

ABHANDLUNGEN

Zum Stand der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit *)

Fritz Münch

Das Thema der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit ist zeitgemäß genug. Die Einsicht verbreitet sich, daß das Gewaltverbot in der UN-Satzung der Ergänzung durch eine Gerichtspflicht der Mitglieder bedarf. Mittlere und kleinere Streitigkeiten, die unter dem Druck des Gewaltverbotes fortschwellen, werden sonst zu einem Zündstoff, der einen schließlich doch ausbrechenden Konflikt verbreitert und verschärft. Die aus dem gegenwärtigen System sich ergebende "small-power lawlessness" ¹⁾ kann nicht befriedigen; Friede ist vor allem Ordnung, und dazu gehört eine endgültige Beilegung von Streitigkeiten.

Innerhalb der Vereinten Nationen soll ein neuer Vorstoß zugunsten der internationalen Gerichtsbarkeit unternommen werden. Die USA sehen ein, daß sie mit gutem Beispiel vorangehen und zunächst ihren sogenannten automatischen Vorbehalt (auch *self-judging reservation*) ²⁾ zu ihrer Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 des IGH-Statuts zurückziehen sollten ³⁾.

Auf Grund eines ausführlichen Berichts von Wilfred Jenks ⁴⁾ hat sich

*) Überarbeitung einer im Juni 1960 am Institut Universitaire de Hautes Études Internationales in Genf gehaltenen Gastvorlesung.

¹⁾ Ausdruck Schwarzenbergers. Vgl. auch Scelle, *Quelques réflexions sur l'abolition de la compétence de guerre* (Revue Générale de Droit International Public, Bd. 58, 1954, S. 12).

²⁾ "Disputes with regard to matters which are essentially within the domestic jurisdiction of the United States as determined by the United States". Die letzten sechs Worte beruhen auf dem sog. Connally-Amendment. Zur Geschichte des Vorbehalts: Briggs in *Académie de Droit International, Recueil des Cours* Bd. 93, 1958, S. 328 ff.

³⁾ Äußerungen maßgebender Staatsmänner in *Department of State Bulletin*, Bd. 40 (1959), S. 117 f., 624; Bd. 42 (1960), S. 117 f., 128 f., 227 ff. Kritik von Briggs, a. a. O., S. 361 und bereits *American Journal of International Law* Bd. 51 (1957), S. 517, 529. Über den bisherigen Verlauf jener Bestrebungen in den USA vgl. Suy, *Die Zukunft der internationalen Gerichtsbarkeit* (Archiv des Völkerrechts Bd. 8, 1959/60, S. 421).

⁴⁾ *Compétence obligatoire des instances judiciaires et arbitrales internationales* (Annuaire de l'Institut de Droit International [zit. Annuaire], Bd. 47 I (1957), S. 34 ff., 186 ff.).

nun das Institut de Droit International auf seiner Tagung in Neuchâtel 1959 mit der obligatorischen internationalen Gerichtsbarkeit befaßt und ihre Ausdehnung gewünscht⁵⁾. Schon früher hatte es Untersuchungen über die beste Klausel zur Vereinbarung eines Obligatoriums in Verträgen angestellt und in Granada 1956 eine EntschlieÙung gefaßt, nachdem G u g g e n h e i m⁶⁾ berichtet hatte.

Bis man weiß, ob die neuen Bestrebungen zur Ausweitung der obligatorischen Gerichtsbarkeit Erfolg haben, ist eine Bestandsaufnahme der Texte – eine langwierige Arbeit⁷⁾, weil ein jeder interpretiert werden müÙte, ob er wirklich ein Obligatorium enthält – wenig nützlich. Das Obligatorium nach den Erklärungen gemäß Art. 36 Abs. 2 des IGH-Statuts freilich ist eine bekannte GröÙe, weil es jährlich im Jahrbuch des Gerichtshofes nachgewiesen wird; die Streitfragen gehen hier um die von den einzelnen Staaten gemachten Vorbehalte, insbesondere um die Wirkungen des sogenannten automatischen Vorbehalts. Aber man kann versuchen, den Begriff der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit zu klären und eine Bestandsaufnahme der Texte methodisch vorzubereiten, die die Gerichtsbarkeit des IGH, anderer ständiger internationaler Gerichte und der Schiedsgerichte in Schiedsgerichts- und Vergleichsverträgen oder in Klauseln zu Sachverträgen begründen.

Die justitiablen von den nicht justitiablen Streitigkeiten abzugrenzen, soll nicht Aufgabe dieser Untersuchung sein; man ist heute in der Lage, Kriterien zu finden und hinreichend genau zu formulieren⁸⁾.

I. Die Notwendigkeit einer obligatorischen Gerichtsbarkeit

Die Erfahrung hat bewiesen, daß das Gewaltverbot und die allgemeine Verpflichtung, zum Austrag zwischenstaatlicher Streitigkeiten nur friedliche Mittel anzuwenden (wie sie etwa in Art. 2 Ziff. 3 und Art. 33 der UN-Satzung gefaßt ist) nicht hinreichen, um solche Streitigkeiten aus der

⁵⁾ Annuaire Bd. 48 II (1959), S. 358; Abstimmung S. 175 f.; Besprechung siehe oben S. 113 ff.

⁶⁾ L'élaboration d'une clause modèle de compétence obligatoire de la Cour internationale de Justice (Annuaire Bd. 44 I (1952), S. 458, Bd. 45 I (1954), S. 310; Diskussion Bd. 46 (1956) S. 178 ff.; EntschlieÙung S. 360); vgl. unten S. 242.

⁷⁾ Vgl. die Bemerkung Max Hubers (Annuaire Bd. 47 I, S. 299 f.) zum Bericht von J e n k s. Dieser selbst sucht keine vollständige Aufstellung zu geben.

⁸⁾ So, bei allen Bedenken gegen eine lückenlose Gerichtsbarkeit – dazu s. unten Anm. 15 – Ch. De Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, S. 100, 396. Das ist auch das Ergebnis von Lauterpacht über das *Non liquet* im Völkerrecht (Symbolae Verzijl, S. 196 ff., besonders S. 208 f.). Vgl. ferner François: *La Convention européenne pour le règlement pacifique des différends* (Annuaire Européen Bd. 6, 1958, S. 59).

Welt zu schaffen. In den unmittelbaren Verhandlungen und fast stets im Schlichtungsverfahren haben die Streitparteien die freie Entscheidung darüber, ob sie sich über den Streitgegenstand einigen. Die Unterwerfung unter eine fremde Entscheidung, sei sie kollektiv-politisch oder richterlich, sichert freilich auch nicht immer den Eintritt der Ruhe; der unterlegene Teil kann noch lange verstimmt sein und versuchen, die Sachlage zu seinen Gunsten zu ändern. Ein Rechtsspruch würde indessen wenigstens insofern nützen, als er den unbeteiligten Staaten die Stellungnahme erleichtert und die öffentliche Meinung im unterlegenen Staat beruhigen kann, wenn das entscheidende Gericht ein moralisches Ansehen genießt. Dies gilt auch in sogenannten politischen Streitigkeiten, weil stets ein rechtliches Element mitspielt, dessen Klärung den Streitstoff beschränken kann. Jedenfalls zeugt die lange Liste der Streitigkeiten, die vor die Vereinten Nationen gebracht worden sind, um sie auf dem politischen Wege zu bereinigen, und die immer noch schwelen⁹⁾, für die Unzulänglichkeit des gegenwärtigen Streit-erledigungssystems.

Der sachlich notwendige Zusammenhang zwischen Gewaltverbot und obligatorischer Gerichtsbarkeit ergibt sich übrigens nicht allein aus einem Vergleich mit der Stellung der Individuen im Staat – ihm könnte man Anthropomorphismus vorwerfen. Aber die Betrachtung der engeren Staatenverbindungen, der Staatenbünde und der Bundesstaaten, läßt ihn gleich erkennen. Manchmal sind beide Institute sogar im selben Satzungsartikel behandelt, manchmal ist auch das Gewaltverbot stillschweigend vorausgesetzt.

Auf deutschem Boden sind außer der Gerichtsbarkeit des Reichskammergerichts im alten Reich zu nennen:

Deutsche Bundesakte vom 8. Juni 1815 Art. 11 Abs. 3 mit

Schlußakte vom 15. Mai 1820 Art. 19–21¹⁰⁾,

Reichsverfassung vom 28. März 1849 § 54 Ziff. 1 und § 126 c,

Reichsverfassung vom 16. April 1871 Art. 76,

Reichsverfassung vom 11. August 1919 Art. 19,

Grundgesetz vom 23. Mai 1949 Art. 93 Abs. 1 Nr. 4;

in der Schweiz:

Bundesverträge vom 8. September 1814 und 7. August 1815 Art. V¹¹⁾,

Verfassung vom 12. September 1848 Art. 14 und 74 Nr. 16,

Verfassung vom 29. Mai 1874 Art. 14 und 113 Nr. 2.

⁹⁾ Noch unvollständig in »Tätigkeit der Vereinten Nationen in völkerrechtlichen Fragen« (Archiv des Völkerrechts Bd. 7, S. 270 ff.).

¹⁰⁾ Martens, Nouveau Recueil de Traités Bd. 2 (1818), S. 353; Bd. 5 (1824), S. 466.

¹¹⁾ A. a. O. Bd. 4 (1820), S. 161, 173.

Interessant ist, wie im Gegensatz zu früheren und späteren Texten die Schweizer Verfassung von 1848 und die Reichsverfassung von 1871 mit der Erledigung von Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten nicht eine richterliche Instanz, sondern eine politische Körperschaft betrauen¹²⁾. Das Gewaltverbot ist in den deutschen Bundesstaatsverfassungen nicht ausdrücklich erwähnt.

In der Verfassung der U S A erscheint die Gerichtsbarkeit in Streitigkeiten unter den Staaten in Art. III Sec. 2; das Gewaltverbot scheint vorausgesetzt zu sein und wohl kaum in Art. I Sec. 10 am Ende gemeint.

Der kurzlebige Zusammenschluß der zentralamerikanischen Staaten war ebenfalls mit einer Gerichtsbarkeit des Zentralamerikanischen Gerichtshofs in den Streitigkeiten der Mitgliedstaaten, sogar in den Klagen eines Angehörigen eines Mitglieds gegen die Regierung eines anderen Mitglieds ausgestattet.

Im völkerrechtlichen Bereich verbindet die Konvention vom 18. Oktober 1907 betr. die Beschränkung der Anwendung von Gewalt bei der Eintreibung von Vertragsschulden¹³⁾ das Gewaltverbot mit der Schiedsgerichtsbarkeit: die Weigerung oder Vereitelung einer schiedsgerichtlichen Erledigung durch den Schuldner läßt den Gewaltverzicht des Gläubigers erlöschen (Art. 1 Abs. 2). Der Art. 7 des Protokolls vom 24. Mai 1934 zwischen Kolumbien und Peru¹⁴⁾, das den Letizia-Konflikt abschloß, enthält den Verzicht auf Gewalt und Krieg sowie die Unterbreitung der Streitigkeiten an den StIGH.

