

**Schriften zum Völkerrecht**

---

**Band 144**

**Zwischen Rigidity und Flexibilität:  
Der Verpflichtungsgrad  
internationaler Menschenrechte**

**Ein Beitrag zum Zusammenspiel von Menschenrechten,  
humanitärem Völkerrecht und dem Recht der  
Staatenverantwortlichkeit**

**Von**

**Jörg Künzli**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**JÖRG KÜNZLI**

**Zwischen Rigidität und Flexibilität:  
Der Verpflichtungsgrad internationaler Menschenrechte**

]

# Schriften zum Völkerrecht

Band 144

# Zwischen Rigidität und Flexibilität: Der Verpflichtungsgrad internationaler Menschenrechte

Ein Beitrag zum Zusammenspiel von Menschenrechten,  
humanitärem Völkerrecht und dem Recht der  
Staatenverantwortlichkeit

Von

Jörg Künzli



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Künzli, Jörg:**

Zwischen Rigidität und Flexibilität: Der Verpflichtungsgrad internationaler Menschenrechte : ein Beitrag zum Zusammenspiel von Menschenrechten, humanitärem Völkerrecht und dem Recht der Staatenverantwortlichkeit / Jörg Künzli. –

Berlin : Duncker und Humblot, 2001

(Schriften zum Völkerrecht ; Bd. 144)

Zugl.: Bern, Univ., Diss., 1999

ISBN 3-428-10398-X

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Selignow Verlagsservice, Berlin

Druck: Color-Druck Dorfi GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0582-0251

ISBN 3-428-10398-X

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 

## Vorwort

Die Anregung, mich mit dem Thema der Geltung der Menschenrechte zu befassen, stammt von Prof. Walter Kälin. Er stand mir in den folgenden Jahren immer mit Ratschlägen zur Seite und für Diskussionen zur Verfügung. Er hat mit anderen Worten diese Arbeit massgeblich gefördert, wofür ich ihm an erster Stelle danke. Herrn Prof. Andreas Kley danke ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens.

Ein Teil der Dissertation entstand während eines Studienaufenthaltes in Leiden/Niederlande im Rahmen eines LL. M.-Programms. Zu Dank verpflichtet bin ich dabei insbesondere Rick Lawson, der meine Abschlussarbeit betreute und dem ich wesentliche Impulse für vorliegende Arbeit verdanke.

Ferner sei den Herausgebern der „Schriften zum Völkerrecht“ für die Aufnahme der Arbeit in diese Reihe gedankt.

Schliesslich gebührt ein weiterer Dank jenen Personen, die mich mit Hinweisen inhaltlicher und formeller Art und mit sonstiger Unterstützung bedachten. Insbesondere Alberto Achermann hat dabei als mein ständiger Gesprächspartner auf vielfältige Weise zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen.

Die Arbeit wurde im September 1999 von der rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern als Dissertation angenommen. Literatur und Praxis sind im Wesentlichen bis Ende jenes Jahres berücksichtigt worden. Seither erschienene Publikationen und die einschlägige Praxis fanden aber noch teilweise in den Anmerkungen Aufnahme.

Zuletzt noch ein Hinweis zur – für deutsche und österreichische Leser und Leserinnen vielleicht ungewohnten – Schreibweise. In Übereinstimmung mit den schweizerischen Gepflogenheiten wurde auf „ß“ verzichtet und stattdessen „ss“ geschrieben.

Bern, im Januar 2001

*Jörg Künzli*



## Inhaltsübersicht

Einleitung .....	23
I. Die aktuelle Bedrohungssituation der Menschenrechte .....	23
II. Die Relativität menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	24
III. Die Fiktion einer andauernden und integralen Geltung vertraglicher Instrumente oder weitere Möglichkeiten unilateraler Differenzierungen menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	25
IV. Menschenrechte und menschenrechtliche Verpflichtungen im Völkerrecht .....	27
V. Zum Aufbau dieser Arbeit .....	28

### *Kapitel 1*

#### **Grundlagen: Die Rechtsquellen und ihr gegenseitiges Verhältnis** 30

I. Einleitung .....	30
II. Der Schutz des Individuums im Völkervertragsrecht .....	31
III. Der Schutz des Individuums im ungeschriebenen Völkerrecht .....	48
IV. Die Anwendbarkeit von Rechtsfiguren des allgemeinen Völkerrechts im Bereich der Menschenrechte .....	88

### *Kapitel 2*

#### **Geltungsbereiche und Träger menschenrechtlicher Verpflichtungen** 99

I. Einleitung .....	99
II. Kumulative Anwendung von Menschenrechten und humanitärem Völkerrecht? .....	100
III. Vertragskonkurrenz zwischen Instrumenten des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte? .....	107
IV. Die Geltungsbereiche der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts .....	109
V. Die Träger der Verpflichtungen .....	154
VI. Fazit: Geltungsbereiche und Adressaten der Verpflichtungen aus Menschenrechten und humanitärem Völkerrecht .....	187

### *Kapitel 3*

#### **Die Verpflichtungsarten und ihr Einfluss auf die Flexibilität menschenrechtlicher Verpflichtungen** 189

I. Einleitung .....	189
II. Menschenrechtskategorien und Verpflichtungsarten .....	190



III. Unterlassungspflichten .....	213
IV. Schutzpflichten .....	215
V. Leistungspflichten .....	274
VI. Fazit .....	294

#### *Kapitel 4*

### **Die Flexibilisierung menschenrechtlicher Verpflichtungen durch unterschiedliche Schrankensysteme** 296

I. Einleitung .....	296
II. Terminologisches .....	298
III. Schrankenlos formulierte Menschenrechte .....	300
IV. Relativierung der Verpflichtungen mittels direkter Schranken .....	317
V. Relativierung der Verpflichtungen mittels indirekter Schranken .....	324
VI. Die Flexibilisierung staatlicher Verpflichtungen durch das Zusammenspiel von sachlichem Geltungsbereich und Schrankenkláuseln .....	360

