁾. Denna uppfattning av sändebud *ex gratia regis*,

¹⁾ Brotts mot minister ansågs å andra sidan redan i brevet till Svea hofrätt av den 6. II. 1689 blott kunna upptas till prövning av Hovrätt; i K. F. av den 19. dec. 1844, (§ 9) heter det likaledes, att brott emot främmande makts beskickning skall av vederbörande hovrätt omedelbarligen upptagas. Jämför härmed R. B. X, 26 och den i civilprocess gällande satsen, att en genom förbiseende av underrätt mot exterritoriell avkunnad dom är att betrakta som en *ipso-jure*-nullitet.

som här tar sig uttryck, torde även senare ha bestått, även om Lagkommissionen 1839¹⁾ lika litet som förstärkta lagberedningen av 1844 yttrar något därom.

De hänvisningar, som givas beträffande motsvarande § 8 i danska och § 14 i norska strafflagen, avse likaså den gamla folkrättsliga skolans uppfattning. Det ökade straffskydd för beskickningens immunitet, som Str. L. VIII, 27, 28 uppställa, synes närmast avse det diplomatiska yrkets helgd. Någon analogisk tolkning torde dock ej vara att draga därifrån. Nordiska författare som Kleen, Matzen, Hagerup, Naumann, Flensburg m. fl. använda likväl uttrycket exterritorialitet utan någon reservation mot den traditionella innebörden i denna *vox satis barbara*. Den förändrade uppfattningen av det diplomatiska skyddets natur, som med rätta i senare tid vunnit stadga å kontinenten, borde emellertid nu vinna gehör även i nordisk rättsuppfattning. Det juridiskt ohållbara uttrycket exterritorialitet bör avskrivas. Det är också på synpunkten att diplomaters straffrättsliga ställning endast bör bedömas med hänsyn till den frihet deras ämbetsutövning fordrar och att det diplomatiska skyddet kan inskränkas till en exekutiv licens, (*coactio abesse debet a legato*: Grotius) som följande framställning av privilegiets utsträckning och positiva innebörd skall grunda sig. Det är m. a. o. den temporära diplomatiska domsfriheten, sådan den f. n. ter sig enligt vedertagna bruk eller särskilda fördrag, vi äga att undersöka.

II. Det diplomatiska skyddets personliga utsträckning.

a) Tid.

Till tiden begränsas det diplomatiska skyddet av den diplomatiska missionens egen utsträckning. Strikte må väl denna endast räknas till tiden mellan kreditiv- och rapell-

¹⁾ Kommissionens förslag till motsvarande paragraf löd:

»Äro, genom förbund med främmande makt, särskilde bestämmelser till ömsesidigt iakttagande fastställda; då skola de till efterrättelse lända. — För sådan makts Beskickning gälle ock hvad allmänt vedertaget är.«

brevens överlämnande, men gängse courtoisie brukar låta den omfatta jämväl tiden från det sändebudet beträder den stat, där han ackrediterats, till dess han efter sin missions avslutande lämnar landet. Kvarstannar en minister efter avskedsaudiensen på sin post i avvaktan på att hans efterträdare skall hinna anlända dit, förbliver han själfallet i åtnjutande av sitt privilegium (fallet Bruno 1914). Skulle han däremot av ämbets- eller hälsoskäl dröja sig kvar längre än nödigt, ankommer det endast på vederbörande regering att upprätthålla förmånen — någon folkrättslig plikt föreligger icke. Ett avbrott i sändebudets verksamhet på grund av semester, sjukdom eller dylikt äger ingen konstitutiv verkan. Dör sändebud, kvarstår den övriga delen af beskickningen samt hans familj under det diplomatiska skyddet, till dess de lämnat landet eller av efterträdaren anmälts som hörande till dennes personal. Har missionen avbrutits på grund av krigstillståndets inträdande mellan vederbörande stater, genom notificerad förklaring eller ultimatum, utsträcker i varje fall skyddet till en för direkt avresa behörigen utsatt frist (fallen Goschen, Cambon m. fl. 1914). Iakttaga sändebud däremot icke fristen, kan han ev. göra sig förfallen till straff efter VIII, 12 eller kvarhållas som krigsfånge.

b) Rum.

