

Bericht einer Studiengruppe zur Anerkennung der Gerichtsbarkeit des IGH gemäß Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut

Der Rat der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht hat kurzfristig im Hinblick auf eine anstehende Entscheidung der Bundesregierung im Dezember 2006 die Errichtung einer Studiengruppe zur Frage einer Unterwerfung der Bundesrepublik Deutschland unter die Gerichtsbarkeit des IGH nach Maßgabe des Art. 36 IGH-Statut eingesetzt. Die Gruppe hatte die Aufgabe, zur Zweijahreskonferenz der Gesellschaft in Halle im März 2007 Bericht zu erstatten. Mit der Koordinierung der Arbeiten wurden die Herren Michael Bothe und Eckart Klein beauftragt. Die Mitglieder der Gesellschaft wurden durch Rundschreiben zur Mitwirkung aufgefordert. Es meldeten sich die folgenden Damen und Herren: Stephan Hobe, Karin Oellers-Frahm, Renate Platzöder, Theodor Schweisfurth, Christoph Vedder, Andreas Zimmermann. Auf der Tagung in Halle wurde mündlich Bericht erstattet und die systematisch geordnete Zusammenstellung der Auffassungen der Mitglieder der Gruppe den Mitgliedern der Gesellschaft elektronisch zur Verfügung gestellt.

Der vorliegende Bericht stellt das rechtliche und rechtspolitische Für und Wider einer Anerkennungserklärung dar, wie es sich aus der Diskussion in der Gruppe ergibt. Auf der Zweijahreskonferenz der Gesellschaft im März 2007 wurde im Rat der Gesellschaft und in der Mitgliederversammlung ausführlich berichtet. Einwände wurden nicht geäußert. Ferner bestand für alle Mitglieder eine Gelegenheit zur Äußerung bis Juni 2007. Von dieser Möglichkeit wurde kein Gebrauch gemacht.

In der Grundsatzfrage besteht (mit Ausnahme eines Mitgliedes) in der Gruppe Einigkeit dahin, dass die Abgabe einer Unterwerfungserklärung zu empfehlen ist und dass Folgeprobleme einer Unterwerfung, die unter Umständen zur Wahrung legitimer Interessen der Bundesrepublik geregelt werden müssen, durch Vorbehalte zur Erklärung gelöst werden können.

1. Zur Einführung: die Entwicklung der Zuständigkeit des StIGH/IGH aufgrund der Fakultativklausel

Der Sinn des Konzepts der Fakultativklausel in Art. 36 Abs. 2 des StIGH-Statuts war es, ein möglichst dichtes Netz von "*jurisdictional links*" zu schaffen, sozusagen als Ersatz für eine allgemeine obligatorische Zuständigkeit, die zu schaffen politisch nicht möglich war. Dieses Ziel wurde jedoch nicht erreicht.

Deutschland hatte die Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 am 29.2.1928 auf fünf Jahre befristet abgegeben, diese 1933 um weitere fünf Jahre verlängert, sie jedoch 1938 ohne Erklärung nach außen nicht verlängert. In internen Dokumenten wurde der

zuvor erfolgte Austritt Deutschlands aus dem Völkerbund und die vorzuziehende Möglichkeit bilateraler Schlichtungsvereinbarungen genannt.¹

Art. 36 Abs. 2 StIGH-Statut wurde im Wesentlichen wortgleich in das IGH-Statut übernommen. Die Entwicklung dieser Zuständigkeit nach dem Zweiten Weltkrieg war zunächst geprägt durch den politischen Kontext des Ost-West- und Nord-Süd-Konflikts, der einer obligatorischen internationalen Gerichtsbarkeit nicht günstig war. Hinzu kam, dass die Vereinigten Staaten und Frankreich ihre Erklärungen nach verlorenen Prozessen widerrufen beziehungsweise nicht verlängert haben. Die Situation hat sich bekanntlich geändert. Insbesondere eine Reihe ehemals sozialistischer Staaten haben in der Zeit nach dem Ende des Ost-West-Konflikts die Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut abgegeben. Dennoch ist ein wirklich umfassendes Netz von „*jurisdictional links*“ nicht geschaffen worden. Gegenwärtig sind 65 Staaten nach der Fakultativklausel gebunden.² Zudem sind die allermeisten Erklärungen durch Vorbehalte eingeschränkt.³ Eine erheblich größere Rolle für die Zuständigkeit des IGH spielen Jurisdiktionsklauseln in einzelnen völkerrechtlichen Verträgen. Wo Klagen vor dem IGH aufgrund der Fakultativklausel erhoben wurden, führte dies in aller Regel zu einem Zuständigkeitsstreit – was allerdings teilweise für die genannten Jurisdiktionsklauseln auch gilt.

Die (begrenzte) Bedeutung der Fakultativklausel ist auch im Zusammenhang mit der Stellung des IGH im Gesamtsystem internationaler richterlicher Streitregelung zu sehen. Zwar nimmt der IGH als das Rechtsprechungsorgan der Vereinten Nationen in diesem System eine zentrale Stellung ein. Dennoch ist nicht zu verkennen, dass es neben dem IGH zahlreiche andere richterliche und quasi-richterliche Streitregelungsinstanzen gibt.

Die Bundesrepublik Deutschland hat bei ihrem Beitritt zu den Vereinten Nationen im Jahre 1973 von der Abgabe einer Erklärung abgesehen. Maßgeblich hierfür war einmal das besondere deutsch-deutsche Verhältnis, zum anderen die Besorgnis, durch die Erklärung ein Forum für die Geltendmachung von Ansprüchen im Zusammenhang mit dem 2. Weltkrieg zu eröffnen. Allerdings ist Deutschland vielfältig durch Jurisdiktionsklauseln gebunden, sodass der „Mehrwert“ einer Erklärung heute begrenzt ist. Deutschland ist überdies Vertragspartei anderer Verträge, die eigene richterliche Streitregelungsinstanzen vorsehen.

¹ Auskunft des Auswärtigen Amtes im Anhang.

² Stand 20.7.2007, <<http://www.icj-cij.org/jurisdiction/index.php?p1=5&p2=1&p3=3>>.

³ Veröffentlichung <<http://www.icj-cij.org/icjwww/ibasicdocuments/ibasictext/ibasicdeclarations.htm>>.

2. Verfassungsrechtlicher Rahmen

2.1. Verfassungsrechtliches Gebot der Anerkennung der Gerichtsbarkeit nach Art. 36 Abs. 2 (insbesondere durch Art. 24 Abs. 3 GG)?

Die Frage, ob denn aus Art. 24 Abs. 3 GG eine verfassungsrechtliche Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland folgt, eine Erklärung gemäß Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut abzugeben, ist unter den Mitgliedern der Gruppe genauso umstritten wie in der einschlägigen Kommentarliteratur.

