

Buchbesprechungen

Klabbers, Jan: Treaty Conflict and the European Union. Cambridge: Cambridge University Press 2009. ISBN 9780521455466. xx, 260 p. £ 60,-

The relationship between international law and European law has become a very popular topic in the last years and has been frequently and extensively reflected in the legal literature. This however does not mean that all aspects of this relationship have so far been properly and equally addressed. An aspect not often discussed – the relationship and conflict between the obligations of EU Member States arising under international treaties and their obligations under EU law – is dealt with in Jan *Klabbers'* book. What further distinguishes this monograph or, as the author calls it, a duograph (at ix) from similar legal publications is that it addresses this relationship from both the European Union and international perspectives. The relationship has otherwise generally remained a relevant topic only for Community lawyers.

Klabbers makes two main claims in his study:

Firstly, he maintains that the law of treaties is not very well equipped when it comes to resolving difficult treaty conflicts that can be perceived as value conflicts, and that at the “end of the day” those conflicts can only be resolved by means of a political decision. Secondly, he claims that EU law cannot always simply prevail over the international obligations of Member States or general international law without international law aspects being taken into account.

The premise of these two main arguments, i.e. the distinction between conflicts between higher values and coordination problems, both of which may result in treaty conflicts (at 12), is explained in Part I (Setting the scene). For the treaty conflicts that are expressions of value conflicts, such as in the case of a clash between a human rights treaty and a trade treaty, the provisions of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT), according to *Klabbers*, cannot offer any helpful guidance. The legal order can only accommodate diverging values, and create methods for conciliation, discussion and debate, but it “cannot place one value systematically over another one without becoming incoherent” (at 46).

Part II (International law) deals with the international law perspective on treaty conflicts. Here *Klabbers* first sketches the pre-VCLT regime, then examines the drafting of the VCLT and finally assesses the post-VCLT developments.

Discussing the pre-VCLT cases, he concludes that the courts took approaches that were quite similar to those of the classic authors. They, thus,

ZaöRV 70 (2010) 609-628

generally accepted the co-existence of conflicting treaties and looked for ways to reconcile them. Like the early authors, the courts were inconsistent in deciding whether an earlier or a later treaty should prevail and international law doctrine has yet to offer a solution as to how to convincingly establish a hierarchy between the conflicting treaties. The VCLT has more or less left this question unresolved.

For the author, the suggestion made by *Manfred Zuleeg* (*Vertragskonkurrenz im Völkerrecht*, 20 German Yearbook of International Law (1977), 246-76), namely to apply the principle of political decision, is convincing and also consistent with the VCLT. This means that a state must choose which of the conflicting commitments it will honor and it incurs responsibility towards the state with respect to which it violates its treaty obligations. For *Klabbers*, the distinctive benefit of this principle is that it allows states and decision-makers (including courts) to choose the treaty that responds best to the given circumstances and allows other authors, such as civil society, to advocate for the right choice so that international decision-making processes can respond to political reality (at 90). For these reasons, he also shows appreciation for the ILC's proposal to give more weight to the "principle of systemic integration" in interpreting treaties. Thus, as laid down in article 31 (3) (c) of the VCLT, "any relevant rules of international law applicable in the relations between parties" should be taken into account – rather than giving automatic preference to certain regimes or (common) values (at 111).

Finally, *Klabbers* stresses that the relative inefficiency of the VCLT in addressing treaty conflicts may not be such a bad thing because it "opens up space for politics and civil society", and only within the sphere of politics can serious treaty conflicts be resolved (at 112).

In Part III (EU law), *Klabbers* suggests that the EU courts have not yet internalized the principle of systemic integration, as they mostly limit themselves to applying EU law.

Klabbers points out with respect to treaties concluded by the Member States prior to their membership that the EC has laid down its political decision in Article 307 (now Article 351). This provision says that the rights and obligations deriving from these treaties will remain untouched in case of conflict with EC law (paragraph 1). The Member States, however, must take all appropriate steps to eliminate incompatibilities where these exist (paragraph 2). The ECJ made clear that paragraph 1 applies only to rights of third-party states and the corresponding obligations of EC Member States. Thus, the Member States are allowed only to invoke their obligations towards third-party states as a defense against EC treaty requirements rather

than to assert any positive rights of their own. The assumption that treaties can be divided into bundles of rights and corresponding obligations troubles the author, since such a view ignores treaties concluded with a view to the interests of the entire international community, such as human rights treaties, environmental or disarmament treaties. He is also fairly critical towards the general assumption of the supremacy of the EC treaty (at 122).

That there is a great amount of Euro-centrism in Union practice is also confirmed by the recent jurisprudence of the ECJ: whereas in previous cases the Court was concerned with the question whether Article 307, paragraph 1 applies and pre-Community agreements remain valid, the decisions focus on paragraph 2, namely the obligation to modify former agreements or even to denounce them. Indeed, emphasis has increasingly been put on treaty denunciation (at 135 ff.).

To account for such an approach on the part of ECJ, *Klabbers* identifies two possible explanations: a sociological one and a technical one (at 140 et seq.). The sociological reason refers to the establishment of a stable interpretative community of EU lawyers (not only consisting of those working at the courts but also academics, officials and private practitioners) who all identify themselves intellectually and socially with the European project. Despite their international law background, the lawyers within the EU interpretative community limit their international law perspective. The technical reason and most prominent view among EU lawyers, however, is that EU courts lack jurisdiction to interpret and apply instruments other than EU instruments. The most worrisome consequence of such a view can best be illustrated with reference to the *MOX Plant* case (at 147). In this case the ECJ claimed exclusive jurisdiction to decide disputes that touch the EC legal order. If the argument is accepted that EU courts lack jurisdiction to apply non-EC law, a gap would appear in the system of legal protection with regard to those elements of the case that were not covered by EU law.

Klabbers deals separately with the UN Charter and the European Convention on Human Rights, claiming that strong arguments exist that in case of conflict the EU law should step aside. However, here he also identifies the Euro-centric attitude of the EU courts, whereby their first and foremost concern is the primacy of EU law and that even if the two instruments mentioned are given priority, this is claimed to be done by virtue of EU law. He illustrates this point with the *UN economic sanction* cases (at 141). At the same time he does, however, admit that the cases also show that there is some "room for finding that a more receptive attitude towards international law [...] is not without its dangers" (at 159). Regarding the European Convention, he is bothered by the methodology behind applying the Conven-

tion rights, as an exception or as a justification for the restriction of common market freedoms. What astonishes him is the fact that if one looks at the *Bosphorus* case it appears that the European Court of Human Rights also seems to place EU law above human rights (at 172).

In a resignative manner, *Klabbers* concludes that the only way out of this case law, that “seems to have neither a natural starting point nor a natural point of conclusion”, would probably be a strict, traditional dualism. This would close the European legal order from external influences, unless these have become part of EU law (at 174 et seq.).

