

Das Wechselspiel von Macht und Recht in den internationalen Beziehungen des 20. Jahrhunderts

I. Einführung

Das Spannungsverhältnis von Macht und Recht stellt ein generelles Problem der Rechtsgeltung und -durchsetzung dar, doch für das Völkerrecht ist es seiner herrschaftsfreien Struktur wegen von besonderer, geradezu schicksalhafter Bedeutung; denn es ist „law without force“.¹

Das Völkerrecht kennt keinen seinen Rechtssubjekten übergeordneten Gesetzgeber und keine vollziehende Gewalt. Das Völkerrecht regelt v.a. die Rechtsbeziehungen zwischen den Staaten als einander gleichberechtigten Rechtssubjekten, von den keines ein Herrschaftsrecht über ein anderes besitzt: *„Par in parem non habet imperium“* (Bartolus). In der Völkerrechtsordnung herrscht nicht Subordination, sondern Koordination. In der auf dem Prinzip der souveränen Gleichheit seiner Mitglieder basierenden Staatengemeinschaft (Art. 2 Ziff. 1 UN-Charta) ist nur konsensuale Rechtserzeugung möglich; denn Gleichberechtigung bedeutet, dass ein Rechtssubjekt dem anderen, ihm rechtlich gleichgestellten, seinen Willen von Rechts wegen nicht aufzwingen kann. Die einander rechtlich gleichen Staaten müssen sich selbst verpflichten, um einander überhaupt zu etwas rechtlich verpflichtet zu sein.

Es gehört angesichts dieser *prima facie* für eine auch nur partielle Verrechtlichung der internationalen Beziehungen eher ungünstigen Ausgangslage zu den erstaunlichsten zivilisatorischen Errungenschaften, dass die Staatengemeinschaft sich (auch) als Rechtsgemeinschaft begreift und sich prinzipiell als fähig erwiesen hat, ihren eigenen, spezifisch völkerrechtlichen Maßstab und Mindeststandard an Rechtlichkeit zu entwickeln.

Dabei ist nicht weiter verwunderlich, dass die völkerrechtlichen Institute und Regeln, auf die sich die Staaten trotz ganz unterschiedlicher Macht und konkurrierenden politischen Zielen verständigt haben, maßgeblich von unabweisbaren praktischen Notwendigkeiten und Bedürfnissen des zwischenstaatlichen Verkehrs geprägt sind² und der Staatenkonsens nur so weit trägt, wie die Gemeinsamkeiten reichen.

* Der Verfasser ist Inhaber eines Lehrstuhls für Öffentliches Recht an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn. Der Beitrag ist im Wesentlichen inhaltsgleich in: U. Lappenküpper/R. Marcowitz (Hrsg), *Macht und Recht. Völkerrecht in den internationalen Beziehungen*, 2010, S. 271 ff. veröffentlicht worden.

¹ Gerhart Niemeyer, *Law without force*, 1941.

² ICJ Reports 1949, S. 174, 178 - Gutachten über den Ersatz im Dienst der Vereinten Nationen erlittener Schäden.

Für die Völkerrechtswissenschaft ergibt sich aus dem praktizierten Staatenkonsens als Geltungsgrund des positiven Völkerrechts ein normatives Dilemma, das Dilemma zwischen Apologie und Utopie.³

Sie steht einerseits bei Anwendung der induktiven Methode⁴ in der Gefahr, bloß tatsächliche Machtverhältnisse, die sich in der internationalen Praxis herausgebildet haben, ohne weiteres rechtlich zu ummänteln und zu überhöhen. Mit dem der besonderen Realitätsnähe des Völkerrechts und dessen strukturbedingter Angewiesenheit auf effektive Anerkennung und Befolgung geschuldeten Rekurs auf die Staatenpraxis scheint ja gerade das, was es am Maßstab des Völkerrechts zu überprüfen gilt, nämlich die Realität internationaler Beziehungen, unversehens selbst zu ihrem eigenem Beurteilungsmaßstab zu werden. Wie aber könnte das Völkerrecht dann seine Eigenständigkeit und seine Normativität, kurz seinen Maßstabscharakter wahren und fortentwickeln? Was hat das Völkerrecht, wenn es aus der doch gerade mit seiner Hilfe „einzuhegenden“, internationalen Praxis geschöpft wird, dieser Praxis im Ernstfall kontrafaktisch entgegenzusetzen?⁵