#### *Kapitel 5*

### **Die Flexibilisierung menschenrechtlicher Verpflichtungen während Ausnahmesituationen** 362

I. Die Relativierung völkerrechtlicher Verpflichtungen durch Ausnahmetatbestände ..	362
II. Spezifische Ausnahmetatbestände der Menschenrechtsverträge .....	364
III. Ausnahmetatbestände des allgemeinen Völkerrechts .....	382
IV. Die Flexibilität menschenrechtlicher Verpflichtungen während Notsituationen .....	457

#### *Fazit*

### **Der Verpflichtungsgrad internationaler Menschenrechte** 459

I. Die Stufe der Geltungsbereiche und Adressaten menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	461
II. Die Stufe der einzelnen Verpflichtungsschichten .....	462
III. Die Stufe der spezifischen Verpflichtungen: Schranken- und Ausnahmeklauseln ....	464
IV. Die Stufe der Ausnahmesituationen: Die Derogation von Menschenrechten .....	465
Literaturverzeichnis .....	469
Sachwortverzeichnis .....	490

## Inhaltsverzeichnis

Einleitung .....	23
I. Die aktuelle Bedrohungssituation der Menschenrechte .....	23
II. Die Relativität menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	24
III. Die Fiktion einer andauernden und integralen Geltung vertraglicher Instrumente oder weitere Möglichkeiten unilateraler Differenzierungen menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	25
IV. Menschenrechte und menschenrechtliche Verpflichtungen im Völkerrecht .....	27
V. Zum Aufbau dieser Arbeit .....	28

### *Kapitel 1*

## **Grundlagen: Die Rechtsquellen und ihr gegenseitiges Verhältnis** 30

I. Einleitung .....	30
II. Der Schutz des Individuums im Völkervertragsrecht .....	31
1. Recht der Menschenrechte .....	31
a) Historische Entwicklungslinien .....	31
b) Bestandesaufnahme vertraglicher Menschenrechtsinstrumente .....	33
aa) Universeller Menschenrechtsschutz .....	33
bb) Regionaler Menschenrechtsschutz .....	36
c) Verstärkter Schutz durch integrale Anwendung aller relevanten Menschenrechtsverträge? .....	41
aa) Möglichkeit der Berufung auf die günstigste Bestimmung .....	41
bb) Gegenseitige Beeinflussung der Praxis .....	42
2. Humanitäres Völkerrecht .....	44
a) Die Genfer Konventionen von 1949 .....	44
b) Die Zusatzprotokolle von 1977 .....	46
III. Der Schutz des Individuums im ungeschriebenen Völkerrecht .....	48
1. Der Nachweis von ausservertraglich geltenden Menschenrechtsgarantien .....	49
2. Umfang der ausservertraglich geltenden Menschenrechte .....	50
a) Praxis .....	50
b) Lehre .....	61
3. Erga omnes Wirkung der ausservertraglich geltenden Menschenrechte? .....	64
a) Das Konzept der Verpflichtungen erga omnes .....	64
b) Zur erga omnes Geltung ungeschriebener menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	65
4. Zwingende Rechtsnatur der ausservertraglich geltenden Menschenrechte? .....	67
a) Vorbemerkung: Zum Konzept des ius cogens gemäss Art. 53 VRK .....	67

b) Ius cogens und internationale Verbrechen .....	72
c) Ius cogens und völkerrechtliche Verpflichtungen, deren Verletzung eine individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit begründet .....	73
d) Ius cogens und Verpflichtungen erga omnes .....	74
e) Ius cogens und notstandsfeste menschenrechtliche Vertragsnormen .....	75
f) Ius cogens und Gewohnheitsrecht .....	76
g) Zwingende Menschenrechte des allgemeinen Völkerrechts .....	78
5. Bestand und Abgrenzung der Rechtskategorien der ius cogens Verpflichtungen, der erga omnes Verpflichtungen und der im ungeschriebenen Recht verankerten Verpflichtungen .....	82
6. Zur möglichen praktischen Relevanz ausservertraglich geltender Menschenrechtsgarantien .....	83
a) Herausbildung neuer Menschenrechtsgarantien? .....	83
b) Ausdehnung der Bindung vertraglicher Verpflichtungen über den Kreis der Unterzeichnerstaaten .....	84
c) Ausdehnung der Geltungsbereiche vertraglich geltender Garantien .....	87
d) Verstärkung des Verpflichtungsgrades vertraglich geltender Garantien .....	87
IV. Die Anwendbarkeit von Rechtsfiguren des allgemeinen Völkerrechts im Bereich der Menschenrechte .....	88
1. Die zwei Schulen der Doktrin .....	88
2. Berücksichtigung des allgemeinen Völkerrechts in menschenrechtlichen Verträgen und in der Praxis .....	91
3. Menschenrechtliche Spezialregeln in der VRK und im ILC-Entwurf zur Staatenverantwortlichkeit .....	93
4. Menschenrechte und die Theorie der „self-contained“ Regimes .....	94
5. Schlussfolgerungen .....	98

