



Zusammenfassung

Haftungsausschluss: Der Autor und die Fachschaft Jus Luzern (Fajulu) übernehmen keinerlei Gewähr hinsichtlich der inhaltlichen Richtigkeit, Genauigkeit, Aktualität, Zuverlässigkeit und Vollständigkeit der Informationen. Haftungsansprüche gegen den Autor oder die Fajulu wegen Schäden materieller oder immaterieller Art, welche aus dem Zugriff oder der Nutzung bzw. Nichtnutzung der Zusammenfassung entstehen werden ausgeschlossen.

ZUSAMMENFASSUNG VÖLKERRECHT HS 11

Völkerrecht Einführung (S. 1-15)

Antike → Die griechischen Stadtstaaten waren grundsätzlich gleichberechtigte, politisch voneinander unabhängige, aber ökonomisch und militärisch miteinander vernetzt Gebietskörperschaften.

Römer → Staatsvertrag. Römer prägten den Begriff des Völkerrechts, meinten damit aber das Recht der Beziehungen zu Personen ohne römisches Bürgerrecht.

Mittelalter → personenbezogen ausgerichtet, Frage über den gerechten Krieg (Thomas von Aquin). *Hugo Grotius* wird als „Vater des Völkerrechts“ bezeichnet. Verfasste Abhandlung über Meeresfreiheit und Seebeuterecht.

KLASSISCHES VÖLKERRECHT:

Westfälischer Friedensvertrag → Konzept der *Territorialherrschaft* entstand (Herrscher durfte über Konfession in seinem Gebiet entscheiden). Der Westfälische Friede legte fest, dass zwischenstaatliche Verträge im Sinne der Maxime „*pacta sunt servanda*“ einzuhalten sind.

Das klassische Völkerrecht galt bis Ende 1. Weltkrieg. Entspricht Recht der zwischenstaatlichen Beziehungen. Idee, dass die Staaten Gebilde mit absoluter Souveränität sind → Gleichberechtigung. Galt nur für die „zivilisierten“ Nationen.

Das Recht auf Krieg: die positivistische Völkerrechtslehre lehnte die Lehre vom gerechten Krieg ab und stellte sich auf den Standpunkt, den souveränen vertraglich begrenzt sei.

Frieden und Krieg wurden als unterschiedliche Situationen verstanden → *Friedens- und Kriegsvölkerrecht*.

DAS MODERNE VÖLKERRECHT:

Seit 1945. Regelt auch **hoheitsfreie Räume**, die internationalen Organisationen und ihre Beziehungen untereinander und zu den Staaten. Völkerrecht kann nur durch seine Rechtsquellen definiert werden.

→ *Recht, welches auf dem Konsens der Staaten beruht und in den anerkannten Rechtsquellen, insbesondere völkerrechtlichen Verträgen, Völkergewohnheitsrecht und allgemeinen Rechtsgrundsätzen seinen Ausdruck findet.*

Das moderne Völkerrecht ist eine Reaktion auf gewandelte Rahmenbedingungen: **Zunahme innerstaatlicher Konflikte, Pluralisierung der Auffassungen und Globalisierung.**

Pluralisierung: Staaten schliessen sich auf der Ebene der UNO zu regionalen Gruppen zusammen, um mit einer einheitlichen Position ihre Stellung zu verstärken.

Merkmale:

- Gewaltverbot (das klassische Recht auf Krieg ist abgeschafft und durch das System der kollektiven Sicherheit der UNO ersetzt worden)
- Die Regelung internationaler Kooperationen (Wandel vom Koexistenz- zum Kooperationsrecht prägt das moderne Völkerrecht stark)
- Die Ausweitung auf das Recht internationaler Organisationen und der Individuen
- Die Relativierung der Souveränität der Staaten (existiert heute als umfassendes Letztentscheidungsrecht nicht mehr)

Rechtsnatur des Völkerrechts:

Der Apparat der **Zwangsdurchsetzung fehlt** → dem Völkerrecht wird teilweise der **Rechtscharakter abgesprochen**. („Eine Rechtsordnung, die als Ganzes der Möglichkeit des Zwanges entbehrt, ist mangelhaft und von vornerein unfähig, die Idee des Rechts vollständig zu verwirklichen“)

In der heutigen Realität aber ist das VR immer stärker von Rechtsnormen geprägt: **hohes Mass an Regulierung** z.B. im internationalen Handel oder Luftverkehr.

Völkerrecht als weitgehend **dezentralisierte Rechtsordnung**: *pacta sunt servanda*, d.h. die freiwillige Zustimmung zu Regeln und ihre darauf beruhende Verbindlichkeit kann *ausdrücklich (Vertragsrecht)* oder *konkludent (Gewohnheitsrecht)* erfolgen.

Kausalitätskette: Die gegenseitige (aber oft ungleichgewichtige) Abhängigkeit: Ressourcen-Knappheit führt zu **Fremdversorgung**, welche ihrerseits die Störungsanfälligkeit der Staaten, und damit ihre Verwundbarkeit bewirkt. Daraus resultiert ein hoher Grad an **(gegenseitiger) Abhängigkeit**. Verschärft wird diese Aussenabhängigkeit durch die *Globalisierung*.

Das Prinzip „do ut des“ funktioniert besonders gut, wo die Staaten sich gegenseitig reziproke Leistungen schulden (z.B. Auslieferungsverträge) Somit erweisen sich **Konsens und Reziprozität** als zentrale Fundamente einer weitgehend dezentralisierten Rechtsordnung.

Zwangelemente im Völkerrecht:

Die Staaten müssen ihre völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht nur selbst beachten, sondern das Völkerrecht auch selbst durchsetzen. Rechtssubjekte dürfen zur Selbsthilfe greifen, wenn sie in ihren Ansprüchen verletzt sind. Das Völkerrecht stellt den Staaten verschiedene *Mittel mit Zwangscharakter zur Verfügung*.

Heute vermehrt **Zwangsdurchsetzung von oben**. Besonders weitreichend sind die Befugnisse des UNO-Sicherheitsrats, und versch. internationale Gerichte.

Es gibt die These, dass sich das Völkerrecht in Richtung einer Verfassungsordnung der Staatengemeinschaft entwickelt: **zwei unterschiedliche Verfassungsverständnisse:**

- 1) **Verfassung als Grundordnung der auf Kooperation beruhenden Staatengemeinschaft**: Verfassung als hierarchisch höchste Normierung, UNO-Charta (Art. 103), die internationalen Verhältnisse werden als organisiertes Zusammenwirken der Staaten verstanden.

- 2) **Verfassung als Ausdruck einer obersten Wertordnung in der Tradition des europäischen Konstitutionalismus:** Verfassung steht als Verortung jener liberaler Grundwerte, die im Gefolge der Aufklärung zum Inbegriff der richtigen Staatsordnung geworden sind. → Das VR beruht zunehmend auf bestimmten grundlegenden Werten, darunter den Menschenrechten, welche die Wertordnung moderner nationalstaatlicher Verfassungen reflektiert.

Konstitutionalisierung des Völkerrechts bedeutet die Entwicklung der internationalen Rechtsordnung hin zu einem Ideal, welches durch Menschenrechte, „rule of law“, Gewaltenteilung, Demokratie und die weiteren Grundwerte des liberalen Verfassungsstaates gekennzeichnet ist.

ERSTER TEIL: DIE RECHTSQUELLEN DES VÖLKERRECHTS

Sind in Art. 38, 1 IGH-Statut.

Eine Hierarchie der Rechtsquellen existiert nicht.

1. Kapitel: Verträge

Ein völkerrechtlicher Vertrag ist eine dem Völkerrecht unterstehende ausdrückliche oder durch konkludente Handlung zustande gekommene Willenseinigung zwischen zwei oder mehreren Staaten oder anderen Völkerrechtssubjekten.

Haben Bezeichnungen wie: Übereinkommen, Konvention, Abkommen, Pakt, Satzung, Charta oder Protokoll.

Arten

Lassen sich unterscheiden:

- *Nach den beteiligten Völkerrechtssubjekten* unterscheidet man Verträge **zwischen Staaten** und Verträgen **zwischen Staaten und /oder zwischen internationalen Organisationen**
- *Nach der Zahl der Vertragsparteien* unterscheidet man zwischen **bilateralen** und **multilateralen** Verträgen
- *Nach dem Inhalt* lassen sich Verträge gliedern in solche **rein geschäftlicher Art**, in denen Staaten sich verpflichten, einander in einem konkreten Einzelfall gewisse Leistungen zu erbringen, oder die konkrete Rechte fixieren, und solche **rechtsetzender Art**, welche Staaten oder Private in generell-abstrakter Weise verpflichten oder berechtigen.
- *Nach der Erfüllungsstruktur* lassen sich multilaterale Verträge unterteilen, wenn gefragt wird, wem gegenüber die Vertragsverpflichtungen im konkreten Fall zu erfüllen sind:
 - je **bilateral**, wenn es um einen Leistungsaustausch geht
 - **gegenüber allen Parteien**, wenn die Vertragsverletzung in einem konkreten Fall notwendigerweise alle Vertragsparteien gleichzeitig trifft
 - **innerstaatlich** gegenüber Privaten

Ein konkreter Vertrag kann gleichzeitig zu mehreren oder allen diesen Kategorien gehörenden Verpflichtungen enthalten.

Verpflichtungen erga omnes existieren auch im Gewohnheitsrecht.

Abgrenzungen

Keine völkerrechtlichen Verträge:

- Privatrechtliche Verträge der Staaten
- Verwaltungsrechtliche Verträge grenzüberschreitender Art
- Verträge zwischen Gliedstaaten in Bundesstaaten

- Politische Absichtserklärungen und Verhaltensrichtlinien
- Quasi-völkerrechtliche Verträge

Vertragsschlussverfahren

Vertragsfähigkeit

Die Vertragsfähigkeit ist ein Attribut von Völkerrechtssubjekten. Staaten sind voll vertragsfähig, internationale Organisationen hingegen nur in ihrem Aufgabenbereich. Private können keine völkerrechtlichen Verträge schliessen.

Form völkerrechtlicher Verträge: Art. 2, 1 lit. a VRK.

→ zur Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen völkerrechtliche Verträge mündlich oder durch konkludentes Verhalten abgeschlossen werden können: **Ost-Grönland-Fall, Qatar v. Bahrain, Greece v. Turkey.**

Verfahren für schriftliche Verträge

Art. 6-25 VRK, 6 Phasen:

- **Verhandlungen.** Werden durch bevollmächtigte Unterhändler geführt, Art. 7 VRK. Heute oft im Rahmen internationaler Organisationen.
- **Annahme des Vertragstextes.** Art. 9 VRK. Die Annahme des Vertragstextes bedeutet nicht, dass die Staaten nun daran gebunden sind. Allerdings ist der Text jetzt fixiert und kann ohne die Eröffnung neuer Verhandlungen nicht mehr geändert werden.
- **Unterzeichnung.** Damit werden die unterzeichnenden Staaten jedoch noch nicht zu Vertragsparteien, sondern geben zu erkennen, dass sie innerstaatlich prüfen werden, ob sie zum Vertragsschluss bereit sind. (Unterzeichnung ≠ Ratifikation) Art. 18 VRK.
- **Innerstaatliche Genehmigung.** Relativ wichtige Verträge dürfen die Vertreter eines Staates i.d.R. nicht ohne Genehmigung des dafür zuständigen innerstaatlichen Organs (meist Regierung od. Parlament) abschliessen. Das Verfahren der Genehmigung wird durch das Verfassungsrecht (nicht durch das Völkerrecht) geregelt.
- **Ratifikation.** Der betreffende Staat erklärt mittels Unterschrift oder Urkunde seine Zustimmung, durch den Vertrag gebunden zu sein. Erst jetzt wird der Staat Vertragspartei.
- **Inkrafttreten.** Der Vertrag tritt grds. in Kraft, wenn alle Ratifikationen vorliegen. Die meisten Verträge enthalten allerdings spezielle Regeln dazu, z.B. bestimmte Mindestzahl von Ratifikationen.

Abschluss durch ein unzuständiges Organ

Art. 27 VRK. Vertrag gilt dennoch. Ausnahme: Art. 46 VRK. Siehe **Denmark v. Norway**.

Vorbehalte

Art. 2, 1 lit. d VRK. Erklärung, durch die der Staat bezweckt, die Rechtswirkung einzelner Vertragsbestimmungen auszuschliessen oder zu ändern.

Problem: Bei den heutigen multilateralen Verträgen ist dies nicht mehr vorstellbar.

Siehe Art. 19-23 VRK, unterscheiden zwischen:

Zulässigkeit

Art. 19 VRK. Vorbehalte sind grds. zulässig. Der Vertragstext ist zunächst relevant. und

Gültigkeit

Art. 20 VRK. Eine Annahme ist nötig.

Rechtsfolgen: Prinzip der Reziprozität.

Zulässigkeit und Rechtsfolgen bei Menschenrechtsverträgen

Die Vertragsorgane dürfen zwar prüfen, ob ein Vorbehalt gültig ist, aber sie sind nicht befugt, daraus die Konsequenz zu ziehen, dass der Staat voll an den Vertrag gebunden sei. Dies ergebe sich aus dem Umstand, dass ein Vertragsschluss vollumfänglich auf dem Willen des betreffenden Staates beruhen müsse.

Vorbehalte bei bilateralen Verträgen kommen praktisch einem Angebot auf Neueröffnung von Vertragsverhandlungen gleich.

Auslegende Erklärung

Ist äusserlich ähnlich wie ein Vorbehalt. Staaten halten in denen fest, wie ihrer Meinung nach eine bestimmte Vertragsbestimmung zu interpretieren sei. Einseitige Erklärungen, keinerlei rechtliche Wirkung.

Auslegung

Erfolgt nicht auf landesrechtlichen, sondern auf völkerrechtlichen Auslegungsregeln.

Die grundlegende Auslegungsregel: Art. 31, 1 VRK.

- **Grammatikalische Auslegung: Wortlaut.**

Ein Staatsvertrag ist nur dann auslegungsbedürftig, wenn der Wortlaut nicht eindeutig ist oder die durch den klaren Wortlaut vermittelte Bedeutung als sinnwidrig erscheint.

- **Bedeutung von Treu und Glauben.**
Zentrale Bedeutung, da die Parteien eines VR-Vertrags nur soweit verpflichtet sein wollen, als sie dessen Inhalt beim Vertragsschluss akzeptiert haben und es gleichzeitig nicht zulassen wollen, dass die andere Partei sich rechtsmissbräuchlich auf Vertragsbestimmungen berufen darf. (1.Steuerbetrugs-Fall)
- **Teleologische Auslegung: Ziel und Zweck / „effet utile“**
Ist zu berücksichtigen. Effet utile = die beabsichtigte Wirkung. Siehe 1.Steuerbetrugs-Fall. Z.B. Flüchtlingskonvention spricht von „ausweisen oder zurückstellen“, die Auslieferung wird aber auch erfasst. (Ziel der Norm: Flüchtlinge davor zu bewahren, ihren Schutz vor Verfolgung wieder zu verlieren).
Siehe **Rantsev v. Cyprus and Russia**: „the Court considers it unnecessary to identify whether the treatment about which the applicant complains constitutes „slavery“ (etc). Instead, the Court concludes that trafficking itself falls within the scope of Article 4 of the Convention.
- **Systematische Auslegung**
Art. 31, 2 und 3 VRK. Nicht nur die übrigen Bestimmungen des Vertrags sind zu berücksichtigen, sondern auch andere Verträge zwischen den gleichen Vertragsparteien zu gleichartigen oder verwandten Themen. 2. **Steuerbetrugsfall**; Im Staatsvertrag keine Rechthilfe, Fiskaldelikte in Strafrechtsachen in dem Fall auch nicht.
- **Nachfolgende Praxis**
Art. 31, 3 lit. b VRK. Die nachfolgende Praxis der Vertragsparteien ist von besonders grosser Bedeutung, soweit die anderen Staaten ähnlich auslegen. Deswegen findet man in Urteilen zu VR-Fragen häufig ausführliche Hinweise zur Praxis anderer Staaten. **Pater-Fall** (Diejenigen Ungarn-Flüchtlinge werden als solche anerkannt, die ihr Land im Laufe und im Gefolge der dramatischen Ereignisse von 1956 verliessen, welche man als Nachwirkung von vor dem 1.51 eingetretenen Ereignissen betrachtet habe.)
- **Subsidiäre Bedeutung der Materialien**
Art. 32 VRK. Vertrauensschutz für die erst später hinzutretenden Staaten wichtig zu beachten! Bei den bilateralen Verträgen greift der Vertrauensschutz nicht, die Einschränkung von Art. 32 VRK hat nur eine untergeordnete Rolle.

Dynamische Auslegung von Menschenrechtsverträgen:

EGMR orientiert sich sehr stark am übergeordneten Vertragszweck, legt EMRK sehr dynamisch aus, kann sogar Inhalt über die ursprüngliche Bedeutung hinaus weiterentwickeln. Z.B. **Rantsev v. Cyprus and Russia**.

Suspendierung, Beendigung und Ungültigkeit völkerrechtlicher Verträge

Suspendierung	Beendigung	Ungültigkeit/Nichtigkeit
-falls im Vertrag vorgesehen (57, 58)	-falls im Vertrag vorgesehen (54)	-offenkundige Verletzung der innerstaatlichen

-mit Zustimmung aller Parteien (57) -bei wesentlichem Vertragsbruch (60) -bei vorübergehender faktischer Unmöglichkeit der Vertragserfüllung (61)	-mit Zustimmung aller Parteien (54) -Kündigung (56) -Abschluss eines neuen Vertrages über den gleichen Gegenstand (59) -wesentlicher Vertragsbruch (60) -faktische Unmöglichkeit der Vertragserfüllung (61) -clausula rebus sic stantibus (62) -Entstehung von neuem ius cogens (64)	Kompetenzordnung (46) -Grundlagenirrtum (48) -Ungültigkeit wegen Täuschung (49) -Zwang gegenüber Staat durch Androhen oder Anwenden von Gewalt (52) -Verletzung von ius cogens (53)
→ <i>Vorübergehende Ausserkraftsetzung ex nunc</i> (72)	→ <i>Beendigung der Vertragsverbindung ex nunc</i> (70)	→ <i>Nichtigkeit des Vertrages ex tunc</i> (69)

Besonders grosse praktische Bedeutung haben:

- Suspendierung oder Beendigung wegen erheblicher Vertragsverletzung.
Wichtiges Mittel erlaubter Selbsthilfe der Staaten, um den Verletzerstaat zur Einhaltung des VR zu zwingen.
- Kündigung von Verträgen ohne Kündigungsklausel
Wenn keine Kündigungsklausel, geht Art. 56 VRK grds. von Unkündbarkeit aus. Kündigungen werden zugelassen, wenn sie sich aus der Entstehungsgeschichte des Vertrags ergeben (entsprechender Wille). Kündbar sind sicher Bündnis- und Handelsverträge, unkündbar Grenzverträge und solche, welche ausschliesslich Gewohnheitsrecht enthalten.
- Verstoss gegen ius cogens
Art. 53 VRK (! „im Zeitpunkt seines Abschlusses“). Nicht aber, wenn nur generelles internationales Recht.

