

Schriften zum Völkerrecht

Band 81

Völkerrecht und Europäisches Recht

Ausgewählte Abhandlungen

Von

Hartwig Bülck



Duncker & Humblot · Berlin

HARTWIG BULCK

Völkerrecht und Europäisches Recht

Schriften zum Völkerrecht

Band 81

Völkerrecht und Europäisches Recht

Ausgewählte Abhandlungen

Von

Hartwig Bülck



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Bülck, Hartwig:

Völkerrecht und Europäisches Recht: ausgew. Abh. /
von Hartwig Bülck. — Berlin: Duncker und Humblot, 1984.

(Schriften zum Völkerrecht; Bd. 81)

ISBN 3-428-05719-8

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1984 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1984 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-05719-8

**Dem Andenken meiner Eltern
und der Zukunft meiner Enkel**

Vorwort

Begegnen wir der Zeit, wie sie uns sucht.

Shakespeare, Cymbeline, IV. 3.

„Industriels de theorie“ nannte *Saint-Simon* die Wissenschaftler; er hatte auf der Schwelle zur neuen Zeit, der Temps contemporain, ein sicheres Gespür für die Organisation der Zukunft. Die Wissenschaftler machen diesem Namen heute alle Ehre. Ihr Fleiß deckt im „Europarecht“, einem wissenschaftlichen Marché Commun, Jahr für Jahr tausende von Druckseiten. Mit ihnen wetteifern die „Savants d'application“, die Anwendungsexperten aller Art, institutionelle und ministerielle, staatliche und überstaatliche. Sie sind kompetent auf einem Sachgebiet, das immer kleiner wird, je mehr sie von ihm verstehen. Dieser Wettstreit zwischen theoretischer Europaplanung und ihrer planmäßigen Anwendung, beides mit kunstvollen Herstellungstechniken, hat sein neues und eigenes Recht. Es sollte für die Organisation des Industriesystems nicht unterschätzt werden, vorausgesetzt, daß es sich nicht als Hoffnungsjurisprudenz in Wunschzeiten verliert.

Die technisch-funktionale Seite des Europarechts ist aber nur die eine Seite, seine halbe Wahrheit. Die andere Hälfte ist der Grund, auf dem es steht, das Europäische Völkerrecht zwischen den Staaten als „politisch-historischen Individualitäten“, wie sie im alten Österreich hießen. Es ist das Jus Gentium Europaeum mit seiner diplomatischen Praxis, der alten Kunst des Handelns und Verhandeln, des Vermittelns und Vertragens. Dieser Rechtsgrund Europas wird besonders in der Bundesrepublik Deutschland im Rückblick auf die „Stunde Null“ und im Vorblick auf die „Eigenständigkeit der Europäischen Gemeinschaft“ zumeist dem Diskreten, dem Verschwiegenen überliefert. Die anderen Mitgliedstaaten haben dafür andere Vor- und Rückblicke.

Gegenüber aller Einseitigkeit kommt es für das westliche Europa, wenn auch nicht nur für dieses, darauf an, beide Hälften zusammen zu sehen: Die national-territoriale Primärordnung der Staaten und das funktional-föderative Sekundärsystem ihrer Organisation, die einander „gegenleisten“, wie *Nicolai Hartmann* in seiner Schichtenlehre sagt, in dem sie sich als Organisationsstaat und Staatenorganisation zu *neuen Rechtsbildungen* durchdringen. Sie gleichen ihre Strukturen und Funk-

tionen einander an nach dem Maße ihrer Individualitäten und ihrer Gemeinsamkeiten.

Der Vorgang reicht weit zurück, weit in die Neuzeit, die Temps moderne, die Europa zur heutigen Rechtsgemeinschaft geformt hat. Mit der politisch-industriellen Revolution um 1800 tritt er deutlich in das wissenschaftliche Bewußtsein. Es spiegelt im 19. Jahrhundert eine Rechtsentwicklung, deren Lehren heute weithin nicht beachtet werden. Seit der Weltwirtschaftskrise erfaßt er staatlich und überstaatlich immer neue Rechtsgebiete: territorial als Region, temporal als Planzeit und national als Sektor. Dabei ergänzen sich Erfahrung und Erwartung in ständiger Wechselwirkung. In diesem Widerstreit von Geschehen, Handeln und Herstellen, von Vergangenheit und Zukunft, fordert die Gegenwart stets von neuem ihr „ungeheures Recht“, wie schon *Hegel* es nannte. Diesem Recht, nicht dem „leeren Sollen“, muß die Theorie mit zeitgemäßen Begriffen entsprechen, wenn sie zu Ergebnissen führen will, die der Sache und ihrer Lage hier und jetzt gerecht werden. Das ist *praktisches Europarecht*. Man weiß, wo man steht und fällt nicht von einer planwidrigen Enttäuschung in die andere, durch die „Europa“ auf die Dauer suspekt wird.