## *Kapitel 2*

### **Geltungsbereiche und Träger menschenrechtlicher Verpflichtungen** 99

I. Einleitung .....	99
II. Kumulative Anwendung von Menschenrechten und humanitärem Völkerrecht? .....	100
1. Die Praxis der UNO und des IKRK .....	101
2. Doktrin und Terminologie .....	105
III. Vertragskonkurrenz zwischen Instrumenten des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte? .....	107
IV. Die Geltungsbereiche der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts .....	109
1. Der persönliche Geltungsbereich .....	109
a) Menschenrechte .....	109
b) Humanitäres Völkerrecht .....	109
2. Der territoriale Geltungsbereich .....	113
a) Die territoriale Geltung der Menschenrechtsgarantien .....	113
aa) Beschränkung des territorialen Geltungsbereichs auf das Staatsgebiet? .....	113
bb) Keine Beschränkung des territorialen Geltungsbereichs .....	114

cc)	Menschenrechte als territoriales Regime? .....	122
b)	Die territoriale Geltung des humanitären Völkerrechts .....	126
aa)	Beschränkung des territorialen Geltungsbereichs auf die Staatsgebiete der Parteien der bewaffneten Auseinandersetzung .....	126
bb)	Geltung des humanitären Völkerrechts in Gebieten ausserhalb des eigentlichen Kriegsgeschehens? .....	127
3.	Der situationsbedingte Geltungsbereich .....	130
a)	Menschenrechte .....	130
b)	Humanitäres Völkerrecht und internationale bewaffnete Konflikte .....	131
aa)	Vertragsrechtliche Konzeption .....	131
(1)	Zwischenstaatliche bewaffnete Auseinandersetzungen .....	131
(2)	Befreiungskriege .....	131
(3)	Gemischte Konflikte .....	133
(4)	Die Geltung in zeitlicher Hinsicht .....	136
bb)	Relativierung durch die ausservertragliche Rechtsentwicklung .....	137
(1)	Die ausservertragliche Geltung des Art. 75 ZP I? .....	137
(2)	In internationalen Konflikten anwendbare Normen des Rechts der internen Konflikte? .....	139
c)	Humanitäres Völkerrecht und interne bewaffnete Konflikte .....	141
aa)	Vertragsrechtliche Konzeption .....	141
bb)	Relativierung durch die ausservertragliche Rechtsentwicklung .....	144
(1)	Ausservertragliche Geltung der grundlegenden Bestimmungen des ZP II .....	144
(2)	Ausservertragliche Geltung der grundlegenden Bestimmungen des ZP II in niederschweligen internen Konflikten? .....	146
(3)	In internen Konflikten anwendbare Normen des Rechts der internationalen Konflikte? .....	147
d)	Anwendungsbereiche des humanitären Völkerrechts ausserhalb bewaffneter Konflikte? .....	150
aa)	De lege lata .....	150
bb)	De lege ferenda .....	152
V.	Die Träger der Verpflichtungen .....	154
1.	Eine zweite Lücke im System des völkerrechtlichen Individualschutzes? .....	154
2.	Staaten .....	156
a)	Allgemeines .....	156
b)	Zurechenbares staatliches Verhalten .....	156
aa)	Die Zurechenbarkeitsregeln .....	156
bb)	Organe und de facto Organe .....	157
cc)	Private .....	161
dd)	Aufständische .....	163
c)	Zurechenbarkeitsregeln und Menschenrechte .....	165
3.	Nationale Befreiungsbewegungen .....	167
a)	Die Rechtsstellung nationaler Befreiungsbewegungen im Völkerrecht .....	167
b)	Verpflichtungen aus Menschenrechten? .....	168
c)	Verpflichtungen aus humanitärem Völkerrecht? .....	168
4.	Stabile de facto Regimes .....	169
5.	Aufständische in internen bewaffneten Auseinandersetzungen .....	172

a) Allgemeines .....	172
b) Verpflichtungen aus Menschenrechten .....	172
c) Verpflichtungen aus humanitärem Völkerrecht .....	174
aa) Der Wortlaut der Genfer-Konventionen und die Position des IKRK und internationaler Organisationen .....	174
bb) Doktrin .....	176
cc) Mögliche Modelle zur Begründung einer direkten Verpflichtung Aufständischer .....	177
d) Schlussfolgerungen .....	185
VI. Fazit: Geltungsbereiche und Adressaten der Verpflichtungen aus Menschenrechten und humanitärem Völkerrecht .....	187

### *Kapitel 3*

## **Die Verpflichtungsarten und ihr Einfluss auf die Flexibilität menschenrechtlicher Verpflichtungen** 189

I. Einleitung .....	189
II. Menschenrechtskategorien und Verpflichtungsarten .....	190
1. Die antagonistische Auffassung .....	190
2. Die integrative Auffassung .....	191
a) Die Überwindung der Spaltung auf formeller Ebene .....	192
aa) Menschenrechte .....	192
bb) Humanitäres Völkerrecht .....	193
b) Die Überwindung der Spaltung durch die Praxis der Überwachungsorgane der Sozialpakte .....	199
c) Die Überwindung der Spaltung durch die Praxis der Überwachungsorgane des Pakts II, der EMRK und der AMRK .....	201
d) Zwischenergebnis .....	209
3. Der aktuelle Stand der Diskussion: Die Trias der Verpflichtungsschichten .....	210
III. Unterlassungspflichten .....	213
1. Vorbemerkung .....	213
2. Unmittelbare und kontextunabhängige Verpflichtung .....	215
IV. Schutzpflichten .....	215
1. Staatliche Schutzpflichten des klassischen Völkerrechts .....	215
2. Ausgangspunkt: Die Bedrohung menschenrechtlich geschützter Rechtspositionen durch Dritte .....	217
a) Privatpersonen und andere privatrechtliche Vereinigungen .....	218
b) Aufständische .....	219
c) Drittstaaten .....	219
d) Internationale Organisationen .....	221
3. Die völkerrechtliche Ausgangslage .....	222
a) Keine direkte völkerrechtliche Verpflichtung von Nicht-Normadressaten ....	222
b) Die Zurechenbarkeit des Verhaltens von Nicht-Normadressaten im Falle einer Kompetenzübertragung .....	225
c) Das Korrektiv: Die Pflicht zur Gewährleistung von Menschenrechten .....	227