Verfahren bei Suspendierung, Beendigung oder Anrufung eines Ungültigkeitsgrundes:

Wirkungen treten nicht automatisch ein, Verfahren nach Art. 65-68 VRK. Sind aber nicht Gewohnheitsrecht, gelten nur für die Vertragsparteien der VRK.

Vertragssukzession

Relevante Situation: wenn ein neuer Staat an die Stelle eines anderen Staates tritt = Staatennachfolge. Ob und wann übernimmt ein neuer Staat Verträge des Vorgängerstaates?

- **Zergliederung:** Aufspaltung eines Staates mit Untergang des Vertragsstaates (Sowjetunion)

- **Sezession:** Abspaltung und Entstehung eines neuen Staates mit Weiterbestehen des alten, territorial verkleinerten Staates (Südsudan)
- **Zession:** Übergang des Gebiets von einem Staat an einen anderen Staat mit Weiterbestehen beider Staaten in ihren neuen Grenzen.
- **Fusion:** Zusammenwachsen zweier Staaten zu einem neuen Staat mit Untergang der Vorgängerstaaten
- **Inkorporation:** Eingliederung eines früheren Staates in einen anderen Staat mit der Folge, dass der frühere Staat untergeht (DDR)

Grundprinzipien

Kontinuität: der neue Staat übernimmt Verträge automatisch und ist gebunden.

Kontinuität ad interim: Neuer Staat übernimmt Verträge zwar automatisch, diese gelten aber nur solange weiter bis dieser Staat oder sein Vertragspartner erklärt, den Vertrag nicht weiterführen zu wollen.

Tabula rasa: Der neue Staat beginnt seine Existenz vertragslos, er kann aber ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln kundtun, sie übernehmen zu wollen.

Bewegliche Vertragsgrenzen: Wo ein Staat Verträge des Vorgängerstaates übernimmt, passt sich deren territorialer Geltungsbereich an die neuen Grenzen an.

In der Praxis:

Tabula rasa bei Entkolonialisierung

Kontinuität ad interim ausserhalb der kolonialen Kontextes

Kontinuität für bestimmte Vertragsarten, namentlich Menschenrechtsverträge

Tabula rasa

Wiener Konvention (von CH nicht ratifiziert!) geht im Normalfall von Kontinuität aus, ausser bei „*newly independent states*“.

→ Dem neuen Staat steht offen, mit expliziter Erklärung oder durch konkludentes Verhalten den Vertrag des Vorgängerstaates zu übernehmen.

Wiener Konvention ist aber nur von wenigen Staaten ratifiziert, darum unklar, wie weit sie Gewohnheitsrecht kodifiziert.

Beispiel: Auslieferungsvertrag GB-CH, auch auf Südafrika anwendbar?

Kontinuität ad erim

Ausbildung neues Gewohnheitsrecht durch die vielen Staatennachfolgen ausserhalb Entkolonialisierung und UdSSR.

Kontinuität

Ausnahme vom Prinzip der vorläufigen Weitergeltung, für bestimmte Vertragstypen:

- Menschenrechtsverträge

- Grenzverträge und andere Verträge über territoriale Fragen

2. Kapitel: Gewohnheitsrecht

Art. 38, 1 lit. b IGH-Statut: „Ausdruck einer allgemeinen, als Recht anerkannten Übung“ → kumulative Erfüllung von:

- Staatenpraxis (allg. Übung)
- *Opinio iuris* (Rechtsüberzeugung)

Allgemeine Übung

Die Übung muss generell und einheitlich sein.

Es genügt, dass die Staaten sich im Allgemeinen gegenseitig und in inhaltlich übereinstimmender Weise daran halten und Abweichungen im Allgemeinen als Verletzung behandeln.

Bei der Entstehung aus Vertrag kann von einer allgemeinen Übung nur gesprochen werden, wenn die Beteiligung repräsentativ ist.

Die Übung muss eine gewisse Dauer haben.

Zwar nicht sehr lang, aber intensiv und einheitlich. Muss durch die nachfolgende Praxis der repräsentativen Staaten bestätigt werden.

Staatenpraxis kann sich verschieden äussern: bereits blosse Äusserungen können auf eine Staatenpraxis hinweisen.

Nationale Gesetze und Entscheide: umstritten, ob Staatenpraxis.

Nein: sie betreffen nur indirekt den zwischenstaatlichen Verkehr

Ja: sie sind ein wesentliches Element der Staatenpraxis, da sie den Staaten zugerechnet werden und ihre Praxis ausmachen.

siehe *Congo v. Belgium*

Rechtsüberzeugung (opinio iuris)

Die Staaten halten sich daran, weil sie überzeugt sind, dass der Übung eine rechtsverbindliche Regel zugrunde liegt. Kann explizit oder implizit ausgedrückt werden.

Die Übung muss eine solche Konstanz aufweisen, dass ein unbeteiligter Beobachter sie als Ausdruck einer Gesetzesmässigkeit begreifen könnte.

Es braucht eine **subjektive Überzeugung** der Staaten.

Siehe *North Sea Continental Shelf* → Äquidistanzprinzip ist laut IGH nicht Völkergewohnheitsrecht.

Diplomatempfang in Bern: wird jedes Jahr durchgeführt, aber Häufigkeit und habitual character ist nicht genug, der Empfang ist motivated only by considerations of courtesy, convenience or tradition, and not by any sense of legal duty.

Die Rechtsüberzeugung manifestiert sich in unterschiedlicher Art:

- Explizite Erklärung
- Vertrauensschutz

- Resolutionen internationaler Organisationen

→ Siehe *Nicaragua v. USA* und *Congo v. Uganda*

Entstehung von Gewohnheitsrecht

- **Interaktion**
Resultat einer sich langsam entwickelnden Übung, die zunehmend einheitlich wird, und zu welcher im Laufe der Zeit die Überzeugung tritt, dass sie rechtsverbindlich ist. Über längere Zeiträume hinweg auf frühere Ereignisse Bezug nehmen.
- **Anerkennung**
Oft entsteht Gewohnheitsrecht erst aus der sich kurzfristig abspielenden nachträglichen Anerkennung einseitiger Rechtsbehauptungen eines oder einiger weniger Staaten durch die meisten oder alle anderen Staaten
→ siehe *The Truman Proclamation*
- **Entstehung aus Vertrag**
Materiell identisches VR kann als Vertrags- und Gewohnheitsrecht bestehen. Oft wird Gewohnheitsrecht in Verträgen kodifiziert. Möglich ist auch der umgekehrte Prozess, Entstehung von Gewohnheitsrecht aus Vertrag: Äquidistanzprinzip, *North Sea Continental Shelf*.
- **Konkludenter Vertrag**
Die Herausbildung einer Völkerrechtsordnung durch Gewohnheit besteht in einer Vereinbarung zwischen den Staaten, die in diesem Fall stillschweigend ist, und nicht offen ausgedrückt wie im Vertrag. Gilt aber nur zwischen den Staaten, die sie als Völkerrechtsnorm anerkannt haben.

Verlust gewohnheitsrechtlicher Geltung

- **Relevanzverlust**
Lange nicht mehr angewandt oder kein VR-Subjekt beruft sich mehr drauf. Z.B. Regelungen, die den besonderen Schutz von Monarchen zum Ziel haben.
- **Verdrängung durch neues Gewohnheitsrecht**
Wie im Nicaragua-Fall. Die Allgemeinheit der Staaten muss aber der neuen Übung folgen, ihr zustimmen oder sie zumindest stillschweigend tolerieren.

Von der Änderung oder Aufhebung einer gewohnheitsrechtlichen Norm deutlich zu unterscheiden ist der unbestrittene Grundsatz, dass Staaten mittels Vertrag von Gewohnheitsrecht abweichen dürfen, soweit dieses nicht den Charakter von *ius cogens* hat. Bei kündbaren Verträgen lebt die gewohnheitsrechtliche Regelung wieder auf, sobald das Vertragsverhältnis beendet ist.

Beharrliches Widersetzen

Ein Staat kann Entstehung von neuem Gew'recht nicht verhindern, aber wenn er sich beharrlich widersetzt, bindet dieses Gew'recht ihn nicht.
→siehe *Lybien/USA – Buchtenstreit*.

Regionales und Bilaterales Völkergewohnheitsrecht

Regionales Gewohnheitsrecht

→*Asylum Case (Columbia/Peru)*.

The party which relies on a custom of this kind must prove that this custom is established in such a manner that it has become binding on the other Party.

Bilaterales Gewohnheitsrecht

→*Portugal v. India, Costa Rica v. Nicaragua* (Fluss)

Abgrenzung zu stillschweigendem Vertragsschluss/Zustimmung!

3. Kapitel: Allgemeine Rechtsgrundsätze

Art. 38, 1 lit. c IGH-Statut.

Rechtsgrundsätze fundamentaler Art, die in den innerstaatlichen Rechtsordnungen der grossen Rechtssysteme der Welt entwickelt oder anerkannt wurden, im Wesentlichen inhaltlich miteinander übereinstimmen. → diese Rechtsgrundsätze dürfen nach Treu und Glauben Anwendung finden.

Beispiele: Verjährung, ungerechtfertigte Bereicherung, höhere Gewalt, Verhältnismässigkeit, Verbot des Rechtsmissbrauchs, Treu und Glauben...

Anwendung wenn Lücke oder sie bestimmen, wie Regeln des Gewohnheitsrechts oder Vertragsbestimmungen anzuwenden sind. Ihre Bedeutung nimmt aber ab.

Universalität der allgemeinen Rechtsgrundsätze und ihre Feststellung

Siehe *North Sea Continental Shelf – Fall*: Äquidistanzprinzip sei Teil des Gewohnheitsprinzips geworden und auf den Disput anwendbar. Das Gericht befand jedoch, es sei nach „equitable principles“ vorzugehen. Dies sei laut den Richtern auch ein allgemeines Rechtsprinzip; es kommt in westeuropäischen, lateinamerikanischen, roman-mediterranen, muslimischen, chinesischen, sowjetischen, hindu und weitere asiatischen und afrikanischen Rechtskreisen vor.

Allgemeine Rechtsgrundsätze auf regionaler Ebene

z.B. Rechtsprechung EuGH zu Grundrechten. (Gründungsvertrag der EU kannte keinen Grundrechtskatalog).

Beispiele

1) Acquiescence (qualifiziertes Schweigen)

→*Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) – Fall*

Grenzstreit. Die genauen Grenzlinien wurden nie gezogen. Thailands Begründung, der Tempel befinde sich auf eigenem Staatsgebiet, weil die Wasserscheide die Grenze beschreibe und die Karte nie formell bestätigt worden sei, lehnte der IGH ab.

Massgebend sei das Verhalten Thailands. → no formal acknowledgement of this communication was either requested of, or given by, Thailand. Thailand had raised other questions, but not that of Preah Vihear. Sie haben also entweder geglaubt, keinen Anspruch auf den Tempel zu haben, oder die wollten ihn nicht anfechten, was bedeutet, dass sie die französische Grenzziehung akzeptiert haben.

→ *Nufenen-Fall* (Grenzstreit Wallis – Tessin)

Eröffnungsfeier Strasse 1969, Wallis stellte Denkmal auf, das sich mit Landeskarte deckte. Wallis bestritt später die Richtigkeit der Grenzziehung gemäss Landeskarte. Aber während Arbeiten hat Wallis nie reklamiert, einseitige Anerkennung. Kann auch *durch langjährige passive Hinnahme konkludent* erfolgt sein. Stillschweigen ggü. Rechtsanspruch kann als stillschweigende Anerkennung verstanden werden.

In casu aber hat das Gebiet dank Strassenbau wirtschaftliche Bedeutung (vorher gar keine). Wesentlicher Unterschied zu Preah Vihear. Als bewusst wurde, dass der Grenzverlauf nicht restlos geklärt war, haben TI und VS sofort Verhandlungen aufgenommen. *Damit hat VS mit hinreichender Deutlichkeit zu erkennen gegeben, dass er die Grenze gemäss Landeskarte nicht anerkenne.* Acquiescence ist nicht erfüllt.

Acquiescence = Staat A macht einen Rechtsanspruch geltend, Staat B könnte reagieren und müsste auch, **verhält sich aber passiv**. Staat A darf nun nach Treu und Glauben Anerkennung seines Rechtsanspruches durch den Staat B annehmen.

2. Estoppel (Verbot widersprüchlichen Verhaltens)

Nufenen – Fall; VS könnte nur dann widersprüchliches Verhalten vorgeworfen werden, wenn ein Vertrauensschaden auf Seiten von TI nachweisbar wäre, ist nicht ersichtlich.

Estoppel = Staat A sichert etwas zu/verhält sich konkludent, Staat B vertraut darauf, trifft *gestützt auf dieses Vertrauen* **Dispositionen/rechtlich erhebliches Handeln** und würde *Schaden* erleiden, wenn Staat A nun den gegenteiligen Standpunkt einnehmen würde. Unter diesen Voraussetzungen ist Staat A an seine Zusicherung/konkludentes Handeln *gebunden*.

3. Equity (Billigkeit)

Es soll nach den Gesichtspunkten der **Einzelfallgerechtigkeit** entschieden werden. Es wird zum Urteil, was dem Gericht im konkreten Fall unter Berücksichtigung der Parteiinteressen und sonstiger Umstände am gerechtesten erscheint.

Lückenfüllende Funktion: Rückgriff auf equity, wo Vertrag und Gewohnheitsrecht auf eine bestimmte Frage keine Antwort geben.

→ *Burkina Faso v. Republic Mali (Frontier Dispute)*: Equity does not necessarily imply equality, where there are no special circumstance the latter is generally the best expression of the former. Divide in an equitable manner.

4. Kapitel: Weitere Rechtsquellen

Einseitige Erklärungen

Willenserklärungen eines einzelnen Staates, durch welche die von den Rechtssubjekten gewollten Rechtsfolgen im Rahmen des allgemeinen VR ausgelöst werden. Sind nicht mitwirkungsbedürftig.

Typische Fälle: Anerkennung, Protest, Verzicht, erlaubte Kündigung eines Vertrages, Versprechen.

Beispiele

→ *Legal Status of Eastern Greenland (Denmark v. Norway)*: Erklärung des Aussenministers band Norwegen auch dann, wenn nicht von einem Vertragsschluss ausgegangen wird. (by the diplomatic representative of a foreign Power)

→ *Nuclear Tests (Australia v. France)*: AUS warf F vor, mit der Durchführung von atmosphärischen Tests gegen das Völkerrecht zu verstossen. Gericht wies Klage ab; communiqué von F zu AUS, it is well recognized that declarations made by way of **unilateral acts**, concerning legal or factual situations, **may have the effect of creating legal obligations**. Declarations of this kind often are specific.

→ *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Mali)*: Frage nach der rechtlichen Relevanz einer Erklärung des Staatsoberhauptes Malis ggü. franz. Radio: „...my government will comply with the decision“: Aussage wurde nicht während Verhandlungen oder Gesprächen mit BF gemacht, such declarations concerning legal or factual situations may indeed have the effect of creating legal obligations for the State on whose behalf they are made, but it is only when it is the intention of the State making the declaration that it should become bound according to its terms. Hängt von den intentions des Staates ab!

Rechtsverbindlichkeit einseitiger Erklärungen

Einseitige Erklärungen sind nicht selbständige Rechtsquellen. Können aber gestützt auf Treu und Glauben bindende Wirkungen haben.

Bindungswirkung kann angenommen werden, wenn die Erklärung kumulativ:

- öffentlich ist und erkennbar einen Bindungswillen zum Ausdruck bringt
- deutlich und spezifisch formuliert ist
- und durch zuständige, repräsentative Vertreter des Staates abgegeben wurde

eine einseitige Erklärung, welche eine rechtliche Bindung begründet hat, darf nicht willkürlich zurückgezogen werden.

Soft Law

Sekundärrecht

Beschlüsse internationaler Organisationen, drei Grundkategorien bez. Rechtsverbindlichkeit:

- völlige Unverbindlichkeit
- Verbindlichkeit kraft primärer Rechtsquelle

- Relative Verbindlichkeit als sog. „soft law“

Nicht bindende Abkommen

Abkommen, welche *ohne verbindlichen Charakter* konzipiert und unterzeichnet werden, welchen aber aus Gründen des Vertrauensschutzes eine gewisse **normative Bedeutung** zukommt. Häufig im Rüstungskontrollbereich.

Sekundärrecht supranationaler Organisationen

Supranationale Organisationen (EU, UNO) zeichnen sich durch ihre Befugnis zum Erlass von ihre Mitgliedstaaten bindende Beschlüsse aus. Diese können individuell-konkret, aber auch generell-abstrakt sein. Obwohl normative Geltung, wird es i.d.R. **nicht als eigenständige Rechtsquelle** des VR eingestuft, da dessen *Rechtskraft auf der Einräumung supranationaler Kompetenzen an eine internationale Organisation durch die Mitgliedsstaaten* im Gründungsvertrag beruht.

Richterliche Entscheidungen und Doktrin als Hilfsmittel

Art. 38, lit. d IGH-Statut, „gerichtliche Entscheide und die Lehren der anerkanntesten Autoren der verschiedenen Nationen als Hilfsmittel zur Feststellung der Rechtsnormen“

Rechtsprechung

Art. 59 IGH-Statut: „Der Entscheid des Gerichtshofs ist nur für die streitenden Parteien verbindlich, du zwar nur für den Fall, über den entschieden worden ist.“
Trotzdem gilt, dass die **Judikatur allg. zur VR-Weiterbildung beiträgt**. Normen über Einzelfall hinaus *konkretisieren oder neu bilden*. Urteile haben eine Autorität, über die sich die Staatenpraxis nicht leicht hinwegsetzen kann.
Einfluss der int. Rechtsprechung auf VR-Ordnung ist nicht mit der Bedeutung der innerstaatlichen Rechtsprechungstätigkeit für die Landesrechtsordnung zu vergleichen. (*Urteile sind nicht zahlreich genug*).