Befürworter einer solchen Verpflichtung betonen, der Verfassungsgeber habe 1949 gerade den IGH als das soeben geschaffene Rechtsprechungsorgan der Vereinten Nationen bei der Formulierung "internationale Schiedsgerichtsbarkeit" im Sinne des Art. 24 GG im Auge gehabt. Infolgedessen sei die Gerichtsbarkeit des IGH anzuerkennen. Dieser Argumentation wird entgegen gehalten, Art. 24 GG nenne keinen bestimmten Mechanismus der Streitbeilegung und lasse den zuständigen Bundesorganen darum ein Auswahlermessen hinsichtlich der Frage, welchem Streitregelungsmechanismus sich Deutschland anschließt. Die "obligatorische" Gerichtsbarkeit, von der Art. 24 GG spricht, gebe es ja in Wahrheit gar nicht. Die Zuständigkeit des IGH sei fakultativ, was der Verfassungsgeber gesehen haben müsse, und Art. 24 Abs. 3 GG sei nicht dahin zu verstehen, dass er eine verfassungsrechtliche Verpflichtung schaffe, wo keine völkerrechtliche Verpflichtung bestehe. Auf die anerkannte Möglichkeit, die Erklärung mit Vorbehalten abzugeben, wird gleichfalls hingewiesen. Da der Verfassung kein Maßstab für zulässige Vorbehalte zu entnehmen sei, besäßen die zuständigen Akteure in ihrer Entscheidung über die Abgabe der Erklärung jedenfalls ein Auswahlermessen.

Trotz der Bedenken gegen eine strikte verfassungsrechtliche Verpflichtung zur Abgabe der Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut wird die verfassungsrechtliche Legitimation einer solchen Erklärung betont. Art. 24 Abs. 3 GG sei eine verfahrensmäßige Konkretisierung der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes. Damit führe die Abgabe einer Erklärung zu einer Situation, die "näher beim Grundgesetz" stehe, wie im Anschluss an eine frühe Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts⁴ formuliert wird.

2.2. Gemeinschaftsrechtliche Gesichtspunkte

Daneben wird auf den europarechtlichen Aspekt hingewiesen. Die Beachtung des Grundsatzes der friedlichen Streitbeilegung ist eines der Beitrittskriterien der Europäischen Union. Dies wird durch den EVV (Art. III-292) verstärkt. Eine harte europarechtliche Verpflichtung ist aber aus diesem Wertekanon der Union (noch?) nicht zu entnehmen. 18 der 27 EU-Mitgliedstaaten haben die Zuständigkeit des

⁴ BVerfGE 4, 157.

IGH aufgrund der Fakultativklausel anerkannt. Aber zur Festlegung einer einheitlichen Haltung der Union im Rahmen der GASP ist es bislang nicht gekommen.

2.3. Notwendigkeit einer parlamentarischen Zustimmung?

Ebenso umstritten ist die Notwendigkeit einer parlamentarischen Zustimmung. Ein „*jurisdictional link*“ werde nach dem Konzept des Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen geschaffen, was einer vertraglichen Begründung hinreichend ähnlich sei, um eine analoge Anwendung des Art. 59 Abs. 2 GG zu begründen. Durch die Schaffung einer Zuständigkeit des IGH werden die politischen Beziehungen des Bundes geregelt und möglicherweise auch Gegenstände der Gesetzgebung des Bundes betroffen, sodass auch diese Voraussetzung des Art. 59 Abs. 2 GG erfüllt sei. Zusätzlich wird auf die Staatspraxis der Weimarer Zeit bei der ersten Abgabe der Erklärung 1928 verwiesen,⁵ bei der auch eine parlamentarische Zustimmung als notwendig angesehen wurde. Aus der Staatspraxis der Bundesrepublik ist zu erwähnen, dass das Zustimmungsgesetz zur EMRK eine Ermächtigung zur (in der ursprünglichen Fassung der EMRK fakultativen) Anerkennung der Zuständigkeit des EGMR enthielt.⁶

Demgegenüber geht die von anderen Mitgliedern der Gruppe vertretene Sicht von einem Konzept aus, das Art. 59 Abs. 2 GG als Ausnahme von der generellen Zuständigkeit der Bundesregierung im auswärtigen Bereich betrachtet. Auf dieser Grundlage wird eine analoge Anwendung auf einseitige Akte abgelehnt. Auch ein anderer Fall, bei dem ein Parlamentsakt erforderlich wäre (Art. 24 Abs. 1 und 2 GG) liege nicht vor.

3. Rechtspolitische Argumente für eine Erklärung

Handelt es sich nicht um eine verfassungsrechtliche und auch nicht um eine gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung, ist auf der Basis (rechts-)politischer Erwägungen zu entscheiden. Die Verpflichtung zu friedlicher Streitbeilegung aus der Satzung der Vereinten Nationen, das ist unbestritten, bedeutet noch keine Verpflichtung, die Zuständigkeit des IGH allgemein und im Vorhinein anzuerkennen.

⁵ Auskunft des Auswärtigen Amtes im Anhang. Die Frage, ob die vertragsrechtliche Ausgangslage bezüglich des StIGH etwas anders war als sie es hinsichtlich des IGH ist, wurde in der Diskussion nicht vertieft. Vertragstechnisch kann man die Abgabe der Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 StIGH-Statut als Ratifikation des entsprechenden Teils des Zeichnungsprotokolls des StIGH-Statuts vom 16.12.1920 ansehen, was bei der Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut keine Entsprechung findet.

⁶ BGBI. 1952 II, 685.

3.1. Außenpolitik zur Förderung der *rule of law* in den internationalen Beziehungen

Aus der Vielzahl der rechtspolitischen Gesichtspunkte für eine Unterwerfung spielt die Förderung der *rule of law* in den internationalen Beziehungen eine herausgehobene Rolle. In diesem Sinne wäre die Abgabe der Unterwerfungserklärung eine Konsequenz des erklärten außenpolitischen Ziels der Bundesrepublik Deutschland, die Verrechtlichung der internationalen Beziehungen zu fördern. Dieses Ziel ist unter anderem im Koalitionsvertrag vom 11. November 2005 und auch schon in früheren Koalitionsverträgen enthalten.

