

Zur Auslegung von Verwaltungsabkommen durch den Bundesgerichtshof

F. A. Mann*

I

Verwaltungsabkommen sind für das interne Verfassungsrecht (Art. 59 Abs. 2 Satz 2 GG) alle diejenigen Vereinbarungen mit ausländischen Staaten, die weder die politischen Beziehungen des Bundes regeln noch Gegenstände der Bundesgesetzgebung berühren, die also namentlich als Regierungs- oder Ressortabkommen geschlossen werden und Verwaltungsangelegenheiten regeln¹⁾. Im allgemeinen schaffen Verwaltungsabkommen kein intern gültiges Recht und verlangen keine Änderung des intern gültigen Rechtszustands²⁾. Sie regeln den Einzelfall. Aber genau wie ihr Vorbild, die *executive agreements* des amerikanischen Verfassungsrechts, sind Verwaltungsabkommen auch im Sinn des Völkerrechts Staatsverträge, völkerrechtliche Verträge.

Deshalb gelten für sie die Auslegungsgrundsätze des Völkerrechts. Diese sind in weitem Umfang in der Wiener Konvention über das Recht der Verträge (WVRK) von 1969 festgelegt. Danach gilt als oberstes Prinzip, daß

*) Prof. Dr. Dr., F.B.A., Associé de l'Institut de Droit International, Rechtsanwalt (Solicitor), Bonn und London.

Abkürzungen: BGH(Z) = Bundesgerichtshof (Entscheidungen in Zivilsachen); BVerfG(E) = Bundesverfassungsgericht (Entscheidungen); DJZ = Deutsche Juristen-Zeitung; EGBGB = Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch; IPRspr. = Internationales Privatrecht, Rechtsprechung; JW = Juristische Wochenschrift; JZ = Juristenzeitung; MDR = Monatsschrift für Deutsches Recht; NJW = Neue Juristische Wochenschrift; OLG = Oberlandesgericht; RG(Z) = Reichsgericht (Entscheidungen in Zivilsachen); SJZ = Süddeutsche Juristen-Zeitung; WM = Wertpapier-Mitteilungen.

¹⁾ Vgl. statt aller Härtle, Jahrbuch für Internationales Recht 12 (1965) 97, oder Randelzhofer, Archiv des öffentlichen Rechts, Beiheft 1 (1974) 18 (Deutsche Landesberichte zum IX. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung), beide mit Hinweisen auf die übrige Literatur.

²⁾ Kraft Delegation können Verwaltungsabkommen auch durch Rechtsverordnung in das deutsche Recht aufgenommen werden und so Rechte und Pflichten für den Bürger begründen. Vgl. Härtle, a.a.O., S. 128.

ein Staatsvertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der üblichen Bedeutung auszulegen ist, die den Bestimmungen des Staatsvertrags in ihrem Zusammenhang und im Hinblick auf seinen Gegenstand und Zweck beizumessen ist (Art. 31 Abs. 1)³⁾. Beinahe gleichzeitig hat der Bundesgerichtshof der deutschen Praxis den Inhalt gegeben, daß

»für die Auslegung von Staatsverträgen in erster Linie der aus dem Gesamtinhalt, dem Zweck und der Entstehungsgeschichte zu ermittelnde übereinstimmende Wille der vertragschließenden Staaten maßgebend ist (RG JW 1932, 243, RGZ 104, 352, 356; 130, 220, 221). Dabei ist keine Buchstabenauslegung einzelner Worte statthaft, sondern der wahre Wille aus dem Gesamtinhalt zu erforschen. Bei Zweifeln kommt jedoch dem Wortlaut regelmäßig eine ganz besondere Bedeutung zu (RGZ 130, 220, 221; Zacharias, DJZ 1929 Sp. 1370, 1374), und zwar nicht nur bei Staatsverträgen, die dritten Staaten den Beitritt offenhalten, sondern auch bei zweiseitigen Staatsverträgen, in denen wechselseitig Rechtspositionen gleichen Inhalts eingeräumt werden. Nur bei Zweifeln über den Wortsinn spricht eine Vermutung zugunsten der Freiheit der Vertragspartner und damit für eine restriktive Auslegung (Guggenheim aaO S. 128). Unter verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten ist schließlich diejenige vorzuziehen, bei der der Staatsvertrag mit der innerstaatlichen Verfassung in Einklang zu bringen ist, da im Zweifel davon ausgegangen werden muß, daß die Organe des vertragschließenden Staates nicht grundgesetzwidrige Bindungen haben eingehen wollen (BVerfGE 4, 168)⁴⁾.

Hat der Bundesgerichtshof diese Leitsätze beachtet, wenn er mit Verwaltungsabkommen befaßt war? Es scheint, daß es bisher nur zwei Fälle gibt, die zur Prüfung dieser Frage Anlaß geben. Sie sollen im folgenden analysiert werden (Abschnitt II und III). Allgemeine Folgerungen werden am Schluß zu ziehen sein (Abschnitt IV).

II

In dem Fall, der zu der in BGHZ 32, 76 abgedruckten Entscheidung des 2. Zivilsenats vom 25. Februar 1960 geführt hat, verlangte die Klägerin als angebliche Eigentümerin von zwei Schwimmdocks Auskunft, Rechnungslegung und Herausgabe der Nutzungen, die die Beklagte als Besitzerin in der Zeit vom 12. April bis 11. Oktober 1953 gezogen hatte. Sowohl der Tatbestand wie die Begründung sind so kompliziert aufgebaut, daß es nicht leicht ist, ein genaues Bild über den Streitstand zu erhalten. Die wesentliche, hier allein interessierende Frage war, ob die Klägerin während des der Klage zugrunde liegenden Zeitraums Eigentümerin der Schwimmdocks war oder ob das Eigentum etwa der Bundesregierung zustand; diese hat

³⁾ Der englische Text findet sich z. B. im *American Journal of International Law* und *ZaöRV* 29 (1969) 711 ff.

⁴⁾ BGHZ 52, 216, 220 (25. 6. 1969).

erst im September 1955 den Besitz der Schwimmdocks von der Beklagten übernommen und an die Klägerin übergeben (S. 81). Da die Bundesregierung keine Ansprüche erhob (S. 81), kann man es verstehen, daß im Gegensatz zum OLG Hamburg der Bundesgerichtshof einen Weg suchen wollte, um die Klägerin obsiegen zu lassen. Der Weg wurde gefunden. Ob er wirklich offen stand, ist das Problem.

