

Veröffentlichungen des Walther-Schücking-Instituts
für Internationales Recht an der Universität Kiel

Band 197

**Zur Theorie der internationalen Offenheit
und der Völkerrechtsfreundlichkeit
einer Rechtsordnung und ihrer Erprobung
am Beispiel der EU-Rechtsordnung**

Von

Berenike Schriewer



Duncker & Humblot · Berlin

Berenike Schriewer

Zur Theorie der internationalen Offenheit und
der Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung und
ihrer Erprobung am Beispiel der EU-Rechtsordnung

**Veröffentlichungen des Walther-Schücking-Instituts
für Internationales Recht an der Universität Kiel**

In der Nachfolge von Jost Delbrück
herausgegeben von

Andreas von Arnould, Nele Matz-Lück
und Kerstin Odendahl
Walther-Schücking-Institut für Internationales Recht

197

Völkerrechtlicher Beirat des Instituts:

Christine Chinkin

London School of Economics

Eibe H. Riedel

Universität Mannheim

James Crawford

International Court of Justice,
The Hague

Allan Rosas

Court of Justice of the European
Union, Luxemburg

Lori F. Damrosch

Columbia University, New York

Bruno Simma

Iran International States Claims
Tribunal, The Hague

Vera Gowlland-Debbas †

Graduate Institute of International
Studies, Geneva

Daniel Thürer

Universität Zürich

Rainer Hofmann

Johann Wolfgang Goethe-
Universität, Frankfurt a.M.

Christian Tomuschat

Humboldt-Universität, Berlin

Fred L. Morrison

University of Minnesota,
Minneapolis

Rüdiger Wolfrum

Max-Planck-Stiftung für
Internationalen Frieden und
Rechtsstaatlichkeit, Heidelberg

Zur Theorie der internationalen Offenheit
und der Völkerrechtsfreundlichkeit
einer Rechtsordnung und ihrer Erprobung
am Beispiel der EU-Rechtsordnung

Von

Berenike Schriewer



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel hat diese Arbeit
im Jahre 2015 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.

Alle Rechte vorbehalten
© 2017 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 1435-0491
ISBN 978-3-428-14904-9 (Print)
ISBN 978-3-428-54904-7 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84904-8 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

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

Vorwort

In seiner Rede anlässlich der Verleihung des Friedensnobelpreises am 29. Juni 1927 hat sich Gustav Stresemann mit der Wechselbeziehung von nationalem und internationalem Zusammenwirken auseinandergesetzt: Er halte deren Gegenüberstellung als zwei Gegensätze für töricht.

Die Vertretung nationaler Interessen und internationale Zusammenarbeit sind keine Konzepte, die sich widersprechen müssen, sondern Gegenpole, die einander bedingen.

Wer die internationale Ordnung nur unter dem Blickwinkel der eigenen Interessen betrachtet, übersieht, dass das Wohlergehen des eigenen Staates untrennbar mit dem Wohlergehen anderer Staaten verbunden ist – offenkundig wird dies etwa im Bereich des Umweltschutzes oder der Friedenssicherung. Weltweite Probleme lassen sich nicht allein national lösen. Wer das missachtet, schadet zumindest mittel- und langfristig auch eigenen Interessen.

Umgekehrt kann eine Politik, die nationale Interessen zumindest in den Augen der eigenen Bevölkerung vernachlässigt, zu Gegenreaktionen führen, die nationalistische Kräfte fördern und somit letztlich die internationale Zusammenarbeit schädigen.

Zur Zeit scheint das Pendel umzuschlagen auf die Betonung nationaler Interessen – mit all den damit zusammenhängenden Problemen. Die vorliegende Arbeit, die sich mit Konzepten wie der internationalen Offenheit einer Rechtsordnung befasst, mag daher wie aus der Zeit gefallen erscheinen. Im Sinne eines angemessenen „Polaritätsmanagements“ halte ich es aber für wichtig, sich gerade jetzt mit diesem Thema zu beschäftigen.

Die vorliegende Arbeit ist im Sommersemester 2015 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel als Dissertation angenommen worden. Für die Druckfassung sind anschließend punktuelle Ergänzungen und Aktualisierungen vorgenommen worden. Literatur und Internetfundstellen befinden sich auf dem Stand von August 2016.

