

Schriften zum Völkerrecht

Band 204

Evolutionäre Auslegung völkerrechtlicher Verträge

**Eine Untersuchung zu Voraussetzungen und Grenzen
in Anbetracht der Praxis internationaler
Streitbeilegungsinstitutionen**

Von

Katharina Böth



Duncker & Humblot · Berlin

KATHARINA BÖTH

Evolutionäre Auslegung völkerrechtlicher Verträge

Schriften zum Völkerrecht

Band 204

Evolutionäre Auslegung völkerrechtlicher Verträge

Eine Untersuchung zu Voraussetzungen und Grenzen
in Anbetracht der Praxis internationaler
Streitbeilegungsinstitutionen

Von

Katharina Böth



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
hat diese Arbeit im Jahre 2012 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

D61

Alle Rechte vorbehalten

© 2013 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0251

ISBN 978-3-428-14081-7 (Print)

ISBN 978-3-428-54081-5 (E-Book)

ISBN 978-3-428-84081-6 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

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

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Februar 2012 von der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis Anfang 2012 berücksichtigt werden. Die Disputation folgte ebenfalls im Jahr 2012.

Meinen Dank möchte ich an dieser Stelle meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Ralph Alexander Lorz, aussprechen, der mich zur Anfertigung meiner Dissertation ermutigte und es in unseren Gesprächen immer wieder schaffte, Ordnung in den Gedankenwust des Doktorandenhirns zu bringen. Bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Prof. Johannes Dietlein für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens.

Von Herzen danken möchte ich meinem Liebsten für so viel Verständnis und seinen Großmut, eigene Vorhaben und Unternehmungen in dieser Zeit zurückgestellt zu haben, und dafür, dass er trotz eines bisweilen schier unendlich erscheinenden Projekts nie nachgelassen hat, mich zu bestärken.

Ich widme diese Arbeit meinen Eltern. Es soll ein kleines Zeichen meiner zutiefst empfundenen Dankbarkeit sein für alles an Kraft, Vertrauen und Zuversicht, was sie mir mit auf den Weg gaben, und für ihre uneingeschränkte Unterstützung, die sie mir nun schon mein gesamtes Leben lang gewähren. Der unerschütterlichen Gewissheit um ihren Rückhalt ist das Gelingen dieser Arbeit zu verdanken.

Wuppertal/Wiesbaden, im Juni 2013

Katharina Böth

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel

Einleitung	15
A. Das Spannungsverhältnis von Norm und Zeit im Völkerrecht	15
B. Der Untersuchungsgegenstand	17
C. Erkenntnisleitendes Interesse und Gang der Untersuchung	21

2. Kapitel

Die Methode der evolutiven Auslegung	25
A. Evolutive Auslegung als die nach Vertragsschluss entstehende Entwicklungen einbeziehende Methode	25
I. Evolutive Auslegung in der Praxis internationaler Streitbeilegungsinstitutionen	27
1. Evolutive Auslegung in der Praxis des IGH	28
a) Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970) („Namibia“)	28
aa) Sachverhalt	28
bb) Entscheidungsgründe	29
cc) Evolutiver Aspekt	32
b) Aegean Sea Continental Shelf Case (Greece v. Turkey)	32
aa) Sachverhalt	32
bb) Entscheidungsgründe	33
cc) Evolutiver Aspekt	35
c) Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)	35
aa) Sachverhalt	35
bb) Entscheidungsgründe	37
cc) Evolutiver Aspekt	38
d) Case concerning Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)	39
aa) Sachverhalt	39
bb) Entscheidungsgründe	39
cc) Evolutiver Aspekt	41

2. Evolutive Auslegung in der Praxis des EGMR	41
a) Case of Tyrer v. The United Kingdom	41
aa) Sachverhalt	41
bb) Entscheidungsgründe	42
cc) Evolutiver Aspekt	42
b) Case of Marckx v. Belgium	43
aa) Sachverhalt	43
bb) Entscheidungsgründe	43
cc) Evolutiver Aspekt	44
c) Case of Dudgeon v. The United Kingdom	45
aa) Sachverhalt	45
bb) Entscheidungsgründe	45
cc) Evolutiver Aspekt	46
d) Case of Selmouni v. France	47
aa) Sachverhalt	47
bb) Entscheidungsgründe	47
cc) Evolutiver Aspekt	48
e) Case of Christine Goodwin v. The United Kingdom	49
aa) Sachverhalt	50
bb) Entscheidungsgründe	51
cc) Evolutiver Aspekt	53
3. Evolutive Auslegung in der Entscheidung des Appellate Body der WTO im Fall United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products	54
a) Sachverhalt	54
b) Entscheidungsgründe	55
c) Evolutiver Aspekt	57
4. Evolutive Auslegung in der Entscheidung des Schiedsgerichts im Fall Iron Rhine („Ijzern Rijn“) Railway	57
a) Sachverhalt	57
b) Entscheidungsgründe	59
c) Evolutiver Aspekt	62
5. Ergebnis	62
II. Der Begriff der evolutiven Auslegung im Forschungsstand	63
III. Evolutive Auslegung als allgemeingültige Bezeichnung für die nach Ver- tragschluss entstehende Entwicklungen einbeziehende Methode	67
B. Evolutive Auslegung auf der Basis einer dynamischen Konzeption von Aus- legung	69
I. Statische und dynamische Konzeption von Auslegung	69
II. Dynamische Konzeption und Bedeutungswandel von Normen	71
III. Ergebnis	72

