

Schriften zum Völkerrecht

Band 158

**Sekundärgesetzgebung
internationaler Organisationen
zwischen mitgliedstaatlicher Souveränität
und Gemeinschaftsdisziplin**

Von

Jurij Daniel Aston



Duncker & Humblot · Berlin

JURIJ DANIEL ASTON

Sekundärgesetzgebung internationaler Organisationen
zwischen mitgliedstaatlicher Souveränität
und Gemeinschaftsdisziplin

Schriften zum Völkerrecht

Band 158

Sekundärgesetzgebung
internationaler Organisationen
zwischen mitgliedstaatlicher Souveränität
und Gemeinschaftsdisziplin

Von

Jurij Daniel Aston



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn hat diese Arbeit
im Jahre 2004 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische
Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2005 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme und Druck:
Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0251
ISBN 3-428-11623-2

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Internationale Organisationen sind zu einem unverzichtbaren Bestandteil der Verfasstheit der Staatengemeinschaft geworden. Doch ihre Gesetzgebungskompetenzen blieben, zumindest auf universeller Ebene, lange Zeit auf technische Zuständigkeitsbereiche bestimmter VN-Sonderorganisationen beschränkt. Dies änderte sich grundlegend am 28. September 2001, als der Sicherheitsrat mit Resolution 1373 losgelöst von den Anschlägen in den Vereinigten Staaten ein Regelwerk verabschiedete, das sich wie eine Querschnittskonvention zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus liest, zu deren Verabschiedung es bis heute nicht gekommen ist. Dieser generell-abstrakte Charakter macht Resolution 1373 zu einem echten legislativen Akt, der in der Beschlusspraxis des Rates ohne Präzedenzfall ist und nunmehr am 28. April 2004 mit Resolution 1540 Fortsetzung im Bereich der Weiterverbreitung von Massenvernichtungswaffen gefunden hat. Der Sicherheitsrat ist auf diese Weise zu einem Ersatzgesetzgeber der internationalen Gemeinschaft geworden in einem Normbereich, der von fundamentalem Interesse für die Staatengemeinschaft ist. Aber auch in der Praxis der VN-Sonderorganisationen hat es in jüngster Zeit Entwicklungen gegeben, die zur Herausbildung zum Teil sehr innovativer Rechtsetzungsmechanismen geführt haben, deren Ausgestaltung in dem Maß variiert, wie der einzelne mitgliedstaatliche Wille bei der satzungsmäßig vorgesehenen Rechtsbindung noch geschützt wird.

Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit dieser Thematik einschließlich ihrer Bedeutung für das allgemeine Völkerrecht. Sie wurde im Sommersemester 2004 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis Mai 2004 berücksichtigt werden.

Herr Prof. Dr. Dr. Rudolf Dolzer hat die Arbeit mit großem Engagement betreut und das Erstgutachten gefertigt. Er hat mir eine sehr interessante und lehrreiche Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Bonner Institut für Völkerrecht ermöglicht und war stets in ganz besonderer Weise um die Förderung meines Werdegangs bemüht. Herr Prof. Dr. Matthias Herdegen hat die Zweitberichterstattung übernommen und im Laufe meines Studiums viele meiner Vorhaben freundlich unterstützt. Die hervorragende Betreuung durch Herrn Prof. Dr. Pierre-Marie Dupuy während meines Forschungsjahres am Europäischen Hochschulinstitut in Florenz hat ganz wesentlich zum Gelingen der Arbeit beigetragen. Die Förderung durch den DAAD hat diesen Forschungsaufenthalt ermöglicht.

Grundlegende Anregungen zur Arbeit stammen von Herrn Prof. Dr. Christian Tomuschat, der meinen Werdegang über lange Jahre unterstützt hat. Herr Prof. Dr.

Günther Handl hat die Arbeit während meines Studienjahres an der Tulane Law School in New Orleans in ihren Anfängen begleitet. Die Fulbright-Kommission hat dieses Jahr großzügig gefördert.

Der Verlag Duncker & Humblot war so freundlich, die Arbeit in die Schriftenreihe „Schriften zum Völkerrecht“ aufzunehmen. Frau Regine Schädlich hat die Drucklegung sachkundig betreut.