Klabbers turns next to a topic that has so far received even less attention than the pre-Community treaties, that is the treaties that Member States have concluded after they became members. Surprisingly, it is on page 176 of this 230-page text that *Klabbers* for the first time suggests that conflicts between EC law and treaties are better understood as conflicts between international law and municipal law and not as treaty conflicts. This, however, paradoxically does not provide the Union with any leeway under international law, but rather ties it even more firmly to the law of treaties. Article 27, VCLT, does not allow parties to international agreements to invoke provisions of their internal law as a justification for their failure to perform treaty obligations unless they have been in clear violation of their internal distribution of competence (art. 46 VCLT). In other words: the more the Union legal order emancipates itself from general international law the more the Union and its Members are bound by it.

By way of conclusion, *Klabbers* admits that, as a political choice, the EU is of course allowed to fence itself off from international law, but warns that this would be much more criticized or not even tolerated if done by a nation state. To be sure, there is some irony in this, since the EU is much appreciated for its claim to support international law and to great extent it represents a model of international cooperation for the non-European world. However, as *Klabbers* once again stresses, the more the EU takes on the features of a regular state, the less its non-observance of international law will remain without consequences (at 226).

At the end of the book, one gets the impression that the relationship between international and EU law is better reflected by Escher's surreal picture of stairways on its famous lithograph “Relativity” as the author suggests (at 173), than by the Kelsen's pyramid of norms. This is not due to a failure of the author to properly reconstruct the field, but is rather a reflection of its current state.

In order to call the book a duograph, as the author does, additional features are needed, e.g. an account of the international practice with regard to

how international courts and tribunals such as investment arbitration tribunals, ITLOS, etc., deal with questions of EU law. A more conceptual discussion of the means to facilitate the political decision-making in the EU as a solution for conflicts between international and EU norms would have also been desirable. On one hand, *Klabbers* advocates the principle of political decision-making, on the other, he abstains from taking a position on the political nature of the EU (or, more accurately, the EC). Seeing the EU more as an international organization (This view can also be confirmed by the author's recent second edition of *Introduction to International Institutional Law* (2009).) than as a polity probably accounts for why he left out the more theoretical issues with regard to EU decision-making. Given that the theoretical part of the book on International Law confirms the author's expertise with regard to International Treaty Law, one might have expected something different.

Nevertheless, the book is a very valuable read which affords insights into its topic and should spur further research.

(An extended version of this review was published in the *EJIL* 20 (2009). The author would like to thank Steven Less for proof-reading.)

Maja Smrkolj

Lehnert, Wieland: Afrikanisches Gewohnheitsrecht und die südafrikanische Verfassung. Die afrikanische Rechtstradition im Spannungsfeld zwischen dem Recht auf Kultur und anderen Menschenrechten. *Recht und Politik in Afrika*, Bd. 6. Berlin: Lit Verlag (2006). ISBN 9783825897789. 424 S. € 34,90

Die Schutzwürdigkeit und -bedürftigkeit von Minderheiten und indigenen Völkern ist heute allgemein anerkannt. Sowohl im Völkerrecht als auch in vielen nationalen Rechtsordnungen werden Minderheiten und indigene Völker durch spezielle Rechte geschützt, die es ihnen ermöglichen, ihre Kultur zu bewahren und selbstbestimmt weiter zu entwickeln. Der Schutz durch spezielle Rechte legitimiert diese Gruppen als Träger von gesellschaftlicher oder sogar staatsähnlicher Macht, deren Ausübung zur Beschränkung individueller Rechte führen kann. Wie der Schutz individueller Menschenrechte mit dem Schutz von Minderheiten und indigenen Völkern als kulturellen Gruppen zu vereinbaren ist, ist daher eine Frage, die sich in vielen multikulturellen Gesellschaften stellt.

Einen Aspekt dieser Frage untersucht *Wieland Lehnert* in seiner Dissertation, die sich mit Konflikten zwischen dem afrikanischen Gewohnheitsrecht und den Grundrechten der südafrikanischen Verfassung auseinandersetzt. Diese Konfliktlage ist wegen der Natur des Gewohnheitsrechts mit

ZaöRV 70 (2010)

besonderen Schwierigkeiten verbunden. Denn bei Gewohnheitsrecht handelt es sich um ungeschriebenes Recht, das nicht durch einen Gesetzgeber gesetzt, sondern durch eine lang anhaltende und einheitliche Übung entsteht, die von den Betroffenen als rechtlich verbindlich empfunden wird. Dieser Besonderheit entsprechend ist der erste Teil der Arbeit dem afrikanischen Gewohnheitsrecht gewidmet. Im zweiten Teil zeigt der Verfasser auf, wie das Gewohnheitsrecht durch die südafrikanische Verfassung geschützt wird. Im dritten Teil werden die Instrumente analysiert, die im südafrikanischen Recht zur Lösung von Konflikten zwischen dem afrikanischen Gewohnheitsrecht und Grundrechten der südafrikanischen Verfassung zur Verfügung stehen.

Das südafrikanische Recht ist ein gutes Beispiel dafür, dass die Tatsache, dass Teile des Gewohnheitsrechts gegen Grund- bzw. Menschenrechte verstoßen, auch unter einer grundrechtszentrierten Verfassung wie der südafrikanischen nicht dazu führen muss, dass dem Gewohnheitsrecht von vornherein die Anerkennung versagt wird. Vielmehr existieren, wie die umfassend recherchierte Arbeit auf gut verständliche und anschauliche Weise aufzeigt, im südafrikanischen Recht verschiedene Wege, um für einen Ausgleich zwischen dem maßgeblich durch das verfassungsrechtliche Recht auf Kultur geschützten afrikanischen Gewohnheitsrecht und den Grundrechten der südafrikanischen Verfassung zu sorgen. Dieser Ausgleich wird in Südafrika primär durch den Staat hergestellt. Dieser kann zum einen durch gesetzliche Regelungen für eine grundrechtskonforme Anwendung des Gewohnheitsrechts sorgen. Zum anderen können (und müssen) staatliche Gerichte im Einzelfall einen Ausgleich zwischen den Grundrechten und dem Gewohnheitsrecht herstellen. Zu Recht kritisiert der Verfasser dabei, dass es in der Rechtsprechung der staatlichen Gerichte an einer dogmatischen Auseinandersetzung mit dem Konflikt zwischen Gewohnheitsrecht und Grundrechten fehlt.

Dass der Ausgleich zwischen Menschenrechten und Gewohnheitsrecht in Südafrika primär dem Staat überantwortet ist, ist nicht unproblematisch. Das zeigt sich schon darin, dass das Gewohnheitsrecht, das die staatlichen Gerichte anwenden und ggf. grundrechtskonform auslegen, das sog. offizielle Gewohnheitsrecht, nicht deckungsgleich mit dem Gewohnheitsrecht ist, wie es sich aus der gegenwärtig befolgten Praxis der nach Gewohnheitsrecht lebenden Personen ergibt. Die staatlichen Gerichte wenden also ein als Gewohnheitsrecht bezeichnetes Recht an, das nicht auf einer von den Betroffenen als rechtlich verbindlich empfundenen Übung beruht. Der Verfasser zeigt an Beispielfällen auf, dass dies so weit führen kann, dass die staatlichen Gerichte das offizielle Gewohnheitsrecht grundrechtskonform ausle-

gen, um seine Vereinbarkeit mit den Grundrechten der Verfassung zu gewährleisten, obwohl das tatsächlich gelebte Gewohnheitsrecht die grundrechtlichen Positionen hinreichend berücksichtigt.

