



Der Terrorismus als Herausforderung für das Völkerrecht

Jochen Abr. Frowein*

1. Einleitung

Man stelle sich vor: Während des Oktoberfestes erscheinen zwei kleine Flugzeuge über der "Wiesen", sie versprühen giftige Substanzen. Nach sehr kurzer Zeit sterben Tausende von Menschen. Eine Terrororganisation übernimmt die Verantwortung für den Anschlag. Deutschland befinde sich in der globalen Auseinandersetzung um den richtigen Weg auf der falschen Seite.

Derartige Szenarien sind nicht mehr rein *science fiction*. Sie gehören zu dem, womit sich heute Sicherheitsdienste intensiv befassen. Die International Herald Tribune erschien vor kurzem mit der Überschrift: "Die Frage eines Anschlages in Europa: Nicht ob, sondern wann?". Natürlich ist diese Situation vor allem eine Herausforderung für die Sicherheitsdienste im weitesten Sinne. Informationsaustausch und Überwachung werden zentral wichtig.

Man kann sich fragen, ob die deutschen Strafverfolgungsbehörden in diesem Zusammenhang die Bedeutung der internationalen Verflechtung des Terrorismus immer ausreichend berücksichtigt haben. Es kann inzwischen aufgrund öffentlicher Informationen davon ausgegangen werden, daß der in Hamburg lebende Deutsch-Syrer Zammar zu dem engen Kreis der die Anschläge des 11. September vorbereitenden Gruppe gehörte.¹ Er hat offenbar sowohl die deutsche als auch die syrische Staatsangehörigkeit. Nach dem 11. September geriet er schnell ins Visier der Hamburger Fahnder, hatte er doch regelmäßig die Wohnung der Terrorpiloten in Hamburg besucht und war offenbar als Extremist bekannt. Aus der Sicht der Bundesanwaltschaft gab es keine ausreichenden Grundlagen für einen Haftbefehl. Der Betroffene wurde nach mehreren Verhören wieder freigelassen. Am 27. Oktober

* Prof. Dr. Dres. h.c. em. Direktor am Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht.

Der Beitrag wurde als Vortrag vor der Carl Friedrich von Siemens-Stiftung am 3.7.2002 gehalten. Die Vortragsform wurde beibehalten.

Für den Hintergrund von Terrorismus siehe Daniel Benjamin/Steven Simon, *The Age of Sacred Terror*, 2002.

¹ Vgl. Washington Post vom 12.6.2002, 1, "German at Center Of Sept. 11 Inquiry".

reiste er über Amsterdam nach Marokko, wo er sich mit Gesinnungsgenossen traf, die inzwischen festgenommen wurden, weil sie Anschläge auf amerikanische Kriegsschiffe in der Straße von Gibraltar geplant haben sollen. Zammar wurde dann in Syrien verhaftet, wo er auch von amerikanischen CIA-Beamten verhört wird. Die deutsche Botschaft ist offenbar nicht formell über seine Verhaftung informiert worden, was aber völkerrechtlich dann unbedenklich ist, wenn die Meldungen richtig sind, wonach Zammar auch die syrische Staatsangehörigkeit hat.² Dann konnte er auf syrischem Territorium allein als Syrer behandelt werden.

Der Fall scheint zu zeigen, daß die Voraussetzungen für eine Untersuchungshaft in Deutschland in diesem Zusammenhang aufgrund einer an sich natürlich begrüßenswerten rechtsstaatlichen Tradition teilweise zu zurückhaltend ausgelegt werden. Wenn man sich klar macht, daß § 112 Abs. 2 der Strafprozeßordnung für terroristische Vereinigungen ausdrücklich die Möglichkeit der Anordnung der Untersuchungshaft festlegt, wenn ein besonderer Haftgrund nach § 112 Abs. 2, also vor allem Flucht oder Fluchtgefahr, nicht besteht³, so fragt man sich, warum hier von dieser Möglichkeit kein Gebrauch gemacht wurde. Daß ein dringender Tatverdacht angenommen werden kann, wenn jemand unter den genannten Umständen als extremistischer Islamist mehrfach die Wohnung von eindeutig als Terroristen festgestellten Personen besucht hat, dürfte schwerlich zu bestreiten sein.

Die jetzt besprochene Herausforderung ist eine an die zutreffende Berücksichtigung der im Strafprozeßrecht selbstverständlich auch enthaltenen Dimension der präventiven Gefahrenabwehr. So sinnvoll grundsätzlich die scharfe Unterscheidung repressiver und präventiver Maßnahmen ist, so wenig kann bestritten werden, daß das strafprozessuale Einschreiten gegen terroristische Vereinigungen immer wesentlich auch einen präventiven Charakter hat.

Aber diese Herausforderung ist nicht die, über die ich hier intensiver zu sprechen habe. Dies ist vielmehr die Herausforderung an das Völkerrecht, wobei freilich die internationale Zusammenarbeit der Staaten aufgrund völkerrechtlicher Regeln von erheblicher Bedeutung ist. Der Hinweis auf die Gefährlichkeit des betroffenen Deutsch-Syrers kam offenbar in sehr früher Zeit von amerikanischer Seite, nachdem auch die deutschen Behörden seine Neigung zum islamischen Extremismus bereits klar festgestellt hatten.⁴

2. Der Terrorismus

Terrorismus ist keine neue Erscheinung. Gewaltaktionen zur Terrorisierung einer Bevölkerung oder der staatlichen Organe sind jedenfalls seit dem 19. Jahrhun-

² Vgl. Der Tagesspiegel vom 27.6.2002, "Syrien liefert nicht aus", unter www.tagesspiegel.de/archiv/27.06.2002/108323.asp.

³ Vgl. näher zu den Voraussetzungen Theodor Kleinknecht/Lutz Meyer-Goßner, Strafprozeßordnung, 2001, § 112, Rn. 12 ff.

⁴ Vgl. etwa FAZ vom 22.6.2002, 5, sowie International Herald Tribune vom 19.6.2002, 4.

dert ein geläufiges Phänomen.⁵ Anarchistische Aktionen im zaristischen Rußland, das Attentat von Sarajewo 1914 und das Marseiller Attentat von 9. Oktober 1934, bei dem der französische Außenminister und der jugoslawische König ermordet wurden, waren typisch terroristische Aktionen. Das letzte Attentat wurde der Anlaß zum Abschluß der ersten Konvention zur Verhütung und Bekämpfung des Terrorismus vom November 1937, die freilich nie in Kraft getreten ist.⁶

In neuerer Zeit ist nationaler und internationaler Terrorismus ein bedeutendes Phänomen. Man kann vielleicht formulieren, daß es die typische Kampfform des Schwächeren ist. Ein berühmter Satz lautet: "One man's terrorist is another man's freedom fighter." In allen Situationen, in denen der Unterlegene der Auffassung ist, er habe ein legitimes Ziel der Befreiung des Landes, des Volkes oder einer bestimmten Minderheit, besteht die Tendenz, zu terroristischen Maßnahmen zu greifen. Sie zeichnen sich dadurch aus, daß Gewalt, möglichst extreme Gewalt, gegen eine Vielzahl von Menschen oder wichtige Sachgüter angewendet wird, insbesondere gegen Menschen, die im kriegsrechtlichen Sinne niemals Kombattanten, sondern allein Zivilisten sind, gegen die also kriegsrechtlich niemals Gewalt angewendet werden darf.⁷

Eine Reihe von Normen umschreiben den Terrorismus, ohne freilich eine allgemein anerkannte Definition festzulegen. § 129 a des deutschen Strafgesetzbuches bezeichnet bekanntlich eine Vereinigung als terroristisch, wenn Zwecke und Tätigkeit auf Mord, Totschlag oder Völkermord und andere schwere Straftaten gerichtet sind.⁸ Das amerikanische Recht definiert in einer Gesetzesnorm von 1987: "The term 'terrorist activity' means the organising, abetting or participating in a wanton or indiscriminate act of violence with extreme indifference to the risk of causing death or serious bodily harm to individuals not taking part in armed hostilities."⁹

Der internationale Vertrag für die Unterdrückung bestimmter terroristischer Maßnahmen vom 12. Januar 1998¹⁰, der freilich bisher nicht in Kraft ist, definiert in Art. 2, daß eine Person eine Straftat im Sinne dieser Konvention begeht, wenn sie eine Explosion verursacht auf einem für die Öffentlichkeit zugänglichen Platz,

⁵ Siehe zu Ansätzen der Terrorismusbekämpfung vor dem Zweiten Weltkrieg auch Thomas M. Franck/Bert B. Lockwood, *Preliminary Thoughts Towards an International Convention on Terrorism*, AJIL 68 (1974), 69 ff.

⁶ Vgl. League of Nations, *Convention for the Prevention and Punishment of Terrorism*, League of Nations Doc. C 546 (I).M383 (I).1937, V (1938). Vgl. näher zu Entstehung und Inhalt der Konvention *Proceedings of the International Conference on the Repression of Terrorism*, League of Nations Doc. C.94.M.47.1938.V (1938.V.3), 49-50, sowie Elizabeth Chadwick, *Self-Determination, Terrorism and the International Humanitarian Law of Armed Conflict*, 1996, 95.

⁷ Siehe dazu auch die Sicherheitsratsresolution 1296 (2000) vom 19.4.2000 (*Protection of Civilians in Armed Conflict*), UN Doc. S/RES/1296 (2000) sowie den Bericht des UN-Generalsekretärs vom 8.9.1999, *Report of the Secretary-General to the Security Council on the Protection of Civilians in Armed Conflict*, UN Doc. S/1999/957.

⁸ Vgl. näher Herbert Tröndle/Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch*, 2001, §129 a, Rn. 4 ff.

⁹ Vgl. Public Law 100-204 vom 22.12.1987, Section 901.

¹⁰ *International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings* vom 12.1.1998, in: I.L.M. 37 (1998), 251 ff. Siehe zu der Konvention auch Samuel M. Witten, *The International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings*, AJIL 92 (1998), 774 ff.

in einer staatlichen oder öffentlichen Einrichtung, im öffentlichen Transportsystem, mit der Absicht, den Tod oder schwere Verletzungen zu verursachen oder mit der Absicht, erhebliche Zerstörungen anzurichten. Die Konvention ist nur anwendbar, wenn eine gewisse grenzüberschreitende Aktivität vorliegt.

Eine besonders interessante Definition des Terrorismus enthält die Konvention vom 9. Dezember 1999 für die Unterdrückung der Finanzierung des Terrorismus.¹¹ Diese Konvention legt im einzelnen fest, welche Maßnahmen gegen terroristische Finanzströme getroffen werden müssen. Art. 2 Abs. 1 b lautet:

“Any other act intended to cause death or serious bodily injury to a civilian, or to any other person not taking an active part in the hostilities in a situation of armed conflict, when the purpose of such act, by its nature or context, is to intimidate a population, or to compel a Government or an international organisation to do or to abstain from doing any act.”

Ohne daß das in den Definitionen ausdrücklich angesprochen wird, ist für die terroristische Aktivität eine politische Zielsetzung die grundlegende Voraussetzung. Ein Terrorist handelt nicht aus normaler krimineller Energie, sondern aus politischer Motivation, um als ungerecht empfundene Verhältnisse zu verändern und als legitim angesehene Ziele zu verwirklichen. Das ist die besonders schwierige Herausforderung in diesem Zusammenhang. Die Beziehung zu Carl Schmitt mit seiner merkwürdig verherrlichenden Darstellung des Partisanen drängt sich auf. Der Partisan im Sinne von Carl Schmitt ist durch den politischen Charakter gekennzeichnet; im revolutionären Krieg impliziert danach die Zugehörigkeit zu einer revolutionären Partei nichts weniger als die totale Erfassung¹². Für den Partisanen sieht Carl Schmitt grundsätzlich die Beziehung zu einer bestimmten territorialen Einheit, er nennt das den “tellurischen Charakter”. Aber es heißt dann auch:

“Doch wird auch der autochthone Partisan agrarischer Herkunft in das Kraftfeld des unwiderstehlichen, technisch industriellen Fortschritts hineingerissen. Seine Mobilität wird durch Motorisierung so gesteigert, daß er in Gefahr gerät, völlig entortet zu werden. ... Ein solcher motorisierter Partisan verliert seinen tellurischen Charakter und ist nur noch das transportable und auswechselbare Werkzeug einer mächtigen, Weltpolitik treibenden Zentrale, die ihn im offenen oder unsichtbaren Krieg einsetzt und nach Lage der Dinge wieder abschaltet.”¹³

Es läßt sich nicht bestreiten, daß Carl Schmitt hier, wenn auch wie gesagt mit der untergründigen Bewunderung der Gewaltanwendung, den Kern des politischen Terrorismus erfaßt hat.