Inhaltsverzeichnis	11
C. Evolutive Auslegung unter dem Sammelbegriff dynamische Auslegung	72
I. Dynamische Auslegung im Schrifttum als Sammelbezeichnung dynamischer Methoden	73
II. Dynamische Konzeption als gemeinsame Basis dynamischer Methoden	74
1. Spätere Praxis	74
2. Implied-Powers-Lehre	76
3. Ergebnis	77
D. Ergebnis	78

3. Kapitel

Die Reichweite evolutiver Auslegung anhand der Auslegungslehre der Wiener Konvention über das Recht der Verträge (WVK)	80
A. Der Stellenwert der Art. 31 ff. WVK als völkerrechtliche Auslegungslehre	80
B. Die Auslegungslehre der WVK	85
I. Dynamische Konzeption der WVK	85
1. Die Berücksichtigung nachfolgender expliziter authentischer Auslegung durch spätere Übereinkünfte gem. Art. 31 III a WVK	86
2. Die Berücksichtigung nachfolgender konkludenter authentischer Auslegung durch spätere Praxis gem. Art. 31 III b WVK	87
3. Die Berücksichtigung der zwischen den Vertragsparteien einschlägigen Völkerrechtsregeln gem. Art. 31 III c WVK	90
a) „Rules of international law“	91
b) „Applicable between the parties“	92
c) Der zeitliche Bezugspunkt des Art. 31 III c WVK	95
4. Zwischenergebnis: Dynamische Konzeption der WVK	97
II. Der Auslegungsansatz der WVK anhand der allgemeinen Kriterien der Art. 31 I, II, IV und 32 WVK	98
1. Theoretische Grundlagen zur Ermittlung des Auslegungsansatzes	99
a) Theorien zum Ziel der Auslegung im Völkerrecht	99
aa) Intentionaler Ansatz	100
bb) Teleologischer Ansatz	101
cc) Streng und eingeschränkt textueller Ansatz	103
b) Interdependenz von Ansatz und Methoden	105
2. Eingeschränkt-textueller Auslegungsansatz der Art. 31 I, II, IV und 32 WVK	107
a) Der Grundsatz der bona fides	108
b) Der Vertragstext	110
aa) Gewöhnliche Bedeutung im Zusammenhang und im Lichte des Vertragszweckes	110