Große Unterstützung habe ich von den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Bonner Instituts für Völkerrecht erfahren, allen voran Frau Helga Drossard, Frau Doris Gassen, Frau Marianne Lehrmann und Herrn Felix Bloch. Daneben haben Frau Dr. Barbara Goy, Frau Dr. Annika Heilmann, Frau Dr. Astrid Ronneberg, Herr Frank Bauer und Herr Mark Noethen wertvolle Korrekturarbeiten geleistet.

Meine Frau Hyun-Ji hat mir mit viel Liebe und Geduld zur Seite gestanden. Das Buch widme ich meinen Eltern in tiefer Dankbarkeit für die Unterstützung in all den Jahren.

Ihnen allen danke ich herzlich.

Kairo, im Juli 2004

Jurij Aston

Inhaltsübersicht

Einleitung	25
<i>Teil 1</i>	
Was heißt Sekundärgesetzgebung?	32
1. Kapitel: Der Begriff der Gesetzgebung im Völkerrecht	33
2. Kapitel: Definitionsmerkmale eines Sekundärgesetzgebungsaktes	50
<i>Teil 2</i>	
Erscheinungsformen	62
3. Kapitel: Die Vereinten Nationen	63
4. Kapitel: Sonderorganisationen der Vereinten Nationen	125
5. Kapitel: Fallgruppenbildung: Der Begriff der Sekundärgesetzgebung „revisited“ ...	166
<i>Teil 3</i>	
Zur Bedeutung der Sekundärgesetzgebung für das allgemeine Völkerrecht	180
6. Kapitel: Der Beitrag der Sekundärgesetzgebung zur Entwicklung einer institutionel- len Gemeinschaftsdisziplin	180
7. Kapitel: Das Spannungsverhältnis zum völkerrechtlichen Konsensualprinzip	195
8. Kapitel: Die Sekundärgesetzgebung in der völkerrechtlichen Rechtsquellenlehre ...	215
Schlussbetrachtung	223
Literaturverzeichnis	232
Personen- und Sachverzeichnis	248

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	25
-------------------------	----

Teil 1

Was heißt Sekundärgesetzgebung?	32
--	----

1. Kapitel

Der Begriff der Gesetzgebung im Völkerrecht	33
--	----

A. Der Begriff der Gesetzgebung im nationalen Recht	33
--	----

B. Übertragung auf das Völkerrecht	37
---	----

I. Verwendung des Begriffs ohne Parallelen zum nationalen Recht	37
---	----

II. Begriffliche Kohärenz mit dem nationalen Recht durch Beschränkung auf institutionelle Völkerrechtsetzung	39
--	----

III. Stellungnahme	40
--------------------------	----

C. Der Zusatz „sekundär“: Anleihe aus dem Europarecht	46
--	----

2. Kapitel

Definitionsmerkmale eines Sekundärgesetzgebungsaktes	50
---	----

A. Einseitiger Rechtsakt einer internationalen Organisation	51
--	----

B. Geltungskraft im Außenverhältnis	56
--	----

C. Abstrakt-genereller Normgehalt	57
--	----

D. Ergebnis zu Teil 1	60
------------------------------------	----

Teil 2

Erscheinungsformen	62
3. Kapitel	
Die Vereinten Nationen	63
A. Der Sicherheitsrat: Neuer Ersatzgesetzgeber der Staatengemeinschaft	64
I. Allgemeines zur bisherigen Beschlusspraxis	65
II. Resolution 1373 (2001): Legislativer Präzedenzbeschluss im Bereich der Terrorismusbekämpfung	68
1. Zur Bedeutung von Resolution 1373	70
a) Das bestehende Regelwerk zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus	70
b) Legislativer Eingriff des Sicherheitsrats	75
c) Vergleich mit der bisherigen Beschlusspraxis	78
2. Die Feststellung abstrakter Gefahren für den Weltfrieden nach Art. 39 UN-Charta	80
a) Zur autoritativen Interpretation von Kapitel VII durch den Sicher- heitsrat	81
b) Internationaler Terrorismus und der Friedensbegriff des Art. 39	87
c) Der Begriff der Friedensbedrohung	89
3. Der Erlass generell-abstrakter Regeln nach Art. 41 UN-Charta	94
a) Art. 41 UN-Charta als offene Ermächtigungsnorm	95
b) Systematische Erwägungen	95
c) Lehren aus der Errichtung der Kriegsverbrechertribunale für das ehemalige Jugoslawien und für Ruanda	96
aa) Das Urteil des Jugoslawien-Tribunals im Fall Tadić	97
bb) Staatenpraxis	99
cc) Reaktionen in der Literatur	101
dd) Schlussfolgerungen für das Verständnis von Art. 41 UN-Charta	101
d) Übertragung auf den Untersuchungsgegenstand	102