Doktrin

Völkerrechtslehre. Am Anfang des modernen VR grosse Bedeutung, heute weniger. Manche Gerichte setzen sich aber heute immer noch mit der Literatur auseinander.

5. Kapitel: Normkollisionen im Völkerrecht

Die Problematik einer fehlenden Normhierarchie im Völkerrecht

Die Reihenfolge einer Auflistung der Rechtsquellen in Art. 38 Ziff. 1 IGH-Statut ist nicht Ausdruck eines bestimmten Rangverhältnisses.

Dezentrale Struktur des VR. Die einzelnen VR Vertragssysteme haben sich immer mehr zu autonomen Rechtsbereichen entwickelt, mangels eines zentralen Gesetzgebungsorgan. (Sektoruell getrenntes Anwachsen)

z.B. zwischen Menschenrechten und dem Welthandelsrecht: Rechtszersplitterung (Fragmentation des VR), internationale Rechtsanwendung liegt vermehrt in den Händen spezialisierter Überwachungsgremien, die nur für ihren Bereich zuständig sind. Läuft der gegenwärtig postulierten „Konstitutionalisierung des VR“ entgegen.

Spezifische völkerrechtliche Vorrangsregeln

Ius cogens

Rechtscharakter

„harter Kern“ des allg. VR, kann nur durch neues ius cogens aufgehoben oder abgeändert werden. Art. 53 Satz 1 und 2 VRK. Ius cogens ist meist **Gewohnheitsrecht**, bei welchem neben der opinio iuris betreffend den Rechtscharakter der Regel eine Rechtsüberzeugung der Staaten hinzukommt, dass von dieser Norm nicht abgewichen werden kann. Was die Staatenpraxis betrifft, so muss die Norm von der internationalen *Staatengemeinschaft als Ganzes angenommen und anerkannt* sein.

Ius cogens stellen inhaltlich die **fundamentalsten Werte des VR** dar. Regionales ius cogens wird nicht erwähnt, ist aber auch nicht ausgeschlossen. Laut BGer entsteht **regionales ius cogens**, wenn eine Norm, von der nicht abgewichen werden darf, von den Mitgliedsstaaten der Region als Ganzes angenommen ist, z.B. Art. 3 EMRK (Verbot unmenschlicher Abschiebung in einen Folterstaat).

Normbestand

Festlegung von Kriterien umstritten. Nur klar, dass es Kernanliegen sein muss. UNO-Charta sagt, ius cogens ist:

- Verbot der Sklaverei
- Piraterie
- Folter
- Völkermord
- Grundsatz der Gleichheit der Staaten und der Selbstbestimmung
- Gewisse Regeln des humanitären Völkerrechts

Rechtswirkung

Kein besonderer Rang i.S.v. Hierarchieverhältnis. Bewirkt gemäss Art. 53 VRK die Nichtigkeit widersprechenden Vertragsrechts, d.h. **Ungültigkeit ab initio**. Heute: Ius cogens hat weitergehende Rechtswirkung als in Art. 53 VRK, führt auch zu *Nichtigkeit widersprechenden Gewohnheitsrechts*. Mittels Vorbehalten im Vertrag kann nicht von ius cogens abgewichen werden.

Umstritten: *Nichtigkeit entgegenstehenden Landesrechts*. In CH bildet ius cogens allgemeine materielle Schranke der Rechtsetzung.

Internationaler Ordre Public

Erga-omnes-Verpflichtungen, objektiv bindende Bestimmungen. *Barcelona Traction – Urteil*; an essential distinction should be drawn between the obligations of a State towards the international community as a whole, and those arising vis-à-vis another State in the field of diplomatic protection.

Welche Normen gehören zum O.P.?

→ *Inhaltliche Wichtigkeit* einer Norm als entscheidender Faktor.

Faustregel: sämtliche ius cogens – Normen haben auch erga omnes Charakter, umgekehrt jedoch sind nicht alle erga omnes Normen ius cogens.

BGer: gewisse Garantien zugunsten eines Ausgelieferten, die in BGes sind, als O.P. anerkannt.

Art. 103 UNO-Charta: die Verpflichtungen aus der Charta gehen anderen vertraglichen Verpflichtungen vor.

Völkerrechtliche Kollisionsregeln

Kommen erst zum Zug, wenn nach Durchlaufen des Auslegungsprozesses keine inhaltliche Übereinstimmung erreicht werden kann, erst dann **echter Normenkonflikt**

Normkollisionen innerhalb der gleichen Rechtsquelle

a) **Vertrag**

VR-Verträge enthalten oft Kollisionsklauseln. Fehlt es an einer spezifischen vertraglichen Regelung, finden die allg. Vorschriften der VRK Anwendung.

b) **Gewohnheitsrecht**

Eine Kollisionssituation zw. 2 Normen des VR-Gewohnheitsrechts über den gleichen Gegenstand ist nicht vorstellbar. VR-Gewohnheitsrecht kann nur durch neues VR-Gewohnheitsrecht abgelöst werden. → bei Überlagerung geht die ältere unter. Kollidieren aber solche aus versch. Rechtsregimes, gilt der allg. Grundsatz der lex specialis und lex posterior.

Zw. Regel des universellen und Regel des regionalen Gewohnheitsrechts können Unterschiede bestehen: das regionale gilt aber nur territorial beschränkt. Das regionale geht für diese Region als lex specialis vor.

Kollisionen zwischen Vertrags- und Gewohnheitsrecht

Von den Regeln des dispositiven Gewohnheitsrechts *darf mittels Vertragsrecht abgewichen* werden. → lex specialis derogat legi generali. Im Widerspruchsfall bedeutet dies, dass zwischen den Vertragsparteien grds. die vertragliche Regelung Anwendung findet.

ZWEITER TEIL: VÖLKERRECHT UND LANDESRECHT

1. Kapitel: Vertragsschlussverfahren in der Schweiz

Kompetenzverteilung Bund – Kantone

Vertragsschlusskompetenz: Art. 54, 1 BV; die auswärtigen Angelegenheiten sind Sache des **Bundes**. Art. 56 BV; die **Kantone** können im Bereich ihrer eigenen Zuständigkeit mit dem Ausland Verträge abschliessen. Ihre Verträge bedürfen grds. keiner Genehmigung durch den Bund, ausser wenn Art. 172, 3 BV: BRat oder Kanton hat Einsprache erhoben.

Die Vertragsschlusskompetenz der Kantone ist *subsidiär*.

Mitwirkung der Kantone an aussenpolitischen Entscheiden des Bundes: Art. 55 BV.

Verhältnis Bundesrat – Bundesversammlung

Aussenpolitik

Ist eine gemeinsame Aufgabe von BRat und BVers, wobei die primäre Verantwortung beim BRat liegt (Art. 184, 1 BV). (Bundesrat ist Staatsoberhaupt). Die BVers beteiligt sich gemäss Art. 166, 1 BV.

Art. 54, 2 BV: aussenpolitische Ziele.

Vertragsschlussverfahren

Weist eine völkerrechtliche und eine landesrechtliche Ebene auf. *Sechs Phasen:* Verhandlungen, Annahme des ausgehandelten Vertragstextes, dessen Unterzeichnung, Genehmigung & Ratifikation und schliesslich Inkrafttreten.

Innerstaatliche Aufgabenteilung zwischen BRat und Parlament: BVers tritt ggü. anderen Staaten nicht in Erscheinung. BRat kann aber Verträge mit ausländischen Staaten nur dann abschliessen, wenn BVers diesen zugestimmt hat. **Ratifikation = VR, Genehmigung = LR.**

Art. 166, 2 BV (Genehmigung), Art. 184, 2 BV (Ratifikation)

Die selbständige Vertragsschlusskompetenz des BRat: wird durch Art. 166, 2 BV gewährt, drei Kategorien, in denen BRat selbständig ratifizieren kann:

- Ermächtigung in einem spezifischen Bundesgesetz
- Ermächtigung in einem von der BVers genehmigten Staatsvertrag
- Verträge beschränkter Tragweite (= Unterkategorie Ermächtigung BGesetz)

Allg: je grösser der *Adressatenkreis* eines Vertrages und je *unmittelbarer* und *weitreichender* die Auswirkungen auf die *Rechtsstellung* von Privatpersonen & privaten Institutionen sind, desto weniger kann dem Vertrag eine untergeordnete Bedeutung beigemessen werden.

Staatsvertragsreferendum

Obligatorisches Referendum: Art. 140, 1 lit. b BV

Fakultatives Referendum: Art. 141, 1 lit. d Ziff. 1-3 BV

Politologische Einordnung: ein einzelner Vertrag, der für CH vielleicht eher ungünstig ist, kann gerechtfertigt sein durch Entgegenkommen des ausländischen Partners in anderen Angelegenheiten. Es kann daher problematisch sein, wenn in der Volksabstimmung nur über diesen einen Vertrag entschieden wird.

Wichtige rechtsetzende Bestimmungen oder das Erfordernis des Erlasses eines Bundesgesetzes:

Direkt-demokratische Mitwirkungsformen sollen bei der nationalen und internationalen Rechtsetzung in gleicher Weise gewährleistet werden. Rechtsetzend, wenn direkt anwendbar und in unmittelbar verbindlicher und generell-abstrakter Weise Pflichten auferlegen, Rechte verleihen oder Zuständigkeiten festlegen.

Bei nicht direkt anwendbaren Verträgen bemisst sich die Frage, in welcher landesrechtlichen Erlassform dies zu geschehen hat, nach den landesrechtlichen Kriterien in Art. 164 BV.

Etwa folgende Verträge werden dem Referendum unterstellt:

- Vertrag zw. CH und Philippinen über Rechtshilfe in Strafsachen
- Protokoll über Ausdehnung Freizügigkeitsabkommen mit EU
- Europäisches Übereinkommen über Tierschutz bei int. Transporten

Folgende stehen *nicht* unter dem Referendum:

- Abkommen über Zuwanderungsangelegenheiten CH – Nigeria
- Abkommen CH – F über Zusammenarbeit Sicherung Luftraum

Die Zuständigkeit zur Beendigung völkerrechtlicher Verträge

Art. 56 VRK. Innerstaatlich in CH aber nicht geregelt. Gemäss Lehre&Rechtsprechung liegt diese Kompetenz beim **BRat**. Ist hingegen ein Departement/Gruppe/Bundesamt zuständig, einen Vertrag zu schliessen, so ist diese Verwaltungseinheit auch kompetent, den Vertrag wieder aufzulösen. Genehmigung durch Parlament nur, wenn es bereits beim Vertragsabschluss vorgesehen war oder bei ganz wichtigen Verträgen. (Ansonsten gilt Art. 184, 1 BV)

2. Kapitel: Verhältnis Völkerrecht – Landesrecht

Die innerstaatliche Wirkungsweise des Völkerrechts

Dualismus

VR und LR gehören grds. *zwei verschiedenen* und voneinander getrennten Rechtsordnungen an, die unterschiedliche Quellen, Adressaten und Regelungsgegenstände haben und **sich nicht überschneiden**.

Verpflichtungen, die ein Staat ggü. anderen Staaten vertraglich eingeht, werden erst dann verbindlich, wenn der *Gesetzgeber* ihre *innerstaatliche Geltung angeordnet* hat → geschieht entweder durch Gesetz, welches Vertragsinhalt wiederholt, oder durch ein Zustimmungsgesetz.

Völkerrechtlicher Vertrag kann somit erst mit seiner innerstaatlichen Umsetzung überhaupt Wirkungen im Inland entfalten. Im Konfliktfall gelten die üblichen

Regelungen der *lex posterior&specialis*. *VGewohnheitsrecht* fällt nicht unter Dualismus.

Monismus

VR und LR unterscheiden sich zwar in verschiedenen Aspekten, beide werden jedoch als **integrale Bestandteile** einer einheitlichen Rechtsordnung gesehen. völkerrechtliche Verträge gelten *automatisch*, ohne Transformation ins LR. Entfalten Wirkung ab Inkrafttreten. Konflikte werden auf der Basis des Vorrangs VR gelöst.

- Die Staaten sind frei, ob sie Monismus oder Dualismus wählen, wichtig ist nur, dass sie die Pflicht zur Respektierung der VR-Verpflichtungen einhalten. Die VR-Norm ist nach Treu&Glauben einzuhalten (Art. 27 und 27 VRK).

Der Monismus in der Schweiz

Art. 5, 4 BV (Verfassungsrechtliche Grundlage).

Der Monismus findet verfassungsrechtlich seinen Ausdruck auch in der Tatsache, dass die Genehmigung des Vertragsratifikation nicht im Gesetzgebungsverfahren erfolgt.

CH ist durch den vom BRat abgeschlossenen Vertrag völkerrechtlich gebunden.

Dualismus würde Gesetzgebungsverfahren **erheblich belasten**. Zudem kann ein gewisses Risiko nie ausgeschlossen werden, dass zwischen Transformationsgesetz und VR-Vertrag ungewollt Widersprüche geschaffen werden.

Monismus ist einfacher, gewährleistet Rechtssicherheit ohne zusätzlichen Rechtsetzungsaufwand.

Der Vorrang des Völkerrechts ggü. dem schweizerischen Landesrecht

Es gelten folgende **Vorrangregeln**:

- VR geht allem *kant. Recht* vor. Ist eine Folge der derogatorischen Kraft des Bundesrechts gemäss Art. 49,1 BV
- VR geht dem *Verordnungsrecht* des Bundes vor
- VR bricht grundsätzlich *Gesetzesrecht*
- VR geht auch der *BV* vor

Wirkung des Vorrangs auf die Rechtsetzung

Ius cogens als materielle Schranke der Verfassungsrevision (Art. 193, 4 & 194, 2 BV) Nicht für ungültig erklärt werden können Volksinitiativen, welche gegen **dispositives VR** verstossen; dies selbst wenn sie gegen den Inhalt von *de iure* oder faktisch unkündbaren VR-Verträge verstossen (z.B. Ausschaffungsinitiative).

Wirkung des Vorrangs in der Rechtsanwendung

In vielen Fällen ist es möglich, den Konflikt zwischen einer inländischen Bestimmung und dem VR über eine **völkerrechtskonforme Auslegung** der CH-Norm zu lösen.

Grundsatz: Völkerrecht bricht Landesrecht

Vorrang VR vor Bundesgesetzen bei echten Konflikten. Siehe *Grosby c. Ministère public fédéral – Fall*. → Konflikt unter Rückgriff auf die allgemein anerkannten Grundsätze des VR lösen. VR-Prinzipien sind in der CH-Rechtsordnung unmittelbar anwendbar und binden nicht nur den Gesetzgeber, sondern auch sämtliche Staatsorgane → deswegen Vorrang VR.

Ausnahme: Fall Schubert (S. 121)

Das Verhältnis von Bundesgesetz und EMRK

Vorrang EMRK vor Bundesgesetzen. Auch einem menschenrechtswidrigen bilateralen Vertrag geht die EMRK vor → Schubert-Praxis würde heute wohl nicht mehr angewendet werden.

Das Verhältnis von Völkerrecht und Verfassungsrecht

Problembereiche: Verbot des Baus von Minaretten (Art. 72, 3 BV) und die lebenslange Verwahrung nach Art. 123a BV, widersprechen beide menschenrechtlichen Verpflichtungen der CH.

Die rechtsanwendende Behörde ist grds. gehalten, völkerrechtswidrige Verfassungsbestimmungen anzuwenden, wenn diese jünger als die VR-Bestimmung und Art. 190 BV sowie direkt anwendbar sind. → Vorrangregel vor lex posterior

Irrelevanz des Vorrangs landesrechtlicher Normen im internationalen Verhältnis wegen Art. 27 VRK.

Direkt / nicht direkt anwendbare Verträge

Nur direkt anwendbare Normen erlauben Individuen, sich vor rechtsanwendenden Behörden direkt darauf zu berufen.

Wird eine Norm als **non-self-executing** definiert, kann ein Staat den Inhalt dieser Norm über die Ausgestaltung seiner eigenen Gesetzgebung noch weiter konkretisieren.

Ist die Norm hingegen **self-executing**, kommt das Völkerrecht direkt zur Anwendung.

BGer anerkennt die direkte Anwendbarkeit von VR-Normen *recht grosszügig*. Allg. ist zu beobachten, dass *kleinere Staaten* eher bereit sind, dem VR über die direkte Anwendbarkeit Raum zuzugestehen, da sie ein grösseres Interesse an einem funktionierenden VR haben.

Ein Vertrag kann sowohl direkt, wie auch nicht direkt anwendbare Bestimmungen enthalten.

Direkt anwendbare (self-executing) Vertragsbestimmungen

u.U. kann sich aus dem Wortlaut des Vertrages ergeben, dass eine Norm in den einzelnen Vertragsstaaten noch weiter ausgeführt werden muss, d.h. dass „nur“ ein Gesetzgebungsauftrag besteht.

Häufig lässt sich aber kein solcher Wille im Wortlaut erkennen → Praxis BGer:

Standardformel: *Wenn die Bestimmung inhaltlich hinreichend bestimmt und klar ist, um im Einzelfall Grundlage eines Entscheides zu bilden.*

Eine Norm ist direkt anwendbar, wenn folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt:

- Die Bestimmung betrifft die Rechtsstellung Privater
- Die Bestimmung ist justizabel (d.h. hoher Grad an Konkretheit, inhaltlicher Bestimmtheit und Klarheit, klar definierter Sachverhalt, Rechtsfolgen umschrieben.)
- Die Bestimmung richtet sich an rechtsanwendende Behörden

Vertragstypen mit direkt anwendbaren Bestimmungen

V.a. *Menschenrechtsverträge* (EMRK, UNO-Pakt II). Demgegenüber sind Garantien von UNO-Pakt I nicht direkt anwendbar.

In VR-Verträgen, die das *Zivilverfahrensrecht* betreffen, sind sehr viele direkt anwendbare Bestimmungen enthalten.

Rechtshilfeverträge in Strafsachen

VR-Verträge über die *Behandlung von steuerlichen Vorgängen*, direkte Auswirkung auf jedes steuerpflichtige Unternehmen → Adressaten sind die Steuerbehörden

Nicht direkt anwendbare (non-self-executing) Normen

- Bestimmungen ohne Bezug zu Rechten und Pflichten von Privaten (Zusammenarbeitsverträge, Gründungsverträge int. Organisationen)
- Gesetzgebungsaufträge
- Bestimmungen, die reine Programmartikel sind

Reines Handelsabkommen → non-self-executing.

