

**Tübinger Schriften
zum internationalen und europäischen Recht**

Band 2

**Der internationale Richter
im Spannungsfeld der Rechtskulturen**

Von

Dr. Lyndel V. Prott



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

LYNDEL V. PROT

Der internationale Richter im Spannungsfeld der Rechtskulturen

**Tübinger Schriften
zum internationalen und europäischen Recht**

Herausgegeben von Thomas Oppermann, Tübingen

Band 2

Der internationale Richter im Spannungsfeld der Rechtskulturen

Eine rechtssoziologische Studie über die Elemente des
Selbstverständnisses des Internationalen Gerichtshofs

Von

Dr. Lyndel V. Prott

Senior Lecturer an der Univ. Sydney



D U N C K E R & H U M B L O T / B E R L I N

Alle Rechte vorbehalten
© 1975 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1975 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 03308 6
D 21

Inhaltsverzeichnis

Einführung	13
-------------------	----

I. Kapitel

Die Rolle des Richters des Internationalen Gerichtshofs	17
1. Rollentheorie in der Soziologie	17
1.1. Der Rollenträger	17
1.2. Rollenkonflikt	18
1.3. Vorzüge der Rollentheorie	19
2. Rolle und Status des Richters	20
2.1. Rollensender und Rollenkonflikt	20
2.2. Mögliche Abweichungen von Erwartungen	22
2.3. Abschirmungsmechanismen	23
2.4. Institutionalisierte Erwartungen an die Richterrolle	27
2.5. Status des Richters	28
2.6. Rollenauffassung	29
3. Rollensender und Rollenkonflikt im Internationalen Gerichtshof	30
3.1. Rollensender	30
3.2. Rollenkonflikte und Abweichungen	32
3.2.1. Nachgeben	32
3.2.2. Identifizierung	33
3.2.3. Aggressivität	34
3.2.4. Zurückhaltung	34
3.2.5. Juristischer Formalismus	35
3.3. Wandel der Rollensendung	36
4. Abschirmungsmechanismen im Internationalen Gerichtshof	37
4.1. Rollenkonflikt	37
4.2. Intersenderkonflikt	38
4.3. Sanktionen der Rollensender	42
4.4. Immanenter Berufskonflikt	43
5. Institutionalisierte Erwartungen an den Richter des Internationalen Gerichtshofs	44
5.1. Unparteilichkeit	44
5.2. Juristische Qualifikation	45
5.3. Würdevolles Verhalten	45
5.4. Loyalität	46
5.5. Priorität der Richterrolle	47
5.6. Kooperationsbereitschaft	47

5.7.	Effiziente Konfliktlösung	48
5.8.	Befriedigende Begründung	48
5.9.	Einstehen für die politischen Ziele der internationalen Gesellschaft?	49
5.10.	Eintreten für das nationale Rechtssystem?	50
5.11.	Lösung der Antinomien der Erwartungen?	51
6.	Erwartungen des Richters des Internationalen Gerichtshofs	51
6.1.	Status des IGH-Richters	51
6.2.	Sozialisation	52
6.3.	Rollenauffassung	53

II. Kapitel

Funktions- und Gruppentheorie in bezug auf den Internationalen Gerichtshof		56
1.	Funktionstheorie	56
1.1.	Grundrisse	56
1.2.	Vorzüge der Funktionstheorie	58
1.3.	Das internationale Gesellschaftssystem	59
1.4.	Anwendung der Funktionstheorie auf den Internationalen Gerichtshof	60
2.	Gruppentheorie	61
2.1.	Grundrisse	61
2.2.	Gruppenforschung im Süd-West-Afrika-Fall 1966	63
2.2.1.	Der Integrationsbetreuer	63
2.2.2.	Der Aufgabenbetreuer	66
2.3.	Einfluß der individuellen Persönlichkeit in inneren Verhältnissen	67
3.	Zusammensetzung und Subgruppenentwicklung im Internationalen Gerichtshof	69
3.1.	Zusammensetzung	69
3.2.	Subgruppen	71
4.	Zusammenarbeit des IGH-Richterkollegiums	74
4.1.	Bildung der Meinung	75
4.2.	Entscheidung	76
4.3.	Redigierung der Mehrheitsbegründung	77
4.4.	Sondervoten	79
5.	Integrierung des IGH-Richterkollegiums	81
5.1.	Brennpunkte der Integrierung	81
5.1.1.	Esprit de Corps	81
5.1.1.1.	Prestige der einzelnen Mitglieder	81
5.1.1.2.	Gruppengeist	85
5.1.2.	Juristische Kultur	86
5.2.	Zentrifugale Triebe	86
5.2.1.	Spannungen zwischen den einzelnen Mitgliedern	87

