

Schadensersatz wegen Verletzungen des Gewaltverbots als *ius post bellum* am Beispiel der Eritrea-Ethiopia Claims Commission

Markus Krajewski*

I.	Einleitung	148
II.	Rechtliche Folgenbewältigung des Einsatzes bewaffneter Gewalt (<i>ius post bellum</i>)	151
III.	Schadensersatz im Recht bewaffneter Konflikte	155
	1. Rechtsgrundlagen	155
	2. Schadensersatz wegen Verletzungen des Gewaltverbots in der bisherigen Praxis	157
IV.	Die Entscheidungen der Eritrea-Ethiopia Claims Commission	160
	1. Hintergrund	160
	2. Zuständigkeit	162
	3. Verletzung des Gewaltverbots	164
	4. Gewährung von Schadensersatz wegen Verstoßes gegen das <i>ius ad bellum</i>	167
	a) Kausalitätsmaßstab	167
	b) Verhältnis zum humanitären Völkerrecht	169
	c) Abschreckungswirkung von Schadensersatz?	171
	d) Bedrohung der staatlichen Existenzgrundlage als Grenze eines Schadensersatzanspruchs	172
V.	Schadensersatzansprüche als Element eines <i>ius post bellum</i>	173
VI.	Ausblick	175

Abstract

Der Beitrag untersucht Funktion, Voraussetzungen und Umfang von Schadensersatzansprüchen wegen Verletzungen des Gewaltverbots mit Blick auf die Frage, ob die Feststellung und Realisierung derartiger Ansprüche über ihre Wiedergutmachungsfunktion hinaus eine friedenskonsolidierende Wirkung nach dem Ende des Konflikts entfalten können. Damit wird ein Bezug zu den Debatten über die Bedeutung und Konturen des *ius post bellum* als einem Rechtsregime der Friedenskonsolidierung nach bewaffneten Konflikten hergestellt. Im Mittelpunkt des Beitrags steht die Entscheidung der Eritrea-Ethiopia Claims Commission (EECC), die Äthiopien wegen der Verletzung des Gewaltverbots durch Eritrea während des eritreisch-äthiopischen Krieges von 1998 bis 2000 Schadensersatz zubilligte. Da es sich um eine der wenigen völkerrechtlichen Entscheidungen, in denen ein derar-

* Dr. iur, Professor an der Universität Erlangen-Nürnberg.

tiger Anspruch gewährt wurde, handelt und die EECC zu zentralen Fragen des Gewaltverbots und der Staatenverantwortlichkeit Stellung nahm, dürfte die Entscheidung zu einem wichtigen Bezugspunkt für die weitere Entwicklung dieser Rechtsgebiete werden. Der Beitrag entwickelt die These, dass die Entscheidungen der EECC zur dogmatischen Weiterentwicklung des *ius post bellum* beitragen, dass die konkrete Auswirkung auf die Post-Konfliktsituation in Äthiopien und Eritrea aufgrund der Besonderheiten beider Staaten bislang jedoch minimal geblieben ist.

I. Einleitung

Das Verbot der Androhung und Anwendung von Gewalt in den internationalen Beziehungen gehört zu den tragenden Grundsätzen des modernen Völkerrechts.¹ Es ist sowohl in Art. 2 Ziff. 4 und damit an zentraler Stelle in der Charta der Vereinten Nationen (VN-Charta) niedergelegt als auch gewohnheitsrechtlich anerkannt.² Die Generalversammlung hat das Gewaltverbot in der “Friendly Relations Declaration” an erster Stelle genannt³ und damit dessen konstitutionelle Funktion für die Rechtsordnung der internationalen Gemeinschaft verdeutlicht.⁴ Der Norm kommt sogar der Charakter zwingenden Völkerrechts (*ius cogens*) zu.⁵ Diese grundsätzliche normative Bedeutung des Gewaltverbots wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass Umfang und Reichweite der einzelnen Tatbestandsmerkmale des Gewaltverbots und seiner Ausnahmen Gegenstand zahlreicher Kontroversen sind⁶ und dass die Bewertung der tatsächlichen Befolgung der Norm durch die Staaten umstritten ist.⁷

Als Rechtsfolgen auf einen Verstoß gegen das Gewaltverbot werden in Lehre und Praxis vor allem Maßnahmen des Sicherheitsrates nach Kapitel

¹ A. Verdross/B. Simma, *Universelles Völkerrecht*, 3. Aufl. 1984, § 467 “fundamentalste Umgestaltung im Bereiche des neuen zwischenstaatlichen Pflichtenkatalogs”.

² IGH, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, ICJ Reports 1986, 100, Abs. 188 ff.

³ Resolution der Generalversammlung 2625 (XXV) vom 24.10.1970.

⁴ Zur konstitutionellen Bedeutung der Grundsätze der Friendly Relations Declaration und des Gewaltverbots siehe V. Lowe, *International Law*, 2007, 100; zum Stellenwert des Gewaltverbots für die internationale Gemeinschaft A. Paulus, *Die internationale Gemeinschaft im Völkerrecht*, 2001, 307 f.

⁵ Y. Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, 4. Aufl. 2005, 99; C. Gray, *International Law and the Use of Force*, 2000, 24; IGH (Anm. 2), Abs. 190.

⁶ A. Cassese, *International Law*, 2. Aufl. 2005, 55 ff.

⁷ Dazu A. Randelzhofer, in: B. Simma (Hrsg.), *The Charter of the United Nations – A Commentary*, 2. Aufl. 2002, Art. 2 (4), Rn. 70 f.

VII der VN-Charta und die Ausübung des Selbstverteidigungsrechts nach Art. 51 VN-Charta erörtert.⁸ Wie jeder Verstoß gegen eine völkerrechtliche Norm begründet die Verletzung des Gewaltverbots jedoch auch die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Gewalt ausübenden Staates, die eine Pflicht zur Wiedergutmachung des entstandenen Schadens nach sich ziehen kann.⁹ Daher kommt als Rechtsfolge der Verletzung des Gewaltverbots auch die Gewährung von Schadensersatz in Betracht.¹⁰ In Völkerrechtspraxis und -wissenschaft spielt diese Dimension der Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Gewaltverbot bislang jedoch noch kaum eine Rolle.¹¹ Das mag damit zusammenhängen, dass die typische Funktion von Schadensersatzansprüchen und die hochpolitischen Sachverhalte von Verletzungen des Gewaltverbots¹² auf den ersten Blick nicht zueinander zu passen scheinen. Schadensersatz ist ein Instrument des Ausgleichs zwischen dem Rechtsverletzer und dem Opfer und könnte daher als unpolitisch wahrgenommen werden. Bei näherer Betrachtung zeigt sich jedoch, dass der Ausgleichscharakter des Schadensersatzes auch eine Befriedungsfunktion haben kann. Damit wird eine potentiell friedenssichernde Funktion von Schadensersatz, die vor allem in der Nachkonfliktphase relevant werden kann, sichtbar. Die rechtliche Bewältigung der Folgen einer Verletzung des Gewaltverbots durch Ausgleich und Befriedung ist jedoch dogmatisch noch kaum durchdrungen und bisher eher selten praktisch relevant geworden.¹³

Vor diesem Hintergrund untersucht der vorliegende Beitrag Funktion, Voraussetzungen und Umfang von Schadensersatzansprüchen wegen Verletzungen des Gewaltverbots und stellt insbesondere die Frage, ob die Feststellung und Realisierung derartiger Ansprüche über ihre Wiedergutmachungsfunktion hinaus eine friedenskonsolidierende Wirkung nach dem

⁸ Siehe z. B. *M. Herdegen*, Völkerrecht, 9. Aufl. 2010, § 34 Rn. 4; *M. Bothe*, in: W. Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 5. Aufl. 2010, 8. Abschn., Rn. 25.

⁹ Art. 31 und 36 der ILC Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Annex to General Assembly Resolution 56/83 of 12.12.2001.

¹⁰ *S. Kadelbach*, Staatenverantwortlichkeit für Angriffskriege und Verbrechen gegen die Menschlichkeit, in: W. Heintschel von Heinegg u. a. (Hrsg.), Entschädigung nach bewaffneten Konflikten, Ber. d. Dt. Gesell. f. Völkerrecht 40 (2003), 66 (allerdings beschränkt auf den Tatbestand der Aggression); *M. Bothe*, Rechtliche Hegung von Gewalt zwischen Theorie und Praxis, in: I. Buffard/J. Crawford/A. Pellet/S. Wittich (Hrsg.), International Law between Universalism and Fragmentation, Festschrift in Honour of Gerhard Hafner, 2008, 141 (151).

¹¹ *A. Gattini*, The UN Compensation Commission: Old Rules, New Procedures on War Reparations, EJIL 13 (2002), 161 (162); *E. Schwager*, *Ius bello durante et bello confecto* – Darstellung am Beispiel der Entschädigungsansprüche der Opfer von Antipersonenminen, 2008, 16.

¹² *M. Bothe* (Anm. 8), Rn. 27.

¹³ Zu den wenigen Fällen der Gewährung von Schadensersatz wegen Verletzungen des Gewaltverbots siehe unten III. 2.

Ende des Konflikts entfalten können. Damit wird ein Bezug zu den Debatten über die Bedeutung und Konturen des *ius post bellum* als einem Recht, das nach Beendigung gewaltsamer Auseinandersetzungen zur Grundlage eines dauerhaften Friedens führen kann, hergestellt. Konkret ist zu fragen, inwieweit Schadensersatzansprüche wegen Verletzungen des Gewaltverbots ein Element des im Entstehen begriffenen *ius post bellum* sein können.

Anlass und Anwendungsfall der nachfolgenden Überlegungen sind die Entscheidungen der EECC über Verletzungen des Völkerrechts während des Krieges zwischen Eritrea und Äthiopien zwischen 1998 und 2000.¹⁴ In der Schlusssentscheidung vom 17.8.2009 gewährte die EECC Äthiopien u. a. Schadensersatz wegen der Verletzung des Gewaltverbots durch Eritrea.¹⁵ Hierbei handelt es sich um eine der wenigen völkerrechtlichen Entscheidungen, in denen ein derartiger Schadensersatz gewährt wurde. Die Entscheidung nimmt zudem zu zentralen Fragen des Gewaltverbots und der Staatenverantwortlichkeit Stellung und dürfte so zu einem wichtigen Bezugspunkt für die weitere Entwicklung dieser Rechtsgebiete werden.

Der Beitrag gliedert sich wie folgt: In einem ersten Schritt werden die Grundzüge eines Rechts der Bearbeitung der Folgen bewaffneter Konflikte (*ius post bellum*) skizziert (II.). Anschließend erfolgt eine Darstellung der Rechtsgrundlagen von Schadensersatzansprüchen und der bisherigen Praxis von Schadensersatzansprüchen bei Verstößen gegen das Gewaltverbot, um die folgenden Erörterungen der EECC in einen weiteren völkerrechtlichen Rahmen einordnen zu können (III.). Im Mittelpunkt der Überlegungen steht sodann die bereits erwähnte Entscheidung der EECC (IV.). Dazu soll zunächst das Mandat der EECC und die umstrittene Frage ihrer Zuständigkeit für Ansprüche wegen einer Verletzung des Gewaltverbots thematisiert werden. Anschließend werden die materielle Entscheidung zum Verstoß gegen das Gewaltverbot und einige zentrale Probleme, die sich bei der Gewährung von Schadensersatz im Einzelnen stellen, erörtert. Ausgehend von diesen konkreten Überlegungen wird sodann diskutiert unter welchen Bedingungen Schadensersatzleistungen zu einem Rechtsregime der Friedenskonsolidierung nach einem bewaffneten Konflikt beitragen können (V.). Der Beitrag schließt mit der These, dass die Entscheidungen der EECC zur dogmatischen Weiterentwicklung des *ius post bellum* beitragen können, dass ihre konkrete Auswirkung auf die Post-Konfliktsituation in Äthiopien und

¹⁴ Eritrea-Ethiopia Claims Commission, Final Award, Ethiopia's Damages Claims between The Federal Democratic Republic of Ethiopia and The State of Eritrea, 17.8.2009, ILM 49 (2010), 101, im Internet unter http://www.pca-cpa.org/showfile.asp?fil_id=1260. Auf der Internetseite der EECC stehen auch alle anderen Entscheidungen in elektronischer Form zur Verfügung, http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1151.