Die Völkerrechtswissenschaft muss sich jedenfalls vor einem in den Völkerrechtsnihilismus mündenden, machtbesessenen „Realismus“ in der Betrachtung und Erfassung der internationalen Beziehungen hüten, darf sich nicht, um vermeintlich auf der „Höhe der Zeit“ zu sein, einer Macht, die ihren imperialen Herrschaftsanspruch ohne Rücksicht auf das Völkerrecht stattdessen mit dem angeblichen Recht des Stärkeren durchzusetzen sucht, willfährig andienen. Sonst gerät der Rekurs auf die internationale Praxis zur Absage an den normativen Anspruch, den das Völkerrecht erhebt und erheben muss, wenn es Rechtsordnung sein will. Hier hilft die Erkenntnis, dass nicht alles, was sich in den internationalen Beziehungen mit gewisser Regelmäßigkeit ereignet, sich in diesem Sinne durchgesetzt zu haben scheint, durch das Völkerrecht allein deshalb schon sogleich mit seinem normativen Geltungsanspruch umhegt wird, sondern nur bewährte, auf verallgemeinerungsfähige Rechtsprinzipien rückführbare Verhaltensmuster völkerrechtliche Geltung erlangen. In diesem Sinne stellt nur die von der Staatengemeinschaft selbst reflektierte, für gut und nützlich befundene und daher in Rechtsüberzeugung fortzusetzende Staatenpraxis gültiges Völkerrecht dar.

Auf der anderen Seite darf sich die Völkerrechtswissenschaft auch nicht in realitätsferner und machtvergessener Abkehr vom Staatenkonsens als der einzigen Quelle des positiv geltenden Völkerrechts verabschieden und ihre Zuflucht in naturrechtlicher Spekulation oder der Utopie gewalt- und machtloser Rechtsidealität suchen, um so vermeintlich Rechtsfortschritt zu befördern. Vor einer solchen Flucht aus der unvollkommenen Realität in ein Scheinrecht ohne Wirklichkeit kann im wohlverstandenen Interesse des auf die Akzeptanz durch die Staaten lebensnotwendig angewiesenen Völkerrechts nur ebenso nachdrücklich gewarnt werden. Wer

³ *Martti Koskenniemi*, From Apology to Utopia, 1989.

⁴ Zum „inductive approach“ siehe *Georg Schwarzenberger*, The Inductive Approach to International Law, in: HLR 60 (1947), S. 539 ff.; gekürzte deutsche Übersetzung in: JIR 2 (1949), S. 676 ff.; monographisch *ders.*, The Inductive Approach to International Law, 1965.

⁵ Vgl. dazu und zum folgenden *Christian Hillgruber*, Der Staat im Völkerrecht, in: ZRph 2007, S. 9 ff.

die völkerrechtliche Geltung von Nichtkonsentiertem behauptet, entzieht auch das schon Konsentierte dem geltungsbegründenden und -erhaltenden allseitigen Einverständnis.

Der Weg einer Völkerrechtswissenschaft, die sich ihrem Erkenntnisgegenstand verpflichtet fühlt, kann nach alledem nur ein mittlerer sein, einer, der die vom Machtstreben bestimmten Realitäten der internationalen Politik zur Kenntnis nimmt, ohne den normativen Anspruch des Völkerrechts für die Gestaltung der internationalen Beziehungen aufzugeben, der Mittelweg eines normativen Realismus.

Dies scheint mir auch und gerade eine Lehre aus der Katastrophe des Zweiten Weltkriegs und seiner langen Vorgeschichte zu sein.

II. Vorgeschichte

Im 20. Jahrhundert hat die Völkerrechtswissenschaft in einer zyklischen Wellenbewegung gleich mehrfach zwischen überbordendem Zukunftsoptimismus und grundsätzlichen Zweifeln an der Möglichkeit wirksamer rechtlicher Einhegung internationaler Politik geschwankt.

Nicht zuletzt der relative Erfolg der Haager Friedenskonferenzen von 1899 und 1907 hatte zunächst verbreitet die Hoffnung genährt, eine durch zunehmendes Bewusstsein kultureller Gemeinsamkeit, durch übereinstimmende Grundinteressen, durch technische Zusammenarbeit in Verwaltungsunionen sowie durch wachsende ökonomische Verflechtung zusammenwachsende Staatengemeinschaft werde künftig auch in der Lage sein, ihre machtpolitischen Konflikte unter Vermeidung der Anwendung militärischer Gewalt schiedlich-friedlich zu lösen. Am Horizont tauchte bereits die Vision einer Weltföderation mit einem ständigen Weltgerichtshof auf, der Frieden durch Recht(sprechung) sichern sollte. Dahinter stand der optimistische Glaube an die Dreieinigkeit von Vernunft, Frieden und Kooperation innerhalb ständiger internationaler Institutionen. In einer Abhandlung aus dem Jahr 1917 resümierte Franz von Liszt aus seiner Sicht diese Vorkriegsentwicklung der Völkerrechtsordnung, die ein neues, kosmopolitisches Zeitalter anzukündigen schien, und bekannte freimütig, dass er den Krieg bis zu dem Zeitpunkt für unmöglich gehalten habe, als er tatsächlich erklärt worden sei. Dies sei ein Fehler gewesen, ein fataler Irrtum über eine sich gewissermaßen automatisch vollziehende, friedensstiftende Wirkung von Integration. In Wirklichkeit hätten Interessenkonflikte und Expansionsdrang die europäischen Staaten zu einer zerstörerischen Politik wechselnder Allianzen verleitet.⁶