¹¹ Vgl. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism vom 9.12.1999, in: I.L.M. 39 (2000), 270. Siehe dazu Roberto Lavalle, The International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, ZaöRV 60 (2000), 491 ff.

¹² Siehe Carl Schmitt, Theorie des Partisanen, 1963, 21.

¹³ Schmitt, *ibid.*, 27 ff.

3. Die Grundpflichten der Staaten

Als mich die FAZ unmittelbar nach dem 11. September bat, zu den rechtlichen Fragen Stellung zu nehmen, habe ich als erstes herausgestellt, daß eine eindeutige Verpflichtung aller Staaten existiert, terroristische Aktionen zu verhindern, die von ihrem Staatsgebiet ausgehen und Ziele in einem anderen Staat erreichen sollen.¹⁴ Die Generalversammlung der Vereinten Nationen hat dies in vielen Resolutionen besonders unterstrichen. In der berühmten Resolution über freundschaftliche Beziehungen und Zusammenarbeit zwischen den Staaten von 1970 wird dargelegt, daß jeder Staat verpflichtet ist, keine organisierten Aktivitäten auf seinem Staatsgebiet zu dulden, die terroristische Aktionen auf dem Staatsgebiet eines anderen Staates zum Ziel haben.¹⁵ Diese Verpflichtung zur Verhinderung, die auch eine Verpflichtung zur konkreten Kooperation werden kann, ist auch nach dem 11. September besonders deutlich ausgesprochen worden.

In der Resolution vom 28. September 2001 (1373) hat der Sicherheitsrat unter ausdrücklicher Bezugnahme auf Kapitel VII der Satzung, also mit bindender Wirkung für alle Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen, die Verpflichtung festgestellt, die notwendigen Schritte zur Verhinderung terroristischer Akte zu tun, insbesondere durch Informationsaustausch andere Staaten so früh wie möglich über Gefahren zu warnen.¹⁶ Weiterhin hat der Sicherheitsrat festgelegt, daß gegen die Finanzierung terroristischer Maßnahmen vorgegangen werden muß.¹⁷ Er hat in diesem Zusammenhang auch ausdrücklich die Staaten aufgefordert, die Konvention für die Unterdrückung der Finanzierung des Terrorismus vom 9. Dezember 1999 zu ratifizieren.¹⁸

Als ich mich 1988 das erste Mal intensiv mit Problemen des Terrorismus auseinandersetzen hatte, weil ich vor der Akademie für Internationales Recht in Den Haag ein Seminar über diese Thematik zu organisieren hatte, habe ich bereits der Verpflichtung der Staaten zur Zusammenarbeit besondere Aufmerksamkeit zugewandt. Ich habe damals die Meinung vertreten, daß ein Staat, der eine relevante Information nicht weitergibt, eine Völkerrechtsverletzung begeht.¹⁹ Ebenso habe ich dargelegt, daß eine Verpflichtung zur Zusammenarbeit besteht, wenn nur auf diese Weise eine terroristische Aktion beendet werden kann.²⁰

¹⁴ Siehe Jochen Abr. Frowein, Terroristische Gewalttaten und Völkerrecht, FAZ vom 15.9.2001, 10.

¹⁵ Resolution Nr. 2625 (XXV) der Generalversammlung vom 24.10.1970 ("Friendly Relations Declaration").

¹⁶ Vgl. para. 2 (b) der Sicherheitsratsresolution 1373 (2001) vom 28.9.2001, UN Doc. S/RES/1373 (2001). Siehe zu dieser Klausel auch Michael Byers, Terrorism, the Use of Force and International Law, ICLQ 51 (2002), 401 (402).

¹⁷ Vgl. para. 2 (d) und 2 (e) der Resolution 1373 (2001).

¹⁸ Siehe para. 3 (d) der Resolution 1373 (2001).

¹⁹ Vgl. Jochen Abr. Frowein, Present State of Research Carried out by the English-Speaking Section, in: Académie de Droit International de la Haye, Les aspects juridiques du terrorisme international, 1988, 55 (60).

²⁰ Siehe Frowein, *ibid.*, 61.

In diesem Zusammenhang gibt es eine ganz besondere Dimension, wenn terroristische Gewaltakte auf dem Territorium eines Staates stattfinden, der keine ausreichenden Mittel hat, gegen die Terroristen vorzugehen. Dies war die Situation, als die Lufthansa-Maschine 1977 auf dem Flughafen von Mogadischu stand und Somalia keinerlei Möglichkeiten hatte, gegen die Terroristen einzugreifen. Bekanntlich bewirkte damals der Staatsminister Wischniewski die Zustimmung Somalias zum Einsatz der deutschen GSG-9. Dieser Einsatz war erfolgreich und gehört zu den herausragenden Beispielen der Bekämpfung terroristischer Aktionen.

Die Frage ist aber, ob Somalia nicht völkerrechtlich verpflichtet war, die Erlaubnis zum Eingreifen der GSG-9 zu geben. Ich habe die Auffassung vertreten und halte sie nach wie vor für zutreffend, daß in einer derartigen Situation jedenfalls die Verpflichtung besteht, den Einsatz von Spezialkräften aus dem Staat, dessen Staatsangehörige durch die Terroraktion bedroht sind, gewissermaßen ermessensfehlerfrei zu prüfen.²¹ Wenn damit keinerlei ernsthafte Gefahren für Angehörige oder Interessen des Territorialstaats verbunden sind, spricht vieles dafür, eine Verpflichtung des Territorialstaates zur Gestattung eines Einsatzes anzunehmen.

Besonders schwierige Probleme treten im Zusammenhang mit der Kooperation der Staaten im Rahmen der Rechtshilfe auf. Ich werde auf Einzelheiten später noch einmal zu sprechen kommen. Auf der Grundlage der Sicherheitsrats-Resolution vom 29. September (1373) besteht eine grundlegende Verpflichtung der Staaten, sich gegenseitig "the greatest measure of assistance", also das größte Maß an Unterstützung für strafrechtliche Verfolgungsmaßnahmen zu gewähren.²² Diese grundsätzliche Verpflichtung dispensiert freilich nicht von besonderen Regelungen, die im Zusammenhang der internationalen Rechtshilfe anwendbar sind. Hier taucht insbesondere ein schwieriges Problem auf, wenn ein Staat, der die Auslieferung verlangt, die Todesstrafe anwenden möchte, wie es in den USA teilweise der Fall ist.

Europäische Staaten sind aufgrund des 6. Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention rechtlich gehindert, Personen auszuliefern, wenn ihnen die Todesstrafe droht.²³ Sie müssen Voraussetzungen dafür treffen, daß sie derartige Personen selbst aburteilen können. Sehr wesentlich erscheint es aber, daß die elementare Entscheidung gegen die Todesstrafe auch bei der Bekämpfung des Terrorismus nicht in Frage gestellt wird. Wo allerdings Personen etwa in den USA in Haft sind, denen unter Umständen die Todesstrafe droht, erscheint es mir keineswegs eine automatische Konsequenz des deutschen Verfassungsrechts oder des 6. Zusatzprotokolls zu sein, daß hier keine Dokumente im Wege der Rechtshilfe zu-

²¹ Siehe Frowein, *ibid.*, 62.

²² Vgl. para. 2 (b) der Resolution 1373 (2001).

²³ Vgl. Art. 1 des Protokoll Nr. 6 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die Abschaffung der Todesstrafe vom 28.4.1983, BGBl. 1988 II, 662. Siehe generell zum Verbot der Todesstrafe als Auslieferungshindernis, John Dugard/Christine Van den Wynngaert, *Reconciling Extradition with Human Rights*, AJIL 92 (1998), 187 (196).

gänglich gemacht werden dürfen. In meinen Augen wäre das eine Überziehung der europäischen und deutschen Entscheidung gegen die Todesstrafe.

4. Gewaltsame Abwehrmaßnahmen auf fremdem Territorium

Von zentraler Bedeutung in unserem Zusammenhang ist es, unter welchen Umständen terroristische Akte Gewaltmaßnahmen auf fremdem Territorium rechtfertigen können.²⁴ Der Sicherheitsrat hat am 12. September 2001 sicherlich nicht ohne massive Betroffenheit seiner Mitglieder durch die terroristische Tötung Tausender von Menschen in der unmittelbaren Nachbarschaft des UN-Gebäudes ausdrücklich das Recht zur individuellen oder kollektiven Selbstverteidigung in Übereinstimmung mit der Satzung der Vereinten Nationen in der Resolution anerkannt, die die terroristischen Akte mit besonderer Schärfe verurteilt.²⁵ Ich muß sagen, daß ich es erstaunlich finde, wie eine Minderheit von Völkerrechtlern²⁶ diese in der Präambel der Resolution enthaltene Formulierung als gewissermaßen irrelevant abtun möchte. Das scheint mir der Bedeutung dieser in einer einstimmigen Sicherheitsratsresolution getroffenen Feststellung in keiner Weise angemessen. Der Sicherheitsrat hat am 28. September in der ausdrücklich auf Kapitel VII gestützten Resolution ebenfalls in der Präambel noch einmal ausdrücklich das Recht zur individuellen und kollektiven Selbstverteidigung bestätigt, so wie es in der Resolution 1368 ausdrücklich anerkannt worden ist.²⁷ Es kann nach meiner Meinung nicht bezweifelt werden, daß der Sicherheitsrat hier einstimmig die von den USA sofort angekündigte Selbstverteidigungsmaßnahme im Auge hatte, falls festgestellt werden könnte, daß die Urheber des oder der terroristischen Anschläge vom 11. September vom Territorium eines fremden Staates aus agierten.

In beiden Resolutionen hat der Sicherheitsrat auch festgestellt, daß die terroristischen Aktionen als Friedensgefährdung im Sinne von Artikel 39 des Kapitels VII der UN-Satzung anzusehen sind.²⁸ Damit hätte der Sicherheitsrat die Möglichkeit

²⁴ Vgl. dazu Antonio Cassese, *The International Community's "Legal" Response to Terrorism*, ICLQ 38 (1989), 589 (596 ff.); Ruth Wedgwood, *Responding to Terrorism: The Strikes against Bin Laden*, Yale Journal of International Law 24 (1999), 559 ff.; Gregory M. Travalio, *Terrorism, International Law and the Use of Force*, Wisconsin International Law Journal 18 (2000), 145 ff.; Jonathan I. Charney, *The Use of Force against Terrorism and International Law*, AJIL 95 (2001), 835 ff.; Thomas M. Franck, *Terrorism and the Right of Self-Defense*, AJIL 95 (2001), 839 ff.; Robert J. Beck/Anthony Clark Arend, *"Don't Tread on US": International Law and Forcible State Responses to Terrorism*, Wisconsin International Law Journal 12 (1993), 153 ff.; Christian Tietje/Karsten Nowrot, *Völkerechtliche Aspekte militärischer Maßnahmen gegen den internationalen Terrorismus*, NZWehrr 2002, 1 ff.

²⁵ Vgl. para. 1 der Sicherheitsratsresolution 1368 (2001) vom 12.9.2001, UN Doc. S/RES/1368 (2001) und para. 4 der Präambel der Resolution 1373 (2001).

²⁶ Vgl. Frederic L. Kirgis, *Terrorist Attacks on the World Trade Center and the Pentagon*, ASIL Insight, Addendum October 1, 2001, <http://www.asil.org/insights/insigh77.htm>, sowie Carsten Stahn, *Security Council Resolutions 1368 (2001) and 1373 (2001): What They Say and What They Do Not Say*, http://www.ejil.org/forum_WTC.