Die Schwimmdocks, die bis dahin der Klägerin gehörten, wurden am 5. Dezember 1945 durch die Tripartite Naval Commission Großbritannien als deutsche Reparationsleistung zugewiesen (S. 77, 83). Die Berechtigung dazu ergab sich aus der Berliner Erklärung vom 5. Juni 1945, dem Potsdamer Abkommen sowie mehreren Verordnungen des Kontrollrats, die das Berufungsgericht im einzelnen berücksichtigt hatte und auf Grund derer Großbritannien sich, wie der Bundesgerichtshof unterstellt (S. 88), als Eigentümer betrachtet hat und in der Tat betrachten durfte und mußte. An dieser Rechtslage hätte nicht gezweifelt werden sollen; denn selbst wenn die Vorgänge zweideutig oder vielleicht sogar wegen Art. 46 Abs. 2 der Haager Landkriegsordnung rechtswidrig gewesen sein sollten (was in jedem Zeitpunkt unhaltbar war⁵⁾), so wurde Klarheit geschaffen durch das sowohl vom OLG Hamburg wie vom Bundesgerichtshof völlig außer acht gelassene Gesetz Nr. 63 vom 31. August 1951. Nach Art. 1 Abs. 1 (b) werden von dem Gesetz Vermögensgegenstände erfaßt, »die nach dem 8. Mai 1945 im Wege der Reparation . . . aus deutschem Gebiet unter der Kontrolle der britischen, französischen oder amerikanischen Behörden an eine Regierung, die Inter-Alliierte Reparationsagentur oder eine sonstige mit der Verwertung deutscher Vermögensgegenstände betraute Stelle übertragen oder übergeben worden sind oder werden«. Nach Art. 2 Abs. 1 (c) gelten die Rechte der früheren Eigentümer als im Zeitpunkt der tatsächlichen Übergabe erloschen. Durch den 1955 in Kraft getretenen Überleitungsvertrag ist das Gesetz 63 »versteinert«⁶⁾ und überdies bestimmt worden⁷⁾, daß die

⁵⁾ Und zwar deshalb, weil die Alliierten die oberste Regierungsgewalt in Deutschland übernommen hatten und es eine andere Regierung nicht gab, so daß die Haager Landkriegsordnung nicht galt. Vgl. dazu Mann, SJZ 1947, 463, und JZ 1967, 588 mit Nachweisen. Die in Deutschland herrschende Auffassung zog die Gegenmeinung vor, häufig ohne genaue Prüfung der ganz einzigartigen Rechtslage.

⁶⁾ Teil I Art. 2 und Teil VI Art. 2 des Überleitungsvertrags. Damit ist eine Berufung auf Art. 30 EGBGB oder auf angebliche Völkerrechtswidrigkeit ausgeschlossen: BGHZ 32, 97 (100); NJW 1956, 217 (218) mit Nachweisen; IPRspr. 1954 & 1955, S. 80 f.

⁷⁾ Teil VI Art. 3 des Überleitungsvertrags. Daß der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung, die, wie erwähnt, vom 25. 2. 1960 stammt, Art. 1 Abs. 1 (b) des Gesetzes 63 unberücksichtigt läßt, ist leicht zu erklären. Der Bundesgerichtshof ging ursprünglich davon aus, daß Gesetz 63 nur eine Regelung hinsichtlich deutschen Auslandsvermögens im Auge habe (BGHZ 17, 76; 25, 140; MDR 1957, 276); man hat also Abs. 1 (b) übersehen. Nachdem

Bundesrepublik keine Einwendungen gegen die Maßnahmen erhebt, die gegen deutsches Vermögen durchgeführt werden, das für Zwecke der Reparation beschlagnahmt worden war.

Am 12. September 1947 ordnete die britische Besatzungsmacht durch die Regional Economic Group in Hamburg die Überlassung der Schwimmdocks zu im einzelnen festgelegten Bedingungen an die Beklagte an. Die Benutzungserlaubnis wurde wiederholt, zuletzt im Jahre 1951 bis zum 12. September 1955 verlängert, jedoch mit einem der Beklagten am 12. April 1953 zugestellten Schreiben derselben Stelle gültig widerrufen. Dazu kam es auf Grund eines Verwaltungsabkommens (S. 84, 88) zwischen Großbritannien und der Bundesrepublik, das in einem Notenwechsel enthalten ist. Er wird vom Bundesgerichtshof höchst unvollständig dargestellt, ja die Begründung der Entscheidung ergibt, daß der Bundesgerichtshof — schlechthin unbegreiflicherweise — ganz wesentliche Bestimmungen und Formulierungen des Notenwechsels übergeht. Er soll deshalb hier vollständig wiedergegeben werden⁸⁾.

Er beginnt mit einer britischen Note vom 16. Juni 1952:

“Mr. Chancellor,

16th June, 1952.

At the meeting on the 13th of June Your Excellency agreed with Sir Ivone Kirkpatrick upon the basis on which ownership of certain Floating Docks, the present property of the Government of the United Kingdom, would be transferred to the Federal Republic. I am now writing to confirm the acceptance by Her Majesty's Government in the United Kingdom of the agreement subsequently negotiated between our respective experts in the following terms:—

“1. The agreement refers only to the floating docks specified in the attached schedule.

“2. In consideration of the transfer to the Federal Republic of ownership of the said docks the Federal Government will pay to the Government of the United Kingdom the sum of £ 1,250,000, in sterling, as follows:—

(a) £ 500,000 on the day that this agreement is confirmed by the Federal Government.

(b) £ 500,000 on 15th June, 1953.

(c) £ 250,000 on 15th June, 1954.

dies von Mann, Zum Privatrecht der deutschen Reparationsleistung (1962), S. 51, unter Bezugnahme gerade auf BGHZ 32, 76, hervorgehoben worden war, hat der BGH endlich im Urteil vom 31. 10. 1962, IPRspr. 1962 & 1963 Nr. 59 diese Auffassung »nicht aufrecht erhalten« und zum ersten Mal seine Entscheidung auf Abs. 1 (b) gestützt.

⁸⁾ Keine der Noten scheint bisher veröffentlicht zu sein. Da sie jedoch Gegenstand des hier besprochenen Rechtsstreits waren, hat das Foreign and Commonwealth Office, London, sie dem Verfasser freundlicherweise zur Verfügung gestellt.

- “3. The Federal Republic will assume ownership of the said docks in the condition in which they are. No warranty is given by the Government of the United Kingdom that the said docks are free from defect.
- “4. The Federal Republic undertakes to save harmless and indemnify the Government of the United Kingdom against any claim, liability and obligation which may arise directly or indirectly as a result of this agreement.
- “5. Ownership of the said docks shall pass to the Federal Republic on the date that this agreement is confirmed by or on behalf of the Federal Government. I shall be grateful if you will confirm that the agreement set out above has the approval of the Federal Government.
- Please accept, Sir, the assurance of my highest esteem,

(Sgd.) J. G. Ward.
Acting High Commissioner

His Excellency
Dr. Conrad Adenauer,
Chancellor of the Federal Republic of Germany,
BONNⁿ.