Bei der Erstellung dieser Arbeit haben mich viele Personen auf verschiedene Art und Weise unterstützt. An dieser Stelle kann ich nur einigen von ihnen namentlich danken. In erster Linie gilt mein Dank meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Thomas Giegerich. Er hat mir während meiner Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Walther-Schücking-Institut zu Kiel den entscheidenden Anstoß zu dem Thema gegeben und mit zahlreichen Kommentaren, Anmer-

kungen und Hinweisen meine eigenen Gedankengänge hierzu vertieft und verfeinert. Weiter bedanke ich mich bei Herrn Prof. Dr. Andreas von Arnould für die zügige Erstellung seines Zweitgutachtens sowie bei Frau Prof. Dr. Kerstin Oden Dahl für zahlreiche hilfreiche Hinweise zur Veröffentlichung der Arbeit. Ihnen beiden sowie Frau Prof. Dr. Nele Matz-Lück danke ich außerdem für die Aufnahme in die Schriftenreihe des Walther-Schücking-Instituts.

Die Gesellschaft zur Förderung von Forschung und Lehre am Walther-Schücking-Institut für Internationales Recht an der Universität Kiel hat die Veröffentlichung dieser Arbeit mit einem großzügigen Druckkostenzuschuss unterstützt.

An meine Tätigkeit im Walther-Schücking-Institut denke ich sehr gerne zurück: Neben hervorragenden materiellen Arbeitsbedingungen habe ich eine besonders kollegiale Atmosphäre vorgefunden, die die Bezeichnung „Institutsfamilie“ zu Recht trägt. Ich bedanke mich bei allen, die zur Schaffung dieser exzellenten Bedingungen beigetragen haben, insbesondere bei Frau Dr. Ursula E. Heinz, die immer ein offenes Ohr für meine Fragen hatte. Herrn Dr. Philipp Tamme, Frau Dr. Julia-Pia Schütze und Frau Katherine Houghton danke ich für zahlreiche Diskussionen während und nach meiner Zeit im Institut sowie für ihre Freundschaft.

Mein besonderer Dank gilt meiner Familie, insbesondere meinen Eltern und Großeltern, auf deren Liebe und Unterstützung ich in jeder Phase meines Lebens bauen konnte. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Washington, im Februar 2017

Berenike Schriewer

Inhaltsverzeichnis

1. Teil

Völkerrechtsfreundlichkeit im Konflikt mit sonstigen Verfassungswerten	17
A. Internationale Kooperation und Völkerrechtsfreundlichkeit	17
B. Völkerrechtsfreundlichkeit im Konfliktfall	24
C. Der Kadi-Fall	26
I. Ausgangslage	26
II. Beispiel einer Kollision von Verfassungswerten	28
1. Kollision von Verfassungswerten im nationalen Recht	29
2. Besonderheiten auf Unionsrechtsebene: Die Unionsrechtsordnung als eine nach eigenen Grundsätzen auszulegende Rechtsordnung	30
3. Grundrechte und Völkerrechtsfreundlichkeit als europäische Verfas- sungswerte	32
a) Werte im europäischen Verfassungsrecht	32
b) Grundrechte	33
c) Forschungsbedarf bezüglich der Völkerrechtsfreundlichkeit	33
D. Erhoffter Erkenntnisgewinn und Gang der Untersuchung	33

2. Teil

Die Konzepte der internationalen Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung	37
A. Begriffsklärung	37
I. Internationale Offenheit	37
II. Völkerrechtsfreundlichkeit	39
III. Anwendungsbereiche dieser Begriffe	42
B. Ausgangspunkt: Internationale Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung	43
I. Internationale Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Ver- fassung	45
1. Art. 24 GG	46
2. Art. 25 GG	48