Europa, das in der Mitte gebrochen ist, wird erst dann wieder zu seinem Recht in der Gemeinschaft der Völker kommen, wenn das Recht der Völker wieder zu Europa kommt: *Finis belli pax est* — ein Friede, der in einem *Friedensvertrag mit Deutschland* gründet. Das „Enchaîner le sort“, das Schicksal mit den Saint-Simonisten zu fesseln, ist dafür ohne Aussicht. Es hilft nur, wie *Fontane* sagt, die Einsicht und der Wille, daß das Schicksal nicht zum Geschick wird.

Die vorliegenden Beiträge aus 25 Jahren könnte man in dem Satz zusammenfassen: Europarecht einmal anders gesehen.

Schöllnbach im Odenwald, Sommer 1984

Hartwig Bülck

Inhalt

1. Von den Ursprüngen des Völkerrechts	11
2. Die Dogmatik im Völkerrecht	36
3. Betrachtungen über ein Völkerhandelsrecht	76
4. Universelles Völkerrecht. Anspruch und Wirklichkeit	101
5. Der Strukturwandel der internationalen Verwaltung	115
6. Zur Dogmengeschichte des europäischen Verwaltungsrechts	138
7. Wirtschaftliche Selbstverwaltung in österreichischer Sicht	175
8. Föderalismus als internationales Ordnungsprinzip	182
9. Zur Systematik der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaften	236
10. Der Aufbau der osteuropäischen Wirtschaftsgemeinschaft	282
11. Raum und Zeit im Europarecht	296
12. Der Stand der europäischen Integration	324
13. Staatlichkeit und Überstaatlichkeit	374
14. Europäische Integration und demokratische Repräsentation	392
15. Bandbreite Europa	416
16. Sprache und öffentlicher Dienst	441
17. Der Europabürger	471
18. Die Techniken der internationalen und regionalen Integration	507
Personenverzeichnis	523
Sachverzeichnis	527

Von den Ursprüngen des Völkerrechts*

Gerade so wie Natur bin ich Geschichte.

Graf York von Wartenburg**

Vor dreihundert Jahren entdeckte man in der Bibel, daß es vor der Erschaffung Adams auch schon Menschen und Völker gegeben hat¹. Das ist nicht lange her, da man inzwischen durch C 14 und andere analytische Methoden weiß, daß der Mensch über eine Million Jahre alt ist und unser unmittelbarer Vorfahr, der Homo sapiens, auch schon vor 30 000 Jahren gelebt hat, ante Christum natum oder, wie manche bereits sagen, vor unserer Zeitrechnung. Den Ursprüngen der Menschen und Völker wird man jedoch weder allein mit Bibelexegese noch mit Systemanalyse näherkommen. Hier können nur die Natur- und Geisteswissenschaften in „wechselseitiger Erhellung“ (*Dilthey*) helfen. Von ihnen etwas über diese Ursprünge zu erfahren, ist heute um so notwendiger, als das neue, industrielle Rechtshaus der Völker, vor allem das der europäischen, eher vom Dach her, wie es im Europarecht scheint, als auf den Fundamenten des Völkerrechts gebaut wird.

I.

Diese Fundamente liegen tief. Sie reichen in die Steinzeit zurück, vielleicht schon ins ausgehende Tertiär, als der Mensch anfang, sich vom Tier zu unterscheiden. Daß er mit ihm stammesgeschichtlich zusammenhängt, kann nach der neueren Primatenforschung nicht mehr bezweifelt werden. *Darwin* hat doch Recht behalten². Die Freisetzung der Hände, der zweifüßige, aufrechte Gang, die dadurch ermöglichte Vergrößerung des Gehirns ließen den Menschen entstehen, der uns

* Recht im Dienst des Friedens. Festschrift für Eberhard Menzel, Berlin 1975, S. 215—240. Englische Übersetzung in: Law and State, Institute for Scientific Cooperation, Tübingen, Vol. 16, 1977, S. 7—29.