Die Argumente, die gegen die internationale Gerichtsbarkeit von bestimmten Gruppen von Staaten vorgebracht werden, klingen wenig überzeugend; sie sind dieselben wie die, mit denen 1899 und 1907 einige Großmächte sich die freie Hand für die Ordnung der Welt durch Machtpolitik vorbehalten wollten. Sie sollten nicht mehr gehört werden, nachdem die Friedenspflicht allgemein anerkannt ist und auf der anderen Seite die Bestimmung der justitiablen Angelegenheiten feststeht. Es kommt freilich vor, daß keiner der Streitteile das Recht sucht, weil keiner seiner Sache sicher ist oder beiden das geltende Recht unbefriedigend erscheint. Sicherlich hat das Recht immer einen konservativen Zug, schon weil es in seiner Anwendung gleich sein soll und daher, solange es nicht neu gesetzt wird, die bisherige Übung der Rechtsgenossen fortsetzt. Es wird daher auf die Dauer

¹²⁾ Das andere Extrem erscheint in § 126 c der Reichsverfassung von 1849: »Politische und privatrechtliche Streitigkeiten aller Art zwischen den einzelnen deutschen Staaten« gehören zur Zuständigkeit des Reichsgerichts.

¹³⁾ Martens, N. R. G., Serie 3, Bd. 3, S. 414.

¹⁴⁾ S. d. N. Recueil des Traités, Bd. 164, S. 22.

ein Verfahren verbindlicher Rechtsentwicklung und eine nicht ans Recht gebundene Schlichtung mit Zwangswirkung geben müssen. So sieht aber der garantierte Friede eben aus, und der nächste Schritt dazu, also derjenige, der gegenwärtig am leichtesten erscheint, ist die vollständige Gerichtsbarkeit in Staatenstreitigkeiten, soweit sie juristische Elemente enthalten. Dies zu empfehlen, ist nicht etwa deshalb »unrealistisch«, weil sich Widerstände zeigen; Untätigkeit vor Notwendigkeiten ist nie realistisch gewesen.

Auch hervorragende Vertreter des Völkerrechts äußern freilich ernsthafte Bedenken dagegen, die Lücken in der internationalen Gerichtsbarkeit zu schließen¹⁵⁾, weil selbst nach der Einführung einer vollständigen Gerichtsbarkeit das Problem der Befriedung nicht gelöst sei. Das ist richtig; es sind dann noch einige Schritte zu tun. Aber da wir uns dem Ziel bis jetzt nur mühsam und schrittweise genähert haben, sollten wir nicht jetzt die Alternative stellen, entweder zu springen oder stehenzubleiben. Die Alternative ist die, entweder das ganze Friedenssystem weiter zu verwirklichen oder aber dem Politischen seine ganze Handlungsfreiheit zurückzugeben.

Das Institut de Droit International hat jedenfalls einstimmig seine Entschließung zugunsten der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit gefaßt. Aus den Bemerkungen zum Bericht J e n k s ' fallen zwei durch ihre Entschiedenheit auf; so sagt M a x H u b e r :

«Le problème ... est le plus important dont l'Institut puisse s'occuper, il est pour ainsi dire le 'missing link' dans l'organisation internationale de la paix»

und G i r a u d :

«Nous avons signalé ... un vice profond du système de la Charte des Nations Unies, qui est son déséquilibre, résultant du fait qu'on a pris une mesure radicale en interdisant tout recours à la force, tandis qu'on ne fournit aucun moyen aux Etats d'assurer le respect de leurs droits»¹⁶⁾.

Neuestens hat auch P a u l R u e g g e r , aus seinen praktischen Erfahrungen

¹⁵⁾ Ch. De Visscher, *Théories et réalités en droit international public* (2. Aufl. 1955), S. 395 ff.; und: *Quelques réflexions sur la notion du politique en droit international public et privé* (Scritti in onore di Tomaso Perassi, Bd. 1, S. 399); Rolin, *L'arbitrage obligatoire: une panacée illusoire* (in *Varia Juris Gentium*, Festschrift für François, S. 254 ff.). Die Lückenhaftigkeit des positiven Völkerrechts behauptet Verzijl: *Le domaine réservé de la compétence nationale exclusive* (in Scritti in onore di Tomaso Perassi, Bd. 2, S. 389, bes. 392, 402). Entgegengesetzt aber Sir Hersch Lauterpacht, *Some observations on the prohibition of 'Non Liquer' and the completeness of the law* (in *Symbolae Verzijl*, S. 196 ff.).

¹⁶⁾ *Annuaire* Bd. 47 I, S. 307 und 291 (277). Dem Sinne nach so schon Ruth Lawson: *The problem of the compulsory jurisdiction of the World Court* (AJIL Bd. 46, 1952, S. 219).

auf Konferenzen, sehr ernst auf die Notwendigkeit der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit hingewiesen ¹⁷⁾).

II. Der Begriff der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit

1. Im Sinne dieser Erörterungen umfaßt die Gerichtsbarkeit nicht nur die ständig eingerichteten rechtsprechenden Instanzen, sondern auch die *ad hoc* eingesetzten, die meist Schiedsgerichte heißen. Es kommt nur darauf an, daß eine verbindliche Entscheidung aus dem Recht gefällt wird. Der ältere Sprachgebrauch, der gelegentlich auch Vermittlung und Vergleich (*conciliation* und *médiation*) unter *arbitrage* einbezog, gilt hier nicht, auch nicht derjenige der Europäischen Konvention zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten vom 29. April 1957 ¹⁸⁾, die *règlement judiciaire* und *arbitrage* unterscheidet: letztere urteile hauptsächlich *ex aequo et bono*. Positiv gesprochen hält diese Untersuchung an der Bedeutung fest, die *arbitrage* in den Haager Konventionen zur friedlichen Erledigung internationaler Streitfälle Art. 15 bzw. Art. 37, und noch klarer in Art. 5 des deutsch-schweizerischen Schiedsgerichts- und Vergleichsvertrags vom 3. Dezember 1921 hat.

2. »International« ist hier die Gerichtsbarkeit in völkerrechtlichen Staatenstreitigkeiten. So erwünscht und nützlich auch sonst eine Gerichtsbarkeit international zusammengesetzter Spruchkörper sein kann ¹⁹⁾, ist deren Ausbau zur Zeit noch nicht so dringend wie derjenige der rein völkerrechtlichen Gerichtsbarkeit.

3. Der Sinn des Eigenschaftswortes »obligatorisch« in diesem Zusammenhang hat sich mit der Zeit geändert. Wenn man von der Haupteinteilung im internationalen Schiedsgerichtswesen ausgeht, die das Kompromiß über einen entstandenen Streit von der Abrede unterscheidet, künftige Streitigkeiten dem Schiedsverfahren zu unterwerfen, so könnte man zunächst alle solche Abreden zur obligatorischen Gerichtsbarkeit zählen. So stellt A. R a e d e r ²⁰⁾ *arbitrage compromissoire* und *arbitrage obliga-*

¹⁷⁾ Schiedsklauseln in neuen Kollektiv-Verträgen zur Kodifikation des internationalen Rechts (Festschrift für Schätzel, S. 407 ff.).

¹⁸⁾ *Série des Traités et Conventions européens* (European Treaty Series) No. 23.

¹⁹⁾ Etwa die erweiterte Aufgabe des oben Anm. 13 erwähnten Zentralamerikanischen Gerichtshofs, die Tätigkeit des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf Anrufen der Kommission, die vielen Verfahrensarten des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften.

²⁰⁾ *L'arbitrage international chez les Hellènes*, 1912.

toire einander gegenüber, während L a m m a s c h ²¹⁾ dafür die Ausdrücke »isolierte« und »institutionelle« Schiedsgerichtsbarkeit verwendet, ohne übrigens mit der letzteren ständige Schiedsgerichte zu meinen.

Innerhalb der Abreden, künftige Streitigkeiten schiedsgerichtlich zu regeln, kann man wieder nach dem sachlichen Umfang unterscheiden, je nachdem es sich nur um Streitigkeiten aus einem bestimmten Vertrag oder um alle Streitigkeiten zwischen den Parteien handelt. Im ersten Fall spricht D e s c a m p s ²²⁾ von *clause d'arbitrage limitée*, im zweiten von *clause générale d'arbitrage*, L a m m a s c h ²³⁾ von »spezieller« bzw. »genereller« kompromissarischer Klausel, wobei er außerdem den selbständigen Schiedsgerichtsvertrag nennt ²⁴⁾. Alle diese Formen gab es schon vor 1899, wie eine der Ersten Friedenskonferenz jenes Jahres von D e s c a m p s vorgelegte Ausarbeitung ²⁵⁾ zeigt. Man kann dort in bilateralen Verträgen 33 Spezial- und 18 Generalklauseln, in Kollektivverträgen drei Spezialklauseln, dazu einen bilateralen allgemeinen Schiedsvertrag zählen; die Übersicht betrifft aber nur die Teilnehmer an der Konferenz von 1899 und ist aus der von Ferdinand D r e y f u s ²⁶⁾ noch um einige Verträge und Entwürfe zu ergänzen. Artikel 17 der Konvention von 1899 und Art. 39 der Konvention von 1907, aber auch Art. 19 bzw. 40 lehnen sich an einen damals geläufigen Sprachgebrauch an. Die generellen Abreden vertragen sich übrigens mit generell gefaßten Ausnahmen, insbesondere mit der damals weit verbreiteten Ehren- und Interessenklausel.

Mit der obligatorischen Gerichtsbarkeit in den Verhandlungen und Texten der Haager Friedenskonferenz war nicht mehr gemeint als die Verpflichtung, künftige Streitfälle vor ein Schiedsgericht oder ein ständiges Gericht zu bringen. Um diese Verpflichtung zu erfüllen, mußten beide Parteien einer Schiedsklausel oder eines Schiedsvertrags das Schiedsgericht bestellen und den Streitgegenstand bestimmen. An einigen Stellen der Verhandlungen von 1899 sieht es zwar so aus, als ob mit der obligatorischen Gerichtsbarkeit noch mehr beabsichtigt gewesen sei, insbesondere im Zu-

²¹⁾ Über isolierte und institutionelle Schiedsgerichte (Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, Bd. 6, 1912, S. 88); Die Lehre von der Schiedsgerichtsbarkeit in ihrem ganzen Umfange (Handbuch des Völkerrechts, Bd. 5 Abt. 2, S. 55 f.).

²²⁾ In der unten Anm. 25 erwähnten Ausarbeitung.

²³⁾ Jahrbuch, a. a. O., S. 79.

²⁴⁾ Der selbständige Schiedsgerichtsvertrag enthält eine generelle Verpflichtung; äußerlich unterscheidet er sich aber von einer generellen Schiedsklausel, wie sie am Schluß von Handels-, Freundschafts- und Niederlassungsverträgen vorkam; vgl. weiter im Text.

²⁵⁾ In den Akten der Konferenz veröffentlicht, auch M a r t e n s, N. R. G. Serie 2, Bd. 26, S. 214.