Inhaltsverzeichnis	13
III. Resolution 1540 (2004) als Fortsetzung im Bereich der Proliferation von Massenvernichtungswaffen	104
1. Entstehungsgeschichte	105
2. Proliferation von Massenvernichtungswaffen als allgemeine Gefahr für den Weltfrieden	108
3. Das beschlossene Regelwerk zur Proliferationsbekämpfung	108
4. Vereinbarkeit mit Kapitel VII UN-Charta	111
IV. Perspektiven	112
1. Zwangsmaßnahmen des Sicherheitsrats auf der Grundlage legislativer Beschlüsse	113
2. Einzelstaatliche Durchsetzung?	115
3. Resolutionen 1373 und 1540 als Präzedenzfälle für andere Bereiche? ...	116
B. Resolutionen der Generalversammlung	119
I. Die Frage der Rechtsverbindlichkeit	120
II. Rechtsbindung durch formlosen zwischenstaatlichen Konsens	123
III. Geltungsgrund bei zwischenstaatlichem Konsens	124
 4. Kapitel 	
Sonderorganisationen der Vereinten Nationen	125
A. Das Modell des Weltpostvereins	126
I. Institutioneller Aufbau	127
II. Sekundärgesetzgebungsakte des Weltpostvereins nach Art. 22 UPU und Teilung der Zuständigkeiten	128
1. Rechtsakte des Kongresses	128
a) Die allgemeinen Vollzugsregeln	128
b) Die Allgemeine Postkonvention	129
c) Die Vereinbarungen	129

2.	Rechtsakte des Postvollzugsrats	130
a)	Die Briefpost- und Paketpostvollzugsordnungen	130
b)	Die Vereinbarungsvollzugsordnungen	131
III.	Die Praxis des Weltpostvereins	131
B.	Das Modell der Weltzivilluftfahrtorganisation	132
I.	Luftverkehrsvorschriften nach Art. 37 i.V.m. 54 ICAO	133
II.	Schutz der Mehrheit nach Art. 90 S. 2 ICAO	134
III.	Herausoptieren einzelner Staaten nach Art. 38 ICAO	134
IV.	Ausschluss des Herausoptierens	135
1.	Ausschluss bei Ablauf der Notifizierungsfrist?	136
2.	Ausschluss bei Vorschriften für den Luftraum über der Hohen See	137
V.	Die Praxis der ICAO	138
C.	Das Modell der Internationalen Arbeitsorganisation	139
I.	Annahme internationaler Konventionen nach Art. 19 Abs. 1 ILO	139
II.	Erfordernis der gesonderten Zustimmung nach Art. 19 Abs. 5 ILO	140
III.	Die Praxis der ILO	140
D.	Die Weltgesundheitsorganisation	141
I.	Erllass von Rechtsverordnungen nach Art. 21 WHO	142
II.	Annahme internationaler Konventionen nach Art. 20 WHO	142
III.	Die Praxis der WHO	142
E.	Die Welternährungsorganisation	144
I.	Konventionen der Staatenkonferenz nach Art. XIV Abs. 1 FAO	144
II.	Rechtsakte des Exekutivrats nach Art. XIV Abs. 2 FAO	145
III.	Die Praxis der FAO	145