Umsetzung nicht direkt anwendbarer Normen im Inland

Die Norm muss im Inland entsprechend konkretisiert werden. Z.B. in Gesetz festlegen:

- Wer genau die Berechtigten oder Verpflichteten sind
- In welchem Umfang ein Recht bzw. eine Pflicht besteht, welches die Grundsätze und welches die Ausnahmen sind
- Welche Rechtsmittel (Beschwerdemöglichkeiten) es gibt

In CH wie Gesetzgebungsverfahren (für wichtige Materien → Bundesgesetz)

Falls eine VR-Verpflichtung den Zuständigkeitsbereich der Kantone betrifft, setzen diese nicht direkt anwendbare Bestimmungen i.d.R. selbst um.

DRITTER TEIL: VÖLKERRECHTSSUBJEKTE

VR-Subjekte: diejenigen *natürlichen* oder *juristischen* Personen, die Träger eigener VR-Rechte und/oder Pflichten sind, d.h. deren *Rechtsverhältnisse* unmittelbar durch das VR geregelt werden. Die VR-Subjektivität ist damit die **Parallele zur Rechtspersönlichkeit** im innerstaatlichen Recht.

Unterscheidung Rechts- und Handlungsfähigkeit findet auch im VR statt:

So verlieren z.B. Staaten, die von einem Kriegsgegner vollständig besetzt sind und deren handlungsbefugte Organe nicht mehr im Amt sind, zwar ihre völkerrechtliche Handlungsfähigkeit, nicht aber ihre Rechtsfähigkeit. (Der besetzte Staat hat Anspruch auf Abzug der Besatzer)

VR-Subjekte: Staaten, int. Org., teilweise Individuen.

1. Kapitel: Staaten

Relevanz des Staatsbegriffs: nur Staaten können Mitglieder der UNO und anderer internationaler Organisationen werden.

Die Elemente des Staatsbegriffs

Drei-Elementen-Lehre: Staatsvolk, Staatsgebiet, Staatsgewalt

Staatsvolk

Alle Menschen, die eine besondere rechtliche Beziehung zu einem Staat aufweisen. (Staatsangehörigkeit, kulturelle etc. Faktoren spielen keine Rolle)
EU-Bürgerschaft ≠ Staatsbürgerschaft.

Staatsgebiet

→siehe *Fürstentum Sealand-Fall* (S. 143 f.)

Staatsgebiet ist eine durch Grenzen gekennzeichnete Zusammenfassung von geographischen Räumen unter eine gemeinsame Rechtsordnung.

Muss min. einen Teil der Erdoberfläche umfassen.

-Erwerb und Verlust von Staatsgebiet:

Okkupation: Gebiet, das bislang nicht zum Staatsgebiet gehörte, kann von einem Staat dem eigenen Staatsgebiet einverleibt werden.

Zession: Erwerb durch förmliche, auf einem VR-Vertrag beruhende Übertragung der Gebietshoheit

Ersitzung: Fremdes Staatsgebiet von einem Staat gutgläubig als eigenes Staatsgebiet erachten.

Adjuktion: Zuerkennung der Gebietshoheit an einen Staat durch ein int. Gericht

Annexion: durch Drohung oder mit Anwendung von Gewalt. Verboten.

Effektive Staatsgewalt

Staatsgewalt = die Fähigkeit, eine Ordnung auf einem Staatsgebiet zu organisieren (Verfassungsautonomie = **Innere Souveränität**) und nach aussen selbständig und von anderen Staaten rechtlich unabhängig im Rahmen und nach Massgabe des VR zu handeln (**äussere Souveränität**).

Innere Souveränität = die Fähigkeit, im Innern eines Staates eine Ordnung aufzubauen und durchzusetzen.

Staatsgewalt als *verbindendes Element* der Staatsdefinition, da sie sich auf das Staatsgebiet sowie das Staatsvolk beziehen muss.

Äussere Souveränität: Fähigkeit, von anderen Staaten tatsächlich und rechtlich unabhängig im Rahmen und nach Massgabe des VR Handlungen vorzunehmen.

Völkerrechtsunmittelbarkeit: ein Staat ist keinem anderen VR-Subjekt, sondern einzig und direkt dem Völkerrecht unterstellt.

Effektivität der Staatsgewalt: setzt eine funktionierende Regierungsstruktur voraus. *Ein vorübergehendes Wegfallen der effektiven Staatsgewalt führt aber noch nicht zum Verlust der Staatseigenschaft (Somalia!) → Verlust Handlungsfähigkeit, nicht aber Rechtsfähigkeit.*

→siehe *Wasserfogel gg. EJPD (S. 146)*

Keine Anforderung an die Form der Regierung: sowohl Demokratien als auch Diktaturen, Konsequenz des *völkerrechtlichen Prinzips der souveränen Gleichheit*. „*Good governance*“ → Bestrebungen, gewisse Standards bei der Ausübung der Staatsgewalt zu fördern.

Bedeutung der Anerkennung als Staat

Tobar-Doktrin: Eine durch Staatsstreich oder Revolution an die Macht gelangte Regierung ist solange nicht anzuerkennen, als keine demokratische Bestätigung durch eine allg. Volkswahl erfolgt ist. Die Nichtanerkennung einer Regierung ist aber nicht mit der Nichtanerkennung eines Staates gleichzusetzen. Keinen Einfluss auf die Staatsqualität des betreffenden Staates.

Staaten werden von anderen Staaten i.d.R. anerkannt, wenn Entstehung *legitim* oder *historisch irreversibel*. (Verhältnis zu 3-Elementen-Lehre noch ungeklärt.)

Wirkung der Anerkennung: nur **deklaratorisch**. Allerdings kann ein Gebilde nicht als Staat funktionieren, wenn es nicht zumindest von einer gewissen Anzahl Staaten als Staat anerkannt wird. Wenn über längere Zeit Anerkennung versagt, fehlt es an der Effektivität der (äusseren) Staatsgewalt, da ohne formellen Kontakt zu anderen Staaten faktisch keine direkte Unterstellung unter das VR besteht.

→siehe *East Timor v. Netherlands (S. 151)*

Beachtung der Menschenrechte als Voraussetzung der Anerkennung? Da für Staaten keine vr-Pflicht besteht, andere Staaten anzuerkennen, können sie die Anerkennung mit Bedingungen verbinden, welche über die 3 Elemente hinausgehen.

→siehe *Sovjet Union (S. 152)*

CH anerkennt Staat, wenn die 3 Elemente vorhanden sind + Entstehung irreversibel. Eine „**Nichtanerkennungspflicht**“ ist dann zu bejahen, wenn der neue Staat bzw. das neue Staatsgebiet unter Verletzung des VR-Gewaltverbots entstanden ist.

Relevanz von Rechtsakten nicht anerkannter Staaten:

Können trotzdem Rechtswirkungen entfalten.

Der Grundsatz der territorialen Souveränität

Ist von der Gebietshoheit zu unterscheiden. Ist das völkerrechtliche Recht des Staates, exklusiv und damit unabhängig von anderen Staaten über das eigene Staatsgebiet zu verfügen.

Island of Palmas Case (Netherlands/USA) (S. 154): Insel zw. Philippinen und Indonesien. Formell zu Spanien gehörend, aber seit 1700 von den Niederlanden verwaltet. Spanien trat ganz Philippinen an USA ab (inkl. Palmas) und Holland reklamierte nicht. 1906 entdeckten Amerikaner, dass Holland-Flagge auf Insel wehte. Holland beanspruchte Insel für sich. → Die territoriale Souveränität gehört immer nur einem Staat, in Ausnahme mehreren, aber mit Ausschluss aller anderen. Meistens natürliche Grenzen. Einmal gezeigte Souveränität reicht nicht aus, es muss auch noch in dem kritischen Moment gezeigt werden, dass die Souveränität weiter existierte. Territoriale Souveränität kann nicht bloss negativ dazu gebraucht werden, Aktivitäten anderer Staaten auszuschliessen.

Die Insel gehörte schlussendlich Holland, heute Indonesien.

Aus der territorialen Souveränität folgt, dass die Staaten auf ihrem Gebiet ihre Hoheitsgewalt ausüben können, und zwar in der Weise, die ihnen sachdienlich erscheint, dies unter der Voraussetzung, dass dem keine völkerrechtliche Regel entgegensteht. Die **territoriale Integrität** schützt vor Einwirkungen, die von dem Staatsgebiet anderer Staaten ausgehen oder diesen gar zuzurechnen sind.

Bedeutung im Umweltvölkerrecht: → *Trail Smelter Fall* (S.158)

→ *Nagymaros-Fall* (S. 158)

Das Selbstbestimmungsrecht der Völker

Art. 1 Abs. 2 und Art. 55 UNO-Charta.

Völker können selber wählen, unter welcher Regierungsform sie leben wollen.

Wichtig war der Prozess der **Entkolonialisierung** seit den 50er Jahren.

Konkretisiert wird das Selbstbestimmungsrecht der Völker insbesondere in 3 völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Normen:

- Im Verbot der *Kolonialisierung* von Völkern
- Im Verbot der *militärischen Besetzung* und insb. Annexion fremder Territorien
- In der Forderung nach Teilhabe an der *Regierungsmacht* für alle ethnischen Gruppen eines Staates

Hat VR-Folgen auf: **Einmischungsverbot, Gewaltverbot.** Das Selbstbestimmungsrecht erlaubt es den Staaten, sich zugunsten von unterdrückten Völkern ohne Verletzung des Einmischungsverbotes in die inneren Angelegenheiten eines anderen Staates einzumischen. Grenzen dieses Rechtes auf Einmischung bildet das Gewaltverbot.

Das Einmischungsverbot (Interventionsverbot)

Souveränität der Staaten. Umfasst direkte oder indirekte Einmischung mit *Zwangsmitteln* in die inneren Angelegenheiten eines Staates. Prinzip der souveränen Gleichheit der Mitglieder der UNO (Art. 2 Ziff. 1 UNO-Charta). + gilt gewohnheitsrechtlich (Art. 2 Ziff. 7 UNO-Charta).

Innere Angelegenheiten = *domaine réservé*. Nicht nur militärische Einwirkungsformen sind verboten, sondern auch politische, ökonomische, kulturelle, soziale.

→ *Siehe Friendly Relations Declaration S. 166*

→ *Siehe Nicaragua v. USA S. 167*

Das Einmischungsverbot kann auch auf **indirekte** Weise verletzt werden, wenn ein Staat bestimmte Aktivitäten auf dem Gebiet eines anderen Staates unterstützt.

Wenn Staat gegen eine Oppositionsgruppe aus einem anderen Staat nicht einschreitet, die von seinem Territorium aus Propagandaaktivitäten entfaltet: keine verbotene indirekte Einmischung.

Immunität von Staaten

Act of State-Doktrin. Regierungs- oder Hoheitsakte eines Staates dürfen nicht durch die Organe eines anderen Staates überprüft werden.

Zweck der Immunität

Schutz der hoheitlichen Funktionen des Staates. Der Staat soll nicht daran gehindert werden, seine hoheitlichen Funktionen auszuüben. Die Immunität dient letztlich auch den guten Beziehungen zwischen den Staaten.

Gerichtsbarkeitsimmunität

Acta iure imperii (hoheitlich) und acta iure gestionis (wie Privatperson):

Imperii unterliegen der Immunität, gestionis nicht. Es kommt somit darauf an, ob der ausländische Staat in Ausübung der ihm zustehenden Hoheitsgewalt oder wie eine Privatperson tätig wird.

→ *CH v. Paraguay S. 172*

→ *M v. Ägypten S. 173*

Es gibt *UNO-Übereinkommen über die Immunität der Staaten und ihres Vermögens von der Gerichtsbarkeit*

Fraglich ist, ob eine staatliche Handlung, die **gegen ius cogens** (z.B. Folterverbot) verstösst, als hoheitliche Handlung und somit Staatenimmunität angesehen werden kann. Wird bei z.B. Schadenersatzklagen relevant. EGMR bejahte auch in solchen Fällen eine Immunität der Staaten.

→ *Ald-Adsani v. UK (S.176)*

Die Frage der Immunität stellt sich auch bei Kriegsverbrechen.

Zwangsvollstreckungsimmunität

Zwangsvollstreckung nur zulässig, wenn ihr Gegenstand nicht hoheitlichen Aufgaben dient. (Zwangsvollstreckung in die Güter eines fremden Staates).

Zusammenfassung der schweizerischen Praxis

BGer folgt Grundsatz der beschränkten Immunität der Staaten. Zwangsmassnahmen: Braucht Binnenbeziehung Staat – CH. Das Rechtsverhältnis muss in CH begründet werden oder durchzuführen sein. Die Vollstreckungsimmunität schützt die Vermögenswerte des ausländischen Staates in der Schweiz, wenn er sie für seinen diplomatischen Dienst o.ä. bestimmt hat.

Immunität fremder Staatsoberhäupter

Personenbezogene Staatenimmunität. In keinem VR-Vertrag umfassend geregelt. 2 Arten:

- **Immunität ratione materiae:** (Funktionale Immunität/Immunität für Amtshandlungen) geniessen verschiedene staatliche Amtsträger insb. Staatsoberhaupt und Mitglieder der Regierung. Werden vor der

Gerichtbarkeit fremder Staaten und der Ausübung jeglicher Zwangsgewalt *während ihrer Amtszeit in Ausübung ihrer Amtstätigkeit* geschützt. Denn diese Handlungen = Staatshandlungen. Auch ehemalige Amtsträger werden geschützt.

- **Immunität ratione personae:** (persönliche Immunität/Immunität für private Handlungen) schützt Staatsoberhaupt und gewisse Minister. Für private Handlungen denselben Immunitätsschutz wie die Chefs diplomatischer Missionen. Fremde Staaten dürfen keine Zwangsgewalt gegen sie anwenden. Nur so können Oberhäupter staatliche Aufgabe wahrnehmen. Gilt nur während Amtszeit!

Neue Tendenz, bei bestimmten schweren Verbrechen (z.B. Genozid) beide Immunitäten nicht mehr zuzulassen.

3 Ausnahmen von VR-Immunität:

- 1) Nicht vor Gerichten des jeweiligen Heimatlandes
- 2) der Heimatstaat kann auf die Immunität seines Repräsentanten verzichten
- 3) weder ehemalige noch amtierende Staatsoberhäupter genießen Immunität vor den internationalen Strafgerichtshöfen

Es gibt auch **vertragsrechtliche Einschränkungen der Immunität**, z.B. Römer Statut des IGH.

Gewohnheitsrechtliche Einschränkungen der Immunität:

Im Fall von Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit.

→ *Pinochet-Fall*, S. 182

Prinzip der doppelten Strafbarkeit: Pinochet könnte nur für jene Taten ausgeliefert werden, die er nach dem 8.12.88 begangen habe, also *nach dem Tag, an dem in GB die Folterkonvention in Kraft trat*.

→ *Congo v. Belgium* (S.184)

Zuständigkeit der Staaten

Grundsätzlich: Hoheitsgewalt erstreckt sich nur auf eigenes Territorium.

Die Zuständigkeit zur Rechtsetzung

Extraterritoriale Wirkung liegt nur vor, wenn sich die Norm tatsächlich auf im Ausland zugetragene Sachverhalte bezieht, nicht hingegen wenn lediglich faktische Rückwirkungen auf andere Staaten zu gewärtigen sind.

→ *Lotus-Fall*, S. 186

Extraterritorial wirkende Rechtsetzung ist unter 3 Voraussetzungen zulässig:

- 1) Der Erlass von Gesetzen mit extraterritorialer Wirkung darf nicht völkerrechtlich verboten sein.
- 2) Es muss ein ausreichender Anknüpfungspunkt zu dem jeweiligen Staat bzw. seinem Gebiet oder seinem Recht für den Erlass eines Gesetzes mit extraterritorialer Wirkung bestehen.
→ Territorialitätsprinzip, Aktives&passives Personalitätsprinzip, Weltrechtsprinzip, Auswirkungsprinzip

- 3) Durch die Anwendung des extraterritorialen Gesetzes darf der Adressat i.d.R. nicht gezwungen werden, im Ausland Gesetze eines anderen Staates zu verletzen.

Die Zuständigkeit zur Rechtsetzung im Strafrecht

StGB hat die auch völkerrechtlich anerkannten Anknüpfungspunkte im Wesentlichen aufgenommen:

- Aktives Personalitätsprinzip: ein Staat kann auch von „seinen“ Staatsangehörigen im Ausland begangene Verhaltensweisen mit Strafe belegen
- Passives Personalitätsprinzip: die Strafbarkeit wird an die Staatsangehörigkeit des Opfers der jeweiligen Straftat geknüpft
- Schutzprinzip: im Ausland gegen den Staat selbst bzw. seine Interessen begangenen Taten können einer Strafe unterworfen werden
- Universalitäts- oder Weltrechtsprinzip: die Staaten dürfen besonders schwere Delikte unabhängig vom Tatort oder Staatsangehörigkeit von Täter und Opfer unter Strafe stellen.

Unbestritten ist das Universalitätsprinzip für die in der Zuständigkeit des IGHs liegenden Straftaten (Völkermord, Verbr. g. Menschl., Kriegsverbrechen) sowie bei Sexualdelikten gegen Minderjährige, Geiselnahmen, Piraterie und Drogenhandel sein.

Versch. VR-Verträge verpflichten die Staaten schon, bestimmte Straftaten unter Strafe zu stellen (z.B. Genozidkonvention).

Die Zuständigkeit zur Rechtsetzung im Wirtschaftsrecht

Hinreichender Anknüpfungspunkt für Rechtsetzung mit extraterritorialer Wirkung wird bereits dann angenommen, wenn das relevante Verhalten der Rechtsunterworfenen Auswirkungen auf dem Territorium des rechtsetzenden Staates entfaltet. Häufig beim Kartellverbot.

Die staatliche Zuständigkeit der Rechtsdurchsetzung

Ohne Zustimmung des betroffenen Staates ist die extraterritoriale Rechtsdurchsetzung verboten. Irrelevant ist dabei, ob Zwang. *Grundsatz der territorialen Integrität!*

Beispiele:

Entführungen, Verschleppungen

Ausübung von Hoheitsgewalt auf fremden Territorium. Z.B. Entführung Adolf Eichmann durch israelische Geheimagenten von Argentinien nach Israel.