1. Der Einschnitt des Ersten Weltkriegs

Als der Traum von einem sich wie von selbst einstellenden, dauerhaften Frieden wie eine Seifenblase zerplatzt war, saß der Schock über den Ausbruch des Weltkriegs tief und schlug in einen die jeweils andere Kriegspartei in grenzenloser Verbitterung zum outlaw stempelnden

⁶ Franz v. Liszt, Vom Staatenverband zur Völkergemeinschaft: ein Beitrag zur Neuorientierung der Staatspolitik und des Völkerrechts, 1917.

Völkerrechtsnihilismus um. Der Pazifist Joseph Kohler gelangte 1916 zu der Einschätzung, dass das auf Vereinbarungen gründende Völkerrecht zu einem Ende gekommen sei. Der Krieg habe tiefgreifende Unterschiede im Rechtsbewusstsein der europäischen Mächte offenbart. Der gegen Zivilisten gerichtete englische Wirtschaftskrieg sei mit der deutschen Vorstellung vom Krieg als eines Kampfes zwischen Staaten schlechthin unvereinbar.⁷ Er, Kohler, müsse sich eingestehen, dass er Gefangener der Illusion gewesen sei, dass andere Nationen seinen Idealismus teilen würden. Doch Verträge mit Lügnern und Verrätern könnten keine Rechtsquelle bilden; nur Völker mit scharfem moralischem Sensus seien berechtigt, an der Schaffung von Völkerrecht mitzuwirken. Könne man jetzt überhaupt noch Briten und Franzosen irgendwie vertrauen? „Nein und dreifach nein“.⁸

Umgekehrt waren die meisten Internationalisten der Entente-Mächte, allen voran die französischen, davon überzeugt, dass der Krieg aus rücksichtslosem deutschen Streben nach Hegemonie entstanden war und die Art und Weise seiner Führung durch Deutschland dessen völkerrechtsnegierende Vorstellungen von Souveränität, Kriegsraison und Notrecht enthüllt hatten. Die deutschen Verletzungen des Kriegsrechts wurden als so eklatant und gravierend angesehen, dass sie eine andere Behandlung als die nach den gewöhnlichen Regeln völkerrechtlicher Verantwortlichkeit erforderten. Deutschland hatte sich nach dieser Sichtweise an der Idee des Völkerrechts versündigt und damit eine geradezu metaphysische Schuld auf sich geladen, für die es hart bestraft und zumindest vorläufig aus der Völkerrechtsgemeinschaft exkommuniziert werden musste.⁹

Konsequenterweise stilisierte sich Frankreich nach dem Ersten Weltkrieg selbst als der einzige und wahre Verteidiger des Völkerrechts gegen den barbarischen Kriegsgegner, während Deutschland im Gegenzug seinen Kampf gegen das als grob ungerecht angesehene Diktat von Versailles als „Kampf um den Rechtsfrieden“ ausgab, für den es mit seinem einzig richtigen Rechtsstandpunkt allein stand. Das Panorama ist erhellend: Der Kampf um die Macht wird auch als Kampf um das richtige Recht geführt. Es zeigt sich zugleich, dass neben der Wirklichkeit reiner Machtpolitik, der das Recht nur Mittel zum Zweck ist, auch die Idee des Völkerrechts wirkmächtig ist und bleibt. Nicht nur das ohnmächtige Deutschland sucht Zuflucht im Völkerrecht,¹⁰ auch die Sieger vertrauen nicht allein auf die – vergängliche – Macht der Stärkeren, sondern auf die friedensstiftende Wirkung des Rechts. Léon Bourgeois brachte diese Erkenntnis auf die Formel, dass das Gebäude des Friedens auf dem Boden des Rechts und nur des Rechts errichtet werden könne.¹¹ Aber wie konnte dies gelingen, wie ein kohären-

⁷ Ganz ähnlich die Einschätzung von *Ernst Zitelmann*, *Die Unvollkommenheit des Völkerrechts*, 1919, S. 57-60, der die rhetorische Frage stellt, ob nicht das ganze Kriegsrecht angesichts der fundamentalen Differenz zwischen der deutschen und der englischen Anschauung von der wahren Natur des Krieges zusammengebrochen sei.