aa) Die explizite Verankerung von Schutzpflichten in generellen Verpflichtungsklauseln .....	229
bb) Die Verankerung von Schutzpflichten in spezifischen Garantien .....	231
cc) Die Ausgestaltungen von Schutzverpflichtungen .....	232
(1) Allgemeines .....	232
(2) Präventive Verpflichtungen .....	233
(3) Kurative Verpflichtungen .....	234
4. Unmittelbar und progressiv zu erfüllende Schutzpflichten .....	237
5. Voraussetzungen unmittelbarer staatlicher Schutzpflichten .....	239
a) Das Ausgangsparadox: Umfassender Schutz bedingt den allmächtigen und allwissenden Staat .....	239
b) Der Massstab der „due diligence“ .....	240
c) Wissen .....	242
aa) Grundsatz: Keine Pflicht zur Überwachung privater Verhältnisse zwecks Prävention von Eingriffen Dritter .....	243
bb) Ausnahmen: Untersuchungspflicht bei bestehendem staatlichen Gewahrsam .....	245
cc) Kurative Schutzpflichten .....	248
d) Möglichkeit zur Einflussnahme auf den Handlungsablauf .....	249
aa) Bestehende staatliche Kontrolle über den Handlungsablauf .....	249
bb) Geplante Aufgabe der Kontrolle über den Handlungsablauf .....	249
cc) Keine gegenwärtige Kontrolle über den Handlungsablauf .....	250
e) Relevanz der gefährdeten resp. verletzten Garantie? .....	252
aa) Bei Bestehen staatlichen Gewahrsams .....	252
bb) Bei geplanter Aufgabe des staatlichen Gewahrsams .....	253
cc) Bei Fehlen eines staatlichen Gewahrsams .....	267
dd) Bei kurativen Schutzpflichten .....	268
f) Relevanz persönlicher Eigenschaften des Opfers? .....	268
6. Sonderfall: Das Recht auf Sicherheit als explizite Kodifizierung unmittelbarer Schutzpflichten .....	270
7. Fazit .....	272
V. Leistungspflichten .....	274
1. Allgemeines .....	274
2. Grundsatz: Progressiv zu erfüllende Leistungsverpflichtungen .....	275
3. Ausnahme: Unmittelbar zu erfüllende Leistungsverpflichtungen .....	279
a) Allgemeines .....	279
b) Institutsgarantien .....	280
c) Infrastrukturgarantien .....	280
d) Minimalansprüche .....	283
e) Direkte Ansprüche auf staatliche Leistungen in besonderen Rechtsverhältnissen mit umfassender Garantienstellung des Staates .....	287
aa) Menschenrechte .....	288
bb) Humanitäres Völkerrecht .....	289
f) Anspruch auf Beibehaltung des Verwirklichungsstandes der materiellen Garantien? .....	291
g) Untersuchungspflichten zur Abklärung einer Verletzung von Unterlassungspflichten .....	293

4. Schlussfolgerung .....	293
VI. Fazit .....	294

### *Kapitel 4*

## **Die Flexibilisierung menschenrechtlicher Verpflichtungen durch unterschiedliche Schrankensysteme** 296

I. Einleitung .....	296
II. Terminologisches .....	298
III. Schrankenlos formulierte Menschenrechte .....	300
1. Schrankenlos formulierte Menschenrechte mit offen umschriebenem sachlichen Geltungsbereich .....	300
a) Bestandesaufnahme .....	300
b) Bekräftigung des absoluten Charakters einer Garantie am Beispiel des Verbotes der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung resp. Strafe .....	301
c) Kontextbedingtheit des Umfangs der Verpflichtungen aus dem Verbot der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung resp. Strafe? ..	303
aa) Relativ geltende Anwendungsschwelle des sachlichen Geltungsbereichs? .....	305
bb) Die Anerkennung implizit geltender Schranken? .....	310
d) Fazit .....	314
2. Schrankenlos formulierte Menschenrechte mit eng umschriebenem Geltungsbereich .....	315
a) Bestandesaufnahme .....	315
b) Absolute Geltung der minimalen Verfahrensrechte .....	315
c) Relativierung der Geltung der übrigen Verfahrensgarantien? .....	316
d) Fazit .....	317
IV. Relativierung der Verpflichtungen mittels direkter Schranken .....	317
1. Offen umschriebener sachlicher Geltungsbereich und Ausnahmebestimmungen .	317
a) Bestandesaufnahme .....	317
b) Das Zusammenspiel von Schutzbereich und Ausnahmeklauseln .....	319
c) Fazit .....	320
2. Offen umschriebener sachlicher Geltungsbereich und Verwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe .....	320
a) Bestandesaufnahme .....	320
b) Die Verwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe .....	321
c) Insbesondere das Verbot des willkürlichen Eingriffs .....	322
d) Fazit .....	323
V. Relativierung der Verpflichtungen mittels indirekter Schranken .....	324
1. Indirekte Schranken .....	324
2. Offen umschriebener sachlicher Geltungsbereich und eng formulierte Eingriffsvoraussetzungen .....	325
a) Bestandesaufnahme .....	325
b) Schranken- oder Ausnahmebestimmung? .....	327
c) Der Begriff der absoluten Notwendigkeit .....	329