Inhaltsverzeichnis	15
F. Die Weltkulturorganisation	146
G. Die Weltmeteorologieorganisation	147
H. Die Internationale Fernmeldeunion	148
I. Grundsatzdokumente	149
II. Aufbau der ITU	150
III. Rechtsetzung in der ITU	151
1. Anpassung der Primärverträge	151
2. Standardisierung im Bereich des Fernmeldewesens	151
3. Anpassung der Vollzugsordnungen für internationale Fernmeldedienste und für den Funkdienst	152
IV. Die Praxis der ITU	153
I. Die Internationale Seeschifffahrtsorganisation	153
I. Rechtsakte der IMO	154
1. Empfehlungen zur Annahme von Vorschriften und Richtlinien	155
2. Ausarbeitung internationaler Konventionen	155
3. Vertragsanpassung	157
a) Schwächen des Verfahrens der positiven Zustimmung	157
b) Die neue Praxis der stillschweigenden Zustimmung	158
c) Bewertung der neuen Praxis	159
II. Rechtsetzung durch Verweisung	160
1. Mindest- und Höchststandards in der Seerechtskonvention 1982	160
2. Normausfüllungsbefugnis der IMO	162
a) Verweis auf internationale Regeln und Normen	162
b) Das Erfordernis „allgemein anerkannter“ Regeln und Normen	164

5. Kapitel

Fallgruppenbildung:	
Der Begriff der Sekundärgesetzgebung „revisited“	166
A. Unmittelbar verbindliche Außenrechtsetzung	167
I. Wesensmerkmale	167
II. Zuordnung der Beispielfälle	167
III. Verbindliche Außenrechtsetzung und der Begriff der Sekundärgesetzgebung	168
B. Das Verfahren der stillschweigenden Zustimmung („Opting-out“)	169
I. Wesensmerkmale	169
II. Zuordnung der Beispielfälle	169
III. „Opting-out“ und der Begriff der Sekundärgesetzgebung	170
C. Das Verfahren der ausdrücklichen Zustimmung („Contracting-in“)	172
I. Wesensmerkmale	172
II. Zuordnung der Beispielfälle	172
III. „Contracting-in“ und der Begriff der Sekundärgesetzgebung	173
D. Rechtsetzung durch Verweisung	175
I. Wesensmerkmale	175
II. Zuordnung der Beispielfälle	176
III. Rechtsetzung durch Verweisung und der Begriff der Sekundärgesetzgebung	176
E. Exkurs: Der Sonderfall der supranationalen Gesetzgebung	177

Teil 3

**Zur Bedeutung der Sekundärgesetzgebung
für das allgemeine Völkerrecht** 180

6. Kapitel

**Der Beitrag der Sekundärgesetzgebung zur Entwicklung
einer institutionellen Gemeinschaftsdisziplin** 180

A. Die Institutionalisierung der internationalen Beziehungen 181

**B. Die Bedeutung der Sekundärgesetzgebung für die Integrationskraft einer
internationalen Organisation** 182

I. Determinanten der Integrationskraft 183

1. Das Integrationsmodell nach *Eric Stein* 183

a) Normativ-institutionelle Faktoren 183

b) Sozio-empirische Faktoren 184

2. Kritik 184

3. Vorschlag eines modifizierten Modells 187

II. Zuordnung der Sekundärgesetzgebung 187

1. Die Fallgruppen der Erscheinungsformen „revisited“ 188

2. Relativierung des Befundes 189

3. Exkurs: Das Beispiel der Europäischen Gemeinschaften als Entwick-
lungsstufe höchster Integration 190

**C. Die Herausbildung dynamisch-sektoraler Rechtsregime durch Sekundär-
gesetzgebung internationaler Organisationen** 194

7. Kapitel

**Das Spannungsverhältnis
zum völkerrechtlichen Konsensualprinzip** 195

A. Bedeutung der Zustimmung zum Gründungsvertrag 196

B. Einordnung der Sekundärgesetzgebung in die allgemeine Frage der Rechtsbindung eines Staates wider Willen	199
I. Exkurs: Konturen einer verfassungsartigen Gemeinschaftsdisziplin	200
II. Verknüpfung und Unterscheidung von institutioneller und verfassungsartiger Gemeinschaftsdisziplin	209
III. Auswirkungen der Unterscheidung auf den Rechtsbindungstest im Streitfall	210
1. Rechtsbindung in der institutionellen Gemeinschaftsdisziplin	211
2. Rechtsbindung in der verfassungsartigen Gemeinschaftsdisziplin	213
3. Zusammenfassung	214
 8. Kapitel 	
Die Sekundärgesetzgebung in der völkerrechtlichen Rechtsquellenlehre	215
A. Was ist eine Rechtsquelle?	216
B. Art. 38 IGH-Statut: Numerus clausus der Völkerrechtsquellen?	218
C. Die Sekundärgesetzgebung als Quelle des Völkerrechts	219
D. Das Paradoxon des Konsensualismus	221
Schlussbetrachtung	223
Literaturverzeichnis	232
Personen- und Sachverzeichnis	248