→ *Öcalan v. Turkey, S. 194*

Frage ob auch Strafprozess in dem für die Entführung verantwortlichen Staat.

→ *Al-Moayad v. Germany, S. 197*

Doppelfunktion Einhaltung des Rechtshilferechts dient dem Schutz der territorialen Souveränität fremder Staaten + Schutz des betroffenen Individuums

Recherchen und Beweisaufnahmen: im Zusammenhang mit polizeilichen Ermittlungen stellen sie staatliche Hoheitsakte dar, so dass derartige Handlungen auf fremdem Staatsgebiet völkerrechtlich verboten sind.

Steuererhebung: klassische Hoheitsakte, deren Ausübung auf fremdem Staatsgebiet verboten ist, auch wenn die Eintreibung nicht mit irgendwie gearteten Zwangsmitteln verbunden ist. (Bräuchte Bewilligung/Staatsvertrag)

! Generell wird jede denkbare Amtshandlung auf fremdem Staatsgebiet mit der widerspruchslosen Hinnahme durch den Gebietsstaat gerechtfertigt.

Zustellung amtlicher Schriftstücke im Ausland: der Bestimmungsstaat kann Zustellung aufgrund Gebietshoheit verbieten. Andererseits legt eine dauernde Duldung der Zusendung bestimmter Schriftstücke das Vorliegen einer *Einwilligung* nahe.

Die Zulässigkeit staatlicher Hoheitsakte auf fremdem Staatsgebiet aufgrund spezieller völkerrechtlicher Normen

Ausnahmsweise in folgenden Fällen zulässig:

- Gewohnheitsrechtliche Zulässigkeit
- Vertragliche Erlaubnis
- Ad-hoc.Zustimmung (z.B. Zustimmung der zuständigen Behörde zur Befragung eines Zeugen)

2. Kapitel: Zwischenstaatliche Beziehungen

Das Recht der diplomatischen Beziehungen: *Wiener Übereinkommen*

Unterschied Diplomat – Konsul

Diplomat: Den Entsendestaat im Empfangsstaat zu vertreten und mit der Regierung des Empfangsstaats zu verhandeln.

Konsul: Pässe und Reiseausweise, Hilfe und Beistand leisten, notarielle, zivilstandsamtliche und ähnliche Befugnisse.

Die Rechtsstellung des diplomatischen Personals

Die Mitglieder des diplomatischen Personals sollen grds. Angehörige des Entsendestaats sein.

Immunitäten und Vorrechte des diplomatischen Personals und der Missionen

Diplomaten müssen Aufgaben frei und unbeeinflusst erfüllen können.

- **Exterritorialitätstheorie:** Die Räumlichkeiten und Personen wurden (fiktiv) als nicht zum Staatsgebiet des Empfangsstaates betrachtet.
- **Repräsentationstheorie:** Diplomat als Repräsentant des Staats, Unabhängigkeit der Staaten
- **Funktionalitätstheorie:** (hat sich heute durchgesetzt): Eine sinnvolle und wirksame Erfüllung der Aufgaben der Mission ist nur möglich mit der Gewährung von Immunitäten und Vorrechten.

Unverletzlichkeit der Mission und der Diplomaten.

Nach herrschender Meinung stellen die Regeln des Diplomatenrechts ein sog. **self-contained regime** dar, so dass bei Regelverstößen nur im Rahmen der durch das Diplomatenrecht zugelassenen Weise reagiert werden kann.

Konsularischer Schutz

Diplomaten&Konsule sind berechtigt, eigenen Staatsangehörigen im Ausland Hilfe und Beistand zu leisten.

Abgrenzung zum dipl. Schutz: Der dipl. Schutz hat das Recht der Staaten, gegen eine völkerrechtswidrige Behandlung ihrer Angehörigen durch andere Staaten mit allen VR zulässigen Mitteln der Rechtsdurchsetzung (auch Staatenverantwortlichkeit) Der Staat handelt bei der Ausübung des dipl. Schutzes nicht in Vertretung des Einzelnen, sondern ist selber Rechtsträger.

Die Ausübung des kons. Schutzes ist keinen Voraussetzungen unterworfen.

→ *Siehe LaGrand – Fall (s.213)*

3. Kapitel: Staatenverantwortlichkeit

Verantwortlichkeit für rechtswidriges Verhalten

Prinzip der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit

Die Grundsätze von Haftung und Verantwortlichkeit sind notwendige Elemente einer jeden Rechtsordnung.

Dieser gewohnheitsrechtliche Grundsatz ist im ILC-Entwurf kodifiziert worden.

Begriff der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit

Die neuen rechtlichen Beziehungen zw. verpflichteten Staat(en) und berechtigten Staat(en), kraft derer die ersteren aufgrund der Begehung einer VR-widrigen Handlung dem berechtigten Staat(en) ggü. zur Wiedergutmachung verpflichtet ist.

Die völkerrechtliche Handlung

Trennung von primären und sekundären Rechtsnormen → die primären regeln Verhaltenspflichten, die sekundären behandeln Fragen der Verantwortlichkeit.

Elemente der VR-widrigen Handlung:

- Ein dem Staat zurechenbares Verhalten (Tun, Dulden, Unterlassen)
- das eine VR-Verletzung darstellt.

Der geschädigte Staat muss einen Nachteil erlitten haben, materieller Schaden muss aber nicht gegeben sein. Verschulden nicht notwendig.

→ *Korfu-Kanal S. 217*

Voraussetzungen des Vorliegens der beiden Elemente

Zurechenbarkeit → Verhalten der Staatsorgane. Wenn Personen keine klassischen Staatsorgane oder überschreiten Befugnisse, dann jeweils im Einzelfall entscheiden.

Staatsorgane: unabhängig, welche staatliche Gewalt, und ob Zentralregierung oder Gliedstaat. Alle, die nicht formell, aber faktisch in den Staatsapparat eingebunden sind, gelten ebenfalls als Staatsorgane. Müssen jedoch zur Ausübung von spezifischen hoheitlichen Befugnissen ermächtigt worden sein. Entscheidend ist „Betrachtung“ Privater, nicht „Kontrolle“ des Staates über seine Aktivitäten.

! nur wenn *in Ausübung der Funktionen*

→ *Bosnia/H. v. Serbia/M. S. 219*

Ultra vires – Handlungen: Verhaltensweisen, die die Befugnisse der handelnden Person überschreiten. Zurechnung zu dem jeweiligen Staat gleichwohl möglich ist. Umstritten aber, wenn Überschreitung offenkundig.

De facto – Organe: nicht offizielle Staatsorgane. Deren Verhalten kann den Staaten grds. zugerechnet werden.

→ *Nicaragua v. USA S. 221*

Anerkennung des Verhaltens Privater: braucht klare (explizite oder implizite) „Solidarisierung“ des Staates mit dem entsprechenden Verhalten, so dass deutlich wird, dass der Staat das entsprechende Verhalten als sein eigenes angesehen haben will.

→ *USA v. Iran S. 224*

Sonstige Zurechnungsgründe: Verhalten von Organen, die einem Staat von einem anderen Staat zur Verfügung gestellt werden, Verhalten bei Abwesenheit oder Ausfall staatlicher Stellen, Verhalten Aufständischer, die zu einer neuen Staatsregierung werden.

Verantwortlichkeit im Zusammenhang mit dem Verhalten Privater: Handlungen Privater können den Staaten nicht zugerechnet werden. Die Staatenverantwortlichkeit kann sich aber aus der Verletzung von in primärrechtlichen Vorgaben niedergelegten (Sorgfalts-)Pflichten ergeben.

Due diligence = gebotene Sorgfalt.

Völkerrechtsverletzung: Verletzung liegt immer dann vor, wenn das entsprechende staatliche Verhalten nicht in Einklang mit der fraglichen VR-Verpflichtung steht.

Gewisse *Beihilfehandlungen* eines Staates für VR-widrige Akte anderer Staaten sind ebenfalls VR-widrig, auch wenn die Beihilfehandlung selbst nicht dem VR widerspricht.

Unter bestimmten Voraussetzungen kann ein Staat für Handlungen eines anderen Staates verantwortlich sein!

Ausschluss der VR-Verantwortlichkeit: Ausschlussgründe insb: Zustimmung, Selbstverteidigung, Zulässigkeit einer Repressalie, höhere Gewalt, Notwehr und Notstand. Zwingendes VR ist eine Schranke der Ausschlussgründe.

Rechtsfolgen

Sind die Voraussetzungen der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit gegeben, entsteht eine neue Rechtsbeziehung zwischen dem verletzenden und dem/den verletzten Staat(en). Pflicht des verantwortlichen Staates, weitere Verletzungen einzustellen und alle Folgen des rechtswidrigen Aktes soweit wie möglich rückgängig zu machen (**Wiedergutmachung**). Ist eine Wiedergutmachung nicht (vollumfänglich) möglich, ist Schadenersatz zu leisten. Bei wertmässig nicht erfassbaren VR-Verletzungen tritt die Genugtuung an die Stelle des Schadenersatzes.

→ *Siehe USA v. Iran S. 230*

Verantwortlichkeit für rechtmässiges Verhalten

Im geltenden VR keine Regelung, aber punktuell sehen Verträge eine derartige Haftung vor. Z.B. Weltraumvertrag. („Jeder Vertragsstaat, der Gegenstand startet, haftet völkerrechtlich für jeden Schaden...“). Umstritten ist die Frage, ob darüber hinaus eine gewohnheitsrechtliche Haftung für rechtmässiges Verhalten zumindest in den Fällen risikobehafteter Tätigkeiten anzunehmen ist.

Es gibt 8 Prinzipien im ILC (siehe S. 233)

4. Kapitel: Internationale Organisationen

Definition:

Internationale Organisationen

- 1) Beruhen auf Vertrag und sind auf Dauer angelegte Zusammenschlüsse von Völkerrechtssubjekten (meist Staaten) zur Wahrnehmung bestimmter Aufgaben,
- 2) Besitzen Rechtspersönlichkeit, und
- 3) Verfügen über mindestens ein Organ, das insofern gegenüber den Mitgliedsstaaten verselbständigt ist, als sich seine Meinung nicht notwendigerweise mit dem Willen der Mitgliedsstaaten decken muss.

Diese Definition erfasst die zwischenstaatlichen internationalen Organisationen, nicht die NGOs. Ausnahme: IKRK. NGOs setzen sich nicht aus Staaten, sondern aus nat. und jur. Personen zusammen.

Auf Dauer angelegte Verbindung von Völkerrechtssubjekten im Bereich des Völkerrechts:

Int. Org. gründen i.d.R. auf völkerrechtlichem Vertrag zwischen mehreren VR-Subjekten. Meist sind diese Staaten, andere Org. (z.B. EU) geht auch.

Gründungsvertrag = „Verfassung“, „Statut“, „Charta“. Zeigen Mitgliedschaft, Ziele, Prinzipien der Zusammenarbeit sowie Organe auf.

Rechtspersönlichkeit:

Beschränkte VR-Subjektivität. Ihr Umfang bestimmt sich nach den Zielsetzungen und den Aufgaben der jeweiligen Organisation. VR-Subjektivität der int. Org. ist abgeleitete (derivative) Rechtssubjektivität.

Wenn im Gründungsvertrag nichts zu den Kompetenzen der Org. steht: Rückgriff auf dessen allg. Zielsetzung (effet utile) und die stillschweigenden, abgeleiteten Kompetenzen (**implied powers**) → werden aus dem Zweck der Org. hergeleitet.

Organe und Handlungsfähigkeit:

Min. 1 handlungsfähiges Organ. Erst dann sind sie rechts- und handlungsfähig. typische Organe:

- **Sekretariat** (Generalsekretär & Mitarbeiterstab als Exekutivorgan, GS vertritt Org. nach aussen)
- **Versammlung der Mitgliedstaaten** (GV, Ratsversammlung etc., bestimmen über Budget und Tätigkeit, Wahlen, Empfehlungen. Stimmengleichheit zw. Staaten. Vom Stimmengleichheitsprinzip kann abgewichen werden, muss aber im Gründungsvertrag stehen).
- **Richterliche oder quasi-richterliche Organe** (eher selten)

Supranationale Organisationen

Int. Org + zusätzlich die meisten der folgenden Merkmale:

- Kompetenz zur Verabschiedung von für die Mitgliedsstaaten verbindlichen Beschlüssen,
- Fassung dieser Beschlüsse auch gegen den Willen einzelner Mitgliedsstaaten
- Unmittelbare Geltung dieser Beschlüsse in den Mitgliedsstaaten ohne staatliche Durchführungsmaßnahmen
- Effektive Möglichkeit der Durchsetzung dieser Beschlüsse inkl. Kontrolle

Beispiel: EU

Die Uno

Entstehung: Zusammenschluss von Staaten im 2. WK.

Die Uno-Charta

Gründungsvertrag, konstituierendes Instrument der Vereinten Nationen. Menschenrechtsrat ist Unterorgan der GV.

Die Charta als Grundgesetz der Staatengemeinschaft

Grundsätze und Verfahren des Umgangs der Staaten miteinander, der Lösung zwischenstaatlicher Konflikte und der organisierten Entscheidungsfindung auf int. Ebene.

Art. 103 UNO-Charta; *die Verpflichtungen der Charta haben für die Mitgliedsstaaten Vorrang, wenn sich ein Widerspruch zu Verpflichtungen aus anderen int. Übereinkünften ergibt.*

z.B. Gewaltverbot und Beschlüsse des Sicherheitsrats.

Mehrheitliche Meinung, dass Charta auch gewohnheitsrechtlichen Verpflichtungen vorgeht, nicht aber *ius cogens*.

→ Siehe *Fall Yassin Abdullah Kadi v. Rat der EU*

Revision der Charta

Braucht 2/3-Mehrheit inkl. Zustimmung aller ständigen Mitglieder des Sicherheitsrats. (Art. 108/109 Charta)

Ziele und Grundsätze

Art. 1&2 Charta.

Bedeutsam in diesem Zusammenhang sind Art. 55 & 56 Charta → bringen die Überzeugung der UNO-Gründer zum Ausdruck und bilden zentrale Grundelemente der Verfassung der Staatengemeinschaft.

Zur VR-Subjektivität der UNO

Ist nur implizit geregelt in Art. 104 und 105 Charta. Das Ausmass der Kompetenzen und Rechte der UNO ergibt sich laut den „implied powers“ aus den Zielen der Org. und ist entsprechend weit.

→ Siehe *Fall Reparation for Injuries Suffered in the Service of the UN*

Wird der UNO von einem ihrer Mitgliedsstaaten durch Verletzung des int. Rechts Schaden zugefügt, so kann die UNO gegen diesen Staat vorgehen. Der betroffene Staat kann sich nicht mit Verweis auf innerstaatliches Recht rechtfertigen.

Die UNO-Angestellten müssen sich auf den UNO-Schutz verlassen können, sie können insb. nicht auf den Schutz des Heimatstaates angewiesen sein.

Mitgliedschaft

192 Mitglieder, heute faktisch universell. Neue Mitglieder werden durch den Beschluss der GV aufgenommen (Art. 4): damit kann das Veto eines ständigen Mitglieds des Sicherheitsrates die Aufnahme verhindern (Beispiel: Taiwan). Voraussetzungen für die Aufnahme sind Friedlieblichkeit der Aufnahmestaaten sowie die Fähigkeit und der Wille, die Verpflichtungen aus der Charta zu erfüllen.

Art. 5 & 6: Bei wesentlichen Pflichtverletzungen kann die Mitgliedschaft durch GV auf Empfehlung des Sicherheitsrats suspendiert/beendet werden.

Organisation

Struktur siehe S. 248.

Generalversammlung

Art. 9-22 Charta. Besteht aus allen UNO-Mitgliedern, max. 5 Delegierte pro Staat.

- Alle Angelegenheiten erörtern, die in die UNO-Zuständigkeit fallen (Art. 10)
- Auch Bereich Wahrung Weltfriede/int. Sicherheit (Art. 11)
- Es sei denn, das Geschäft ist bereits beim Sicherheitsrat hängig (Art. 12)
- Aufnahme/Ausschluss/Suspendierung Mitglieder (Art. 5)
- Beschluss über eigene Geschäftsordnung (Art. 21)
- Prüfung/Genehmigung Budget/Mitgliederbeiträge (Art. 17)
- Wahlen, Ernennung nichtständige Mitglieder Sicherheitsrat&ECOSOC
- Prüfung Sicherheitsratsberichte (Art. 15)
- Schaffung Neben- und Unterorgane (Art. 22 i.V.m. 7, 2)

Für klar definierte wichtige Beschlüsse bedarf es einer 2/3 Mehrheit der anwesenden und abstimmenden Mitglieder, bei anderen reicht das einfache Mehr.

Wenn in Zahlungsrückstand, evt. Verlust Stimmrecht (Art. 19)

Sicherheitsrat

Art. 22-32 Charta. 5 ständige Mitglieder mit Vetorecht: China, Frankreich, Russland, UK, USA, und 10 weitere, nichtständige Mitglieder.

- Trägt Hauptverantwortung zur Wahrung des Weltfriedens (Art. 24, 25)
- Macht Empfehlungen an die GV betreffend Mitglieder (Art. 5)
- Arbeitet Pläne zur Rüstungsregelung aus (Art. 26)
- Wählt zusammen mit GV die IGH-Richter
- Vollstreckt IGH-Urteile, sofern erforderlich (Art. 94, 2)
- Schafft Neben- & Unterorgane, sofern zur Aufgabe erforderlich (Art. 29&7,2)

IGH

Art. 92-96 Charta. Hauptrechtsprechungsorgan UNO. Statut IGH ist integrierter Bestandteil der Charta. Sitz in Den Haag, 15 Richter.

- Entscheid von Rechtsstreiten zwischen Staaten, welche IGH anerkannt haben. Verbindlich. (Art. 94)

- Erstattung von Gutachten auf Verlangen, von GV/Sicherheitsrat zu jeder Rechtsfrage oder von anderen UNO-Organen zu jeweiligen Tätigkeitsbereichen (Art. 96)

Wirtschafts- und Sozialrat

ECOSOC, Art. 61-72 Charta. Bestehend aus 54 Mitgliedsstaaten, von GV gewählt.

Der GV hierarchisch unterstellt, aber immer noch Hauptorgan.

Hat funktionale und regionale Kommissionen. Wichtig sind v.a. die regionalen Wirtschaftskommissionen und die UNO Drogenkommission.