Zu Recht hinterfragt der Verfasser die Vereinbarkeit der Anwendung eines solchen "virtuellen", von der sozialen Wirklichkeit abgekoppelten Gewohnheitsrechts mit dem verfassungsrechtlich geschützten Recht auf Kultur. Dem Leser stellt sich aber auch die Frage, ob die Tatsache, dass die Herstellung eines Ausgleichs zwischen dem Gewohnheitsrecht und den Grundrechten primär durch den Staat erfolgt, den Betroffenen nicht das Gefühl vermittelt, ihnen würden ihrer Kultur fremde Werte aufgezwungen. Leider kommt die Perspektive der Betroffenen in der Arbeit insgesamt ein wenig zu kurz, was nicht zuletzt an – vom Verfasser nicht zu verantwortendem – fehlendem Quellenmaterial liegen dürfte. So wäre es auch durchaus interessant zu erfahren, wie die traditionellen Gerichte die Grundrechte der Verfassung rezipieren und wie sie Konflikte mit dem Gewohnheitsrecht auflösen.

Dass einige Fragen offen bleiben, beeinträchtigt jedoch nicht die insgesamt sehr hohe Qualität der Arbeit. Ihre Lektüre ist nicht nur für Spezialisten des afrikanischen Rechts von Interesse, sondern auch ein Gewinn für alle, die sich mit der Vereinbarkeit von Rechten zum Schutz kultureller Gruppen mit individuellen Menschenrechten beschäftigen, sei es im Rahmen anderer nationaler Rechtsordnungen, sei es im Rahmen des Völkerrechts.

Nicola Wenzel, Berlin

Macdonald, Ronald St. John/Johnston Douglas M. (Hrsg.): Towards World Constitutionalism. Issues in the Legal Ordering of the World Community. Leiden: BRILL 2005. ISBN 9789004146129. XVIII, 968 S. € 244,-/US\$ 329,-

Das annähernd 1000 Seiten umfassende Buch ist der Versuch, die Diskussion um Verfassungselemente im Völkerrecht aufzunehmen und weiterzuführen. Der Band ist in sechs große Kapitel gegliedert. Im Vorwort wird deutlich, dass ein wesentlicher Anlass die vor allem von der amerikanischen Regierung unter Präsident Bush geäußerte These von der begrenzten Bindungswirkung des Völkerrechts war. Die Herausgeber stellen in ihrer Einführung heraus, dass die UN-Charta das Problem des Terrorismus nicht behandeln konnte.

Der erste Teil behandelt die Grundlagen der Völkerrechtsgemeinschaft. Der Herausgeber *Douglas M. Johnston* behandelt das Problem "World Constitutionalism in the Theory of International Law". Dabei befasst er

ZaöRV 70 (2010)

sich wesentlich mit dem, was er "Exceptionalism in World Politics and Diplomacy" nennt und vor allem von den Vereinigten Staaten betrieben wird oder wurde. Er sieht aber eine Chance für die Entwicklung des "World Constitutionalism" in einer Kombination politischen Realismus und intellektueller Vorstellungskraft. Im Anschluss daran erörtert *Tomuschat* das Problem des Multilateralismus und der amerikanischen Hegemonie. Er betont, dass die amerikanische Tendenz, keine bindenden Entscheidungen zu akzeptieren, von erheblicher Bedeutung ist. Auf der anderen Seite wird hervorgehoben, dass die Kooperationsbereitschaft der USA in vielen Zusammenhängen deutlich ist. Eine umfassende Verteidigung der amerikanischen Position wird von *Robert F. Turner* in dem Abschnitt über amerikanischen Unilateralismus und die Rule of Law vorgenommen. Er will zeigen, warum die amerikanischen Entscheidungen von Völkerrechtlern als vertretbar angesehen werden. Dabei greift er auf die Abneigung gegen "Entangling Alliances" in der amerikanischen Geschichte zurück. Auch betont er, dass eine weite Übereinstimmung darin besteht, Tyrannen nicht die Möglichkeit zu erleichtern, Rechtsbrüche zu begehen. Die Irak-Intervention rechtfertigt er mit der *Caroline*-Regel (S. 97). Zum Schluss betont er, dass viele Amerikaner eine Interpretation des Völkerrechts ablehnen, die die amerikanische nationale Sicherheit von dem Belieben der Staatspräsidenten von Frankreich, Russland, China oder einem anderen Land abhängig macht (S. 101). Der nächste Abschnitt von *Bryde* erörtert die Möglichkeit eines internationalen demokratischen Konstitutionalismus. Dabei wird sogleich betont, dass Konstitutionalismus im Völkerrecht natürlich nicht dieselbe Bedeutung wie im Staatsrecht hat, sondern wesentlich die Rolle von hierarchischen Normen herausstellen will, die sich seit Inkrafttreten der UN-Charta entwickelt haben. Die Anerkennung von gemeinsamen Interessen der Menschheit wird betont, sowie die Konstitutionalisierung des Menschenrechtsschutzes und der Anwendung von Gewalt.

Teil 2 befasst sich mit Uniformität und Diversität im Völkerrecht. Er beginnt mit einem Abschnitt von *Allott* über die Globalisierung von Philosophie und die Philosophie der Globalisierung. *Allott* ist der Meinung, dass eine revolutionäre Entwicklung im Gange ist, die eine Weiterentwicklung der menschlichen Natur in Richtung auf neue Weltregeln ermöglicht. Im Anschluss daran behandelt *Yasuaki* eine transzivilisatorische Perspektive, die den Versuch macht, "West-centric and Judiciary-centric Deficits in International Legal Thoughts" zu überwinden. Eine besondere Rolle wird in diesem Zusammenhang den Resolutionen der Generalversammlung beigegeben, die erhebliche Möglichkeiten der Entwicklung von Völkerrechtsnormen darstellen. Der nächste Abschnitt von *Mirzaee-Yengejeh* erörtert

das Völkerrecht in einer kulturellen Perspektive mit der Zielsetzung der Konvergenz von Zivilisationen. Auch hier wird die Bedeutung der Friendly Relations Resolution und der Aggressionsdefinition der Generalversammlung besonders betont. Es wird die Hoffnung geäußert, dass Völkerrecht zu einer Konvergenz der Zivilisationen führen kann. Sodann behandelt *Kolodkin* das Problem der Fragmentierung des Völkerrechts, das er als nicht wirklich vorhanden ansieht, da mit den Möglichkeiten der *lex specialis* alle wirklichen Probleme gelöst werden können. *Mani* behandelt zentrifugale und zentripetale Tendenzen, wobei besonders die Entwicklung von *jus cogens* betont wird. *Czaplinski* erörtert Universalismus, Regionalismus und Lokalismus im Zeitalter der Globalisierung. Hierbei werden besonders auch die regionalen Menschenrechtssysteme erwähnt. Danach widmen sich *Wylter* und *Papaux* der Suche nach universeller Gerechtigkeit, wobei der Bedeutung der Heterogenität besonderes Gewicht beigemessen wird.