3. Art. 26 GG	52
4. Art. 1 Abs. 1 und 2 GG	55
II. Herkunft der Kategorien internationale Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit	56
1. Entwicklung der Kategorie der internationalen Offenheit	56
2. Entwicklung der Kategorie der Völkerrechtsfreundlichkeit	58
C. Die internationale Offenheit einer Rechtsordnung	61
I. Die internationale Offenheit als Oberbegriff	61
II. Die drei Aspekte der internationalen Offenheit	62
1. Der rezeptive Aspekt: Völkerrechtsfreundlichkeit	63
2. Der aktive Aspekt: Internationale Zusammenarbeit	63
a) Allgemein	63
b) Betonung des aktiven Aspektes im Konzept des kooperativen Verfassungsstaates	67
aa) Merkmale des kooperativen Verfassungsstaates	68
bb) Kooperationsoffene Anknüpfungspunkte im Verfassungstext	68
3. Der menschenbezogene Aspekt: Orientierung am Menschenwohl	69
a) Allgemein	69
b) Bestandteile des menschenbezogenen Aspektes	70
aa) Menschenrechtsfreundlichkeit	71
bb) Weitergehende Bedeutung des menschenbezogenen Aspektes	72
cc) Handhabung des menschenbezogenen Aspektes im Rahmen einer Untersuchung	74
D. Die Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung	76
I. Größtmögliche Wirksamkeit völkerrechtlicher Normen in der nationalen Rechtsordnung	76
1. Richtige Ermittlung des Inhalts völkerrechtlicher Normen	77
a) Problematik der Inhaltsbestimmung des Völkerrechts	77
b) Auslegung von Normen völkerrechtlichen Ursprungs nach völkerrechtlichen Regeln	77
c) Befolgung der Rechtsprechung internationaler Gerichte, quasi-gerichtlicher Entscheidungen und der Stellungnahmen internationaler Auslegungsinstanzen	78
2. Unmittelbare Anwendung völkerrechtlicher Normen durch nationale Gerichte und Behörden	84
a) Begrifflichkeiten	84
b) Unmittelbare Anwendung völkerrechtlicher Normen durch innerstaatliche Rechtsanwender	85
c) Prozessuale Durchsetzungsmöglichkeiten völkerrechtlicher Rechte und Pflichten als Indiz für die Völkerrechtsfreundlichkeit?	88

3. Vermeidung von Konflikten zwischen völkerrechtlichen Normen und nationalen Normen	89
a) Formell: Zuweisung eines hohen innerstaatlichen Ranges	90
b) Materiell: Parallelisierung von nationalem Recht und Völkerrecht durch Rezeption völkerrechtlicher Standards	94
4. Ausführlicher, an völkerrechtlichen Standards orientierter Grundrechtskatalog	95
5. Möglichst völkerrechtskonforme Konfliktlösung	98
a) Anwendung völkerrechtlicher Lösungsmöglichkeiten	98
b) Völkerrechtskonforme Auslegung des nationalen Rechts	101
aa) Anwendung der völkerrechtskonformen Auslegung	102
bb) Abgrenzung zur völkerrechtsfreundlichen Auslegung	102
6. Keine völkerrechtsunfreundlichen Elemente	104
a) Bezug zur Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung	104
b) Begriffsabgrenzung	105
aa) Völkerrechtsskepsis	105
bb) Völkerrechtsunfreundlichkeit	105
II. „Natürliche“ bzw. „erarbeitete“ Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung	110
1. Verhältnis zwischen Völkerrecht und nationalem Recht	111
a) Der (gemäßigte) Monismus	112
b) Der (gemäßigte) Dualismus	114
2. Überführung des Völkerrechts in den innerstaatlichen Raum	116
a) Notwendigkeit der Überführung völkerrechtlicher Normen in den innerstaatlichen Bereich	116
b) Transformation, Adoption und Vollzug	117
3. Völkerrechtsfreundlichkeit des monistischen und des dualistischen Systems	119
a) Die „natürliche“ Völkerrechtsfreundlichkeit des monistischen Systems	119
aa) Vorrang des Völkerrechts	120
bb) Adoption völkerrechtlicher Normen	120
b) Die „erarbeitete“ Völkerrechtsfreundlichkeit des dualistischen Systems	121
aa) Übergesetzesrang des Völkerrechts oder Verzicht auf die <i>lex posterior</i> -Interpretationsmaxime	121
bb) Innerstaatliche Anwendung des Völkerrechts durch einen Vollzugsbefehl	122
III. Fazit	122