Abkürzungsverzeichnis

a.	auch
a.A.	anderer Ansicht
a. E.	am Ende
AFDI	Annuaire Français de Droit International
AIDI	Annuaire de l'Institut de Droit International
AJIL	American Journal of International Law
Anm.	Anmerkung
APD	Archives de Philosophie du Droit
APEC	Asia-Pacific Economic Cooperation
ASEAN	Association of Southeast Asian Nations
ASIL Proc.	Proceedings of the American Society of International Law
AT	Allgemeiner Teil
AU	African Union
Aufl.	Auflage
AustralianYbIL	Australian Yearbook of International Law
AVR	Archiv des Völkerrechts
BAFA	Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle
Bd.	Band
BDGV	Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (der BRD)
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BIDIP	Blätter für deutsche und internationale Politik
BT	Besonderer Teil
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BVerfGE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BYIL	British Yearbook of International Law
ColJTL	Columbia Journal of Transnational Law
CYIL	Canadian Yearbook of International Law
Doc.	Document
EA	Europa-Archiv
ebda.	ebenda
ECOSOC	Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen
ECOWAS	Economic Community of West African States
ed.	edition

EFTA	European Free Trade Association
EJIL	European Journal of International Law
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EPIL	Encyclopedia of Public International Law
et al.	et alii
ETS	European Treaty Series
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f.	folgende
FAO	Food and Agricultural Organization
FAS	Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FR	Frankfurter Rundschau
FS	Festschrift
FTAA	Free Trade Area of the Americas
GA	General Assembly (der UN)
GASP	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (der EU)
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GCC	Gulf Cooperation Council
GG	Grundgesetz (der BRD)
GUS	Gemeinschaft Unabhängiger Staaten
GV	Generalversammlung (der UN)
GYIL	German Yearbook of International Law
HADDEX	Handbuch der deutschen Exportkontrolle
HarvILJ	Harvard International Law Journal
Herv.	Hervorhebung
Herv. d. Verf.	Hervorhebung durch Verfasser
HRQu	Human Rights Quarterly
Hrsg.	Herausgeber
HS	Halbsatz
ICAO	International Civil Aviation Organization
ICC	International Criminal Court
ICJ	International Court of Justice
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
ICTY	International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia
i.E.	im Ergebnis
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILawy	The International Lawyer
ILC	International Law Commission

ILM	International Legal Materials
ILO	International Labour Organization
ILP	International Law and Politics
IMO	International Maritime Organization
IndJIL	Indian Journal of International Law
insbes.	insbesondere
IntRel	International Relations
IowaLR	Iowa Law Review
IPBPR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
ITU	International Telecommunications Union
IWF	Internationaler Währungsfonds
JBSStVw	Jahrbuch zur Staats- und Verwaltungswissenschaft
JDI	Journal du droit international
KSZE	Konferenz für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa
lit.	litera
LJIL	Leyden Journal of International Law
Mercosur	Mercado Común del Cono Sur
MPYbUNLaw	Max Planck Yearbook of United Nations Law
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NAFTA	North American Free Trade Agreement
NATO	North Atlantic Treaty Organization
NILR	Netherlands International Law Review
NJust	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Number
NwJIntLBus	Northwestern Journal of International Law & Business
NYIL	Netherlands Yearbook of International Law
OAS	Organization of American States
OAU	Organization of African Unity
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development
OEEC	Organization for European Economic Cooperation
OIC	Organization of the Islamic Conference
OPEC	Organization of the Petroleum Exporting Countries
OSZE	Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa
PCIJ	Permanent Court of International Justice
RdC	Recueil des Cours. Collected Courses of the Hague Academy of International Law
Res.	Resolution
RevEspDI	Revista Española de Derecho Internacional
RevICJur	Revue of the International Commission of Jurists
RevICR	Revue internationale de la Croix-Rouge