Till r u m m e t åtnjuter väl sändebudet i regel sitt privilegium endast inom mottagarstaten och följaktligen skulle Str. L. I, 4 äga sin tillämpning endast å vid svenska hovet ackrediterad minister men icke å här transiterande. I litteraturen röjer sig dock åtskillig tvekan om denna sats och undantagsfall kunna väl länkas. Så t. ex. torde den tyska ambassaden i aug. 1914 på sin genomresa från Petersburg till Berlin jämväl i Sverige med rätta kunna ha gjort anspråk på diplomatiskt skydd. Genom ett särskilt edikt av den 6 sept. 1679 ha Nederländerna medgivit transiterande sändebud samme skydd som ett där ackrediterat. Detta stadgande är dock unikt. Företar en minister en ferieresa i tredje

land, kan han ej där göra anspråk på att se sin diplomatiska domsfrihet respekterad. En diplomatisk kurir kan däremot icke utan kränkning av folkrätten häktas under sin genomresa i tredje land till destinationsorten.

Anm. *D i s p e n s.* Kan det å andra sidan göras gällande, att inom sagda tid och rum sändebud står under ett absolut straffprocessuellt skydd eller beror det på hans eget skön att upprätthålla privilegiet? Principiellt må härpå svaras, att ministern icke äger rätt att utan sin regerings samtycke inlåta sig i svaromål inför vistelsestatens domstol eller där uppträda som vittne (däremot kan han väl dit insända skriftligt vittnesmål). I ett celeberrt mål har en belgisk kassationsdomstol hävdat denna ståndpunkt (fallet Waddington-Balmaceda, 1906). Skulle förty en minister i exempelvis en ärekränknings sak, som han önskar utredd, yrka på process, äger domstol icke uppta målet utan bemyndigande av utrikesdepartementet. Har å andra sidan vistelsestatens forum förklarats kompetent, må detta blott anses gälla det uppgivna fallet; det kan ej påstås, att en svarande, som frivilligt infunnit sig, vore skyldig att ingå i svaromål även å andra eventuellt liktidigt till detta in casu öppnade forum instämnda mål. Däremot må det anhängiggjorda målet fullföljas i alla instanser och rekonventionstalan anses möjlig.

c) Subjekt.

1) *D i p l o m a t e r.*

Det diplomatiska skyddet är av rent personlig natur och tillkommer endast vederbörande sändebud samt medelbart genom honom övriga medlemmar av beskickningen jämte därtill hörande familje- och tjänstepersonal. Under uttrycket beskickning i Str. L. I, 4 kan man följaktligen hänföra:

- 1) sändebudet självt såsom chef de mission eller chargé d'affaires;
- 2) legationspersonal (råd, sekreterare, attachéer — landt-

- och sjömilitära attachéer inbegripna men ej handelsattachéer —, kanslist, predikanter och drogmaner;
- 3) sändebudets och legationspersonalens åtföljande familjer (hustrur, föräldrar, syskon, barn);
 - 4) beskickningens tjänare (*gens de livrée*).

Denna sista kategori är emellertid högst omtvistad ej minst ur den synpunkten, att prerogativet här ej synes absolut nödvändigt för den fria ämbetsutövningen. Fall kunde dock länkas, då tjänare vore i besittning av icke oväsentliga diplomatiska hemligheter eller papper, varför det i varje fall bör ställas i vederbörande diplomats skön, huruvida han vill bereda tjänaren prerogativet eller icke. Enligt K. M:ts Brev till Svea Hovrätt av den 10. II. 1769 skulle skyddet tillerkännas »främmande sändebuds egna och verkliga betjänte, evad de bo inom huset eller i brist på tillräckligt utrymme annorstädes, men ej sådana personer, vilka i ministrarnas tjänst ej äro lagstadda; dessa tillfälliga legohjon jämte deras hustrur och barn böra icke undantages ifrån efterlevnaden av K. M:ts förordningar och allmänna författningar.»