Deutschland hat ein genuines Interesse an einer möglichst weitgehenden Verrechtlichung der internationalen Beziehungen; dies schließt keineswegs die Erkenntnis aus, dass es sinnvoll sein kann, nicht alle internationalen Akte gerichtlicher Überprüfung zu unterwerfen. Aber gerichtliche Urteile, inklusive Urteile des IGH, sind generell geeignet, pazifizierend auf streitige Situationen einzuwirken. Recht hat immer die Chance, Verstetigung und Verlässlichkeit in die internationalen Beziehungen zu bringen. Dies hängt im Hinblick auf die Einbeziehung des IGH in einen Streitbeilegungsmechanismus auch mit der Stellung der Richter und dem diskursiven gerichtlichen Verfahren, das breiten Raum und meist auch ausreichend Zeit für Vortrag der eigenen und Entgegnung auf die fremden Argumente lässt, eng zusammen. Deutschland hat daher ein Interesse am Ausbau von "rechtsstaatlichen" Elementen auf der internationalen Ebene, weil dies den (allgemeinen) Frieden stärkt und damit auch seiner eigenen Sicherheit und dem Wohlergehen seiner Bürger nutzen kann.

Die Überzeugung, dass Friede durch Recht entsteht, kann nur verwirklicht werden, wenn die Zahl der Situationen, in denen eine mutmaßliche Völkerrechtsverletzung keiner gerichtlichen Bewertung unterzogen werden kann, verringert wird. Hierzu sollten alle Staaten einen Beitrag leisten. Gerade die Bundesrepublik Deutschland sollte versuchen, ihrer in vielen Spezialbereichen des Völkerrechts wahrgenommenen Vorreiterrolle auch hier gerecht zu werden.

Die Bundesrepublik Deutschland bemüht sich erfolgreich und wird auch dazu gedrängt, mehr internationale Verantwortung zu übernehmen. Dieses kann nur auf der Basis der Achtung des Völkerrechts geschehen. Das Bemühen um einen ständigen Sitz im Sicherheitsrat ist deutlicher Ausdruck dieses Wunsches und der gewachsenen Rolle Deutschlands in den internationalen Beziehungen. Dieses Bemühen, eine herausgehobene verantwortungsvolle Rolle bei der Friedenssicherung und Konfliktverhütung im Rahmen der Vereinten Nationen zu spielen, würde konterkariert durch eine Weigerung, eine Unterwerfungserklärung abzugeben. Nachdem jetzt eine Diskussion über die Frage der Unterwerfungserklärung geführt wird, kann und wird eine Entscheidung, sich nicht zu unterwerfen, als bewusste Weigerung verstanden werden.

Die Rücknahme der Unterwerfungserklärung durch die USA im Zuge des *Nicaragua*-Falles ist kein Vorbild. Darum sollte auch die grundsätzliche Entscheidung

für die Erklärung nicht dadurch negativ beeinflusst werden, dass derzeit nur 65 Staaten eine Erklärung abgegeben haben, also immerhin etwas mehr als ein Drittel der UN-Mitgliedstaaten,⁷ und auch nicht dadurch, dass verschiedene Staaten ihre frühere Erklärung nicht verlängert oder zurückgezogen haben.

Umgekehrt könnte heute die Abgabe der Unterwerfungserklärung durch die Bundesrepublik Deutschland eine erwünschte positive Signalwirkung entfalten. Sie würde auch weitere Einflussmöglichkeiten für die deutsche Außenpolitik eröffnen. Es ist nach Auffassung einiger Mitglieder des Ausschusses sogar daran zu denken, zukünftig bestimmte zwischenstaatliche Kooperationen an die Bedingung einer entsprechenden Unterwerfung der anderen Seite zu knüpfen. Die Bundesrepublik Deutschland könnte sich zudem an die Spitze der Staaten stellen, die sich unterworfen haben, indem sie einen "Club der Zeichner der Fakultativklausel" ins Leben ruft und damit vielleicht auch eine neue Kooperationsbasis zu vielen Staaten findet. Dieser "Club" würde wohl auch eine weitere Debatte über Zukunft und Funktionen des IGH beeinflussen. Es zeigt sich also, dass eine Unterwerfung politische Möglichkeiten jenseits ihrer unmittelbaren Rechtsfolgen bietet.

3.2. Anknüpfen an die Außenpolitik der Weimarer Zeit, "Wiedergutmachung" der Lösung des Deutschen Reichs aus der Gerichtsgemeinschaft des StIGH unter dem Nationalsozialismus

Die Studiengruppe hat auch Argumente erörtert, die an die deutsche Außenpolitik der Weimarer Zeit anknüpfen und eine "Wiedergutmachung" der Lösung des Deutschen Reichs aus der Gerichtsgemeinschaft des StIGH unter dem Nationalsozialismus zum Ausdruck bringen wollen. Beides ist zu trennen. Diese Argumente werden allerdings von der Mehrheit der Mitglieder der Studiengruppe eher skeptisch beurteilt, insbesondere die letztere Überlegung.

Löse man sich vom Wiedergutmachungsaspekt, sei es, so wird von Mitgliedern der Studiengruppe argumentiert, durchaus sinnvoll, sich in die Tradition der Politik *Stresemanns* zu stellen, denn die Anerkennung der obligatorischen Gerichtsbarkeit des Ständigen Internationalen Gerichtshofs sei ein wesentlicher Baustein der erfolgreichen Politik *Stresemanns* gewesen, Deutschland aus der Isolierung zu führen und ihm wieder allgemeine Akzeptanz in der Staatengemeinschaft zu verschaffen. Die Unterwerfungserklärung von 1928 habe in der damaligen politischen Situation dem Zweck gedient, den hohen Stellenwert des Völkerrechts und der völkerrechtlichen Streitschlichtung für das neue und demokratische Deutsche Reich zu manifestieren. Auch wenn für die Nichtverlängerung im Jahre 1938 eher rechtstechnische Gründe angegeben wurden,⁸ sei die Beendigung der Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit des StIGH mit dem Makel der weiteren

⁷ Siehe Anm. 1.

⁸ Auskunft des Auswärtigen Amtes im Anhang.

Politik des "Dritten Reiches" behaftet. Der damals ins Feld geführte Grund, dass bilaterale Streitschlichtungsvereinbarungen vorzuziehen seien, sei heute nicht mehr überzeugend. Eine neuerliche Erklärung würde darum die Rückkehr zu einer von 1928 bis 1938 als sinnvoll und normal erachteten Situation bedeuten.

3.3. Das hohe Ansehen der deutschen Richter am StIGH/IGH

Es unterliegt keinem Zweifel, dass die bisherigen deutschen Richter am StIGH und IGH (Schücking, Mosler, Fleischhauer) ein sehr hohes Ansehen genossen und dass der gegenwärtige deutsche Richter Simma diese Tradition fortsetzt. Ob aus dieser Tatsache ein Argument für die Abgabe der Unterwerfungserklärung folgt, wird von den Mitgliedern der Studiengruppe durchweg eher skeptisch beurteilt. Es wird zwar darauf verwiesen, dass die Abgabe der Unterwerfungserklärung ein Argument für die Wahl eines deutschen Richters in Zukunft sein könnte, aber in der Vergangenheit hat dies – nicht nur im Falle der Bundesrepublik Deutschland – keine entscheidende Rolle gespielt.