²⁶⁾ L'arbitrage international, 1892, S. 146 ff.

sammenhang mit den Plänen für ein wirklich ständiges Schiedstribunal – Pläne, denen die Cour Permanente d'Arbitrage, wie sie dann entstand, keineswegs entsprach.

Aber der Bericht von Descamps an die Konferenz über die Arbeiten des 3. Ausschusses²⁷⁾ läßt von automatischen Klagsmöglichkeiten nichts erkennen; und wenn Art. 19 der Konvention von 1899 auf die bisherigen Verträge Bezug nimmt, so bedeutet das nach dem damaligen Stand der Entwicklung, daß man lediglich an die Verpflichtung gedacht hat, in einem Streitfall die notwendigen Schritte zur schiedsgerichtlichen Austragung zu tun, wenn man von *arbitrage obligatoire* sprach.

Noch klarer wird dies auf der Zweiten Haager Friedenskonferenz aus einem amerikanischen Vorschlag²⁸⁾ und aus zahlreichen Bemerkungen, die derartige Verpflichtungen als ungenügend bezeichneten und lediglich als *pacta de contrahendo* ansahen²⁹⁾. Dennoch hielt man derartige Abreden damals für einen Fortschritt und verließ sich auf die Vertragstreue der Staaten; man hatte auch noch kaum Beispiele dafür, daß Staaten sich unter dem Vorwand der Unanwendbarkeit des Schiedsvertrags einem Verfahren entzogen³⁰⁾.

4. Der neuere und, wie man sagen kann, jetzt herrschende Sprachgebrauch versteht unter der obligatorischen Gerichtsbarkeit diejenige, die von Anfang bis zu Ende auf Betreiben auch nur eines Streitteils funktioniert. Allerdings muß sie auf einen Willensakt auch der anderen Partei gegründet sein; denn es gibt keine internationale Gerichtsbarkeit kraft allgemeinen Völkerrechts. Sie muß nicht lückenlos sein; selbst die allgemeinen Schiedsverträge bezeichnen meist die justitiablen Fälle nach Kategorien oder enthalten Ausnahmen. Obligatorisch kann auch eine Gerichtsbarkeit über Streitigkeiten aus einem Spezialvertrag oder gar nur aus einer Vertragsklausel sein.

²⁷⁾ Conférence Internationale de la Paix. La Haye, 18 mai – 29 mai 1899. Nouv. éd. La Haye 1907, Teil I, S. 85; vgl. auch seine Kritik am russischen Vorschlag des Code d'Arbitrage Art. 2 und 3, a. a. O. Comité d'Examen des 3. Ausschusses, S. 32.

²⁸⁾ Deuxième Conférence Internationale de la Paix. Actes et Documents, Bd. 2, S. 883 f. Der Art. 3 des Vorschlags sah ausdrücklich vor, daß die Parteien im Streitfall ein Spezialkompromiß schließen mußten. Der amerikanische Delegierte Choate (a. a. O. S. 265) erläuterte dies mit den Bestimmungen der USA-Verfassung, die eine Mitwirkung des Senats fordere. Hierzu noch viel später Robert R. Wilson, *Clauses relating to reference of disputes in obligatory arbitration treaties* (AJIL Bd. 25, 1931, S. 469 ff.).

²⁹⁾ U. a. d'Oliveira, Kriege, Tornielli, Hammarskjöld, Lammasch, a. a. O., S. 415, 417, 520 f, 750.

³⁰⁾ Lammasch (Jahrbuch, a. a. O., S. 99 ff.) berichtet über zwei Fälle, in denen er diesen Staaten recht zu geben scheint. Heute ist es unstreitig, daß das Schiedsgericht angerufen werden muß und selbst darüber entscheidet, ob der Streit unter seine Zuständigkeit fällt; s. unten S. 232.

Mit diesem neuen Sinn scheint der Ausdruck »obligatorische Gerichtsbarkeit« (*jurisdiction obligatoire, compulsory jurisdiction*) in einem völkerrechtlichen Text zuerst 1920 in Art. 36 Abs. 2 des StIGH-Statuts aufzutreten. Die dort folgenden Worte *de plein droit et sans convention spéciale* (*ipso facto and without special agreement*) sind offenbar nicht weitere Merkmale der dort angebotenen Gerichtsbarkeit, sondern Erläuterungen des obligatorischen Charakters. So sagt der IGH:

«... la juridiction obligatoire procède d'un accord préalable qui permet de saisir la Cour sans accord spécial concernant le différend et d'autre part... pour les différends qui en relèvent, la Cour peut être saisie par requête d'une des parties» ³¹⁾.

Dem folgt die Lehre. B o r e l und P o l i t i s ³²⁾ kennzeichnen die obligatorische Gerichtsbarkeit als »intervention de la justice internationale qui... ne dépendra plus... d'un accord ultérieur *ad hoc* des parties» und beschreiben das näher mit den Worten: «... l'intervention de la justice internationale est assurée de telle sorte qu'elle ne puisse être exclue ou paralysée ultérieurement par la résistance de l'un d'eux ou par un désaccord entre eux». S c h i n d l e r ³³⁾ und H a m b r o ³⁴⁾ übernehmen den neuen Sprachgebrauch, indem sie auf den Wandel besonders aufmerksam machen. M a x H u b e r ³⁵⁾ begründet ihn mit den Worten: «Il n'y a rien d'obligatoire où la volonté d'une partie peut empêcher la décision». So hat denn auch J e n k s ³⁶⁾ ohne viel Widerspruch ³⁷⁾ die obligatorische Gerichtsbarkeit als »compétence pouvant être effectivement invoquée d'une façon unilatérale sans la coopération de la partie défenderesse» bestimmt.

Allerdings verzichtet man nicht auf die vorgängige allgemeine Zustimmung beider Streitteile. Darum müßte das Interesse der unbeteiligten Staaten an einem richterlichen Ausspruch über einen internationalen Konflikt andere Einrichtungen hervorbringen, etwa die politische Intervention einer Friedensorganisation, bei der dann das handelnde Organ sich ein gerichtliches Gutachten über die rechtlichen Seiten des Streites beschafft ³⁸⁾.

³¹⁾ Im Fall Nottebohm, C.I.J. Recueil 1953, S. 122.

³²⁾ Im Bericht an das Institut de Droit International: L'extension de l'arbitrage obligatoire et la compétence obligatoire de la C.P.J.I. (Annuaire Bd. 33 II, 1927, S. 674 f.).

³³⁾ Les progrès de l'arbitrage obligatoire depuis la création de la Société des Nations (Recueil des Cours, Bd. 25 1928 V, S. 238 f.) und Die Schiedsgerichtsbarkeit seit 1914 (Handbuch des Völkerrechts, Bd. 5 Abt. 3, S. 57 f.).

³⁴⁾ The Jurisdiction of the International Court of Justice (Recueil des Cours, Bd. 76 1950, I, S. 138 f.).

³⁵⁾ Annuaire Bd. 47 I, S. 303.

³⁶⁾ A. a. O., S. 166.

³⁷⁾ M o r e l l i, a. a. O., S. 308 f.

³⁸⁾ Hierzu unten S. 247 f.

Internationale obligatorische Gerichtsbarkeit im neueren Sinne war der Sache nach schon vor 1914 vorgesehen, wenn auch ohne den Ausdruck und, soviel man sieht, ohne praktische Anwendung. Es handelt sich um die Verträge, die Italien am 18. April 1905 mit Peru, am 18. September 1907 mit Argentinien, am 16. Oktober 1907 mit Mexiko, am 8. Januar 1910 mit Costa Rica, am 25. Februar 1911 mit Ecuador, am 17. Mai 1911 mit Bolivien und am 20. November 1909 mit den Niederlanden geschlossen hat ³⁹⁾. Diese Aufzählung ist wahrscheinlich noch nicht vollständig; jedenfalls war das Verfahren so geregelt, daß sowohl die Zusammensetzung des Schiedsgerichts als auch die Bestimmung der Streitfrage dann, wenn die Parteien sich binnen bestimmter Fristen nicht einigten, durch Schritte auch nur eines Streitteils herbeigeführt werden konnten. Es ist also nicht richtig, wenn in dem so gehaltvollen Werk von Helen May C o r y ⁴⁰⁾ behauptet wird, man könne sich theoretisch eine Regelung denken, die jedem möglichen Widerstand der beklagten Partei begegnet, aber es habe keinen allgemeinen Schiedsvertrag dieser Art gegeben. Richtig ist allerdings, daß man vor 1914 die Besonderheiten der genannten Verträge nicht wirklich erkannt und aus ihnen keine eigene Kategorie gebildet hat.

III. Sachliche Erfordernisse der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit

Wenn sich der Begriff der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit also aus ihrem Zweck ergibt, müssen zu seiner Klärung die sachlichen Erfordernisse und die Formeln, die jene Erfordernisse erfüllen, dargestellt werden.

Um ein Verfahren unter Mitwirkung nur eines Streitteils beginnen und beenden zu können, muß eine internationale Gerichtsbarkeit vier Fähigkeiten haben:

1. ihr Organ zu konstituieren,
2. über ihre Zuständigkeit selbst zu entscheiden,
3. auf Anrufen eines Streitteils tätig zu werden,
4. im Versäumnisverfahren zu entscheiden.

1. Das Erfordernis der Konstituierung ist bei den ständigen internationalen Gerichten vorweg erfüllt. Sollte ein Streitteil nicht vom

³⁹⁾ *Traité Général d'Arbitrage*. Den Haag. Serie 2 (1914), S. 1, 5, 8, 19, 42, 55; Serie 1 (1911), S. 370.

⁴⁰⁾ C o r y, *Compulsory Arbitration of International Disputes*, New York 1932, S. 113 Anm. 1.

Recht Gebrauch machen, einen nationalen Richter *ad hoc* zu bestimmen, so bliebe das Gericht dennoch ordnungsgemäß besetzt. Der Lauf des Verfahrens würde durch eine solche Verweigerung des Mitwirkens nicht gehemmt.

Bei den nichtständigen Gremien, also typischerweise bei den Schiedsgerichten, bedarf es bestimmter Abreden, um ihre Konstituierung zu sichern. Wenn nicht in einem allgemeinen Schiedsgerichtsvertrag dafür gesorgt ist, muß das Kompromiß die notwendigen Anordnungen treffen. Es hat aber in der bisherigen Entwicklung der Schiedsgerichtsbarkeit gerade in diesem Punkt bis in die neuere Zeit Lücken gegeben. Die Konventionen der Friedenskonferenzen von 1899 und 1907 haben zwar für den Fall, daß die Streitteile sich nicht einigen, Verfahren zur Ernennung des Obmanns oder der neutralen Schiedsrichter ausgearbeitet (Art. 24 und 32 bzw. 45); aber wenn ein Teil den oder die von ihm selbst zu benennenden Schiedsrichter nicht bestellte⁴¹⁾, halfen die Texte nicht weiter, und das Verfahren war gleich zu Beginn sabotiert.