⁸ *Josef Kohler/Max Fleischmann*, *Das neue Völkerrecht*, in: *Zeitschrift für Völkerrecht* XI (1916), S. 7.

⁹ Vgl. dazu *Martti Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, 2002, S. 293.

¹⁰ Der von der deutschen Delegation auf der Friedenskonferenz vorgelegte Entwurf einer Völkerbundsatzung (*Hans Wehberg/Alfred Manes*, *Der Völkerbund-Vorschlag der deutschen Regierung*, Berlin 1919) ging so weit, u.a. eine zwingende gerichtliche Entscheidung oder Mediation aller Streitigkeiten unter Ausschluss eines jeglichen, auch bloß ultimativen Rechts zum Krieg vorzusehen.

¹¹ *Léon Victor Bourgeois*, *L'œuvre de la société des nations, 1920-1923*, 123, S. 112, 114-118.

tes internationales System entstehen, wenn die Auffassungen darüber, was Rechtens war und sein sollte, derart divergierten?

2. Der Völkerbund – Konzeption, Ideal und Wirklichkeit

Der Neuanfang, der mit der Gründung des Völkerbundes in der Ordnung der internationalen Beziehungen unternommen wurde, war von vornherein mit – seine Erfolgsaussichten erheblich beeinträchtigenden – Vorbelastungen verbunden, von der aufgrund des Fernbleibens der Vereinigten Staaten von Amerika unerreichten Universalität des Systems kollektiver Sicherheit ganz abgesehen. Seine Verknüpfung mit dem Friedensverträgen – Deutschland wurde auf diese Weise an die Völkerbundsatzung gebunden, ohne Mitglied des Völkerbundes zu sein – diskreditierte den Völkerbund in den Augen der deutschen Öffentlichkeit wie auch der deutschen Völkerrechtswissenschaft als von den Entente-Mächten beherrschtes, gegen Deutschland gerichtetes machtpolitisches Unterdrückungsinstrument.¹² Wenn diese Ansicht nicht, wie zumeist, in strikter Ablehnung des Völkerbundes mündete, weil Deutschland darin, so die Annahme, ohnehin nie volle Gleichberechtigung erlangen werde, dann ließ sie allenfalls ein taktisches Verhältnis zu dieser Einrichtung zu. Der Wert des Völkerbundes und einer anzustrebenden deutschen Mitgliedschaft in ihm konnte allein darin liegen, auf diesem Wege die das Hauptziel deutscher Außenpolitik darstellende Revision des Versailler Vertrages zu erreichen und auf diese Weise den angestammten Großmachtstatus zurückzuerlangen.

Auf der anderen Seite standen in Frankreich und England Völkerrechtler, die den Traum von „internationaler Solidarität“ träumten und ihn im Völkerbund und dem in ihm angelegten System kollektiver Sicherheit – wenn auch noch unvollkommen – realisiert sahen. „If French lawyers were keen to see in the League more than just a treaty (although they disagreed on just how much more) and frequently speculated about federalism and a European Union, solidarist vocabulary provided an effective means to do this; to move in ideas from diversity and antagonism to co-operation and harmony at some concrete level of reality. But one's solidarity is another's oppression; and there are many kinds of solidarity, including that of the master and the slave”.¹³ Aber auch Hersch Lauterpacht, einer der führenden englischen Völkerrechtler, betrachtete den Völkerbund als die „fundamental charter of the international society”.¹⁴

In Wirklichkeit war der Völkerbund weder Anti-Deutschland-Pakt der Entente-Mächte noch der Ansatz für die Herausbildung eines Weltstaates. Er war, wie Erich Kaufmann hellseherisch erkannt und ausgedrückt hatte, zugleich weniger und mehr als das, wofür die meisten Deutschen ihn hielten; weniger insofern, als seine Aktivitäten sich häufig in Berichten, Beschlüssen und Empfehlungen erschöpften, also in der Produktion von Papier; dagegen mehr insofern, als er Verfahren für die Erörterung und manchmal auch die Beilegung von rechtlichen

¹² Siehe dazu *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 238: “German lawyers cultivated a predominantly strategic attitude towards the League. Although its functional activities were seen as useful, its collective security and peaceful settlement tasks were understood as a half-serious smoke-screen over Anglo-American imperialism”.