5.2.2.	Größe der Gruppe	87
5.2.3.	Wechselnde Mitgliedschaft	87
5.2.4.	Mangel an gemeinsamen Werten und Normen	87
6.	Ziel-Beziehung im Internationalen Gerichtshof	87
6.1.	Konfliktlösung	88
6.2.	Therapeutische Funktion	89
6.3.	Rechtsfortbildung	92
6.4.	Betonung der gemeinsamen Werte	93
6.5.	Ziel-Ungewißheit	94
Anhang A: Ausdrücke von Spender		95
Anhang B: Beispiele aus der Begründung des Süd-West-Afrika-Falls 1966		96

III. Kapitel

Das gesellschaftliche Akzeptieren der dynamischen Richterrolle 97

1.	Antinomien in der Richterrolle	97
1.1.	Stabilisierende Rolle	97
1.2.	Schöpferische Rolle	100
1.3.	Kontrollelemente bei der Rechtsschöpfung	101
2.	Die Antinomien in der Richterrolle im Völkerrecht	102
2.1.	Meinungsverschiedenheit und Ambivalenz	102
2.2.	Rechtsfortbildung am Internationalen Gerichtshof	107
2.3.	Kontrollelemente im Völkerrecht	109
2.4.	„Judicial legislation“	111
3.	Der Begriff und Bedeutung der Akzeptierung	113
3.1.	Bedeutung der Akzeptierung	113
3.2.	Bestandteile des Akzeptierens	115
4.	Krise der Akzeptierung des Internationalen Gerichtshofs	117
4.1.	Besonderheit des Akzeptierungsproblems beim Internationalen Gerichtshof	117
4.2.	Kritik des Internationalen Gerichtshofs	118
5.	Das Akzeptieren angesichts spezifischer eigentümlicher Institu- tionen des Internationalen Gerichtshofs	120
5.1.	Der ad hoc Richter	121
5.2.	Sondervoten („separate and dissenting opinions“)	124

IV. Kapitel

Der richterliche Rechtfertigungsvorgang 129

1.	Der Zweck der Begründung	129
2.	Einsichten aus der Philosophie	130

2.1.	Rhetorische Argumentation (Viehweg)	130
2.2.	Rhetorische Argumentation (Perelman)	132
2.3.	Nicht-systematische Argumentation (Toulmin)	132
3.	Rhetorische Argumentation im Internationalen Gerichtshof	133
3.1.	Die spezifisch rhetorischen Argumente	133
3.1.1.	Argumentum ex concessis (Petitio Principii)	133
3.1.2.	Argumentum ad hominem	134
3.1.3.	Das Ins-Lächerliche-Ziehen („ridicule“)	135
3.1.4.	Argument: Erscheinung/Wirklichkeit	135
3.1.5.	Die Berechnung der Wahrscheinlichkeiten	136
3.1.6.	Das Argument der Autorität	136
3.2.	Der Aufbau der Argumentation	137
3.2.1.	Das Namibia-Gutachten	137
3.2.2.	Der Festlandsockel-Fall	138
3.3.	Anerkennung der nicht-systematischen Denkweise im Internationalen Gerichtshof	141
4.	Der angesprochene Interessentenkreis („l'auditoire“)	143
4.1.	Bedeutung für die rhetorische Argumentation	143
4.2.	Elemente des Interessentenkreises	145
5.	Das kulturelle Milieu der Begründung	146
5.1.	Ungenauigkeit konventioneller Sprachen	147
5.2.	Ausnützung der emotionalen Töne	148
5.3.	Technische Sprache der nationalen Rechtskreise	149
5.4.	Elemente der gesamten Kultur	149
5.5.	Bedeutung der Sprache für die richterliche Rechtfertigung	150
6.	Der richterliche Rechtfertigungsakt in Luxemburg und Straßburg	151
6.1.	Vergleichendes zur Stellung der Gerichtshöfe	151
6.2.	Das Akzeptieren der Richterrolle durch die Beteiligten	153
6.3.	Die Entwicklung einer gemeinsamen juristischen Kultur	153
6.3.1.	Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (Luxemburg)	154
6.3.2.	Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (Straßburg)	156
Anhang C:	Gebrauch der topischen Argumentationsweise durch den Richter Alfaro	157