Die deutsche Antwort lautet wie folgt:

»Bundesrepublik Deutschland
der Bundeskanzler

242-14 II 3634/53

Bonn, den 26. März 1953

Seiner Exzellenz
dem Hohen Kommissar
des Vereinigten Königreiches

Sir Ivone Kirkpatrick

W a h n e r h e i d e

Herr Hoher Kommissar,

Unter Bezugnahme auf die mit Ihnen am 13. Juni 1952 getroffene Übereinkunft über gewisse Schwimmdocks und auf das Schreiben Ihres Vertreters vom 16. Juni 1952 — Ref. E. 26/3/6 — beehre ich mich, Ihnen hiermit die Zustimmung der Bundesregierung zu der zwischen deutschen und britischen Sachverständigen ausgearbeiteten Vereinbarung mit folgender Maßgabe zu bestätigen:

- 1.) Das Abkommen bezieht sich nur auf diejenigen Schwimmdocks, die in dem Verzeichnis aufgeführt sind, das der Note vom 16. Juni 1952 beigelegt war.
- 2.) Für die Übertragung der Rechte an den Schwimmdocks zahlt die Bundesregierung an die Regierung des Vereinigten Königreiches den Betrag von £ 1.250.000 in Sterling wie folgt:
 - a) £ 500.000 am Tage der Bestätigung dieses Abkommens durch die Bundesregierung;
 - b) £ 500.000 am 15. Juni 1953;
 - c) £ 250.000 am 15. Juni 1954.
- 3.) Die Bundesregierung übernimmt die erwähnten Docks in dem Zustand, in dem sie sich zurzeit befinden. Die Regierung des Vereinigten Königreiches übernimmt keine Gewähr für die Mängelfreiheit der erwähnten Docks.
- 4.) Die Bundesregierung verpflichtet sich, die Regierung des Vereinigten Königreiches wegen jeder Forderung, Haftung oder Verpflichtung, die sich für die Regierung des Vereinigten Königreiches aus diesem Abkommen unmittelbar oder mittelbar ergeben sollten, schadlos zu halten bzw. zu entschädigen.
- 5.) Die Rechte an den erwähnten Docks gehen auf die Bundesregierung an dem Tag über, an dem dieses Abkommen durch die Bundesregierung oder in deren Namen bestätigt wird.

In diesem Zusammenhang bitte ich, in vorstehende Vereinbarung auch die 3 Sektionen des Docks TNC Nr. 49 einzubeziehen, die in dem Verzeichnis zur Note vom 16. Juni 1952 nicht berücksichtigt waren, und für die Übertragung der Rechte an diesen Sektionen auf die Bundesregierung den Betrag von £. 75.000 vorzusehen. Die am 15. Juni 1954 fällige Rate von £ 250.000 erhöht sich dadurch auf £ 325.000. Für eine Bestätigung Ihres Einverständnisses mit dieser Regelung wäre ich dankbar.

Ich darf hierzu noch abschließend bemerken, daß die Bundesregierung mit Eurer Exzellenz in der Frage des Eigentums an privaten Schwimmdocks der Auffassung ist, daß die Bundesregierung durch die Bestätigung dieser Vereinbarung keine Präjudizierung erleiden kann.

Genehmigen Sie, Herr Hoher Kommissar, den Ausdruck meiner ausgezeichneten Hochachtung.

gez. Adenauer«.

Schließlich erwiderte Großbritannien:

Dr. Franz Blücher,
Vice-Chancellor of the Federal
Republic of Germany,
BONN.

“9th April, 1953.

Mr. Vice-Chancellor,

I refer to the Federal Chancellor's letter 242-14 II 3634/53 of 26th March, 1953, in which he confirms acceptance by the Federal Government of the agreement for the transfer of certain floating docks referred to in Mr. J. G. Ward's letter of 16th June, 1952, and proposes an extension of that agreement to cover also certain dock-sections which were previously excluded from the agreement.

On behalf of Her Majesty's Government in the United Kingdom, I now confirm acceptance of the proposal that the three sections of dock TNC No. 49 should be included in the above-mentioned agreement, and that in consideration of the transfer of ownership of these sections, the Federal Government pay to the Government of the United Kingdom a further sum of £ 75,000 to be added to the final payment, under the agreement. This final payment, due on the 15th June, 1954, will thus be increased from £ 250,000 to £ 325,000.

With reference to the penultimate paragraph of the Chancellor's letter, I note that this agreement is without prejudice to the opinion of the Federal Government regarding the question of ownership of private docks.

Accept, Sir, the assurance of my highest esteem,

(Sgd.) I. A. Kirkpatrick
United Kingdom High Commissioner².

Dieser Notenwechsel wird vom Bundesgerichtshof so verstanden, daß nicht etwa ein Kaufvertrag zwischen Großbritannien und der Bundesrepublik abgeschlossen wurde, auf Grund dessen die letztere Eigentümerin geworden wäre, sondern daß »die Beschlagnahme der Docks gegen Zahlung einer Ablösungssumme aufgegeben« wurde (S. 88).

Während das OLG Hamburg geglaubt hatte, das Abkommen sei »von den Vertragspartnern in fiskalischer Eigenschaft als zivilrechtlicher Vertrag geschlossen worden« (S.83), geht der Bundesgerichtshof mit Recht von einem echten Verwaltungsabkommen aus, das »die beiden Vertragsteile in hoheitlicher Funktion« geschlossen haben. Die Begründung ist allerdings nicht ganz klar. Die Note vom 16. Juni 1952 deutete zwar auf »einen bürgerlichrechtlichen Kaufvertrag« hin, aber mit der Note vom 26. März 1953 nehme die Bundesrepublik nur die »Übertragung der Rechte« unter dem

Vorbehalt an, »daß die Bundesregierung in der Bestätigung des Abkommens keine Präjudizierung in der Frage des Eigentums an privaten Schwimmdocks erleiden kann« (S. 85). Der letztere Umstand soll, wie es scheint, den hoheitlichen Charakter des Abkommens klarstellen. Aber zweifellos kann auch ein Verwaltungsabkommen einen Kaufvertrag enthalten, der die Übereignung der Kaufsache gegen Zahlung eines Preises vorsieht⁹⁾, und ebenso kann ein bürgerlichrechtlicher Vertrag die »Übertragung der Rechte« unter Vorbehalt eines Rechtsstandpunkts zum Inhalt haben. Der Ausgangspunkt des Bundesgerichtshofs ist also keineswegs zwingend begründet. Der wahre Grund, der die Auffassung des Bundesgerichtshofs trägt, liegt darin, daß normalerweise Staaten auf völkerrechtlicher Ebene in Ausübung ihrer hoheitlichen Funktionen miteinander verkehren, daß ihnen zwar auch der fiskalische oder privatrechtliche Weg offen steht, die Absicht, ihn einzuschlagen, aber regelmäßig einer besonderen Willensäußerung bedarf¹⁰⁾, und daß es im gegenwärtigen Fall an jedem Anhalt fehlt, der auf eine privatrechtliche Abmachung deuten könnte; dies gilt um so mehr, als auf privatrechtlicher Ebene die Frage des anwendbaren Rechts auftauchen würde und deutsches wie englisches Recht gleichermaßen Anspruch auf Geltung hätten.