3.4. Erleichterung der Durchsetzung völkerrechtlicher Ansprüche

Dass die Abgabe der Unterwerfungserklärung die Durchsetzung völkerrechtlicher Ansprüche erleichtert, wird von Mitgliedern der Studiengruppe als evident bezeichnet. Deutschland kann durch Abgabe der Erklärung sich ggf. den Weg öffnen, konkrete Anliegen, die bei der Durchführung völkerrechtlicher (bilateraler oder multilateraler) Verträge oder im Bereich des allgemeinen Völkerrechts (z.B. Haftung) auftreten können, in einem geregelten Verfahren durchzusetzen und somit unmittelbar dem Schutz eigener Interessen zu dienen.

Nicht nur die Erleichterung der Durchsetzung völkerrechtlicher Ansprüche, sondern auch Aspekte der Rechtssicherheit und -kontinuität, der Vorhersehbarkeit und der Rechtsentwicklung spielen eine große Rolle, ebenso der Aspekt der "soveränen Gleichheit", der z.B. bei Streitbeilegung im Wege der Verhandlung wegen ihrer Asymmetrien nicht unbedingt gewährleistet ist.

3.5. Die positiven Erfahrungen Deutschlands mit dem IGH

In den Parteistreitverfahren, an denen die Bundesrepublik Deutschland bislang vor dem IGH beteiligt war, war sie erfolgreich. Allerdings wollen die Mitglieder der Studiengruppe daraus kein entscheidendes Argument für die Abgabe der Unterwerfungserklärung ableiten. Man müsse ja nicht notwendig der Meinung sein, dass alle Fälle, in denen Deutschland involviert war, zutreffend entschieden worden sind, und schon bei den nächsten Verfahren könnten sich Misserfolge einstellen. Es dürfe, so wird weiter argumentiert, weniger darum gehen, ob Deutschland

obsiegt habe, sondern eher entscheidend sei die allgemeine Akzeptanz der Urteile, auch in Fällen, in denen Deutschland nicht beteiligt ist (die ja die große Mehrzahl darstellen), um deutlich zu machen, dass Streitigkeiten beim IGH in guten Händen sind.

4. Rechtliche Risiken und mögliche Einschränkungen

Ausführlich hat die Studiengruppe auch mögliche Risiken einer Unterwerfung erörtert. Dabei geht es um die Frage des unerwünschten Aufgreifens abgeschlossener Vorgänge, das Problem der Rechtswegkonkurrenzen sowie um die Erstreckung der Zuständigkeit des IGH auf Militäreinsätze. Nur ein Mitglied der Gruppe ist der Auffassung, dass diese Risiken, insbesondere das erstere, auch heute entscheidend gegen die Abgabe einer Unterwerfungserklärung sprechen. Die anderen Mitglieder der Gruppe sind demgegenüber ganz entschieden der Auffassung, dass trotz der genannten Risiken die Unterwerfungserklärung abgegeben werden sollte. Unterschiedliche Auffassungen bestehen lediglich hinsichtlich der Frage, ob und in welchem Umfang solche Risiken durch die Erklärung von Vorbehalten ausgeschaltet werden sollten. Wenn auch Vorbehalte ohne Zweifel generell zulässig sind, so wird doch vor einem zu ausgedehnten Gebrauch dieses Mittels gewarnt. Im Sinne der Glaubwürdigkeit einer deutschen Unterwerfung, sollte das eigentliche Ziel nicht über zahlreiche Vorbehalte konterkariert werden. Vorbehalte dürften, wie für seinen Bereich auch das Vertragsrecht belege, nicht gegen die Essenz der Vereinbarung gerichtet sein.

4.1. Das unerwünschte Aufgreifen abgeschlossener Vorgänge, insbesondere das Problem der Folgen des 2. Weltkriegs

Einigkeit bestand in der Studiengruppe, dass durch die Unterwerfungserklärung der IGH nicht für Altstreitigkeiten, insbesondere nicht für Streitigkeiten über Folgefragen des 2. Weltkrieges zuständig sein solle.

Allerdings sah nur ein Mitglied der Gruppe in diesem Anliegen einen Grund dafür, von der Abgabe der Unterwerfungserklärung gänzlich abzusehen. Dieses Mitglied argumentierte, das unerwünschte Aufgreifen abgeschlossener Vorgänge, insbesondere das Problem der Folgen des II. Weltkrieges, sei am wirksamsten zu verhindern, indem eine Unterwerfung überhaupt nicht erfolge. Es sei nicht nur das Problem, ob eine wasserdichte Formulierung eines entsprechenden Vorbehaltes überhaupt gefunden werden könne, sondern durch einen entsprechenden Vorbehalt würden geradezu Klagen gegen Deutschland provoziert. Sollte sich Deutschland dennoch unterwerfen, mit und ohne einen diesbezüglichen Vorbehalt, dann gehe es ein nicht abschätzbares Risiko ein.

Die anderen Mitglieder der Studiengruppe halten diese Bedenken für unbegründet. Dieses Problem bestehe insbesondere bei abgeschlossenen Vorgängen nicht, da

der Unterwerfung ohnehin keine Rückwirkung zukomme. Ein entsprechender Vorbehalt zur Klarstellung sei zwar angebracht. Er wäre aber nur eine Klarstellung, ohne konstitutiv für eine Einschränkung der Erklärung *ratione temporis* zu sein.

Allgemein wird eine zeitliche Beschränkung der Erklärung auf zukünftige Streitigkeiten für angemessen gehalten. Als maßgeblicher Zeitpunkt komme der des Inkrafttretens der Unterwerfung in Betracht. Man könnte allerdings – insoweit dann rückwirkend – auch an den Zeitpunkt der Wiedervereinigung (3.10.1990) oder den des Inkrafttretens des Grundgesetzes (23.5.1949) denken. Da zeitliche Vorbehalte orientiert am Zeitpunkt der Unterwerfungserklärung üblich sind – siehe die Erklärungen von Kanada, Finnland, Ungarn, Bulgarien, Indien, Japan, Lesotho, Luxemburg, Malawi, Mexiko, Paraguay, Slowakei, Spanien⁹ –, wird man an einem solchen Vorbehalt kaum Anstoß nehmen. Bereits die deutsche Unterwerfungserklärung des Jahres 1927 hatte sich richtigerweise nur auf solche Streitigkeiten erstreckt, die nach der Abgabe der Erklärung in Bezug auf Verhältnisse oder Tatsachen entstünden, die zeitlich später als die Erklärung lägen. Jedenfalls auf diese Weise könnten unerwünschte vergangenheitsbezogene Verfahren vermieden werden. Mit einem solchen Vorbehalt wären alle Streitigkeiten hinsichtlich bisheriger direkter oder indirekter Beteiligungen an militärischen Einsätzen – etwa Stichwort *Varvarin* – ebenso ausgeschlossen wie Streitigkeiten aufgrund von DDR-Unrecht oder aus dem Zweiten Weltkrieg. Die Formulierung eines solchen Vorbehalts kann sich an dem Spaniens orientieren, der neben bereits vorhandenen Streitigkeiten auch solche ausschließt, die ihre Grundlage in Ereignissen vor der Abgabe der Unterwerfungserklärung haben, auch wenn deren Wirkungen erst nach der Abgabe eintreten.