Den ovan gjorda sammanfattningen motsvaras av den gängse tolkningen av utländska stadganden, vilka äro analoga med våra (jfr. så det engelska ediktet av den 21 april 1709, nordamerikanska kongressens beslut av den 30 april 1790, tyska straffprocessordningen § 18, Österrikes strafflag § 221 och straffprocessordningen 1873 § 61, Ungerns strafflag § 5, Rysslands straffprocessordning art. 229 och strafflag art. 171, Hollands strafflag art. 1—8, Frankrikes dekret av den 13 ventose, år II, Folkrättsinstitutets förslag av 1896, art. 12, etc.). Det är emellertid endast drottning Annas edikt av 1709 som i likhet med det svenska brevet av 1769 utsträcker det diplomatiska skyddet till ministrarnas betjänte även av vistelsestatens nationalitet. Ur reciprocitetssynpunkt torde sålunda denna extrema regel blott kunna upprätthållas gentemot England. Franska domstolar ha upprepade gånger intagit denna ståndpunkt i mål mot utländska diplomaters franska chaufförer (*Journal de Clunet*, 1910, s. 91). Ur teoretisk syn-

punkt är emellertid Englands åskådningssätt alldeles förkastligt, då det ju ställer den inhemske tjänaren utanför varje som helst jurisdiktion¹⁾. Praktiskt kunde det mildras genom att som Hagströmer antyder, sändebudet in casu avskedade tjänaren för att på så vis underkasta honom den svenska straffrätten. Men något krav på en sådan åtgärd kan mottagarstaten icke ställa.

Samma skydd som vanliga diplomater åtnjuta även extraordinära sändebud, vilka ombetrotts med en utomordentlig mission såsom att notificera ett tronskifte eller överbringa en högtidlig politisk hemställan; däremot icke kommissarier vid int. utställningar. — Med diplomatiska tjänare jämställas kurirer och andra särskilda utskickade.

2) Skiljedomare.

Som en jämställd kategori har å senare tid även tillkommit medlemmar av mellanfolklig skiljedomstol, vare sig tillfällig eller den permanenta i Haag. Art. 46, mom. 3 i överenskommelsen om fredlig biläggning av mellanfolkliga tvister säger härom att »Rättens medlemmar åtnjuta under sin ämbetsutövning och utom eget land de privilegier och företrädesrättigheter, som tillkomma diplomater«. Som Sverige är part i nämnda konvention få skiljedomare även anses avsedda i Str. L. I, 4. Sammanträder skiljedomsrätt i Sverige äro sålunda dess medlemmar här skyddade; en viss utvidgning får t. o. m. förutsättas så till vida, att även svensk bisittare, som på samma gång är medlem av den ständiga skiljedomstolen, i sin egenskap av representant för denna

¹⁾ Av samma anledning vore det olämpligt, om minister ägde mottagarstatens nationalitet. Redan i svenska förordningen av den 20. nov. 1727 stadgas också om samma förbud, som nu är straffsanktionerat i VIII, 24 jämfört med XXII, 6.

Man må för övrigt hänvisa till att lagen av 1894 från mantalskrivning undantager endast utländsk undersåte tillhörande främmande makts beskickning samt dennes familj och utländska betjäning. Motsvarande begränsning återfinnes i lag angående anskaffande av hästar, 1895, § 1, mom. 1.

mellanfolkliga institution kommer i åtnjutande av skyddet och sålunda ej under sin ämbetsutövning kan nås av lagens arm. Privilegiet utsträcker däremot icke till agenterna och någon anledning därtill synes ej finnas (jfr. min bok om *Medling och skiljedom*, s. 112). Lämpligen borde det däremot upprätthållas såväl under skriftväxlingen som det muntliga förfarandet. Lammasch skriver likväl: »Exterritorialität bedeutet ja bloss Befreiung von der Gerichtsbarkeit eines fremden Staates und Verbleiben unter der heimischen Gerichtsbarkeit. Dies ist zu unbefangener Ausübung des schiedsrichterlichen Amtes notwendig, aber nicht mehr. Für Schiedsrichter, die in ihrer Heimat dem Studium der Akten obliegen, ist, wenn nicht ihr Heimstaat selbst einer der Streittheile ist, keine besondere Vorsorge nötig.