Ein lehrreiches Beispiel hierfür bieten die Vorgänge, die zu den Gutachten des IGH vom 30. März und 18. Juli 1950⁴²⁾ führten. Die Friedensverträge von 1947 mit Bulgarien, Rumänien und Ungarn schützten die Menschenrechte der Bewohner jener Länder und sahen bei Verletzung die Anrufung streitentscheidender Gremien vor, nachdem diplomatische Verhandlungen ohne Erfolg stattgefunden haben würden. Als Beschwerden erhoben wurden, ernannten jene Staaten die von ihnen zu bestellenden Mitglieder der Kommissionen nicht. Der IGH konnte nur feststellen, daß sie ihre Verpflichtungen aus den Friedensverträgen verletzt hatten, er konnte aber keine Möglichkeit finden, die versagte Mitwirkung zu ersetzen.

In dieser Hinsicht sind die Schiedsgerichts- und Vergleichsverträge, die nach dem Muster des deutsch-schweizerischen Vertrags vom 3. Dezember 1921 geschlossen worden sind, vollständiger. Nach Art. 8 Abs. 2 dieses Vertrags setzt der Ständige Vergleichsrat diejenigen Schiedsrichter ein, auch die nationalen, die von den Parteien nicht benannt worden sind. Neuere Beispiele einer ähnlichen Technik bieten die III. Konvention der Genfer Seerechtskonferenz von 1958 in Art. 9 Abs. 2 Satz 2, der niederländische

⁴¹⁾ Vgl. Ch. De Visscher, *Théories et réalités*, a. a. O., S. 399; Wilson, a. a. O., S. 477 Anm. 48 a. E.: "Refusal even to designate arbitrators would apparently have blocked the scheme". Darum kann man ihm nicht zustimmen, wenn er schon vor 1914 Beispiele obligatorischer Schiedsgerichtsbarkeit findet, nur weil das Kompromiß ersetzt werden konnte. Aber es gab Verträge, die auch die Bestellung des Schiedsgerichts sicherten und darum in der Tat eine obligatorische Schiedsgerichtsbarkeit begründeten; vgl. oben bei Anm. 39.

⁴²⁾ C.I.J. Recueil 1950, S. 65, 221.

Vorschlag ⁴³⁾ für eine obligatorische Gerichtsbarkeit entweder des IGH oder eines Schiedsgerichts auf derselben Konferenz, und Art. 21 der Europäischen Konvention zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten vom 29. April 1957 ⁴⁴⁾).

2. Heute kann es als allgemeine Regel gelten, daß ein internationales Gericht oder Schiedsgericht selbst über seine Zuständigkeit entscheidet. Geschrieben in den Art. 48 bzw. 73 der Konventionen von 1899 und 1907, ist sie vom IGH nicht nur als statutarische Vorschrift in Art. 36 Abs. 6 seines Statuts, sondern als Prinzip des allgemeinen Völkerrechts bezeichnet worden ⁴⁵⁾.

Früher wurde häufig bei allgemeinen Schiedsgerichtsverträgen die sogenannte Ehren- und Interessenklausel eingefügt, weil man keine brauchbare Bestimmung der rechtlichen (justitiablen) Streitigkeiten besaß. Man versuchte als nicht justitiabel diejenigen Fälle aus der zunächst ganz allgemeinen Verpflichtung auszuschließen, bei denen es um Ehre, Lebensinteressen, manchmal auch um das Staatsgebiet eines Streitteils ging. Wenn die Qualifizierung von einer Partei allein abhing, war die Gerichtsbarkeit in der Tat nicht obligatorisch im neuen Sinne zu nennen. Die Vertragspraxis half sich manchmal damit, daß einige Kategorien von Streitigkeiten angegeben wurden, in denen keinesfalls jene Klausel sollte angerufen werden können – das lief also auf einen Beginn der positiven Bestimmung justitiabler Streitigkeiten hinaus, und insofern war die hier behandelte Voraussetzung obligatorischer Gerichtsbarkeit gegeben. Ein anderer Weg um diese Schwierigkeit bestand darin, das Schiedsgericht über den Einwand aus der Klausel entscheiden zu lassen. So regelt Art. 4 des deutsch-schweizerischen Schiedsgerichts- und Vergleichsvertrages vom 3. Dezember 1921 die Behandlung des Einwandes.

Ist die Entscheidung über den Einwand ausdrücklich weder den Streitteilen selbst vorbehalten noch einer Instanz (neben dem Schiedsgericht könnte ein anderes Gericht oder eine Vergleichskommission in Betracht kommen) zugewiesen, so müßte man heute dem angerufenen Richter die Zuständigkeit in dieser Vorfrage zuerkennen.

Dieses Prinzip ist indessen nicht nur der obligatorischen Gerichtsbarkeit eigen, wenn es auch eine ihrer notwendigen Voraussetzungen ist. Auch das mit einem Kompromiß angegangene Schiedsgericht oder Gericht kann in die Lage kommen, den Umfang der durch das Kompromiß erteilten Zuständigkeit beurteilen zu müssen. Ihm würde dann die Freiheit der eigenen

⁴³⁾ A/Conf. 13/BUR/L 6, in UN-Veröffentlichung A/Conf. 13/38, S. 112.

⁴⁴⁾ Série des Traités et Conventions européens No. 23.

⁴⁵⁾ In der Sache Nottebohm (C.I.J. Recueil 1953, S. 119).

Entscheidung ebenso zustehen wie den Instanzen der institutionellen Gerichtsbarkeit. Daher scheint die Begriffsbestimmung der obligatorischen Gerichtsbarkeit von Ruth L a w s o n nicht das Entscheidende hervorzuheben, wenn sie (a. a. O., S. 221) sagt:

“Compulsory jurisdiction means the power of a court to decide whether cases unilaterally referred, pursuant to a previous commitment and without the *ad hoc* consent of the respondent, come within its jurisdiction. . .”.

3. Wohl stellt das Element der einseitigen Anrufung der Instanz, das in der eben angeführten Begriffsbestimmung vorkommt, für die Verwirklichung der obligatorischen Gerichtsbarkeit den Kern des Problems dar. Den Gegenstand des Streits zu bezeichnen, den Richter zuständig zu machen und das Versprechen abzugeben, seinen Entscheid als völkerrechtliche Verpflichtung gelten zu lassen, ist in der isolierten Schiedsgerichtsbarkeit Sache des Kompromisses. Die institutionelle Gerichtsbarkeit nimmt zwar jenes Versprechen vorweg, macht den Richter in allgemeiner Weise zuständig, bestellt ihn unter Umständen sogar bereits, kann aber den Streitgegenstand nur der Kategorie nach bezeichnen. Da Gerichtsbarkeit aber die Entscheidung von Einzelfällen ist, muß die institutionelle Gerichtsbarkeit einen Akt vorsehen, der den Einzelfall für den Richter konkretisiert.

Es kann dies auf verschiedene Weise geschehen. Die institutionelle Gerichtsbarkeit hat ursprünglich, wie oben S. 227 bemerkt, nicht auf das Kompromiß für den einzelnen Streitfall verzichtet, und die Schieds-Klauseln und -Verträge stellten darum nur *pacta de contrahendo* dar⁴⁶⁾. Der Fortschritt gegenüber der isolierten Gerichtsbarkeit bestand also in der Aussicht auf ein vertragstreues Verhalten der Staaten und die Erfüllung der Pflicht, im Streitfall ein Kompromiß zustande zu bringen.

Indessen ist die Entwicklung weitergegangen, und man sucht in der obligatorischen Gerichtsbarkeit eben das Mittel, von dem guten Willen der Parteien einer institutionellen Gerichtsbarkeit unabhängig zu werden. Ein solches Mittel würde darin bestehen, ähnlich wie die Besetzung des Schiedsgerichts auch die Formulierung des Kompromisses einer neutralen Stelle zu übertragen, wenn der Versuch der Parteien selbst gescheitert ist. Die Haager Konvention zur friedlichen Erledigung internationaler Streitigkeiten von 1907 hatte in Art. 53 und 54 ein Verfahren hierzu vorgeschlagen; unter

⁴⁶⁾ C o r y , a. a. O., S. 110. Wenn L a m m a s c h (Jahrbuch, a. a. O., S. 92, 104) behauptet, bei der institutionellen Gerichtsbarkeit bedürfe es für den Einzelfall keines Kompromisses, so widerspricht er seinen Äußerungen auf der Zweiten Friedenskonferenz (vgl. oben Anm. 29). Er ist sich auch selbst darüber klar, daß *bona fides* der Partner nötig ist, um die Schiedsverpflichtung zu erfüllen (S. 96 und Die Lehre, S. 102 f.).

bestimmten Umständen setzte ein Ausschuß des Ständigen Schiedshofes das Kompromiß fest ⁴⁷⁾. Der deutsch-schweizerische Schiedsgerichts- und Vergleichsvertrag vom 3. Dezember 1921 betraut in Art. 8 Abs. 1 mit dieser Aufgabe den Ständigen Vergleichsrat.

Ein anderes Mittel ergibt sich aus der Analogie zum innerstaatlichen Streitverfahren, welches ja auch obligatorisch ist, nämlich den internationalen Richter durch eine einseitige Klage in Tätigkeit zu bringen. Der Allgemeine Schiedsvertrag zwischen Italien und Argentinien vom 23. Juli 1898 ⁴⁸⁾ ließ nach Art. II Abs. 2 das Schiedsgericht den Streitgegenstand an Hand der Parteibehauptungen, ohne Kompromiß, feststellen.

Von da aus ist es nur ein Schritt, die einseitige Klage zuzulassen, und er ist im Statut des StIGH ⁴⁹⁾ bei der fakultativen Einführung des Obligatoriums getan worden. Freilich spricht sein Art. 36 Abs. 2 nicht ausdrücklich von der Klage (*requête, application*), sondern nur von dem Fortfall des Kompromisses. Der Art. 40 des Statuts stellte die Alternative, daß bei der Eröffnung des Verfahrens das Kompromiß mitgeteilt oder die Klage eingereicht wird. Es liegt nun nahe, diese Alternative mit derjenigen in Art. 36 gleichzusetzen, nach welcher der IGH zuständig ist für die Sachen, die die Parteien ihm unterbreiten (Abs. 1 erster Halbsatz) und für die, die unter eine Erklärung gemäß Abs. 2 fallen. In Wirklichkeit läßt sich ein solcher Zusammenhang nicht aus dem Wortlaut beweisen, der dafür keinen positiven Anhalt bietet. Der Sinnzusammenhang ist aber auch nicht lückenlos, weil der zweite Halbsatz von Art. 36 Abs. 1 (der von den vertraglich vorgesehenen Zuständigkeiten des IGH spricht) nicht eindeutig an den Art. 40 anknüpft, er ergibt sich auch nicht zwischen Art. 36 des Statuts und den Art. 32 und 33 der Verfahrensordnung des IGH.