²⁷ Vgl. para. 4 der Präambel der Resolution 1373 (2001).

gehabt, ausdrücklich die Anwendung von Waffengewalt als Maßnahme der kollektiven Sicherheit und nicht der Selbstverteidigung zu autorisieren. Daß das nicht geschehen ist, hat gewiß vielfältige Gründe. Der wichtigste Grund dürfte gewesen sein, daß die Vereinigten Staaten unter allen Umständen ihre Unabhängigkeit im Rahmen eines Selbstverteidigungseinsatzes erhalten wollten. Das kann man zwar politisch kritisieren, nicht aber rechtlich. Rechtlich ist von entscheidender Bedeutung, daß der Sicherheitsrat durch den Verweis in der Präambel in beiden Resolutionen das Selbstverteidigungsrecht in diesem Zusammenhang anerkannt hat.²⁹

Die Tatsache, daß der Sicherheitsrat das Selbstverteidigungsrecht hier ausdrücklich anerkannt hat, sollte allerdings nicht dahin mißverstanden werden, als ob damit die in diesem Zusammenhang auftretenden Rechtsfragen bereits gelöst wären. Der Sicherheitsrat kann zwar auf der Grundlage von Kapitel VII Verpflichtungen der Staaten festlegen. Er kann aber nicht außerhalb der Charta handeln und kann die Voraussetzung für das Selbstverteidigungsrecht nicht rechtlich verändern.³⁰ Insofern ist von entscheidender Bedeutung, ob die Beurteilung durch den Sicherheitsrat völkerrechtlich als zutreffend angesehen werden kann. Selbstverteidigung setzt nach Artikel 51 der UN-Satzung einen bewaffneten Angriff voraus.³¹ Wenn man unterstellt, daß die Angriffe am 11. September von einem fremden Staat kontrolliert und durchgeführt worden wären, so läge ein klarer Selbstverteidigungsfall vor. Das würde auch dann gelten, wenn hier zwar auf amerikanischem Territorium lebende Zivilisten die Urheber des Anschlags waren, wie es tatsächlich der Fall war, aber ihre Aktionen von einem fremden Staat kontrolliert und organisiert worden wären.³²

Zweifelhaft kann es dagegen sein, ob Selbstverteidigung nach Artikel 51 auch dann möglich ist, wenn die Aktion nicht von einem fremden Staat vorgenommen wird, wohl aber auf dem Territorium dieses Staates organisiert und von ihm geduldet wird.³³ Es scheint inzwischen nicht mehr wirklich zweifelhaft, daß die Organisation der betreffenden Zellen von dem, was man Al Kaida nennt, ausging und auf afghanischem Territorium seinen Ausgang nahm. Dabei ist für die völkerrechtliche Beurteilung entscheidend, daß der afghanische Staat nicht nur nichts gegen diese Terrororganisation unternahm, sondern im Gegenteil in wesentlichem Umfang mit

²⁸ Vgl. para. 1 der Resolution 1368 (2001) und para. 3 der Resolution 1373 (2001).

²⁹ Ebenso Christian Tomuschat, 'Der 11. September und seine rechtlichen Konsequenzen', EuGRZ 2001, 535 (544).

³⁰ Vgl. Art. 51 der UN-Charta ("naturgegebenes Recht"). Siehe auch Franck (Anm. 24), 841.

³¹ Vgl. näher Albrecht Randelzhofer, in: B. Simma, *Charter of the United Nations*, 2. Aufl. 2002, Art. 51.

³² Siehe IGH, *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. the United States of America)*, ICJ Rep. 1986, 103, para. 195. Vgl. auch Art. 3 (b) der Aggressionsdefinition der Generalversammlung, Resolution 3314 (XXIX) vom 14.12.1974 sowie Art. 8 der ILC Draft Articles on State Responsibility von 2001, Report of the ILC on the work of its 53rd session (23 April-1 June and 2 July-10 August 2001), UN Doc. A/56/10 ("acting on the instruction of, or under the direction or control of that State in carrying out the conduct").

³³ Vgl. dazu Claus Kreß, *Gewaltverbot und Selbstverteidigungsrecht nach der Satzung der Vereinten Nationen bei staatlicher Verwicklung in Gewaltakte Privater*, 1995, 130 ff.

ihr zusammenarbeitete.³⁴ Es erscheint nicht einfach, die Unterscheidung zwischen Al Kaida und Taliban zu machen. Unter dieser Voraussetzung sind verhältnismäßige Verteidigungsmaßnahmen, die das Ziel haben, eine weitere Bedrohung durch eine derartige terroristische Organisation auszuschalten, mit Artikel 51 vereinbar. Das hat der Sicherheitsrat in den betreffenden Resolutionen anerkannt. Es ist von Bedeutung, daß kein Staat die Berechtigung dieser Einordnung bezweifelt hat.³⁵

Man mag sagen, daß hier wieder einmal der Text der Satzung der Vereinten Nationen weiser ist, als die Interpreten bisher erkannt hatten. Der Text spricht eben nicht von einer "armed attack", die von einem Staat ausgeht. Gewiß war das die einzige Vorstellung, die man seinerzeit mit der Formulierung verband.³⁶ In einer Zeit, in der ein derartiger Angriff aber privat organisiert werden kann, kann die Selbstverteidigungsmaßnahme in ihrer Berechtigung nicht davon abhängen, ob ein Staat dahinter steht oder nicht.³⁷ Es kann vielmehr nur darauf ankommen, ob der betreffende Territorialstaat sofort die ausreichenden Maßnahmen trifft, um jegliche Bedrohung zu verhindern. Insofern ist auch die amerikanische Forderung, daß Bin Laden sofort an die USA überstellt werden muß, völkerrechtlich völlig konsequent. Nur eine derartige Maßnahme gegen die Al Kaida-Organisation hätte die Möglichkeit einer Selbstverteidigungsaktion ausgeschaltet.

Im Grunde haben wir bei der Anwendung des Selbstverteidigungsrechts in dem hier gegebenen Zusammenhang dieselbe Problematik vor uns, die ich vor 35 Jahren im Zusammenhang mit nicht anerkannten *de facto*-Regimen erörtert habe.³⁸ Immer dann, wenn die Möglichkeit besteht, daß Regeln wie das Gewaltverbot oder das Selbstverteidigungsrecht auch auf nichtstaatliche Organisationen zur Anwendung kommen können, muß dies geschehen, weil ansonsten die friedenssichernde Funktion der Charta unterlaufen würde. Das hat der Sicherheitsrat übrigens auch in vielen Fällen schon bezogen auf nichtstaatliche Organisationen anerkannt.³⁹

³⁴ Vgl. para. 1 der Sicherheitsratsresolution 1267 vom 15.10.1997, in welcher der Sicherheitsrat die Unterstützung der Al Kaida-Organisation durch die Taliban verurteilt. Siehe zum Verhältnis von Taliban und Al Kaida auch 10 Downing Street Facts, Responsibility for the Terrorist Atrocities in the United States, 11 September 2001 – An Updated Account, para. 19, unter <http://www.number-10.gov.uk/output/page458.asp>: "Usama Bin Laden and the Taleban regime have a close alliance on which both depend for their continued existence ... Usama Bin Laden has provided the Taleban regime with troops, arms and money to fight the Northern Alliance. He is closely involved with Taleban military training, planning and operations. He has representatives in the Taleban military command structure. He has also given infrastructure assistance and humanitarian aid. Forces under the control of Usama Bin Laden have fought alongside the Taleban in the civil war in Afghanistan. [Mullah] Omar has provided Bin Laden with a safe haven in which to operate, and has allowed him to establish terrorist training camps in Afghanistan. They jointly exploit the Afghan drugs trade. In return for active Al Qaeda support, the Taleban allow Al Qaeda to operate freely, including planning, training and preparing for terrorist activity. In addition the Taleban provide security for the stockpiles of drugs".

³⁵ Siehe die Debatten im Sicherheitsrat vom 12. und 13.11.2001, UN Doc. S/PV.4413 (4413rd Meeting) und UN Doc S/PV.4414 (4414th Meeting).

³⁶ Vgl. zum Erfordernis der Staatlichkeit des bewaffneten Angriffs auch K r e ß (Anm. 33), 206 ff.

³⁷ Vgl. auch T o m u s c h a t (Anm. 29), 540.

³⁸ Siehe Jochen Abr. F r o w e i n, Das de facto-Regime im Völkerrecht, 1968, 35 ff.

Es ist nicht ohne Interesse, in diesem Zusammenhang festzustellen, daß die Fragen, die in diesem Zusammenhang zu erörtern sind, bereits bei dem ersten intensiv diskutierten Fall des Selbstverteidigungsrechts eine erhebliche Rolle gespielt haben. Das war der *Caroline*-Fall⁴⁰, der zwischen den Vereinigten Staaten und Großbritannien zu einer völkerrechtlichen Auseinandersetzung führte. Die Rebellion in Kanada im Jahre 1837 wurde aktiv von amerikanischem Territorium aus durch freiwillige und private Organisationen unterstützt. Das Dampfboot *Caroline* brachte Material und Personal auf die kanadische Seite. Die Behörden der USA wußten davon, unternahmen aber nichts. Eine britische Einheit besetzte die auf amerikanischem Territorium befindliche *Caroline*, zündete sie an und ließ das Schiff über die Niagara-Fälle treiben. Die USA akzeptierten, daß in einem derartigen Fall, in der die Bedrohung britischen Territoriums nicht von den USA selbst ausging, das Selbstverteidigungsrecht anwendbar sei. Hierin liegt eine deutliche Parallele zu der gegenwärtigen Situation in Afghanistan.

Allerdings ist von Bedeutung, daß Verteidigungsmaßnahmen verhältnismäßig sind und nicht über das Ziel der Bedrohungsabwehr hinausgehen. In diesem Zusammenhang stellen sich schwierige Fragen. War es gerechtfertigt, die Nordallianz zu unterstützen und die Taliban-Regierung auf diese Weise zu vernichten? Wenn ein eigentlicher Unterschied zwischen Taliban und Al Kaida nicht bestand, wofür einiges sprechen dürfte, ist die Ausschaltung der Taliban-Regierung konsequent.⁴¹ Wenn man dennoch eine solche Unterscheidung machen kann, so dürfte doch dann an der Verhältnismäßigkeit kein Zweifel möglich sein, wenn ein Vorgehen gegen Al Kaida nicht möglich war, ohne die Taliban selbst anzugreifen. Auch hier fehlt mir natürlich im einzelnen die Kenntnis der bisher nicht eindeutig dargelegten Umstände, ich neige aber zu der Auffassung, daß dieser Gedankengang durchaus tragfähig ist.

Eine weitere Problematik stellt sich, wenn man berücksichtigt, daß möglicherweise inzwischen keine Bedrohung durch Al Kaida von afghanischem Territorium mehr ausgeht, sondern sich diese Zellen an anderer Stelle neu gebildet haben. Hier ist völkerrechtlich zu berücksichtigen, daß inzwischen eine allgemein anerkannte afghanische Regierung existiert.⁴² So labil ihre Position auch ist, völkerrechtlich ist ihre Stimme von entscheidender Bedeutung. Da diese afghanische Regierung ihre Zustimmung zu den militärischen Maßnahmen gegen Al Kaida deutlich gemacht hat, besteht ein völkerrechtliches Problem insoweit nicht.

³⁹ Siehe z.B. para. 2 der Sicherheitsratsresolution 241 (1967) vom 15.11.1967 ("condemns ... the failure of Portugal ... to prevent the mercenaries from using the territory of Angola under its administration as a base of operations for armed attacks against the Democratic Republic of Congo").

⁴⁰ Vgl. die Note vom 24.4.1841, abgedruckt in: Lord Mc Nair (Hrsg.), *International Law Opinions*, Bd. II, 1956, 222. Siehe zum *Caroline*-Fall auch Robert Y. Jennings, *The Caroline and McLeod Cases*, AJIL 32 (1938), 82 ff.

⁴¹ Siehe auch Antonio Cassese, *Terrorism is also Disrupting some Crucial Legal Categories of International Law*, EJIL 12 (2001), 990 (993).

⁴² Vgl. dazu das Bonner Abkommen vom 5.12.2001, *Agreement on Provisional Arrangements in Afghanistan Pending the Re-Establishment of Permanent Government Institutions*, abrufbar unter: www.uno.de/frieden/afghanistan/talks/agreement.htm

Ich halte es auch für konsequent, wie ich das bereits am 15. September formuliert habe, daß Artikel 5 des NATO-Vertrages, wonach ein bewaffneter Angriff gegen eine oder mehrere der Vertragsparteien als ein Angriff gegen alle angesehen wird, vom NATO-Rat mit den Stimmen aller NATO-Mitglieder als anwendbar angesehen worden ist.⁴³ Die Voraussetzung des bewaffneten Angriffs im Sinne von Artikel 5 des NATO-Vertrages verweist auf Artikel 51 der UN-Satzung. Bei dieser Bewertung muß genau wie bei der Satzung der Vereinten Nationen die Veränderung der Verhältnisse seit Inkrafttreten des NATO-Vertrages gewürdigt werden.⁴⁴ Damals war es undenkbar, daß ein Angriff der Art vom 11. September von Privatpersonen ausgehen könnte. Der heute existierende internationale Terrorismus ist insofern zu einer Gefahr geworden, die dem Angriff mit militärischen Streitkräften eines Staates vergleichbar ist. Darauf konnte die NATO reagieren.