¹⁵ Final Award (Anm. 14), Abs. 479.

Eritrea aufgrund der Besonderheiten beider Staaten jedoch minimal geblieben ist (VI.).

II. Rechtliche Folgenbewältigung des Einsatzes bewaffneter Gewalt (*ius post bellum*)

Die völkerrechtlichen Regeln des Einsatzes bewaffneter Gewalt werden traditionell in zwei große Rechtskreise unterteilt.¹⁶ Das Recht der Friedenssicherung regelt, unter welchen Umständen Staaten überhaupt Gewalt einsetzen dürfen. Es wird klassischerweise als *ius ad bellum* bezeichnet,¹⁷ obwohl angesichts des umfassenden Gewaltverbots richtigerweise von *ius contra bellum* gesprochen werden sollte.¹⁸ Das humanitäre Völkerrecht (oder: Kriegsvölkerrecht), auch *ius in bello* genannt, enthält demgegenüber Regeln über die Art und Weise der Gewaltanwendung und deren Grenzen in einem bewaffneten Konflikt.¹⁹ Beide Rechtskreise überschneiden sich jedoch. Insbesondere sind die Regeln des humanitären Rechts auch durch den Aggressor zu beachten und auch gegenüber ihm anwendbar.²⁰ Das Recht der Friedenssicherung und das humanitäre Völkerrecht verfolgen grundsätzlich einen ähnlichen Zweck, nämlich die Eindämmung bewaffneter Gewalt. Allerdings ist zu beachten, dass die Einhaltung der Regeln des humanitären Völkerrechts, jedenfalls im öffentlichen und rechtspolitischen Diskurs, den Einsatz von Waffengewalt auch legitimieren kann.²¹

Das Völkerrecht enthält jedoch nicht nur Regeln, ob und wie bewaffnete Gewalt angewendet werden darf, sondern auch normative Vorgaben dazu, wie nach dem Ende eines bewaffneten Konflikts ein dauerhafter Frieden gesichert werden kann. Beispiele lassen sich im humanitären Völkerrecht (z. B. im Besatzungsrecht) oder dem Völkerstrafrecht finden. In diesem Sinne wird in der Literatur seit einiger Zeit versucht mit dem Begriff des *ius post*

¹⁶ R. Kolb/R. Hyde (Hrsg.), An Introduction to the International Law of Armed Conflict, 2008, 9 ff.; C. Stahn, "Jus Ad Bellum", "Jus In Bello" ... "Jus Post Bellum"? – Rethinking the Conception of the Law of Armed Force, EJIL 17 (2007), 921 (925 f.).

¹⁷ So auch die Terminologie der EECC, vgl. Final Award Ethiopia's Damages Claims (Anm. 14), Abs. 19 ff., 33 ff., 41 ff: "*jus in bello*" und 61 ff: "*jus ad bellum*". Die EEECC berief sich dabei auf die übereinstimmende Benutzung des Begriffs *jus ad bellum* durch die Parteien, s. Partial Award, *Jus ad Bellum Ethiopia's Claims* 1-8, 19.12.2005, Abs. 1, ILM 45 (2006), 430 im Internet unter http://www.pca-cpa.org/showfile.asp?fil_id=158.

¹⁸ Y. Dinstein (Anm. 5), 83; M. Bothe (Anm. 8), Rn. 1.

¹⁹ T. Rensmann, Die Humanisierung des Völkerrechts durch das *ius in bello* – Von der Martens'schen Klausel zur "Responsibility to Protect", ZaöRV 68 (2008), 111 (111).

²⁰ Y. Dinstein (Anm. 5), 159 ff.

²¹ M. Bothe (Anm. 8), Rn. 61; T. Rensmann (Anm. 19), 111.

bellum eine dritte Kategorie neben dem *ius ad bellum* und dem *ius in bello* zu etablieren.²² Mit diesem nicht unumstrittenen Begriff soll keinesfalls die Existenz eines bereits bestehenden, in sich geschlossenen Teilrechtsgebiets behauptet werden. Vielmehr wird *ius post bellum* zunächst nur als analytischer Oberbegriff für diejenigen Rechtsregeln benutzt, die nach Beendigung einer gewaltsamen Auseinandersetzung zur Herstellung und Sicherung des Friedens beitragen.²³ Das *ius post bellum* ist daher (noch) in vielerlei Hinsicht ein "völkerrechtlicher Flickenteppich".²⁴ Allerdings ermöglicht der Begriff eine Fokussierung des Völkerrechts auf die Post-Konfliktsituation,²⁵ die in der bisherigen dualistischen Konzeption des Rechts bewaffneter Konflikte nicht hinreichend berücksichtigt wird.

Begründet wird die Notwendigkeit einer dritten Kategorie des Rechts bewaffneter Konflikte vor allem mit dem Hinweis darauf, dass die Regeln der Friedenssicherung und des humanitären Rechts nur unzureichend auf die rechtlichen Probleme und Herausforderungen reagieren, die sich nach dem Ende eines bewaffneten Konflikts stellen. Tatsächlich stellt die Nachkonfliktphase, d. h. die Phase nach dem Ende der bewaffneten Auseinandersetzungen, eine "offene Flanke des Völkerrechts"²⁶ dar, da sie wenig rechtlich strukturiert ist und ihre Einordnung erhebliche Schwierigkeiten bereitet. Die Normen des humanitären Völkerrechts gelten – mit Ausnahme des Besatzungsrechts – in der Phase nach dem Ende eines bewaffneten Konflikts nicht mehr. Die Eingriffsbefugnisse des Sicherheitsrats bestehen grundsätzlich nur, wenn auch die Nachkonfliktphase eine Bedrohung der internationalen Sicherheit im Sinne des Art. 39 VN-Charta darstellt, was oft, aber nicht immer der Fall ist.²⁷ Im Übrigen sind die Rechtsprobleme, die sich nach dem Ende des Konflikts stellen, strukturell andere als diejenigen, die vor oder während des Konflikts gelten. Die Übergangsphase vom Konflikt zum dauerhaften Frieden benötigt daher einen "autonomen

²² M. Bothe (Anm. 8) Rn. 129. Der von E. Schwager (Anm. 11) eingeführte Begriff des "*ius bello durante et bello confecto*" hat sich dagegen nicht etabliert. Aus politikwissenschaftlicher Sicht und mit Bezügen zur Theorie des gerechten Krieges siehe M. Frank, Das *ius post bellum* und die Theorie des gerechten Krieges, PVS 50 (2009), 732 ff. und B. Orend, Justice After Wars, Ethics & Int'l Aff. 16 (2002), 43 ff.

²³ I. Österdahl/E. van Zadel, What Will Jus Post Bellum Mean? Of New Wine and Old Bottles, Journal of Conflict and Security Law 14 (2009), 175 (178 ff.).

²⁴ V. Epping, Ius post bellum – Völkerrechtliche Grauzone und Flickenteppich, in: Frieden und Freiheit und Sicherheit, Festschrift für Michael Bothe, 2008, 65 (79).

²⁵ I. Österdahl/E. van Zadel (Anm. 23), 185.

²⁶ C. Schaller, Peacebuilding and "ius post bellum" – Völkerrechtliche Rahmenbedingungen der Friedenskonsolidierung nach militärischen Interventionen, SWP-Studie 2006, 8.

²⁷ S. Oeter, Post-Conflict Peacebuilding – Völkerrechtliche Aspekte der Friedenskonsolidierung in Nachkriegsgesellschaften, Die Friedens-Warte 80 (2005), 41 (45).

Raum” in der Architektur des Rechts bewaffneter Konflikte.²⁸ Allerdings steht das *ius post bellum* auch in einem engen Zusammenhang zu den anderen Bereichen des Rechts bewaffneter Konflikte und ist insoweit kein losgelöster und isolierter Teilbereich des Völkerrechts.²⁹

Ebenso wie das *ius ad bellum* und das *ius in bello* erfüllt auch das *ius post bellum* eine gewaltbegrenzende Funktion insoweit es dazu beiträgt, künftige Konflikte zu vermeiden.³⁰ Hier weist das Rechtsgebiet eine deutliche Nähe zu den Bemühungen um *state building*³¹ und andere Formen der Friedenskonsolidierung in Nachkriegsgesellschaften auf.³² Teilweise wird sogar vertreten, dass die völkerrechtliche Legalität von militärischen Maßnahmen (und damit die Vorgaben des *ius ad bellum*) auch davon abhängt, ob entsprechende Vorkehrungen zum Wiederaufbau und zur Friedenskonsolidierung getroffen wurden.³³

Der Gedanke, das Völkerrecht auch auf Situationen nach dem Ende bewaffneter Auseinandersetzungen zu beziehen, ist nicht neu: Schon bei den “Vätern des Völkerrechts” *Suarez*, *Grotius* und *Vattel* sowie bei *Kant* finden sich Überlegungen zu einem Recht nach dem Krieg, dessen Ziel ein dauerhafter Frieden sein soll.³⁴ Überwiegend haben die Autoren dabei Friedensverträge im Blick und keine besonderen Institutionen des Wiederaufbaus oder des Schadensausgleichs. Allerdings zeigt sich, dass dualistische Konzepte des Rechts der bewaffneten Konflikte in der Völkerrechtsgeschichte keineswegs die Regel sind.

Eine moderne Ausprägung des Grundgedankens des *ius post bellum* findet sich im Konzept der “Responsibility to Protect”.³⁵ Bereits die International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS) entwickelte in ihrem Bericht von 2001 unter dem Stichwort “Responsibility to Rebuild” eine Verpflichtung der Staatengemeinschaft, nach Konflikten zur Herstellung eines dauerhaften Friedens und dauerhafter Sicherheit beizu-

²⁸ C. Stahn (Anm. 16), 929.

²⁹ C. Stahn, *Jus Post Bellum: Mapping the Discipline(s)*, *Am. U. Int’l L. Rev.* 23 (2007/2008), 311 (345); I. Österdahl/E. van Zadel (Anm. 23), 179, 186.

³⁰ M. Bothe (Anm. 10), 141: “rechtliche Hegung von militärischer Gewalt”.

³¹ C. Stahn (Anm. 29), 321.

³² S. Oeter (Anm. 27), 43 f.

³³ I. Österdahl/E. van Zadel (Anm. 23), 199 ff.; C. Schaller (Anm. 26), 15.

³⁴ Nachweise bei C. Stahn (Anm. 16), 934 f.