Aber wenn — aus dem einen oder anderen Grund — ein völkerrechtlicher Vertrag zur Debatte stand, so mußte er nach völkerrechtlichen Regeln ausgelegt werden. Man kann sich nicht des Eindrucks erwehren, daß der Bundesgerichtshof diese außer acht gelassen hat. Soweit es sich um Auslegung handelt, sieht der Bundesgerichtshof in dem Abkommen nichts anderes als die »Aufhebung der Beschlagnahme« und entnimmt ihr, »daß der frühere Zustand und damit das Eigentum der Klägerin jedenfalls ex nunc wiederhergestellt worden ist«. Ein Übertragungsakt war nicht erforderlich (S. 89):

»Großbritannien hat sich nach dem Abkommen nicht mehr als Eigentümer betrachtet. Durch die Anerkennung des Vorbehalts der Bundesregierung hat es der Auffassung der Bundesregierung, daß die privaten Docks im Eigentum der Werften stehen, jedenfalls insoweit nicht widersprochen, als der Zeitraum nach Abschluß des Abkommens in Frage steht. Die rechtliche Durchsetzung dieser Auffassung hat es durch Freigabe der Docks aus der Beschlagnahme ermöglicht«.

Wer, wie die britische Regierung im letzten Absatz der Note vom 9. April 1953, einfach zur Kenntnis nimmt ("I note"), daß ein Vertrag

⁹⁾ Ein Beispiel aus der internationalen Praxis wird besprochen von Mann, *Betrachtungen über ein Völkerhandelsrecht* (1962), S. 9.

¹⁰⁾ Mann, *Die Verträge der Völkerrechtssubjekte und die Parteiautonomie*, in: *Jus et Lex* (Festschrift für Max Gutzwiller, 1959), S. 475, 476.

eine Rechtsauffassung über die Eigentumsverhältnisse nicht präjudiziert, gibt keine »Anerkennung des Vorbehalts« ab, unterläßt auch keinen Widerspruch, sondern stellt nur die Existenz der *opinion of the Federal Government* fest. Daß eine Regierung, die, wie der Bundesgerichtshof dahingestellt lassen zu können glaubt (S. 84), Eigentümerin ist und die, wie der Bundesgerichtshof unterstellt (S. 88), sich als Eigentümerin betrachtet, plötzlich den Standpunkt der Gegenseite nur deshalb anerkennt, weil sie ihn zur Kenntnis nimmt, das widerspricht aller Lebenserfahrung. Eine solche Lehre würde letztlich zu der Konsequenz führen, daß, wenn Großbritannien im Jahre 1953 — objektiv — Eigentümer war, es noch heute Eigentümer ist, da ja nichts geschehen wäre, um das Eigentum zu übertragen.

In Wahrheit ist aber, wie das in der Natur der Sache lag, das Eigentum auf die Bundesregierung übertragen worden. Davon sprach die erste Note vom 16. Juni 1952: im ersten Absatz wird als Gegenstand des vorgeschlagenen Vertrages angegeben "the basis on which ownership of certain Floating Docks, the present property of the United Kingdom, would be transferred to the Federal Government". Ziffer 2 spricht von "the transfer to the Federal Government of ownership". Ziffer 3 definiert die Bedingungen, unter denen "the Federal Government will assume ownership", und Ziffer 5 definiert den Zeitpunkt, zu dem "ownership of the said docks shall pass to the Federal Government".

Die Antwortnote der Bundesregierung vom 26. März 1953 spricht zwar von der »Übertragung der Rechte an den Schwimmdocks«, erwähnt aber in Ziffer 3, daß »die Bundesregierung« die erwähnten Docks »übernimmt«, und bestimmt in Ziffer 5 den Zeitpunkt, zu dem »die Rechte an den erwähnten Docks . . . auf die Bundesregierung« übergehen. Auch diese Antwortnote sieht also eine Übertragung auf die Bundesregierung vor und erwähnt im letzten Absatz lediglich, daß »die Bundesregierung durch die Bestätigung dieser Vereinbarung keine Präjudizierung erleiden kann«, ohne die Einlassung Großbritanniens auch nur zu erwähnen.

Schließlich spricht die Abschlußnote der britischen Regierung vom 9. April 1953 im ersten Absatz davon, daß die deutsche Note vom 26. März 1953 "confirms acceptance by the Federal Government of the agreement . . . of 16th June 1952", erwähnt den "transfer of certain floating docks" und betont im zweiten Absatz den "transfer of ownership".

Angesichts des klaren Texts dieser Bestimmungen, die der Bundesgerichtshof unbeachtet läßt, ergibt sich folgendes: Was immer übertragen worden ist, ist »auf die Bundesregierung« übertragen worden; von einer bloßen »Aufhebung der Beschlagnahme« war nicht die Rede und konnte nicht die Rede sein. Wenn, wie der Bundesgerichtshof meint, lediglich

»die durch die Beschlagnahme entzogene tatsächliche Verfügungsgewalt der privaten Eigentümer wiederhergestellt und damit die Beschlagnahme ex nunc gegen Zahlung der Vertragssumme aufgehoben werden sollte« (S. 86), so ist unerfindlich, was »auf die Bundesregierung« übertragen worden ist oder werden konnte. Von einer solchen Übertragung »auf die Bundesregierung« sprechen aber alle drei Noten. Der Gegenstand der Übertragung waren die »Rechte« Großbritanniens, wie immer man sie definieren mag. Nach objektivem Recht sowie nach subjektiver britischer Auffassung wurde Eigentum übertragen. Die Bundesregierung hat hier wie auch sonst¹¹⁾ eine andere Rechtsmeinung vertreten, und diese wurde nicht präjudiziert. Aber daß durch die Übertragung der Rechte auf die Bundesregierung das Eigentum der Klägerin »ex nunc wiederhergestellt worden ist«, ist dann eine rechtlich unmögliche Lösung, wenn die Klägerin das Eigentum 1945 oder spätestens 1951 verloren hatte.