Was ich bisher gesagt habe, bezieht sich allein auf die Maßnahmen auf afghanischem Territorium sowie mögliche Maßnahmen auf der Hohen See oder im internationalen Luftraum über der Hohen See. Es ist aber bekannt, daß die Vereinigten Staaten ein Selbstverteidigungsrecht sehr viel weitergehend in Anspruch nehmen. Sie haben früh deutlich gemacht, daß nach ihrer Auffassung Selbstverteidigungsaktionen auch gegen den Irak möglich seien.⁴⁵ Anders als zeitweilig angedeutet wurde, gibt es aber bisher keine öffentlich zugänglichen Informationen darüber, daß der Irak in irgendeiner Weise in die Aktion vom 11. September verwickelt war. Wenn das richtig bleibt, fehlt jede rechtliche Möglichkeit, die Selbstverteidigungsaktionen unter Bezugnahme auf den 11. September gegen den Irak zu richten.

Allerdings gehen die amerikanischen Vorstellungen offenbar deutlich weiter. Der amerikanische Präsident spricht bekanntlich von dem "Krieg gegen den Terrorismus"⁴⁶ und hat den Erwerb von Massenvernichtungswaffen etwa durch den Irak als möglichen Grund für bewaffnete Aktionen genannt. Die Terminologie des Krieges mag politisch verständlich sein, sie ist aber juristisch ohne Bedeutung.⁴⁷ Es ist klar, daß es sich hier nicht um einen Krieg im völkerrechtlichen Sinne handelt. Der Erwerb von Massenvernichtungswaffen allein kann nach dem System der UN-Charta keine Rechtfertigung für die Anwendung von Verteidigungsmaßnahmen

⁴³ Vgl. die Statements von NATO-Generalsekretär Lord Robertson vom 12.9.2001 sowie vom 2.10.2001 ("the attack against the United States on 11 September was directed from abroad and shall therefore be regarded as an action covered by Article 5 of the Washington Treaty"), abrufbar unter <http://www.nato.int>.

⁴⁴ Siehe zum entwicklungs offenen Charakter des NATO-Vertrags jüngst BVerfG, Urteil des 2. Senats vom 22.11.2001 (2 BvE 6/99), Ziff. 147, unter <http://www.bverfg.de>.

⁴⁵ Vgl. den Brief von U.S. Botschafter John Negroponte an den Sicherheitsrat vom 7.10.2001, UN Doc. S/2001/946 ("we [the U.S.] may find that our self-defence requires further action with respect to other organizations and other states").

⁴⁶ In seiner Rede vor dem Kongreß vom 20.9.2001 erklärte Präsident Bush: "On September 11th, enemies of freedom committed an act of war against our country". Vgl. Address Before a Joint Session of the Congress on the United States Response to the Terrorist Attacks of September 11, abgedruckt in: Sean D. Murphy, Contemporary Practice of the United States Relating to International Law, AJIL 96 (2002), 237 (242).

⁴⁷ Siehe auch Alan Pellet/Sarah Pellet, The Aftermath of September 11, Tilburg Foreign Law Review 10 (2002), 64 ff.

geben. Sonst müßte allein auf dieser Grundlage in weiten Teilen der Welt das Gewaltverbot wirkungslos bleiben.

Beim Irak mag man diskutieren, inwieweit die klare Verletzung der bindenden UN-Sicherheitsratsresolution über die Waffeninspektion eine andere Lage schafft.⁴⁸ Rechtlich halte ich das aber ebenfalls für nicht zutreffend. Mehrere Sicherheitsratsresolutionen gegenüber dem Irak haben deutlich gemacht, daß einseitige bewaffnete Aktionen ohne Zustimmung des Sicherheitsrates nicht zulässig sind.⁴⁹ Die USA haben mehrfach ausdrücklich eine andere Auffassung vertreten, was freilich nicht dazu führen kann, daß ihre Meinung das Recht der Charta außer Kraft setzt.⁵⁰ Die Frage ist nicht abwegig, wie aufgrund der Erfahrungen mit dem aggressiven Charakter des Regimes im Irak Voraussetzungen dafür geschaffen werden können, daß der Irak keine Möglichkeit hat, durch Überraschungsangriffe Nachbarstaaten oder Israel zu bedrohen. Hier liegt eine Problematik vor, die wahrscheinlich in den USA überwiegend schärfer gesehen wird als in Europa.

Offenbar hat der amerikanische Präsident bereits Anfang des Jahres 2002 einen Geheimdienstbefehl unterzeichnet, wonach der CIA angewiesen wird, ein Gesamtprogramm zu entwickeln, um Saddam Hussein zu stürzen. Es ist dort ausdrücklich eine Ermächtigung zur Anwendung tödlicher Gewalt vorgesehen, um den irakischen Präsidenten festzunehmen oder zu töten.⁵¹ Mir scheint der Schluß unabweisbar, daß hierin ein Verstoß gegen Völkerrecht liegt, wenn nicht mehr als bloße Spekulationen darüber vorliegen, ob eine Gefahr von irakischen Massenvernichtungswaffen ausgehen könnte.⁵² Der amerikanische Außenminister Powell hat zutreffend formuliert, daß präventive Gewaltmaßnahmen immer außerordentlich gefährlich sind, weil die Aufklärung hinsichtlich möglicher Bedrohungen nicht immer ausreichend verlässlich ist und, wie Powell sagte, der Rest der Welt Beweise verlangen würde, daß ein Angriff gerechtfertigt war.⁵³

In diesem Zusammenhang wird immer wieder die israelische Bombardierung des im Bau befindlichen irakischen Atomreaktors 1981 erwähnt.⁵⁴ Israel war damals der Auffassung, daß der Irak sich die Voraussetzungen für einen atomaren Schlag gegen Israel schaffen wollte. Durch eine erfolgreiche Bombardierung ver-

⁴⁸ In diesem Sinne Ruth Wedgwood, *The Enforcement of Security Council Resolution 687: The Threat of Force against Iraq's Weapons of Mass Destruction*, *AJIL* 92 (1998), 724 (727).

⁴⁹ Vgl. insbesondere para. 5 der Resolution 1154 (1998) vom 2.3.1998: "The Security Council ... decides, in accordance with its responsibility under the Charter, to remain actively seized of the matter, in order to ensure implementation of this resolution, and to secure peace and security in the area".

⁵⁰ Vgl. Jochen Abr. Frowein, *Unilateral Interpretation of Security Council Resolutions, A Threat to Collective Security?*, in: *Liber amicorum Günther Jaenicke – Zum 85. Geburtstag*, 1998, 97 ff.; Jules Lobel/Michael Ratner, *Bypassing the Security Council: Ambiguous Authorizations to Use Force, Cease-Fires and the Iraqi Inspection Regime*, *AJIL* 93 (1999), 124 (151 ff.); Nico Krisch, *Unilateral Enforcement of the Collective Will: Kosovo, Iraq and the Security Council*, *Max Planck Yearbook of United Nations Law* 3 (1999), 59 (64 ff.).

⁵¹ Siehe *International Herald Tribune* vom 17.6.2002, 1 und 6.

⁵² Ebenso Pierre-Marie Dupuy/Christian Tomuschat, *Warten auf den Schlag gegen Bagdad*, *FAZ* vom 31.7.2002, 10.

⁵³ Vgl. *International Herald Tribune* vom 17.6.2002, 6.

hinderte Israel, daß der Reaktor fertiggestellt werden konnte. Es hat in diesem Zusammenhang eine interessante Diskussion im Sicherheitsrat gegeben, in der Israel in besonderem Maße völkerrechtlich argumentierte und unter Hinweis auf eine beachtliche Zahl von Stimmen in der Völkerrechtslehre im Extremfall einen präventiven Verteidigungsschlag für gerechtfertigt hielt.⁵⁵

Der amerikanische Außenminister hat sich bei der Darstellung der neuen Doktrin der "preemptive defense" ausdrücklich auf die israelische Aktion von 1981 berufen, obwohl damals die USA im Sicherheitsrat eine Verurteilung Israels mitbeschlossen haben.⁵⁶ In der Tat sagte Secretary of State Powell ausdrücklich: "Everyone now is quite pleased even though they got the devil criticised out of them at the time."

Ich habe die gesamte Sicherheitsratsdebatte im Anschluß an den israelischen Schlag auf den Nuklearreaktor noch einmal nachgelesen. Sie ist sehr eindrucksvoll. Sie ist einmal eindrucksvoll wegen der Bedeutung, die alle Mitglieder des Sicherheitsrates dem Gewaltverbot und der richtigen Einschätzung des Verteidigungsrechtes zumäßen.⁵⁷ Sie ist aber auch besonders eindrucksvoll dafür, wie Israel anhand einer Vielzahl von Indizien den irakischen Plan, hier einen Nuklearschlag vorzubereiten, jedenfalls mit hoher Plausibilität dargelegt hat.⁵⁸ Man kann sich schwer eine genauere Analyse vorstellen, als sie der israelische Delegierte damals, versehen mit genauen technischen und naturwissenschaftlichen Analysen, zum Teil von auswärtigen Fachleuten, vorgelegt hat.

Ich will mich zu der völkerrechtlichen Einschätzung nicht endgültig äußern. Mir scheint aber klar zu sein, daß präventive Gewaltaktionen nur dann auf Artikel 51 gestützt werden können, wenn wirklich detailliert dargelegt werden kann, daß der betreffende Staat sich die Voraussetzungen für einen Überraschungsschlag schaffen will.⁵⁹ Nach meiner Information spricht kaum etwas dafür, daß das zur Zeit beim Irak der Fall ist. Insofern würde ich einen präventiven Gewaltschlag gegen den Irak nach der gegenwärtigen Information als eindeutig völkerrechtswidrig einordnen.⁶⁰ Ich würde der Meinung sein, daß das Völkerrecht die Herausforderung nicht bestanden hat, wenn es dazu käme. Es kann natürlich auch sein, daß in den USA, wo zu der Frage deutlich unterschiedliche Auffassungen bestehen, vor allem die Meinung überwiegt, daß dem irakischen Diktator die Risiken voll vor Augen ge-

⁵⁴ Siehe dazu Timothy L.H. McCormack, *Self-Defense in International Law, The Israeli Raid on the Iraqi Nuclear Reactor*, 1996, 15 ff., sowie Anthony D'Amato, *Israel's Air Strike upon the Iraqi Nuclear Reactor*, *AJIL* 77 (1983), 584 ff.

⁵⁵ Vgl. die Rede des damaligen israelischen Vertreters im Sicherheitsrat, Yehuda Blum, UN SCOR, 36th Year (2280th Meeting), UN Doc. S/PV. 2280 (1981), 7 ff. (11).

⁵⁶ In der Resolution 487 vom 19.6.1981 verurteilte der Sicherheitsrat den israelischen Angriff als völkerrechtswidrigen Akt. Die Resolution erging einstimmig. Vgl. UN Doc. S/RES/487 (1981), in *AJIL* 75 (1981), 724, sowie UN SCOR 36th Year (2288th Meeting), 14.

⁵⁷ Siehe die Debatten im Sicherheitsrat in: UN SCOR, 36th Year, 2281st-2188th Meeting.

⁵⁸ Vgl. die Argumentation Israels in: UN SCOR, 36th Year, 2280th Meeting.

⁵⁹ In diesem Sinne Stanimir A. Alexandrov, *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*, 1996, 163-164.

⁶⁰ Siehe auch Dupuy/Tomuschat (Anm. 52).

führt werden sollen. Von besonderer Bedeutung ist es in diesem Zusammenhang, daß in einer offiziellen Darstellung der nationalen Sicherheitsberaterin großer Wert darauf gelegt wurde, daß der Begriff der "preemptive defense" keineswegs nur Gewaltaktionen einschließen solle, freilich diese auch. Ein demokratischer Senator wies in einer Fernsehsendung darauf hin, daß es außerordentlich schwer sei festzustellen, ob ein Staat, der Nuklearwaffen oder biologische Waffen besitze, auch die Absicht habe, sie wirklich zu benutzen. Er fragte rhetorisch: "Hat der Präsident das Recht, einen präventiven Gewaltschlag gegen China vorzunehmen? Die Antwort ist nein." In diesem Zusammenhang wurde von kritischen Beobachtern auch auf die Konsequenz hingewiesen, die eine derartige amerikanische Doktrin für andere Länder hätte.⁶¹

Neben den Aktionen nach dem 11. September sind die israelischen Reaktionen auf die schrecklichen terroristischen Selbstmordanschläge im Herzen Israels das wichtigste Beispiel für Selbstverteidigung gegen Terrorismus. Auch hier kann nicht bezweifelt werden, daß Selbstverteidigung gerechtfertigt ist, wenn Israel plausibel machen kann, daß sie gegen Bedrohungszentren gerichtet ist. Besonders schwierig ist es hier, die Verhältnismäßigkeit zu beurteilen. Inwieweit ist es verhältnismäßig, wenn ein Ort angegriffen wird, aus dem derartige Attentäter stammen? Hier erscheint es vor allem wesentlich, daß alles getan wird, um konkret in die Akte verwickelte Personen festzunehmen oder gegen sie vorzugehen.