Teil 3 erörtert Geopolitik, Werte und den "Clash of Civilizations". Zunächst wird von *Abou-el-Wafa* dargestellt, welche Beiträge der Islam zur Entwicklung einer weltweiten Gemeinschaft auf der Grundlage des Völkerrechts geleistet hat. Dabei werden die allgemeinen Rechtsgrundsätze, die im Islam anerkannt sind, eingehend erörtert, ohne dass immer deutlich wird, welche konkrete Beziehung das zu völkerrechtlichen Normen hat. Im Anschluss daran befasst sich *Behnam* mit der Diplomatie der Entwicklungsländer in der Gruppe der 77, wobei die Schwierigkeiten der Entwicklung herausgestellt werden. Zum Abschluss dieses Teiles widmet sich *A. P. Rubin* der *Monroe-* und der *Bush-*Doktrin, die er miteinander vergleicht.

Der vierte Teil erörtert die historische Entwicklung völkerrechtlicher Institutionen. Er beginnt mit einer Darstellung von *Zemanek* über die grundlegenden Prinzipien der UN-Satzung. Die Probleme der humanitären Intervention und der präemptiven Selbstverteidigung werden dabei angesprochen. Sodann widmen sich *Akram* und *Shah* den gesetzgeberischen Zuständigkeiten des Sicherheitsrates, wobei allerdings die neueren Probleme, vor allem des Listing, noch nicht erörtert werden. Dieselbe Problematik wird dann auch von *Marschik* erörtert, der die neue Entwicklung nach 2001 besonders herausstellt. Er sieht die Gefahr, dass die Gesetzgebung durch den Sicherheitsrat zu einer Bedrohung der Völkerrechtsordnung führen kann (S. 491). *Rama-Montaldo* stellt dann den Beitrag der Generalversammlung zur Verfassungsentwicklung und Interpretation der UN-Charta dar. Hier werden besonders die wichtigen Deklarationen angesprochen. Weiterhin behandelt *Cançado Trindade* die Bedeutung der internationalen Rechtsprechung, wobei er deren Ausdehnung als ein Beispiel für die Humanisierung des Völkerrechts ansieht. *McRae* befasst sich mit der Entwicklung des Welt-

ZaöRV 70 (2010)

handelsrechts und stellt die Bedeutung des Dispute Settlement im Rahmen der WTO heraus. *Kiss* erörtert die rechtliche Ordnung des Umweltschutzes als ein Beispiel für die Entwicklung von Verfassungsstrukturen. *Hafner* befasst sich mit der "Accountability" internationaler Organisationen und stellt heraus, dass nur begrenzte Möglichkeiten bestehen, internationale Organisationen wirksam zur Rechenschaft zu ziehen. Zum Schluss dieses Kapitels erörtert *Charlotte Ku* das Mehrebenensystem globaler "Governance".

Abschnitt 5 erörtert Gegensätze mit anerkannten Prinzipien des Völkerrechts. Dabei befasst sich zunächst *Lowe* mit dem Problem von Sicherheitsinteressen im Alter des Terrorismus. Er ist der Meinung, dass keine Notwendigkeit zur Änderung der bestehenden Rechtsordnung existiert. Sodann behandelt *Ramcharan* den Terrorismus nichtstaatlicher Organisationen und betont die Notwendigkeit, Art. 51 UN-Charta entgegen der Aussage des IGH auch zur Abwehr von terroristischen Angriffen nichtstaatlicher Organisationen anzuwenden (S. 702). Sodann behandelt *Conforti* die Geschichte der Doktrin des gerechten Krieges und der gegenwärtigen Entwicklung des Völkerrechts. Es erstaunt etwas, dass er das Gewaltverbot des Art. 2 Ziffer 4 der Satzung nicht eindeutig als allgemeines Völkerrecht qualifiziert. Er hat Zweifel daran, ob es überhaupt funktionierende Rechtsnormen zur Gewaltanwendung gibt. Dann behandelt *Davide* die Piraterie und die Möglichkeit universeller Jurisdiktion. *Yee* erörtert die Gleichheit von Staaten und die Entwicklung von führenden Staaten ("Leader States").

Teil 6 erörtert Idealismus mit dem Zusatz "International Law under Stress". Im ersten Abschnitt behandelt *Wellens* das Prinzip der Solidarität, das er vor allem im Umweltschutz als anerkannt ansieht. Sodann stellt *Klabbers* die Möglichkeiten richterlicher Kontrolle dar, die bisher nur sehr begrenzt vorhanden sind. *Fassbender* befasst sich mit der Bedeutung des Begriffs "International Constitutional Law". *Macdonald* behandelt die Internationale Gemeinschaft als Rechtsgemeinschaft und erörtert dabei auch die Verfassungsentwicklung der Europäischen Union. Zum Schluss widmet sich *Ramcharan* den Vorschlägen für die Reform der UN-Satzung.

Der Band bietet eine Menge interessanter Überlegungen. Er krankt vielleicht daran, dass er sich nicht eigentlich mit den funktionierenden institutionellen Systemen befasst, die heute den Bereich der Teilverfassungen in der Welt bestimmen. Hier wird ein erster Anfang mit dem Band von *von Bogdandy* und anderen "The Exercise of Public Authority by International Institutions", 2010, gemacht, der ebenfalls fast tausend Seiten umfasst. Im Gegensatz zu dem Band von *Macdonald* werden hier aber eine Reihe von mehr oder weniger gut funktionierenden Bereichen internationaler Verwaltung und Entscheidung im Einzelnen erörtert. Das erscheint für das Verständnis

dessen, was man unter “Constitutionalism of International Law” oder “Exercise of Public Authority by International Institutions” verstehen sollte, besonders wichtig. Es erscheint sehr bedeutsam, dass Fragen dieser Art zunehmend die Aufmerksamkeit der Wissenschaftler finden. Eindrucksvoll an dem von *Macdonald* und *Johnston* herausgegebenen Band ist das breite Spektrum der Autoren. Hier ist wirklich die ganze Welt vertreten. Es wird bewusst der Versuch gemacht, die unterschiedlichen zivilisatorischen Prägungen einzubeziehen und Lösungswege anzubieten. Insofern ist der Band besonders eindrucksvoll.