³⁵ M. Bothe (Anm. 8), Rn. 130; C. Stahn (Anm. 16), 930; I. Österdahl/E. van Zadel (Anm. 23), 188 ff.; V. Epping (Anm. 24), 67; C. Schaller (Anm. 26), 32 ff. Allgemein zur Responsibility to Protect C. Kreuter-Kirchhof, *Völkerrechtliche Schutzverantwortung bei elementaren Menschenrechtsverletzungen – Die Responsibility to Protect als Verantwortungsstruktur*, AVR 48 (2010), 338 ff. und E. C. Luck, *Der verantwortliche Souverän und die Schutzverantwortung – Auf dem Weg von einem Konzept zur Norm*, VN 56 (2008), 51 ff.

tragen.³⁶ In jüngerer Zeit hat sich der Fokus scheinbar etwas verschoben. Gleichwohl weist der Bericht von Generalsekretär *Ban Ki-Moon* an die Generalversammlung zur Implementierung der Responsibility to Protect aus dem Jahre 2009 im Rahmen der sog. Zweiten Säule des Konzepts (“Internationale Unterstützung und Kapazitätsaufbau”) auf die Wichtigkeit von Postkonfliktbearbeitung hin.³⁷

Wesentliche Elemente des *ius post bellum* sind die Bemühungen der Vereinten Nationen im Rahmen von Peacekeeping- und Peacebuilding-Operationen.³⁸ In diesem Zusammenhang beziehen sich die aktuellen Diskussionen über das *ius post bellum* häufig auf die Rechtsfolgen der Besetzung und den Wiederaufbau von zivilen Strukturen nach militärischen Interventionen wie z. B. in Afghanistan oder im Irak.³⁹

Die Bearbeitung und Bewältigung der Folgen eines klassischen zwischenstaatlichen Konflikts ist jedoch mindestens ebenso wichtig. Es gilt zu untersuchen, welche rechtlichen Instrumente geeignet sind, nach einem derartigen Konflikt das Vertrauen zwischen den Parteien wieder herzustellen, die materiellen und immateriellen Folgen zu beseitigen sowie wirtschaftliche und soziale Transformationen zu ermöglichen, die künftige Auseinandersetzungen verhindern. Leitfrage der vorliegenden Überlegungen ist daher, ob und unter welchen Bedingungen die Gewährung von Schadensersatz wegen einer Verletzung des Gewaltverbots in diesem Sinne als Teil des *ius post bellum* angesehen werden kann.⁴⁰

³⁶ Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty, the Responsibility to Protect, 2001, 39 ff.

³⁷ Implementing the Responsibility to Protect, Report of the Secretary-General, A/63/677, 12. 01 2009, Abs. 36 und 38.

³⁸ I. Österdahl/E. van Zadel (Anm. 23), 196 ff.; C. Schaller (Anm. 26), 10 ff.

³⁹ D. Thürer/M. MacLaren, “Ius post bellum” in Iraq: A Challenge to Applicability and Relevance of International Humanitarian Law, in: K. Dicke u.a. (Hrsg.), *Weltinnenrecht, Liber amicorum Jost Delbrück*, 2005, 753 (755), die mit dem Begriff vor allem eine humanitäre Ausrichtung des Rechts der Besetzung erreichen wollen, s. D. Thürer/M. MacLaren (Anm. 39), 779.

⁴⁰ In diesem Sinne auch M. Bothe (Anm. 8), Rn. 129.

III. Schadensersatz im Recht bewaffneter Konflikte

1. Rechtsgrundlagen

Seit über hundert Jahren kennt das Völkerrecht konkrete Anspruchsgrundlagen für Schadensersatzleistungen bei Verletzungen des humanitären Völkerrechts, also des *ius in bello*.⁴¹ Bereits Art. 3 des Haager Abkommens von 1907⁴² verpflichtet die "Kriegspartei, welche die Bestimmungen der bezeichneten Ordnung (*gemeint ist die Haager Landkriegsordnung, der Verf.*) verletzen sollte", zum Schadensersatz. Diese Regelung hat – ebenso wie die Grundsätze der Haager Landkriegsordnung – inzwischen gewohnheitsrechtliche Geltung erlangt.⁴³ Im modernen Kriegsvölkerrecht finden sich die Voraussetzungen für Schadensersatz in Art. 91 des ersten Zusatzprotokolls zu den Genfer Abkommen,⁴⁴ der die bereits im Haager Recht enthaltene Regel nahezu wortgleich wiedergibt.⁴⁵

Für die Pflicht zur Gewährung von Schadensersatz bei Verstößen gegen das Gewaltverbot besteht dagegen keine spezielle Rechtsgrundlage. Insbesondere ist diese Pflicht jenseits von möglichen Regelungen in Friedensverträgen völkervertraglich nicht geregelt.⁴⁶ Die Schadensersatzpflicht bei Verstößen gegen das Gewaltverbot ist daher aus den allgemeinen Grundsätzen der Staatenverantwortlichkeit abzuleiten, die im Entwurf der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen (ILC) zur Staatenverantwortlichkeit (ILC-Entwurf) kodifiziert sind.⁴⁷ Nach diesen Grundsätzen folgt aus der zurechenbaren völkerrechtswidrigen Handlung eines Staates seine Pflicht zur Wiedergutmachung des dadurch hervorgerufenen Schadens.⁴⁸ Gem. Art. 34 ILC-Entwurf kann Wiedergutmachung durch Restitution, Schadensersatz oder Genugtuung erfolgen. Restitution ist die Wiederherstellung

⁴¹ W. Heintschel von Heinegg, Entschädigungen für Verletzungen des humanitären Völkerrechts, in: W. Heintschel von Heinegg u.a. (Anm. 10), 1 (27 ff.); P. Stammer, Der Anspruch von Kriegsoptionen auf Schadensersatz, 2009, 41 f.; D. Shelton, Reparations, MPEPIL, 2009, Rn. 6, <http://www.mpepil.com>.

⁴² RGBl. 1910, 207.

⁴³ E. Schwager, (Anm. 11), 121; W. Heintschel von Heinegg (Anm. 41), 49.

⁴⁴ BGBl. 1990 II, 1551

⁴⁵ W. Heintschel von Heinegg (Anm. 41), 38.

⁴⁶ S. Kadelbach (Anm. 10), 66.

⁴⁷ Y. Dinstein (Anm. 5), 104 ff. Zweifelnd P. Stammer (Anm. 41), der die Anwendung der Grundsätze der Staatenverantwortlichkeit auf Verstöße gegen das Gewaltverbot für "umstritten" hält, hierfür aber keine aktuellen Nachweise anführen kann.

⁴⁸ Vgl. bereits PCIJ, *Factory at Chorzów*, Jurisdiction PCIJ Reports 1927, Ser. A, 21; B. Stern, The Obligation to Make Reparation, in: J. Crawford/A. Pellet/S. Olleson (Hrsg.), *The Law of International Responsibility*, 2010, 563 f.

des vor dem Delikt herrschenden Zustandes sofern dies nicht tatsächlich unmöglich ist (Art. 35 lit. a) ILC-Entwurf). Bei Verletzungen des Gewaltverbots spielt Restitution allenfalls bezüglich Rückgabe von besetztem Territorium eine Rolle;⁴⁹ die materiellen Zerstörungen sowie der Verlust von menschlichem Leben durch den Einsatz bewaffneter Gewalt können regelmäßig jedoch nicht durch Restitution ausgeglichen werden.⁵⁰ Als weitere mögliche Form der Wiedergutmachung käme die Genugtuung in Form eines Geständnisses oder einer Entschuldigung in Betracht. Sie ist jedoch gegenüber den anderen Formen der Wiedergutmachung subsidiär und gilt eher als Ausnahmefall der Wiedergutmachung.⁵¹ Insofern stellen Schadensersatzleistungen die typische Form der Wiedergutmachung bei Verletzungen des Gewaltverbots dar.

Schadensersatz umfasst jeden finanziell messbaren Schaden, der durch die völkerrechtswidrige Handlung verursacht wurde. Daher sind als allgemeine Voraussetzungen für diesen Anspruch neben der Verletzung des Gewaltverbots, die Entstehung von messbaren Schäden und eine Kausalität zwischen Rechtsverstoß und Schaden erforderlich.⁵² Das völkerrechtliche Haftungsrecht wird insoweit durch das Prinzip der vollen Entschädigung geprägt.⁵³ Daher werden physische und psychische Verletzungen, Eigentumsverletzungen und entgangene Gewinne ebenso berücksichtigt wie Folgekosten, die aus einer Verletzungshandlung stammen.⁵⁴ Grundsätzlich müssen alle anspruchsbegründenden und anspruchsausfüllenden Tatsachen vom Geschädigten geltend gemacht und ggf. auch bewiesen werden. Aufgrund der besonderen Situation bei Schädigungshandlungen im Rahmen von bewaffneten Konflikten wurde in der Praxis teilweise mit geringeren Standards gearbeitet.

Nach Art. 39 ILC-Entwurf ist bei der Festsetzung der Wiedergutmachung zu berücksichtigen, inwieweit der verletzte Staat "den Schaden durch vorsätzliches oder fahrlässiges Tun oder Unterlassen mitverschuldet hat". Mitverschulden führt somit nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen nicht zu einer Relativierung des Unrechts sondern nur zu einer Anpas-

⁴⁹ ILC Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (ILC Commentaries), 2001, A/56/10, Art. 35 Abs. 5; A. Steinkam, War Damages, in: R. Bernhardt u.a. (Hrsg.), EPIL, Vol. IV, 2000, 1356; S. Kadelbach (Anm. 10), 74.

⁵⁰ Y. Dinstein (Anm. 5), 105.

⁵¹ ILC Commentaries (Anm. 49), Art. 37 Abs. 1.

⁵² S. Kadelbach (Anm. 10), 72; EECC, Final Award Ethiopia's Damages Claims (Anm. 14), Abs. 39.

⁵³ J. Barker, The Different Forms of Reparation: Compensation, in: J. Crawford/A. Pellet/S. Olleson (Anm. 48), 599 (600).

⁵⁴ J. Barker (Anm. 53), 604 ff.

sung der zu leistenden Wiedergutmachung.⁵⁵ Bei Schadensersatzansprüchen wegen Verletzungen der völkerrechtlichen Regeln für bewaffnete Konflikte kann dieses Prinzip insofern eine Rolle spielen, als der angegriffene Staat bei der Ausübung des Selbstverteidigungsrechts an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebunden und insoweit verpflichtet ist, jede unnötige Ausweitung der Gewalthandlungen zu verhindern.⁵⁶

Ebenso wie auf der Ebene des Primärrechts sind das *ius in bello* und das *ius ad bellum* auch auf der Ebene des Schadensersatzrechts strikt zu trennen.⁵⁷ So ist auch der sich gem. Art. 51 VN-Charta selbst verteidigende Staat oder der Staat, der an einer nach Kapitel VII der Charta gerechtfertigten militärischen Maßnahme teilnimmt, zum Schadensersatz verpflichtet, wenn die Angehörigen seines Militärs gegen das Kriegsvölkerrecht verstoßen.⁵⁸ In gleicher Weise kann ein Schadensersatzanspruch wegen Verstößen gegen das Gewaltverbot nicht durch die Einhaltung des humanitären Rechts ausgeschlossen werden.⁵⁹

2. Schadensersatz wegen Verletzungen des Gewaltverbots in der bisherigen Praxis

In der völkerrechtlichen Praxis finden sich bislang nur wenige Fälle, in denen Schadensersatz wegen eines Verstoßes gegen das Gewaltverbot zugesprochen wurde. Es gibt zahlreiche Beispiele von Reparationszahlungen nach verlorenen Kriegen.⁶⁰ Diese wurden jedoch zumeist nicht als Schadensersatzansprüche wegen eines Völkerrechtsverstoßes konzipiert, sondern als Entschädigungen, die die unterlegene Kriegspartei an den Sieger für entstandene Kriegsschäden entrichten musste. Ohnehin sind Vergleiche mit früheren Friedensabkommen für die hier behandelte Thematik nur bedingt hilfreich, da sich die Frage nach Schadensersatz aufgrund einer Verletzung des Gewaltverbots dogmatisch erst ab der universellen Anerkennung des Gewaltverbots, mithin ab dem Inkrafttreten der Charta der Vereinten Nationen, stellt. Dies gilt namentlich auch für die in diesem Kontext häufig zitierte Norm des Art. 231 des Friedensvertrags von Versailles von 1919.⁶¹

⁵⁵ A. Moutier-Lopet, Contribution to the Injury, in: J. Crawford/A. Pellet/S. Olleson (Anm. 48), 640.