So ist die Rechtslage jedenfalls dann, wenn man das Verwaltungsabkommen völkerrechtsgemäß auslegt, also vom Wortlaut ausgeht, dabei seinen Zweck im Auge behält und den übereinstimmenden Willen beider Staaten berücksichtigt, ohne den Sinn umzudeuten oder den Vertragsinhalt den Interessen oder Zielen eines Vertragsteils anzupassen. Was zu beanstanden ist, ist nicht die Annahme eines völkerrechtlichen Verwaltungsabkommens, sondern die Mißachtung völkerrechtsgemäßer Auslegungsmethoden, ja die Tatsache, daß der Bundesgerichtshof sich der Notwendigkeit ihrer Anwendung nicht bewußt gewesen zu sein scheint.

III

Der zweite hier zur Erörterung zu stellende Fall hat zu der Entscheidung des 8. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 28. November 1973¹²⁾ geführt. Der höchst ungewöhnliche und beinahe dramatische Tatbestand kann mit einer gewissen Vereinfachung wie folgt zusammengefaßt werden.

In der Nacht vom 9. auf 10. April 1921 — irrtümlicherweise ging man später vom 18. April 1921 aus — wurden drei Gemälde von Ter Borsch, Tischbein und Rembrandt aus dem Kunstmuseum in Weimar gestohlen. Die beiden erstgenannten Bilder gehörten damals dem Großherzoglichen Haus von Sachsen-Weimar-Eisenach als Kronfideikommiss, das letzt-

¹¹⁾ Vgl. z. B. die Stellungnahme der Bundesregierung in dem Sammelwerk »Der Kampf um den Wehrbeitrag«, Bd. 3, S. 285.

¹²⁾ Wertpapier-Mitteilungen 1974, 11; dazu bereits Mann, American Journal of International Law 1974, 490.

genannte Bild war Teil des Nachlasses der verstorbenen Großherzogin Sophie und damit des Großherzoglichen Privatbesitzes. Im Dezember 1927 übertrug die Großherzogliche Familie im Wege eines Vergleichs über die Abfindung des Großherzoglichen Hauses den Ter Borsch und Tischbein auf das Land Thüringen. Der Rembrandt wurde im Vergleich nicht erwähnt. Im Jahre 1946 tauchten die drei Bilder in Dayton im Staat Ohio in den Vereinigten Staaten von Amerika auf. Sie wurden als deutsches feindliches Vermögen behandelt und auf Grund der Gesetzgebung über feindliches Vermögen im Januar 1947 auf die Vereinigten Staaten übertragen. Im Jahre 1966 kam die Regierung der Vereinigten Staaten zu dem Schluß, daß die drei Gemälde als deutsches Kulturgut der Bundesrepublik zurückgegeben werden sollten, da diese als die einzige Regierung anzusehen sei, die für das deutsche Volk zu sprechen berechtigt sei¹³⁾. Nach eingehender Beratung im Parlament wurde im September 1966 das Gesetz über feindliches Vermögen geändert, und am 9. Dezember 1966 richtete alsdann das Department of State die folgende Note an den deutschen Botschafter in Washington¹⁴⁾:

“Department of State Washington

December 9, 1966

Excellency:

I have the honor to refer to discussions between representatives of the Department of State and the Embassy of the Federal Republic of Germany with respect to the disposition of three paintings by Rembrandt, Terborch and Tischbein vested by U. S. Vesting Order No. 8107, January 28, 1947, which belonged originally to the Weimar Museum. The three paintings are:

1. Rembrandt: Self Portrait
2. Terborch: Portrait of a Man
3. Tischbein: Portrait of a Young Woman

I enclose herewith a copy of the legislation which the United States Congress recently passed authorizing the United States Attorney General to transfer the

¹³⁾ Diese Begründung ist während der Beratungen im Parlament von dem Vertreter der amerikanischen Regierung gegeben worden: vgl. Hearings before the Subcommittee on Commerce and Finance of the House Committee on Interstate and Foreign Commerce, 89th Congress, 2d Session ser. 89-46, Seite 7 (1966). Die Begründung ist von großem juristischen Interesse. Denn sie beruht auf der berühmten Erklärung der Alliierten vom 19. 9. 1950 und ist ein Beweis dafür, daß dieser juristische Bedeutung zukommt und daß sie nicht nur eine politische Proklamation darstellt. Vgl. dazu Mann, Deutschlands Rechtslage 1947-1967, JZ 1967, 585 (618). Außer bei den dort angeführten Gelegenheiten ist die Erklärung auch noch anlässlich der tschechoslowakischen Krise 1968 wiederholt worden.

¹⁴⁾ Die Note ist veröffentlicht in United Nations Treaty Series 681, 57.

three paintings to the Federal Republic of Germany, to be held in trust for eventual transfer to the Weimar Museum, Weimar, State of Thuringia, Germany, "in accord with the terms of an agreement to be made between the United States and the Federal Republic of Germany".

I have the honor to propose that, upon transfer by the Attorney General of the title and possession of the three paintings to the Federal Republic, the following terms shall apply:

1. The Federal Republic shall hold the paintings in trust for eventual transfer to the Weimar Museum on the same basis such paintings were held by the Museum prior to April 18, 1922. The Federal Republic shall determine when conditions are appropriate for the transfer of the three paintings to the Weimar Museum. The Federal Republic shall notify the Department of State, in advance, of a transfer to the Weimar Museum.

2. Until the transfer is made, the Federal Republic shall hold, care for and safeguard the three paintings in the same way as it would art treasures of its own.

If the foregoing proposal is acceptable to the Federal Republic of Germany, Your Excellency's reply to that effect and this note shall constitute an agreement effective on the date of the reply.

Accept, Excellency, the renewed assurances of my highest consideration.

For the Acting Secretary of State:
John M. Leddy

His Excellency Heinrich Knapstein,
Ambassador of the Federal Republic of Germany".

Am 16. Dezember 1966 nahm der deutsche Botschafter den Vorschlag im Namen der Bundesregierung an. Im Februar 1967 wurden die Bilder nach Deutschland versandt und im Wallraf-Richartz Museum in Köln eingelagert. Unmittelbar danach erhob die Erbgroßherzogin von Sachsen-Weimar-Eisenach eine Klage auf Herausgabe gegen die Bundesrepublik.