Jochen Abr. Frowein

Olásolo, Hector: The Criminal Responsibility of Senior Political and Military Leaders as Principals to International Crimes. Studies in International and Comparative Criminal Law, Vol. 4. Oxford: Hart Publishing 2009. ISBN 9781841136950. XIV, 354 S. £ 50,-

Die völkerrechtlichen Grundlagen der Verantwortlichkeit von zivilen und militärischen Führungspersonen im Angesicht schwerster völkerstrafrechtlicher Verbrechen sind, obwohl von hoher Bedeutung für das gesamte materielle Völkerstrafrecht, nicht abschließend geklärt. Die verschiedenen Ansätze divergieren zum Teil erheblich. Insbesondere die Ad hoc-Tribunale (ICTY und ICTR) haben die Möglichkeit verpasst, einen einheitlichen und überzeugenden Ansatz zu entwickeln. Der Rechtsprechung der Tribunale liegt die im *Tadić*-Verfahren (maßgeblich unter Federführung von Antonio Cassese) entwickelte Doktrin der “joint criminal enterprise” (JCE) zugrunde. Es zeigt sich jedoch zunehmend, dass dieses von den Tribunalen (weiter-)entwickelte Konzept nur bedingt in der Lage ist, allen Facetten des völkerstrafrechtlich relevanten Verhaltens von zivilen und militärischen Führungspersonen gerecht zu werden. (Zum umstrittenen Status der JCE-Doktrin siehe z.B. Cassese’s Verteidigung im Amicus Curiae Brief der Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia [*Antonio Cassese et al.*, in *Criminal Law Forum* 20 (2009), 289-330]) Zusätzliche Unschärfen entstehen, da nicht nur im Schrifttum sondern auch in den Kammern der Tribunale die Merkmale der Doktrin uneinheitlich interpretiert werden. Es ist zu konstatieren, dass es sich um ein bisher nicht überzeugend behandeltes Problemfeld im Kernbereich des materiellen Völkerstrafrechts handelt.

Olásolo unternimmt in der vorliegenden Abhandlung den Versuch, die Voraussetzungen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von zivilen und militärischen Führungspersonen zu systematisieren. Die Neuordnung der Materie (jenseits der Vorgaben der JCE-Doktrin) scheint geboten, da das IStGH-Statut – insbesondere in Art. 25 Abs. 3 hinsichtlich der individuellen

ZaöRV 70 (2010)

strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Angeklagten – wesentliche Unterschiede zu den Statuten der Ad hoc-Tribunale aufweist. Der IStGH ist nicht nur unabhängig von der Rechtsprechung der Ad hoc-Tribunale, vielmehr lässt Art. 25 IStGH-Statut aufgrund seines Wortlauts für die Anwendung der herkömmlichen JCE-Doktrin auch nur wenig Spielraum.

Olásolo's Ausführungen stehen unter der Prämisse, dass es insbesondere die hochrangigen Verantwortlichen eines gefestigten politischen oder militärischen Machtapparates (“organized structure of power”) sind, welche die größte strafrechtliche Verantwortung bei der Begehung systematischer Makroverbrechen tragen. Traditionelle Modelle, basierend auf nationalen Strafrechtssystemen, werden der Funktionsstellung und Bedeutung dieser Personen im Tatgeschehen nur begrenzt gerecht. Die Würdigung der Beteiligung von Führungspersonen an schwersten Verbrechen bedarf daher eines *sui generis* auf völkerstrafrechtliche Belange abgestimmten Konzeptes. Zu Recht weist *Olásolo* in diesem Zusammenhang auf die grundlegenden Feststellungen des Jerusalemer Gerichts im Prozess gegen *Adolf Eichmann* hin (3). (Obwohl der Prozess vor einem nationalen Gericht stattfand, waren Teile völkerstrafrechtlich geprägt, so wurde Eichmann als *hostis humani generis* angesehen und wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit angeklagt (siehe zu völkerstrafrechtlichen Elementen des Prozesses auch den Epilog in *Hannah Arendt*, *Eichmann in Jerusalem—A Report on the Banality of Evil* [Penguin New York 2006]).

Ausgangspunkt der Studie ist die Analyse des einschlägigen Fallrechts unter Zugrundelegung völkergewohnheitsrechtlicher Kriterien. *Olásolo* kommt zu dem nachvollziehbaren Schluss, dass keine der gängigen Theorien zur Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme fest im Völkergewohnheitsrecht verankert ist. Jedoch will *Olásolo* einen Trend dahingehend erkennen, dass zunehmend Tatherrschaft als maßgebliches Merkmal der Täterschaft anerkannt wird (“control over the crime”; (64)). Der Rahmen der Untersuchung ist somit vorgegeben und im darauf folgenden Kapitel wendet sich *Olásolo* den Unterscheidungsmerkmalen von direkter und mittelbarer Täterschaft (“indirect perpetration”) zu. Nur cursorisch behandelt *Olásolo* die Vorgesetztenverantwortlichkeit gemäß Art. 28 IStGH-Statut (“superior” oder “command responsibility”), da es sich hierbei um eine von der Haupttat abgeleitete Verantwortlichkeit handelt, welche das Nichtverhindern bzw. Nichtbestrafen eines völkerstrafrechtlichen Verbrechens durch Untergebene umfasst. *Olásolo's* Fokus liegt jedoch auf der direkten Verantwortlichkeit des Täters an herausragender Stelle im Machtapparat. Konsequenterweise bleiben *Olásolo's* Ausführungen zur Vorgesetztenverantwortlichkeit deshalb nur an der Oberfläche (82-108). (Eine umfas-

sende Monographie zur Problematik der Vorgesetztenverantwortlichkeit hat erst kürzlich *Mettraux* vorgelegt (*Gunael Mettraux, The Law of Command Responsibility*, [OUP Oxford 2009]).

Sodann wendet sich die Studie der mittelbaren Täterschaft unter Verwendung eines Werkzeugs und der Abgrenzung dieser Begehungsform zu akzessorischen Formen der Tatbeteiligung zu. Zutreffend stellt *Olásolo* fest, dass im Rahmen völkerstrafrechtlicher Verbrechen sowohl Befehlen, Planen als auch Anstiftung zumeist Formen akzessorischer Verantwortlichkeit bleiben (147). Es ist deshalb ein differenzierungsstarker Ansatz notwendig, um die Beteiligung von zivilen und militärischen Führungspersonen an schwersten Straftaten – und insbesondere deren Täterschaft – erfassen zu können. Gelingt ein solcher Ansatz nicht, so besteht die Gefahr, dass der Angeklagte trotz nachgewiesener Tatbeherrschung erfolgreich auf Akzessoritätshaftung plädiert. Die Auswirkungen dieser Strategie für das Strafmaß liegen auf der Hand.