Die Klage ist vielmehr, wie der IGH im Korfu-Fall ⁵⁰⁾ sagt, zulässig auch außerhalb des Gebiets der obligatorischen Gerichtsbarkeit und unabhängig davon, ob überhaupt eine Zuständigkeit des Gerichtshofs begründet ist. Das erforderliche Einverständnis des beklagten Teiles kann formlos und im Verlauf des Verfahrens gegeben werden, z. B. durch Verhandeln

⁴⁷⁾ Ein stichfestes Obligatorium war dies dennoch nicht, weil zur Bildung dieses Ausschusses die Mitwirkung beider Streitteile nötig blieb; die Haager Konvention bot keine Handhabe, die Bestellung der nationalen Schiedsrichter (Ausschußmitglieder) zu ersetzen. Der deutsch-schweizerische Vertrag vom 3. 12. 1921 schaltet in Art. 8 Abs. 2 dafür den Ständigen Vergleichsrat ein (vgl. oben S. 231).

⁴⁸⁾ M a r t e n s, N. R. G., Serie 2, Bd. 29, S. 137; Bd. 32, S. 392; so auch einige der oben bei Anm. 39 aufgezählten Verträge.

⁴⁹⁾ Ist nichts anderes gesagt, bedeutet die Bezugnahme auf das StIGH-Statut gleichzeitig eine solche auf das IGH-Statut und umgekehrt.

⁵⁰⁾ C.I.J. Recueil 1948, S. 27.

oder in einem Schreiben an den Gerichtshof. Auf ein solches Schreiben hat der IGH im erwähnten Fall denn auch seine Zuständigkeit gestützt.

Ferner kann die Klage in einer Abrede über einen Einzelstreit zulässig gemacht werden. Der sogenannte Acte de Lima, der die gerichtliche Austragung des Asylstreits zwischen Kolumbien und Peru ermöglichte, gestattete jeder Partei die Anrufung des IGH, wenn der Versuch, sich über die Modalitäten der Vorlage zu einigen, gescheitert sein würde⁵¹⁾.

Diese Möglichkeit, ohne Obligatorium ein *forum prorogatum*⁵²⁾ zu erlangen, hat die USA und Großbritannien veranlaßt, die UdSSR, Ungarn, die Tschechoslowakei, Argentinien und Chile ohne jede Berufung auf zuständigkeitbegründende Texte vor dem IGH zu verklagen⁵³⁾. Die Einlassung der Beklagten hätte genügt, um die Verfahren durchzuführen; sie haben aber dem moralischen Druck der Klagen widerstanden, und der IGH mußte die Fälle aus seinem Register wieder streichen.

Nun ist das *forum prorogatum* gewissermaßen das Negativ der obligatorischen Gerichtsbarkeit. Die Klage ist zunächst nur formal möglich, aber die mangelnde Zuständigkeit kann noch nachträglich begründet werden. Das Problem ist aber das, ob es obligatorische Gerichtsbarkeit, also die das Verfahren sofort begründende Klage, auch außerhalb der Fakultativ-Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut gibt.

Die Möglichkeit dazu ist beim IGH eröffnet durch Art. 36 Abs. 1 Halbsatz 2. Die bloßen Verpflichtungen zum Abschluß eines Kompromisses – also die obligatorische Gerichtsbarkeit im älteren Sinne – hier unterzubringen hat wenig Sinn, weil diese Fälle durch den ersten Halbsatz gedeckt sind, sobald das Kompromiß geschlossen ist. Nur um die Zuständigkeit zu begründen, wenn sich der beklagte Staat auf die Klage eingelassen hat, bedurfte es – jedenfalls nach den heutigen Erfahrungen – keines Textes. Den Sinn des zweiten Halbsatzes darin zu sehen, Obligatorien alten Stils in solche des neuen umzudeuten oder in Zukunft alle Schiedsabreden, die auf den IGH gestellt sind, als Obligatorien im neuen Sinn umzudeuten, erscheint bedenklich.

Es mag sein, daß die Verfasser des Art. 36 Abs. 1 IGH-Statut weder ursprünglich noch bei der Wiedererrichtung des Gerichtshofs scharfe Unterscheidungen machen wollten und daß die Praxis erst die Probleme auf-

⁵¹⁾ Abgedruckt in den Prozeßakten des IGH zum Asylstreit, Bd. 1, S. 92. Über die Rolle des Freundschaftsabkommens zwischen den beiden Staaten vom 24. 5. 1934 vgl. unten S. 239.

⁵²⁾ Vgl. hierüber Waldock, *Forum prorogatum or acceptance of a unilateral summons to appear before the International Court* (International Law Quarterly, Bd. 2, 1948, S. 377 ff.); Rosenne, *The International Court of Justice*, S. 284 ff.

⁵³⁾ Nr. 22, 23, 25–28, 40, 44 des Registers des IGH.

geworfen hat. Aus der Erörterung ergibt sich, daß ein vertragliches Obligatorium im neuen Sinne zulässig ist; wie es formuliert sein muß, wäre Gegenstand einer weiteren Untersuchung im nächsten Abschnitt (IV).

Die Ergebnisse der Untersuchung für den IGH können ohne weiteres für andere ständige internationale Gerichte und für die Schiedsgerichte verwendet werden; bei den letzteren ist freilich darauf zu achten, daß die anderen Erfordernisse einer obligatorischen Gerichtsbarkeit ebenfalls erfüllt werden.

4. Ein *Versäumnisverfahren* – vielleicht besser ein Verfahren *in absentia* –, das vierte Erfordernis obligatorischer Gerichtsbarkeit, ist dem internationalen Verfahrensrecht bekannt. Schon L a m m a s c h ⁵⁴⁾ hielt es für zulässig, obwohl es nicht unumstritten war. Das IGH-Statut regelt es ausdrücklich in Art. 53. Die Texte, die in dieser Untersuchung als neueste Typen obligatorischer Gerichtsbarkeit angeführt sind, schweigen zu diesem Punkt; er müßte in den Verfahrensordnungen behandelt werden. Zulässig wäre es; aus der Wichtigkeit der gerichtlichen und schiedsgerichtlichen Streiterledigung und der *mala fides* einer säumigen Partei ⁵⁵⁾ könnte man hinlängliche Argumente herleiten. In einigen Fällen mögen Einzelbestimmungen der Schiedsverträge oder -klauseln Anhaltspunkte geben, so wenn etwa Art. 9 Abs. 5 der III. Konvention der Genfer Seerechtskonferenz von 1958 eine Frist setzt, während deren eine Entscheidung gefällt werden muß.

Jedoch müßte man nach dem Vorbild des IGH-Statuts aus der Säumnis keine Prozeßnachteile entstehen lassen; es würde sich also nicht um das Versäumnisverfahren des deutschen Zivilprozesses handeln.

IV. Die vertragliche Unterwerfung unter die obligatorische Gerichtsbarkeit

Aus den obigen Bemerkungen zu den Erfordernissen einer internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit ist schon zu entnehmen, welche Abreden getroffen werden müssen, um den Automatismus der Bestellung der entscheidenden Instanz (Punkt 1), die Zuständigkeit der Instanz zur Entscheidung über ihre eigene Zuständigkeit (Punkt 2) und das Versäumnisverfahren (Punkt 4) zu sichern, soweit nicht das heutige allgemeine Völker-

⁵⁴⁾ Die Lehre von der Schiedsgerichtsbarkeit, S. 156 f.

⁵⁵⁾ Es bleibe dahingestellt, ob bei schwerer Pflichtverletzung des Schiedsgerichts eine Partei das weitere Verhandeln vor ihm verweigern und ob dies das Verfahren abbrechen könnte.

recht bereits die notwendigen Regeln darbietet. Die Bestimmung des Streitgegenstandes, die Inangasetzung des Verfahrens durch eine Partei allein bereiten aber noch einige Schwierigkeiten. Die ersatzweise Feststellung des Kompromisses (vgl. oben S. 233 f.) ist heute weniger üblich, die Entscheidung an Hand der Parteibehauptungen ist eigentlich nichts anderes als das Verfahren auf Klage. Es geht also um die Formulierung solcher Texte, die ein Gericht oder Schiedsgericht durch einseitige Klage in Tätigkeit setzen.

1. Man kann drei typische Klauseln feststellen, mit denen die Staaten, verschieden intensiv, die friedliche Beilegung von Streitigkeiten regeln.

Die erste ist die ganz allgemeine Zusage, Streitigkeiten nur mit friedlichen Mitteln auszutragen, und diese Mittel werden manchmal aufgezählt und umfassen dann die Schiedsgerichtsbarkeit oder die Anrufung des IGH. Zu dieser Klasse gehören Art. 33 der UN-Satzung und Art. 1 der NATO- und SEATO-Satzungen, die alle zu unbestimmt sind, um aus ihnen im Einzelfall auch nur die konkrete Verpflichtung zur richterlichen Prozedur abzuleiten. Ganz deutlich wird dies dadurch, daß die amerikanischen Staaten es für notwendig gehalten haben, die Art 5 g, 20–22 der Charta von Bogotá durch einen besonderen Vertrag zu ergänzen (vgl. a. a. O. Art. 23). Wenn es auf Grund derartiger Bestimmungen zu einem Kompromiß kommt, so liegt ein Fall der isolierten Gerichtsbarkeit oder Schiedsgerichtsbarkeit vor; eine einseitige Klage führt nur vermöge einer *prorogatio fori* zum Urteil.

Der zweite Typ von Abreden hat etwa die Form: die Parteien werden ... Streitigkeiten ... dem IGH (einem Schiedsgericht) unterbreiten. Dies ist die übliche Erscheinung der institutionellen Schiedsgerichtsbarkeit, d. h. der obligatorischen Schiedsgerichtsbarkeit im älteren Sinn. In vielen Verträgen folgt ihr ein weiterer Artikel, der ausdrücklich sagt, daß die Parteien im Fall eines Streites ein Kompromiß schließen. Man kann daraus nicht folgern, daß die Formel selbst sowohl für die ältere als auch für die neuere obligatorische Schiedsgerichtsbarkeit verwendbar sei. Dieser Zusatz ist, wenn man die Geschichte der Schiedsgerichtsbarkeit betrachtet, erklärend und nicht bestimmend. Durch weitere Zusätze, die mangels Einigung der Parteien für einen Ersatz des Kompromisses sorgen – wie in den oben Anm. 39 erwähnten italienischen Verträgen –, kann dann wieder die obligatorische Schiedsgerichtsbarkeit begründet werden.

Ebenso kann der hier betrachteten Formel ein Zusatz beigefügt werden, der, insbesondere wenn ein ständiges Gericht besteht, die einseitige Klage zuläßt. Dann ist aber, auch wieder auf Grund der historischen Betrachtung,

erst dieser Zusatz der Text, der das Obligatorium im neuen Sinne begründet ⁵⁶⁾).

Darum scheint es, daß die hier besprochene Formel des zweiten Typs, wenn sie allein steht, was vor allem in Klauseln zu anderen Verträgen vorkommt, als lediglich institutionelle Gerichtsbarkeit, nicht als Obligatorium im neuen Sinn zu verstehen ist. Wird aus ihr eine Klage erhoben, so kann sie nur zum Urteil führen, wenn der andere Streitteil sich auf das Verfahren einläßt, also eine *prorogatio fori* stattfindet.

Der dritte Typ, der das Obligatorium im neuen Sinn zweifelsfrei darstellt, lautet etwa: Jede Partei kann im Falle einer Streitigkeit ... den IGH (ein Schiedsgericht) anrufen ⁵⁷⁾. Es sind aber auch andere Fassungen möglich, über die unten gesprochen werden soll.