Die erste, juristisch vordringlichste, vom Bundesgerichtshof aber recht kurz behandelte Frage war die nach dem Klagegrund. Der Bundesgerichtshof ging — stillschweigend — davon aus, daß das Abkommen vom 9./16. Dezember 1966 kein völkerrechtlicher Staatsvertrag, kein Verwaltungsabkommen sei. Vielmehr hatte bereits das OLG Köln festgestellt, das Abkommen »sei ein Treuhandvertrag (*trust*) amerikanischen Rechts. Dadurch sei die beklagte Bundesrepublik als Treuhänderin Eigentümerin der Gemälde geworden. Begünstigter (*beneficiary*) des Treuhandverhältnisses habe das Weimarer Museum sein sollen«. Dem tritt der Bundesgerichtshof bei: nach ihm »war, wie das Berufungsgericht zutreffend feststellt, die Beklagte Treuhänderin der Gemälde; das Treuhandverhältnis richtete sich nach amerikanischem Recht. Nach diesem ist . . . der Treuhänder . . . Vollrechtsinhaber. Die Beklagte war mithin seit Februar 1967 Eigentümerin aller drei

Gemälde«. Die zu entscheidende Frage war also, ob die Klägerin Drittbegünstigte war.

Dieser Ausgangspunkt wirft drei verschiedene Problemgruppen auf, die nunmehr zu erörtern sind.

1. Die Gerichte haben auch nicht mit einem Wort geprüft, ob das Abkommen vom Dezember 1967 nicht etwa ein dem Völkerrecht unterworfenen Verwaltungsabkommen war. Wenn das Berufungsgericht von einem bürgerlichrechtlichen Vertrag ausging, den die beiden Staaten in fiskalischer Eigenschaft geschlossen haben müssen, so war das Revisionsgericht daran nicht gebunden¹⁵⁾. Die Annahme eines amerikanischen Recht unterstehenden Treuhandverhältnisses gibt in der Tat zu den schwersten Bedenken Anlaß. Zwar ist es durchaus möglich, daß Staaten Verträge auf bürgerlichrechtlicher Ebene miteinander abschließen¹⁶⁾. Aber wir wissen, daß sie das in der Regel nicht tun, daß im Gegenteil Staaten üblicherweise auf völkerrechtlicher Grundlage miteinander verkehren und daß deshalb ein besonderer Anhaltspunkt gefunden werden muß, bevor ein bürgerlichrechtlicher Vertrag festgestellt werden kann.

Im vorliegenden Fall ist ein solcher Hinweis auf das Zivilrecht nicht zu erkennen. Die Verwendung der Worte *in trust*, die gewiß ein Treuhandverhältnis begründeten, sind neutral. Auch das Völkerrecht kennt in vielfältigen Beziehungen einen *trust*, ein Treuhandverhältnis. Auch das deutsche Recht kennt die Treuhand, mag sie in ihrer Ausgestaltung auch in mancher Beziehung von dem *trust* des anglo-amerikanischen Rechts abweichen. Hätten die beiden Staaten also auf privatrechtlicher Ebene kontrahiert, so hätte man eine Bestimmung über das anwendbare Privatrecht erwarten müssen; die bloße Verwendung der Worte *in trust* gestattete nicht, auf die Anwendbarkeit des — gar nicht existierenden — »amerikanischen« Rechts zu schließen. Dachte man etwa an das in Washington, im District of Columbia geltende Recht? Der Bundesgerichtshof läßt, wie erwähnt, diese Frage offen. Aber wenn man internationalprivatrechtliche Grundsätze berücksichtigt, so ist keineswegs sicher, ob nach den Vorstellungen der Parteien das Recht des District of Columbia anwendbar sein sollte. Das Schwergewicht des Vertrages lag keineswegs in Washington. Wesentliche Teile waren von und in der Bundesrepublik zu erfüllen. Wo alle in Betracht kommenden Umstände sich die Waage halten, wo eine eindeutige Verbindung mit einem bestimmten Rechtssystem nicht zu erkennen ist, da darf nicht angenommen werden, daß Staaten das ihnen gewohnte Völkerrecht verlassen, in ihrer Eigenschaft als Fiskus tätig werden

¹⁵⁾ BGHZ 32, 76 (84, 85).

¹⁶⁾ Oben Anm. 10.

und einen bürgerlichrechtlichen Vertrag schließen. Gerade die schlechthin entscheidende Tatsache, daß es sich um die Rückgabe deutschen Kulturguts handelte und die Bundesrepublik es in ihrer Eigenschaft als allein berechtigte Sprecherin des deutschen Volkes in Empfang nahm, bestätigt zwingend die Anwendbarkeit der für den Verkehr zwischen Staaten geltenden Regel.

2. Legt man mit dem Bundesgerichtshof ein amerikanisches Recht unterliegendes Treuhandverhältnis zu Grunde, so war seine Wirkung und Auslegung ausschließlich eine Frage des »amerikanischen« Rechts. Der Bundesgerichtshof scheint sich dessen überhaupt nicht bewußt gewesen zu sein, sondern kommt zu Ergebnissen, die vom »amerikanischen« Recht völlig unabhängig sind.

Hinsichtlich der Gemälde von Ter Borsch und Tischbein hatte das Berufungsgericht den Vergleich von 1927 dahin ausgelegt, daß er auch die damals abhanden gekommenen Bilder umfassen sollte. Wenn die Klägerin trotz des Eigentumsübergangs im Jahre 1927 vom Großherzoglichen Haus auf das Land Thüringen und im Jahre 1947 vom Land Thüringen auf die Vereinigten Staaten Rechte beanspruchte, so konnten diese nur in dem Treuhandverhältnis eine Grundlage finden; nach diesem mußte sie also eine Begünstigte (*beneficiary*) sein. Das OLG Köln sowie der Bundesgerichtshof entnahmen den Debatten im amerikanischen Parlament die Absicht der Vereinigten Staaten, »die Bilder in denselben Zustand zurückzusetzen, in dem sie sich nach dem ursprünglichen Diebstahl aus dem Weimarer Museum befanden«, und findet den Ausdruck dieser Absicht in den Worten der Note vom 9. Dezember 1966, nach denen die Bundesrepublik die Bilder *in trust* halten sollte "for eventual transfer to the Weimar Museum on the same basis such paintings were held by the Museum prior to April 18, 1922"¹⁷⁾. Diese Worte werden nun »einer berichtigen Auslegung« unterzogen. Da zu den Materialien, die dem amerikanischen Parlament vorgelegen hatten, auch ein Brief des früheren Direktors des Weimarer Museums gehört hatte und nach diesem die Bilder durch den Vergleich auf den Staat übertragen worden waren, meinte der Bundesgerichtshof, die Worte "after the 21st December 1927" seien anstelle der Worte "prior to April 18, 1922" in das Abkommen berichtigen einzufügen:

»Da bei dem Abkommen irrtümlich davon ausgegangen wurde, daß zwischen dem Großherzoglichen Hause und dem Land Thüringen die Eigentumsverhältnisse an den Gemälden schon vor dem Diebstahl geregelt worden seien,

¹⁷⁾ Die offensichtliche *falsa demonstratio*, die in der Bezugnahme auf das Datum vom 18. 4. 1921 enthalten war, ist von keiner Bedeutung und kann hier außer acht gelassen werden.

während dies erst durch den Schiedsvergleich vom 21. Dezember 1927 geschah, ist dies der maßgebliche Stichtag für etwaige dem Großherzoglichen Hause vorbehaltenen Rechte«.