bb) Exkurs: Die Problematik einer gewöhnlichen Bedeutung aus linguistischer Sicht	111
cc) Der maßgebliche Zeitpunkt der gewöhnlichen Wortbedeutung ...	112
dd) Die besondere Bedeutung nach Art. 31 IV WVK	114
c) Der Zusammenhang	114
d) Gegenstand und Zweck	116
aa) Ermittlung von Gegenstand und Zweck anhand des Vertragstextes	116
bb) Notwendigkeit der inhaltlichen Unterscheidung von Gegenstand und Zweck	117
cc) Der für das teleologische Auslegungskriterium maßgebliche Zeitpunkt	119
e) Die ergänzenden Auslegungsmittel gem. Art. 32 WVK	119
III. Ergebnis: Eingeschränkt-textuell-dynamische Auslegungskonzeption und Maßgeblichkeit des Parteikonsenses für dynamische Methoden	121
C. Schlussfolgerungen für Voraussetzung und Grenzen evolutiver Auslegung ..	124
I. Der Wortlaut als geeignete Grenze evolutiver Auslegung?	125
II. Voraussetzung und Grenzen evolutiver Auslegung anhand von Art. 31 III c WVK i.V.m. den Grundsätzen des Intertemporalen Rechts	127
1. Evolutive Auslegung anhand des Vertragszweckes oder anhand von Art. 31 III c WVK i.V.m. den Grundsätzen des Intertemporalen Rechts ..	128
a) Evolutive Auslegung anhand des Vertragszweckes als Ansicht in der Literatur	128
b) Evolutive Auslegung anhand von Art. 31 III c WVK i.V.m. den Grundsätzen des Intertemporalen Rechts	130
aa) Systematisches Argument	130
bb) Principle of contemporaneity	132
cc) Entstehungsgeschichte des Art. 31 WVK	132
dd) Grenzen evolutiver Auslegung anhand von Art. 31 III c WVK als dem eingeschränkt-textuellen Ansatz entsprechend	134
c) Ergebnis: Evolutive Auslegung in Anwendung des Art. 31 III c WVK	136
2. Auf evolutive Normkonzeption gerichteter Wille der Vertragsstaaten als Voraussetzung evolutiver Auslegung im Rahmen von Art. 31 III c WVK	137
a) Die intertemporale Dimension des Art. 31 III c WVK nach Maßgabe des Parteikonsenses	137
aa) Die Grundsätze des Intertemporalen Rechts in Bezug auf die Auslegung völkerrechtlicher Verträge	138
bb) Die Entstehungsgeschichte des Art. 31 III c WVK: der Parteikonsens als maßgebliches Kriterium zeitlicher Anwendung	139
cc) Parteikonsens als maßgebliches Kriterium der Einbeziehung nach Vertragsschluss entstehender Entwicklungen über Art. 31 III c WVK nach den Grundsätzen des Intertemporalen Rechts ...	140

b) Ermittlung des auf evolutive Normkonzeption gerichteten Parteikonsenses 142

c) Ergebnis 145

D. Ergebnis 145

4. Kapitel

**Voraussetzung und Grenzen evolutiver Auslegung
in der praktischen Anwendung** 147

A. Kritik bezüglich der Ermittlung des auf evolutive Auslegung gerichteten Parteikonsenses 147

I. Die Praxis des IGH 147

1. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970) („Namibia“) 147

2. Aegean Sea Continental Shelf Case (Greece v. Turkey) 150

3. Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia) 152

4. Case concerning Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia) 153

II. Die Entscheidung des Schiedsgerichts im Fall Iron Rhine („Ijzern Rijn“) Railway 155

B. Kritische Prüfung der Praxis des EGMR unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Auslegungsbereiches EMRK 157

I. Fehlende Ermittlung des zur evolutiven Auslegung berechtigenden Parteikonsenses und living instrument-Formel 157

II. Einbeziehung von nicht unter Art. 31 III c WVK fallenden Entwicklungen 159

III. Rechtfertigung durch die Besonderheiten der EMRK? 163

C. Der Shrimp-Fall des WTO Appellate Body als Beispiel für die Anwendung evolutiver Auslegung nach Art. 31 III c WVK i.V.m. den Grundsätzen des Intertemporalen Rechts 166

D. Ergebnis 169

Zusammenfassung und Ergebnisse 171

Verzeichnis der zitierten Entscheidungen und Berichte 174

Literaturverzeichnis 177

Stichwortverzeichnis 186

1. Kapitel

Einleitung

A. Das Spannungsverhältnis von Norm und Zeit im Völkerrecht

Jeder völkerrechtliche Vertrag¹ wird, wie Rechtsnormen generell, in Anbetracht einer konkreten Situation in sozialer, politischer und technischer Hinsicht verfasst². Rechtssätze sollen Verhalten steuern³ und beziehen sich daher auf den jeweiligen regelungsbedürftigen Bereich der Wirklichkeit⁴. Sie sind von der Wirklichkeit ihrer Entstehungszeit geprägt⁵. Ein Gesetz steht, so *Karl Larenz*⁶ in Bezug auf den innerstaatlichen Bereich, als historisches Faktum im Wirkungszusammenhang seiner Zeit. Wird eine Norm nun unmittelbar nach Inkrafttreten ausgelegt, so geschieht dies in Kenntnis der Umstände und Anschauungen sowie derselben faktischen Rahmenbedingungen, die auch für die Entstehung der Norm maßgeblich waren. Je mehr Zeit aber zwischen Entstehungs- und Anwendungszeitpunkt vergeht, desto drängender stellt sich die Frage, inwieweit sich die in der Zwischenzeit eingetretenen Veränderungen auf die Auslegung und das Verständnis der Norm auswirken⁷. Denn ihre Steuerungsfunktion kann eine Rechtsordnung nur dann erfüllen, wenn sie den Bezug zu dem zu regelnden Bereich

¹ Siehe zu diesem Zusammenhang von völkerrechtlichem Vertrag und der ihn umgebenden Rechts- und Lebensordnung *Rudolf Bernhardt*, Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge, 1963, 135.