⁵⁶ Dazu näher unten IV. 4. a).

⁵⁷ A. Steinkam (Anm. 49), 1359.

⁵⁸ Y. Dinstein (Anm. 5), S. 106.

⁵⁹ Dazu unten IV. 4. b).

⁶⁰ D. Shelton (Anm. 41), Rn. 4; E. Schwager (Anm. 11), 112.

⁶¹ RGBl. 1919, 687.

Danach erkennt Deutschland an, dass es und seine Verbündete “als Urheber für alle Verluste und Schäden verantwortlich ist, die die alliierten und assoziierten Regierungen und ihre Staatsangehörigen infolge des ihnen durch den Angriff Deutschlands und seiner Verbündeten aufgezwungenen Krieges erlitten haben”. Aus dieser Regel ergibt sich nicht eindeutig, ob die Schadensersatzpflicht an einen Unrechtstatbestand geknüpft wird⁶² oder eher an eine Tatsache. Das Führen eines Angriffskrieges war vor 1919 jedenfalls nicht grundsätzlich verboten.⁶³

Vor dem Internationalen Gerichtshof sind Schadensersatzansprüche wegen einer Verletzung des Gewaltverbots wiederholt geltend gemacht worden.⁶⁴ Der Gerichtshof musste bislang jedoch noch nicht über konkrete Schadensersatzforderungen entscheiden. Zuletzt hat der IGH im Urteil *Armed Activities in the Congo* die völkerrechtliche Verantwortlichkeit Ugandas u. a. wegen Verletzungen des Gewaltverbots festgestellt und daraus die Verpflichtung zur Leistung von Schadensersatz abgeleitet.⁶⁵ Da die Demokratische Republik Kongo jedoch keine konkreten Schadensersatzforderungen erhoben hatte, beließ es der Gerichtshof bei der bloßen Feststellung der Ersatzpflicht, wies aber zugleich darauf hin, dass der Gerichtshof die Höhe des Schadensersatzes bestimmen würde, falls die Parteien keine Einigung erzielen würden.⁶⁶ Es ist insofern nicht ausgeschlossen, dass der IGH in diesem Rechtsstreit oder in anderen Rechtsstreitigkeiten in der Zukunft über entsprechende Schadensersatzansprüche entscheiden wird. Dabei dürften dann auch die Entscheidungen der EECC Beachtung finden.⁶⁷

In der Völkerrechtspraxis wurden Schadensersatzansprüche wegen des Verstoßes gegen das Gewaltverbot auch durch internationale Schiedskommissionen behandelt.⁶⁸ Das bislang prominenteste Beispiel hierfür ist die United Nations Compensation Commission (UNCC), die über Schadensersatzansprüche von Individuen, Unternehmen und Regierungen gegenüber dem Irak wegen des völkerrechtswidrigen Angriffs auf Kuwait zu entschei-

⁶² In diesem Sinne S. Kadelbach (Anm. 10), 66.

⁶³ A. Steinkam (Anm. 49), 1355; E. Schwager (Anm. 11), 112.

⁶⁴ M. Bothe (Anm. 8), Rn. 27.

⁶⁵ IGH, *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, ICJ Reports 2005, 168 (257), Abs. 259 f.

⁶⁶ IGH (Anm. 65), Abs. 260. Im Urteilstenor behält es sich der IGH ausdrücklich vor, zu diesem Zweck das Verfahren fortzusetzen, siehe IGH (Anm. 65), Abs. 345.

⁶⁷ M. Matheson, *The Damage Awards of the Eritrea-Ethiopia Claims Commission*, *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 9 (2010), 1 (14).

⁶⁸ P. Stammeler (Anm. 41), 57 ff.

den hatte.⁶⁹ Die UNCC wurde auf der Grundlage der Resolution 687 des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen vom 3.4.1991 errichtet, in der der Sicherheitsrat zugleich die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Iraks für alle Schäden aufgrund des Angriffs auf Kuwait feststellte.⁷⁰

Die UNCC hat während ihrer aktiven Phase zwischen 1991 und 2005 zahlreiche wichtige Beiträge zur Entwicklung des Schadensersatzrechts nach bewaffneten Konflikten geleistet. Aufgrund ihrer Besonderheiten lässt sie sich jedoch nur eingeschränkt mit der EECC vergleichen. Insbesondere ihre Errichtung durch den Sicherheitsrat war – anders als etwa die EECC – nicht auf den Konsens der Konfliktparteien angewiesen. Gleichzeitig war die UNCC als Nebenorgan des Sicherheitsrats jedoch dessen politischer Kontrolle unterworfen. Zudem hatte der Sicherheitsrat die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Iraks bereits festgestellt und der UNCC vorgegeben, so dass sich diese mit den haftungsbegründenden Fragen des Schadensersatzanspruchs – wiederum anders als die EECC – nicht mehr befassen musste.⁷¹ Auch die personellen und finanziellen Kapazitäten der UNCC sind nicht repräsentativ: Die UNCC bestand aus 18 Abteilungen mit insgesamt 59 Kommissaren und wurde durch ein eigenes Sekretariat mit ca. 200 Mitarbeitern unterstützt. Zum Vergleich: Die EECC umfasste lediglich fünf Schiedsrichter und erhielt nur durch das Sekretariat des Ständigen Schiedshofs in Den Haag eine gewisse administrative Unterstützung. Schließlich sind auch die Zahl der geltend gemachten Ansprüche und die Höhe des zugesprochenen Schadensersatzes der UNCC in der jüngeren Völkerrechtsgeschichte einmalig.⁷² Zur Befriedigung der Ansprüche standen der UNCC Mittel aus einem Fonds aus Einnahmen der irakischen Ölförderung zur Verfügung. Vor diesem Hintergrund stellen die Entscheidungen der UNCC

⁶⁹ Ausführlich dazu *H. Wasgren*, *The UN Compensation Commission: Lessons of Legitimacy, State Responsibility, and War Reparations*, *LJIL* 11 (1998), 473 ff.; *N. Wübler*, *United Nations Compensation Commission*, in: R. Bernhardt u.a. (Anm. 49), 1067 ff.

⁷⁰ S/RES/687, Iraq-Kuwait, 3.4.1991, Abs. 16.

⁷¹ *W. Kidane*, *Civil Liability for Violations of International Humanitarian Law: The Jurisprudence of the Eritrea-Ethiopia Claims Commission in the Hague*, *Wis. Int'l L. J.* 25 (2008), 23 (30); *P. Stammeler* (Anm. 41), 316.

⁷² Die UNCC entschied über ca. 2,7 Mio. Ansprüche mit einer Höhe von insgesamt 352,5 Mrd US\$. Insgesamt wurden 1,55 Mio Ansprüche positiv beschieden und Schadensersatz in einer Gesamthöhe von 52,4 Mrd US\$ gewährt. Informationen nach *The UNCC at a Glance*, <http://www.uncc.ch/ataglance.htm>. Die EECC entschied dagegen "nur" über eine Gesamtsumme von 350 Mio US\$.

zwar einen Referenzrahmen für Entschädigungsschiedsgerichte dar, sind jedoch nur eingeschränkt verallgemeinerbar.⁷³

IV. Die Entscheidungen der Eritrea-Ethiopia Claims Commission

1. Hintergrund

Die EECC wurde auf der Grundlage des Abkommens von Algier vom 12.12.2000 errichtet, das den im Mai 1998 ausgebrochenen Krieg zwischen Eritrea und Äthiopien beendete.⁷⁴ Hintergrund dieses Krieges waren zunehmende wirtschaftliche und politische Rivalitäten zwischen beiden Staaten, die nach der Unabhängigkeit Eritreas von Äthiopien im Jahre 1993 zunächst freundschaftlich verbunden waren.⁷⁵ Insbesondere die Nutzungsbedingungen des Seehafens von Assab für Äthiopien und die einseitige Beendigung der Währungsunion durch Eritrea im Jahre 1997 führte zu wirtschaftlichen Spannungen.⁷⁶ Konkreter Anlass der kriegerischen Auseinandersetzungen war der unklare Grenzverlauf zwischen beiden Staaten und die Behauptung Eritreas, Äthiopien habe Teile des eritreischen Staatsgebiets besetzt. Der Krieg begann mit einem Angriff Eritreas auf die unter äthiopischer Verwaltung stehende Stadt Badme, die in einem von Eritrea beanspruchten Gebiet lag, und dehnte sich bald aus. Im Verlauf des Krieges wurden mehrere zehntausend Menschen getötet und über eine Million Menschen vertrieben. Für beide Staaten, die zu den ärmsten der Welt zählen

⁷³ Auch die EECC betonte die Unterschiede zwischen den von ihr zu beurteilenden Ansprüchen und denen der UNCC, vgl. Final Award Ethiopia's Damages Claims (Anm. 14), Abs. 82 und 314.

⁷⁴ Agreement between the Government of the State of Eritrea and the Government of the Federal Democratic Republic of Ethiopia, UNTS, Vol. 2138, 94 = ILM 40 (2000), 260, im Internet unter <http://www.pca-cpa.org/upload/files/Algiers%20Agreement.pdf>. Zum Abkommen K. Tronvoll/G. Nystuen, The Eritrean-Ethiopian Peace Agreement: Exploring the Limits of Law, Nordisk tidsskrift for menneskerettigheter (Nordic Journal of Human Rights) 26 (2008), 16 ff.; E. Greppi, The 2000 Algiers Agreement, in: A. de Guttry/H. Post/G. Venturini (Hrsg.), The 1998-2000 War between Eritrea and Ethiopia – An International Legal Perspective, 2009, 55 ff.

⁷⁵ Zum Hintergrund und Verlauf des Krieges siehe im Überblick Arbeitskreis Kriegsursachenforschung (AKUF) der Universität Hamburg, 236 Eritrea/Äthiopien, im Internet unter http://www.sozialwiss.uni-hamburg.de/publish/Ipw/Akuf/kriege/236_eritrea-aethiopien.htm und die Analyse bei G. Novati, The Lines of Tension in the Horn and the Ethiopia-Eritrea Case, in: A. de Guttry/H. Post/G. Venturini (Anm. 74), 1 (16 ff.).

⁷⁶ AKUF (Anm. 75), 2.

und regelmäßig von Hungersnöten heimgesucht werden, hatte der Krieg verheerende wirtschaftliche und soziale Folgen.⁷⁷ Nachdem mehrere Vermittlungsversuche der internationalen Gemeinschaft, insbesondere der Organisation of African Unity (OAU), scheiterten, beendete erst der militärische Sieg Äthiopiens im Juni 2000 die Kampfhandlungen. Im Dezember 2000 unterzeichneten beide Staaten schließlich in Algier einen Friedensvertrag, der neben der Errichtung einer Kommission zur Feststellung des Grenzverlaufs die Errichtung der EECC vorsah.⁷⁸

Die EECC bestand aus fünf Mitgliedern unter dem Vorsitz des belgischen Wirtschaftsrechtlers und internationalen Schiedsrichters *Hans van Houtte*. Ihr gehörten neben dem Vorsitzenden je zwei von beiden Parteien benannte anerkannte Praktiker und Wissenschaftler an.⁷⁹ Die EECC nahm ihre Arbeit im März 2001 auf und führte Anhörungen bis zum Mai 2008 durch. Sie erließ im Laufe der Jahre acht verfahrensleitende Entscheidungen, dreizehn Teilentscheide zu unterschiedlichen materiell-rechtlichen und prozessualen Fragen und vier Schlussentscheidungen. Am 17.8.2009 erließ die EECC ihre beiden letzten Schlussentscheidungen, in der sie sowohl Eritrea als auch Äthiopien Schadensersatz zubilligte. Äthiopien wurde insgesamt Schadensersatz in Höhe von US\$ 174 Mio. für Verletzungen des humanitären Völkerrechts und des Gewaltverbots durch Eritrea zugesprochen, während Eritrea insgesamt Schadensersatz in Höhe von US\$ 163 Mio. für Verstöße Äthiopiens gegen das humanitäre Recht zugesprochen wurden.⁸⁰

Neben den hier im Mittelpunkt stehenden Entscheidungen der EECC zum Gewaltverbot hat die Kommission auch zu zahlreichen Fragen des humanitären Völkerrechts Stellung genommen, wie z. B. zu Deportationen der Zivilbevölkerung⁸¹ oder den Rechten von Kriegsgefangenen.⁸² Die EECC bestätigte in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des IGH, dass die Anwendung des humanitären Völkerrechts zwar *lex specialis* ge-

⁷⁷ C. Gray, *The Eritrea/Ethiopia Claims Commission Oversteps Its Boundaries: A Partial Award?* EJIL 17 (2006), 699 (703); A. M. Abebe, *Displacement of Civilians during Armed Conflict in the Light of the Case Law of the Eritrea-Ethiopia Claims Commission*, LJIL 22 (1009), 832 (828); K. Tronvoll/G. Nystuen (Anm. 74), 19.