Ob eine solche Berichtigung nach »amerikanischem« Recht zulässig war, wird nicht geprüft und ist nicht ersichtlich. Die Frage wäre wahrscheinlich zu verneinen, zumal die amerikanische Regierung ungeachtet etwaiger Vorstellungen der Parlamentsmitglieder sehr wohl die Absicht gehabt haben mag, auf die Zeit "prior to April 18, 1921" abzustellen. Dies gilt um so mehr, als nach den Feststellungen des Bundesgerichtshofs nach 1945 »die Familie der Klägerin in der DDR entschädigungslos enteignet worden« ist und Thüringen die dem Großherzoglichen Haus ausgesetzte Jahresrente nicht mehr gezahlt hat.

Was dagegen den Rembrandt angeht, so verwies der Bundesgerichtshof die Sache an das Berufungsgericht deshalb zurück, weil bei der Prüfung der Frage, ob der Vergleich von 1927 auch den Rembrandt umfaßte, die Tatsache zu berücksichtigen sei, daß dieser zum Sophien-Nachlaß gehörte, also Privatbesitz war. War diese Frage zu verneinen, so hielt der Bundesgerichtshof es für möglich, daß der Notenwechsel von 1966 »dahin auszulegen war, daß das Großherzogliche Haus etwaige Rechte hinsichtlich der Gemälde schon gegenüber der Beklagten« und nicht erst gegenüber der DDR nach der Rückgabe an diese geltend machen konnte. Wiederum wurde dem Berufungsgericht mit keinem Wort aufgetragen, dem »amerikanischen« Recht Rechnung zu tragen.

3. Es verbleibt schließlich die Frage, wie zu entscheiden gewesen wäre, wenn — entsprechend der hier vertretenen Auffassung — die Gerichte den Notenwechsel vom Dezember 1966 als ein dem Völkerrecht unterstelltes Verwaltungsabkommen betrachtet hätten.

Hier handelt es sich zunächst darum, ob eine Privatperson wie die Klägerin überhaupt Individualrechte aus einem Staatsvertrag ableiten kann, der zwar, wie zu unterstellen ist, ihr Rechte als *beneficiary* verschaffen will, aber nicht Bestandteil des deutschen Rechts geworden ist, sie also nur kraft Völkerrechts begünstigen könnte. Die Möglichkeit von staatsvertraglich begründeten Individualberechtigungen besteht gewiß nach Völkerrecht¹⁸⁾. Im englischen Recht muß es als anerkannt gelten, daß bei fehlender Adoption des Staatsvertrags durch den Gesetzgeber die Krone als Treuhänder oder als Stellvertreter für Staatsbürger handeln kann und dann handelt, wenn sie es ausdrücklich erklärt; stillschweigende Begünstigung genügt

¹⁸⁾ So der Ständige Internationale Gerichtshof im Fall der *Danziger Eisenbahnbeamten* (1928) Serie B Nr. 15.

nicht¹⁹⁾. In den Vereinigten Staaten bestehen viele Zweifel; die Rechtsentwicklung scheint bisher kaum über die Fälle hinausgekommen zu sein, die sich aus der Litvinov-Abtretung vom Jahre 1933 ergaben²⁰⁾. In der Bundesrepublik konnte eine Erörterung des Problems nicht ermittelt werden. Gewiß kann ein Staatsvertrag kraft des Gesetzgebungsverfahrens nach Art. 59 GG Rechte zu Gunsten Dritter begründen, die die Gerichte anerkennen²¹⁾, aber daraus können keine Schlüsse für den Fall gezogen werden, in dem es an einem Zustimmungsgesetz fehlt. Daß bei völkerrechtlichen Verträgen eine versteckte Stellvertretung nicht möglich ist, darf als feststehend betrachtet werden²²⁾, gestattet aber nicht ohne weiteres den Umkehrschluß, daß eine offene Stellvertretung, sei sie auch nur kraft Auslegung als stillschweigend vereinbart anzusehen, zugelassen wird. Es ist jedoch nicht einzusehen, warum ein so völkerrechtsfreundliches Recht wie das deutsche²³⁾ sich gegen die Anerkennung einer vom Völkerrecht sanktionierten Individualberechtigung aus einem Staatsvertrag wehren sollte. Daß bei Anerkennung dieses Rechts der Anspruch, den der Kläger vor den ordentlichen Gerichten verfolgt, aus einem dem Völkerrecht unterstellten Staatsvertrag abgeleitet wird, sollte nichts ausmachen. Wenn das in Deutschland bei offener Stellvertretung, wenn es in England bei ausdrücklicher Erklärung möglich ist, so ist damit der Gedanke abgelehnt, ein Staatsvertrag als Klagegrund vor ordentlichen Gerichten sei überhaupt ausgeschlossen, und es ist dann nur ein kleiner Schritt zu der Annahme, daß auch eine durch den Staatsvertrag stillschweigend vereinbarte Begünstigung des Einzelnen anerkannt wird, zumal wirkliche rechtliche oder rechtspolitische Bedenken nicht entgegenstehen. Daß der Anspruch trotz seiner völkerrechtlichen Grundlage ein bürgerlichrechtlicher bleibt oder bleiben kann und deshalb nicht den ordentlichen Gerichten entzogen ist, beweist gerade der hier zur Erörterung stehende Fall.

Wäre deshalb auch bei Annahme eines Verwaltungsabkommens die Erbgroßherzogin von Sachsen-Weimar-Eisenach klageberechtigt gewesen,

¹⁹⁾ *Civilian War Claimants Association v. The King*, (1932) A.C. 14 (26). In dem Fall *Administrator of German Property v. Knoop*, (1933) Ch. 439 wurde die staatsvertraglich begründete Individualberechtigung bei fehlender Adoption des Staatsvertrags durch das englische Recht abgelehnt, aber es ist nicht sicher, ob nicht deutsches Recht anzuwenden war.

²⁰⁾ *United States v. Belmont* (1937) 301 U. S. 324; *United States v. Pink* (1942) 315 U. S. 203. Aus der reichen Literatur vgl. neuerdings Henkin, *Foreign Affairs and the Constitution* (1972), S. 176 ff.

²¹⁾ BGHZ 16, 207 (210 f.) (3. 1. 1955); 19, 259 (14. 12. 1955); WM 1973, 491 (495) (1. 3. 1973); 871 (873) (18. 6. 1973) mit weiteren Nachweisen.