d) Die erlaubten Eingriffszwecke .....	330
e) Fazit .....	332
3. Offen umschriebener sachlicher Geltungsbereich und materiell determinierter Gesetzesvorbehalt .....	333
a) Bestandesaufnahme .....	333
b) Beschränkung des Rechts oder Beschränkung seiner Ausübung? .....	335
c) Die Feststellung eines Eingriffs: Der Umfang des sachlichen Geltungsbereichs .....	337
d) Der Vorbehalt des Gesetzes .....	337
aa) Terminologie .....	337
bb) Anforderungen an das Gesetz .....	338
e) Die erlaubten Eingriffszwecke .....	341
f) Die Notwendigkeit in einer demokratischen Gesellschaft .....	343
g) Materiell determinierte Gesetzesvorbehalte und positive Verpflichtungen ...	347
aa) Die generellen Schranken Klauseln des Pakts I, der ESC und des Zusatzprotokolls zur AMRK .....	348
bb) Positive Verpflichtungen aus Freiheitsrechten der EMRK und der „fair balance“ Test .....	349
h) Inhärente Schranken? .....	352
i) Fazit .....	353
4. Offen umschriebener Geltungsbereich und einfache Schrankenvorbehalte .....	353
a) Allgemeines .....	353
b) Bestimmung des materiellen Geltungsbereichs durch den nationalen Gesetzgeber: Die Beschränkung einer Garantie mittels sogenannter clawback-Klauseln .....	354
aa) Bestandesaufnahme .....	354
bb) Verstärkung des Schutzes durch die Praxis menschenrechtlicher Organe? .....	355
c) Materiell determinierter Vorbehalt ohne Gesetzeserfordernis .....	359
d) Fazit .....	360
VI. Die Flexibilisierung staatlicher Verpflichtungen durch das Zusammenspiel von sachlichem Geltungsbereich und Schranken Klauseln .....	360

## *Kapitel 5*

### **Die Flexibilisierung menschenrechtlicher Verpflichtungen während Ausnahmesituationen** 362

I. Die Relativierung völkerrechtlicher Verpflichtungen durch Ausnahmetatbestände ..	362
II. Spezifische Ausnahmetatbestände der Menschenrechtsverträge .....	364
1. Vertragliche Derogationsklauseln .....	364
a) Übersicht .....	364
b) Das Vorhandensein einer die Nation bedrohenden Notstandssituation .....	364
c) Das Prinzip der Verhältnismässigkeit .....	368
d) Das Prinzip der Vereinbarkeit mit anderen völkerrechtlichen Verpflichtungen .....	370



e)	Das Prinzip der Notstandsfestigkeit gewisser Garantien .....	372
f)	Das Prinzip des Diskriminierungsverbots .....	375
g)	Formelle Voraussetzungen .....	376
h)	Fazit .....	377
2.	Vertragliche private Missbrauchsklauseln .....	378
a)	Die Rechtsnatur des Missbrauchsverbots: Ein Ausnahmetatbestand in persönlicher Hinsicht .....	379
b)	Der Kreis der ausgeschlossenen Rechte .....	379
c)	Das Verhältnis zur Derogation in Notstandssituationen .....	381
III.	Ausnahmetatbestände des allgemeinen Völkerrechts .....	382
1.	Übersicht .....	382
2.	Menschenrechte und reziproke Abweichungsgründe .....	382
a)	Der objektive Charakter der Normen des völkerrechtlichen Individualschutzes .....	383
aa)	Menschenrechte .....	384
bb)	Humanitäres Völkerrecht .....	388
b)	Reziproke Beendigungsgründe der VRK .....	390
c)	Reziproke Unrechtsausschlussgründe im Recht der Staatenverantwortlichkeit .....	392
aa)	Die Voraussetzungen zulässiger Gegenmassnahmen .....	392
bb)	Gegenmassnahmen in Form einer Verletzung menschenrechtlicher Garantien der Staatsangehörigen des sanktionierten Staates .....	396
cc)	Gegenmassnahmen in Form von Sanktionen .....	397
d)	Schlussfolgerungen .....	401
3.	Menschenrechte und unabhängige Beendigungsgründe der VRK .....	402
a)	Nachträgliche Unmöglichkeit der Erfüllung (Art. 61 VRK) .....	402
aa)	Anwendungsvoraussetzungen .....	402
bb)	Eignung im Bereich der Menschenrechte? .....	404
b)	Grundlegende Änderung der Umstände (Art. 62 VRK) .....	404
aa)	Anwendungsvoraussetzungen .....	404
bb)	Eignung im Bereich der Menschenrechte? .....	408
c)	Schlussfolgerungen .....	412
4.	Menschenrechte und unabhängige Unrechtsausschlussgründe des ILC-Entwurfs .....	412
a)	Das Verhältnis zwischen dem völkerrechtlichen Vertragsrecht und dem Recht der Staatenverantwortlichkeit .....	412
aa)	Allgemeines .....	412
bb)	Insbesondere das Verhältnis zwischen Vertragsbeendigungsgründen und Unrechtsausschlussgründen .....	414
b)	Höhere Gewalt und Zufall (Art. 31 ILC-Entwurf) .....	417
aa)	Anwendungsvoraussetzungen .....	417
bb)	Eignung im Bereich der Menschenrechte? .....	419
c)	Persönlicher Notstand (Art. 32 ILC-Entwurf) .....	420
aa)	Anwendungsvoraussetzungen .....	420
bb)	Eignung im Bereich der Menschenrechte? .....	421
d)	Staatsnotstand (Art. 33 ILC-Entwurf) .....	424
aa)	Anwendungsvoraussetzungen .....	424