2. Die Praxis des StIGH und des IGH zu der Frage, mit welcher Fassung ein Obligatorium verabredet ist, bedarf einer genaueren Untersuchung, weil sie nie ausdrücklich beantwortet worden ist. Der Gerichtshof hat sie nie klar zu entscheiden brauchen, weil sich seine Befugnis, auf einseitige Klage zu judizieren, aus anderen Erklärungen und Handlungen des beklagten Teils ergab.

Man hat zwar gemeint, daß der StIGH im Fall Mavrommatis ⁵⁸⁾ den Art. 26 des Palästina-Mandates als Obligatorium angesehen habe, der lautet: «Le Mandataire accepte que tout différend ... entre lui et un autre Membre de la Société des Nations ... soit soumis à la Cour permanente de Justice internationale». Aber Großbritannien hat nicht den vorherigen Abschluß eines Kompromisses gefordert, sondern mit der prozeßhindernden Einrede nur vorgebracht, daß der StIGH sachlich nicht zuständig sei ⁵⁹⁾. Hierüber ließ es den Gerichtshof entscheiden, hat sich also im Sinne der später ausgebauten Rechtsprechung auf den Prozeß eingelassen und dadurch die Zuständigkeit des Gerichtshofs begründet. Im zweiten Urteil Mavrommatis sagt der Gerichtshof zu einem Teilkomplex des Streits, daß er nicht aus Art. 26 des Palästina-Mandats, sondern aus dem Einverständ-

⁵⁶⁾ So wird man doch das Verhältnis der Art. 17 und 19 des Acte Général von 1928 verstehen dürfen.

⁵⁷⁾ Sofern die anderen drei Voraussetzungen des Obligatoriums (s. oben Abschn. III Ziff. 1, 2 und 4) gegeben sind. Dieser Vorbehalt gehört zu allen Ausführungen im gegenwärtigen Abschnitt.

⁵⁸⁾ Serie A Nr. 2. Blomeyer, Der Internationale Gerichtshof und die Nichtmitgliedstaaten des Statuts (ZaöRV Bd. 16, 1955/56, S. 256, 267).

⁵⁹⁾ Serie C, 5 - I, S. 21 und 77. Wenn S. 439 gesagt wird, daß kein *consent* zur Unterbreitung des Falles gegeben sei, so ist das eine Bezugnahme auf Art. 36 Abs. 1, Halbsatz 1 StIGH-Statut, dem der britische Schriftsatz systematisch folgt, wie auf S. 441 ersichtlich wird.

nis der Parteien, das sich aus dem schriftlichen Verfahren ergebe, zuständig sei ⁶⁰⁾).

Ähnlich war es im Chorzów-Streit. Polen bestritt aus dem Inhalt der kompromissarischen Klausel, daß die Voraussetzungen zur Anrufung des Gerichtshofs schon erfüllt seien; damit akzeptierte es schon seine Gerichtsbarkeit und begründete seine Zuständigkeit ⁶¹⁾).

Somit erfüllt sich die Verpflichtung aus einer Schiedsabrede alten Stils mit der Einlassung auf den Streit, wenn nicht die Zuständigkeit ausdrücklich bestritten wird ⁶²⁾; und dieses Bestreiten müßte gerade auf das Fehlen des Kompromisses als des die Gerichtsbarkeit erst begründenden Aktes gestützt werden, denn sonst entscheidet der Gerichtshof darüber, ob der Streit zu den justitiablen gehört, und entscheidet bejahendenfalls in der Sache selbst.

Vor dem IGH hat im Korfu-Fall Albanien das Fehlen eines Kompromisses gerügt. Es scheint, daß der Gerichtshof die Empfehlung des Sicherheitsrates an die Streitteile, den IGH anzurufen, nicht als Grund seiner Gerichtsbarkeit genügen lassen wollte ⁶³⁾; er fand aber in einem Schreiben Albaniens an den Gerichtshof eine Unterwerfung.

Im Ambatielos-Fall hat sich der IGH nur zu einem Ausspruch darüber für befugt gehalten, ob Großbritannien an einem Schiedsverfahren mitwirken müsse ⁶⁴⁾. Den Streit selbst zu entscheiden – wie angeregt worden war – lehnte er ab.

Es liegt nach allem kein Beweis dafür vor, daß die Formeln, die früher die einfache institutionelle Schiedsgerichtsbarkeit begründeten, vom IGH heute als Obligatorium im neuen Sinne verstanden werden.

3. Die *Staatenpraxis* ist ebenfalls nicht sehr klar. Kolumbien und Peru waren durch das Protokoll vom 24. Mai 1934 gebunden ⁶⁵⁾, dessen Art. 7 jedem Teil die Befugnis gab, zu dem durch Art. 36 IGH-Statut geregelten Verfahren zu greifen. Im Asyl-Streit haben sie dennoch versucht, ein Kompromiß zustande zu bringen, und in den Acte de Lima vom 31. August 1949 nur hilfsweise die Klagemöglichkeit an den IGH eingefügt. Der Gerichtshof hat sich hierauf stützen können und das Protokoll

⁶⁰⁾ Serie A Nr. 5, S. 27 f.

⁶¹⁾ Serie A Nr. 6, S. 24.

⁶²⁾ Serie A Nr. 4, S. 6 und Nr. 15, S. 22. Widerspruch erhob sich von Huber (S. 52 f.); auch Nyholm (S. 57) und Negulesco (S. 69 f.) verlangten ein förmliches Übereinkommen der Parteien.

⁶³⁾ Er läßt die Frage dahingestellt (C.I.J. Recueil 1948, S. 26); sieben Richter wenden sich in einer zusätzlichen Äußerung dagegen (a. a. O. S. 31).

⁶⁴⁾ C.I.J. Recueil 1952, S. 44.

⁶⁵⁾ Vgl. oben Anm. 14 und 51.

nicht erwähnt. Kolumbien hat in einem seiner Schriftsätze nachträglich auf die Bedeutung des Protokolls von 1934 hingewiesen⁶⁶⁾, aber das ist rein akademisch geblieben.

Unklar ist die Erklärung, die nach dem Beschluß des Sicherheitsrates vom 15. Oktober 1946⁶⁷⁾ von denjenigen Staaten abzugeben ist, die nicht Mitglied des IGH sind, aber sich seiner bedienen wollen. Sie kann sich auf einen einzelnen Fall bzw. eine Serie von Fällen bereits entstandener Streitigkeiten beziehen, wäre also dem isolierten Kompromiß gleichzuachten. In der anderen Alternative, der sogenannten generellen Unterwerfung, erkennt man die kompromissarische Klausel wieder; endlich kann ein Nichtmitglied eine Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut abgeben. B l o m e y e r⁶⁸⁾ hält auch die sogenannte generelle Unterwerfung für ein Obligatorium im neuen Sinne; er bringt auch die notwendige Erläuterung, daß diese generelle Unterwerfung eine relative (nur für bestimmte Materien oder Verträge) und eine absolute (für sämtliche Streitigkeiten) sein kann. Indessen sieht man nicht recht, warum die Nichtmitglieder ein Obligatorium eingehen müßten, wo so viele Mitglieder nur einfache Verpflichtungen, und nicht einmal diese, eingehen.

Die Erklärungen, die gemäß jenem Beschluß des Sicherheitsrats abgegeben worden sind, lauten verschieden. Die Bundesrepublik Deutschland hat sich offensichtlich dem Obligatorium unterworfen und sich an Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut angelehnt. In der Erklärung zu Art. 10 des Brüsseler Paktes heißt es: «... accepte, de plein droit et sans qu'aucun accord spécial doive être passé à cet effet, la juridiction de la Cour...» und in der Erklärung zur Genocid-Konvention: «reconnaît *ipso facto* et sans accord spécial la compétence...»⁶⁹⁾. Italien hingegen hat sich auf die Formel beschränkt: "... accepts the jurisdiction of the I.C.J. in respect of the disputes referred to in Art. X of the Treaty of Brussels..."⁷⁰⁾. Für Italien⁷¹⁾ kann man nach wie vor Zweifel hegen, wenn sie nicht etwa durch den Brief vom 23. Oktober 1954 ausgeräumt werden, in dem sich Italien zur Annahme der obligatorischen Gerichtsbarkeit verpflichtet. Eine solche Wendung, auf den IGH bezogen, darf heute für eine Auslegung zugunsten des Obligatoriums im neuen Sinne herangezogen werden. Immer-

⁶⁶⁾ Droit d'Asile I, S. 316 f.; kurze Erwiderung Perus, S. 397.

⁶⁷⁾ ZaöRV Bd. 16 (1955/56), S. 258 f.

⁶⁸⁾ A. a. O., S. 268.

⁶⁹⁾ BGBl. 1956 II, S. 809; Yearbook I.C.J. 1954/55, S. 217 bzw. 1955/56, S. 215.

⁷⁰⁾ Yearbook I.C.J. 1954/55, S. 217 f.; Rivista di diritto internazionale, Bd. 38 (1955), S. 418.

⁷¹⁾ S a l m o n (in Revue Générale de Droit International Public, Bd. 63, 1959, S. 30) sieht in den Erklärungen der beiden Staaten Obligatorien.

hin führt *Perassi*⁷²⁾ die Wirkung nicht auf die Erklärung, sondern auf den Art. X (früher VIII) des Brüsseler Vertrags zurück, der nun keineswegs eindeutig ist.

Ein Vorfall auf der Seerechtskonferenz der Vereinten Nationen in Genf 1958 beleuchtet ebenfalls die Schwierigkeiten, Klarheit über die Fassung eines wirklichen Obligatoriums zu schaffen. Als die obligatorische Gerichtsbarkeit für alle Streitigkeiten aus den kodifizierten Texten erwogen wurde, schlug Kolumbien eine Klausel vor, nach welcher diese auf Klage einer der Parteien dem IGH unterbreitet werden sollte⁷³⁾. Später änderte Kolumbien den Vorschlag, und es sollte nunmehr heißen, daß die Streitigkeiten dem IGH »nach Maßgabe seines Statuts« vorgelegt werden⁷⁴⁾. Der Vertreter Kolumbiens war sich selbst darüber klar, daß hiermit die Tragweite der Klausel beeinträchtigt werde, und *Verzijl* und *Ruegger*⁷⁵⁾ lehnten ihn daher scharf ab. In der Tat bedeutet die Verweisung auf das Statut, daß nach Art. 36 Abs. 1 Halbsatz 1 ein Kompromiß über jeden Streitfall abgeschlossen werden muß, sofern nicht die Parteien durch Erklärungen nach Abs. 2 dem Obligatorium unterworfen sind; sind sie es aber, so bedarf es keiner weiteren Klausel in Spezialverträgen. Die Konferenz hat schließlich ein fakultatives Sonderprotokoll abgefaßt, in dem die Streitigkeiten der obligatorischen Zuständigkeit des IGH angehören, der infolgedessen von jedem Streitteil durch Klage angerufen werden kann. Die Parteien können stattdessen ein Schiedsgericht anrufen, müssen sich dazu aber einig werden.