Eine andere Frage ist die Befristung der Erklärung, die von verschiedenen Mitgliedern befürwortet wird, und zwar auf fünf Jahre. Dies sei einem ausdrücklichen Rücknahmevorbehalt vorzuziehen. Die Erklärung sollte sich anders als beim StIGH, automatisch um weitere 5 Jahre verlängern, wenn nicht 6 oder 3 Monate vorher etwas anderes mitgeteilt wird.

4.2. Problem konkurrierender Rechtswege (andere Zuständigkeitsbestimmungen, Vorrang des EuGH)

Die Konkurrenz verschiedener Gerichtsinstanzen ist in der Tat ein aktuelles Problem. Als wirksame Vorsorge ist eine entsprechende Regelung in der Unterwerfungserklärung erforderlich. Eine Unterwerfungserklärung sollte nicht dazu führen, etablierte und gut funktionierende andere internationale Streitschlichtungsmechanismen gerichtlicher Natur einzuschränken oder zu unterminieren. Das betrifft zum Beispiel den Hamburger Seegerichtshof und den WTO-Streitschlichtungsmechanismus, der *de facto* eine internationale obligatorische Schieds-

⁹ Siehe oben Anm. 2.

gerichtsbarkeit ist. Es gibt eine Zahl weiterer spezieller obligatorischer Streitbeilegungsmechanismen wie z.B. in der OPCW. Den diesbezüglichen Bedenken kann durch die Erklärung eines entsprechenden Vorbehalts zugunsten der vorrangigen Zuständigkeit anderer Streitschlichtungsmechanismen Rechnung getragen werden, insbesondere wenn dort bereits Verfahren anhängig sind. Insoweit könnte man sich an den diesbezüglichen Erklärungen Australiens und Österreichs orientieren, wobei auch zahlreiche andere Staaten insoweit Vorbehalte erklärt haben (Belgien, Botswana, Kambodscha, Kanada, Elfenbeinküste, Dschibuti, Estland, Gambia, Guinea, Honduras, Ungarn, Indien, Japan, Lesotho, Liberia, Luxemburg, Madagaskar, Malawi, Malta, Mauritius, Nauru, Niederlande, Neuseeland, Nigeria, Norwegen, Pakistan, Peru, Philippinen, Polen, Portugal, Senegal, Slowakei, Spanien, Sudan, Surinam, Swasiland, Vereinigtes Königreich).

Diskutiert wurde, ob ein entsprechender Vorbehalt so formuliert werden sollte, dass Voraussetzung für eine solche Sperre eine echte prozessuale Identität der Streitgegenstände beider Verfahren wäre. Dies gilt namentlich, wie das Verfahren vor dem IGH zwischen Liechtenstein und der Bundesrepublik Deutschland und die davor entschiedene Klage des Fürsten von Liechtenstein vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte belegen, für das Verhältnis zwischen der Klage oder Beschwerde eines Individuums einerseits und einem zwischenstaatlichen Klageverfahren vor dem Internationalen Gerichtshof andererseits. Ungeachtet des Umstands, dass angesichts der fehlenden Identität der Parteien nicht von einer Identität des Streitgegenstandes ausgegangen werden kann, birgt ein solches "Hinterinanderschalten" zweier gerichtlicher Verfahren die Gefahr in sich, dass es zu widersprüchlichen Entscheidungen kommt¹⁰. Bereits aus diesem Grund scheint es angezeigt, eine solche materiell-rechtliche Doppelbefassung aus der Unterwerfungserklärung auszuklammern¹¹. Andererseits wird bezweifelt, ob die offene "Konkurrenzsituation" zwischen IGH und Seegerichtshof von Seiten der Bundesrepublik Deutschland durch einen Vorbehalt beseitigt werden sollte.

Eine Reihe von Mitgliedern betont die europarechtliche Komponente des Konkurrenzproblems, wenngleich die Bedeutung möglicher Konflikte unterschiedlich gesehen wird. Einerseits wird betont, dass es nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes im Lichte von Art. 292 EG-Vertrag unzulässig ist, dass andere internationale Gerichte als der EuGH mit Streitfällen zwischen Mitgliedstaaten der Europäischen Union befasst werden, sofern Streitgegenstand Materien

¹⁰ Vgl. allgemein zu solchen und ähnlichen Jurisdiktionsüberschneidungen J. F i n k e, Die Parallelität internationaler Streitbeilegungsmechanismen. Untersuchung der aus der Stärkung der internationalen Gerichtsbarkeit resultierenden Konflikte, (2004), *passim*.

¹¹ Strukturell würde sich ein solcher Vorbehalt an den Vorbehalt anlehnen, den die Bundesrepublik Deutschland im Rahmen des Fakultativprotokolls im Hinblick auf die Zuständigkeit des UN-Menschenrechtsausschusses abgegeben hat. Dieser lautet auszugsweise:

"Die Bundesrepublik Deutschland bringt einen Vorbehalt (...) dahingehend an, dass die Zuständigkeit des Ausschusses nicht für Mitteilungen gilt,

a) die bereits in einem anderen internationalen Untersuchungs- oder Streitregelungsverfahren geprüft wurden, (...)."

sind, die ihrerseits in den Anwendungsbereich des EG-Vertrages fallen¹². Darüber hinausgehend erscheint es fraglich, ob der politische Integrationsprozess innerhalb der Europäischen Union nicht bereits so weit fortgeschritten ist, dass generell eine Streitbeilegung durch den IGH zwischen EU-Staaten selbst in solchen Fällen, die *rationae materiae* nicht Kompetenzen der EG betreffen würden, zumindest dann *per se* systemwidrig wäre, wenn die Befassung des IGH im konkreten Fall nicht einvernehmlich, sondern auf der Grundlage zweier sich deckender Erklärungen nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut erfolgen würde. Hierfür spricht etwa ein Vergleich mit dem von praktisch allen Mitgliedern des Commonwealth zu ihren jeweiligen Unterwerfungserklärungen erklärten Vorbehalt, demzufolge der Internationale Gerichtshof nicht für Streitigkeiten zwischen zwei oder mehreren Mitgliedern des Commonwealth zuständig sein soll¹³. Im Ergebnis spricht demnach vieles dafür, umfassend alle Streitigkeiten zwischen Mitgliedern der Europäischen Union von einer deutschen Unterwerfungserklärung auszunehmen.