RGDIP	Revue générale de droit international public
RGG	Religion in Geschichte und Gegenwart
RIAA	Reports of International Arbitral Awards
RivDI	Rivista di diritto internazionale
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
S.	Seite
s.	siehe
SchwJBIR	Schweizerisches Jahrbuch für Internationales Recht
SchwZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht (Revue suisse de droit international et de droit européen)
Slg.	Sammlung
Sp.	Spalte
SR	Sicherheitsrat der Vereinten Nationen
StIGH	Ständiger Internationaler Gerichtshof
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
SZ	Süddeutsche Zeitung
UNCIO	Documents of the United Nations Conference on International Organization
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
UNDP	United Nations Development Programme
U.N. Doc.	United Nations Document
UNEP	United Nations Environment Programme
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
UNIDO	United Nations Industrial Development Organization
UNO	United Nations Organization
UNTS	United Nations Treaty Series
UNYB	Yearbook of the United Nations
UPU	Universal Postal Union
VanderbiltJTL	Vanderbilt Journal of Transnational Law
Verf.	Verfasser(in)
vgl.	vergleiche
VN	Vereinte Nationen (auch Zeitschrift)
Vol.	Volume
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigungen der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung (der BRD)
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz (der BRD)
WEU	Westeuropäische Union
WHO	World Health Organization
WIPO	World Intellectual Property Organization
WMO	World Meteorological Organization
WTO	World Trade Organization

WVÜ	Wiener Vertragsrechtsübereinkommen
YaleJIL	Yale Journal of International Law
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
z. B.	zum Beispiel
ZLWR	Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht

Einleitung

Der Grundsatz der souveränen Gleichheit der Staaten ist nach wie vor das fundamentale Ordnungsprinzip in den zwischenstaatlichen Beziehungen. Art. 2 Abs. 1 der Charta der Vereinten Nationen verpflichtet die Organisation und ihre Mitglieder, bei der Verfolgung der in Art. 1 niedergelegten Ziele nach seiner Maßgabe zu handeln. Die Souveränität ist dabei Kennzeichen der Staatlichkeit. Nach innen bedeutet sie Verfassungsautonomie, welche völkerrechtlich durch den Grundsatz der Nicht-Einmischung in innerstaatliche Angelegenheiten abgesichert wird.¹ Nach außen ist sie Völkerrechtsunmittelbarkeit, was bedeutet, dass ein Staat keinem fremden Willen untergeordnet ist.² Das Völkerrecht bildet deshalb zuvorderst eine zwischenstaatliche Rechtsordnung³, und zwar in einem doppelten Sinne: Die Staaten sind Normadressaten und Normerzeuger zugleich.⁴ Es ist dies der zentrale Unterschied zu den nationalen Rechtsordnungen, die auf einer zentralisierten Rechtsetzung durch staatliche Organe beruhen.⁵

Dementsprechend herrscht in der Völkerrechtslehre weiterhin eine positivistische Sichtweise vor, welche die normative Geltung des Völkerrechts an die Zustimmung der Staaten rückkoppelt. Kern dieser Konzeption ist das so genannte Konsensualprinzip, wonach ein Staat nicht gegen oder ohne seinen Willen an eine Norm des Völkerrechts gebunden werden kann.⁶ Diese voluntaristische Konzeption

¹ Vgl. Art. 2 Abs. 7 UN-Charta.

² *Talmon*, in: März, An den Grenzen des Rechts, 101 (106).

³ s. aber auch: *Aston*, in: EJIL 12 (2001), 943 ff.

⁴ Vgl. Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut.

⁵ *Herdegen*, Völkerrecht, § 3, Rn. 4.

⁶ In der englischen Fachsprache wird dieses Prinzip gemeinhin als „consent-principle“ bezeichnet (s. z. B.: *Handl*, in: Ringbom, Competing Norms, 217 (220); *Tomuschat*, in: RdC 241 (1993 – IV), 195 (210). Im Französischen ist die Terminologie uneinheitlich. Teils wird der Begriff „principe de consentement“, teils der des „consensualisme“ (s. z. B.: *R.-J. Dupuy*, La Communauté internationale, S. 83) verwandt. Eine exakte Übersetzung ins Deutsche fällt schwer. Die Mehrheit im deutschsprachigen Schrifttum bevorzugt augenscheinlich den Begriff „Konsensprinzip“, was unter anderem mit der klanglichen Nähe zu seinem englischen Pendant zu erklären sein könnte (vgl. etwa: *Herdegen*, Völkerrecht, § 3, Rn. 4; *Paulus*, Die internationale Gemeinschaft, S. 230; *Riedel*, in: Stober [Hrsg.], FS Roellecke, 245 [265]). Doch dieser Begriff trifft die Sache nicht genau, denn der Begriff „Konsens“ suggeriert eine Übereinstimmung Mehrerer, um die es hier aber nicht geht. Eher geht es um eine *einseitige* Zustimmung, also um ein Konsentieren. Der Begriff „Konsensualprinzip“ scheint deshalb gegenüber dem des „Konsensprinzips“ vorzugswürdig (vgl. etwa: *Tomuschat*, in: BDGV 28 (1988), 9 [10]). Zu unterscheiden ist dieses Prinzip im Übrigen von dem so genannten Konsensusverfahren als ein Verfahren der Annahme eines multilateral verhandelten Textes ohne