Ein besonderes und extrem schwieriges Problem bilden in diesem Zusammenhang die gezielten Tötungsaktionen, die Israel gegen nach seiner Auffassung klar als solche überführte Terroristen durchführt.⁶² Dabei ist nicht unverständlich, daß Israel häufig die genauen Informationen und ihre Herkunft nicht preisgeben kann. Aber auch wenn man davon ausgeht, daß die Informationen und Feststellungen eindeutig sind, so bleibt die Frage, ob derartige individuelle Tötungsaktionen mit dem Recht auf Selbstverteidigung vereinbar sind. Ich habe lange Zeit die Meinung vertreten, daß derartige Aktionen unter keinen Umständen zu rechtfertigen sind, weil die Möglichkeit der Unterscheidung zwischen bewaffneter Aktion und sonstigem staatlichen Handeln unmöglich wird. Die bewaffnete Aktion darf sich nur gegen Personen richten, die den Kombattanten-Status haben oder ihn haben könnten, wenn sie sich völkerrechtsmäßig verhalten würden. Der Waffeneinsatz ist aber grundsätzlich nicht möglich gegen Personen, die nicht selbst an einer bewaffneten Aktion teilnehmen oder dabei sind, sie konkret vorzubereiten.

⁶¹ Vgl. International Herald Tribune vom 18.6.2002, 3.

⁶² Vgl. zur israelischen Position J. Nicholas Kendall, Israeli Counter-Terrorism, "Targeted Killings" under International Law, North Carolina Law Review 80 (2002), 1069 ff. Siehe dagegen Amnesty International, Israel and the Occupied Territories: State Assassinations and Other Unlawful Killings, Bericht vom 21.2.2001, AI Index: MDE 15/005/2001. Vgl. generell zum Verbot außergerichtlicher Hinrichtungen UN High Commissioner for Human Rights, Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, E.S.C. Res. 1989/765, Annex, UN ESCOR 1st Sess. Supp. No. 1, S. 52-53, UN Doc. E/1989/89 (1989), abrufbar unter <http://www1.umn.edu/humanrts/instreet/i7pepi.htm>.

Freilich muß ich zugeben, daß bei terroristischen Aktionen, wie wir sie zur Zeit in Israel erleben, die Grenzen immer wieder besonders schwierig zu bestimmen sind. Vielleicht sollte in diesem Zusammenhang auch etwas über die Disziplin in der israelischen Armee gesagt werden. Wie schwer es ist, Soldaten davon abzuhalten, Zivilisten zu töten, wenn auf ihrer Seite immer wieder Menschen aus dem Hinterhalt getötet werden, zeigen die Beispiele aus dem Zweiten Weltkrieg und aus dem Vietnam-Krieg. Während es damals um die Tötung von Angehörigen der Streitkräfte ging, werden in Israel vor allem Zivilisten getötet. Dennoch ist, soweit erkennbar, bisher kein begründeter Vorwurf erhoben worden, daß israelische Streitkräfte Zivilisten gezielt angreifen. Vielmehr spricht alles dafür, daß die These richtig ist, wonach im Lager Dschenin⁶³ Israel eine Reihe von Soldaten verloren hat, weil es einen Angriff aus der Luft wegen der Gefahren für die Zivilbevölkerung nicht durchgeführt hat.

5. Der Status von Terroristen im Völkerrecht

Als solche haben Terroristen im Völkerrecht natürlich überhaupt keinen Status. Sie sind Straftäter und können überall dort, wo ein Staat nach seinem internen Recht Jurisdiktion ausüben kann, vor Gericht gestellt werden.⁶⁴ Es sollte auch nicht mehr bezweifelt werden, daß Staaten, die ihr Strafrecht nach dem Prinzip der universellen Jurisdiktion für bestimmte Bereiche weltweit anwenden, völkerrechtlich zulässigerweise Terroristen vor ihre Gerichte stellen können, auch wenn der terroristische Akt weder im Inland stattgefunden hat, noch sich gegen eigene Staatsangehörige gerichtet hat.

Für den Piraten auf Hoher See war dieses Recht der universellen Jurisdiktion schon immer anerkannt.⁶⁵ Es gibt deutliche Anzeichen dafür, diese Prinzipien zu erweitern und jedenfalls immer dann anzuwenden, wenn eine Straftat auch als Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder besser Menschheit bezeichnet werden kann.⁶⁶ Dass ein Anschlag wie der vom 11. September allein schon wegen der Ab-

⁶³ Vgl. dazu den Bericht des UN-Generalsekretärs vom 30.7.2002, Report of the Secretary-General prepared pursuant to General Assembly resolution ES-10/10 (Report on Jenin), UN Doc A/ES-10/186, abrufbar unter <http://www.un.org/peace/jenin>.

⁶⁴ Vgl. Gilbert Guillaume, *Terrorisme et le droit international*, Recueil des Cours 215 (1989), 287 (325), und Maurice Flory, *International Law: An Instrument to Combat Terrorism?*, in: R. Higgins/M. Flory (Hrsg.), *Terrorism and International Law*, 1997, 30 (31).

⁶⁵ Vgl. den *Lotus-Fall* des Ständigen Internationalen Gerichtshofs: "The scene of the pirate's operations is the high seas, which is not the right or duty of only nation to police; he [the pirate] is denied the protection of the flag which he may carry and is treated as an outlaw – as the enemy of mankind – *hostis humanis generis* – whom any nation may in the interests of all capture and punish". Vgl. StIGH, *Lotus Case (France v. Turkey)*, 1927, PCIJ, Ser.A, No. 10. Siehe ebenso Alfred P. Rubin, *The Law of Piracy*, 1998, 395, sowie Art. 14 der Havard Draft Convention on Piracy, in: Rubin, *ibid.*, 425 (428): "A state which has lawful custody of a person suspected of piracy may prosecute and punish that person".

⁶⁶ Siehe zur universellen Jurisdiktion für Verbrechen gegen die Menschlichkeit Geoffrey Robertson, *Crimes Against Humanity*, 1999, 219 ff.

sicht der unmittelbaren Tötung von Tausenden von Menschen, die verwirklicht worden ist, als Verbrechen gegen die Menschlichkeit gewürdigt werden kann, ist überwiegende Auffassung.⁶⁷ Auch in Staaten, die weder territorial noch hinsichtlich der Staatsangehörigkeit betroffen sind, erscheint eine Aburteilung von Tätern derartiger Verbrechen als völkerrechtlich unproblematisch.

Zu Schwierigkeiten hat dagegen die amerikanische Auffassung geführt, wonach bei den Kampfhandlungen in Afghanistan festgehaltene Personen ohne völkerrechtlichen Status sind und von den USA so behandelt werden können, wie es ihre interne Rechtsordnung erlaubt. Bekanntlich haben die USA eine erhebliche Zahl von Festgenommenen auf die amerikanische Militärbasis Guantanamo auf der Insel Kuba verbracht. Das erklärte Ziel der Festhaltung dort ist, daß Guantanamo zwar aufgrund eines völkerrechtlichen Vertrages mit Kuba in vollem Umfang amerikanischer Jurisdiktion untersteht⁶⁸, aber dort nicht dieselben Verfassungsnormen gelten wie auf amerikanischem Territorium. Die USA haben zunächst geäußert, daß völkerrechtliche Normen für die dort Festgehaltenen keine Anwendung finden.⁶⁹ Inzwischen ist wohl klar, daß diese Behauptung nicht aufrecht erhalten wird. Es ist allerdings nicht deutlich, welche Rechtsauffassung die USA zum Status der betroffenen Personen haben.⁷⁰

Völkerrechtlich ist eindeutig, daß die dritte Genfer Rot-Kreuz-Konvention über den Schutz der Kriegsgefangenen⁷¹ für diejenigen Angehörigen der afghanischen

⁶⁷ Vgl. Tomuschat (Anm. 29), 536; Byers (Anm. 16), 413; Cassese (Anm. 41), 995; Christopher Greenwood, *International Law and the "War Against Terrorism"*, *International Affairs* 78 (2002), 301 (317), und Jost Delbrück, *The Fight Against Global Terrorism: Self-Defence or Collective Security as Internal Police Action? Some Comments on the International Legal Implications of the "War Against Terrorism"*, *GYIL* 44 (2001), 9 (12).

⁶⁸ Vgl. Agreement between the United States of America and the Republic of Cuba for the lease to the United States of lands in Cuba for coaling and naval stations, abgeschlossen in Havanna am 16.2.1903. Art. III des bilateralen Abkommens zwischen den USA und der Republik Kuba lautet: "While on the one hand the United States recognizes the continuance of the ultimate sovereignty of the Republic of Cuba over the above described areas of land and water, on the other hand the Republic of Cuba consents that during the period of occupation by the United States of said areas under the terms of this agreement the United States shall exercise complete jurisdiction and control over and within said areas". Siehe näher zur Jurisdiktion der USA bezüglich Guantanamo Bay Jordan J. Paust, *Non-Extraterritoriality of "Special Territorial Jurisdiction" of the United States: Forgotten History and Errors of Erdos*, *Yale Journal of International Law* 24 (1999), 305 (327).

⁶⁹ Vgl. U.S. Department of State, Statement von U.S. Verteidigungsminister Rumsfeld, Defense Department Briefing vom 11.1.2002: "They will be handled not as prisoners of wars, because they're not, but as unlawful combatants. The [...] technically unlawful combatants do not have any rights under the Geneva Convention". Der Text ist abrufbar unter: <http://www.usinfo.state.gov/regional/nea/sasia/afghan/text/0111dod.htm>.

⁷⁰ Vgl. White House Fact Sheet: Status of Detainees at Guantanamo vom 7.2.2002, worin es unter "United States Policy" heißt: "The President has determined that the Geneva Convention applies to the Taliban detainees, but not to the Al-Qaida detainees. Al-Qaida is not a state party to the Geneva Convention; it is a foreign terrorist group. As such, its members are not entitled to POW status. Although we never recognized the Taliban as the legitimate Afghan government, Afghanistan is a party to the Convention, and the President has determined that the Taliban are covered by the Convention. Under the terms of the Geneva Convention, however, the Taliban detainees do not qualify as POWs. Therefore, neither the Taliban nor Al-Qaida detainees are entitled to POW status."

Taliban-Streikräfte anwendbar ist, die von amerikanischen Truppen festgenommen worden sind.⁷² Sie sind im Sinne von Artikel 4 Mitglieder von Streitkräften einer am Konflikt beteiligten Partei, wobei die Tatsache, daß die USA die Taliban-Regierung nicht anerkannt hatten, keinerlei Rolle spielt, wie Artikel 4 Abs. A Nr. 3 ausdrücklich festlegt.⁷³ Das bedeutet, daß diese Personen alle Rechte nach der dritten Konvention haben.

Was man zunächst von der Art der Behandlung auf Guantanamo hörte und zum Teil im Fernsehen feststellen konnte, entspricht sicher nicht dem ausdrücklich in Artikel 3 enthaltenen Verbot der Beeinträchtigung der persönlichen Würde, namentlich erniedrigender und entwürdigender Behandlung.⁷⁴ Trotz aller Anerkennung der Gefährlichkeit der betreffenden Personen erscheint es nicht vertretbar, derartige Maßnahmen zu rechtfertigen, wie sie in Fernsehberichten zu erkennen waren. Es dürfte allerdings so sein, daß sich hier zwischenzeitlich erhebliche Entwicklungen ergeben haben. Das Internationale Komitee vom Roten Kreuz hat offenbar immer wieder Besuche durchführen können.⁷⁵

Unklar ist, ob es unter den auf Guantanamo befindlichen Gefangenen Personen gibt, die allein der Organisation Al Kaida zugerechnet werden können, ohne zu den Taliban-Streitkräften zu gehören. Es spricht einiges dafür, daß die ersten amerikanischen Reaktionen auf Vorwürfe von der These geprägt waren, daß Angehörige der Al Kaida keinesfalls den Kriegsgefangenenstatus haben könnten.⁷⁶ Nach Artikel 4 der Kriegsgefangenen-Konvention ist in der Tat für den Status des Kriegsgefangenen bei Milizen, Freiwilligen-Korps und Widerstandsbewegungen notwendig, daß sie ein bleibendes und von weitem erkennbares Unterscheidungszeichen führen, die Waffen offen tragen und bei ihren Kampfhandlungen Gesetze und Gebräuche des Krieges einhalten.⁷⁷ Das ist bei Al Kaida-Kämpfern wohl generell nicht der Fall. Zweifelhaft ist allerdings, ob das bereits dazu führt, daß die USA bei Kampfhandlungen in Afghanistan festgenommene Al Kaida-Kämpfer einfach als rechtswidrige Kombattanten behandeln dürfen.⁷⁸ Hier ist die Regelung des Artikels 5 des Abkommens zu berücksichtigen. Danach gilt folgendes:

⁷¹ III. Genfer Abkommen über die Behandlung von Kriegsgefangenen vom 12.8.1949, BGBl. 1954 II, 838.