bb) Eignung im Bereich der Menschenrechte? .....	427
e) Schlussfolgerungen .....	428
5. Die Anwendung der Ausnahmeregeln des allgemeinen Völkerrechts im Bereich der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts .....	428
a) Die Ausnahmeregeln des allgemeinen Völkerrechts und gewohnheitsrechtlich geltende Menschenrechte .....	429
b) Die Ausnahmeregeln des allgemeinen Völkerrechts und Garantien des humanitären Völkerrechts .....	430
c) Die Anwendbarkeit der Ausnahmeregeln des allgemeinen Völkerrechtes in Verträgen ohne spezifische Derogationsklausel .....	431
aa) Übersicht .....	431
bb) Expliziter oder impliziter Ausschluss der Möglichkeit einer Derogation .....	434
cc) Die Anwendbarkeit der Unrechtsausschliessungsgründe und unterschiedlich geartete Verpflichtungen der Vertragsstaaten .....	437
dd) Die Anwendbarkeit der Unrechtsausschliessungsgründe und unterschiedlich geartete Schrankenbestimmungen .....	438
ee) Schlussfolgerungen .....	440
d) Die Anwendbarkeit der Ausnahmeregeln des allgemeinen Völkerrechts in Verträgen mit spezifischer Derogationsklausel .....	441
aa) Übersicht .....	441
bb) Meinungen der Doktrin .....	441
cc) Ein genereller Ausschluss der Anwendbarkeit der Unrechtsausschliessungsgründe infolge Identität der beiden Konzepte? .....	444
dd) Die Anwendungsbedingungen der Derogationsklauseln und der Unrechtsausschliessungsgründe: Ein Vergleich .....	447
(1) Die Definition der Notstandssituation .....	448
(2) Das Prinzip der Verhältnismässigkeit .....	449
(3) Das Prinzip der Vereinbarkeit mit anderen völkerrechtlichen Verpflichtungen .....	449
(4) Die notstandsfesten Rechte .....	450
(5) Relevanz der Art der Verursachung der Notstandssituation? .....	452
ee) Schlussfolgerungen .....	456
IV. Die Flexibilität menschenrechtlicher Verpflichtungen während Notsituationen .....	457

*Fazit*

<b>Der Verpflichtungsgrad internationaler Menschenrechte</b> .....	<b>459</b>
I. Die Stufe der Geltungsbereiche und Adressaten menschenrechtlicher Verpflichtungen .....	461
II. Die Stufe der einzelnen Verpflichtungsschichten .....	462
III. Die Stufe der spezifischen Verpflichtungen: Schranken- und Ausnahmeklauseln ....	464
IV. Die Stufe der Ausnahmesituationen: Die Derogation von Menschenrechten .....	465
1. Die Berufung auf die spezifischen Derogationsklauseln .....	466

2. Die Berufung auf die allgemeinen vertragsrechtlichen Auflösungs- oder Suspensionsgründe .....	467
3. Die Berufung auf die Unrechtsausschlussgründe des allgemeinen Völkerrechts .....	467
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>469</b>
<b>Sachwortverzeichnis</b> .....	<b>490</b>

## Abkürzungsverzeichnis

ACMR	Arabische Charta der Menschenrechte vom 15. September 1994
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948
AfMRK	Afrikanische Menschenrechtskonvention (Banjul Charta der Menschenrechte und Rechte der Völker) vom 27. Juni 1981
AJIL	American Journal of International Law
AMRK	Amerikanische Menschenrechtskonvention vom 22. November 1969
BBI	Bundesblatt der schweizerischen Eidgenossenschaft
BYIL	British Yearbook of International Law
CAT	Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung vom 10. Dezember 1984
CCPR	Covenant on Civil and Political Rights (siehe Pakt II)
CEDW	Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau
CESCR	Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (siehe Pakt I)
CRC	Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989
Doc.	Document
DR	Decisions and Reports, hrsg. vom Sekretariat der Europäischen Menschenrechtskommission
ECOSOC	Economic and Social Council/Wirtschafts- und Sozialrat
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EJIL	European Journal of International Law
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention vom 4. November 1950
EPIL	Encyclopedia of Public International Law
ESC	Europäische Sozialcharta vom 18. Oktober 1961
ETS	European Treaty Series
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
FP	Fakultativprotokoll
GKI	Genfer Konvention vom 12. August 1949 zur Verbesserung des Loses der Verwundeten und Kranken der bewaffneten Kräfte im Felde
GK II	Genfer Konvention vom 12. August 1949 zur Verbesserung des Loses der Verwundeten, Kranken und Schiffbrüchigen der bewaffneten Kräfte zur See
GK III	Genfer Konvention vom 12. August 1949 über die Behandlung der Kriegsgefangenen
GK IV	Genfer Konvention vom 12. August 1949 über den Schutz von Zivilpersonen in Kriegszeiten