des Völkerrechts hat in einem oft zitierten Diktum der „Lotus“-Entscheidung des Ständigen Internationalen Gerichtshofs aus dem Jahre 1927, dem „navire amiral du positivisme classique“ (Pierre-Marie Dupuy⁷), prägnanten Ausdruck gefunden:

„International law governs relations between independent States. The rules of law binding upon States therefore emanate from their own free will as expressed in conventions or by usages generally accepted as expressing principles of law (...).“⁸

Das vom Gerichtshof vertretene Völkerrechtsverständnis entsprach in jeder Hinsicht dem Zeitgeist, wie die Lehrbücher der Epoche belegen. In der systematischen Darstellung des Völkerrechts von Franz von Liszt aus dem Jahr 1925 etwa ist nachzulesen:

„Die verbindende Kraft schöpfen die völkerrechtlichen Normen mithin aus dem sich selbst bindenden Willen der Staaten, nicht aus dem Willen einer diesen übergeordneten Macht. Das Völkerrecht ist Vertrag, nicht Gesetz, aber gerade als Vertrag positives Recht.“⁹

Entsprechend waren auch die internationalen Kongresse und Konferenzen des 19. und frühen 20. Jahrhunderts vom Prinzip der Einstimmigkeit geprägt. Es wäre keinem Diplomaten in den Sinn gekommen, diesen Modus der Entscheidungsfindung zu hinterfragen. „No will, no law!“, diese Maxime war Ausdruck des Gefühls souveräner Gleichheit im Konzert der absoluten europäischen Mächte. Für einen etwaigen Gemeinschaftssinn war hier kein Raum.¹⁰

Doch vor allem in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts setzte ein Prozess ein, durch den sich das Völkerrecht von dieser „westfälischen“ Ordnung der bloßen Koexistenz souveräner Staaten allmählich zu einem Recht der Kooperation entwickelte¹¹, in dem nicht mehr allein die Interessen einzelner Staaten im Vordergrund stehen, sondern zunehmend auch Gemeinschaftsinteressen Berücksichtigung finden.¹² So bildeten sich zum einen bestimmte elementare Werte der Völkergemeinschaft heraus, wie etwa das Gewaltverbot, der Schutz der fundamentalen Menschenrechte oder die Idee des gemeinsamen Erbes der Menschheit, um nur einige zu nennen.¹³ Diese Entwicklung ging zum anderen einher mit einer kontinu-

förmliche Abstimmung (vgl. dazu: *Stuy*, in: EPIL 1, 759 ff.; ausführlich: *Zemanek*, in: Macdonald/Johnston, *The Structure and Process of International Law*, 857 ff.).

⁷ Droit international public, Rn. 365.

⁸ *The Case of the S. S. Lotus* (Frankreich ./ . Türkei), Entscheidung des StIGH vom 7. September 1927, PCIJ, Series A, Nr. 10, S. 18; eine Zusammenfassung der Entscheidung findet sich bei: *Herndl*, in: EPIL 3, 263 ff. (m. w. N.); dazu zuletzt in anderem Zusammenhang: *Schultz*, in: *ZaöRV* 62 (2002), 703 (insbes. 730 ff.).

⁹ *von Liszt*, *Völkerrecht*, S. 9.

¹⁰ Dazu: *Zemanek*, in: Macdonald/Johnston, *Structure and Process of International Law*, 857 (866).