3. Teil

Die internationale Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung	126
A. Die Unionsrechtsordnung als ausgewählte Rechtsordnung	126
I. Notwendige Begrenzung des Untersuchungsgegenstandes	126
II. Begründung der Auswahl	128
III. Der außerrechtliche Kontext	130
1. Erforderlichkeit der Kontexteinordnung	130
2. Selbst- und Fremdwahrnehmung der Europäischen Union	131
a) Europa und die EU	131
b) Die Europäische Sicherheitsstrategie	135
c) Außereuropäische Wahrnehmung der EU als „bessere Macht“?	136
B. Die internationale Offenheit der Unionsrechtsordnung	138
I. Inhaltliche Maßstäbe der internationalen Offenheit	139
1. Allgemeine Verfassungswerte und Ziele der Union	139
a) Werte der Union, Art. 2 EUV (neu)	139
b) Ziele der Union, Art. 3 EUV (ex-Art. 2 EUV)	141
2. Spezielle Ziele und Grundsätze des auswärtigen Handelns der Union, Art. 21 EUV (ex-Art. 11 EUV)	143
II. Anhaltspunkte für die verschiedenen Aspekte der internationalen Offenheit im Überblick	146
1. Der menschenbezogene Aspekt der internationalen Offenheit	146
2. Der rezeptive Aspekt der internationalen Offenheit	149
3. Der aktive Aspekt der internationalen Offenheit	151
III. Ergebnis	154
C. Die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung	155
I. Anwendung des Kriterienkataloges	155
1. Auslegungskompetenz des EuGH in diesem Bereich	155
2. Auslegung des Völkerrechts nach völkerrechtlichen Regeln	157
3. Befolgung der Rechtsprechung internationaler (Schieds-)Gerichte	162
4. Unmittelbare Anwendung völkerrechtlicher Normen	166
a) Unmittelbare Anwendung im Allgemeinen	166
b) Unmittelbare Anwendbarkeit des GATT/WTO-Rechts	168
5. Zuweisung eines hohen Ranges	171
a) Völkerrechtliche Verträge	171
b) Völkergewohnheitsrecht	172
c) Wertung	174
6. Ausführlicher, an völkerrechtlichen Standards orientierter Grund- und Menschenrechtskatalog	175

7. Möglichst völkerrechtskonforme Konfliktlösung	177
a) Anwendung völkerrechtlicher Lösungsmöglichkeiten	177
b) Völkerrechtskonforme Auslegung	178
8. Keine völkerrechtsunfreundlichen Elemente	180
a) Die WTO-/GATT-Rechtsprechung als völkerrechtsunfreundliches Element?	180
b) Die Kadi-Rechtsprechung als völkerrechtsunfreundliches Element? ..	183
aa) Die <i>Kadi I</i> -Entscheidung des EuG	184
bb) Die Schlussanträge des Generalanwalts	186
cc) Die völkerrechtsskeptische <i>Kadi I</i> -Entscheidung des EuGH	187
dd) Die weitere Entwicklung: <i>Kadi II</i>	192
c) Beurteilung der EuGH-Rechtsprechung	195
9. Systemische Einordnung	195
II. Erforderlichkeit eines zusätzlichen Kriteriums: Die Problematik der „Altverträge“	199
1. Art. 351 AEUV als Ausdruck der völkerrechtskonformen Integration ..	200
a) Unberührtheitsklausel	203
b) Anpassungsverpflichtung der Mitgliedstaaten	204
c) Völkerrechtsfreundlichkeit von Art. 351 AEUV	206
2. Umgang mit besonders wichtigen Verträgen der Mitgliedstaaten	211
a) Die Europäische Menschenrechtskonvention	211
b) Die Charta der Vereinten Nationen	213
c) Der Nordatlantikvertrag	215
III. Ergebnis der Untersuchung: „Natürliche“ oder „erarbeitete“ Völkerrechtsfreundlichkeit?	216
IV. Tauglichkeit der entwickelten Kriterien	218