⁷² In diesem Sinne Tomuschat (Anm. 29), 545, sowie Jordan J. Paust, *Antiterrorism Military Commissions: Courting Illegality*, Michigan Journal of International Law 23 (2001), 1 ff. (Anm. 15).

⁷³ Art. 4 Abs. A Nr. 3 der III. Genfer Konvention lautet: "Kriegsgefangene ... sind ... Mitglieder regulärer Streitkräfte, die sich zu einer von der Gewahrsamsmacht nicht anerkannten Regierung oder Autorität bekennen".

⁷⁴ Vgl. Art. 3 Nr. 1 der III. Genfer Konvention.

⁷⁵ Vgl. ICRC, Press Release vom 18.1.2002, unter <http://www.icrc.org>.

⁷⁶ Siehe White House Fact Sheet (Anm. 70).

⁷⁷ Vgl. Art. 4 Abs. A Nr. 2 der III. Genfer Konvention. Siehe näher dazu Allan Rosas, *The Legal Status of Prisoners of War*, 1976, 328, und George H. Aldrich, *New Life for the Laws of War*, AJIL 75 (1981), 764 (768-789).

⁷⁸ Im Sinne einer Behandlung als rechtswidrige Kombattanten White House Fact Sheet (Anm. 70) sowie Ruth Wedgwood, *Al Qaeda, Terrorism, and Military Commissions*, AJIL 96 (2002), 328 (335). Dagegen Daryl A. Mundis, *The Use of Military Commissions to Prosecute Individuals Accu-*

“Bestehen Zweifel, ob eine Person, die eine kriegerische Handlung begangen hat und in Feindeshand gefallen ist, einer der in Artikel 4 aufgezählten Kategorien angehört, so genießt diese Person den Schutz des vorliegenden Abkommens, bis ihre Rechtsstellung durch ein zuständiges Gericht festgestellt worden ist.”

Derartige Gerichtsverfahren haben nicht stattgefunden. Es gibt Hinweise darauf, daß die USA die Meinung vertreten, wo überhaupt keine Zweifel auftreten könnten, sei auch Artikel 5 Abs. 2 nicht anwendbar.⁷⁹ Dies sei bei den Al Kaida-Kämpfern der Fall, weil sie weder an normalen Kriegshandlungen teilgenommen haben, noch unter die anderen Kategorien fallen. Ich halte hier die amerikanische These nicht für unvertretbar. Die relativ komplizierten Gerichtsverfahren sind vorgesehen für Fälle, in denen ernsthafte Zweifel auftreten können. Wo eine terroristische Organisation völlig außerhalb anderer bewaffneter Streitkräfte agiert, kann man durchaus sagen, daß hier Zweifel nicht möglich sind. Die Schwierigkeit ist aber meines Erachtens gerade die, daß jedenfalls für den Außenstehenden die Unterscheidung zwischen Taliban und Al Kaida nicht erkennbar ist. Solange hier keine besseren Informationen vorliegen, muß man meines Erachtens annehmen, daß Artikel 4 und 5 anwendbar sind und alle Personen die Vermutung des Kriegsgefangenenstatus für sich geltend machen können.⁸⁰

Wenn man davon ausgeht, daß die Al Kaida-Kämpfer keinen Kriegsgefangenenstatus haben und die dritte Konvention für sie nicht anwendbar ist, so stellt sich die Frage, ob die vierte Konvention über den Schutz der Zivilbevölkerung nicht als anwendbar angesehen werden muß. Offenbar ist das Internationale Komitee vom Roten Kreuz dieser Meinung.⁸¹ Ich halte das für nicht unproblematisch. Meines Er-

sed of Terrorist Acts, AJIL 96 (2002), 320 (328), sowie Joan Fitzpatrick, Jurisdiction of Military Commissions and the Ambiguous War on Terrorism, AJIL 96 (2002), 345 (353).

⁷⁹ Siehe zu einem solchen Verständnis von Art. 5 der III. Genfer Konvention auch David Rivkin, Treatment of Al Qaeda and Taliban Detainees under International Law, Remarks at the Meeting of the Federal Society on February 27, 2002, Federalist Society for Law and Public Policy Studies, abrufbar unter <http://www.fed-soc.org>.

⁸⁰ Vgl. auch die Entscheidung der Inter-American Commission on Human Rights vom 13.3.2002, Request for Precautionary Measures, Detainees at Guantanamo Bay, abgedruckt in: I.L.M. 41 (2002), 532 (533): "Absent clarification of the legal status of the detainees, the Commission considers that the rights and protections to which they may be entitled under international or domestic law cannot be said to be the subject of effective legal protection by the State. In the light of the foregoing considerations ... the Commission considers that precautionary measures are both appropriate and necessary in the present circumstances, in order to ensure that the legal status of each of the detainees is clarified and that they are afforded the legal protections commensurate with the status that they are found to possess". Siehe auch die Position des ICRC in der Pressemitteilung vom 9.2.2002 "Geneva Convention on Prisoners of War", abrufbar unter <http://www.icrc.org>.

⁸¹ Vgl. Jean Pictet (Hrsg.), The Geneva Conventions of 12 August 1949, Commentary, IV. Geneva Convention, 1956, Art. 6, S. 60 ("Even a patrol which penetrates into enemy territory without any intention of staying there must respect the Conventions in its dealings with the civilians it meets. When [the patrol] withdraws, for example, it cannot take civilians with it, for that would be contrary to Article 49 which prohibits the deportation or forcible transfer of persons from occupied territory. The same thing is true of raids made into enemy territory or on his coasts. The Convention is quite definite on this point: all persons who find themselves in the hands of a Party to the conflict or an Occupying Power of which they are not nationals are protected persons. No loophole is left.").

achtens sind die Gebiete, in denen Al Kaida-Kämpfer festgenommen worden sind, keine besetzten Gebiete. Dann dürfte es aber an der Anwendbarkeit der Konvention fehlen.

Übrigens sollte betont werden, daß auch bei Ablehnung des Kriegsgefangenenstatus richtigerweise der gemeinsame Artikel 3 aller vier Genfer Rot-Kreuz-Konventionen von 1949 anwendbar bleibt, wonach in einem bewaffneten Konflikt, der keinen internationalen Charakter hat, bestimmte Mindestgarantien gelten. Obwohl der internationale Charakter hier schwer bestreitbar ist, nachdem die USA und andere Staaten auf afghanischem Territorium tätig sind⁸², muß der subsidiäre Charakter des Artikels 3 dazu führen, daß er anwendbar bleibt und eine Mindestgarantie gibt, wenn die Konvention selbst nicht anwendbar sein sollte. Der gemeinsame Artikel 3 schützt Menschenwürde und elementare Menschenrechte in ähnlicher Weise wie die Konvention selbst, wenn auch die detaillierten Regelungen des Kriegsgefangenenstatuts nicht anwendbar sind.⁸³

6. Terrorismus und internationale Rechtshilfe

Eine beachtliche Zahl von Verträgen befassen sich mit der Rechtshilfe im Zusammenhang mit terroristischen Verbrechen. Die Europäische Konvention zur Unterdrückung des Terrorismus von 1977 legt fest, daß die Auslieferungsausnahme des politischen Delikts im Terrorismuszusammenhang grundsätzlich nicht anwendbar sein soll.⁸⁴ Allerdings gilt hier eine Ausnahme, die es dem Staat praktisch erlaubt, dennoch eine Auslieferung nicht vorzunehmen, wenn er der Meinung ist, daß eine Person wegen terroristischer Akte etwa als politisch verfolgt angesehen werden könnte.⁸⁵ Fragen dieser Art haben immer wieder, auch zwischen europäischen Staaten, zu erheblichen Spannungen geführt. Das gilt etwa für das Problem der Auslieferung von baskischen Terroristen von Frankreich an Spanien. Leider enthält die Europäische Auslieferungskonvention keine ausdrückliche Verpflichtung des nichtausliefernden Staates, dann seinerseits abzuurteilen. Die Tendenz zu derartigen Regelungen ist aber deutlich gewachsen. Die Sicherheitsratsresolution 1373 nach dem 11. September muß ebenfalls dahin verstanden werden, daß Staaten entweder ausliefern oder einen Terroristen vor die eigenen Gerichte stellen müssen.⁸⁶

⁸² Ein internationaler Konflikt lag spätestens ab dem 6.10.2001, d.h. dem Beginn der U.S. Offensive in Afghanistan vor. Vgl. dazu Murphy (Anm. 46), 245.

⁸³ Vgl. auch den Ansatz von Asbjørn Eide/Allan Rosas/Theodor Meron, *Combating Lawlessness in Gray Zone Conflicts through Minimum Humanitarian Standards*, AJIL 89 (1995), 215 ff.

⁸⁴ Vgl. European Convention on the Suppression of Terrorism, 27.1.1977, ETS No. 90, Art. 1. Siehe zu der Konvention Torsten Stein, *Die Europäische Konvention zur Bekämpfung des Terrorismus*, ZaöRV 37 (1977), 668 ff.

⁸⁵ Vgl. Art. 13 der Europäischen Konvention zur Bekämpfung des Terrorismus.

⁸⁶ Vgl. para. 2 (e) der Resolution 1373 (2002) ("States shall ... [e]nsure that any person who participates in the financing, planning, preparation or perpetration of terrorist acts or in supporting terrorist acts is brought to justice and ensure that, in addition to any other measures against them, such terro-

Die Probleme, wie sie sich noch bei der Aushandlung eines Vertrages zwischen den Vereinigten Staaten und dem Vereinigten Königreich 1985 zeigten⁸⁷, sollten heute der Vergangenheit angehören. Hier wurden in den Vereinigten Staaten erhebliche Schwierigkeiten deutlich, weil terroristische Aktionen der IRA zum Teil mit amerikanischem Geld unterstützt worden waren. Das Prinzip *aut dedere aut indicare* muß für terroristische Gewalttaten heute als anerkanntes Prinzip gelten.⁸⁸

Allerdings besteht ein besonderes Problem, wenn etwa in dem die Auslieferung fordernden Staat die Todesstrafe vorgesehen und konkret ihre Verhängung möglich ist. Hier können die an das 6. Zusatzprotokoll der EMRK gebundenen europäischen Staaten nicht ausliefern.⁸⁹ Sie müssen dann selbst aburteilen. Mir erscheint allerdings die These als zu weitgehend, daß europäische Staaten auch keine Rechtshilfe durch Vorlage von Dokumenten leisten können, wenn sich des Terrorismus verdächtige Personen in den USA in Haft befinden. Hier ist die abstrakte Drohung der Todesstrafe natürlich vorhanden. Durch die Vorlage von Dokumenten ein derartiges Verfahren zu unterstützen, ist meines Erachtens aber kein Verstoß gegen die Regeln des 6. Zusatzprotokolls.

7. Terrorismus und Menschenrechtsschutz

Eine ganz besondere Herausforderung ist der moderne Terrorismus für den Menschenrechtsschutz. Die frühere irische Staatspräsidentin und UN-Hochkommissarin für den Menschenrechtsschutz Mary Robinson hat am 21. Juni 2002 in einem Leitartikel in der International Herald Tribune das Problem deutlich gemacht.⁹⁰ Der Artikel ist überschrieben: "Human rights are as important as ever."

Frau Robinson unterstreicht die Qualifizierung von terroristischen Attacken wie der vom 11. September als Verbrechen gegen die Menschlichkeit ausdrücklich. Sie verweist auf die Notwendigkeit der internationalen Zusammenarbeit und auf die Verpflichtung der Staaten, wie sie die Resolution 1373 vom 28. September 2001 bestätigt hat, zur Abwehr des Terrorismus zusammenzuarbeiten.⁹¹ Sie wendet sich

rist acts are established as serious criminal offences in domestic laws and regulations and that the punishment duly reflects the seriousness of such terrorist acts").