Beispiele Unterorgane: UNCTAD, UNDP, UNHCR, deswegen viel geringere Bedeutung ECOSOC heute. Er berät die Geschäfte nur zuhanden der GV vor, deswegen kann man seine Existenzberechtigung in Frage stellen.

Treuhandrat

War für ehemalige Kolonialgebiete zuständig, heute aufgelöst.

Generalsekretär und Sekretariat

Art. 97-101 Charta. GenSek als höchster Verwaltungsbeamter der UNO. Steht dem Sekretariat vor. Er repräsentiert die Organisation nach aussen. Er hat auch politische Aufgaben, insb. die Unterrichtung des Sicherheitsrates über friedensbedrohende Situationen und das Anbieten von guten Diensten bei Konflikte oder humanitären Problemen (preventive diplomacy)

Neben- bzw. Unterorgane und Sonderorganisationen

*N&U-Organ*e sind von GV abhängig und besitzen keine oder nur beschränkte Rechtspersönlichkeit. Sind für die Durchführung ihrer Programme auf freiwillige Beiträge der Staaten angewiesen.

Sonderorg. sind von der UNO intitierte und mit ihr eng zusammenarbeitende, juristisch eigenständige int. Org. Besitzen Rechtspersönlichkeit und Organe. Mitglieder sind nur jene Staaten, welche die Satzung ratifiziert haben. Die Sonderorg. dienen der *Realisierung* der in Art. 55 Charta genannten Ziele.

Wichtiges Unterorgan: **Menschenrechtsrat**. Ersetzt die bisherige Menschenrechtskommission. Ständiges Organ, untersteht GV, Sitz in Genf. Ist das wichtigste *Forum* an welchem die Staaten und NGOs MR-Fragen diskutieren können. Versch. Instrumente: insb. periodische Überprüfung der MR-Lage in allen UNO-Ländern + Spezialverfahren: Berichterstatter für einzelne Länder.

Tätigkeitsbereiche der UNO

Die wichtigsten:

- Friedenssicherung
- Dekolonisierung
- Abrüstung
- Entwicklung und Weltwirtschaftsordnung
- Menschenrechte
- Entwicklung des Völkerrechts

Die rechtliche Bedeutung von Beschlüssen internationaler Organisationen (Soft Law)

Es gibt 3 Grundkategorien von solchen Beschlüssen:

I.d.R. völlig *unverbindlich* und bloss politische Bedeutung (für die UNO: siehe Art. 10 und 11 Charta). Es ist möglich, dass sich juristische Verbindlichkeit solcher Beschlüsse aus einer primären Rechtsquelle ergibt. Dazwischen gibt es relative Verbindlichkeit → soft law.

Verbindlichkeit kraft primärer Rechtsquelle

-**Völkergewohnheitsrecht**: Resolutionen, die nichts anderes als Gewohnheitsrecht wiedergeben, sind in diesem Umfang bindend. Resolutionen, deren Inhalt sich zu Gewohnheitsrecht verdichtet, werden verbindlich.

-**Vertrag**: Gründungsvertrag einer int. Org. kann vorsehen, dass Beschlüsse ihrer Organe folgendermassen verbindlich sind: Verpflichtung zur Kenntnisnahme, Inhaltliche Bindung mit der Möglichkeit des opting out (d.h. Lösen von Verpflichtung mit einfacher Erklärung), Volle Verbindlichkeit für die Organisation&ihre Organe sowie Volle Verbindlichkeit für die Mitglieder.

→IGH: *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa...*

Resolutionen als Soft Law

Rechtliche Bedeutung: die Anerkennung einer *relativen* juristischen Verbindlichkeit von Resolutionen int. Org. als sog. soft law.

Siehe *Ethiopia v. South Africa*; *Liberia v. South Africa – Fall*

Die Diskussion um die Bedeutung von Soft Law ist kontrovers (siehe S. 263f)

Bedeutung und Wirkung von Soft Law

Keine eigentliche Rechtsquelle, können aber eine beschränkte („weiche“) Wirkung als rechtsstützende oder rechtsergänzende Texte entfalten, wenn sie:

- Einstimmig/repräsentativ mehrheitlich angenommen wurden
- Inhaltliche Verhaltensregeln festlegen und diese klar umschreiben
- Mindestmass an tatsächlicher Respektierung in der Staatenpraxis sehbar

Die Existenz von **follow-up Verfahren** (z.B. Berichterstattungspflichten) ist ebenfalls ein Indiz für soft law.

Soft law bezieht seine normative Kraft letztlich aus dem **Vertrauensprinzip**.

Anwendung soft law von den Staaten:

- als Hilfe zur Auslegung von geltendem Recht, und
- als Leitlinie für den Gesetzgeber

Missachtung soft law löst keine VR-Verantwortung des betroffenen Staates aus.

BGer: „(...) da in den Mindestgrundsätzen aber die gemeinsame Rechtsüberzeugung der Mitgliedsstaaten des Europarates zum Ausdruck kommt, werden sie vom BGer

bei der Konkretisierung der Grundrechtsgewährleistungen der BV sowie der EMRK gleichwohl berücksichtigt.“

→ *Ramirez Sanchez v. France – Fall*

Verantwortlichkeit und Immunität internationaler Organisationen

Eine int. Org. macht sich gleich wie ein Staat völkerrechtlich verantwortlich, wenn ein Verhalten, das ihr zurechenbar ist, eine Verletzung einer sie bindenden VR-Norm darstellt. (Art. 3 ILC-Entwurf)

Eine *gesicherte Rechtsbindung* lässt sich nur aus den wenigen Verträgen, welche eine Org. abgeschlossen hat, und aus organisationsinternen Vorgaben ermitteln.

Die Frage der *Zurechenbarkeit* ist in Art. 5-8 ILC-Entwurf geregelt. Primär Verhalten Organe und Agenten in Ausübung ihrer Tätigkeit zurechenbar. Das Element der effektiven Kontrolle entscheidet darüber, ob die entsprechende Handlung dem Staat oder der Organisation zugerechnet wird.

Das praktisch wichtigste Beispiel für die Zurechnungsabgrenzung zwischen Staat und int. Org. ist das **Verhalten nationaler Kontingente**, die der UNO zur Verfügung gestellt werden.

Die absolute Immunität internationaler Organisationen

Vor nationalen Gerichten und in Vollstreckungsverfahren, was Private der Möglichkeit beraubt, im Verletzungsfall gegen sie vorzugehen.

Art. 105 UNO-Charta.

→ *Mothers of Srebrenica v. Netherlands and UN (S. 269)*

Die Verantwortlichkeit von Mitgliedsstaaten für völkerrechtswidriges Verhalten in einer int. Org.

Die Schwierigkeiten der Begründung einer Bindung int. Org. an Normen des VR, ihre absolute Immunität sowie ihre meist fehlende Passivlegitimation in völkerrechtlichen (gerichtlichen) Streitbeilegungsverfahren verunmöglichen oft ein erfolgsversprechendes rechtliches Vorgehen gegen int. Org., denen eine VR-Verletzung vorgeworfen wird.

In Praxis: zusätzliche, parallele oder subsidiäre Verantwortlichkeit möglich?

→ *Fall Behrami v. France and Saramati v. France, Germany and Norway*

ILC-Entwurf: Staat macht sich völkerrechtlich verantwortlich, wenn er einer int. Org. Beihilfe zu einer VR-verletzung leistet (Art. 57) oder wenn er zwecks Umgehung eigener Verpflichtungen die Org. zu einem für ihn verpönten Verhalten motiviert (Art. 60). + Art. 61.

5. Kapitel: Individuen

Das Fremdenrecht des klassischen VR

Individuen wurde die Völkerrechtssubjektivität nicht zuerkannt. Völkerrechtliches Fremdenrecht wurde herausgebildet, welches umschreibt, wie die Staaten Angehörige anderer Staaten zu behandeln haben.

Fremdenrechtlicher Mindeststandard heute noch relevant, v.a.:

- Anspruch auf Anerkennung der Rechtspersönlichkeit
- Anspruch auf Zugang zu den Gerichten des betreffenden Staates
- Anspruch auf rechtliches Gehör
- Recht auf Schutz des Privateigentums, welches nur für öffentliche Zwecke und gegen prompte, angemessene und wirksame Entschädigung enteignet werden darf
- Recht auf Schutz des Lebens und vor willkürlicher Verhaftung/Misshandlung

Sind heute nach wie vor relevant für den Schutz juristischer Personen.

Entscheidend ist, dass nach klassischem Verständnis diese Rechte nicht dem faktisch betroffenen Privaten, sondern seinem Heimatstaat zustehen. *Missachtet der Schädigerstaat die fremdenrechtlichen Standards, so ist der Heimatstaat in seinen eigenen Rechten verletzt.*

Die Anerkennung individueller Rechte im modernen Völkerrecht

Das Individuum ist zunehmend in den Fokus des VR geraten.
Siehe Fall Germany v. US (S. 275)

Individuen (und juristische Personen) können Träger völkerrechtlicher Rechte und Pflichten sein. Soweit sie direkt dem VR unterstellt sind, werden die Privaten zu partiellen VR-Subjekten. Ob, in welchen Rechtsbereichen und in welchem Umfang das VR Individuen Rechtsansprüche vermittelt bzw. Pflichten auferlegt, hängt *vom Willen der Staaten (und der int. Org.) ab*. Im Einzelfall ist die Frage nach der VR-Subjektivität durch die **Auslegung** der massgeblichen VR-Normen zu ermitteln.

*Die VR-Subjektivität von Individuen ist im VR die **Ausnahme**.*

Abgesehen vom internationalen Menschenrechtsschutz sind völkerrechtliche Ansprüche von Individuen punktuell geblieben.

Eigentliche Rechtsansprüche bestehen häufig auch im Bereich der **Steuerpflicht**.

Auch viele bilaterale Steuerabkommen verleihen den betroffenen Individuen einen Anspruch darauf, nicht durch zwei Staaten doppelt besteuert zu werden.

Individuelle Pflichten

Private sind nur ausnahmsweise Träger völkerrechtlicher Verpflichtungen. unterschied zwischen direkten und indirekten Verpflichtungen.

Indirekt → die einschlägigen Pflichten begründen keine unmittelbare Verantwortlichkeit der Individuen, sondern die Verpflichtung der Individuen stellt nur eine notwendige Konsequenz staatlicher Verpflichtungen aus VR dar, im innerstaatlichen Recht vorzusehen, dass sich Private in einer bestimmten Weise verhalten müssen.

Direkte → dort, wo Vertrags- oder Gewohnheitsrecht solche Pflichten direkt vorsehen.

Direkte und indirekte Verpflichtungen existieren v.a. im Menschenrechtsschutz:

- Indirekte Verpflichtungen durch Anerkennung staatlicher Schutzpflichten
- Indirekte Verpflichtung im Gefolge einer Bestrafungspflicht der Staaten
- Direkte Verpflichtung durch Statuierung einer persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei Verletzung fundamentaler Menschenrechte

- Direkte Verpflichtung durch Kodifizierung von Pflichten des Individuums

Ausnahmsweise formulieren VR-Normen direkt bestimmte Pflichten, so insb. manche menschenrechtliche Verträge. Müssen aber normativ genügend bestimmt sein!

Strafbarkeit für Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit

Siehe Urteil int. Militärgerichtshof von Nürnberg, S. 288

Die Kriegsverbrecher-Tribunale für das früherer Jugoslawien und Ruanda

Verbrechen gegen die Menschlichkeit → Mord, Ausrottung, Versklavung, Deportation, Inhaftierung, Folter, Vergewaltigung, politisch, rassistisch oder religiös motivierte Verfolgung, andere unmenschliche Akte.

Internationaler Strafgerichtshof

Zuständigkeit: definierte Straftaten, sofern sie auf dem Territorium einer Vertragspartei oder durch Staatsangehörige einer Vertragspartei des Römer Status begangen worden sind.

Gemäss Art. 5 des Statuts beschränkt sich die Gerichtsbarkeit des internationalen Strafgerichtshof auf die schwersten Verbrechen, welche die internationale Gemeinschaft als Ganzes berühren. → Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen und Verbrechen der Aggression. (Art. 6-8bis Statut)

→*Siehe Botschaft des Bundesrates zu Verbrechen gegen die Menschlichkeit, S. 291*

VIERTER TEIL: DIE DURCHSETZUNG DES VÖLKERRECHTS

1. Kapitel: Zwischenstaatliche (dezentrale) Durchsetzung des VR

Verpflichtung zur friedlichen Streitbeilegung

Art. 2 Ziff. 3 UNO-Charta. Diese Pflicht bildet eine notwendige Ergänzung des umfassenden völkerrechtlichen Gewaltverbots.

Art. 33 Charta: wichtigste Streitbeilegungsverfahren.

Nichtrichterliche Streitbeilegung zwischen den Parteien

Konsultationen: Ein Staat, der irgendeine Massnahme plant, welche die Interessen anderer Staaten berühren kann, unterbreitet diesen anderen Staaten sein Vorhaben zur *Stellungnahme*. Neuere Verträge sehen häufig Konsultationspflichten vor.

→siehe *France v. Spain*, S. 296

Verhandlungen: Die Streitparteien treten unmittelbar miteinander in Verbindung und erörtern die zwischen ihnen bestehenden Streitpunkte. Erst Verhandlung, wenn beide ihre Stellungnahmen abgegeben haben.

Nichtrichterliche Streitbeilegung unter Beizug von Dritten

Gute Dienste: stehen nicht in Art. 33 Charta. Angebot dritter Staaten oder int. Org., die Streitparteien zur Aufnahme von Verhandlungen zu bewegen oder sonstwie Hilfe zu sein.

Untersuchung: Ein strittiger Sachverhalt soll durch neutrale Prüfung untersucht werden, ohne daran Rechtsfolgen zu knüpfen. Kommission, anderes Staatengemeinschaftsorgan oder drittstaatliches Organ. Z.B. Spezialberichterstatte des UNO-Menschenrechtsrats.

Vermittlung: Dritte Partei macht Vorschläge zur Streitbeilegung. Dürfen niemals als unfreundliche Handlungen angesehen werden, und es besteht keine rechtliche Verpflichtung zu deren Befolgung. Z.B. Vermittlung CH zw. Türkei und Armenien.

Vergleich: Elemente der Untersuchung und der Vermittlung verbinden sich. Vergleichskommissionen müssen Sachverhalt klären und Lösungsvorschläge unterbreiten. Keine verbindliche Wirkung. Z.B. Seerechtsübereinkommen.

Zwischenstaatliche Zwangsmassnahmen

Suspension und Beendigung von Verträgen gemäss Art. 60 VRK

Wichtige Massnahme zur Selbsthilfe mit *Zwangsscharakter*. Beruht auf dem Gedanken der Unzumutbarkeit der Erfüllung von Vertragspflichten bei rechtswidrigem Ausbleiben der Gegenleistung.

Für bilaterale Verträge: Art. 60, 1 VRK. Bei multilateralen: Art. 60, 2 lit. b VRK. Die übrigen: Art. 60, 2 lit. a VRK. Siehe auch Rest des Artikels.

Verträge, deren Eigenart darin besteht, dass eine erhebliche Verletzung ihrer Bestimmungen die Vertragsstruktur als solche bedroht, werden als **integrale** oder **interdependente** Verträge bezeichnet. Zu dieser Vertragskategorie gehören namentlich Non-Proliferations- und Abrüstungsabkommen., nicht hingegen menschenrechtliche Verträge oder solche des humanitären Völkerrechts.

Suspendierung/Beendigung knüpft an Reziprozität vertraglicher Verpflichtungen an. Besonders wirksames Mittel bei bilateralen Verträgen, da dem Verletzerstaat dadurch eine Leistung entgeht.

Nicht immer ist Beendigung durch Art. 60 VRK möglich → *Hungary/Slovakia*, S.298

Retorsionen

Wenn ein Staat gegen einen anderen Staat *zwecks Wahrung der eigenen Interessen Selbsthilfemassnahmen ergreift, die völkerrechtlich nicht verboten sind*, jedoch einen **unfreundlichen Akt** darstellen.

Bezwecken, den betroffenen Staat zu schädigen, verletzen ihn aber nicht in seinen Rechten. Typische Beispiele:

- Erklärung von Diplomaten zu unerwünschten Personen
- Abbruch diplomatischer Beziehungen
- Nichtgewährung eines erbeteten Kredits
- Beendigung freiwillig erbrachter Entwicklungshilfeleistungen
- Handels- und Investitionsbeschränkungen
- Kündigung/Nichtverlängerung einer vertraglichen Beziehung

Gegenmassnahmen

Massnahmen, mit welcher der Zielstaat bewogen werden soll, ein völkerrechtswidriges Verhalten einzustellen. Im Unterschied zur Retorsion stellen Gegenmassnahme **Völkerrechtsverletzungen** dar. Sind ausnahmsweise erlaubt, weil sie sich genau gegen jenen Staat richtet, der durch einen vorangehenden Akt seinerseits VR verletzt hat. Rechtfertigung: Prinzip der Gegenseitigkeit.

Müssen *verhältnismässig* sein, können aber *irgendwelche Formen* annehmen. Häufig wirtschaftliche und politische Repressalien. Bewaffnete Gegenmassnahmen sind verboten, wobei Selbstverteidigungsrecht der Staaten vorbehalten ist. Repressalien sind nur zulässig, wenn:

- Gezielt gegen einen Staat gerichtet, welcher VR verletzt hat, d.h. keine rechtlich geschützten Interessen von Drittparteien werden tangiert
- Erst ergriffen, nachdem der verletzte Staat den Verletzerstaat zur Beendigung der Verletzung oder ihrer Wiedergutmachung aufgerufen hat, und wieder eingestellt werden, sobald der Zielstaat der Gegenmassnahme seine Rechtsverletzung einstellt
- Inhaltlich verhältnismässig ausgestaltet

Art. 49 i.V.m. Art. 42 ILC-Entwurf.

Diplomatischer Schutz

_____ Durch
setzung des VR zwischen Staaten in Fällen, in welchen den Staatsangehörigen des

einen Staates Unrecht durch einen anderen Staat zugefügt wurde, das als VR-Verletzung die Verantwortlichkeit des Verletzerstaates begründet.

Tätigwerden des Heimatstaates eines Individuums oder einer juristischen Person ggü. Einem anderen Staat, der eine VR-Verletzung zu Ungunsten der Staatsangehörigen des ersten Staates begangen hat, mit dem Ziel, Wiedergutmachung i.S. des Rechts der Staatenverantwortlichkeit zu erlangen.