4. Teil

**Entwicklungschancen der Konzepte der internationalen
Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit**

220

A. Zukünftige Erweiterung des Konzepts der internationalen Offenheit?	220
I. Einbeziehung eines demokratischen Elementes?	221
II. Einbeziehung eines biozentrischen Elementes?	224
III. Fazit	230
B. Anerkennung der Völkerrechtsfreundlichkeit von Rechtsordnungen auf nationaler/supranationaler Ebene	231
I. Mögliche rechtliche Erfassung der Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung	231
1. Deskriptiver Begriff	232

2. Auslegungshilfe der nationalen Normen	233
3. Verfassungsrechtliches Leitbild	235
4. Verfassungsprinzip	236
II. Entwicklung einer Theorie des Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit	237
1. Das Wesen von Rechtsprinzipien	237
a) Struktur von Rechtsprinzipien	238
b) Bedeutung von Rechtsprinzipien für die Rechtsordnung	239
2. Herleitung eines Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit ...	240
a) Ausgangspunkt: Grundsätzliche Existenzmöglichkeit dieses Prinzips .	240
b) Ableitbarkeit von Verfassungsprinzipien	241
aa) Verfassungsgewohnheitsrechtliche Verankerung	241
bb) Induktive Ableitung von Prinzipien aus dem positiven Recht im Gegensatz zur antipositivistischen Ableitung von Prinzipien „aus der Rechtsidee“	243
c) Induktive Gewinnung eines Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit	244
d) Ableitbarkeit aus dem Rechtsstaatsprinzip?	245
3. Inhalt eines Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit	248
4. Wirkweise eines Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit	252
a) Außerrechtliche Wirkungen	252
b) Rechtliche Wirkungen	252
aa) Einschränkung Wirkung	254
bb) Erweiternde Wirkung	256
cc) Abschließende Überlegungen	258
III. Vorteile einer Anerkennung der Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip und konkrete Handhabung	258
C. Vorläufiges Fazit: Eine Welt und das Recht im Umbruch	260

5. Teil

Zusammenfassung/Summary	266
A. Zusammenfassung	266
B. Summary	269
Literaturverzeichnis	272
Personen- und Sachverzeichnis	297

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
ABl. L	Amtsblatt der Europäischen Union, Rechtsvorschriften
Abs.	Absatz
ADS	Allgemeine Deutsche Spediteurbedingungen
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
A/RES	General Assembly Resolution
Art.	Artikel
BA	Beitrittsabkommen
BBl.	Bundesblatt der Schweiz
Bd.	Band
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BIT	Bilateral Investment Treaty
BMBF	Bundesministerium für Bildung und Forschung
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
Bst.	Buchstabe
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BV	Bundesverfassung der Schweiz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz der Republik Österreich
bzw.	beziehungsweise
C-	Cour
CEE	Communauté économique européenne
d. h.	das heißt
DSB	Dispute Settlement Body
DSU	Dispute Settlement Understanding

ebd.	ebenda
EFTA	European Free Trade Association
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
endg.	endgültig
ESS	European Security Strategy
EStG	Einkommenssteuergesetz
et al.	et alii
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuG	Gericht der Europäischen Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f./ff.	folgende (Singular)/folgende (Plural)
FAO	Food and Agriculture Organization of the United Nations
Fn.	Fußnote
GASP	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GG	Grundgesetz
GRC/CRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
Hrsg.	Herausgeber
ICAO	International Civil Aviation Organization
ICJ	International Court of Justice
ICJ Reports	International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders
ICL	International Law Commission
ICSID	International Centre for Settlement of Investment Disputes
i. d. F.	in der Fassung
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILC	International Law Commission
ILM	International Legal Materials
IOM	International Organization for Migration
IPbPR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPwskR	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
i. S.	im Sinne