Was die »agents« anbeträff, so liesse sich die Ausdehnung der Exterritorialität auf diese aus dem Gesichtspunkte rechtfertigen, dass sie als Spezialgesandte aufzufassen sind. Hinsichtlich der »conseils« genügt es, wenn på sie dieselben Rechtsgrundsätze Anwendung finden, wie på die Advokaten, welche vor den ordentlichen Gerichten des Staates, in dem das Schiedsgericht stattfindet, plaidieren.

Dass die Befreiung von der Gerichtsbarkeit den Schiedsrichtern auch in den Staaten zukommt, die sie på der Hin- und Rückreise passieren, liegt im Wesen des Art. 46. Die Immunität bedeutet auch im diesem Falle nur Befreiung von der Gerichtsbarkeit des Aufhaltsstaates, nicht Straflosigkeit. Sollte ein Mitglied eines Tribunal d'arbitrage eine straffbare Handlung begehen, so ist es selbstverständlich, dass es in seinem Heimstaate wegen derselben zur Verantwortung gezogen werden kann.«

Ur privilegiesynpunkt jämnställda med skiljedomare äro medlemmarna i de 1907 föreslagna internationella pris- och rättsdomstolarna (*Convention sur la cour des prises maritimes* art. 13 och *Convention sur la cour de justice arbitrale* art. 5).

3) K o n s u l e r.

Konsuler åtnjuta i regel icke något diplomatiskt skydd, varken *consules electi* eller *c. missi*. Detta är uttryckligen sagt i vår traktat med Mexiko av den 29 juli 1885, som genom klausuler om mest gynnad nation får en väsentlig prejudiciell betydelse för vår traktatsrätt i dess helhet. Det heter här i art. 22 mom. 3: »il est expressément convenu que si (les fonctionnaires consulaires) contrevenaient aux lois ou aux ordonnances du Gouvernement du Pays dans lequel ils résident, ils pourront être poursuivis et punis conformément à ces lois et privés de l'exercice de leurs fonctions par le Gouvernement offensé, qui fera connaître à l'autre Gouvernement les motifs qui l'ont obligé à agir ainsi.« De konsulära arkiven och handlingerna stå dock under alla förhållanden under absolut helgd. Därom heter det vidare i förut citerade artikel: »Il est entendu cependant que les archives et documents relatifs aux affaires du consulat doivent être soigneusement conservés sous le sceau des dits fonctionnaires consulaires et de l'autorité du lieu où ils résident, si l'assistance de celle-ci était requise«. Än uttryckligare heter det i vår traktat med Argentina av den 17 juli 1885 (art. 11, mom. 2): »Les archives et papiers des Consultats seront, de part et d'autre, inviolablement respectés; et sous aucun prétexte, un employé public ou une autorité locale quelconque, ne pourra prendre possession des dits papiers et Archives ni s'attribuer la moindre immixtion à cet égard«. Detta system synes kunna bjuda tillräcklig garanti för konsulsämbetets trygga fullgörande. I de fall, då konsul, som nu i Sverige efter 1908 icke sällan förekommer, beklädder diplomatisk post, står han *eo ipso* under diplomatiskt skydd. I vissa länder (särskilt exotiska) kan å andra sidan en rättsordning ha utvecklats sig, som faktiskt i straffrättsligt hänseende jämställer konsul (men dock aldrig hans familj) med diplomat. Art. 25 i konsulatförordningen torde bl. a.