¹³ *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 316.

¹⁴ *Hersch Lauterpacht*, *Japan and the Covenant* (1932), in: *3 Political Quarterly*, S. 175.

und politischen Streitigkeiten bereit stellte, während das Einstimmigkeitsprinzip effektiv jede Beeinträchtigung der mitgliedstaatlichen Souveränität ausschloss.¹⁵

Obwohl nach Ansicht vieler europäischer Völkerrechtler das „alte“, auf Verträge und Diplomatie setzende, klassische Völkerrecht, das den Ausbruch des Weltkriegs nicht hatte verhindern können, überholt war und durch modernere Strukturen, nämlich effektive internationale Institutionen, ersetzt werden sollte, hielten die führenden europäischen Staaten in ihrer Praxis an den überkommenen Mechanismen fest. In den ersten Jahren seiner Existenz sah sich der Völkerbund als Einrichtung häufig durch Großmachtdiplomatie umgangen, die sich innerhalb der Inter-Alliierten-Botschafterkonferenz, einem Überbleibsel der Koordinationsforen der Kriegszeit, abspielte. Aber auch die Organstruktur des Völkerbundes selbst mit der dominanten Rolle des Rates und darin der Großmächte¹⁶ als geborener ständiger Mitglieder machte die strukturelle Kontinuität der Völkerrechtsordnung im Sinne einer gesamthänderisch ausgeübten Hegemonie der Großmächte über die vermeintliche Zäsur des Weltkriegs hinweg unübersehbar deutlich.¹⁷ Das Ziel des Deutschen Reiches musste es unter diesen Umständen sein, wieder Mitspieler in diesem Konzert der europäischen Großmächte zu werden. Mit der Aufnahme in den Völkerbund 1926 war ein erster wichtiger Schritt in dieser Richtung getan. Als Völkerbundmitglied genoss das Deutsche Reich grundsätzlich Gleichberechtigung und konnte nun, gestützt auf Art. 19 der Völkerbundsatzung, *peaceful change* reklamieren, für eine Revision auch der übrigen belastenden Bestimmungen des Versailler Friedensvertrages streiten. Die Hoffnung auf Verständigung sollte sich indes, wie das Scheitern der Genfer Abrüstungskonferenz zeigte, zerschlagen, und daher wuchs allmählich in Deutschland zunächst theoretisch und dann auch praktisch die Bereitschaft, sich notfalls eigenmächtig, ja gewaltsam zu nehmen, worauf man einen Rechtsanspruch zu haben meinte.¹⁸

In der Zwischenzeit zerbrach die Völkerbundordnung. Dem japanischen Einmarsch in die zum chinesischen Staatsverband rechnende Mandschurei 1931 hatte der Völkerbund schon nichts Wirksames mehr entgegensetzen. Bekanntlich scheuten sich die Mitgliedstaaten und die Völkerbundversammlung, die japanische Invasion als „resort to war“ im Sinne des Art. 16 Abs. 1 der Satzung zu qualifizieren, um so ihre Handlungsfreiheit in dieser Angelegenheit zu bewahren; denn eine gegenteilige Feststellung hätte nach dem strikten Wortlaut der Bestim-

¹⁵ *Erich Kaufmann*, *Der Völkerbund* (1932), in: *Gesammelte Schriften*, Bd. II, 1960, S. 224-237.

¹⁶ Vgl. *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 238-239: “The League was no *weltstaatlich* utopia. Its rules and activities were completely dominated by the decisions and policies of the major states”.

¹⁷ Doch nur wenige Völkerrechtler, wie etwa *Charles Dupuis* (*Le droit des gens et les rapports des grandes puissances avec les autres états avant la pacte de Société des Nations*, 1921) oder auch *Herbert A. Smith* (*The real weakness of the League*, in: *Nineteenth Century* 119 (1936), S. 15-16), verstanden die Struktur des Völkerbundes als Ausdruck im wesentlich unveränderter Gesetzmäßigkeiten der Großmachtspolitik. Die Völkerbundspolitik erschien danach als Fortsetzung des europäischen Konzerts des 19. Jahrhunderts unter der Dominanz der Großmächte.