Die Staatenpraxis beim Abschluß von Verträgen, die ein Obligatorium im neuen Sinne einführen sollen, bedient sich meist klärender Zusätze. Auf Art. 19 des *Acte Général* von 1928 ist bereits oben Anm. 56 hingewiesen, der jeder Partei ermöglicht, «... directement, par voie de requête...» den Streitfall vor den IGH zu bringen. Es bleibt damit offen, ob Art. 17 («Tous différends... seront... soumis pour jugement à la C.P.J.I....») für sich selbst das Obligatorium enthält oder nicht. Die Frage ist deshalb wichtig, weil die Europäische Konvention zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten vom 29. April 1957⁷⁶⁾ in Art. 1 nur noch den Art. 17 des

⁷²⁾ *Rivista di diritto internazionale*, Bd. 38 (1955), S. 168: «non è per sè costitutiva della competenza obbligatoria della Corte».

⁷³⁾ A/Conf. 13/BUR/L. 5 in A/Conf. 13/38, S. 111. Schilderung bei *Ruegger*, a. a. O. (Anm. 17), S. 409 f.

⁷⁴⁾ A/Conf. 13/38, S. 9 Ziff. 16 a. E.

⁷⁵⁾ A. a. O., S. 9 Ziff. 18, S. 34 Ziff. 47. *Ruegger*, a. a. O., S. 414 warnt – anscheinend aus diesen Erfahrungen – vor nur angeblichen Schiedsklauseln, die auf Täuschung und Irreführung berechnet seien.

⁷⁶⁾ Siehe oben Anm. 18.

Acte Général übernimmt und doch nach allen Kommentatoren ⁷⁷⁾ ein Obligatorium darstellen soll. Die Absicht muß gewiß vorhanden gewesen sein, weil man – ein Fortschritt gegenüber dem Acte Général – das Schiedsverfahren lückenlos obligatorisch gemacht hat, wie sich aus Art. 21 (Sicherung der Besetzung des Schiedsgerichts) und Art. 25 (Ersatz des Kompromisses durch einseitige Klage) ergibt ⁷⁸⁾. Indessen darf man fragen, ob mit dem gewählten Wortlaut der Zweck erreicht worden ist ⁷⁹⁾. Nicht eindeutig ist auch der jetzige Art. X des Brüsseler Paktes ⁸⁰⁾, wogegen die beiden Absätze des Art. 89 EGKS-Vertrag das Obligatorium einerseits für die Staatenstreitigkeiten aus dem Vertrag und das Fakultativum für die Streitigkeiten in konnexen Materien gut unterscheiden.

4. Das Institut de Droit International hat nach einem Bericht von G u g g e n h e i m ⁸¹⁾ in Granada 1956 über eine Musterklausel für ein Obligatorium verhandelt. Der Bericht hielt die Formel für ausreichend:

« [le différend] ... relèvera de la compétence obligatoire de la Cour internationale de Justice conformément à son Statut » ⁸²⁾.

Das Institut hat aber aus einem Vorschlag von Suzanne B a s t i d ⁸³⁾ die Formel entwickelt:

« ... relèvera de la compétence obligatoire de la Cour internationale de Justice qui, à ce titre, pourra être saisie par requête de toute Partie au différend » ⁸⁴⁾.

Diese Formel ist z. B. in das Fakultativ-Protokoll der Seerechtskonferenz von Genf 1958 übernommen worden.

⁷⁷⁾ Wehberg, in *Varia Juris Gentium* (Festschrift für François), S. 395; Kunzmann, in *Europa-Archiv*, Bd. 14, S. 128; Salmon, a. a. O., S. 27, 29. Letzterer bemerkt aber S. 30, daß die Konvention «impose à tous les membres du Conseil de l'Europe l'acceptation de la clause facultative de juridiction obligatoire». Müssen die Staaten nun, soweit sie es nicht früher getan haben, Erklärungen nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut abgeben? Das würde bedeuten, daß die Europäische Konvention selbst nur eine Verpflichtung, nicht aber ein Obligatorium darstellt.

⁷⁸⁾ Es soll hier nicht davon gesprochen werden, daß in der Europäischen Konvention das Schiedsverfahren eine andere Bedeutung hat als im sonstigen neueren Sprachgebrauch.

⁷⁹⁾ Ruegger, a. a. O., S. 414, glaubt, daß manchen Delegierten die Tragweite der einzelnen Formeln nicht klar sei.

⁸⁰⁾ Vgl. oben bei Anm. 69–72; war die vollständige Formel, wie sie die Bundesrepublik verwandte, notwendig?

⁸¹⁾ L'élaboration d'une clause modèle de compétence obligatoire de la Cour internationale de Justice (*Annuaire* Bd. 44 I, 1952, S. 458; Bd. 45 I, 1954, S. 310; Bd. 46, 1956, S. 178).

⁸²⁾ A. a. O. Bd. 45 I, S. 316, 342.

⁸³⁾ A. a. O. Bd. 45 I, S. 362; Bd. 46, S. 211 f.

⁸⁴⁾ A. a. O. Bd. 46, S. 360.

5. Weil auch jetzt noch Klauseln verwendet werden, die kein Obligatorium im neuen Sinne schaffen wollen⁸⁵⁾, ist es erforderlich, Obligationen recht eindeutig zu kennzeichnen, und sich nicht damit zu begnügen, die früheren Formeln zu übernehmen. Wenn auch der Begriff des Obligatoriums sich geändert hat, so ist doch die einfache Verpflichtung zur schiedsgerichtlichen oder gerichtlichen Regelung ebenfalls in der Praxis geblieben. Man kann daher die alten Formeln nicht mit einem neuen Sinn anwenden; mindestens sollte man vorsichtig sein und Mißverständnisse vermeiden.

Soweit es sich darum handelt, das Kompromiß als Befassung des Gerichts und als Bestimmung des Streitgegenstands auszuschalten, sind mehrere Zusätze zu den bisherigen Formeln möglich. Man kann wahlweise sagen, daß Streitigkeiten »ohne besonderes Kompromiß«, »durch Klage«, »von jedem Streitteil« vor die Instanz gebracht werden. Daß ein Streit »der obligatorischen Gerichtsbarkeit unterstehen soll«, ist im Hinblick auf die zwar veraltete, aber noch nicht lang genug zurückliegende Ausdrucksweise der Haager Friedenskonferenzen zweideutig; es bedürfte noch bestimmter Hinweise, um mit einer solchen Fassung zweifelsfrei auf ein Obligatorium im neuen Sinne zu schließen⁸⁶⁾.

V. Vorbehalte und Einschränkungen zur Gerichtsbarkeit

Auch in diesem Abschnitt soll keine statistische Übersicht über den Stand der internationalen obligatorischen Gerichtsbarkeit^{86a)} hinsichtlich der sachlichen Lücken gegeben, sondern der Stand der Erkenntnis und der Praxis erörtert werden.

Vorbehalte werden meist bei der obligatorischen Gerichtsbarkeit des IGH gemacht; sie äußern ihre Wirkung manchmal auch in anderen Texten, z. B. in Art. X des Brüsseler Paktes und in Art. 35 Abs. 4 der Europäischen Konvention vom 29. April 1957. Als *Einschränkungen* treten sie in Schiedsklauseln und Schiedsverträgen auf; eine Sammlung typischer Einschränkungen wäre nötig, um das Gesamtbild der gegenwärtigen obligatorischen Gerichtsbarkeit zu zeichnen.

Einige Grundsätze scheinen aber so häufig angewandt zu sein, daß sie

⁸⁵⁾ Etwa Island-ICAO vom 16. 9. 1948 (United Nations Treaty Series Bd. 28, S. 282) Art. 16: "... shall be determined by arbitration in accordance with a procedure to be agreed upon by the parties". Der Charakter eines *pactum de contrahendo* ist jedenfalls deutlich gemacht.

⁸⁶⁾ Hier wird nicht versucht, Art. 1 der Europäischen Konvention auszulegen; vielleicht genügen Interpretationshilfen, um das Obligatorium zu beweisen.

^{86a)} Dokumentation in I.C.J. Yearbook 1959-1960, S. 233 ff.

als allgemeines Recht gelten können. Die Abgrenzung der justitiablen Streitigkeiten bietet keine größeren Schwierigkeiten mehr, und so ist die Einfügung eines Vorbehalts zugunsten der Angelegenheiten, die nach Völkerrecht innere Angelegenheit der Staaten sind, überflüssig. Bei den juristischen Streitigkeiten ist man heute allgemein der Auffassung, daß eine Ehren- und Interessenklausel nicht tunlich ist. Bemerkenswert ist die Abwertung, die diese Klausel im deutsch-schweizerischen Schiedsgerichts- und Vergleichsvertrag vom 3. Dezember 1921 erfährt, wo sie ihrerseits justitiabel gemacht wird, wenn die Gegenpartei sie nicht für den konkreten Streitfall gelten läßt (Art. 4). Unabhängigkeit und Gebietsbestand bestimmen sich nach dem materiellen Völkerrecht, und hier wäre ein Vorbehalt nicht nötig; wo Grenzfragen aus früherer Zeit noch streitig sind, können sie als Kategorie in einem besonderen Vorbehalt von der Gerichtsbarkeit ausgeschlossen werden.

Die Begrenzungen der Gerichtsbarkeit in der Zeit stehen an sich im Belieben der Parteien. Ein Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs zur Erklärung nach Art. 36 Abs. 2 des IGH-Statuts macht die Erklärung nicht unwirksam⁸⁷⁾; der Zeitablauf und der erfolgte Widerruf berauben den Hof nicht der Zuständigkeit, einen anhängigen Fall zu entscheiden⁸⁸⁾. Der Beitritt zum Obligatorium wirkt sofort, so daß sich ein Staat nicht mehr zurückziehen kann, wenn ein anderer Staat, mit dem er einen Konflikt hat, plötzlich beitrifft und gleichzeitig die Klage erhebt⁸⁹⁾. Indien hat sich durch die Taktik Portugals hintergangen gefühlt, befindet sich aber durch den Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs seiner Fakultativ-Erklärung nicht in einer guten moralischen Stellung. Wer sich vor ähnlichen Überraschungen sichern will, müßte zu einem Vorbehalt greifen, wie ihn Großbritannien in seiner neuen Erklärung vom 26. November 1958⁹⁰⁾ gemacht hat und der die Unterwerfung ausschließt gegenüber einem Staat, der nur für den dann anhängig gemachten Streit sich unterwirft oder der selbst erst innerhalb der letzten 12 Monate die Erklärung abgegeben hat.

Die Sätze von der Erschöpfung des nationalen Rechtsweges und von der formalen Unantastbarkeit des rechtskräftigen Urteils oder sonst unänderlichen Bescheides durch das völkerrechtliche Erkenntnis kann man heute zum allgemeinen Völkerrecht zählen, so daß Vorbehalte dieserhalb

⁸⁷⁾ So entschieden in *Portugal c. Indien*, Exc. pré!, 26. 11. 1957 (C. I. J. Recueil, S. 141 f.).