vilja fästa uppmärksamheten vid sådant förhållande¹⁾. Enligt några moderna traktater följer med exekvaturen omedelbart straffrättslig särställning; jämför så t. ex. art. 8 i konsulatfördraget mellan Tyskland-Bulgarien av den 29 sept. 1911²⁾. Den i detta fördrag intagna undantagskausulen för process rörande ämbetsåtgärder stöder sig på en annan mögad doktrin. I ett svensk-spanskt fall, refererat i utrikesdepartementets Å r s b o k, 1901 (s. 18), framgår t. ex., att vår diplomati lyckats göra gällande, att en konsul, vare sig lönad eller olönad, icke folkrättsligt kan anses skyldig att inför utländsk domstol svara i mål rörande hans ämbetsåtgärder. Under skriftväxlingen härom hänvisades till Folkrättsinstitutets förslag rörande den konsulära immuniteten av 1896 samt till R. D. I., 1890 s. 340 ff. Vid en förfrågan till Ryssland erhöi U. D. å andra sidan det svaret, att konsul som privatperson dömes enligt *lex loci* (samma Å r s b o k, 1913, s. 78). Denna regel är fullt allmän. Utländsk konsul, som här i landet ville undandraga sig straff för förbrytelse under återopande av diplomatiskt skydd, ägde styrka särskild grund för sitt påstående, om det skulle respekteras; gjordes missbruk enkom i bedrägligt syfte kunde vid straffets bestämmande länkas konkurrens med XXII, 6, 2 mom.

III. Skyddets lokala extension.

Det diplomatiska skyddet är som ovan sagts ett rent personligt attribut med syfte att säkerställa diplomaten mot allt obehörigt intrång under hans ämbetsutövning. Det äger ett sitt komplement i åttonde kapitlets stadgande om diplomatens okränkbarhet. Ett annat avser att tillförsäkra även

¹⁾ »Konsul skall göra sig noga underrättad om den ställning och befogenhet, som gällande traktater samt landets lagar och sedvanor anvisa honom, samt därefter lämpa sitt handlingssätt i förekommande fall.»

²⁾ »Die Generalkonsulen, Konsulen, Vizekonsulen und Konsularagenten sind in Ansehung ihrer ämtlichen Tätigkeit der Gerichtsbarkeit des Landes ihres Amtsitzen nicht unterworfen.«

diplomatens boning en sakrosankt karaktär. Denna sista förmån härledes direkt ur diplomatens processrättsliga särställning: hans domsfrihet bleve lätt nog illusorisk, om de exekutiva myndigheterna egenmäktigt ägde beträda hans boning. Lika litet som ministern själv är likväl hans hotell exterritoriellt i den gamla skolans mening. Skyddet gäller väsentligen arkiv och dokument men har utsträckts till hela den lokal, där de kunna tänkas förefinnas (*franchise d'hôtel*); följaktligen icke till de privata fastigheter eller bostäder, diplomat äger och utnyttjar i eget ekonomiskt syfte.

Orimligheten av att betrakta legationshotellet som utländskt territorium har ovan blivit antydd. Det må här ytterligare påpekas, att om den farliga fiktionen upprätthålles, kunde legationen anses berättigad, att inom sitt område (*franchise des quartiers*) och därtill ev. hörande kust eller luftpelare föranställa om åtgärder, vilkas ur suveränitetssynpunkt möjligen kränkande innebörd det ej stode motagarstaten fritt att undersöka. Exterritorialitetsprincipen skulle också leda till den orimligheten, att brott av icke diplomatisk person inom hotellet eller våningen skulle bedömas som begånget inom sändebudets land och fordra tillämpning av dess lag. Extradition vore omöjlig (jfr. art. 3 i vår utlämningslag av 1913). Dessa konsekvenser äro ju absurda. T. o. m. v. Liszt erkänner därför, att om en engelsman dödar en sin landsman å engelska legationshotellet i Berlin faller detta under tysk lag som brott begånget i Tyskland (*Völkerrrecht*, s. 122). Toge å andra sidan en brottsling sin tillflykt till beskickningshuset, skulle extraditionsansökan fordras för hans utlämnande. Men en sådan fordran erkännes icke mer. Den chinesiske revolutionären Sun-Yat-Sen tillfångatogs 1896 å Kinas legations hotell i London; engelska regeringen klandrade denna kränkning av »habeas corpus«-principen och fordrade fångens frigivande (icke extraderande), varjämte den uttryckligen bestred Kinas anspråk på att få betrakta hotellet som kinesiskt territorium.