⁷⁸ E. Greppi (Anm. 74), 62 ff.

⁷⁹ Die weiteren Mitglieder der EECC waren *George Aldrich* (benannt von Äthiopien), *John Crook* (benannt von Eritrea), *James Paul* (benannt von Äthiopien) und *Lucy Reed* (benannt von Eritrea). Siehe G. Aldrich, *The Work of the Eritrea-Ethiopia Claims Commission*, Yearbook of International Humanitarian Law 6 (2003), 435 (436).

⁸⁰ M. Matheson (Anm. 67), 14.

⁸¹ A. M. Abebe (Anm. 77), 837 ff.

⁸² N. Klein, *State Responsibility for International Humanitarian Law Violations and the Work of the Eritrea Ethiopia Claims Commission So Far*, GYIL 47 (2004), 214 (249 ff.); G. Aldrich (Anm. 79), 436 ff.

genüber Menschenrechten darstellt, dass letztere gleichwohl grundsätzlich weiter gelten.⁸³ Die EECC ging auch davon aus, dass den meisten Regeln des Zusatzprotokolls I zu den Genfer Abkommen gewohnheitsrechtliche Geltung zukomme.⁸⁴ In praktischer Hinsicht sind die Ausführungen der EECC zu Beweisfragen bemerkenswert: Erhebliche Bedeutung dürfte dem Ansatz der EECC zu Vergewaltigungen zukommen, wonach hieran aufgrund der Besonderheiten des Delikts ein geringerer Beweismaßstab anzulegen sei.⁸⁵

2. Zuständigkeit

Das Mandat der EECC beruhte auf Art. 5 Abs. 1 des Abkommens von Algier. Danach sollte die Kommission durch bindende Schiedssprüche über alle Ansprüche aufgrund von Verlusten, Schäden oder Verletzungen entscheiden, die eine Regierung der anderen Regierung oder natürlichen und juristischen Personen aus dem anderen Staat zugefügt hatte. Die Ansprüche sollten auf den Gegenstand des Krieges beschränkt sein und sich aus Verletzungen des humanitären Völkerrechts und anderer völkerrechtlicher Regeln ergeben (“result from violations of international humanitarian law, including the 1949 Geneva Conventions, or other violations of international law”).⁸⁶

Die Zuständigkeit der Kommission für Ansprüche wegen des Gewaltverbots war nicht unumstritten. Insbesondere Art. 5 Abs. 1 Satz 3 des Abkommens von Algier ließ diesbezüglich Zweifel aufkommen, da er auf den ersten Blick das Gewaltverbot aus dem Mandat auszuklammern schien.

⁸³ *M. Matheson* (Anm. 67), 4.

⁸⁴ *W. Kidane* (Anm. 71), 63.

⁸⁵ *N. Klein* (Anm. 82), 243 f.; *W. Kidane* (Anm. 71), 75 ff.

⁸⁶ Art. 5 Abs. 1 des Abkommens lautet: “Consistent with the Framework Agreement, in which the parties commit themselves to addressing the negative socio-economic impact of the crisis on the civilian population, including the impact on those persons who have been deported, a neutral Claims Commission shall be established. The mandate of the Commission is to decide through binding arbitration all claims for loss, damage or injury by one Government against the other, and by nationals (including both natural and juridical persons) of one party against the Government of the other party or entities owned or controlled by the other party that are (a) related to the conflict that was the subject of the Framework Agreement, the Modalities for its Implementation and the Cessation of Hostilities Agreement, and (b) result from violations of international humanitarian law, including the 1949 Geneva Conventions, or other violations of international law. The Commission shall not hear claims arising from the cost of military operations, preparing for military operations, or the use of force, except to the extent that such claims involve violations of international humanitarian law.”

Nach seinem Wortlaut sollte die Kommission nicht über Ansprüche entscheiden, die sich aus den Kosten für militärische Operationen, der Vorbereitung für militärische Operationen oder dem Gewaltverbot ergaben (“The Commission shall not hear claims arising from the cost of military operations, preparing for military operations, or the use of force.”). Hieraus wurde in der Literatur die Auffassung abgeleitet, dass die EECC keine Zuständigkeit für Fragen der Verantwortung für den Kriegsbeginn zukomme.⁸⁷

Die EECC bejahte jedoch ihre Zuständigkeit und verwies auf eine übereinstimmende Auslegung ihres Mandats durch die Parteien, wonach sich der Ausschluss nur auf die Kosten, die mit der Anwendung von Gewalt verbunden sind, beziehen sollte.⁸⁸ Diese Begründung ist kritisiert worden, da sich aus dem Verständnis des zitierten Satzes im Sinne der Vertragsparteien nur ergebe, wofür die Kommission nicht zuständig sei, dass damit aber nicht geklärt sei, ob die Kommission positiv für Ansprüche wegen Verstößen gegen das Gewaltverbot zuständig sei.⁸⁹ Diese Kritik verfängt jedoch nicht: Sie übersieht, dass das Mandat der Kommission das humanitäre Völkerrecht und alle anderen Regeln des Völkerrechts (“other violations of international law”) umfasste, wozu auch das Gewaltverbot zählt.⁹⁰ Art. 5 Abs. 1 Satz 3 des Abkommens von Algier formuliert hiervon lediglich eine Ausnahme, die von den Parteien übereinstimmend ausgelegt wurde. Insofern folgt aus der Auslegung der Parteien nur eine Präzisierung der Ausnahme; alle anderen Regeln des Völkerrechts unterfallen bereits nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 des Abkommens von Algier der Zuständigkeit der EECC. Die aus der übereinstimmenden Erklärung folgende Auslegung steht auch nicht im Widerspruch zum Wortlaut von Art. 5 Abs. 1 Satz 3. Als spätere Übereinkunft im Sinne von Art. 31 Abs. 3 lit. a) der Wiener Vertragsrechtskonvention ist sie zudem im Rahmen einer Vertragsauslegung unter Berücksichtigung des Kontexts der auszulegenden Bestimmung auch zu beachten.⁹¹

Aus dem gleichen Grund greift auch der zweite Einwand gegen die Zuständigkeit der EECC für Ansprüche wegen Verletzungen des Gewaltverbots nicht durch. Nach Art. 3 des Abkommens von Algier war eine Untersuchung durch eine unabhängige und unparteiische Institution, die durch den Generalsekretär der OAU in Konsultation mit dem VN-General-

⁸⁷ C. Gray (Anm. 77), 704; K. Tronvoll/G. Nystuen (Anm. 74), 31; N. Klein (Anm. 82), 224.

⁸⁸ Partial Award *Jus Ad Bellum* Claims (Anm. 17) Abs. 5.

⁸⁹ C. Gray (Anm. 77), 704 f.

⁹⁰ J. R. Weeramantry, International Law as to the Use of Force, in: A. de Guttry/H. Post/G. Venturini (Anm. 74), 227 (232).

⁹¹ Das übersehen K. Tronvoll/G. Nystuen (Anm. 74), 31, die pauschal einen Verstoß gegen die allgemeinen Prinzipien der Vertragsauslegung behaupten.

sekretär und den Kriegsparteien bestimmt werden sollte, vorgesehen, um die Ursachen des Konflikts festzustellen (“to determine the origins of the conflict”). Eritrea hatte vorgetragen, dass die EECC aus diesem Grund daran gehindert sei, zu Fragen der Kriegsursachen Stellung zu nehmen.⁹² Die EECC stellte diesbezüglich zunächst fest, dass die entsprechende Institution nie errichtet wurde und verwies dann zu Recht darauf, dass die in Art. 3 des Abkommens von Algier vorgesehene Einrichtung gerade nicht zur rechtlichen Bewertung des Einsatzes von Waffengewalt berufen gewesen wäre.⁹³ Da der EECC in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 des Abkommens von Algier eine umfassende Zuständigkeit zur völkerrechtlichen Bewertung zugewiesen wurde, kann eine nur auf Sachfragen beschränkte Institution die Zuständigkeit der EECC für Rechtsfragen nicht einschränken.

Vor dem Hintergrund der oben skizzierten Funktionen des *ius post bellum* lässt sich auch keine allgemeine Forderung nach einer Zurückhaltung von internationalen Schiedskommissionen bei der Bewertung von Verstößen gegen das Gewaltverbot ableiten.⁹⁴ Für die Friedenskonsolidierung in der Nachkonfliktphase kann es je nach den Umständen des Einzelfalls sowohl hilfreich als auch problematisch sein, wenn die Frage nach den Kriegsursachen rechtlich aufgearbeitet wird. Der konstitutionellen Funktion des Gewaltverbots für die internationale Gemeinschaft wird es indes nicht gerecht, wenn eine Institution, die zur Entscheidung hierüber berufen ist, dies aus Gründen politischer Opportunität ablehnt. Insbesondere, wenn eine kriegerische Auseinandersetzung mit dem militärischen Sieg einer Seite endet, kann die Beurteilung der Verletzung des Gewaltverbots durch eine unabhängige Schiedskommission zu einer Befriedung der Situation nach dem Ende des Konflikts beitragen und “Siegerjustiz” vermeiden helfen.

3. Verletzung des Gewaltverbots

In ihrem Teilentscheid vom 19.12.2005 stellte die EECC fest, dass Eritrea durch die Angriffe auf Badme gegen das Gewaltverbot gem. Art. 2 Ziff. 4 der VN-Charta verstoßen hatte.⁹⁵ Eritrea bestritt die Gewaltanwendung

⁹² Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 3; ebenso C. Gray (Anm. 77), 706, anders W. Kidane (Anm. 71), 44, der die Entscheidung der EECC in diesem Punkt von ihrer Kompetenz zur Auslegung des Abkommens von Algier gedeckt sieht.

⁹³ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 4.

⁹⁴ So aber K. Tronvoll/G. Nystuen (Anm. 74), 32.