²²⁾ BVerfGE 2, 347, 372 ff. (30. 6. 1953); BGHZ 32, 76 (86) (23. 2. 1960).

²³⁾ Vgl. Art. 25 GG.

so hätte aller Wahrscheinlichkeit nach ihr Anspruch in vollem Umfang, also auch wegen des Tischbein und des Ter Borsch durchdringen müssen. Denn es ist als gewiß anzunehmen, daß das Völkerrecht eine »berichtigende Auslegung«, wie der Bundesgerichtshof sie dem »amerikanischen« Recht unterstellen zu können glaubt, nicht kennt. Das Völkerrecht gestattet eine Inhaltsänderung eines Staatsvertrages nur bei Zustimmung beider Teile²⁴⁾. Dessen war sich auch der Bundesgerichtshof bewußt, als er entschied²⁵⁾, daß, wenn ein Staatsvertrag die Anmeldung von Ansprüchen bis zum 30. Juni 1953 vorsieht, aber erst im September 1953 Bestandteil des deutschen Rechts wird, die Gerichte nicht im Wege der Auslegung die Frist verlängern können. Hier konnte gar nicht anders entschieden werden. In dem Fall, der zu diesen Bemerkungen Anlaß gab, hätte derselbe Grundsatz beobachtet werden müssen.

IV

Es ist nicht einfach, in den im vorstehenden analysierten Entscheidungen Gedanken zu finden, die in Leitsätzen verallgemeinert werden könnten. Auf der einen Seite wurde einem Abkommen, das zu Recht als Verwaltungsabkommen qualifiziert wurde, unter völliger Außerachtlassung völkerrechtlicher Auslegungsgrundsätze ein Inhalt beigegeben, der ihm nicht zukam, ohne daß dadurch allerdings der unterlegenen Beklagten ein Unrecht zugefügt worden wäre. Auf der anderen Seite wurde ein Abkommen, das aller Wahrscheinlichkeit nach ein Verwaltungsabkommen war, ohne nähere Begründung als ein bürgerlichrechtlicher Vertrag behandelt; zugleich wurde es nach dem angeblich anwendbaren »amerikanischen« Recht einer »berichtigenden Auslegung« unterzogen, die nach diesem Recht schwerlich, nach dem in Wahrheit anwendbaren Völkerrecht aber ganz gewiß nicht statthaft war; es ist wahrscheinlich, daß das Abkommen, wäre es als völkerrechtlicher Vertrag erkannt worden, der Klägerin zu vollem Erfolg hätte verhelfen müssen, vorausgesetzt nur, daß ein Individuum Rechte aus einem solchen Abkommen abzuleiten in der Lage ist. Trotz der Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung soll der Versuch gemacht werden, die Ergebnisse wie folgt zusammenzufassen:

1. Wenn zwei Staaten ein Abkommen schließen, das einen ihrer Verwaltungskompetenz unterliegenden Einzelfall regelt, so handelt es sich im

²⁴⁾ Vgl. Art. 39 WVRK, der insofern nur die allgemeine Meinung der Völkerrechtswissenschaft wiedergibt.

²⁵⁾ BGHZ 39, 384 (12. 6. 1963).

- allgemeinen um ein nach Völkerrecht zu beurteilendes Verwaltungsabkommen.
2. Es ist zwar durchaus denkbar, daß die beiden Staaten beim Abschluß eines Abkommens über einen Einzelfall in fiskalischer Eigenschaft handeln und einen bürgerlichrechtlichen Vertrag schließen, aber die Vermutung spricht jedenfalls dann dagegen, wenn die Staaten in der Form des Völkerrechts ohne deutlichen Hinweis auf das anzuwendende nationale Privatrecht handeln.
 3. Wenn ein Verwaltungsabkommen vorliegt, so ist es nach völkerrechtlichen Auslegungsregeln auszulegen. Diese gestatten nur selten eine ergänzende, nie aber eine berichtigende Auslegung.
 4. Ob durch ein Verwaltungsabkommen Individualrechte geschaffen werden, ist zunächst eine Frage der Auslegung; vom völkerrechtlichen Standpunkt aus betrachtet bestehen keine Bedenken gegen die Anerkennung von Individualberechtigungen aus Staatsverträgen. Im übrigen ist es Sache des Verfassungsrechts, ob dieses auch bei mangelnder Einfügung des Abkommens in das interne Recht es einer Privatperson gestattet, aus dem Verwaltungsabkommen Rechte abzuleiten. Das deutsche Recht enthält keine ausdrückliche Regelung der Frage. Es spricht jedoch manches dafür, daß das deutsche Verfassungsrecht Individualberechtigungen, die das Völkerrecht verleiht, anzuerkennen und zur Durchsetzung zu bringen bereit ist. Der Einzelne beruft sich in einem solchen Fall nicht auf nationales, sei es deutsches oder fremdes Recht, sondern auf den Völkerrecht unterstehenden Staatsvertrag, er ist Subjekt völkerrechtlicher Berechtigung.

Summary

The Interpretation of Executive Agreements by the Federal Supreme Court

Executive agreements, dealt with in Article 59 (2), second sentence of the Basic Law, are, from the point of view of public international law, Treaties and should therefore be construed in accordance with principles of construction accepted by public international law. Has the Federal Supreme Court observed this rule?

In a decision of 25th February 1960 (BGHZ 32, 76) the Federal Supreme Court rightly held that by an exchange of notes the United Kingdom and the Federal Republic had entered into an executive agreement. The agreement, however, was

interpreted in a manner which was probably inconsistent with principles of public international law and it is doubtful whether the Court appreciated their applicability.

A second decision of the 28th November 1973 (WM 1974, 11) arose from an executive agreement made between the United States of America and the Federal Republic. Once again the Federal Supreme Court disregarded the relevance of public international law. It treated the agreement as being governed by "American" law and construed it (probably wrongly) without reference to "American" law, while it ought to have applied public international law. If it had done so the Plaintiffs' claims, derived from the Treaty, probably ought to have been upheld in toto.

The conclusions are:

1. Executive agreements are subject to public international law.
2. While it is conceivable that two States may contract on the footing of a municipal system of law, there is a presumption against this conclusion where States act in the form of public international law without clear reference to the applicable municipal system of law.
3. Where there exists an executive agreement it is to be construed in accordance with rules of public international law. They do not often permit an amplifying interpretation. They do not ever permit a "rectifying" interpretation.
4. Whether an executive agreement creates rights in favour of an individual is a matter of interpretation. Public international law does not preclude such a result. It is a matter of constitutional law whether, in the absence of incorporation of the Treaty into municipal law, this permits a private person to rely upon the executive agreement. German law does not expressly answer the question. There are, however, some arguments in favour of the conclusion that German law would recognise and enforce individual rights granted by public international law.

F. A. M a n n