⁸⁷ Näher dazu Frowein (Anm. 19), 81-82, sowie M. Cherif Bassiouni, The Political Offense Exception Revisited: Extradition between the U.S. and the U.K. Choice between Friendly Cooperation among Allies and Sound Law and Policy, *Denver Journal of International Law and Policy* 15 (1987), 255 ff.

⁸⁸ Siehe Geoff Gilbert, *Aspects of Extradition Law*, 1991, 157. Vgl. auch Art. 4 der ILA Resolution No. 7 von 1984 ("No state may legally permit a person who has committed an act of international terrorism to escape trial or extradition on the ground of his political motivation"). Vgl. ILA, *Report of the 61st Conference*, Paris, 1984, 315.

⁸⁹ Vgl. Europäische Kommission für Menschenrechte, Application No. 22742/93, *Aylor-Davis v. France*, in: *European Commission of Human Rights, Decisions and Reports* 76-B (1994), 164 (170). Ebenso Pieter van Dijk/Godefridus J.H. van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 1998, 680.

⁹⁰ Vgl. Mary Robinson, *Human Rights are as Important as Ever*, *International Herald Tribune* vom 21.6.2002, abrufbar unter: <http://www.globalpolicy.org/intljustice/icc/2002/0621mary.htm>.

aber mit aller Schärfe gegen die teilweise auftretenden Versuche, den Menschenrechtsschutz zur Abwehr des Terrorismus zu übergehen oder einzuschränken. Sie schließt sich dem UN-Generalsekretär Annan in der Feststellung an, daß es selbstzerstörerisch wäre, wenn der Menschenrechtsschutz beim Kampf gegen den Terrorismus außer acht gelassen würde.

Die hier aufgeworfene Frage ist jemandem, der 20 Jahre in der Europäischen Kommission für Menschenrechte den Versuch gemacht hat, das europäische Menschenrechtsschutzsystem zu einem effektiven Grundrechtsschutz für alle europäischen Staaten auszubauen, das die Rechtsordnung dieser Staaten wirklich beeinflusst, allzu gegenwärtig. Der nordirische Terrorismus, aber auch der Terrorismus im Deutschland der 1970er Jahre waren immer wieder Gegenstand von Entscheidungen der Europäischen Kommission und des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte.⁹² Die schwierige Balance zwischen der Anerkennung der Notwendigkeit scharfer staatlicher Kontroll- und Repressionsmaßnahmen einerseits und dem Schutz der Menschenrechte auch des am schärfsten verdächtigten Terroristen andererseits war immer wieder neu zu finden.

Besonders dramatisch ist in diesem Zusammenhang die auftretende Spannung zwischen dem Versuch, bei der Vernehmung von Terroristen unter allen Umständen an die notwendigen Informationen heranzukommen, und dem Schutz gegen unmenschliche Behandlung und Folter. In dem Bericht, den die Europäische Kommission für Menschenrechte 1976 im *Irland-Fall* angenommen hat⁹³, kam sie zu dem Ergebnis, daß die sogenannten fünf Techniken, die die britischen Sicherheitsorgane angewendet hatten, Folter seien. Diese sogenannten fünf Techniken, die von britischen Sicherheitsorganen beim Verhör verwendet wurden, bestanden darin, daß der Betroffene mit verbundenen Augen über lange Zeit an der Wand stehen mußte und einem sehr hohen Geräuschpegel ausgesetzt war. Essen und Trinken wurden auf ein Minimum reduziert. Wenn jemand einschlief, wurde er sofort geweckt und wieder an die Wand gestellt. Die Kommission hatte diese Techniken als Folter qualifiziert. Der Gerichtshof sah sie nur als unmenschliche Behandlung an.⁹⁴

Die Kommission hatte ihre Qualifizierung damit begründet, daß die kombinierte Anwendung die Benutzung der Sinne unmöglich mache ("sensory deprivation techniques") und damit die Persönlichkeit physisch und psychisch unmittelbar beeinträchtige. Der Wille, zu widerstehen, könne mit keinerlei Unabhängigkeit gebildet werden. Die systematische Anwendung müsse als Folter bezeichnet werden,

⁹¹ Siehe Robinson, *ibid.* ("In Resolution 1373 of Sept. 28, [the Security Council] imposed a new international legal obligation on states to cooperate against terrorism, taking language from existing international conventions"). Vgl. dazu para. 2 (b) und 2 (f) der Resolution 1373 (2001).

⁹² Vgl. dazu Frowein (Anm. 19), 86 ff., sowie Patrice Jean, *The Jurisprudence of the European Commission and Court of Human Rights with Regard to Terrorism*, in: Higgins/Flory (Anm. 64), 217 ff.

⁹³ Siehe EKMR, Application No. 5310/71 (*Ireland v. the United Kingdom*), Bericht der Kommission vom 25.1.1976, 402.

⁹⁴ Vgl. EGMR, *Ireland v. the United Kingdom*, Urteil vom 18.1.1978, Ser. A, Vol. 25, 66-67.

obwohl sie nicht notwendig die schweren Folgen habe, die der herkömmlichen Folter eigen seien.⁹⁵ Der Gerichtshof meinte, die Methoden verursachten nicht Leiden von der besonderen Intensität und Grausamkeit, die der Begriff Folter voraussetze.⁹⁶ Aber auch seine Qualifizierung als unmenschliche Behandlung bedeutet natürlich, daß sie in jedem Zusammenhang unzulässig ist. Großbritannien hat förmlich die Erklärung abgegeben, daß derartige Maßnahmen nicht mehr angewendet werden würden.

Im Zusammenhang mit Terrorismusgefahren wird immer wieder theoretisch die Frage erörtert, ob es nicht Rechtfertigungen für Foltermaßnahmen geben könne, wenn nur so Informationen über drohende Gefahren erlangt werden können. Das Beispiel der "ticking bomb" wird hier gerne zitiert. Der deutsche Verfassungsrechtler Brugger hat sich für die Rechtfertigung von Folter in diesem Zusammenhang ausgesprochen.⁹⁷ In Israel wird die Problematik immer wieder diskutiert. Immerhin hat hier der Oberste Gerichtshof festgestellt, daß Maßnahmen vergleichbarer Art nur ausdrücklich vom Gesetzgeber zugelassen werden könnten.⁹⁸ Dazu ist es nicht gekommen und wird es hoffentlich auch nicht kommen.

Ich halte es mit der in der Rechtsordnung aller zivilisierten Staaten anerkannten Stellung des Menschen als eines mit Menschenwürde begabten Individuums für unvereinbar, die Folter zu rechtfertigen. Es besteht immer die Gefahr, daß die betroffene Person in Wirklichkeit nicht die Information hat, die man bei ihr voraussetzt. Außerdem besteht die äußerst große Gefahr, daß Sicherheitsdienste Methoden dieser Art, wenn sie im Extremfall zulässig sind, auch sonst anwenden. Ich bin daher der Überzeugung, daß das, was ich vor mehr als einem Vierteljahrhundert für die sogenannten fünf Techniken mitformuliert habe, auch heute weiterhin Geltung haben muß.

Gewiß muß man erkennen, daß gerade auch solche Grenzen zusätzliche Umgehungs- und Mißbrauchsgefahren aufwerfen. Es gibt eingehende Berichte darüber, daß die USA bewußt Personen an Staaten überstellt haben, wo im Rahmen der Verhöre Folterverbote nicht beachtet werden. Ein eingehender Bericht vom März 2002 zeigt, daß amerikanische Sicherheitsorgane mit Ägypten und Jordanien zusammengearbeitet haben, um Verhörmethoden anzuwenden, die in den USA eindeutig rechtswidrig sind.⁹⁹

Die Bestimmungen der Menschenrechtsschutz-Verträge sind auch hinsichtlich der Freiheitsentziehung bei Terroristen zu beachten. Allerdings können die Garan-

⁹⁵ Vgl. EKMR, *Ireland v. the United Kingdom* (Anm. 93), *ibid.*

⁹⁶ EGMR, *Ireland v. the United Kingdom* (Anm. 94), *ibid.*

⁹⁷ Vgl. Winfried Brugger, *Darf der Staat ausnahmsweise foltern?*, *Der Staat*, 35. Bd. (1996), 67 ff., sowie ders., *May Government ever Use Torture?*, *Two Responses from German Law*, *American Journal of Comparative Law* 48 (2000), 661 ff.

⁹⁸ Vgl. die Entscheidung des Israeli Supreme Court vom 6.9.1999, *Judgment on the Interrogation Methods Applied by the GSS, H.C. 5100/94 and others*, unter <http://www.derechos.org/human-rights/mena/doc/torture.html>. Siehe dazu Brugger (Anm. 97), *May Government ever Use Torture*, Text Anm. 17.

⁹⁹ Vgl. *International Herald Tribune* vom 12.3.2002, 1 und 6.

tien, die sich auf die Freiheitsentziehung beziehen, durch Notstandsmaßnahmen außer Kraft gesetzt werden. Dies war etwa für Nordirland mehrfach durch britische Anordnungen, die sich auf Artikel 15 der Europäischen Menschenrechtskonvention, die Notstandsklausel des Vertrages, bezogen, geschehen. Die Europäische Kommission für Menschenrechte und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte haben in einer Vielzahl von Entscheidungen festgestellt, daß auch Notstandsmaßnahmen nur gerechtfertigt sind, soweit sie als unbedingt erforderlich im Sinne des genannten Artikels 15 angesehen werden können.¹⁰⁰ Die Kommission und der Gerichtshof haben die Überprüfung dieser Erforderlichkeit zu ihrer eigenen Zuständigkeit gerechnet.

Ich halte es für extrem bedauerlich, daß in einem Fall, in dem die Möglichkeit bestanden hätte, mit dieser Überprüfung wirklich ernst zu machen, die Mehrheit in Kommission und Gerichtshof dazu nicht bereit war. Ich meine den Fall *Brannigan-Mc Bride*¹⁰¹, wo es darum ging, daß Großbritannien die Notwendigkeit der richterlichen Überprüfung, die nach der Konventionsrechtsprechung spätestens nach vier Tagen einsetzen muß, insgesamt aussetzte.

Der Gerichtshof war der Meinung, daß diese Maßnahme innerhalb des Beurteilungsspielraums der Regierung liege.¹⁰² Der Grund, der den Gerichtshof offenbar überzeugte, war die angebliche Gefährdung der richterlichen Unabhängigkeit durch die Einschaltung in die Entscheidung über die Haftverlängerung in derartigen Fällen. Bei Berücksichtigung der von der britischen Regierung selbst dargelegten Praxis, die zeigte, daß in nur sehr wenigen Fällen Personen auf dieser Rechtsgrundlage für mehr als vier Tage festgehalten wurden, war es meines Erachtens unverständlich, daß diese Ausnahmeregelung als unbedingt erforderlich bezeichnet werden konnte. Das galt besonders, wenn man berücksichtigte, daß sogenannte *habeas corpus*-Verfahren vor dem Richter nach britischem Recht ohne weiteres möglich waren. Ich habe eine *dissenting opinion* zu der Kommissionsbeurteilung verfaßt.¹⁰³ Man wird die Entscheidung nicht als Beweis dafür werten können, daß der Gerichtshof die von ihm behauptete scharfe Überprüfung der Notwendigkeit auch wirklich durchführt.

Amerikanische Maßnahmen nach dem 11. September geben Anlaß zur Frage, inwieweit hier die Garantien des Internationalen Paktes für bürgerliche und politische Rechte¹⁰⁴ eingehalten werden, der für die USA bindend ist. Gemäß Artikel 9 dieses Paktes muß jeder, der unter dem Vorwurf einer strafbaren Handlung festge-

¹⁰⁰ Vgl. Art. 15 Abs. 1 EMRK. Siehe dazu bereits EGMR, *Lawless*, Urteil vom 1.7.1961, Ser.A, No. 3, S. 55, para. 22 sowie S. 57-59, paras. 36-38, EKMR, *Ireland v. the United Kingdom* (Anm. 93), 96-97.

¹⁰¹ Vgl. EGMR, *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, Urteil vom 26.5.1993, Ser.A, Vol. 258-B, 34 ff.

¹⁰² Vgl. EGMR, *ibid.*, 56.

¹⁰³ Vgl. EKMR, Bericht vom 3.12.1991, *Cases of Brannigan and McBride*, Dissenting Opinion of Mr. Frowein, Ser. A, Vol. 258-B, 89.