Angesichts des Charakters der Gemeinschaftsrechtsordnung als einer eigenständigen, vom Völkerrecht geschiedenen Rechtsordnung¹⁴ sollte aber auch bei einem Streitfall mit einem Drittstaat die Autonomie des Gemeinschaftsrechts vorbehalten bleiben. Dies bedeutet, dass alle nationalen Maßnahmen der Bundesrepublik Deutschland, die sich auf Drittstaaten auswirken, aber gemeinschafts- oder unionsrechtlich determiniert sind (z.B. Sanktionsmaßnahmen oder die Kündigung oder Suspendierung gemischter Abkommen zwischen der EG und ihren Mitgliedstaaten einerseits und einem Drittstaat andererseits), mittels eines entsprechend formulierten Vorbehalts von einer Rechtmäßigkeitskontrolle durch den IGH ausgenommen werden sollten.

Andere Mitglieder der Studiengruppe schätzen das Risiko von Kompetenzkonflikten im Verhältnis von IGH zu EuGH allerdings nicht so hoch ein. Ein EU-Mitgliedstaat, der ein anderes Mitglied auf der Basis von Europarecht vor dem IGH verklagen würde, würde sich – kaum erwartbar – in Widerspruch zu seinen Treuepflichten setzen. Darum sollten die Konkurrenzprobleme zwischen IGH und EuGH nicht in einem Vorbehalt angesprochen werden. Keiner der EG-Staaten, die bisher eine Unterwerfungserklärung abgegeben haben, habe diese Problematik aufgegriffen.

¹² Rs. C-459/03 – *Kommission v. Republik Irland*, Urteil vom 30. Mai 2006, v.a. Ziff. 123 ff.

¹³ So heißt es etwa in der britischen Erklärung:

“The Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland accept as compulsory (...) the jurisdiction of the International Court of Justice, in conformity with paragraph 2 of Article 36 of the Statute of the Court (...) over all disputes arising after 1 January 1974 (...) other than: (...)

(ii) any dispute with the government of any other country which is or has been a Member of the Commonwealth (...).”

¹⁴ Grundlegend EuGH, *Costa v. ENEL*, Slg. Rspr. 1964, 1251 ff. (1269).

4.3. Das Thema von Militäreinsätzen

Sehr umstritten war innerhalb der Studiengruppe die Frage, ob Einsätze der Bundeswehr aus der Zuständigkeit des IGH ausgenommen werden sollten.

Ein Mitglied der Gruppe hält es für sinnvoll, in umfassendem Sinn Sanktionen, die auf bindender Anordnung des Sicherheitsrats oder sogar nur auf Empfehlungen von Sicherheitsrat oder Generalversammlung beruhen, aus der Gerichtsbarkeit herauszunehmen. Herauszunehmen seien ferner alle Streitigkeiten, die sich aus dem Einsatz deutscher Streitkräfte ergeben. Es sei nicht sinnvoll, dass eine Frage, die völkerrechtlich so im Fluss ist wie etwa "humanitäre Interventionen", durch eine IGH-Entscheidung sozusagen zementiert würde. Die Bedenken seien noch größer, wenn es um die Frage gehe, ob ein unzulässiger militärischer Angriff oder eine zulässige Verteidigungshandlung (individueller oder kollektiver Art) vorliege, also ggf. der Bestand des Staates auf dem Spiel stehe.

Ein weiteres Mitglied der Gruppe hält einen entsprechenden Vorbehalt zumindest für "erwägenswert". Der Kosovo-Konflikt habe gezeigt, dass auch Deutschland militärische Gewalt in Situationen anwende, in denen die völkerrechtliche Zulässigkeit eben dieser Gewaltanwendung zumindest fraglich gewesen sei. Ähnliches gelte für die Unterstützung des Militäreinsatzes der Vereinigten Staaten gegen den Irak im Jahr 2003 im Hinblick auf den Umstand, dass den USA auch während des Konflikts weiterhin die Nutzung deutschen Luftraums sowie deutscher Häfen und Flughäfen gestattet worden war. Insoweit stelle sich die Frage nach einer möglichen Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland an einem völkerrechtlichen Delikt der USA im Sinne von Art. 15 des Entwurfs der UN-Völkerrechtskommission zum Recht der Staatenverantwortlichkeit,¹⁵ welche ihrerseits möglicherweise die völkerrechtliche Haftung Deutschlands mit sich gebracht haben könnte. Im Lichte solcher und vergleichbarer Situationen und angesichts der Einbindung der Bundesrepublik Deutschland in militärische Operationen entweder der Europäischen Union oder der NATO erscheine es zumindest erwägenswert, ob nicht generell alle möglichen Streitfälle, die im Zusammenhang mit dem Einsatz bewaffneter Streitkräfte stehen, ebenfalls aus dem Anwendungsbereich einer deutschen Unterwerfungserklärung herausgenommen werden sollten.

Unüblich sind solche Vorbehalte jedenfalls nicht, wie die Erklärungen von 11 Staaten¹⁶ belegen, wobei allerdings erhebliche Unterschiede in den Formulierungen bestehen (Dschibuti, Griechenland, Honduras, Ungarn, Indien, Kenia, Malawi, Malta, Mauritius, Nigeria, Sudan).

Andere Mitglieder der Gruppe stehen einem solchen Vorbehalt allerdings eher reserviert gegenüber. Es sei nur konsequent, insoweit auf Vorbehalte zu verzichten, wolle man sich nachhaltige Glaubwürdigkeit erarbeiten. Es sei auch zu beden-

¹⁵ Näher zum Ganzen A. Zimmermann, Deutschland und das Völkerrecht nach dem Irak-Konflikt, in: Friedrich-Ebert-Stiftung (Hrsg.), Zurück zum Faustrecht – Die Bedeutung des Völkerrechts für ein friedliches Zusammenleben der Völker in einer Welt im Umbruch, (2003), 95 ff. (104).

¹⁶ Vgl. Anm. 2.

ken, ob der Ausschluss von Militäreinsätzen nicht die – vielleicht unerwünschte – Folge habe, dass ihre rechtliche Beurteilung unmöglich gemacht und damit eine authentische Stimme in diesem Zusammenhang, nämlich die des IGH, zugunsten einer rein politischen Beurteilung im Sicherheitsrat völlig ausgeschaltet wird.