Die einzelnen natürlichen und jur. Personen sind die Schutzobjekte.

z.B.: Verletzung eines Niederlassungsvertrages, entschädigungslose Enteignungen, Ausschreitungen.

Zuerst muss aber die landesrechtliche Instanzierung durchlaufen werden, bevor der Staat den anderen Staat haftbar machen kann. (Ausser ein Gesetz im Verletzerstaat sieht die Verletzung vor).

Mittel zur Wahrnehmung des diplomatischen Schutzes: z.B:

- Interventionen bei örtlichen Behörden durch die schweizerische Botschaft
- Förmliche Proteste und Verhandlungen des Botschafters mit der Regierung des betreffenden Staates
- Einschaltung eines Vermittlers
- Unterwerfung unter ein Schiedsgericht
- Ergreifen völkerrechtlich zulässiger Gegenmassnahmen
- Klage beim IGH
- Verboten sind militärische Massnahmen.

→ *Siehe Belgium v. Switzerland (S. 303)*

Rechtsnatur

Die Rechtsverletzung gegenüber dem Heimatstaat besteht in der nicht VR-konformen Behandlung seiner Staatsangehörigen, d.h. es wird fingiert dass der Staat in eigenen Rechten verletzt ist. 2 Konsequenzen:

- Private besitzen keinen Rechtsanspruch auf diplomatischen Schutz gegenüber ihrem Heimatstaat
- Private können nicht zulasten ihres Heimatstaates auf diplomatischen Schutz verzichten, indem sie eine entsprechende Klausel in einem Vertrag mit dem Aufenthaltsstaat anerkennen.

Das traditionelle Verständnis des diplomatischen Schutzes ist kaum vereinbar mit der zunehmenden Anerkennung individueller Rechte aus dem Völkerrecht.

Schlüssiger ist die Annahme, dass der Staat bei der Ausübung des diplomatischen Schutzes sowohl das Recht der Privatperson als auch sein eigenes Recht geltend macht.

CH → traditionelle Theorie, Staat übt beim diplomatischen Schutz eigene Rechte aus und Privaten steht kein subjektiver Anspruch auf diplomatischen Schutz zu.

Ansprüche auf diplomatischen Schutz könnten sich u.U. aus menschenrechtlichen Schutzpflichten ergeben.

Voraussetzungen (kumulativ)

- **Staatsangehörigkeit**
Wenn Doppelbürger, darf vom einen gegen den anderen Staat kein diplomatischer Schutz ausgeübt werden. Zudem braucht es eine enge, tatsächliche Beziehung zwischen der Person und dem neuen Heimatstaat, falls Erwerb eines neuen Bürgerrechts
- **Völkerrechtswidrigkeit**
- **Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges**

→ siehe *Guinea v. Congo*, S. 306

Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala), S. 307

Staatszugehörigkeit juristischer Personen: in CH **Kontrolltheorie**, wonach entscheidend ist, wer eine juristische Person effektiv kontrolliert, d.h. ob z.B. die Mehrheit der Aktionäre, des VerwRats oder der Gläubiger CH-Staatsangehörige sind.

→ *Siehe Barcelona Traction (Belgium v. Spain)*, S. 310

Gewohnheitsrechtlich: **Inkorporationstheorie** (oder Gründungstheorie) → jur. Pers. Gehört zu demjenigen Staat, gemäss dessen Rechte sie gegründet wurde.

Kontinentaleuropa: **Sitztheorie**. Anknüpfung an das Recht des rechtlichen bzw. tatsächlichen Geschäftssitzes.

2. Kapitel: Gerichtliche und gerichtsähnliche Durchsetzung des VR

Internationale Schiedsgerichte

In Schiedsverfahren ergehen für die Parteien verbindliche Entscheide. Im Unterschied zu gerichtlichen Verfahren besteht aber eine grössere Parteiautonomie. Internationale Schiedsgerichtsbarkeit beruht auf einer vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien, die Unterwerfung erfolgt somit *freiwillig*. **Formen:**

- Mittels einer *ad-hoc-Vereinbarung* können die Parteien für bereits entstandene Streitfälle ein Schiedsgericht einsetzen
- Für künftige Streitfälle kann die Schiedsgerichtsbarkeit durch eine eigens zu diesem Zweck abgeschlossenes *Schiedsabkommen* vereinbart werden.

Trotz Schiedsabkommen/-klausel bedarf es noch einer **zusätzlichen Einigung** der Streitparteien um ein Schiedsverfahren einzuleiten → es gibt keine obligatorische Gerichtsbarkeit in diesen Abkommen.

Institutionelle Schiedsgerichte: Wenn Schiedsabkommen/-klauseln bereits Einzelheiten betreffend die Zusammensetzung des Schiedsgerichts etc. regeln.

Das älteste: Ständiger Schiedshof in Den Haag.

Das WTO-Streitbeilegungsverfahren

Besondere Form der Schiedsgerichtsbarkeit. Folgende Merkmale:

- Das Verfahren sieht in einem ersten Schritt vor, den Streit mittels bilateraler Konsultation zu lösen, Konsultationspflicht. Wenn Streit nicht beigelegt werden kann, beim Dispute Settlement Body die Einsetzung eines Panels zu beantragen.

- Mit dem Panelverfahren beginnt das förmliche Streitschlichtungsverfahren. Die Panelmitglieder werden nicht von den Parteien bestimmt. Der Panelbericht wird rechtsverbindlich, wenn das DSB den Bericht nicht einstimmig ablehnt und keine Streitpartei Beschwerde erhebt.
- Das WTO-Streitbeilegungsverfahren verfügt über eine ständige Beschwerdeinstanz. Ähnelt Gericht. Die Verbindlichkeit der Entscheide ist wiederum abhängig davon, dass der DSB nicht einstimmig gegen den Entscheid stimmt.

Schiedsverfahren zwischen Staaten und Privaten

Das *Iran-United States Claims Tribunal*: neben Klagen zw. USA und Iran ist das Tribunal auch zuständig für Klagen von US-Bürgern gegen den Iran und von iranischen Bürgern gegen die USA für die damals (Teheraner Geiselkrise) entstandenen Verletzungen von Eigentumsansprüchen.

Die *UN-Compensation Commission*: Beschwerden gegen den Irak wegen der Besetzung Kuwaits 1991. Kann einerseits Klagen von int. Org. und Staaten beurteilen, andererseits können Staaten in ihrem Namen auch die Ansprüche von natürlichen und juristischen Personen gegen den Irak geltend machen. Die Kommission ist jedoch kein unabhängiges Schiedsgericht, sondern ein politisches Organ mit justiziellen Aufgaben.

International Centre of Investment Disputes: Schiedsverfahren zw. ausländischen Investoren und dem Investitionsstaat.

Internationale Gerichte

Wichtigstes Gericht: IGH. Ist die einzige gerichtliche Streitbeilegungsinstanz mit einer umfassenden materiellen Zuständigkeit zur Beurteilung von Streitfällen zwischen Staaten.

Menschenrechtliche Gerichte: beurteilen primär Beschwerden von Privatpersonen.

Der internationale Seegerichtshof

Zur Lösung zwischenstaatlicher Konflikte auf dem Gebiet des Seevölkerrechts. Ist jedoch nur ein Element im Streitbeilegungssystem des Seerechtsübereinkommens. Es gibt auch IGH sowie Schiedsgerichte.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte

Überwachungsorgan der europ. Menschenrechtskonvention. Die Individualbeschwerde ist der wichtigste Pfeiler des europ. MR-Systems.

-Das Individualbeschwerderecht:

Aktivlegitimation ist in Art. 34 EMRK; nat. und jur. Pers., sowie Personenvereinigungen, die geltend machen, in ihren *eigenen* MR durch Vertragsstaat verletzt worden zu sein. (Eines durch die EMRK garantierten Rechts). Der Vertragsstaat ist nur dann passivlegitimiert, wenn ihm die streitige hoheitliche Massnahme/Unterlassung zuzurechnen ist.

-die Zulässigkeitsprüfung:

Art. 35 EMRK. Die meisten Zulässigkeitsvoraussetzungen sind rein formeller Natur. Es braucht eine summarische materielle Prüfung- in der Praxis werden die meisten beim EGMR eingereichten Beschwerden wegen offensichtlicher Unbegründetheit für unzulässig erklärt.

-die Grundzüge des Verfahrens:

Beschwerden mit klaren Formmängeln werden durch einen Einzelrichter für ungültig erklärt. Unzulässigkeitsentscheide aller Verfahrensstufen sind stets endgültig.

Wenn nicht unzulässig → Ausschuss, der entweder Beschw. für unzulässig erklärt oder summarischer Sachentscheid fällt.

Wird Beschw. nicht durch Ausschuss entschieden → Beurteilung durch Kammer. Sachurteile der Kammer sind i.d.R. endgültig. Nur ausnahmsweise kann die grosse Kammer mit einer Beschwerdesache befasst werden.

Bei Gutheissung der Beschwerde: Verletzung der EMRK festgestellt, evt. Schadenersatz und Genugtuung. Der Gerichtshof kann aber keine konventionswidrigen Urteile oder ein nationales Gesetz aufheben. Art. 46 EMRK → das EGMR-Urteil ist für den betroffenen Vertragsstaat bindend.

Internationale Strafgerichte

Zur Ahndung der völkerrechtlichen Kernverbrechen.

- Zwei ad-hoc-Strafgerichte für Ex-Jugoslawien und Ruanda
- Ständiger Internationaler Gerichtshof
- **Hybride Strafgerichte:** gemischte landes- und völkerrechtliche Grundlage. Z.B. der Spezialgerichtshof für Sierra Leone, die ausserordentliche Kammer der kambodschanischen Gerichte und die Spezialkammern in Osttimor. Zweck: Situationen, in denen die nationale Strafgerichtsbarkeit aus finanziellen oder politischen Gründen nicht in der Lage sind, die Urheber vergangener massivster MR-Verletzer zur Verantwortung zu ziehen, eine Strafrechtsverfolgung zu ermöglichen. Gleichzeitig erhofft man Kosteneinsparung und Effizienzsteigerung

-der Internationale Strafgerichtshof

Ist eine int. Org. und basiert auf völkerrechtlichem Vertrag.

Nicht alle Länder sind beigetreten, v.a. USA, China, Konfliktländer nicht.

Das Statut enthält drei Varianten, wie der ICC mit einer Sache befasst werden kann (S. 320)

ICC ist nicht befugt, jede Verletzung von int. Strafrecht zu ahnden. Zu den wichtigsten Zuständigkeitsvoraussetzungen gehören:

- *Zuständigkeit rationae temporis:* Art. 11 Statut, nur für Verbrechen, die nach Eintreten des Status begangen worden sind (nach 1.7.2002). Bei Eintritt eines Staates gilt das Eintrittsdatum.
- *Zuständigkeit rationae materiae:* Art. 5 Statut, nur die im Statut definierten Straftaten
- *Zuständigkeit rationae personae:* Art. 25,1 und 26 Statut. Nur natürliche Personen, min. 18J. die amtliche Eigenschaft einer angeklagten Person ist im Verfahren unerheblich.
- *Strafrechtliche Anknüpfungsprinzipien:* auf dem Territorium einer Vertragspartei begangen oder durch einen Staatsangehörigen einer Vertragspartei begangen (aktives Personalitätsprinzip). Wenn der Sicherheitsrat dem Gerichtshof einen Fall überträgt, entfallen diese Voraussetzungen. (z.B. Darfur).

Aufgrund des Territorialitätsprinzips ist es somit möglich, dass der ICC auch für die Verfolgung und Verurteilung von Personen, die nicht Bürger einer Vertragspartei des Statuts sind, zuständig ist.

- **Grundsatz der Komplementarität:** der ICC ist nur subsidiär für die Verfolgung der im Statut aufgeführten Verbrechen zuständig, sofern der primär zuständige Vertragsstaat nicht fähig oder nicht willens ist. Das Erfordernis der Komplementarität entfällt bei einer Überweisung durch den Sicherheitsrat.

Insbesondere der Internationale Gerichtshof

Zuständigkeit in Streitsachen: die Zuständigkeit ist doppelt beschränkt.

- 1) Es muss sich um eine Rechtsstreitigkeit handeln, die sich
- 2) Zwischen Staaten abspielt.

Einzelpersonen und int. Org. sind nicht parteifähig.

Die verfahrensbeteiligten Staaten müssen *parteifähig* und sich bezüglich der Streitfrage der Gerichtsbarkeit des IGH *unterworfen* haben

Parteifähig: Art. 93 UNO-Charta, Art. 34 f. IGH-Statut. Die Mitgliedschaft in der UNO bewirkt automatisch Parteifähigkeit.

Unterwerfung: Art. 36 IGH-Statut. Kein Staat kann gezwungen werden, sich dem IGH zu unterwerfen.

Prinzip der Reziprozität: beide Parteien müssen sich unterwerfen. Nicht nur der Kläger kann gegen den Beklagten vorgehen, sondern theoretisch auch der Beklagte gegen den Kläger mit einer gleichartigen Klage. *Siehe Congo v. Rwanda, S.232*

Die Unterwerfung kann auf dreifachem Weg erfolgen:

1. Durch Compromis (Ad-hoc-Vereinbarung): der Streitfall wird dem IGH durch spezielle Vereinbarung zw. den Streitparteien zur Entscheidung vorgelegt. Z.B. Nordsee-Festlandsockel-Fall. (es steht nicht „v.“, sondern „/“)
2. Durch Zuständigkeitsklausel in einem Vertrag: die Unterwerfung geschieht durch Ratifikation eines Vertrages, der für künftige Streitigkeiten eine Zuständigkeitsklausel gemäss Art. 36, 1 IGH-Statut enthält.
3. Durch Erklärung gemäss Art. 36, 2 IGH-Statut: freiwillig abgegebenen Erklärung sich der obligatorischen Gerichtsbarkeit des IGH unter Vorbehalt der Reziprozität zu unterwerfen. Die Zuständigkeit im konkreten Fall ist aber weiterhin nur gegeben, wenn sich die Erklärungen beider Streitparteien bezüglich des zu beurteilenden Sachverhalts decken.

Vorbehalte zur Unterwerfung: Art. 36, 2 IGH-Statut, folgende sind möglich:

1. *Vorbehalte ratione temporis*: Vorbehalt einer sofortigen Kündbarkeit (*siehe Portugal v. India, S. 325*)
2. *Vorbehalte ratione personae*: z.B. „Streitigkeiten mit der Regierung eines Staates, der Mitglied der Commonwealth of Nations ist oder gewesen ist“ von der Anerkennung der IGH-Zuständigkeit ausnehmen.
3. *Vorbehalte ratione materiae*: Vorbehalte zum sachlichen Geltungsbereich betreffen oft Territorialstreitigkeiten sowie solche, die aus einem Krieg oder Besatzungszustand resultieren. Mehrere Länder erklärten, dass der IGH nicht für die Beurteilung von Streitigkeiten über Angelegenheiten zuständig sei, die im Wesentlichen der nationalen Zuständigkeit des betreffenden Landes unterstehen, wobei die Regierung festlegen werde, was dazu gehöre.

→*siehe France v. Norway (S. 326) und Yugoslavia v. USA (S. 327)*

Anwendbares Recht: sowohl das einschlägige Vertrags- und Gewohnheitsrecht sowie auf allgemeine Rechtsgrundsätze stützen.

Billigkeit contra legem: im Widerspruch zum Gesetz wird Einzelfallgerechtigkeit erzielt.

Billigkeit infra legem: wie bei Art. 4 ZGB.

Billigkeit praeter legem: wo das Recht zu einer konkreten Frage schweigt.

Siehe Burkina Faso v. Mali, (S. 328)

Zuständigkeit zur Erstattung von Gutachten: Art. 96 UNO-Charta. Gutachten sind Stellungnahmen zu Rechtsfragen. Kann auch abstrakte sein. Gutachten sind für die anfragende Stelle an sich nicht verbindlich, faktisch besitzen sie aber meist grosses Gewicht.

Grundzüge des Verfahrens: Art. 39 ff. IGH-Statut/Art. 38 ff. Verfahrensordnung IGH Art. 26-29 IGH-Statut.

Je nach Konstellation de Falls kann das Verfahren aus mehreren Phasen bestehen: dem Jurisdiktionsverfahren, falls die Zuständigkeit des IGH bestritten ist; dem Verfahren in der Hauptsache; sowie in besonderen Situationen den Verfahren über den Erlass vorsorglicher Massnahmen (Art. 41 IGH-Statut), über die Intervention von Drittstaaten, über die Auslegung eines Urteils (Art. 60 Statut) sowie über die Wiederaufnahme des Verfahrens.

Hauptverfahren: gegliedert in mündlich und schriftlich.

Nimmt eine Partei nicht am Verfahren teil oder will sich nicht äussern, so kann die andere Partei den Gerichtshof ersuchen, über ihre Anträge zu entscheiden. Der IGH hat diesfalls seine Zuständigkeit zu prüfen und ein Urteil in der Sache zu fällen (Art. 53 Statut). Auch die nichtteilnehmende Partei ist gebunden.

Gerichtsähnliche Streitbeilegungsinstanzen

Die *Vertragsüberwachungsorgane* der universellen Menschenrechtsverträge. Die wichtigsten MR-Verträge der UNO verfügen über ein solches Organ. *Siehe S. 330* für diese MR-Verträge.

Die Vertragsüberwachungsorgane verfügen über verschiedene Überwachungsinstrumente. Welches Instrument tatsächlich zur Verfügung steht, ergibt sich aus dem massgebenden MR-Vertrag:

- Die **Staatenbeschwerde**, d.h. Beschw. eines Vertragsstaats gegen einen anderen, ist in vielen UNO-MR-Verträgen vorgesehen. Aber keine praktische Bedeutung, wurde noch nie ergriffen.
- Das **Individualbeschwerdeverfahren** ermächtigt die Opfer von MR-Verletzungen, mittels einer Beschwerde beim betreffenden Ausschuss gegen den Verletzterstaat vorzugehen. Alle UNO-MR-Konventionen sehen dies vor, mit Ausnahme der Kinderrechtskonvention. Das Ind.beschw.verf. ist für die Vertragsstaaten fakultativ, nur für diejenigen, welche separate Erklärung unterzeichnet haben, haben diese Beschw.möglichkeit.