¹⁸ *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 337 beschreibt – in Auseinandersetzung mit *G. Scelles* “*Théorie juridique de la révision des traites*, 1936 – das politisch-rechtliche Dilemma wie folgt: “a credible opponent of Hitler’unilateralism needed to show that there was some mechanism whereby Germany’s legitimate grievances could be dealt with. Otherwise the wide recognition of the obsolescence of Versailles might have enabled Hitler to portray himself as an executor of solidarity. But unilateral revision could not be allowed. [...]. Only the Assembly had, under Article 19, such competence.”

mung einen kriegerischen Akt gegen alle Mitglieder bedeutet und den Sanktionsmechanismus des kollektiven Sicherheitssystems ausgelöst, auch wenn keine Rechtspflicht zur Anwendung militärischer Zwangsmittel gemäß Art. 16 Abs. 2 bestand. Ein am 24.10.1931 gefasster Ratsbeschluss, der Japan zum baldmöglichsten Rückzug seiner Truppen aufforderte, entfaltete angesichts des Einstimmigkeitsprinzips (Art. 5) wegen des japanischen Vetos keine bindende Wirkung.¹⁹ Die Untätigkeit des Völkerbundes in der Mandschurei-Krise konnte politisch – wohlwollend betrachtet – als Verzicht auf einen ohnehin kaum Erfolg versprechenden Versuch einer Wiederherstellung des status quo gedeutet werden. Aber dieser Verzicht leitete zugleich das Ende eines kollektiven Sicherheitssystems ein, das auf der unbedingten Pflicht der Mitgliedstaaten basierte, die territoriale Unversehrtheit und politische Unabhängigkeit aller Bundesglieder nicht nur selbst zu achten, sondern auch gegen jeden äußeren Angriff zu wahren (Art. 10).

Als Italien Abessinien im Herbst 1935 angriff, fand überhaupt keine ernsthafte Diskussion über die Anwendung militärischer Sanktionen mehr statt, und der Wirtschaftsboykott, der außerhalb des Völkerbundes organisiert wurde, betraf nur ein Zehntel des italienischen Handels und wurde nach der Eroberung von Addis-Abbeba aus der Sorge fallen gelassen, Mussolini in Hitlers Arme zu treiben.

Auf den Aufbau der Wehrmacht und die darin liegende Aufkündigung der deutschen Abrüstungsverpflichtungen nach dem Versailler Friedensvertrag (vgl. Art. 160, 173, 198) reagierte der Völkerbund, aus dem das Deutsche Reich schon im Oktober 1933 ausgetreten war,²⁰ nach vorherigen Protestnoten der britischen, französischen und italienischen Regierung²¹ lediglich mit einer hilflos anmutenden Beschwörung der Heiligkeit der Verträge und einer folgenlosen Verurteilung der vom Deutschen Reich begangenen Vertragsverletzung.²² Der von England, Frankreich und Italien in der abschließenden Erklärung der Konferenz von Stresa vom

¹⁹ Die gegenteilige Auffassung *Lauterpachts* (*Lauterpacht*, Japan [Fn. 14] S. 179-185) war nicht haltbar. *Lauterpacht* argumentierte, dass in Rechtsstreitigkeiten niemand Richter in eigener Sache sein könne, und daher, da es hier um Japans Verpflichtungen gegangen sei, sein Votum als Streitpartei nicht veranschlagt werden dürfe. Betroffene Streitparteien wegen Befangenheit von der Mitwirkung an der Abstimmung in internationalen Gremien auszuschließen, mag „vernünftig“ sein, entsprach jedoch nicht den Verfahrensregeln des Völkerbundes (und sieht im übrigen auch die UN-Charta nicht vor; vgl. Art. 27 UN-Charta).

²⁰ Schreiben des Reichsministers des Auswärtigen v. *Neurath* an den Generalsekretär des Völkerbundes vom 19.10.1933, abgedruckt in: *ZaöRV* 4 (1934), S. 151.

²¹ Abgedruckt in: *ZaöRV* 5 (1935), S. 339 f., 341 f., 342 f.

²² Vgl. Beschluss des Völkerbundrates vom 17.4.1935, gefasst auf der 85. außerordentlichen Tagung, *Société des Nations*, *Journal Officiel*, S. 545 ff.; abgedruckt auch in: *ZaöRV* 5 (1935), S. 354 f. Es wurde lediglich ein Dreizehnerausschuss eingesetzt (zu dessen Tätigkeit siehe in: *ZaöRV* 6 (1936), S. 125-136), der über im Falle einseitiger Aufhebung von Verträgen zu ergreifende Maßnahmen, insbesondere Wirtschaftssanktionen beriet, die aber nicht ergriffen wurden.