V. Kapitel

Das Akzeptierungsproblem beim Internationalen Gerichtshof	161	
1.	Die Gesprächspartner des Internationalen Gerichtshofs	161
1.1.	Die Beobachter des Ständigen Internationalen Gerichtshofs	161
1.2.	Die Beobachter des Internationalen Gerichtshofs	164
1.3.	Entfremdung des Auditoriums: der Tempel-Fall	167
1.4.	Laien und Fachleute	170
1.4.1.	Einbeziehung der Laien	171
1.4.2.	Rücksicht auf die Vorstellungskraft der Nicht-Juristen	172

2.	Argumentation für den neuen Interessentenkreis	174
2.1.	Bemühung um besseren Kontakt	174
2.1.1.	Rücksicht auf Empfindlichkeiten	174
2.1.2.	Werben um Sympathie	175
2.1.3.	Nicht-Verlassen auf systematische Argumentation	177
2.2.	Bemühung um eine internationale juristische Kultur: Die bisherigen Vorschläge	178
2.2.1.	Zurückgehen auf allgemeine Rechtsgrundsätze?	178
2.2.2.	Bemühung um gleichartige Benützung der Rechtsinstitutionen der verschiedenen Systeme?	180
2.2.3.	Suggestion allgemeiner Wertsysteme?	181
3.	Theorien des Begründungsstils	182
3.1.	Deutschland und Frankreich	183
3.2.	Common Law: Cardozo	183
3.3.	Common Law: MacMillan	186
3.4.	Vergleichendes Recht	186
4.	Begründungsstil im Internationalen Gerichtshof	187
4.1.	Necessaria der Begründung	188
4.2.	Stilideale beim Internationalen Gerichtshof	189
4.2.1.	Vollständigkeit	189
4.2.2.	Klarheit	190
4.2.3.	Kommunikationsleitung	191
4.2.4.	Maximale Überzeugungskraft	192
4.2.5.	Die Gesamtwirkung der einzelnen Begründung	192
4.2.6.	Funktionsgerechtigkeit	193
4.3.	Beispiele schlechten Stils	193
4.4.	Bedeutung des Begründungsstils	196
Anhang D: Auszug aus der separate opinion Ammons im Namibia-Gutachten		196

VI. Kapitel

**Die Formen und Wege der Beeinflussung
der IGH-Rechtsprechung durch die richterliche
Ausbildung in nationalen Rechtskreisen** 198

1.	Vorverständnis	198
1.1.	Begriff des Vorverständnisses	198
1.1.1.	Bedeutung des Vorverständnisses	198
1.1.2.	Vorverständnis und Parteilichkeit	199
1.1.3.	Zeugnisse für das Vorverständnis	200
1.1.4.	Elemente des Vorverständnisses	202
1.2.	Kontrolle des Vorverständnisses in der richterlichen Meinungsbildung beim Internationalen Gerichtshof	205
1.2.1.	Unvermeidliche Vorbeurteilungsimpulse	205
1.2.2.	Rechtfertigung vor sich selbst	207
1.2.3.	Die Diskussion im Richterkollegium	208
1.2.4.	Die Rechtfertigung der Entscheidung in der Begründung	209

2.	Unbeabsichtigter Einfluß der jeweiligen nationalen Rechtssysteme auf die IGH-Rechtsprechung	209
2.1.	Stil der Begründung	210
2.2.	Richterliche Weltanschauung	211
2.3.	Auslegungsmethoden	214
2.4.	Gerichtsverfahren	217
3.	Bewußtes Zurückgreifen auf nationale Rechtstradition	218
3.1.	Nationales Privatrecht	218
3.2.	Rechtsvergleichung	222
4.	Die Tendenzen der verschiedenen Rechtskreise	223
4.1.	Deutsche StIGH- und IGH-Richter	223
4.2.	„Europäische“ IGH-Richter	227
4.3.	Richter aus „neuen“ Ländern	228
4.4.	Sowjetische Richter	231
5.	Die Chancen einer universalen Rechtskultur durch die Judikatur des Internationalen Gerichtshofs	231
	Schlußbetrachtungen	234
	Interviews	237
	Fallverzeichnis	238
	Literaturverzeichnis	243
	Namen- und Sachwortverzeichnis	252