GYIL	German Yearbook of International Law
HRLJ	Human Rights Law Journal
HRQ	Human Rights Quarterly
IAGMR	Interamerikanischer Gerichtshof für Menschenrechte
IAKMR	Interamerikanische Kommission für Menschenrechte
ICC	International Criminal Court
ICJ Reports	International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders
ICLQ	The International and Comparative Law Quarterly
ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
ICTY	International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia
IGH	Internationaler Gerichtshof
IKRK	Internationales Komitee vom Roten Kreuz
ILC	International Law Commission
ILC-Entwurf	Entwurf der ILC zum Recht der Staatenverantwortlichkeit gemäss 1. Lesung
ILM	International Legal Materials
ILO	International Labour Organization
IRRC	International Review of the Red Cross
Limburg Principles	Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights
Maastricht Guidelines	Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights
NQHR	Netherlands Quarterly of Human Rights
NYIL	Netherlands Yearbook of International Law
OSZE	Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa
Queensland Guidelines	Queensland Guidelines for Bodies Monitoring Respect for Human Rights During States of Emergencies
para.	paragraph
Pakt I	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966
Pakt II	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966
RdC	Recueil des Cours
RICR	Revue Internationale de la Croix-Rouge
RUDH	Revue universelle des droits de l'homme
Subkommission	UNO-Subkommission für die Verhinderung von Diskriminierungen und für den Schutz von Minderheiten
Syracusa Principles	Syracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights
UN Doc.	United Nation Document
VRK	Wiener Konvention über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969 (Wiener Vertragsrechtskonvention)
Vol.	Volume
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZP	Zusatzprotokoll

- ZPI Zusatzprotokoll vom 8. Juli 1977 zu den Genfer Konventionen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte (Protokoll I)
- ZPII Zusatzprotokoll vom 8. Juli 1977 zu den Genfer Konventionen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer nicht internationaler bewaffneter Konflikte (Protokoll II)



# Einleitung

## I. Die aktuelle Bedrohungssituation der Menschenrechte

Während Jahrzehnten repräsentierte der politisch stabile, diktatorisch regierte Staat, der möglichst keine Menschenrechtsverträge ratifiziert hatte, das typische Bild des Verursachers massiver Verletzungen von Menschenrechten. Seit dem Ende des Kalten Krieges ist dieses Modell zwar keinesfalls obsolet geworden, doch an seine Seite ist das Phänomen von Menschenrechtsverletzungen während Gewaltsituationen oder eigentlichen Bürgerkriegen gerückt. Während in der klassischen Bedrohungssituation somit ein allmächtiger Staat die Gefährdung personifiziert, prägt heute oft auch das umgekehrte Phänomen die Problemlage: der zu einem effizienten Schutz menschenrechtlicher Positionen vor Übergriffen von Drittparteien, aber auch seiner eigenen Organe unfähige Staat. Solche Konstellationen, deren Gefährdungspotential durch die Beispiele von Somalia, Jugoslawien, Ruanda, Tschetschenien und Liberia eindrücklich illustriert wird, werden heute oft unter dem Begriff des „failed state“ zusammengefasst<sup>1</sup>.

Neben diesen faktischen Änderungen präsentiert sich die Lage aber auch auf rechtlicher Seite seit einem Jahrzehnt wesentlich anders und vielschichtiger. Denn mit dem Wegfall der ideologischen Differenzen auf dem Gebiet der Menschenrechte<sup>2</sup> nahm die Zahl der Ratifizierungen menschenrechtlicher Verträge sprunghaft zu; dies mit dem Resultat, dass heute gewisse Verträge einen nahezu universellen Ratifikationsgrad aufweisen. Durch den engen Konnex zwischen schweren Menschenrechtsverletzungen und kriegsähnlichen Situationen gewannen zudem die Menschenrechte des humanitären Völkerrechts wieder verstärkte Beachtung. Diese Tatsache wird exemplarisch durch die Errichtung der Tribunale für Jugoslawien, Ruanda und des ständigen internationalen Strafgerichtshofs belegt, deren Straftatbestände sich eng an Normen dieses Rechtszweiges anlehnen. Als weitere Folge dieser veränderten Sichtweise entwickelte sich im letzten Jahrzehnt auch das ungeschriebene Recht der internationalen Menschenrechte in einem bis vor kurzem kaum für möglich gehaltenen Umfang fort.

All diese Veränderungen in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht führten im Ergebnis zu einer vielschichtigeren Problemlage, in der kaum mehr das Fehlen jeglicher völkerrechtlicher Verpflichtungen eines konkreten Vertragsstaates das Haupt-

---

<sup>1</sup> Siehe dazu z. B. *Thürer* 9 ff.

<sup>2</sup> Vgl. dazu hinten Kap. 3, II. 2.



problem bildet. Vielmehr stehen heute neben der im Rahmen dieser Arbeit nicht behandelten Frage nach den Möglichkeiten einer effizienten Durchsetzung menschenrechtlicher Verpflichtungen, die Probleme des gegenseitigen Verhältnisses aller anwendbaren Regelungen und die Art ihrer Geltung für alle relevanten gesellschaftlichen Kräfte in verschiedenen (Konflikt-)Situationen im Zentrum des Interesses.