In den Kapiteln 4 und 5 befasst sich *Olásolo* mit dem eigentlichen Kern des Untersuchungsgegenstandes. Dies ist die Analyse der Voraussetzungen strafrechtlicher Verantwortlichkeit in organisierten Machtapparaten. Die Arbeit begutachtet die Verantwortlichkeit sowohl im Kontext der JCE-Doktrin (Kapitel 4) als auch im Rahmen der Tatherrschaftslehre (Kapitel 5). Unverkennbar ist *Olásolo's* Studie stark von *Roxin's* (in Lateinamerika und Kontinentaleuropa) grundlegendem Werk "Täterschaft und Tatherrschaft" (*Claus Roxin, Täterschaft und Tatherrschaft* (7. Aufl., Gruyter 1999)) beeinflusst. Neben der Entwicklung der funktionalen Tatherrschaftslehre zeichnet sich dieser Ansatz auch durch die Einführung der Figur des Tätershinter-dem-Täter ("perpetrator behind the perpetrator") aus, welche bei Verbrechen auf der Führungsebene eine entscheidende Rolle spielt. Der Täterhinter-dem-Täter vereint als "Schreibtischtäter" – der zwar nicht direkt vor Ort die Verbrechen physisch begeht und eventuell sogar von dem Begehen einzelner, konkreter Verbrechen durch die ihm hierarchisch Untergebenen gar keine Kenntnis erlangt – aufgrund seiner Stellung in einem durchorganisierten Machtapparat und der damit verbundenen Fungibilität des direkten Täters ein hohes Maß an strafrechtlicher Verantwortlichkeit auf sich. *Olásolo's* Verdienst ist die schlüssige Kombination dieser speziellen Form der mittelbaren Täterschaft mit dem Konzept der Mittäterschaft, basierend auf der Tatherrschaftslehre. (*Olásolo* nennt diese Form der Verantwortlichkeit "OSP", da eine "organized structure of power" unabdingliche Voraussetzung für die individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit des einzelnen Funktionsträgers ist.) Das von *Olásolo* dargelegte Konzept erlangt besondere Attraktivität, da es sowohl die mittäterschaftliche Kompo-

ZaöRV 70 (2010)

nente des Verbrechens auf der Führungsebene (horizontale Ebene), als auch die Komponente der mittelbaren Täterschaft in den Strukturen der Befehlshierarchie (vertikale Ebene) erfasst. Es handelt sich um ein mit den Statuten der relevanten Spruchkörper in Einklang stehendes Modell und es begründet die strafrechtliche Verantwortlichkeit hochrangiger Personen im Gefüge eines organisierten Machtapparates bei Vorliegen bestimmter Merkmale überzeugend.

Unterstützt wird *Olásolo's* Argumentationsführung durch prominente Urteile nationalstaatlicher Gerichte, welche das Modell angewendet haben. Insbesondere die Urteile argentinischer Gerichte in den *Junta*-Prozessen der 80er Jahre, sowie die Urteile des Bundesgerichtshofs hinsichtlich der Schüsse an der innerdeutschen Mauer werden von *Olásolo* besprochen (125-32). Letztlich basieren *Olásolo's* Überlegungen aber maßgeblich auf dem erstinstanzlichen Urteil der ICTY-Verfahrenskammer in *Stakić*, (*Prosecutor v. Milomir Stakić*, IT-97-24-T [31. Juli 2003]) in welchem eine kombiniert vertikal/horizontale mittelbare Mittäterschaft erstmals im völkerstrafrechtlichen Kontext angewendet wurde (unter dem Vorsitz des damaligen deutschen Richters am ICTY *Wolfgang Schomburg*). Das Urteil wurde zwar von der Berufungskammer unter der ausdrücklichen Feststellung, ein solches Prinzip sei im Völkergewohnheitsrecht nicht verankert (*Prosecutor v. Milomir Stakić*, IT-97-24-A [22. März 2006], para 62.), eingeschränkt, doch lässt sich *Olásolo* zu Recht nicht von der grundsätzlichen Nützlichkeit des Ansatzes abbringen.

Laut *Olásolo* bilden JCE und Tatherrschaftslehre zwei konkurrierende Modelle der Mittäterschaft. Überzeugend legt *Olásolo* dar, dass die Tatherrschaftslehre Verbrechen durch hochrangige Führer ziviler oder militärischer Strukturen besser erfasst als die von den Ad hoc-Tribunalen bevorzugte JCE-Doktrin (201-2). Auch die Behauptung der ICTY Berufungskammer, dass bereits das Kriegsverbrechertribunal in Nürnberg, und ebenfalls die Prozesse unter Kontrollratsgesetz Nr. 10, auf das Konzept einer JCE auf der Führungsebene ("joint criminal enterprise at the leadership level") zurückgegriffen hätten, widerlegt *Olásolo* durch präzise Analyse der jeweiligen Urteile (212). Insgesamt klassifiziert *Olásolo* das vom ICTY entwickelte Konzept einer JCE auf der Führungsebene als eine *sui generis* Variante der mittäterschaftlichen Verantwortlichkeit. Es gelingt ihm die Schwächen des Ansatzes darzustellen und zugleich die überlegene Struktur der indirekten Mittäterschaft zu entfalten.

Im 5. Kapitel wendet sich *Olásolo* schließlich konkret der (indirekten) Mittäterschaft in der Tatherrschaftslehre zu. Hierbei folgt er weitgehend den von der Vorverfahrenskammer im *Lubanga*-Prozess angestrebten

Überlegungen (welche ihrerseits von *Roxin* beeinflusst wurden). (PTC I Decision on the Confirmation of Charges, ICC-01/04-01/06 [29. Januar 2007]). Grundsätzlich ist die gemeinsame Kontrolle der Mittäter über den Verbrechensablauf entscheidendes Merkmal der Tatherrschaft (266). Dies setzt einen, im Rahmen der Mittäterschaft unerlässlichen, gemeinsamen Plan zur Begehung des Verbrechens voraus. Bezüglich des wesentlichen Tatbeitrags distanziert sich *Olásolo* (wohl zu Recht) von *Roxin* und führt überzeugend aus, dass ein wesentlicher Tatbeitrag nicht ausschließlich während der Tatbegehung, sondern bereits im Vorfeld geleistet werden kann (279). Insofern ist das oft strittig diskutierte Kriterium der gemeinsamen Tatherrschaft, welches verlangt, dass jeder Mittäter die Tat während der Ausführung verhindern können muss, weit zu interpretieren. In subjektiver Hinsicht ist als mentales Element erforderlich, dass die Mittäter auf der Führungsebene mindestens einen gemeinsamen *dolus eventualis* bezüglich der Verwirklichung des objektiven Tatbestands unter ihrem gemeinsam gefassten Plan haben (283).

Die Abhandlung schließt mit einer Analyse der relevanten Rechtsprechung, welche auf indirekte mittäterschaftliche Begehung von völkerstrafrechtlichen Verbrechen durch zivile oder militärische Führungspersonen Bezug nimmt. Außer dem in dieser Hinsicht grundlegenden *Stakić*-Urteil des ICTY sind dies in der noch am Beginn stehenden Jurisprudenz des IStGH insbesondere die Vorverfahrensbeschlüsse in den Fällen gegen *Kantanga* und *Ngudjolo* (PTC I Decision on the Confirmation of Charges, ICC-01/04-01/07 [1. Oktober 2008]) und gegen *Bemba*. (PTC III Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest against Jean-Pierre Bemba Gombo, ICC-01/05-01/08-14-TEn [10. Juni 2008]).