¹¹ *Friedmann*, *The Changing Structure of International Law*, der diese Terminologie geprägt hat; zuletzt: *Kadelbach*, in: *ZaöRV* 64 (2004), 1 ff.

¹² Grundlegend zuletzt: *Paulus*, *Die internationale Gemeinschaft*.

¹³ *Kadelbach*, in: *ZaöRV* 64 (2004), 1 (10 f.).

ierlichen Verdichtung der internationalen Beziehungen durch internationale Organisationen, Institutionen, Staatenkonferenzen und Programme, die zu einem unverzichtbaren Bestandteil der Verfasstheit der Staatengemeinschaft geworden sind.¹⁴ Mohammed Bedjaoui hat diese Entwicklung wie folgt veranschaulicht:

„(T)he fact of contemporary international society is markedly altered. Despite the still modest breakthrough of ‚supra-nationalism‘, the progress made in terms of the institutionalization, not to say integration and ‚globalization‘, of international society is undeniable. (...) The resolutely positivist, voluntarist approach of international law still current at the beginning of the century – and which the Permanent Court did not fail to endorse in the aforementioned judgment¹⁵ – has been replaced by an objective conception of international law, a law more readily seeking to reflect a collective juridical conscience and respond to the social necessities of States organized as a community“.¹⁶

Es ist allerdings zu weitgehend, jedenfalls aber zu früh, von einer prinzipiellen Ablösung der voluntaristischen durch eine objektivistische Konzeption des Völkerrechts zu sprechen, wie Bedjaoui dies tut.¹⁷ Der in Art. 2 Abs. 1 UN-Charta niedergelegte Grundsatz der souveränen Gleichheit der Staaten ist, wie gesagt, nach wie vor der dominierende Faktor in den internationalen Beziehungen. In der Beobachtung der sozialen Realitäten aber ist Bedjaoui zuzustimmen: Die Fortschritte im Bereich der Institutionalisierung, Globalisierung und Integration sind unübersehbar und damit nimmt gleichzeitig das Bedürfnis nach beschleunigter Rechtsetzung sowie nach Regeln universeller Geltung zu, an die sich alle Akteure zu halten haben. Entstanden ist auf diese Weise ein Spannungsfeld zwischen nationalstaatlichen Belangen einerseits und der Verfolgung gemeinsamer Interessen andererseits.¹⁸ Dieses Spannungsfeld kann dazu führen, dass das Beharren auf der Suprematie des staatlichen Willens den veränderten Bedürfnissen einer sich zunehmend als Gemeinschaft begreifenden Staatenwelt im Einzelfall nicht mehr Rechnung trägt. Damit stellt sich die Frage nach einer möglicherweise notwendigen Relativierung des völkerrechtlichen Konsensualprinzips.

Vor diesem Hintergrund wird im modernen völkerrechtlichen Schrifttum zunehmend diskutiert, dabei häufig auch im weiteren Kontext einer allgemeinen Debatte über die Verfasstheit oder Verfassung der Staatengemeinschaft, ob und unter welchen Umständen ein Staat zum Vorteil einer Staatenmehrheit gegen oder ohne seinen Willen an eine Norm des Völkerrechts gebunden werden kann.¹⁹ Dabei sind

¹⁴ *Hans Huber* spricht hierbei in Ablehnung des Begriffs der „Vergemeinschaftung“ von „funktionaler Integration“, in: SchwJBIR 27 (1971), 9 (17); ebenso: *Sattler*; *Das Prinzip funktionale Integration*; (Zusammenfassung seiner Position auf S. 215–224).

¹⁵ Gemeint ist die eingangs zitierte Lotus-Entscheidung.

¹⁶ Separates Votum zum Gutachten des IGH in Sachen *Legality of the threat or use of nuclear weapons* vom 8. Juli 1996, ICJ Reports 1996, 268 (270 f., § 13).

¹⁷ Zu Recht: *Paulus*, *Die internationale Gemeinschaft*, S. 431.

¹⁸ *Kadelbach*, in: ZaöRV 64 (2004), 1 (11).

¹⁹ Grundlegend: *Tomuschat*, in: RdC 241 (1993–IV), 195 ff.; s. ferner: *ders.*, in: RdC 281 (1999), 9 ff.; *Simma*, in: RdC 250 (1994–VI), 217 ff.; *Frowein*, in: RdC 248 (1994–IV)