² Normen als situationsbedingt und situationsabhängig bezeichnend: *Peter Baumeister*, Das Rechtswidrigwerden von Normen, 1996, 24.

³ Zur Verhaltenssteuerungsfunktion der Rechtsnormen *Wolfgang Fikentscher*, Methoden des Rechts, Band III, 1976, 641 f.; *Bernd Rühlers/Christian Fischer/Axel Birk* Rechtstheorie, 6. Auflage 2011, 49 ff.; *Dirk Looschelders/Wolfgang Roth*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, 1996, 10 ff.

⁴ *Wolfgang Fikentscher*, Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung, Band I, 1976, 3 ff., 8 betont insoweit, dass Recht im Grunde immer nur als ein „Recht in der Zeit und in einem gegebenen Rechtskreis“ anzusehen ist.

⁵ Nach der institutionalistischen Rechtslehre ist Recht sogar ausschließlich durch seinen Bezug zur sozialen Lebenswirklichkeit erklärbar, Recht und soziale Wirklichkeit mithin untrennbar. Siehe dazu *Dirk Bischoff*, Norm und Rechtswirklichkeit im institutionalistischen Rechtsdenken, 1995.

⁶ *Karl Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Auflage, 1991, 350.

⁷ *Larenz* (Fn. 6), 350 ff.; siehe auch *Fikentscher*, Band III (Fn. 3), 685; *Reinhold Zippelius*, Juristische Methodenlehre, 10. Auflage 2006, 45 ff.; siehe zudem zu dieser Problematik direkt in Bezug auf das Völkerrecht *Théodore Georgopoulos*, Le droit intertem-

nicht verliert, ein Auseinanderfallen von Norm und Wirklichkeit also verhindert wird⁸. Es gehört jedoch auch zur Steuerungsfunktion des Rechts, eine gewisse Vorhersehbarkeit zukünftiger Verhältnisse zu ermöglichen und eine verlässliche Ordnung mit kalkulierbaren Strukturen zu schaffen. Aus diesem Grunde darf die Orientierung des Rechts an der sich verändernden Wirklichkeit nicht so weit gehen, dass grundsätzlich jeder Wandel der Verhältnisse Berücksichtigung findet. Je mehr sich allerdings die Verhältnisse des Regelungsbereiches im Vergleich zur Entstehungszeit der Norm verändern, desto mehr entsteht ein durch dieses Auseinanderfallen von Norm und Wirklichkeit begründetes Spannungsverhältnis⁹. Um ein solches Auseinanderfallen von Norm und Wirklichkeit zu verhindern, gilt es eine Anpassung des Rechts an den eingetretenen Wandel vorzunehmen.

Dazu besteht grundsätzlich die Möglichkeit der formellen Rechtsänderung. Schon in der nationalen Rechtsordnung stellt sich jedoch eine solche Fülle an Entwicklungen hoch komplexer Regelungsbereiche ein, dass der Gesetzgeber mit den notwendigen Anpassungen jedenfalls hinterherhinkt¹⁰. Für den Bereich des Völkerrechts mit seinen sich rasch wandelnden politischen Strukturen stellt sich eine Anpassung des Rechts im Wege der formellen Rechtsänderung als besonders schwierig dar. Im Gegensatz zum zentralen Rechtsetzungsorgan nationaler Rechtsordnungen besteht im Völkerrecht ein dezentralisiertes Rechtsetzungssystem¹¹. Rechtserzeugung erfolgt auf der Basis des Konsensprinzips¹² und unterliegt somit dem Problem stark divergierender politischer Interessen, die es in Einklang zu bringen gilt. Dieser Charakter eines dezentralen Koordinationsrechts¹³ bringt eine geringere Anpassungsfähigkeit des Rechts an den realen Wandel mit sich, als dies in einem für nationale Rechtsordnungen typischen zentralisierten Subordinationsrecht der Fall ist. *Delbrück*¹⁴ spricht daher von einem Missverhältnis zwischen der Dynamik des politischen Lebens und der Statik des Rechts, welches im Völkerrecht stärker als in den nationalen Rechtsordnungen herrsche.

Die Problematik spitzt sich weiterhin dadurch zu, dass in neuerer Zeit eine Tendenz dahingehend besteht, Sachbereiche mit dem Ziel universeller und lang

porel et les dispositions conventionnelles évolutives, *Revue général de droit international public*, tome CVIII – 2004, 123–148, 124 ff.