Av det diplomatiska skyddets moderna begränsning

följer också, att beskickning ej vidare anses äga någon asylrätt (*droit d'asile*). Detta ej ens för politiska brottslingar utom möjligen i ytterst spända skeden för kortare tid. Voltaire klagade över, att på hans tid halva Rom var en tillflyktsort för allsköns brottslingar, därför att legationskvarteren så liberalt ställdes till dessas förfogande. Men sedan dess har asylrätten stått på avskrivning utom i länder med konsularjurisdiktion. Den erkänns i princip ej mer.

Kapellfrihet däremot medgives väl än, men spelar — utom i orientaliska länder — ingen väsentlig roll, enär de olika nationaliteterna i huvudstäder där bruka åt sig bygga särskilda församlingskyrkor, vilka på samma gång tjäna legationspersonalen till gudstjänstlokal. Att dessa församlingskyrkor icke i någon mån äro »exterritoriella« är en given sak. Under gångna sekel har däremot kapellfriheten spelat en stor roll, särskilt därför att jesuiterna sökte dra nytta av den i korrupsionssyfte. Just för att förekomma det de evangeliske besmitades av irrlära, utfärdades 1666 i Sverige ett förbud att bevista främmande legaters religionsövningar. 1671 heter det i »Deklaration å Förklaring öfver then fria Religionsöfningen, som främmande Potentaters sändebud och residenter åtnjuta«, att sändebuden icke finge hindra eller afhålla några från deras gudstjänst, än mindre till sin Religion tubba eller truga (se H. Stiernman, *Religiösa städer*, Stockholm, 1744).

IV. Det diplomatiska skyddets tillämpning.

I vår svenska »habeas-corporis« act (R. F. § 16) föreskrives, att konungen skall låta envar bliva dömd av den domstol, varunder han rätteligen hör och lyder. Enligt den i Str. L. I, 2 uttryckta territorialitetsprincipen skulle även utländsk diplomat lyda under svenskt forum, när han här vistas. Artikel 4 åter fritar diplomaten härifrån: han skall sålunda, sin förflyttning till trots, dömas vid sitt inhemska forum. Det har förut framhållits, hurusom detta är ett stad-

gande av övervägande processuell karaktär; med de undantag, som intressekollision betingar, är diplomat materiellt rättsligt underkastad även mottagarstatens lagstiftning. Det förra faktum är ett frivilligt medgivande, som den suveräna staten gör, i förlitande på att det senare icke förty skall vidmakthållas av den som välsedd agreeerade gesandten. Men hur den formella underkastelsen under mottagarstatens lagar ej är blott latent utan även stundom tar sig positiva uttryck låter sig påvisas i flera fall.

1) Diplomat får icke bryta mot allmän sed och god ordning, politi- och ordningsföreskrifter inom mottagarstaten. Skulle han t. ex. här ostentativt leva i polygami, hålla slavar, åka på trottoarerna, etc., är det uppenbart, att detta omedelbarligen skulle avstyras och sedan, eventuellt med beklagande, förhållas honom själv eller hans regering på diplomatisk väg.

2) Begår diplomat brott mot enskild, äger denne vanlig nödvärnsrätt. Nödvärns excess torde väl däremot straffas i konkurrens med VIII, 27.

3) Gör sig diplomaten saker till brott emot staten i dess vitala organ eller funktioner eller lånar han sig exempelvis till förräderi mot densamma, äger också staten nödvärnsrätt emot honom, och, när fullt klara bevis föreligga, kan den förhindra hans vidare aktivitet. Hur mycket denna tes än i läran bestritts, torde den dock i praktiken nu vara erkänd. Den svenska ministern greve Gyldenborg blev 1707 kastad i fängelse av den engelska regeringen på grund av delaktighet i sammansvärjning mot det Hannoveranska huset. Detta klandrades på sin tid skarpt, fastän den svenska regeringen förfarit på analogt sätt med det engelska sändebudet i Stockholm. Det skulle i dag knappt väcka protester. Lika klart är, att om ett systematiskt spioneri ådagalagts med uppenbar fara för rikets säkerhet, äger den diplomatiska inculpaten häktas eller förpassas över gränsen, oberoende av den rapellorder, varmed i samband härmed hemställan dock bör ske till hans regering (fallet Assanovitch 1913).