Es gelingt *Olásolo* mit großer Überzeugungskraft die Voraussetzungen strafrechtlicher Verantwortlichkeit ziviler und militärischer Führungspersonen in bewaffneten Konflikten darzustellen. Die Studie überzeugt besonders vor dem Hintergrund, dass es sich bei der behandelten Materie um einen komplexen und nicht abschließend erforschten Bereich des materiellen Völkerstrafrechts handelt. Es ist für die Entwicklung der gesamten Völkerstrafrechtsdogmatik wesentlich, dass die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Führungspersonen im Rahmen von schwersten Verbrechen solide begründet ist. Zivile und militärische Führer sind zumeist Täter und nicht lediglich Teilnehmer an diesen Straftaten. Das Modell einer "joint criminal enterprise" auf der Führungsebene stößt in diesem Zusammenhang an Grenzen, da es nicht immer überzeugend zwischen Täterschaft und Teilnahme abzugrenzen vermag. *Olásolo's* Verdienst liegt nicht nur darin, die systematischen Schwächen in der Rechtsprechung der Ad hoc-Tribunale

aufzuzeigen; zugleich skizziert er einen schlüssigen Alternativentwurf unter dem Gerüst des Römischen Statuts. Das von *Olásolo* beschriebene, und in der neueren Rechtssprechung angewendete Modell, stellt die Tatherrschaftslehre und die mittelbare Mittäterschaft im Kontext eines organisierten Machtapparats in den Mittelpunkt. Dies scheint, soviel wird nach der Lektüre der Studie deutlich, der derzeit überzeugendste Ansatz um den aufgezeigten Problemen gerecht zu werden.

Daniel Heilmann

Schotten, Gregor: Wirtschaftssanktionen der Vereinten Nationen im Umfeld bewaffneter Konflikte. Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag 2007. ISBN 9783830511663. 394 S. € 42,-

Seit dem Einmarsch des Iraks in Kuwait 1990 hat der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen wiederholt Wirtschaftssanktionen gegen Länder verhängt, in denen militärische Unruhen ausgebrochen waren. Der Sicherheitsrat hat diese Maßnahmen aufgrund von Kapitel VII der Satzung der Vereinten Nationen ergriffen. Daraus hat sich eine Praxis des Sicherheitsrates herausgebildet, die als Antwort auf militärische Konflikte vor allem die Schaffung von Waffen- und Finanzembargos vorsieht, um Konfliktparteien zu einer Rückkehr zum Frieden zu bewegen. Dabei können sich Wirtschaftssanktionen gravierend auf das Leben der betroffenen Zivilbevölkerung auswirken, wenn diese Sanktionen z.B. hohe Arbeitslosigkeit, Inflation oder sogar lebensbedrohliche Nahrungsmittelknappheit verursachen. Die Dissertation von *Gregor Schotten* "Wirtschaftssanktionen der Vereinten Nationen im Umfeld bewaffneter Konflikte" befasst sich mit der Problematik, inwieweit der Sicherheitsrat in seiner Praxis an individualschützende Normen des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte gebunden ist.

Im ersten Kapitel untersucht der Autor, ob Wirtschaftssanktionen, die vom Sicherheitsrat erlassen wurden und die eine Vielzahl verschiedenster Maßnahmen umfassen, wie Verbot der Teilnahme an internationalen Sport- oder Kulturereignissen, Verbot des Flug- und Schiffsverkehrs, Verbot von Im- und Exporten und Finanztransfers, Beendigung von Entwicklungshilfe, Unterbrechung von Fernmeldeverbindungen, Einreiseverbote für bestimmte Personen und Verbot von Im- und Exporten von Waffen, unter anerkannte völkerrechtliche Maßnahmen wie Blockade, Embargo oder Boykott fallen. Obwohl viele Wirtschaftssanktionen als Embargo qualifiziert werden könnten, lassen sich die bisher angeordneten Wirtschaftssanktionen nicht eindeutig unter die bereits dargestellten anerkannten Sanktionen (Blockade, Embargo oder Boykott) subsumieren.

ZaöRV 70 (2010)

Im zweiten Kapitel stellt *Schotten* anhand der detailliert beschriebenen Beispiele des Iraks 1990 und Sierra Leones 1997 dar, wie der Sicherheitsrat als gem. Art. 39 Satzung der Vereinten Nationen (SVN) zuständiges Organ Wirtschaftssanktionen in den konkreten Fällen angeordnet hat und wie die Sanktionen durch die Mitgliedstaaten und durch die vom Sicherheitsrat errichteten Sanktionsausschüsse durchgesetzt wurden.

Einen Schwerpunkt der Arbeit bildet das dritte Kapitel, das sich mit der Bindung des Sicherheitsrates an das humanitäre Völkerrecht befasst. Dieses Problem stellt sich schon aus dem Grunde, weil die Vereinten Nationen weder die Haager Landkriegsordnung von 1907 noch die Genfer Konventionen von 1949 ratifiziert haben. Zunächst untersucht *Schotten* die Anwendbarkeit von humanitärem Völkerrecht auf die Vereinten Nationen. Die Frage, ob die Anwendbarkeit humanitären Völkerrechts nicht dadurch ausgeschlossen sei, dass die Vereinten Nationen universell legitimiert seien und dadurch eine "superior legal position" (American Society of International Law [ASIL], *On the Study of the Legal Problems of the United Nations*, ASIL Proc. 1952, 216 [220]) einnehmen, stellte sich bereits in den 50er Jahren im Hinblick auf Truppeneinsätze, die den Vereinten Nationen zuzurechnen waren. Die gleiche Frage stellte sich in jüngerer Zeit nun auch bezüglich Wirtschaftssanktionen der Vereinten Nationen. Sind diese eventuell aufgrund der herausragenden Stellung der Vereinten Nationen innerhalb der internationalen Rechtsordnung nicht an das humanitäre Völkerrecht gebunden? *Schotten* zieht für die Beantwortung dieser Frage ein fundamentales Prinzip des humanitären Völkerrechts heran, welches besagt, dass alle an einem Konflikt beteiligten Parteien die gleichen Rechte haben müssen ("l'égalité des belligérents"). Also können auch für die Vereinten Nationen bei der Anwendung von Wirtschaftssanktionen trotz ihrer besonderen Bedeutung keine Ausnahmen vom Grundsatz der Anwendbarkeit humanitären Völkerrechts gelten. Zudem belegt *Schotten*, dass die Vereinten Nationen selbst davon ausgehen, dass die Vereinten Nationen für ihnen zurechenbare Blauhelmeinsätze durch Selbstbindung an das humanitäre Völkerrecht gebunden sind. Daraus folgert er nachvollziehbar, dass auch eine Selbstbindung der Vereinten Nationen an das humanitäre Völkerrecht bei Wirtschaftssanktionen grundsätzlich vorliegt. Dann wendet er sich der Frage zu, wie weit die Befugnisse des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen, der über die Anwendung von Wirtschaftssanktionen entscheidet, reichen. Nach der detaillierten Auslegung der SVN und der Praxis der Vereinten Nationen und der Mitgliedstaaten gelangt er zu dem Schluss, dass der Sicherheitsrat an gewohnheitsrechtlich anerkannte Normen des humanitären Völkerrechts, die den Schutz der Zivilbevölkerung zum Gegenstand haben,

ZaöRV 70 (2010)

gebunden ist, da diese zu den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen gem. Art. 1 Nr. 1 und Nr. 3 gehören, an die er gem. Art. 24 Abs. 2 SVN gebunden ist.