⁸ *Baumeister* (Fn. 2), 23; siehe auch *Fikentscher*; Band I (Fn. 4), 4: „Denn je älter ein Gesetz wird, desto fragwürdiger wird das Postulat seiner Geltung, ...“.

⁹ *Baumeister* (Fn. 2), 22; *Larenz* (Fn. 6), 350.

¹⁰ Dazu *Baumeister* (Fn. 2), 23.

¹¹ *Theodor Schweisfurth*, *Völkerrecht*, 2006, 628 f.; *Wolfgang Graf von Vitzthum*, *Begriff, Geschichte und Rechtsquellen des Völkerrechts*, in: ders. (Hg.), *Völkerrecht*, 5. Auflage 2010, Rn. 1–159, Rn. 55.

¹² *Vitzthum* (Fn. 11), Rn. 45.

¹³ *Vitzthum* (Fn. 11), Rn. 55; *Schweisfurth* (Fn. 11), 626 ff.

¹⁴ *Jost Delbrück*, *Begriff, Geltung und Erscheinungsformen des Völkerrechts*, in: *Georg Dahm/Jost Delbrück/Rüdiger Wolfrum*, *Völkerrecht*, Band I/1, 2. Auflage 1989, 27–48, 46 f.

anhaltender Geltung zu kodifizieren¹⁵. Es sind vermehrt Regelungs- statt der klassischen Austauschverträge zu finden, wobei ein herausragendes Beispiel in diesem Zusammenhang die Entwicklung der Verträge zum Schutze der Menschenrechte ist¹⁶. Gerade im Bereich von überwiegend multilateralen Regelungs- und Ordnungsverträgen, die das Verhalten der Vertragsstaaten auf lange Sicht steuern sollen, wird somit die Frage evident, inwieweit eine notwendige Anpassung des Vertrages an die realen Entwicklungen im Wege der Auslegung zu vollziehen sein könnte. *Bernhardt* spitzt die Problematik in Anlehnung an die EGMR-Rechtsprechung¹⁷ auf folgende Frage zu:

„Must these conventions and their clauses be interpreted and applied as understood at the time of the conclusion of the relevant treaty, or is the treaty a ‚living instrument‘ which can change its meaning in accordance with developments in State and society“¹⁸?

B. Der Untersuchungsgegenstand

Mit der angesprochenen Frage *Bernhardts* wird der Aspekt der dynamischen Auslegung als Lösung des zu vermeidenden Spannungsverhältnisses von Norm und Zeit eingeführt. Was jedoch unter *dynamischer Auslegung* zu verstehen ist, ist in Anbetracht der Verwendung des Begriffes im völkerrechtlichen Schrifttum nicht eindeutig. Denn im Rahmen der Untersuchung wird zu zeigen sein, dass hierunter sowohl drei verschiedene spezifische Auslegungsmethoden, nämlich die Einbeziehung der späteren Praxis, die implied-powers-Lehre und die evolutive Auslegung, als auch ein grundlegendes theoretisches Fundament, und zwar eine dynamische Konzeption von Auslegung, gefasst werden. Die genannten Methoden haben diese theoretische Grundlage einer dynamischen Konzeption von Auslegung gemeinsam. Denn sie sind allesamt auf den Anwendungszeitpunkt des Vertrages als maßgeblichen Zeitpunkt der Auslegung bezogen und lösen sich von dem Verständnis des Vertrages zum Abschlusszeitpunkt. In diesem Sinne können sie als dynamische Methoden bezeichnet werden.

Gegenstand der vorliegenden Untersuchung ist die zu diesem Bereich gehörende spezifische Methode der evolutiven Auslegung. Evolutive Auslegung ist diejenige Methode, die die nach Vertragsschluss eingetretenen Veränderungen

¹⁵ *Schweisfurth* (Fn. 11), 628.

¹⁶ Dazu *Florian Reindel*, Auslegung menschenrechtlicher Verträge am Beispiel der Spruchpraxis des UN-Menschenrechtsausschusses, des Europäischen und des Interamerikanischen Gerichtshofes für Menschenrechte, 1995, 1 f. und 4 ff.

¹⁷ Die Charakterisierung der EMRK als *living instrument* nahm der EGMR erstmalig im *Tyrrer-Fall* vor: ECHR, *Case of Tyrrer v. The United Kingdom*, Judgment of 25 April 1978, Application No. 5856/72, 12 para. 31.

¹⁸ *Rudolf Bernhardt*, Evolutive Treaty Interpretation, Especially of the European Convention on Human Rights, *GYIL* Vol. 42 (1999), 11–25, 12.