⁹⁵ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 16 und Award Teil B 1.

nicht, berief sich jedoch auf das Recht auf Selbstverteidigung.⁹⁶ Eritrea war zum einen der Meinung, dass die aus seiner Sicht rechtswidrige Besetzung eritreischen Gebiets durch Äthiopien die Angriffe auf Badme rechtfertigte. Zum anderen behauptete Eritrea mit den Angriffen auf vorherige Zusammenstöße zwischen äthiopischen und eritreischen Einheiten zu reagieren, bei denen acht eritreische Soldaten getötet wurden. Schließlich führte Eritrea noch an, lediglich auf eine Kriegserklärung durch Äthiopien reagiert zu haben.⁹⁷

Die EECC wies die Rechtfertigungsversuche Eritreas sämtlich zurück. Sie stellte zunächst unter Berufung auf die Staatenpraxis und die herrschende Lehre fest, dass eine Berufung auf das Selbstverteidigungsrecht zur Lösung von Grenzkonflikten unzulässig ist.⁹⁸ Dem ist grundsätzlich zuzustimmen. Allerdings hätte die EECC deutlicher herausstellen sollen, dass es für die Rechtmäßigkeit der Berufung auf das Selbstverteidigungsrecht grundsätzlich nicht darauf ankommt, ob ein Gebiet, das von einem Staat verwaltet wird, rechtlich dem Territorium des anderen Staates angehört. Wie oben erwähnt, stand Badme vor dem Krieg unter äthiopischer Verwaltung und wurde von Eritrea beansprucht.⁹⁹ Die EECC führte aus, eine Ausnahme vom Gewaltverbot bei Grenzstreitigkeiten führe zu einer großen und gefährlichen Lücke in einer grundlegenden Norm des Völkerrechts, da Grenzstreitigkeiten in der Staatenpraxis häufig seien.¹⁰⁰ Damit argumentierte die EECC funktional und ohne Rückbindung an den klaren Wortlaut von Art. 51 VN-Charta: Das Selbstverteidigungsrecht erlaubt die Rückeroberung eines Territoriums allenfalls dann, wenn dies im Rahmen einer rechtmäßigen Verteidigung gegen einen bewaffneten Angriff erfolgt.¹⁰¹ Da Äthiopien im Mai 1998 jedoch keinen bewaffneten Angriff gegen Eritrea durchführte, bestand zu diesem Zeitpunkt auch kein Recht Eritreas auf Selbstverteidigung.¹⁰²

⁹⁶ C. Ponti, The Eritrea-Ethiopia Claims Commission on the Threat or Use of Force and Individual Self-Defence, in: A. de Guttery/H. Post/G. Venturini (Anm. 74), 267 (269).

⁹⁷ Im Überblick J. R. Weeramantry, Diplomatic Claims (*Eritrea v. Ethiopia*) etc., AJIL 101 (2007), 616, (619 f.).

⁹⁸ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 10.

⁹⁹ Die durch den Vertrag von Algier eingesetzte Grenzkommission (Eritrea-Ethiopia Boundary Commission) bestätigte den Anspruch Eritreas, was zu einer Zurückweisung der Entscheidung der Kommission durch Äthiopien führte. S. Greppi (Anm. 74), 65.

¹⁰⁰ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 10.

¹⁰¹ Hierauf stellte die EECC erst für die Zurückweisung des zweiten Arguments Eritreas ab, vgl. Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 11.

¹⁰² So auch J. R. Weeramantry (Anm. 90), 235; offen gelassen von C. Gray (Anm. 77), 715, die offenbar davon ausgeht, dass sich im Fall von territorialen Eroberungen das Selbstverteidigungsrecht zeitlich verlängern könne. Dagegen spricht indes, dass das Selbstverteidigungs-

Auch die Zurückweisung des zweiten Arguments Eritreas durch die EECC wird der Bedeutung des Gewaltverbots nicht ganz gerecht. Die EECC verzichtete darauf, die gewaltsamen Zusammenstöße zwischen äthiopischen und eritreischen Soldaten wenige Tage vor dem Angriff Eritreas näher aufzuklären, da diese Zusammenstöße angeblich noch nicht die Schwelle eines bewaffneten Angriffs gem. Art. 51 VN-Charta überschritten hätten.¹⁰³ Ohne darauf ausdrücklich zu verweisen, griff die Kommission damit auf Grundsätze zurück, die der IGH im *Nicaragua*-Urteil aufgestellt hat.¹⁰⁴ Danach ist nicht jede Form bewaffneter Gewalt bereits als Angriff im Sinne des Selbstverteidigungsrechts anzusehen. Insbesondere sind sog. Grenzvorfälle ("frontier incidents"), deren Umfang nicht über ein bestimmtes Maß hinausgeht, nach Auffassung des IGH nicht als bewaffneter Angriff anzusehen.¹⁰⁵ Die Frage, wie intensiv bewaffnete Auseinandersetzungen sein müssen, um sie als bewaffneten Angriff einzustufen, ist bislang jedoch kaum geklärt.¹⁰⁶ Insofern ist es bedauerlich, dass die EECC hier zu keiner weiteren Klärung beitragen wollte.¹⁰⁷ Vielmehr erscheint die Feststellung der EECC, dass die Grenzverletzungen keinen bewaffneten Angriff darstellten, deutlich am Ergebnis orientiert. Allerdings hätte die Kommission, selbst wenn die Grenzverletzungen einen bewaffneten Angriff im Sinne des Art. 51 VN-Charta darstellten, Eritrea die Berufung auf das Selbstverteidigungsrecht unter Hinweis auf die Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verweigern können. Eritrea hatte den Angriff auf Badme mit zwei panzer- und artilleriegestützten Bataillonen durchgeführt, was als Reaktion auf kleinere Grenzverletzungen in jedem Fall unverhältnismäßig gewesen sein dürfte. Entsprechende Andeutungen finden sich in den Ausführungen der EECC, werden aber nicht konkret auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bezogen.¹⁰⁸

Zum dritten Argument Eritreas, auf eine Kriegserklärung durch Äthiopien reagiert zu haben, bemerkte die EECC lediglich, dass die entsprechen-

recht nach der Beendigung des Angriffs erlischt, A. Randelzhofer, in: B. Simma (Anm. 7), Art. 51, Rn. 42.

¹⁰³ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 12.

¹⁰⁴ J. R. Weeramantry (Anm. 90), 237 f.; C. Ponti (Anm. 96), 274.

¹⁰⁵ IGH (Anm. 2), Abs. 195: "The Court sees no reason to deny that, in customary law, the prohibition of armed attacks may apply to the sending by a State of armed bands to the territory of another State, if such an operation, because of its scale and effects, would have been classified as an armed attack rather than as a mere frontier incident had it been carried out by regular armed forces." So auch M. Bothe (Anm. 8), Rn. 19 und Y. Dinstein (Anm. 5), 193; a. A. H. Fischer, in: K. Ipsen, *Völkerrecht*, 5. Aufl. 2004, § 59 Rn. 28.

¹⁰⁶ Y. Dinstein (Anm. 5), 195 f.

¹⁰⁷ E. Ponti (Anm. 96), 273 f.

¹⁰⁸ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 14.

den Resolutionen des äthiopischen Ministerrats und Parlaments keine Kriegserklärungen darstellten.¹⁰⁹ Insgesamt lässt sich festhalten, dass die materiell-rechtlichen Entscheidungen der EECC zum Verstoß gegen das Gewaltverbot durch Eritrea im Ergebnis vertretbar erscheinen. Insbesondere die Ausführungen zum Selbstverteidigungsrecht sind jedoch sehr kurz geraten und lassen zahlreiche strittige Fragen offen.¹¹⁰ Vor allem die unterbliebene genaue Aufklärung der dem eritreischen Angriff vorausgegangenen Grenzkonflikte ist aus Sicht des *ius post bellum* bedauerlich, da die EECC damit die Chance vertan hat, einen neutralen Beitrag zur Aufarbeitung der Konfliktursachen zu leisten.

4. Gewährung von Schadensersatz wegen Verstoßes gegen das *ius ad bellum*

In ihrer Entscheidung zum Kausalitätsmaßstab und ihrer Schlussentscheidung über die Gewährung von Schadensersatz von Eritrea an Äthiopien wegen eines Verstoßes gegen das *ius ad bellum* nahm die Kommission zu mehreren grundsätzlichen Fragen Stellung. Im Folgenden sollen vier Aspekte näher erläutert werden, denen mit Blick auf das *ius post bellum* besondere Relevanz zukommt.

a) Kausalitätsmaßstab

Nachdem die EECC die grundsätzliche Frage des Rechtsverstoßes geklärt hatte, stellte sich als nächstes die Frage, welcher Kausalitätsmaßstab anzulegen sei. Hierzu bedurfte es einer Vorgabe durch die Kommission, um die konkreten Ansprüche benennen und beziffern zu können. Die EECC erließ daher am 27.7.2007 eine Entscheidung zum Haftungsumfang für die "*Jus ad bellum*"-Ansprüche.¹¹¹ Zwischen den Parteien bestand zwar Einigkeit, dass besonders fernliegende Folgen, wie gestiegene Lebenshaltungskosten oder wachsende Zinssätze nicht mehr als durch den Konflikt verursacht angesehen werden sollten.¹¹² Im Übrigen war der konkrete Kausali-

¹⁰⁹ Partial Award *Jus Ad Bellum Claims* (Anm. 17), Abs. 17.

¹¹⁰ So auch C. Gray (Anm. 77), 714 und J. R. Weeramantry (Anm. 90), 240.

¹¹¹ EECC, Decision No. 7 – Guidance Regarding *Jus ad Bellum* Liability, im Internet unter http://www.pca-cpa.org/upload/files/EECC_Decision_No_7.pdf.

¹¹² L. Castagnetti, The Damages Awards of the Eritrea-Ethiopia Claims Commission: War Damages and Reparations for Violations of *Jus Ad Bellum*, Ital. Y.B. Int'l L. 18 (2009), 279 (288).

tätsmaßstab jedoch umstritten.¹¹³ Die Kommission entschied sich für den in zahlreichen anderen Schiedsentscheidungen etablierten Maßstab der nahen oder unmittelbaren Schäden (sog. “proximate damages”) und stellte zur näheren Bestimmung auf die Vorhersehbarkeit der Schäden ab.¹¹⁴ Insbesondere durch die Berücksichtigung der Vorhersehbarkeit wich die EECC vom Kausalitätsmaßstab der UNCC ab und begründete dies vor allem mit den eingeschränkten Ressourcen der beteiligten Staaten, was als pragmatische Herangehensweise angesehen werden kann,¹¹⁵ dogmatisch aber nicht vollkommen zufriedenstellend ist.

Auf der Grundlage dieses Kausalitätsmaßstabs prüfte die EECC in ihrer Entscheidung vom 17.8.2009, welche militärischen Reaktionen und Entwicklungen nach dem ursprünglichen Angriff Eritreas auf Badme vorhersehbar waren und welche nicht. Sie legte dabei militär-strategische und geographische Gesichtspunkte zu Grunde und ging davon aus, dass es für Eritrea vorhersehbar war, dass sich der Krieg nicht auf die Region um Badme begrenzen würde, sondern auch andere strategisch wichtige Gegenden und Grenzabschnitte erfassen würde.¹¹⁶ Dabei scheint die Kommission fast von einer gewissen kriegsimmanenten Eskalationslogik und Eigendynamik der Entwicklungen ausgegangen zu sein. So stellte sie beispielsweise darauf ab, dass es für Eritreas Militärführung vorhersehbar war, dass die wetterfeste Straße in die eritreische Hafenstadt Assab, über die große Teile des äthiopischen Außenhandels abgewickelt wurden, aufgrund ihrer enormen strategischen Bedeutung ein umkämpftes Ziel sein würde, auch wenn die Straße von der Region um Badme geographisch weit entfernt lag. Die EECC spricht in diesem Kontext von den “imperatives of military strategy” und akzeptierte, dass die Eroberung der Straße nach Assab für beide Seiten einen wichtigen politischen und psychologischen Sieg bedeuten würde, weshalb es vorhersehbar gewesen wäre, dass die kriegerischen Auseinandersetzungen auch die Straße erfassen würden.¹¹⁷

Diese Vorgehensweise der EECC ist nicht unproblematisch: Sie beruht auf einer Vorstellung rechtlich nicht gebundener militärischer und strategischer Entscheidungen kriegsführender Parteien und kann damit zu dem Missverständnis führen, nach einem bewaffneten Angriff im Sinne des Art. 51 VN-Charta sei die konkrete Ausübung des Selbstverteidigungsrechts in erster Linie militärisch-strategisch determiniert. Tatsächlich wird das Selbst-

¹¹³ Decision No. 7 (Anm. 111), Abs. 8 f.