Die Reichsregierung rechtfertigte die Aufkündigung des Versailler Vertrags damit, dass die alliierten Hauptsiegermächte ihre eigenen Abrüstungsverpflichtungen nicht erfüllt hätten und im übrigen eine wesentliche Veränderung der bei Vertragsschluss gegebenen Umstände eingetreten sei (vgl. Proklamation der Reichsregierung vom 16.3.1935, *RGBl. I* S. 369 = *ZaöRV* 5 (1935), S. 334-338; siehe auch *Viktor Bruns*, *Der Beschluss des Völkerbundsrats vom 17. April 1935*, in: *ZaöRV* 5 (1935), S. 310, 314 ff.). Sie berief sich damit auf nach allgemeinem Völkerrecht prinzipiell anerkannte Vertragsbeendigungsgründe (Vertragsverletzung der anderen Seite; *clausula rebus sic stantibus*). Zugleich bestritt sie in einer an die Regierungen der im Völkerbundsrat vertretenen Staaten gerichteten Note, diesen das Recht, „sich zum Richter über Deutschland aufzuwerfen“ (in: *ZaöRV* 5 (1935), S. 355).

14.4.1935 bekundete Wille, „sich mit allen geeigneten Mitteln jeder einseitigen Aufkündigung zu widersetzen“,²³ war nicht wirklich ernst gemeint.

Auch die am 7.3.1936 erfolgende militärische Besetzung des Rheinlandes, eine Verletzung des Versailler Vertrages (Art. 42 f.) und des Vertrags von Locarno (Art. 2), wurde als *fait accompli* hingenommen und blieb für Deutschland ohne ernsthafte Konsequenzen. Es musste sich nicht mehr gefallen lassen, als vom Völkerbund erneut eines Vertragsbruchs geziehen zu werden.²⁴

Als sich mit dem am 15.3.1938 erfolgenden Anschluss Österreichs, den der Versailler Friedensvertrag (Art. 80) verboten hatte, und der Besetzung des Sudetenlandes der vom nationalsozialistischen Deutschland entfesselte Zweite Weltkrieg bereits unmittelbar anbahnte, blieb der Völkerbund stumm,²⁵ obwohl mit Österreich und der Tschechoslowakei Mitglieder betroffen waren. Frankreich und Großbritannien hatten, wie das Münchener Abkommen demonstrierte, endgültig das dem Völkerbund zugrundeliegende Konzept kollektiver Sicherheit samt dem ihm inhärenten Verbot ihm widersprechender „Einzelverständigungen“ (Art. 20) zugunsten einer Politik des diplomatischen und vertraglichen appeasement außerhalb des Völkerbundes aufgegeben.

Doch wie hätte auch angesichts des Rückzugs Japans, Deutschlands und Italiens aus dem Völkerbund in den Jahren 1933 und 1937 anders reagiert werden sollen, wenn man nicht zum letzten Mittel der Wahl, zum Krieg, bereit war? Am 23. Juni 1936, als die Bemühungen des Völkerbundes, Italiens Eroberungskrieg gegen Abessinien zu begegnen, praktisch gescheitert waren, erklärte der britische Premierminister Stanley Baldwin vor dem House of Commons, dass das System kollektiver Sicherheit „failed ultimately because of the reluctance of nearly all the nations in Europe to proceed to what I might call military sanctions ... there was no country except the aggressor country which was ready for war (...). If collective action is to be a reality and not merely a thing to be talked about, it means not only that every country is to be ready for war; but must be ready to go to war at once. That is a terrible thing, but it is an essential part of collective security“.²⁶

War man dazu nicht bereit, stellte sich die Frage, ob „man Staaten, die jahrhundertlang tragende Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft gewesen waren, die Zugehörigkeit zu dieser Gemeinschaft deswegen absprechen (sollte), weil ihr aktuelles inneres Regime nicht mehr den Kriterien des überkommenen Zivilisationsbegriffes entsprach? Diese Konsequenz wollte schon deswegen niemand ziehen, weil sie zu praktisch unhaltbaren Ergebnissen geführt hätte.

²³ In ZaöRV 5 (1935), S. 352 (353).

²⁴ Resolution des Völkerbunds vom 19.3.1936, Journal Officiel 1936, S. 339, 340.

²⁵ Siehe zur Reaktion auf den Anschluss Österreichs und dessen Ausscheiden aus dem, Völkerbund kraft Untergangs *Georg v. Gretschaninow*, Der Mitgliederbestand des Völkerbundes Anfang 1939, in: ZaöRV 9 (1939/40), S. 80 (97-102). Die britische Regierung ließ im Unterhaus durch Unterstaatssekretär *Butler* erklären, dass sie eine Behandlung des Anschlusses im Völkerbund für unzulässig halte, weil sie zwecklos sei und die Zukunft des Völkerbundes gefährden könne (Parliamentary Debates, Commons, Bd. 333, S. 165). Die Tschechoslowakei nahm von einer eigenen Befassung des Völkerbunds mit der Sudetenkrise Abstand, weil sie die Behandlung der deutschen Minderheit als ihre ausschließlich innere Angelegenheit betrachtete.