## II. Die Relativität menschenrechtlicher Verpflichtungen

Das eindrückliche Ausmass des Systems des internationalen Menschenrechtsschutzes kann jedoch leicht dazu führen, dass bei bloss oberflächlicher Betrachtung dieses komplexen Gebäudes die Sicht auf die andere Seite der Medaille versperrt bleibt. Denn das Normset der internationalen Menschenrechte präsentiert sich weder auf universeller noch auf regionaler Ebene als monolithischer Block, welcher die Staaten ohne Berücksichtigung von kulturellen und gesellschaftlichen Besonderheiten, von unterschiedlichen den Staaten zur Verfügung stehenden materiellen Ressourcen und von allfällig herrschenden Ausnahmesituationen zur unbedingten Beachtung eines unveränderbaren Normbestandes verpflichtet. Vielmehr wird nur eine sehr geringe Anzahl der Menschenrechte völkerrechtlich in absoluter Weise garantiert. In den meisten Fällen wurde vielmehr mittels verschiedener Gesetzgebungstechniken versucht, die Diskrepanz zwischen dem Ideal eines generell einzuhaltenden, möglichst hohen Schutzstandards einerseits und der Anerkennung der politischen, ökonomischen, gesellschaftlichen und kulturellen Besonderheiten der einzelnen Staaten andererseits aufzulösen. Folglich wurde den Staaten durch unterschiedlich präzise Verpflichtungsnormen, Schranken, Ausnahmebestimmungen oder Derogationsmöglichkeiten gewisse Freiräume gewährt. Bereits innerhalb einer Menschenrechtskonvention finden sich deshalb in der Regel Garantien, welche den Staaten in höchst unterschiedlichem Masse erlauben, unter Berufung auf situationsbedingte Umstände innerhalb eines vorgegebenen Rahmens ihre völkerrechtlichen Verpflichtungen ihren aktuellen Bedürfnissen anzupassen.

Die heutige Realität präsentiert sich aber weit vielfältiger. So führte ein eigentlicher menschenrechtlicher Kodifikationsboom ab Mitte der sechziger Jahre sowohl auf universeller wie auf regionaler völkerrechtlicher Ebene zum Resultat, dass einzelne Garantien zumindest in sehr ähnlicher Weise kumulativ durch die Menschenrechtspakte der UNO, themen- bzw. personenspezifische universelle Konventionen, allgemeine regionale Vertragssysteme sowie durch Normen des humanitären Völkerrechts geschützt werden. Neben diesem Konglomerat von Vertragsnormen gelten zudem verschiedene Rechte bereits kraft Völkergewohnheitsrecht, während eine grosse Anzahl menschenrechtlicher Postulate zusätzlich in Deklarationen unterschiedlicher normativer Geltung verankert sind. Diese mannigfaltige Überlappung des materiellen Geltungsbereichs der verschiedenen Rechtsquellen, in welchen der erwähnte Balanceakt zwischen idealen und politisch durchsetzbaren Inhalten auf unterschiedlichste Arten durchgeführt wurde, führte dazu, dass die möglichen Va-

riationen unterschiedlicher Verpflichtungsmodelle in exponentieller Weise anwachsen. Der Grad der Verpflichtung zur Achtung bzw. Durchsetzung eines Menschenrechtes bzw. die Zulässigkeit einer Berücksichtigung relativer Faktoren in der Bestimmung der staatlichen Verpflichtung kann deshalb heute nur mehr aufgrund einer Gesamtprüfung eruiert werden. Diese hat alle Verpflichtungs- und Schrankenkláuseln aller in einem konkreten Fall relevanten, d. h. anwendbaren, Rechtsquellen einzubeziehen. In dieser Arbeit soll deshalb versucht werden, im Sinne eines Querschnittes – d. h. ohne den Anspruch einer erschöpfenden Behandlung einzelner dieser Relativierungsmöglichkeiten und soweit möglich ohne Darstellung der einzelnen materiellen Garantien des Menschenrechtsschutzes – die Auswirkungen des Zusammenspiels dieser verschiedenartigen Grundlagen auf die Geltung staatlicher Verpflichtungen aus Menschenrechten auszuloten.

### **III. Die Fiktion einer andauernden und integralen Geltung vertraglicher Instrumente oder weitere Möglichkeiten unilateraler Differenzierungen menschenrechtlicher Verpflichtungen**

In der vorherigen Übersicht über die den Staaten gewährten Möglichkeiten zur Relativierung ihrer menschenrechtlichen Pflichten wurde die wohl effizienteste Möglichkeit einer unilateralen Differenzierung dieser Verpflichtungen – die Ablehnung der Ratifizierung menschenrechtlicher Instrumente – unterschlagen. Ein Staat kann auf diese Art nicht nur seine völkerrechtlichen Pflichten auf den Kreis gewohnheitsrechtlich geltender Garantien beschränken, sondern ein solches Verhalten verwehrt den seiner Jurisdiktion unterstehenden Individuen auch nahezu vollständig die Möglichkeit, begangene Verletzungen selbst dieser ungeschriebenen Normen vor einem internationalen, gerichtsähnlichen Forum zu rügen. Auch wenn politischer Druck anderer Staaten und internationaler Organisationen und die Furcht vor einem Imageverlust einer konsequenten derartigen Menschenrechtspolitik doch faktische Grenzen setzen, sind die Staaten aufgrund ihrer Souveränität frei zu bestimmen, welche vertraglichen Instrumente sie für sich als bindendes Völkerrecht anerkennen wollen.

Selbst die Ratifizierung eines solchen vertraglichen Instrumentes bietet aber noch keine Gewähr für eine grundsätzlich einheitliche Geltung der materiellen Bestimmungen eines Vertrages zwischen den verschiedenen Vertragsstaaten. Vielmehr ist es den Vertragsstaaten innerhalb gewisser Grenzen – d. h. soweit ein solches Vorgehen mit dem Ziel und Zweck des Vertrages nicht unvereinbar erscheint<sup>3</sup> – freigestellt, im Zeitpunkt der Ratifikation zu gewissen Garantien einen Vorbehalt zu erklären, d. h. bestimmte Normen für sich als nicht verbindlich zu taxieren. Dieses in der Praxis

---

<sup>3</sup> Art. 19 VRK.