ITU	International Telecommunication Union
J.ö.R.	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, neue Folge
JV	Japanische Verfassung
KOM	Kommission
KrWaffKontrG	Kriegswaffenkontrollgesetz
lat.	lateinisch
Ls.	Leitsatz
m. E.	meines Erachtens
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NATO	North Atlantic Treaty Organization
n. F.	neue Fassung
NGO	Nichtregierungsorganisation (<i>non-governmental organization</i>)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Number
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungs-Report
öBGBI.	Österreichisches Bundesgesetzblatt
O.J.	Official Journal of the European Union
P.C.I.J. (ser. B)	Permanent Court of International Justice Documents, Series B (Advisory Opinions)
PKK	Arbeiterpartei Kurdistan (<i>Partîya Karkerên Kurdîstan</i>)
RGBI.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer(n)
Rs.	Rechtssache
S.	Seite(n)
s. a.	siehe auch
SBZ	Sowjetische Besatzungszone
SEC	Generalsekretariat
SJIR	Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht
Slg.	Sammlung
sog.	so genannt(e/er/es)
SR	Sicherheitsrat
S/RES/	Security Council Resolution
StGB	Strafgesetzbuch
StIGH	Ständiger Internationaler Gerichtshof
StPO	Strafprozessordnung
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht
T-	Tribunal
u. a.	unter anderem
UN	United Nations
UN Doc.	Dokumente der Vereinten Nationen

Unterabs.	Unterabsatz
UNTS	United Nations Treaty Series
Urt. v.	Urteil vom
U.S.	United States Reports
US(A)	United States (of America)
v. a.	vor allem/allen
verb. Rs.	verbundene Rechtssachen
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
VStGB	Völkerstrafgesetzbuch
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WCN	World Charter for Nature
WTO	World Trade Organization
WÜK	Wiener Übereinkommen über konsularische Beziehungen
WVK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
WVK II	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge zwischen Staaten und internationalen Organisationen oder zwischen internationalen Organisationen
z. B.	zum Beispiel
ZGB	Zivilgesetzbuch der Schweiz
ZPO	Zivilprozessordnung

1. Teil

Völkerrechtsfreundlichkeit im Konflikt mit sonstigen Verfassungswerten

A. Internationale Kooperation und Völkerrechtsfreundlichkeit

„Völkerrechtsfreundlichkeit“ bezeichnet im Rahmen dieser Arbeit eine Einstellung, die den Normen völkerrechtlichen Ursprungs in der nationalen Rechtsordnung zu größtmöglicher Wirksamkeit verhilft.¹ Da im alltäglichen Sprachgebrauch der Begriff „Freundlichkeit“ positiv belegt ist, handelt es sich bei der „Völkerrechtsfreundlichkeit“ um keinen wertungsfreien *terminus technicus*.² Die Bezeichnung einer nationalen Rechtsordnung als „völkerrechtsfreundlich“ signalisiert die Einbeziehung dieses Staates in die internationale Gemeinschaft, ihr Gegenteil im Extremfall einen Ausschluss aus der Völkerrechtsgemeinschaft.³

Der wertende Unterton dieses Begriffs rechtfertigt sich einerseits aus den positiven Errungenschaften des modernen Völkerrechts (u. a. das Gewaltverbot, die Bekämpfung und letztendlich Abschaffung der Apartheid, die Entwicklung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts⁴), andererseits dadurch, dass die völkerrechtsfreundliche Rechtsordnung *grundsätzlich* mit Vorteilen für das

¹ Siehe zu diesem Begriff im Einzelnen 2. Teil A. II. Vgl. auch *Tomuschat*, Internationale Offenheit, Rn. 9, der Völkerrechtsfreundlichkeit als Leitlinie versteht, „die darauf abzielt, im innerstaatlichen Rechtsraum die Befolgung völkerrechtlicher Gebote zu fördern und zu erleichtern.“

² Vgl. *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit, S. 151: „Wer sich dem Völkerrecht gegenüber freundlich zeigt, sich dem Völkerrecht mit Empathie zuwendet, der hat ein allgemein anerkanntes und erstrebtes Ziel.“ Siehe auch die Aussage von *Kischel*, S. 285, zur Europarechtsfreundlichkeit: „Europa steht für offene Grenzen, freien wirtschaftlichen Austausch und gegenseitige kulturelle Befruchtung. Wer will da schon skeptisch genannt werden?“

³ Die Ausmaße, die ein solcher Ausschluss aus der Völkergemeinschaft annehmen kann, lassen sich am Beispiel der Situation Nachkriegsdeutschlands wohl am besten verdeutlichen, vgl. Art. 53 und 107 UN-Charta („Feindstaatenklausel“) sowie die folgende Situationsbeschreibung von *Giegerich*, Verfassungsstaat, S. 13: „Im Mai 1945 war Deutschland physisch und psychisch am Ende – ein ausgeblutetes, militärisch zerstörtes, vollständig besetztes, zerteiltes, bankrottes und durch seine Verbrechen auch moralisch ruiniertes Land – ein international geächtetes Trümmerfeld, für das der Begriff *Pariah*-, *Staat* noch geschmeichelt wäre.“ (Hervorhebung hinzugefügt.)