¹⁰⁴ Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbPR) vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II, 1534.

nommen worden ist oder in Haft gehalten wird, unverzüglich einem Richter oder einer anderen gesetzlich zur Ausübung richterlicher Funktion ermächtigten Amtsperson vorgeführt werden.¹⁰⁵ Außerdem hat jeder das Recht, ein Verfahren vor einem Gericht zu beantragen, damit unverzüglich über die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung entschieden wird.¹⁰⁶ Das ist die Garantie des sogenannten *habeas corpus*-Verfahrens.

Unzweifelhaft existiert das Recht des *habeas corpus* für alle Personen, die nach dem 11. September festgenommen worden sind. Ihre Zahl ist hoch. Nach amerikanischen Angaben wurden zunächst über 1200 Ausländer festgenommen.¹⁰⁷ Im April 2002 waren etwa 104 Personen noch in Haft. Viele der festgenommenen Ausländer wurden wegen Verstoßes gegen Einreise- und Visumbestimmungen festgenommen. Offenbar sind sie durchweg nicht einem Richter vorgeführt worden. Da Artikel 13 des Paktes eine Garantie für den Ausländer enthält, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates aufhält¹⁰⁸, ist der Gegenschluß naheliegend, daß jemand, der rechtswidrig auf das Territorium gelangt ist, ohne Probleme festgenommen und ausgewiesen werden kann. Dazu bedarf es nach dem Pakt keiner richterlichen Entscheidung. Auch für Ausländer gelten aber das Recht auf persönliche Freiheit und Sicherheit und das Verbot willkürlicher Festnahme.¹⁰⁹ Es scheint so, als ob Gerichte in den USA in den letzten Monaten stärker mit Fragen dieser Art konfrontiert werden. Es ist zu hoffen, daß Versuche, Verhaftungen vor allem als Abschreckung zu benutzen, in diesem Zusammenhang kontrolliert werden.

Besonders kritisch wird auch in den USA die Verhaftung von sogenannten "material witnesses"¹¹⁰ gesehen. Offenbar ist eine nicht unerhebliche Zahl von Personen als potentielle Zeugen im Zusammenhang mit den Straftaten des 11. Septembers in Haft genommen worden. Nach Zeitungsangaben sind das mindestens zwei Dutzend. In einer neueren Entscheidung wird argumentiert, daß die gesetzliche

¹⁰⁵ Vgl. Art. 9 Abs. 3 IPbPr.

¹⁰⁶ Siehe Art. 9 Abs. 4 IPbPr.

¹⁰⁷ Vgl. Washington Post vom 6.11.2001, "Confusion over Number of Detainees Released", unter <http://www.crimelynx.com/confus.html>.

¹⁰⁸ Art. 13 IPbPr lautet: "Ein Ausländer, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates aufhält, kann aus diesem nur auf Grund einer rechtmäßig ergangenen Entscheidung ausgewiesen werden, und es ist ihm, sofern nicht zwingende Gründe der nationalen Sicherheit entgegenstehen, Gelegenheit zu geben, die gegen seine Ausweisung sprechenden Gründe vorzubringen und diese Entscheidung durch die zuständige Behörde oder durch eine oder mehrere von dieser Behörde besonders bestimmte Personen nachprüfen und sich dabei vertreten zu lassen".

¹⁰⁹ Vgl. näher Manfred Nowak, U.N. Covenant on Civil and Political Rights, 1993, 159 ff.

¹¹⁰ Vgl. dazu 18 U.S.C., Section 3144 von 1984 ("material witness statute"): "If it appears from an affidavit filed by a party that the testimony of a person is material in a criminal proceeding, and if it is shown that it may become impracticable to secure the presence of the person by subpoena, a judicial officer may order the arrest of the person and treat the person in accordance with the provisions of Section 3142 of this title. No material witness may be detained because of inability to comply with any condition of release if the testimony of such witness can adequately be secured by deposition, and if further detention is not necessary to prevent a failure of justice. Release of a material witness may be delayed for a reasonable period of time until the deposition of the witness can be taken pursuant to the Federal Rules of Criminal Procedure."

Regelung verfassungswidrig wäre, wenn sie nicht einschränkend dahin interpretiert würde, daß sie nur für Zeugen nach einer förmlichen Anklage gegen eine Person anwendbar ist.¹¹¹

Besonders beunruhigend ist in diesem Zusammenhang der Fall eines auf dem Flughafen in Chicago festgenommenen Mannes, der offenbar zunächst als "material witness" behandelt wurde. Nach den angedeuteten kritischen Entscheidungen wurde die Person dem Defense Department überstellt, das sie nach eigenen Erklärungen als feindlichen Kombattanten behandelt¹¹² und offenbar ohne richterliche Kontrolle festhält. Es wird sich zeigen, ob das einem *habeas corpus*-Verfahren standhält. Völkerrechtlich gilt hier der Pakt meines Erachtens ohne Einschränkungen. Ich halte auch die These, man könne hier zwischen nationalen Regelungen und völkerrechtlichen Einordnungen einfach wechseln, für sehr schwer erträglich.

Es ist übrigens auch ganz unzweifelhaft, daß der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte für die USA in Bezug auf die Guantanamo-Häftlinge anwendbar ist.¹¹³ Man mag in der Erklärung des Präsidenten Bush, daß die USA sich im Krieg gegen den Terrorismus befinden, eine Notstandserklärung sehen. Sie ist allerdings den übrigen Vertragsstaaten nicht mitgeteilt worden, und es ist nicht erklärt worden, welche Bestimmungen des Paktes außer Kraft gesetzt worden sind. Niemals außer Kraft gesetzt werden kann das Verbot der Folter und unmenschlicher Behandlung, ebenso wenig das Recht der Religionsfreiheit in Artikel 18.¹¹⁴ Es ist nicht deutlich, ob das Verbot der unmenschlichen Behandlung in Guantanamo von Anfang an beachtet worden ist.¹¹⁵

Ein anderes und wahrscheinlich sehr viel gravierenderes Problem der Haftbedingungen als in Guantanamo oder in den USA zeigt sich bei einer Gruppe von 3000 "vergessenen Taliban", die nach Zeitungsberichten in dem Lager Shibarghan in Afghanistan festgehalten werden und zum großen Teil offenbar in einem außerordentlich gefährlichen Zustand der Unterernährung sind.¹¹⁶ Das gilt jedenfalls, wenn die mir vorliegenden Berichte von amerikanischen Zeitungen zutreffen. Wenn es sich dabei mindestens teilweise um Personen handelt, die von amerikanischen Streitkräften gefangengenommen waren, so liegt ein klarer Verstoß gegen die

¹¹¹ Vgl. United States District Court, Southern District of New York, *United States of America against Osama Awadallah*, First Opinion and Order, 30.4.2002, abrufbar unter <http://www.nysd.uscourts.gov/courtweb/pdf/D02NYSC/02-04170.PDF> ("In enacting this [material witness] statute, Congress carved out a carefully limited exception to the general rule that an individual's liberty may not be encroached upon unless there is probable cause to believe that he or she has committed a crime. Properly read, the statute only allows a witness to be detained until his testimony may be secured by deposition in the pretrial, as opposed to the grand jury, context").

¹¹² Vgl. Washington File, Transcript of the Attorney General John Ashcroft Regarding the transfer of Abdullah Al Muhajir (Born Jose Padilla) to the Department of Defense as an Enemy Combatant, 10.6.2002, unter <http://www.washingtonfile.net/2002/June/June10/EUR109HTM>.

¹¹³ Ebenso Paust (Anm. 72), 12.

¹¹⁴ Vgl. Art. 4 Abs. 2 IPbpR.

¹¹⁵ Siehe International Herald Tribune vom 2.5.2002, 3.

¹¹⁶ Vgl. "3,000 Forgotten Taleban, Dirty and Dying", New York Times, 14.3.2002, unter http://www.truthout.com/docs_02/03.15F.3000.Taliban.htm.

3. Genfer Konvention vor. Danach dürfen vom Gewahrsamsstaat Kriegsgefangene nur dann einer Macht übergeben werden, wenn er sich vergewissert hat, daß die fragliche Macht willens und in der Lage ist, das Abkommen anzuwenden.¹¹⁷ Hier sind offenbar nicht die ausreichenden Feststellungen getroffen worden. Auch wenn man davon ausgeht, daß es sich um Gefangene handelt, die von verschiedenen afghanischen Streitkräften gemacht worden sind, ergibt sich aus der Zusammenarbeit der Vereinigten Staaten mit den afghanischen Streitkräften meines Erachtens eine Verpflichtung der USA, auf die Bedingungen in diesem Lager einzuwirken.

8. Schluß

Ohne Zweifel stellt der organisierte Terrorismus für den Menschenrechtsschutz eine große Herausforderung dar. Es wäre ein großer Sieg des Terrorismus, wenn es dazu käme, daß die akzeptierten Menschenrechtsstandards bei seiner Bekämpfung außer acht gelassen werden. Diese Gefahr hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in dem deutschen Fall *Klass* bereits 1979 zutreffend umschrieben.¹¹⁸ Es ging um die geheimen Abhörmaßnahmen, die auch das Bundesverfassungsgericht vorher beschäftigt hatten. Der Gerichtshof hat es für wesentlich angesehen, daß der deutsche Gesetzgeber die Voraussetzungen genau geregelt hatte und Sicherungen gegen Mißbrauch geschaffen waren. Ausdrücklich hat der Gerichtshof die Gefahr betont, die darin liegt, daß derartige Regelungen die Demokratie aushöhlen oder zerstören können, obwohl sie sie verteidigen wollen.¹¹⁹ Damit wurde den Konventionsstaaten ein Maßstab für den Eingriff in das für eine offene Gesellschaft grundlegende Post- und Fernmeldegeheimnis gegeben. Auf dieser Grundlage haben viele europäische Staaten ihr Recht verändert. Dies darf durch den heutigen Kampf gegen den Terrorismus nicht rückgängig gemacht werden.

Summary¹²⁰

Terrorism as Challenge for International Law

Terrorism is not a new phenomenon. It has existed for a long time, mainly as the weapon of the weaker. The sentence "one man's terrorist is another man's freedom fighter" shows the difficulty involved in a precise definition. New treaties make it clear that acts intended to cause death or serious bodily injury to a civilian not taking part in armed conflict with the purpose of intimidating a population or to compel a government or an international organisation to do or to abstain from doing any act is terrorism. States have the formal obligation to

¹¹⁷ Vgl. Art. 12 der III. Genfer Konvention.

¹¹⁸ Vgl. EGMR, *Klass ./. Bundesrepublik Deutschland*, Urteil vom 6.9.1978, Ser. A No. 28, in: EuGRZ 1979, 278 ff.

¹¹⁹ Vgl. EGMR, *Klass ./. Bundesrepublik Deutschland*, *ibid.*, para. 49.

¹²⁰ Summary by the author.

prevent planning or carrying out of terrorist acts in other States. Where a terrorist act takes place States are under a duty to cooperate for terminating it. It can be argued that States have an obligation to permit the State whose citizens are threatened by terrorist action, to take relief action on foreign territory where that can be done without in any way interfering with the interests of that State. After September 11 the Security Council has formally recognised that self-defence actions against terrorists are possible on foreign territory where the territorial State does not combat the terrorists. Self-defence measures have to be proportional. In this context the question whether it was possible to support the North Alliance in Afghanistan and fight the Taliban government is a difficult one. If there was no real distinction between Taliban and Al Kaida action could be taken against the Taliban government. It may be argued that today there is no longer any threat stemming from Al Kaida on Afghan territory. However, the presence of foreign forces combating Al Kaida terrorists is now lawful because of the consent of the Afghan government. There is no justification for self-defence action against Iraq in the context of the fight against terrorism. It is impossible to argue that Art. 51 gives a justification to use force against any State which is in the possession of weapons of mass destruction. Terrorists as such have no status under international law. However, it is clear that all those who form part of the forces of a foreign government are covered by the Geneva Convention on Prisoners of War. For those interned on Guantanamo it is not clear to what extent they have been members of the Taliban forces or only of the organisation of Al Kaida. In any case the minimum guarantees of Art. 3 of the Geneva Convention protecting human dignity and elementary human rights have to be respected in that context. In the same way the Covenant on Civil and Political Rights has to be observed. In this context it is troubling that according to reports interrogation methods prohibited by United States law are being applied by other States in cooperation with the United States. It would be a victory for terrorists if the protection of human rights as enshrined in international law would be neglected in the fight against terrorism.