¹¹⁴ Decision No. 7 (Anm. 111), Abs. 14.

¹¹⁵ *M. Matheson* (Anm. 67), 13.

¹¹⁶ Final Award (Anm. 14), Abs. 291 ff.

¹¹⁷ Final Award (Anm. 14), Abs. 303.

verteidigungsrecht jedoch durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz begrenzt.¹¹⁸ Vor diesem Hintergrund hätte die EECC prüfen müssen, ob Äthiopien bei seiner Verteidigung auch wirklich nur das unternahm, was zur Beendigung des Angriffs durch Eritrea erforderlich war. Es erscheint durchaus fraglich, ob die Ausdehnung der Gewalt tatsächlich so unausweichlich war, wie die Kommission es darstellt, oder ob Äthiopien nicht auch vorgeworfen werden muss, für die weitere Eskalation jedenfalls mitverantwortlich zu sein. Da Äthiopien bei der Ausübung seines Selbstverteidigungsrechts auf die Angriffe Eritreas an das Verhältnismäßigkeitsprinzip gebunden war, muss jede Überschreitung dieses Grundsatzes bei der Selbstverteidigung als Mitverschulden im Sinne der Staatenverantwortlichkeit angesehen werden.

Diese Berücksichtigung der Grenzen des Selbstverteidigungsrechts im Rahmen des Mitverschuldens sind für die mögliche friedenskonsolidierende Funktion von Schadensersatz im Sinne des *ius post bellum* von zentraler Bedeutung, da sie es ermöglichen, die wechselseitigen Pflichtverstöße der Kriegsparteien zu berücksichtigen. Auf diese Weise kann verhindert werden, dass die Frage nach dem Verstoß gegen das Gewaltverbot auf die "Kriegsschuldfrage" reduziert wird. Es würde zudem deutlich, dass die Ausübung militärischer Gewalt auch im Rahmen des Art. 51 VN-Charta immer rechtlich gebunden ist und auch der sich verteidigende Staat stets prüfen muss, welche militärischen Maßnahmen zur Verteidigung notwendig sind.

b) Verhältnis zum humanitären Völkerrecht

Eine weitere wichtige Frage betraf das Verhältnis zwischen Ansprüchen wegen einer Verletzung des Gewaltverbots und Ansprüchen wegen der Verletzung des humanitären Völkerrechts.¹¹⁹ Da beide Rechtsmaterien nebeneinander bestehen, muss sich – wie oben bereits erwähnt – auch der Staat, der Opfer eines bewaffneten Angriffs ist, an das humanitäre Recht halten. Ansprüche wegen Verletzungen des humanitären Völkerrechts und des Gewaltverbots sind daher grundsätzlich getrennt zu behandeln.¹²⁰ Daraus folgt im Grundsatz, dass eine Handlung, die keine Verletzung des humanitären

¹¹⁸ IGH, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, ICJ Reports 1996, 226, Abs. 41; A. Randelzhofer (Anm. 102), Rn. 42; C. Gray (Anm. 5), 105.

¹¹⁹ J. R. Weeramantry, *Eritrea's Damages Claims, etc., Ethiopia's Damages Claims etc.*, AJIL 104 (2010), 480 (487).

¹²⁰ A. Steinkam (Anm. 49), 1359.

Völkerrechts darstellt, aber als Verstoß gegen das Gewaltverbot anzusehen ist, wie z. B. die Verminung eines strategisch wichtigen Hafens, Schadenersatzansprüche nach sich ziehen kann, obwohl die Handlung nach dem humanitären Recht gestattet ist.¹²¹ Hieraus ergibt sich jedoch ein Problem: Würde der angreifende Staat aufgrund seiner Verletzung des Gewaltverbots für alle Schäden haften, die trotz Einhaltung des humanitären Rechts entstanden sind, würde ein perverser ökonomischer Anreiz gesetzt. Das Interesse des angreifenden Staats an der Einhaltung des humanitären Rechts würde nämlich reduziert, wenn er für Schäden in jedem Fall aufkommen müsste.¹²² Würde man dagegen alle Handlungen, die dem humanitären Recht entsprechen, aus der Haftung wegen des Verstoßes gegen das Gewaltverbot ausklammern, würde der Anspruch wegen einer Verletzung des Gewaltverbots leerlaufen, wenn sich der angreifende Staat an das humanitäre Recht hält.

Die EECC hat dieses Problem in pragmatischer Weise gelöst, dadurch jedoch nicht zu einer dogmatischen Klärung beigetragen. Sie hat zunächst Ansprüche, die sowohl wegen einer Verletzung des humanitären Rechts und des Gewaltverbots geltend gemacht wurden, nach humanitärem Recht geprüft. Wurde Schadenersatz gewährt, hat die Kommission dies bei der ggf. noch verbleibenden Prüfung eines Verstoßes gegen das Gewaltverbot berücksichtigt und entsprechend nicht zweimal entschädigt.¹²³ Für Schadenersatzansprüche, die nur aufgrund der Verletzung des Gewaltverbots geltend gemacht wurden, hat sie eine geringere Schadenshöhe angenommen.¹²⁴ Dadurch blieb der ökonomische Anreiz zur Einhaltung des humanitären Rechts bestehen, da bei einer Verletzung ein höherer Schadenersatz fällig gewesen wäre. Zugleich musste aber auch für Handlungen, die nur das Gewaltverbot, aber nicht humanitäres Recht verletzen, Schadenersatz geleistet werden.

Auf der Grundlage des Ansatzes der EECC können die wechselseitigen Rechte und Pflichten der Konfliktparteien angemessen berücksichtigt werden, was zu einer Konsolidierung der Beziehungen in der Nachkonfliktphase beitragen kann. Gleichwohl ist die generelle Reduzierung der Anspruchshöhe bei Verstößen gegen das Gewaltverbot mit Blick auf dessen fundamentale Bedeutung für die internationale Gemeinschaft nicht unprob-

¹²¹ A. Steinkam (Anm. 49), 1356.

¹²² E. Koppe, Compensation for War Damages under *Jus ad Bellum*, in: A. de Guttry/H. Post/G. Venturini (Anm. 74), 417 (432); L. Castagnetti (Anm. 112), 294.

¹²³ Final Award (Anm. 14), Abs. 317.

¹²⁴ So z. B. mit Blick auf intern vertriebene Personen (internally displaced persons) Final Award (Anm. 14), Abs. 329.

lematisch.¹²⁵ Zur Vermeidung der soeben skizzierten ungewollten Anreizsituation scheint diese dogmatische Schwäche des Ansatzes allerdings hinnehmbar.

c) Abschreckungswirkung von Schadensersatz?

Die EECC befasste sich auch mit der Bedeutung der Funktion des Schadensersatzes für die Berechnung seiner Höhe und untersuchte, ob die Höhe des Schadensersatzes bei Verstößen gegen das Gewaltverbot einen abschreckenden Charakter haben sollte.¹²⁶ Unabhängig von der Frage, ob sich eine solche Wirkung überhaupt einstellen würde, erscheint diese Frage angesichts der fundamentalen Bedeutung des Gewaltverbots für die Völkergemeinschaft nicht abwegig. So könnte mit Blick auf die konstitutionelle Funktion des Gewaltverbots argumentiert werden, dass alle dem Völkerrecht unterworfenen Institutionen einer möglichst umfassenden Durchsetzung dieses Grundsatzes verpflichtet sein müssen. Dies hätte zur Folge, dass bei der Gewährung von Schadensersatz durch völkerrechtliche Schiedskommissionen eine mögliche Abschreckungswirkung berücksichtigt werden kann.

Indes hat sich die EECC zu Recht auf die traditionelle Rolle einer Schiedskommission beschränkt und die Höhe der Schadensersatzansprüche ausschließlich vom Umfang der entstandenen und nachgewiesenen Schäden abhängig gemacht. Sie hätte andernfalls nicht nur den Boden der Grundsätze der Staatenverantwortlichkeit verlassen, die keine andere Schadensersatzfunktion als den Ersatz entstandener Schäden kennen,¹²⁷ sondern auch die Rolle des Sicherheitsrates als Hauptorgan der Vereinten Nationen zur Friedenssicherung relativiert. Wie die EECC zu Recht betont hat, beruht das System der Vereinten Nationen zur Abschreckung von Verstößen gegen das Gewaltverbot auf der Konzeption des Kapitels VII der Charta und den Sanktionsmöglichkeiten des Sicherheitsrats.¹²⁸ Ergänzend treten das internationale Strafrecht und die Ausübung des Selbstverteidigungsrechts hinzu. Schadensersatzansprüche schienen der EECC in diesem Kontext von wenig zusätzlichem Nutzen.¹²⁹ Damit wird zugleich deutlich, dass Schadensersatzansprüche vor allem in der Nachkonfliktphase relevant sind.

¹²⁵ J. R. Weeramantry (Anm. 119), 487.

¹²⁶ J. R. Weeramantry (Anm. 119), 483.

¹²⁷ ILC Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (ILC Commentaries), 2001, A/56/10, Art. 35 Abs. 5.

¹²⁸ Final Award (Anm. 14), Abs. 313.

¹²⁹ Final Award (Anm. 14), Abs. 313.

d) Bedrohung der staatlichen Existenzgrundlage als Grenze eines Schadensersatzanspruchs

Schließlich befasste sich die EECC mit der grundsätzlichen Frage, ob Schadensersatzansprüche an eine objektive Grenze stoßen, wenn sie die Existenzgrundlage der Bevölkerung eines Staates bedrohen.¹³⁰ Dass diese Schwelle für am wenigsten entwickelte Länder bei Verstößen gegen das Gewaltverbot, die zu weitreichenden Schäden geführt haben, schnell erreicht werden kann, liegt auf der Hand. Das Bruttoinlandsprodukt Eritreas lag 2010 bei ca. 2,1 Mrd. US\$,¹³¹ Äthiopiens Schadensersatzansprüche überstiegen diese Summe um ein Vielfaches (ca. 14 Mrd. US\$).¹³² Die Frage berührt zunächst Grundsätze des Rechts der Staatenverantwortung, sie enthält jedoch auch eine menschenrechtliche Dimension, da exzessive Kriegsreparationen, die einen Staat an den Rand seiner wirtschaftlichen Existenz bringen, auch gegen grundlegende Menschenrechte verstoßen können.¹³³ Auf beide Aspekte ging die EECC ein, jedoch ohne sie vollständig rechtsdogmatisch zu klären. Vielmehr überwog auch in diesem Aspekt der pragmatische Ansatz der EECC.

Die Kommission verwies zunächst darauf, dass der Grundsatz, wonach kein Staat seiner Existenzgrundlage beraubt werden darf, in Art. 43 Abs. 3 des ILC-Entwurfs zur Staatenverantwortlichkeit von 1996 enthalten war, in die endgültige Fassung jedoch nicht aufgenommen wurde.¹³⁴ Allerdings sah die Kommission hierin keine Relevanz für ihre Entscheidung, da sich in Art. 1 Abs. 2 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (WSK-Pakt) eine entsprechende Formulierung findet.¹³⁵ Danach darf ein Volk in keinem Fall seiner eigenen Existenzmittel beraubt werden. Hieraus ließe sich eine menschenrechtliche Grenze für Schadensersatzansprüche ableiten und damit eine Durchbrechung des Grundsatzes der vollständigen Kompensation von Schäden nach Art. 31 ILC-Entwurf. Die Kommission hielt die Vorschrift für anwendbar, da sowohl Eritrea als auch Äthiopien Parteien des WSK-Pakts sind und Art. 5 Abs. 13 des Abkom-

¹³⁰ Final Award (Anm. 14), Abs. 18 ff.