⁴ Vgl. die Aufzählung bei *Weeramantry*, S. 40–52.

Individuum, den Staat und die Völkerrechtsgemeinschaft als Ganzes verbunden ist:

- Für das der Hoheitsgewalt eines Staates unterworfenen *Individuum* ergeben sich diese Vorteile insbesondere aus dem infolge der Völkerrechtsfreundlichkeit stärkeren innerstaatlichen Menschenrechtsschutz.⁵ Die Verstärkung des Schutzniveaus folgt daraus, dass neben den menschenrechtlichen Vorgaben des nationalen auch die des internationalen Rechts – beispielsweise durch völkerrechtskonforme Auslegung des nationalen Rechts⁶ – Bedeutung erlangen. Viele Rechtsordnungen haben jedenfalls in Teilbereichen auch ein weniger hohes Schutzniveau,⁷ so dass der Einfluss des Völkerrechts selbst in hochentwickelten Rechtsordnungen die Rechtsstellung von Individuen verbessern kann.⁸ Indem das Völkerrecht den benachteiligten Akteuren der jeweiligen Rechtsordnung eine Stimme gibt, wird innerstaatlichen Defiziten abgeholfen.⁹ Völkerrechtsfreundlichkeit bedeutet somit die Möglichkeit eines zusätzlichen, externen Korrektivs für das innerstaatliche Recht.¹⁰ Die praktizierte Völkerrechtsfreundlichkeit kann daher die interne Rechtsordnung vor „dogmatischer

⁵ Zu dem Ergebnis, dass die Ratifizierung von Menschenrechtsverträge nicht notwendigerweise mit einer Verbesserung der innerstaatlichen Menschenrechtssituation einhergeht, kommt *Hathaway*, S. 1940, nach entsprechenden statistischen Auswertungen: „Although the ratings of human rights practices of countries that have ratified international human rights treaties are generally better than those of countries that have not, noncompliance with treaty obligations appears to be common. More paradoxically, when I take into account the influence of a range of other factors that affect countries’ practices, I find that treaty ratification is not infrequently associated with worse human rights ratings than otherwise expected. I do, however, find evidence suggesting that ratification of human rights treaties by fully democratic nations is associated with better human rights practices.“

⁶ Siehe hierzu 2. Teil D. I. 5. b).

⁷ Als Beispiel kann auf das ehemalige schweizerische Namensrecht verwiesen werden, demzufolge die Ehefrau – auch gegen ihren Willen – den Namen des Ehemannes tragen musste, falls die Eheleute nicht ihren Namen tragen wollten (Art. 160 ZGB a.F.). Das Bundesgericht führte zu dieser – im Übrigen verfassungswidrigen – Regelung aus (BGE 136 III 168, 3.3.1): „Die eherechtliche Namensregelung des ZGB ist mit der EMRK nicht vereinbar.“ Der Verstoß gegen Art. 8 und 14 EMRK wurde wiederholt vom EGMR gerügt (EGMR, Urt. v. 22.2.1994, Nr. 16213/90 – *Burghartz v. Switzerland*; Urt. v. 9.11.2010, Nr. 664/06 – *Losonci Rose and Rose v. Switzerland*). Das neue schweizerische Namensrecht – welches diese diskriminierende Namensregelung durch eine neutrale ersetzte – trat schließlich am 1.1.2013 in Kraft.

⁸ Vgl. auch *Giegerich*, Menschenrechtsübereinkommen, Rn. 106, zu den Europarats-Übereinkommen: „Die globale Perspektive sieht manches anders und vielleicht klarer als der kontinental-beschränkte Blick (beispielsweise in Bezug auf Fragen der Migration und der lebensnotwendigen Grundversorgung).“ Anzumerken ist aber auch, dass bei einer Grundrechtskollision die Verbesserung der Rechtsstellung eines Individuums mit der Verschlechterung der Situation einer anderen Person einhergehen kann.