** Briefwechsel zwischen Wilhelm Dilthey und dem Grafen Paul York von Wartenburg, 1877—1897, Halle 1923, S. 71.

¹ *Isaac de la Peyrères*, *Systema theologicum ex Praeadamitarum hypothesi*, 1655. Im näheren *H. Klempt*, Die Säkularisierung der universalhistorischen Auffassung, 1960, S. 89 ff.

² *G. Heberer*, Darwins Bild der abstammungsgeschichtlichen Herkunft des Menschen und die moderne Forschung, in: G. Heberer/F. Schwanitz (Hrsg.), Hundert Jahre Evolutionsforschung. Das wissenschaftliche Vermächtnis Charles Darwins, 1960, S. 379 ff.

erstmalig mit Schädel- und Knochenresten als *Australopithecus* aus der Oldoway-Schlucht in Südafrika entgegentritt. Schon diese Urmenschen, mit der die erste Phase der Menschwerdung, weit vor dem Neandertaler, abgeschlossen wurde, hatten eine Kultur, die osteodontokratische, die Knochen-Zahn-Horn-Kultur³. Zu ihr gehörte die *Anthropophagie*⁴. Unter den fossilisierten Resten der Beutetiere des Menschen fanden sich Bruchstücke seiner eigenen Art. Die Schädel waren am Hinterhauptloch aufgeschlagen, um das begehrte Gehirn herauszuholen, mit einem nach der „crack and twist“-Technik⁵ längs gespaltenen Oberschenkelknochen, den man gleichfalls unter den Resten fand. Ähnliche Funde wurden beim Peking-Menschen (vor 300 000 Jahren), beim Neandertal-Typ auf Java und auch in Europa in Krapina (Jugoslawien) und in der Ertebøller-Fundstätte der Mittelsteinzeit in Jütland gemacht: Schnittspuren an Menschenknochen, geöffnete Kinder- und Frauenschädel. Daß schon die frühen Menschen Menschen gejagt, getötet und verspeist haben, wird zwar vielfach, auch aus religiösen Gründen bestritten⁶, muß jedoch nach dem neuesten Forschungsstand als anthropologische Tatsache hingenommen werden, wenn man nicht den wissenschaftlichen Grund unter den Füßen des Menschen verlieren will⁷. Deshalb wird man auch dem Versuch nicht beipflichten können, die Anthropophagie als entartete Spätform des kultischen Kannibalismus anzusehen⁸. Man wird vielmehr umgekehrt mit *Gehlen*, *Jettmar* und anderen sagen müssen⁹, daß der archaische Kannibalismus zum „spezifisch Mensch-

³ G. Heberer, Über den systematischen Ort und den physisch-psychischen Status der Australopithecinen, in: G. Heberer (Hrsg.), *Menschliche Abstammungslehre*, 1965, S. 310 ff.

⁴ R. A. Dart, Predatory transition from ape to man, *Intern. Anthropological Linguistic Review*, Bd. 1 (1953), S. 201 ff.; M. K. Roper, A survey of the evidence for intrahuman killing in the pleistocene, *Current Anthropology*, Bd. 10 (1969), S. 427 ff.; kritisch D. L. Wolberg, The hypothesized osteodontokreatic culture of the Australopithecinae, ebenda Bd. 11 (1970), S. 23 ff.

⁵ Durch Anbrechen des Schafftes und Gegeneinanderdrehen der Knochenenden, was nur mit den Händen geht, wird eine scharfe spiralige Kante mit dolchartiger Spitze erzeugt. Heberer, S. 348.

⁶ J. Maringer, De Godsdiensst der Praehistorie, 1952, dt. 1956, S. 66 ff., S. 82 ff., der die Sache Höhlenhyänen zuschiebt.

⁷ Über die „Intoleranz gegenüber naturwissenschaftlichen Erkenntnissen“ O. H. Schindewolf, Phylogenie und Anthropologie aus paläontologischer Sicht, in: H. G. Gadamer/P. Vogler (Hrsg.), *Neue Anthropologie*, Bd. 1, *Biologische Anthropologie*, 1970, S. 230 ff.

⁸ E. Volhard, *Kannibalismus*, 1939, S. 386 ff. Der kultische Kannibalismus reicht jedenfalls entgegen Volhard weit ins Paläolithikum zurück. Vgl. A. C. Blane, Some Evidence for the Ideologies of Early Man, in: Sh. L. Washburn, *Social Life of Early Man*, 1961, S. 119 ff., so daß man an einen Übergang vom profanen Kannibalismus zum kultischen denken kann.