Abkürzungsverzeichnis

A. C.	Appeal Cases (United Kingdom)
AJIL	American Journal of International Law
Anm.	Anmerkung
Arch. VR	Archiv für Völkerrecht
Art.	Artikel
Bd.	Band
bes.	besonders
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BYIL	British Yearbook of International Law
CLR	Commonwealth Law Reports (Australia)
D Ri Z	Deutsche Richterzeitung
Eu Ct HR	European Court of Human Rights
EuGH	Gerichtshof der europäischen Gemeinschaften
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
GH	Gerichtshof
Hrsg.	Herausgeber
ICJ	International Court of Justice
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
IGH	Internationaler Gerichtshof
J. Phil.	Journal of Philosophy
N.	Notiz
NT Sup. Ct.	Northern Territory Supreme Court (Australia)
PCIJ	Permanent Court of International Justice
Proceedings ASIL	Proceedings of the American Society of International Law
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichtshofs in Zivilsachen
Rspr.	Rechtsprechung
St. IGH	Ständiger Internationaler Gerichtshof
UdSSR	Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken
UNGA	United Nations General Assembly
UNO	United Nations Organization
USA	United States of America
Z a ö RVR	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Einführung

„If on a correct legal reading of a given situation, certain alleged rights are found to be nonexistent, the consequences of this must be accepted. The Court cannot postulate the existence of such rights in order to avert those consequences. This would be to engage in an essentially legislative task, in the service of political ends the promotion of which, however desirable in itself, lies outside the function of a court of law . . . The Court is not a legislative body. Its duty is to apply the law as it finds it, not to make it.“

(*Süd-West-Afrika-Fall 1966*, S. 36)

Was ist die Funktion des Internationalen Gerichtshofs? In der zitierten Entscheidung wurde von der „Funktion eines Gerichts“ und den „Grenzen der normalen richterlichen Tätigkeit“ gesprochen. Aber gerade dieser Fall hat viel Unzufriedenheit hervorgerufen: stark von der Mehrheit abweichende Meinungen von sieben der vierzehn Richter und lebhaftes Kontroversen unter Juristen und der Öffentlichkeit.

Wie ein IGH-Richter die Funktion des Internationalen Gerichtshofs sieht, geht von dem Verständnis seiner eigenen Rolle aus. Das nationale Rechtssystem, in dem er als Jurist ausgebildet wurde, hat seine Rollenauffassung bedeutend, manchmal sogar entscheidend, beeinflusst. Deshalb kann die Ausbildung der IGH-Richter einen entscheidenden Einfluß auf die IGH-Rechtsprechung haben. Dieser Einfluß ist Gegenstand dieser Studie.

Die Untersuchung, die zu diesem Zweck nötig ist, ist sehr diffizil, weil sie z. T. die Offenlegung der geheimen Spannungen und Motive im Gerichtshof verlangt. Drei Überlegungen ermutigen, diese schwierige Arbeit in Angriff zu nehmen: sie ist nötig, um das Funktionieren des Internationalen Gerichtshofs zu erklären; ähnliche Untersuchungen wurden schon vom großen Völkerrechtler *Lauterpacht* in Angriff genommen; außerdem könnte keine wissenschaftliche Untersuchung dem Gerichtshof mehr schädigen als die rücksichtslosen und befangenen Angriffe, die auf ihn schon in den Vereinten Nationen unternommen worden sind. Solche Arbeit mag daher zu einem besseren Verständnis der Probleme und Vorteile des Internationalen Gerichtshofs beitragen.

Beim Versuch, den Einfluß der richterlichen Ausbildung in nationalen Rechtssystemen auf die Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofs zu ermessen, habe ich es für unzureichend gehalten, isolierte Äußerungen der IGH-Richter aufzuführen, die vom nationalen Recht beeinflußt sind. Diese Einflüsse sind so subtil und zu einem großen Teil so unbewußt, daß ein Richter im Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte sie als „fast aller wissenschaftlichen Forschung spottend“ beschrieben hat. Aus diesem Grund habe ich mich nicht auf rein juristische Untersuchungen oder eine Fallanalyse beschränkt, sondern immer versucht, die Untersuchung auf jeder Stufe in Zusammenhang mit anderen Wissenschaftszweigen in Verbindung zu bringen. Dabei habe ich vor allem die Beantwortung der folgenden Fragen als wichtig empfunden:

1. Wie der Gerichtshof „funktioniert“, im Vergleich mit anderen menschlichen Institutionen (Kapitel I).
2. Wie die inneren Verhältnisse im Gerichtshof seine Tätigkeit beeinflussen (Kapitel II).
3. Wie der Gerichtshof seine Rolle der Umwelt gegenüber verteidigt (Kapitel III).
4. Welche Argumentationsmethoden der Gerichtshof benützt (Kapitel IV).
5. Welche Wandlungen im Begründungsstil des Gerichtshofs zu erkennen und zu erwarten sind (Kapitel V).