4) Utomstående delaktig i diplomatsbrott straffas som vanligt. Enligt den rena exterritorialitetsläran hade det kunnat urgeras, att den privilegierade inom sin sfär kunnat skydda en extraneus.

5) Brott, som diplomatiskt skyddad begår vare sig före eller under sin ämbetsutövning kunna straffas efteråt. Ämbetsutövningar avbryter preskription (jfr. s. 130).

6) På sändebudets begäran kunna de exekutiva myndigheterna intervenera inom legationshotellet. — Så begärde och erhöll 1906 en bulgarisk minister i Paris handräckning för avförande ur sin våning av en landsman, som där inkommit i syfte att misshandla honom. —

Då å andra sidan beskiekningens övriga medlemmar medelbart genom sändebudet erhålla diplomatiskt skydd, tillkommer det denne att *in casu* upphäva det. Han äger också rätt att företa provisorisk häktning inom legationen å underordnade. Begår sålunda en kanslist ett brott mot sekreteraren å en legation, äger ministern provisoriskt förfoga över inkulpaten i avvaktan att kunna förpassa honom till rätt forum. — Någon särskild aganderätt äger han icke.

En annan fråga är, vilket diplomats forum närmare bestämt är? Någon allmängiltig regel finnes ej härvidlag. Forum domicilii konkurrerar i folkrättslig praxis med bestämt forum i den stad, där vederbörande regering residerar. Enligt svenska mantalsskrivningslagen art. 3 skall den, som är i rikets tjänst å utländsk ort anställd med sin familj och svenska betjäning mantalsskrivas inom Stockholms stad och St. Nicolai församling. Forum bestämmes med ledning härav. Motsvarande bestämmelser finnas i ett flertal utländska lagar.

V. Framtida reform.

Med all den begränsning, det diplomatiska skyddet i våra dagar företer, kan det vara starkt fråga om dess berättigande i vissa fall. Särskilt gäller detta i vad angår militärattachéerna. Med hänvisande till fallen Basonow och

Zankjewitsch (vilka äga många analoga drag med det i Sverige så uppmärksammade fallet Assanowitch) gjorde sig Berliner Tageblatt till tolk för en allt fastare rotad allmän mening, då det under rubriken »Privilegierte Spionage« skrev den 13 juli 1914 (således, betecknande nog, kort innan krigsutbrotten): »Wenn schon die illegitime Spionage heute nicht entbehrt werden kann, so sollte man wenigstens das Vertrauen haben dürfen, dass die an den amtlichen Personen fremder Gesandtschaften abprallt«. En sådan moralisk förkastelsedom må väl ha sin verkan, men så allmänt som det officiella spioneriet nu bedrives, vore det till synes en rationell åtgärd att beröva främmande militärattachéer diplomatiskt skydd. De komma på så vis som sig bör direkt under förräderi- och spionerilagarna¹⁾. Detta synes vara den enda framkomliga vägen till »spioneriets avskaffande«, varom motionerats i svenska riksdagen. Folkrättsinstitutet har väl ej i sitt förslag av 1896 tagit upp denna radikala lösning, men det är måhända ej uteslutet, att den beaktas i den internationella konvention om de diplomatiska privilegierna, som bl. a. excellensen Hammarskjöld velat uppföra å programmet för den tredje Haagkonferensen 1917.

¹⁾ Beträffande svenska spionerilagen av 1913 må här observeras den betänkliga lucka, som uppstått genom att fel placera ordet »obehörigen« i första momentets andra del. Därigenom kan ett olovligt kvarstannande inom förbjudet område efter behörigt inträde därstädes icke straffas.