Wieder andere Mitglieder wenden sich mit Nachdruck gegen einen solchen Vorbehalt. Auf die multilaterale Einbindung von Streitkräfteeinsätzen wird in einem anderen Sinn hingewiesen. In diesen Situationen sei nämlich die Gefahr, dass solche Einsätze im Ganzen oder Aspekte davon völkerrechtswidrig sein könnten, gering. Gerade in den Empfängerländern als heikel und sensibel empfundene Einsätze sollten aber geradezu demonstrativ unter striktester Beachtung des Völkerrechtes stattfinden. Eine Nichtunterwerfung aus diesem Grunde oder auch ein Ausschluss durch Vorbehalt würde rechtspolitisch kontraproduktiv beurteilt werden.

Das *Varvarin*-Verfahren vor deutschen Gerichten bis zum BGH und zum BVerfG zeige, dass man der Beschäftigung von Gerichten, in diesem Fall deutschen Gerichten, mit Auslandseinsätzen der Bundeswehr nicht entgehen könne. Disziplinarrechtliche Verfahren, insbesondere wiederum hinsichtlich des Kosovo-Einsatzes, zeigten weiter, dass die Frage der Rechtmäßigkeit solcher Einsätze nicht von Gerichten ferngehalten werden könne. Wenn die deutsche Präsenz bei einem Auslandseinsatz entsprechend massiv ist, könne auch nicht ausgeschlossen werden, dass behauptete Menschenrechtsverletzungen – auch in bewaffneten Konflikten – über Art. 1 EMRK vor den EGMR gebracht werden. Die Klage der Bundesrepublik Jugoslawien (Serbien und Montenegro) gegen die NATO-Staaten, darunter die Bundesrepublik Deutschland, zeige schließlich, dass der IGH auch ohne Unterwerfungserklärung mit Auslandseinsätzen befasst werden kann.

Ein Vorbehalt, der Streitigkeiten, bei denen es um Maßnahmen der Vereinten Nationen zur Aufrechterhaltung von Frieden und Sicherheit oder um Einsätze deutscher Streitkräfte geht, vom Geltungsbereich der Unterwerfung auszunehmen, würde, so wird weiter argumentiert, dem Ansehen der Bundesrepublik schaden und dem Grundanliegen, die *rule of law* in den internationalen Beziehungen zu fördern, zuwiderlaufen. Es sei gewiss nicht zu befürchten, dass durch eine Inzidentkontrolle des Sicherheitsrates (nur um eine solche könne es gehen) dessen Handlungsfähigkeit geschwächt werden könnte. Es gebe nicht zuviel, sondern zu wenig Kontrolle des Sicherheitsrats. Je mehr der Sicherheitsrat mit dem Anspruch auf Verbindlichkeit Entscheidungen fälle, die unmittelbar auf die Rechtsposition Einzelner wirken, um so mehr sei eine Kontrolle solcher Entscheidungen dringlich. Deswegen wäre es das denkbar falsche Signal, jetzt die Möglichkeit einer Inzidentkontrolle des Sicherheitsrates einzuschränken.

Die Beachtung des *ius ad bellum* und des *ius in bello* bei den vielfältigen Militäreinsätzen, die heute die internationale Ordnung (leider) prägen, sei zu recht im Visier einer kritischen Öffentlichkeit. Auch das Verhalten der Bundesrepublik werde in diesem Zusammenhang (ob zu Recht oder zu Unrecht, kann hier dahinstehen) vielfach kritisiert. In dieser Situation wäre ein "Militärvorbehalt" Wasser auf die Mühlen derjenigen, die gern behaupten, die Bundesrepublik nehme es im Bereich

der Sicherheit nun doch nicht so genau mit dem Völkerrecht. Gewiss gehe es dabei häufig um Rechtsfragen, die schwierig sind und sich im Fluss befinden. Sie einem unabhängigen Gericht zu überantworten, sei aber sicher besser als sie einfach als Gegenstand des Streits der interessierten Parteien unentschieden zu lassen.

4.4. Sonstige Problembereiche?

Es wurde ein Vorbehalt vorgeschlagen, der die Frage der Gegenseitigkeit betrifft, nämlich dass die Unterwerfung nur den Staaten gegenüber gilt, deren eigene Unterwerfung bereits seit 12 (oder 6) Monaten besteht. Das schlosse "Überraschungsangriffe" wie etwa die Klage der Bundesrepublik Jugoslawien (Serbien und Montenegro) gegen die NATO-Staaten 1999 aus.

Kein Vorbehalt sollte hingegen in Bezug auf territoriale Streitfragen (einschließlich Abgrenzung seewärtiger Grenzen) erfolgen. Dieses haben zwar viele Staaten getan, aber diese Fragen eignen sich gerade – wie viele Fälle der letzten Zeit beweisen – besonders gut für Streitbeilegung durch den IGH. Es versteht sich wohl von selbst, dass ein Vorbehalt im Sinne der Connally Reservation nicht erklärt werden sollte.

4.5. Fazit

Es spricht eine Reihe gewichtiger Gründe für die Erklärung von Vorbehalten. Doch ist im Einzelnen zu unterscheiden. Ein Vorbehalt des Inhalts, dass die neu begründete Zuständigkeit des IGH nur *ex nunc* gilt, ist rechtlich nicht erforderlich, jedoch praktisch wünschenswert. Vorbehalte zur Vermeidung von Kollisionen eventuell zuständiger anderer Gerichte sind erforderlich und wünschenswert. Der Ausschluss der IGH-Zuständigkeit für Militäreinsätze bleibt ein Streitiges Problem.

5. Rechtspolitische Abwägung

Die Studiengruppe hat auch die Frage diskutiert, ob die rechtspolitischen Ziele auch oder gar besser durch den systematischen Abschluss von Verträgen, die eine Zuständigkeit des IGH nach Art. 36 Abs. 1 begründen, erreicht werden können. Dabei war ein Blick auf die bisherige Praxis der Bundesrepublik und die Bedeutung der verschiedenen Formen der Begründung der Zuständigkeit des IGH zu werfen.

Derzeit gibt es ca. 300 bilaterale und multilaterale Verträge, die eine Zuständigkeit des IGH eröffnen (UN Doc. A/61/4, S. 2). Deutschland ist durch einige wichtige allgemeine Abkommen zur Streitbeilegung durch den IGH gebunden, so z.B. das Europäische Übereinkommen zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten von

1957. Außerdem ist Deutschland Partei einer großen Zahl von speziellen Verträgen, die eine Schiedsklausel zum IGH enthalten. Insoweit ist die "Lücke", die bleibt, nicht dramatisch groß. In dem Maße, in dem durch völkerrechtliche Verträge die Zuständigkeit des IGH vereinbart wird, schrumpft die Bedeutung der Unterwerfungserklärung.