Bei der Beantwortung dieser Fragen habe ich viele Fragen und Problemstellungen der Soziologie, Philosophie und juristischen Methodenlehre aufgegriffen. Erst in Kapitel VI setze ich mich dann mit den einzelnen Begründungen des Gerichtshofs auseinander, durch die dann der Einfluß der nationalen Rechtstraditionen ermessen werden kann.

Die Probleme, die in Handlungen der richterlichen Rolle, richterlichen Gruppenarbeit, richterlichen Schöpfung und richterlichen Denk- und Argumentationsmethoden vorkommen, sind sehr tief und weitreichend und die Ausführungen dazu erheben hier keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Sie sind nur als Hilfsmittel gedacht, um die verschiedenen Meinungen auf den Internationalen Gerichtshof anzuwenden. Für diese beschränkten Zwecke mögen sie ausreichen.

Diese Arbeitsmethode bringt gewisse Überschneidungen in manchen Kapiteln mit sich. Jedoch bedeutet das keine Wiederholungen, sondern es soll die Möglichkeit genutzt werden, das Thema immer wieder von einem neuen Blickwinkel her anzupacken.

Ein Rechtssystem ist immer ein komplexer Untersuchungsgegenstand. Das gilt für das Völkerrecht noch mehr als für das Privatrecht. Das zwingt zu gewissen Vereinfachungen, um die Arbeit nicht zu sehr anschwellen zu lassen. Deshalb können Schlüsse, die aus einer solchen Arbeit gezogen werden, nur provisorisch und nie endgültig sein. Sie können als nützliche Ausgangspunkte anderer Forschungen dienen.

Man muß sich auch vor zu sehr vereinfachten Analogien zwischen Privat- und Völkerrecht hüten, obwohl das Privatrecht hier immer eine besondere Quelle soziologischer Beachtung darstellt. Ferner dient die Beobachtung der verschiedenen internationalen Gerichtshöfe zur Kontrolle gegenüber einer zu raschen Transponierung der privatrechtlichen Begrifflichkeiten auf die Ebene der internationalen Rechtsprechung.

Obwohl die Frage des Einflusses der richterlichen Ausbildung bei allen internationalen Gerichtshöfen von höchstem Interesse ist, diktieren einfache Zeit- und Raumbeschränkungen hier die Begrenzung der Analysen auf den Internationalen Gerichtshof in Den Haag. Es werden daneben z. T. der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in Luxemburg und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg ins Auge gefaßt. Sie bieten interessante Vergleiche, die die Problematik weiter erhellen dürften.

Als Gegenstand dieser Untersuchung weist der Internationale Gerichtshof verschiedene Vorteile gegenüber anderen internationalen Gerichtshöfen auf. Er schließt Vertreter von mehreren und verschiedenen Rechtssystemen ein (weshalb er auch besondere Probleme der internen Zusammenarbeit kennt) und er hat eine ziemlich lange Geschichte und eine umfangreiche Rechtsprechung hinter sich. In dieser Studie ist der Ständige Internationale Gerichtshof oft erwähnt. Obwohl der neue Gerichtshof mit dem alten nicht juristisch verbunden wurde, ist er faktisch doch eine Fortsetzung jenes ersten wirklich internationalen Gerichtshofs.

Bei den Untersuchungen über dieses Thema habe ich in Gesprächen mit Richtern dieser drei internationalen Gerichtshöfe wertvolle Einsichten gewonnen. Sechs Richter des Internationalen Gerichtshofs, drei Richter des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und ein Richter des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften haben freundlicherweise mit mir gesprochen. Viele ihrer Ansichten habe ich in dieser Arbeit mit verwendet und das jeweils an der entsprechenden Stelle kenntlich gemacht. Diese Richter haben alle ihre Auffassungen sehr offen dargelegt und sind dankenswerterweise sehr eingehend auf meine Fragen eingegangen. Weil ihre Bemerkungen viel von ihrer persönlich-richterlichen „Philosophie“ widerspiegeln und auf Fragen