⁹ A. Gehlen, *Urmensch und Spätkultur*, 2. Aufl. 1964, S. 204 ff.; K. Jettmar, Die anthropologische Aussage der Ethnologie, in: H. G. Gadamer/P. Vogler (Hrsg.), Bd. 4, *Kulturanthropologie*, 1973, S. 63 ff., 64.

lichen“ gehört, weil der Mensch über ihn, wenn sicherlich auch nicht allein über ihn, Institutionen geschaffen hat, die den Menschen über das Tier erhoben und ihn eben dadurch als Menschen konstituiert haben. Das Tötungs- und Speiseverbot, wohl erst im Jungpaläolithikum ausgebildet, gehört — wie wir sehen werden — zu den frühesten Leistungen seiner Rechtskultur.

Was die Paläontologie, die stammesgeschichtliche Urkundenlehre des Menschen, ans Licht gebracht hat, steht im Einklang mit den Ergebnissen der *Ethologie*, der Naturgeschichte elementarer Verhaltensweisen. Diese junge Wissenschaft, der es um die Aufhebung des überholten Gegensatzes von Natur- und Geisteswissenschaften geht, hat in zwei Forschergenerationen die Legende von der angeborenen Friedfertigkeit des Menschen widerlegt. Gleich ob der Mensch ein instinktarmes Mängelwesen ist¹⁰ oder ein mit zu vielen, aber labilen Instinkten ausgestattetes Überschußwesen¹¹, seine ursprünglichen Verhaltensweisen ähneln weithin denen der Tiere, besonders der Primaten und sind unter den verschiedenen Rassen und Völkern durchaus gleichartig¹². Tiere wie Menschen reagieren in ihrem Verhalten auf bestimmte angeborene „Auslöser“, das sind Ausdrucksbewegungen und andere Signale für den innerartlichen Verkehr oder die zwischenartliche Auseinandersetzung. Ein besonderer Schlüsselreiz ist das Fremde, das Nichtbekannte, das Unheimliche. Es ist der stärkste Ausdruck des sog. Distanzierungsverhaltens. Gegen fremde Eindringlinge verteidigen die meisten Tiere ihr Revier als ihren Lebensraum. Sie werden aggressiv bis zur Tötung des Feindes, wie man dies bei Löwen und freilebenden Schimpansen beobachtet hat, die dem Menschen stammesgeschichtlich am nächsten stehen. *Jane van Lawick-Goodall*, eine erfahrene Verhaltensforscherin, zählt 12 typische Situationen auf, in denen Schimpansen angreifen. Zweimal beobachtete sie, daß Männchen einer Gruppe ein revierfremdes Weibchen angriffen, wobei ein Kind des Opfers getötet und anschließend aufgefressen wurde¹³. Meistens geht es allerdings

¹⁰ A. Gehlen, *Der Mensch*, 9. Aufl. 1971; vgl. jetzt seinen Sonderbeitrag: Philosophische Anthropologie, in: Meyers Enzyklopädisches Lexikon, 1971, Bd. 2, S. 312 ff.

¹¹ P. Leyhausen, Vom Ursprung des „handelnden Wesens“, in: Standorte im Zeitstrom, Festschr. f. Arnold Gehlen, 1974, S. 197 ff., 214 ff.

¹² Grundlegend K. Lorenz, Die angeborenen Formen möglicher Erfahrung, Zeitschr. f. Tierpsychologie, Bd. 5 (1943), S. 235 ff.; zum folgenden I. Eibl-Eibesfeldt, Grundriß der vergleichenden Verhaltensforschung, 4. Aufl. 1974, hier zit. nach der 1. Aufl. 1967, S. 72 ff., S. 391 ff. (Humanethologie); S. 188 ff. auch über die stammesgeschichtliche Entwicklung und die Ontogenese der Verhaltensweisen; ders., Der vorprogrammierte Mensch. Das Ererbte als bestimmender Faktor im menschlichen Verhalten, 1973.

¹³ My Friends, the Wild Chimpanzees, 1967, dt.: Wilde Schimpansen. 10 Jahre Verhaltensforschung am Gombe-Strom mit 74 Aufnahmen, 1971; dies., The Behaviour of the Chimpanzee, in: G. Kurth/I. Eibl-Eibesfeldt