Auch die *Ad hoc*-Unterwerfung (Art. 36 Abs. 1, 1. Alternative) spielt in der Praxis eine gewisse Rolle.

Die anderen Formen der Begründung der Zuständigkeit des IGH sind also wesentlich für die Erfüllung der oben genannten rechtspolitischen Ziele, insbesondere der Zielvorstellung der Verrechtlichung der internationalen Beziehungen. Doch bleibt insofern nach Auffassung der Studiengruppe eine bedeutsame Rolle für die Unterwerfungserklärung nach Art. 36 Abs. 2. Das gilt insbesondere für die weiten nicht durch völkerrechtliche Verträge geregelten Bereiche des Völkerrechts, für die auch kein allgemeiner zuständigkeitsbegründender Vertrag wie das besagte Europäische Übereinkommen besteht. Der Abschluss eines solchen Abkommens auf einer überregionalen Basis erscheint immer noch wenig realistisch. Gerade hier bleibt eine Lücke, die nur durch eine Unterwerfungserklärung zu füllen ist.

Ausschlaggebend bleibt auch der Gesichtspunkt, dass die Bundesrepublik Deutschland mit der Abgabe der Unterwerfungserklärung, wie oben erläutert, ein positives Signal für die internationale Gerichtsbarkeit setzen würde.

Ein Mitglied der Studiengruppe gibt den anderen Mitteln zur Förderung der Verrechtlichung der internationalen Beziehungen den Vorzug. Die anderen Mitglieder der Studiengruppe sind jedoch der Auffassung, dass die Bedeutung der anderen Formen der Begründung der Zuständigkeit des IGH kein überzeugendes Argument gegen die Abgabe der Unterwerfungserklärung darstellt.

6. Ergebnis und Empfehlung

Die Studiengruppe kommt somit in ihrer großen Mehrheit zu folgender Empfehlung:

Rechtliche und rechtspolitische Gründe sprechen nicht nur überwiegend, sondern eindeutig dafür, dass die Bundesrepublik Deutschland eine Unterwerfungserklärung gemäß Art. 36 Abs. 2 IGHSt abgeben sollte. Die rechtlichen und rechtspolitischen Gründe für die Abgabe einer Unterwerfungserklärung sind überzeugend und überwiegen bei Weitem die möglichen Einwände.

Soweit zwei der gemachten Einwände erheblich sind, können sie durch geeignete Vorbehalte entkräftet werden. Die Bundesrepublik Deutschland sollte eine Unterwerfungserklärung gemäß Art. 36 Abs. 2 des IGH-Statuts abgeben und dazu den Vorbehalt erklären, dass die Zuständigkeit des IGH sich nur auf Streitigkeiten erstreckt, die nach dem Inkrafttreten der Unterwerfungserklärung entstanden sind, und sollte weiter den Vorbehalt erklären, dass sie sich der Zuständigkeit des IGH nur für Streitigkeiten unterwirft, die nicht in die Zuständigkeit spezieller Streitbei-

legungsmechanismen fallen – man könnte beispielhaft einige wichtige nennen, darunter vor allem die Zuständigkeit des EuGH und des EGMR.

Über die Sinnhaftigkeit eines Vorbehalts im Hinblick auf Streitkräfteeinsätze konnte keine Einigkeit erzielt werden.

Die Abgabe der Unterwerfungserklärung nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut ist ein sehr wesentliches, freilich nicht das einzige Mittel, das rechtspolitische Ziel der Bundesregierung zu fördern, eine Verrechtlichung der internationalen Beziehungen zu erreichen.

Bensheim/Potsdam, Juli 2007
Michael Bothe*/Eckart Klein**

* Prof. em. Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt/Main.

** Universitätsprofessor, Universität Potsdam.

Anhang

Auskunft des Auswärtigen Amtes vom 27. Dezember 2006

Nach einiger innenpolitischer Diskussion erklärte Deutschland am 23.9.1927 die Anerkennung der Zuständigkeit des StIGH gemäß der Fakultativklausel des Art. 36 Abs. 2 StIGH-Statut. Die Erklärung zu der fakultativen Bestimmung des Zeichnungsprotokolls zum Statut des StIGH wurde unter den Vorbehalt der Ratifikation gestellt (RGL. 1928 II, S. 20), welche am 29.2.1928 erfolgte (offenbar in der Annahme einer "vertragsmäßigen Bindung", vgl. hierzu etwa Strupp/Schlöchauer, 3. Bd., S. 530). Gleichzeitig erfolgte die Unterwerfung limitiert für eine Dauer von fünf Jahren ab Ratifikation. Die Möglichkeit einer zeitlichen Begrenzung war in Art. 36 Abs. 3 StIGH-Statut, wortgleich der heutigen Vorschrift des Art. 36 Abs. 3 IGH-Statut, vorgesehen.

Rechtzeitig vor Ablauf der fünf Jahre wurde die Unterwerfung am 9.2.1933 durch Erklärung gegenüber dem Generalsekretär des Völkerbundes für weitere fünf Jahre erneuert. Die Ratifikation erfolgte am 5.7.1933 (wegen der geänderten "verfassungsrechtlichen Lage" [damaliger Arbeitsvermerk] nicht mehr unter Einbeziehung des Reichstages, sondern nur durch Hinterlegung der von RPräs. Hindenburg unterzeichneten und von RK Hitler gegengezeichneten Ratifikationsurkunde) und wurde im RGL. 1933 II S. 677 bekannt gemacht.

Nach Austritt Deutschlands aus dem Völkerbund wurde sowohl in der Literatur (Aufsatz Graf von Westarp in Dt. JZ 33, Heft 22, 1391) als auch im Auswärtigen Amt die Ansicht vertreten, dass der Austritt aus dem Völkerbund keine Auswirkungen auf die Mitgliedschaft beim StIGH oder die Geltung der Erklärung zur Fakultativklausel habe. Allerdings änderte sich die Haltung zum StIGH dahingehend, dass die anhängigen Prozesse, soweit zulässig, zurückgezogen und keine neuen Prozesse angestrengt werden sollten.

Die Erklärung zur Fakultativklausel wurde im Jahr 1938 bewusst nicht erneuert. Hierzu finden sich in den Akten des Politischen Archivs sowohl ein Arbeitsvermerk als auch eine Reichsministervorlage vom 31.1.1938. Als Gründe wurden der Austritt aus dem Völkerbund sowie die vorzuziehenden Möglichkeiten bilateraler Schlichtungsvereinbarungen angeführt. Mit dem Vorgehen erklärte sich der Reichsminister (unklar ob von Neurath oder bereits von Ribbentrop [Ernennung 4.2.1938]) einverstanden. Auf die Abgabe von Erklärungen nach Außen wurde verzichtet.

ZaöRV 67 (2007)