¹³¹ Quelle: Weltbank, siehe <http://data.worldbank.org/country/eritrea>.

¹³² Final Award (Anm. 14), Abs. 18.

¹³³ *Y. Dinstein* (Anm. 5), 106; *F. Domb*, Human Rights and War Reparation, Isr. Y.B. Hum. Rts 22 (1993), 77 (94).

¹³⁴ Dazu auch *V. Gowlland-Debbas*, Some Remarks on Compensation for War Damages under *Jus Ad Bellum*, in: A. de Guttry/H. Post/G. Venturini (Anm. 74), 435 (441 f.).

¹³⁵ Final Award (Anm. 14), Abs. 19.

mens von Algier die Kommission ausdrücklich zur Anwendung aller relevanten Regeln des Völkerrechts verpflichtete.¹³⁶

Allerdings verzichtete die EECC auf eine genaue Aussage darüber, ob der in Art. 1 Abs. 2 WSK-Pakt verankerte Grundsatz den Schadensersatzanspruch im konkreten Fall begrenzen würde und begründete diesen Verzicht auch nicht näher.¹³⁷ Man kann unterstellen, dass die EECC die von ihr zugesprochenen Ansprüche noch nicht als Bedrohung der Existenzgrundlagen der beiden Völker ansah.¹³⁸ Auch wenn man dieser Sicht zustimmen kann, ist es bedauerlich, dass die EECC zur dogmatischen Klärung der Frage wenig beitragen wollte.

Gegen eine entsprechende Grenze könnte eingewandt werden, dass sie ärmere Staaten privilegieren und auch keine ökonomischen Anreize für die Vermeidung von Schäden ab einem gewissen Ausmaß setzen würde. Versteht man Schadensersatzansprüche bei Verstößen gegen das Gewaltverbot dagegen als Teil eines *ius post bellum*, ist eine andere Sichtweise vorzugswürdig. Zu hohe Schadensersatzverpflichtungen können nämlich die Wiederherstellung normaler wirtschaftlicher Beziehungen zwischen ehemaligen Konfliktparteien erschweren, wenn nicht sogar unmöglich machen. In diesem Zusammenhang verwies die EECC bezeichnenderweise auf die "unglücklichen Folgen des Versailler Friedensvertrags".¹³⁹

V. Schadensersatzansprüche als Element eines *ius post bellum*

Die Hinweise der EECC auf die negativen Folgen von zu hohen Schadensersatzansprüchen für den Übergang vom Krieg zu einem stabilen und für beide Seiten vorteilhaften Frieden verdeutlichen den Zusammenhang zwischen der Gewährung von Schadensersatz wegen Verletzungen des Gewaltverbots und dem Übergang von der Beendigung eines gewaltsamen Konfliktes zu einem dauerhaften Frieden. Es stellt sich die Frage, unter welchen Bedingungen derartige Schadensersatzansprüche als Teil des *ius post bellum* angesehen werden können. Die EECC hat diese Möglichkeit gesehen und sich daher auch als Forum verstanden, das zur Konsolidierung der Beziehungen zwischen den Konfliktbeziehungen hätte beitragen können.¹⁴⁰

¹³⁶ Final Award (Anm. 14), Abs. 22.

¹³⁷ Final Award (Anm. 14), Abs. 23.

¹³⁸ J. R. Weeramantry (Anm. 119), 486.

¹³⁹ Final Award (Anm. 14), Abs. 315.

¹⁴⁰ Final Award (Anm. 14), Abs. 315.

Zunächst ist darauf zu verweisen, dass die Zuerkennung von Schadensersatz auf der Basis der Grundsätze der Staatenverantwortlichkeit besser geeignet ist, Vertrauen zu bilden als Reparationszahlungen, die die siegreiche Partei in einem Konflikt der unterlegenen aufbürdet. Schadensersatzansprüche beruhen auf rechtlichen Grundsätzen und nicht auf politischer Opportunität. Sie tragen damit zu einer Begrenzung der Macht des Siegers bei und können allein schon deshalb friedensstiftend wirken.

Weiterhin ist es wesentlich, dass Schadensersatzansprüche von einer neutralen Instanz in einem möglichst gerichtsförmigen Verfahren gewährt werden, da sich hier die beiden Parteien auf Augenhöhe begegnen können. Am sinnvollsten erscheint ein Schiedsverfahren, auf der Grundlage eines Friedensvertrages wie im Fall der EECC, da die Konfliktparteien so die Herren des Verfahrens bleiben. Daher muss es den Parteien möglich sein, auch jenseits des Verfahrens vor der Schiedskommission Lösungen zu suchen, was z. B. in Art. 5 Abs. 16 des Abkommens von Algier vorgesehen war.¹⁴¹ Gleichwohl müssen einmal getroffene Entscheidungen der Schiedskommission verbindlich sein, worauf auch Art. 5 Abs. 17 des Abkommens verwies.¹⁴² Ist die Errichtung einer Kommission auf der Grundlage eines Friedensvertrages nicht möglich, weil sich die Parteien nicht einigen, könnte der Sicherheitsrat eine derartige Kommission nach Kapitel VII der Charta einsetzen. Dabei muss jedoch sichergestellt werden, dass beide Konfliktparteien vor der Kommission die gleichen Verfahrensrechte haben. Diese Bedingung war bei der UNCC beispielsweise nicht erfüllt, da der Irak an den Verfahren nicht direkt beteiligt war.¹⁴³

Wichtig erscheint außerdem, dass die friedensstiftende Funktion der Gewährung von Schadensersatz bereits auf materiell-rechtlicher Ebene berücksichtigt wird. Daher muss nicht nur die konkrete Zuerkennung von Schadensersatz einer neutralen Instanz übertragen werden, sondern auch die Feststellung über die Voraussetzungen der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit. Dabei kommt der genauen Untersuchung der Rechtmäßigkeit der Gewaltanwendung entscheidende Bedeutung zu. Die Kommission muss die von beiden Seiten vorgebrachten Argumente sorgfältig prüfen und hierzu ggf. auch Beweis erheben, um ihre Neutralität und Unvoreingenommenheit

¹⁴¹ Art. 5 Abs. 16 des Abkommens von Algier lautet: "The parties may agree at any time to settle outstanding claims, individually or by categories, through direct negotiation or by reference to another mutually agreed settlement mechanism."

¹⁴² Art. 5 Abs. 17 des Abkommens von Algier lautet: "Decisions and awards of the commission shall be final and binding. The parties agree to honor all decisions and to pay any monetary awards rendered against them promptly."

¹⁴³ Diesen Unterschied zwischen der UNCC und der EECC betont auch W. Kidane (Anm. 71), 37.

deutlich zu machen. Aus diesem Grunde ist auch die Frage des Mitverschuldens des angegriffenen Staats für die Ausweitung von Auseinandersetzungen genau zu untersuchen. Die entsprechenden Ausführungen der EECC lassen diesbezüglich – wie oben gezeigt – etwas zu wünschen übrig.

Um die Akzeptanz der Entscheidungen zu sichern, ist es zudem erforderlich, dass die Funktion des Schadensersatzes strikt auf die Kompensation entstandener Schäden begrenzt ist und, dass damit keine bestrafende oder abschreckende Wirkung bezweckt wird. Schließlich ist auch die Frage nach einer Begrenzung des Schadensersatzes bei Bedrohung der Existenzgrundlage eines Staates zu berücksichtigen. Es dürfte auf der Hand liegen, dass ein dauerhafter Friede nur dann gelingen kann, wenn auch die ökonomischen Grundlagen hierfür gegeben sind. Insofern könnte man die in Art. 1 Abs. 2 WSK-Pakt niedergelegte Regel als allgemeines Prinzip eines *ius post bellum* bezeichnen.

VI. Ausblick

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Zuerkennung von Schadensersatz eine angemessene Reaktion auf einen Verstoß gegen das Gewaltverbot darstellen kann, wenn sie an der friedenssichernden Funktion des Gewaltverbots orientiert ist. Sieht man insofern einen Schadensersatzanspruch als Instrument des *ius post bellum*, müssen bestimmte Anforderungen erfüllt sein, damit ein Beitrag zur Etablierung dauerhaft friedlicher Beziehungen zwischen den Parteien gelingt. Dazu zählt, dass über die Ansprüche von einer neutralen, von beiden Seiten gleichermaßen akzeptierten und beide Seiten gleichermaßen akzeptierenden Institution entschieden werden muss. Zudem muss die Frage der Verantwortlichkeit in einem Verfahren festgestellt werden, das beide Parteien als unparteiisch und objektiv wahrnehmen. Dies gilt auch für die Bestimmung der konkreten Höhe des Schadensersatzes, die nach den Grundsätzen der Staatenverantwortlichkeit zu bemessen ist. Schließlich dürfen die Existenzgrundlagen der betroffenen Parteien nicht nachhaltig beeinträchtigt werden.

Gemessen an diesen Anforderungen kann man in den Entscheidungen der EECC durchaus Potential für einen Beitrag zur Wiederherstellung friedlicher Beziehungen sehen. Indes hat sich dieses Potential bislang noch kaum realisiert. Zwar haben Äthiopien und Eritrea die Schlussentscheidungen der EECC grundsätzlich angenommen,¹⁴⁴ allerdings sind die entspre-

¹⁴⁴ M. Matheson (Anm. 67), 14.

chenden Zahlungen von Schadensersatz noch nicht geleistet worden. Angesichts eines nach Aufrechnung der gegenseitigen Ansprüche erforderlichen Nettotransfers in Höhe von "nur" 11 Mio. US\$ von Eritrea nach Äthiopien, dürfte diese Nichterfüllung jedoch zu vernachlässigen sein. Wichtiger ist, den Opfern des Krieges die durch die Schiedssprüche zugebilligten Ersatzleistungen auch tatsächlich zukommen zu lassen.¹⁴⁵ Noch entscheidender ist, ob die Entscheidungen der EECC zu einer Entspannung der Beziehungen zwischen den Parteien beigetragen haben. Dies ist offenkundig (noch) nicht der Fall: Die äthiopisch-eritreische Grenze ist weiterhin geschlossen und die Lage zwischen beiden Staaten bleibt äußerst angespannt, was sowohl mit der autokratischen Herrschaft des Regimes in Addis Abeba, das wenig Interesse an einer Entspannungspolitik zeigt, als auch mit dem Zerfall der Staatlichkeit in Eritrea zu tun haben dürfte. Insofern scheint schon viel erreicht, wenn bewaffnete Auseinandersetzungen ausbleiben. Es ist nicht auszuschließen, dass die Verhandlungen der EECC in den vergangenen Jahren hierzu beigetragen haben.¹⁴⁶

Die Bedeutung der Entscheidung der EECC dürfte vor diesem Hintergrund weniger in einem konkreten Beitrag zur Friedenskonsolidierung am Horn von Afrika liegen, sondern eher in der Kontextualisierung von Schadensersatzansprüchen in einem allgemeinen *ius post bellum*. Die EECC hat diesbezüglich zahlreiche Fragen aufgeworfen und entsprechende Lösungsmöglichkeiten aufgezeigt, mit denen sich internationale Gerichte und Schiedskommissionen auseinandersetzen müssen, wenn sie über Schadensersatzansprüche wegen eines Verstoßes gegen das Gewaltverbot entscheiden müssen. Auch für die weitere dogmatische Durchdringung und Ordnung des *ius post bellum* durch die Völkerrechtswissenschaft hat die EECC wichtige Impulse geliefert.

¹⁴⁵ J. R. Weeramantry (Anm. 119), 488; L. Castagnetti (Anm. 112), 295.

¹⁴⁶ Ähnlich N. Klein (Anm. 82), 265 für die ersten Jahre des Wirkens der EECC.