Die Ausschüsse entscheiden in einem gerichtsähnlichen Verfahren, ob der Staat ggü. dem Individuum MR aus der relevanten Konvention verletzt hat. Die Empfehlungen der Ausschüsse sind rechtlich nicht verbindlich, werden aber aufgrund ihrer Autoritativen Wirkung befolgt.

Follow-up-Verfahren: der Staat wird verpflichtet, dem Ausschuss in einem weiteren Bericht (follow-up response) über die Umsetzung der Empfehlungen zu berichten.

Die Vollstreckung von Entscheidungen internationaler Streitbeilegungsinstanzen

Im VR fehlt es regelmässig an Vollstreckungsorganen, welche zur zwangsweisen Durchsetzung der Entscheide internationaler Streitbeilegungsorganisationen befugt wären.

Im allgemeinen ist die Befolgung den Streitparteien überlassen, die sich nach *Treu und Glauben* verpflichten.

Die Missachtung eines Schieds- oder Gerichtsurteils stellt eine **VR-Verletzung** dar. Der von der Rechtsverletzung betroffene Staat kann also bei Fehlen eines Vollstreckungsverfahrens gegen den anderen Staat zwischenstaatliche Zwangsmassnahmen vornehmen.

Vollstreckungsinstanzen

1) Die Vollstreckung von Urteilen des IGH:

Art. 94, 1 UNO-Charta → jedes Mitglied ist verpflichtet, als Streitpartei Urteile des IGH zu befolgen. Bei Nichtbefolgung kann sich der betroffene Staat gemäss Art. 94, 2 UNO-Charta an den **Sicherheitsrat** wenden. → es liegt im Ermessen des Sicherheitsrats, ob und welche Massnahmen anzuwenden sind (Achtung: Vetorecht der ständigen Mitglieder! War Problem bei *Nicaragua-Fall*, SR konnte nicht zur Befolgung des Urteils auffordern.) an den Sicherheitsrat wenden sich die Parteien allerdings selten.

2) Die Vollstreckung von Urteilen des EGMR:

Art. 46 EMRK, Verbindlichkeit von Urteilen für den am Streitverfahren beteiligten Vertragsstaat + Umsetzung wird durch Ministerkomitee geregelt. MK überwacht Erfüllung der Schadensersatzpflicht und die Umsetzung des materiellen Urteils. Die Vertragsstaaten müssen dazu Bericht erstatten.

3. Kapitel: Das System der kollektiven Sicherheit

Das Gewaltverbot

Nach 1945 im Rahmen der UNO etabliert. Das Gewaltverbot wird heute unter dem Stichwort der humanitären Intervention von gewissen Staaten wieder in Frage gestellt.

Vorläufer

Völkerbundssatzung (Friedensvertrag von Versailles, 1919) ein **partielles Kriegsverbot**. Kriegsentscheidung wurde zur Rechtsfrage, die vom Völkerbund beurteilt werden konnte. Nur in gewissen Fällen galt Kriegsverbot, z.B. wenn kein Versuch einer friedlichen Streitbeilegung vorangegangen war. Deswegen partiell. 1929 mit Briand-Kellog-Pakt entstand das **generelle Kriegsverbot**.

Der heutige Inhalt des Gewaltverbots

Art. 2 Ziff. 4 UNO-Charta. Gilt aber auch *gewohnheitsrechtlich* und ist nach überwiegender Ansicht Bestandteil des *ius cogens*.

Anwendungsbereich: das Gewaltverbot umfasst nur *zwischenstaatliche* Gewalt. Bei nicht-internationalen Konflikten (z.B. Bürgerkrieg) kommt es nicht zur Anwendung.

Gewaltbegriff: beschränkt sich auf Anwendung oder Androhung von Waffengewalt, d.h. in Art. 2 Ziff. 4 wird der politische/ökonomische Zwang nicht erfasst. Eine gewisse Gewaltintensität ist erforderlich.

→siehe *Nicaragua v. USA* (S. 336), *Friendly relations declaration*

Das Gewaltverbot kennt gewisse Ausnahmen: z.B. Art. 51 UNO-Charta:

Das Selbstverteidigungsrecht als Ausnahme vom Gewaltverbot

a) Vorliegen eines bewaffneten Angriffs

d.h. qualifizierte Form der Verletzung des Gewaltverbots.

Siehe Definition Aggression/Angriffshandlung (S. 338)

Siehe Iran v. USA (S. 339)

b) Vorliegen eines aktuellen oder unmittelbar bevorstehenden Angriffs

Der Grad der Aktualität ist höchst umstritten (z.B. Irakkrieg von USA `03). Bisher galt die Formel: „the necessity of that self-defence is instant, overwhelming and leaving no choice of means, and no moment for deliberation.“ Die Frage nach der Rechtmässigkeit präventiver Selbstverteidigung konnte bisher vom IGH nicht beurteilt werden.

c) Vorliegen eines Angriffs eines anderen Staates

Fraglich ist, ob es für das Vorliegen eines bewaffneten Angriffs notwendig ist, dass der Angriff selbst dem Staat zugerechnet werden kann, oder ob es genügt, dass diesem im Zusammenhang mit Angriffshandlungen eine Pflichtverletzung vorgeworfen werden kann.

Siehe Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory (S. 340)

Siehe Congo v. Uganda (s. 341)

9/11: UNO bestätigte Recht auf Selbstverteidigung und bestätigte unter Abstützung auf die Friendly-Relations-Deklaration, dass jeder Staat verpflichtet sei, die Duldung organisierter gegen einen anderen Staat gerichteter terroristischer Aktivitäten zu unterlassen. → umstritten, ob die militärischen Operationen der USA in Afghanistan durch das Selbstverteidigungsrecht abgedeckt waren.

Gegen eine weite Interpretation des Rechts auf Selbstverteidigung sprechen verschiedene Argumente:

Sie gefährdet das Recht der internationalen Rechtshilfe, weil unklar bleibt, ob ein Staat sich vorgängig zur Inanspruchnahme des Rechts auf Selbstverteidigung um die Auslieferung eines Terroristen von einem anderen Staat zu bemühen hat. Zudem verwischt sie die Grenzen zwischen dem Recht auf Selbstverteidigung und dem internationalen Strafrecht. Auf der anderen Seite kann eine enge Auslegung bedeuten, dass ein Staat gegen terroristische Attacken von einem fremden Staatsgebiet aus weitgehend machtlos bleibt, wenn die Mittel des Strafrechts und der Rechtshilfe der Straftaten versagen.

d) Notwendigkeit der Gewaltanwendung

Nur, wenn es zum Schutz der Elementarsten Sicherheitsinteressen des angegriffenen Staates als notwendig erweist. Z.B. direkter Angriff mit fremden Truppen auf Territorium. Es braucht aber gewisse Intensität. Es stellt sich die Frage, ob auf subj. Kriterien abzustellen ist.

→ *Iran v. USA* (S. 342)

e) Verhältnismässigkeit der Gewaltanwendung

Siehe Congo v. Uganda (s. 343)

Siehe Iran v. USA (s. 343)

f) Kollektive Ausübung des Rechts auf Selbstverteidigung

Art. 51 UNO-Charta anerkennt auch dies, wenn Voraussetzungen gegeben sind.

Siehe Nicaragua v. USA (S. 344)

g) Die Rolle des Sicherheitsrats

Gemäss Art. 51 UNO-Charta gilt das Selbstverteidigungsrecht nur subsidiär, d.h. bis zum Tätigwerden des Sicherheitsrats. Kaum praxisrelevant.

Militärische Zwangsmassnahmen nach Kap. VII der UNO-Charta als Ausnahme vom Gewaltverbot

Sicherheitsrat kann militärische Zwangsmassnahmen treffen zur Gewährleistung der internationalen Sicherheit, falls er eine Bedrohung oder den Bruch des Friedens oder eine Angriffshandlung feststellt.

Weitere Ausnahmen vom Gewaltverbot?

-Humanitäre Intervention

Das gewaltsame Vorgehen von Staaten zum Schutz der Bevölkerung eines fremden Staats vor systematischen Verletzungen fundamentaler Menschenrechte. Wenn durch Sicherheitsrat autorisiert, greift Kap. VII UNO-Charta. Wenn nicht, dann umstritten. Z.B. als NATO Serben mittels Luftangriffen zwang, sich aus Kosovo zurückzuziehen, weil Sicherheitsrat untätig war.

Siehe The Responsibility to Protect (S. 345)

Es kann davon ausgegangen werden, dass humanitäre Interventionen ohne Zustimmung des UNO-Sicherheitsrats oder möglicherweise der Generalversammlung dem geltenden VR widersprechen. Im Rahmen der Reform soll das aber geändert werden

-Eingreifen eines Staates zum Schutz eigener Staatsangehöriger im Ausland

z.B. bei Geiselnahmen. Die Zulässigkeit solcher Aktionen ist umstritten. Die Intervention darf jedenfalls nur erfolgen, wenn alle Versuche, mit dem Territorialstaat zu einer Einigung über das zu wählende Vorgehen zu kommen, gescheitert sind und die Verhältnismässigkeit gewahrt ist.

Verhältnis zum Interventionsverbot

Das Gewaltverbot hat insofern selbständige Bedeutung als die Anwendung von Waffengewalt auch in Bereichen verboten ist, in welchen der angegriffene Staat völkerrechtliche Verpflichtungen besitzt und sich deshalb im Verletzungsfall gegen Druck von Aussen nicht auf den Schutz seiner inneren Zuständigkeit berufen kann. Bewaffnete Selbsthilfe ist den Staaten immer verboten.

Überschneidung: wenn „innere“ Angelegenheit, kein Zwang darf ausgeübt werden. Interventionsverbot geht weiter als Gewaltverbot, weil es auch dort greift, wo in seinem Anwendungsbereich nicht nur militärische Zwangsmassnahmen zur Diskussion stehen.

Die Durchsetzung der internationalen Sicherheit durch den Sicherheitsrat

Der UNO stehen 3 Kategorien von Massnahmen zur Verfügung:

1. Die Durchsetzung der internationalen Sicherheit durch Verfahren der friedlichen Streitbeilegung: Kap. VI der Charta

Sicherheitsrat kann gemäss Art. 33 UNO-Charta die Staaten auffordern, ihre Streitigkeiten durch friedliche Mittel zu beenden, wobei derartigen Resolutionen verbindliche Wirkung zukommt (Art. 25 UNO-Charta). Zudem ist der Rat nach Art. 36 Charta befugt, den Parteien „geeignete Verfahren oder Methoden“ für die Bereinigung der Streitsache zu empfehlen.

2. Die Durchsetzung der internationalen Sicherheit durch Zwangsmassnahmen: Kap. VII der Charta

Art. 39 Charta: der Sicherheitsrat ist befugt, zu Zwangsmassnahmen zu greifen, falls er eine Bedrohung oder einen Bruch des Friedens oder eine Angriffshandlung feststellt. → *Der Sicherheitsrat trägt die Hauptverantwortung für den Schutz und die Wahrung des Friedens in der Welt.*

Voraussetzungen der Ergreifung von Zwangsmassnahmen:

Bruch des Friedens

Zuletzt: Invasion Kuwaits durch den Irak.

Bedrohung des Friedens

Bürgerkriege, Terrorismus, humanitäre Katastrophen. Nicht Bruch des Friedens, da das Gewaltverbot nur zwischenstaatliche Konflikte erfasst. Die *Auswirkungen der Unterdrückung einer Bevölkerungsgruppe* (z.B. Kurden im Irak) und der dadurch ausgelöste Flüchtlingsstrom kann den Weltfrieden und die int. Sicherheit bedrohen. Zwangsmassnahmen werden *nie allein auf Menschenrechtsverletzungen gestützt*. In Somalia erlaubte es der Sicherheitsrat gestützt auf Kap. VII, dass die Staaten die nötigen militärischen Massnahmen ergreifen können, um ein sicheres Umfeld für humanitäre Hilfe zu schaffen. Frieden = mehr als bloss Abwesenheit von Krieg.

Verbreitung von Atomwaffen kann Bedrohung für int. Frieden darstellen.

Nichtmilitärische Zwangsmassnahmen

Art. 41 UNO-Charta. Bisher hat der Sicherheitsrat v.a. zu folgenden Massnahmen gegriffen:

Sanktionen

→ *siehe Irak und Kuwait (S. 351)*: Verhängung eines vollständigen Wirtschafts-, Finanz- und Verkehrsembargo, um die Resolution durchzusetzen, in welcher der Abzug des Iraks aus Kuwait gefordert wird.

Wurde auch in Haiti und Jugoslawien gemacht. Dort sind sie aber eher als Anordnungen zu verstehen, welche die Menschenrechte im sanktionierten Staat gefährden, in die Schlagzeilen zu geraten, und weniger als Instrument zur Durchsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen.

Damit Bevölkerung nicht zu sehr Nachteile hat bei Totalembargos, und die Wirksamkeit von Sanktionen erhöht werden soll, gibt es „smart sanctions“; Zielgerichteter gegen die verantwortlichen Personen, UN oder Org. einzusetzen.

→ *Siehe Kongo (S.352)*

Moderne Sanktionsregimes umfassen allein oder in Kombination:

- Exportverbote für spezifische Güter, v.a. Rüstungsgüter
- Importverbote für spezifische Güter, v.a. für illegal geförderte Naturschätze
- Dienstleistungsembargos, z.B. Verbot der Finanzierung von Rüstungsgütern und Verbot militärischer Ausbildung
- Verkehrssanktionen
- Ein- und Durchreiseverbote für bestimmte Personen
- Finanzsanktionen in Form der Einfrierung ausländischer Vermögenswerte bestimmter Personen

Schaffung gerichtlicher oder quasi-gerichtlicher Organe

Hauptbeispiele: Straftribunale für Jugoslawien und Ruanda. → *Tadic-Fall (S. 353)*

„Rechtsetzung“

Sicherheitsrat kann nun nicht mehr bloss einen spezifischen Staat verpflichten, sondern er kann nun auch den Mitgliedstaaten in *generell-abstrakter Weise* zur Abwehr der Gefahren des Terrorismus und der Weiterverbreitung von Massenvernichtungswaffen teilweise sehr weitgehende Verhaltenspflichten auferlegen. Spezifische *Durchsetzungsorgane* wurden geschaffen.

Verschieden Staaten kritisierten dieses Vorgehen scharf und machten geltend, der demokratisch wenig legitimierte Sicherheitsrat sei nicht befugt, mittels Resolutionen vertragliche Verpflichtungen der Staaten zu ergänzen.

Militärische Zwangsmassnahmen

Art. 42 UNO-Charta. Der Sicherheitsrat kann dabei auf militärische Kontingente der Mitgliedstaaten gestützt auf *Sonderabkommen* zwischen den Staaten und der UNO zurückgreifen. Staaten sind aber bisher nicht gewillt, diese Sonderabkommen abzuschliessen. Stattdessen hat sich die Praxis eingebürgert, Staaten oder Staatenkoalitionen zu *ermächtigen*, mit *Waffengewalt* gegen den die Sicherheit gefährdenden Staat vorzugehen. Erstmals 1990, um die irakische Besetzung Kuwaits zu beenden.

Gewaltanwendung etwa in folgenden Fällen:

- Erlaubnis zur militärischen Intervention in Haiti zur Wiedereinsetzung der gewählten Regierung
- Erlaubnis zur militärischen Absicherung der humanitären Hilfe in Somalia
- Einrichtung einer militärisch abgesicherten Flugverbotszone im Norden und Süden Iraks zur Gewährleistung der humanitären Hilfe (2011: Libyen)
- Ermächtigung zur Einrichtung einer multinationalen Truppe in Liberia zur Durchsetzung der Sicherheit.
- Erlaubnis, mit Gewaltanwendung gegen die somalischen Piraten vorzugehen

Problem: wie explizit müssen Ermächtigungen sein? → Irakeinmarsch der USA? USA begründeten, der Sicherheitsrat habe den Staaten implizit eine Erlaubnis zum gewaltsamen Vorgehen erteilt. → *Resolution S. 357*. Doktrin sagt, nur wenn Vorgehen vom Sicherheitsrat explizit erlaubt wird.

Friedenserhaltende und friedensschaffende Massnahmen

Sog. *Blauhelmaktionen*. Klassischen friedenserhaltenden Massnahmen ist gemeinsam, dass sie in erster Linie die Sicherung eines fragilen Status quo bezwecken.

Peace-keeping

Ein Beobachter- oder Truppeneinsatz erfolgt nur mit Zustimmung der betroffenen Parteien, und ein Waffeneinsatz der Truppe darf grds. nur zur Selbstverteidigung und mit Zustimmung aller Parteien erfolgen. *Eine Abstützung auf Kap. VII UNO-Charta ist nicht nötig*. Klassische peace-keeping Operationen: Überwachung der Waffenstillstandslinien. (Israel/Syrien, Zypern/Türkei). → *Siehe Äthiopien/Eritrea (S. 360)*

Peace-enforcement

Peace-keeping Einsatz mit *Zwangscharakter*. Waffeneinsatz der Blauhelme kann nicht nur zur Selbstverteidigung, sondern auch zur Durchsetzung der vom Sicherheitsrat getroffenen Massnahmen stattfinden. Art. 42 UNO-Charta als Rechtsgrundlage. Zustimmung der involvierten Parteien ist wünschenswert, nicht notwendig.

Neuere peace-keeping und peace-enforcement Operationen haben oft ein *Mandat zum Schutz der Zivilbevölkerung* und von humanitären Aktionen.

Peace-building

Blauhelmoperationen mit einem breiteren, auch zivile Aufgaben umfassenden Mandat. Verhindert nicht nur Wiederaufflammen der bewaffneten Konflikte, sondern auch sich aktiv am Aufbau einer *stabilen Friedenslösung* zu beteiligen.

Beachtung der Menschenrechte überwachen mit spezialisierten Menschenrechtsbeobachter. Übertragung integraler Verwaltungshoheit über ein Gebiet, d.h. Schaffung eigentlicher UNO-Protectorate. Z.B. Errichtung Übergangsverwaltung in Kambodscha

Moderne friedenserhaltende Missionen der UNO besitzen i.d.R. auch dort, wo es nicht um die Verwaltung von Gebieten geht, sowohl eine Berechtigung zum peace-enforcement als auch eine Verpflichtung zum peace-building.

Zur Erfüllung dieser anspruchsvollen Aufgaben wird der Sicherheitsrat durch eine **Peacebuilding Commission** unterstützt.

→ Siehe Tabelle S. 365.