Auf die gleiche Weise gelangt *Schotten* in Kapitel 4 konsequenterweise mit knapper Begründung auch zu dem Ergebnis, dass Menschenrechte erstens auf Wirtschaftssanktionen der Vereinten Nationen anwendbar sind und zweitens, dass zumindest der Teil der Menschenrechte, der dem Völkergewohnheitsrecht zugehörig ist, von dem Sicherheitsrat der Vereinten Nationen grundsätzlich beachtet werden muss. (Welche gewohnheitsrechtlich anerkannten Menschenrechte speziell bei Wirtschaftssanktionen beeinträchtigt sein können, wird im letzten Kapitel untersucht.)

In Kapitel 5 widmet er sich der Frage, welche gewohnheitsrechtlich anerkannten Regelungen des humanitären Völkerrechts, an die die Vereinten Nationen und ihre Organe gebunden sind, durch Wirtschaftssanktionen betroffen sein könnten. Dabei weist er durch eine genaue Analyse der Staatenpraxis innerhalb der Vereinten Nationen und anderer internationaler Organisationen nach, dass sich das Verbot des Aushungerns und das Recht auf Zugang von humanitärer Hilfe von dritter Seite, etwa von am Konflikt unbeteiligten Staaten oder internationalen Organisationen, zur notleidenden Zivilbevölkerung während eines bewaffneten Konfliktes bisher als Normen des Völkergewohnheitsrechts herauskristallisiert haben, die bei der Anwendung von Wirtschaftssanktionen eingehalten werden müssen. Das Recht auf Zugang zur Leistung humanitärer Hilfe bestimmt, dass nur humanitären Hilfslieferungen für die nicht ausreichend versorgte Bevölkerung von den Konfliktparteien Durchlass und Zugang gewährt werden muss.

In dem letzten Kapitel überprüft *Schotten*, welche gewohnheitsrechtlich anerkannten Menschenrechte von Wirtschaftssanktionen betroffen sein können und daher bei der Anwendung der Sanktionen speziell beachtet werden müssen. Dabei geht der Autor neben dem "klassischen" Menschenrecht auf Leben gem. Art. 6 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR) von 1966 auch auf wirtschaftliche und soziale Menschenrechte ein, wie z.B. das Recht auf Nahrung und das Recht auf Gesundheit. *Schotten* stellt heraus, dass das Recht auf Leben neben einem Abwehrrecht auch eine Schutzpflicht des Staates beinhaltet "to ensure every individual access to means of survival", wenn z.B. eine konkrete Lebensgefahr für die Zivilbevölkerung durch Nahrungsmittelknappheit während eines bewaffneten Konfliktes besteht. Die Schutzpflicht des Staates, das Überleben der Bevölkerung sicherzustellen, geht so weit, dass er verpflichtet wird, am Konflikt unbeteiligten Drittstaaten Zugang zu der hungernden Bevölkerung zu gewähren, jedoch ausschließlich in der Extremsituation,

wenn nur durch solche Hilfslieferungen der Tod der hilfsbedürftigen Bevölkerung verhindert werden kann. Damit ist das Recht auf Zugang zu humanitärer Hilfe, das im Recht auf Leben gem. Art. 6 IPBPR enthalten ist, nicht gleichbedeutend mit dem völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Recht auf Zugang von humanitärer Hilfe im humanitären Völkerrecht, sondern hat, wie bereits dargestellt, einen engeren Anwendungsbereich.

Andere Menschenrechte, die von Wirtschaftssanktionen betroffen sein können, sind das Recht auf Nahrung gem. Art. 11 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPWSKR) und das Recht auf Gesundheit gem. Art. 12 IPWSKR. Art. 11 Abs. 2 IPWSKR beinhaltet, wie *Schotten* schlüssig darlegt, das Recht vor Hunger geschützt zu sein. Daraus ergibt sich auch eine Verpflichtung der Staaten in Krisensituationen, in denen die Basisversorgung der Bevölkerung mit Lebensmitteln nicht mehr von staatlicher Seite garantiert werden kann, humanitären Hilfslieferungen von Dritten den Zugang zur notleidenden Bevölkerung zu gestatten. Der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hat zudem in seinem General Comment Nr. 12 bestätigt, dass das Recht vor Hunger geschützt zu sein als "core content" von Art. 11 IPWSKR Völkergewohnheitsrecht darstellt.

Das Recht auf Gesundheit aus Art. 12 IPWSKR umfasst laut *Schotten* schließlich das dem Gewohnheitsrecht zugehörige Recht auf Zugang zu einer medizinischen Grundversorgung, das ebenfalls vom Sicherheitsrat der Vereinten Nationen bei Verhängung von Wirtschaftssanktionen beachtet werden muss.

Die Arbeit leistet einen grundlegenden Beitrag zur Klärung der Frage, wie weitreichend Wirtschaftssanktionen sein dürfen und an welche gewohnheitsrechtlich anerkannten Regelungen aus dem Bereich des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte der Sicherheitsrat speziell bei der Anwendung von Wirtschaftssanktionen gebunden ist. Dabei beschränkt sich der Autor nicht nur auf die bereits viel diskutierte Frage, ob die Vereinten Nationen bei der Verhängung von Wirtschaftssanktionen in einem rechtsleeren Raum agieren oder ob sie an gewohnheitsrechtlichen Regelungen des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte gebunden sind, sondern beschreibt auch durch Analyse der Praxis der Vereinten Nationen und des Sicherheitsrates den genauen Regelungsstatbestand des auf Wirtschaftssanktionen anwendbaren humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte. Einen neueren Ansatz stellen die Ausführungen zu der Bindung des Sicherheitsrates an gewohnheitsrechtlich anerkannte wirtschaftliche, kulturelle und soziale Menschenrechte aus dem IPWSKR dar.

ZaöRV 70 (2010)

Eine weitere Leistung besteht in der anschaulichen Darstellung der Fallbeispiele und des Verfahrens des Sicherheitsrates bei der Verhängung von Wirtschaftssanktionen. Obwohl die Dissertation bereits vor geraumer Zeit veröffentlicht wurde, sind die dort beschriebenen Rechtsprobleme auch aufgrund der heute vorherrschenden Praxis des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen, sogenannte "targeted sanctions" zu verhängen, die nur einen eng umgrenzten Personenkreis betreffen (z.B. Reiseverbote, Embargo auf spezielle Güter, mit denen die Machtelite des Staates getroffen werden soll) im Gegensatz zu umfassenden Sanktionen gegenüber Staaten, bleiben die von *Gregor Schotten* dargestellten Rechtsprobleme aufgrund der Auswirkungen auf die Menschenrechte der betroffenen Personen weiterhin aktuell. (Siehe ECJ Cases C-402/05 P und 415/05 P *Yassin Abdullah Kadi, Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union, Commission of the European Communities, United Kingdom*. [Judgement of 3.9.2008]).

Olivia Danai