⁸⁸⁾ Nottebohm, C. I. J. Recueil 1953, S. 123; *Portugal c. Indien*, Exc. pré!, a. a. O. 1957, S. 142.

⁸⁹⁾ *Portugal c. Indien*, Exc. pré!, a. a. O. 1957, S. 145.

⁹⁰⁾ AJIL Bd. 53 (1959), S. 322; *Revue Générale de Droit International Public* Bd. 63 (1959), S. 619; I.C.J. Yearbook 1959/60, S. 255; es ist der Vorbehalt IX.

kaum erforderlich sind. In Schiedsverträge werden diese Sätze noch regelmäßig aufgenommen.

Rechtspolitisch und dogmatisch am meisten umstritten ist der sogenannte *automatische Vorbehalt*⁹¹⁾, der die Qualifizierung der inneren Angelegenheit dem beklagten Staat vorbehalten will und die Durchführung jedes Verfahrens ins Ungewisse stellt. Zur rechtspolitischen Seite möge der Hinweis auf die Kritiken (oben bei Anm. 3) genügen; Frankreich hat den Vorbehalt, nachdem er sich im Streit um die norwegischen Anleihen als zweischneidige Waffe erwiesen hatte⁹²⁾, zurückgezogen.

Sir Hersch Lauterpacht⁹³⁾ hat behauptet, der Vorbehalt mache die Erklärung ungültig, weil er dem Gerichtshof, entgegen Art. 36 Abs. 6 seines Statuts, die Entscheidung über seine Zuständigkeit entziehe und weil er die Erklärung unverbindlich mache, indem er ein *si voluero* einführt⁹⁴⁾.

Der Gerichtshof hat eine klare Stellungnahme zu diesen Gedankengängen vermieden. Man kann ihnen entgegenhalten, daß die Zuständigkeit des IGH immer auf dem mehr oder weniger unmittelbar bekundeten Willen des Staates beruhen muß. Die Entscheidung über die Zuständigkeit soll den Staat nur an dem festhalten, was er früher zugesagt hat; Art. 36 Abs. 6 IGH-Statut rangiert also nicht höher als der Wille, der in der Unterwerfungserklärung ausgedrückt ist⁹⁵⁾. Sodann ist der automatische Vorbehalt kein *si voluero*, sondern ein *nisi noluero*; er läßt, abstrakt gesehen, die Möglichkeit offen, daß die Unterwerfung bestehen bleibt.

Es scheint, daß von hier aus ein Weg zur rechten Beurteilung des automatischen Vorbehaltes führt. Die »inneren Angelegenheiten« sind im Völkerrecht ein bekannter Begriff. Neuerdings wird sogar die Meinung herrschend, er sei leicht zu bestimmen: diejenigen Materien, über die das positive Völkerrecht keine Bestimmungen enthalte, weshalb ein Gericht ein Begehren als unbegründet zurückweisen muß⁹⁶⁾. Die Abgrenzung im einzelnen mag schwierig sein, auch kann man dahingestellt lassen, ob die Funktion des Begriffs in der internationalen Gerichtsbarkeit und in Art. 2 Abs. 7 der UN-Satzung dieselbe ist. Diese Schwierigkeiten sind ge-

⁹¹⁾ Siehe oben Anm. 2 und 3.

⁹²⁾ Urteil des IGH vom 6. 7. 1957 (C. I. J. Recueil, S. 9 ff.).

⁹³⁾ In seinen Sondervoten zu den norwegischen Anleihen und zu Interhandel, Exc. préj. (C. I. J. Recueil 1957, S. 34 ff., bes. S. 43 ff.; 1959, S. 95 ff., 101).

⁹⁴⁾ Eine Analyse der Stellungnahmen zum automatischen Vorbehalt durch die Richter des IGH bei Perrin: L'affaire de l'Interhandel (Schweizerisches Jahrbuch für Internationales Recht Bd. 15, 1958, S. 75 ff.).

⁹⁵⁾ Anders Briggs: Reservations to the acceptance of compulsory jurisdiction of the International Court of Justice (Recueil des Cours Bd. 93, S. 362).

⁹⁶⁾ Vgl. oben Anm. 8; etwas anders Briggs, a. a. O., S. 310 f., 363.

weiß der Grund für das Connally-Amendment. Aber wenn man die Grenze zwischen völkerrechtlich justitiablen und nicht justitiablen Angelegenheiten seither geklärt hat, so hört das vollkommen freie Belieben des Staates auf. Er hat den automatischen Vorbehalt gemacht, um nicht von einer radikal werdenden Rechtsprechung überrannt zu werden; es muß aber doch eine Möglichkeit vorhanden sein, den Fall unter die inneren Angelegenheiten zu bringen. Ein Mißbrauch des Vorbehalts in einer Angelegenheit, die ganz unzweifelhaft völkerrechtlich ist, wäre unbeachtlich.

Der Sache nach wird dieser Einwand des Rechtsmissbrauchs auch von Maus⁹⁷⁾ erwogen, wenn er untersucht, ob der automatische Vorbehalt unter dem Grundsatz von Treu und Glauben steht. Ihn schrecken die praktischen Schwierigkeiten, diesen Einwand zu präzisieren und den Sachverhalt zu beweisen, und daher neigt er schließlich doch dazu, Sir Hersch Lauterpacht zu folgen und die ganze Erklärung als nichtig anzusehen. Dennoch möchte man eine Lösung vorziehen, die der abgegebenen Erklärung eine Wirkung beläßt, und zwar eine solche, die mit einem vernünftigen (objektiven, nicht subjektiven) Sinn des Vorbehalts vereinbar bleibt. Gewiß kommen in jedem völkerrechtlichen Vorgang Elemente vor, die sich innerhalb eines Staates auswirken und ein Staatshandeln und eine Staatswillensbildung zeitigen⁹⁸⁾, aber das hindert doch nicht, daß man seinen völkerrechtlichen Charakter als den typischen und maßgebenden erkennt.

Gegenüber der Gerichtsbarkeit des IGH nehmen alle anderen gerichtlichen und schiedsgerichtlichen Verfahren vermöge des Spezialitätsgrundsatzes den Vorrang in Anspruch. Rechtspolitisch ist das auch wünschenswert, solange die anderen Verfahren ebenfalls obligatorisch sind. Auch wenn innerhalb eines bestimmten Staatenkreises die Gerichtsbarkeit ausgeschlossen wird, wie es das Commonwealth zu tun pflegt, kann man das hinnehmen, obwohl nichts Entsprechendes an die Stelle tritt.

VI. Würdigung

Viele Stimmen sind mit der Entwicklung der obligatorischen Gerichtsbarkeit unzufrieden oder behaupten gar einen Rückgang⁹⁹⁾. Dies ist aber

⁹⁷⁾ Les réserves dans les déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, 1959, S. 157 ff.

⁹⁸⁾ Sogar beim Überfliegen fremden Staatsgebiets durch ein Militärflugzeug oder bei der Entführung durch den Geheimdienst aus fremdem Gebiet gibt es Dienstanweisungen, disziplinarrechtliche und amtschaftsrechtliche Aspekte, die »innere« sind.

⁹⁹⁾ U. a. Giraud im *Annuaire de l'Institut de Droit International* Bd. 48 II, S. 76 f.

wohl zu sehr aus der Betrachtung der Erklärungen nach Art. 36 Abs. 2 des IGH-Statuts gesehen. Da kann man in der Tat den Zuwachs seit der Zwischenkriegszeit geringfügig finden und die Lücken infolge der Vorbehalte schmerzlich verspüren.

Indessen müßte man fragen, welche Bedeutung die vor den Gerichtshof gebrachten Fälle gehabt haben und ob er imstande gewesen wäre, noch andere und wichtigere zu lösen. Wenn man bescheiden und, wie man gern sagt, »realistisch« ist, so kann man sich damit begnügen, daß die internationale Gerichtsbarkeit eine Hilfe zwischen politisch befreundeten Staaten leistet, daß sie Konflikte löst, die das politische Verhältnis stören könnten.

Extrapoliert man hingegen die bisherige Entwicklung und bedenkt die Erfordernisse der Friedenssicherung, so wünscht man, daß sich die Gerichtsbarkeit auch zwischen den Blöcken betätige und deren Reibungen vermindere. Man wünscht, daß sie in den Dienst der kollektiven Intervention der politischen und universalen Friedensorganisation gestellt werde. Und so kommt man zur Frage, wie die Lücken der normalen Gerichtsbarkeit, die auf einer nahen oder entfernten ausdrücklichen Zustimmung beruht, anderweit ausgefüllt werden können.

Es gibt die einseitige Klage an den IGH, die sich nicht auf einen zuständigkeitbegründenden Text zu stützen braucht, auf die die Einlassung ein *forum prorogatum* in einem engeren Sinne schafft. Wenn auf den Beklagten seitens der politischen Friedensorganisation (UN, OAS, andere Regionalpakete) ein Einfluß ausgeübt würde, sich der Klage zu stellen, so käme es auf die Ausdehnung der vertraglichen oder statutarischen internationalen Gerichtsbarkeit nicht so sehr an; aber bis jetzt sind die Versuche gescheitert, mit der freien Klage zu arbeiten.

Die Vereinten Nationen und ihre Nebenorganisationen haben die Möglichkeit, Gutachten des IGH anzufordern. Wie weit sie hiermit Streitigkeiten unter Staaten einer maßgebenden, wenn auch nicht formal verbindlichen Beurteilung durch einen Richter unterwerfen können, ist nicht ganz geklärt. Wahrscheinlich muß man sagen, daß der Sicherheitsrat diese Befugnis nur dann hat, wenn er nach Art. 37 Abs. 2 oder Art. 38 der UN-Satzung einen sachlichen Vorschlag machen darf. Die UN-Generalversammlung könnte geneigt sein, ihre Befugnisse – trotz der Beschränkung in Art. 12 – weiter aufzufassen und entsprechend auch zu ihrer Orientierung Gutachten

und Festschrift für Schätzel, S. 218 ff.; Waldock, *Decline of the Optional Clause* (The British Year Book of International Law Bd. 32, 1955/56, S. 244); Eysinga, *Evolution rétrograde* (Varia Juris Gentium, Festschrift für François, S. 100).

anzufordern. Eine Voraussetzung wäre allerdings, daß die Vereinten Nationen die Rolle des Rechts und seines Schutzes mehr würdigen.

Vielleicht ergibt sich aber außerhalb des Tätigkeitsbereichs des Internationalen Gerichtshofs ein erfreulicheres Bild der obligatorischen Gerichtsbarkeit. Statistische Daten sind, wie gesagt, nicht verfügbar; die Methoden – man möchte fast sagen die Technik – des Obligatoriums sind aber vervollständigt worden. Die bilateralen und regionalen Verträge und Klauseln scheinen *F o r t s c h r i t t e* aufzuweisen, und in den Europäischen Gemeinschaften haben wir komplexe zwischenstaatliche Beziehungen, die einen vollständigen Schutz ihrer Institutionen und Texte durch eine besondere Gerichtsbarkeit ausgebildet haben.