⁹ *Lovic*, S. 76 f.

¹⁰ *Mahulena Hofmann*, S. 500.

Erstarrung“ schützen.¹¹ Nicht verschwiegen werden soll, dass sich dieses Verhältnis im Einzelfall auch umkehren kann. So ist es möglich, dass ein wichtiger Impuls zu – menschenrechtsfreundlichen oder sonstigen positiven – Veränderungen auf zwischenstaatlicher Ebene¹² auch von nationalen oder supranationalen Rechtsanwendern ausgeht. Von dem jeweiligen Rechtsanwender erfordert dies – neben dem grundsätzlichen Bekenntnis zum Völkerrecht – Konstruktivität und eine Berücksichtigung sämtlicher widerstreitender Interessen.

- Der *Staat* kann durch die völkerrechtsfreundliche Ausrichtung seiner Rechtsordnung Nachteile bzw. negative Konsequenzen vermeiden, die mit einem völkerrechtswidrigen Verhalten verbunden sind: So zieht ein Völkerrechtsbruch nicht nur die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des jeweiligen Staates nach sich,¹³ sondern bringt auch weitere Nachteile mit.¹⁴ Während die Staaten untereinander aus diplomatischen Gründen nach außen hin zwar möglicherweise Zurückhaltung walten lassen und Völkerrechtsverletzungen bei befreundeten Staaten nicht öffentlichwirksam anprangern,¹⁵ haben weder die Zivilgesellschaft noch die Nichtregierungsorganisationen (NGOs) eine vergleichbare Interessenlage.¹⁶ Der Staat riskiert daher durch einen Völkerrechtsbruch eine Beschädigung seiner Reputation und damit einhergehend eine Verminderung seiner Verhandlungsmacht.¹⁷ Das Ansehen eines Staates ist nämlich vergleich-

¹¹ Vgl. *Dagmar Richter*, Völkerrechtsfreundlichkeit, S. 166, zum Verhältnis zwischen BVerfG und EGMR.

¹² Ein solcher Veränderungsimpuls kann sich als Völkerrechtsbruch darstellen, wie es bei der Veränderung einer völkergewohnheitsrechtlichen Norm der Fall ist, siehe *Crawford*, S. 29.

¹³ Siehe hierzu die ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 58, 1 [34]) hat darauf hingewiesen, es habe im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit „in besonderem Maße darauf zu achten, daß Verletzungen des Völkerrechts, die in der fehlerhaften Anwendung oder Nichtbeachtung völkerrechtlicher Normen durch deutsche Gerichte liegen und eine völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Bundesrepublik Deutschland begründen könnten, nach Möglichkeit verhindert oder beseitigt werden.“

¹⁴ *Pauwelyn*, S. 165, der die folgenden Aspekte nennt: „reputation costs, fear of emulation, community pressure, the normative pull of ideas and values and/or an urge to protect a particular institution or the international legal system more generally [...]“.

¹⁵ *Schröder*, S. 121: „Die Staatenpraxis zeigt indessen, dass in diesem Bereich Vertragsverletzungen aus politischen Erwägungen oft unbeanstandet bleiben – hier gilt das Sprichwort, dass eine Krähe einer anderen kein Auge aushackt.“ Unter Bezugnahme auf *Haltern* verweist *Schröder* auf die geringe Zahl der von EU-Mitgliedstaaten eingeleiteten Vertragsverletzungsverfahren; zwischen 1960 und 1999 sei dies nur in vier Fällen erfolgt – verglichen mit 1606 in diesem Zeitraum von der Kommission initiierten Verfahren.

¹⁶ *Fischer-Lescano/Liste*, S. 238, weisen auf die große Bedeutung hin, die der öffentlichen Meinung für die Völkerrechtsordnung zukommt.

¹⁷ *Bleckmann*, Völkerrechtslehre, S. 108. So auch *Guzman*, International Law, S. 35: „In the absence of coercive enforcement, [states] must rely on reputation as a disciplin-