²⁶ Commons, Bd. 313, Sp. 1725-1726.

Je mehr sich die Diktaturen Abweichungen vom Standard der Zivilisation erlaubten, desto wichtiger wurde es, die diplomatische Verbindung mit ihnen nicht abreißen zu lassen und ihre Einbindung in das Völkerrecht so weit wie irgend möglich aufrechtzuerhalten“.²⁷

Aber dass sich das kollektive Sicherheitssystem des Völkerbundes aufgelöst hatte, stand auch für wohlmeinende Völkerrechtler fest. In einer am 16. November 1938, knapp zwei Monate nach Abschluss des einer Kapitulation gleichkommenden Münchener Abkommens, in Cambridge gehaltenen Rede gelangte Lauterpacht zu dem Schluss, dass aufgrund der Ereignisse der 30er Jahre – die Mandschurei-Krise, der Abessinienkrieg und das Münchener Abkommen – und der von den entscheidenden Mitgliedern des Völkerbunds dabei eingenommenen Haltung das von der Satzung aufgerichtete System kollektiver Sicherheit, die territoriale Bestandsgarantie des Art. 10 und die Verpflichtung zu kollektiver Reaktion auf Friedensverletzungen gemäß Art. 15 und 16 durch *desuetudo* ihre Geltung eingebüßt hätten. In der Erfüllung ihres Hauptzwecks, der Friedenswahrung, sei der Völkerbund damit gescheitert.²⁸ Es bleibe nur die vage Hoffnung, „that the true spirit of man will assert itself in the long run“. Doch was sollte in der Zwischenzeit gelten?, fragte Lauterpacht. „Ought we to abandon the League and start afresh as soon as the obstacles disappear? Ought we to maintain it and to adapt it to the needs of a retrogressive period? Ought we to pursue the ideal of universality by reforming the League so as to make it acceptable for everyone? Ought we to admit that if peace cannot be achieved by collective effort, there are other good things that can be achieved through it?“²⁹

III. Der Zweite Weltkrieg – „International Law and Totalitarian Lawlessness“

Erneut, wie 25 Jahre zuvor, machte sich eine Krisen- um nicht zu sagen Endzeitstimmung unter den Völkerrechtlern breit: „What’s wrong with International Law“, fragte schon 1941 der nach Amerika emigrierte Wolfgang G. Friedmann. Für Hersch Lauterpacht war die Antwort klar: Das Problem lag in den „self-judging obligations“, die es den Staaten – in absentia obligatorischer Gerichtsbarkeit oder eines sonstigen, mit Mehrheit und ohne Beteiligung der Streitparteien entscheidenden internationalen Gremiums – verfahrensrechtlich ermöglichten, selbst zu interpretieren, wozu sie sich verpflichtet hatten, und selbst zu beurteilen, ob sie sich – an diesem selbst definierten Maßstab gemessen – völkerrechtsgemäß verhielten. „There is substance in the view that the existence of a sufficient body of clear rules is not at all essential to the existence of law, and that the decisive test is whether there exists a judge competent to decide upon disputed rights and to command peace“.³⁰ Kollektive Sicherheit bedeutete daher

²⁷ *Wilhelm Grewe*, *Epochen der Völkerrechtsgeschichte*, 1984, S. 690.

²⁸ *Hersch Lauterpacht*, *The League of Nations*, in: *International Law, being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht*, 4 Bände, 1970-1978, Bd. 3, S. 575.

²⁹ *eb.*, S. 583.

³⁰ *Hersch Lauterpacht*, *The Function of Law in the International Community*, 1933, S. 424. Das entsprach schon der Sichtweise von *John Locke*, *Two Treatises on Government* (1790), § 87: „Diejenigen, welche zu einem einzigen Körper vereinigt sind, ein gemeinsames, feststehendes Recht haben und eine richterliche Gewalt, die sie anrufen können, mit Macht, Streitigkeiten unter ihnen zu entscheiden und Verbrechen zu bestrafen, bilden mitei-

für Lauterpacht nichts anderes als die effektive Herrschaft des Rechts zwischen Staaten durch Vergemeinschaftung der Interpretationshoheit und Entscheidungskompetenz. Aber genau darauf, das gestand Lauterpacht unumwunden ein, hatten sich die Staaten weder bei Gründung des Völkerbundes noch danach, bei den Locarno-Verträgen oder dem Pakt von Paris, verständigen können, und das musste zumindest vorläufig als Ausdruck des unvollkommenen Charakters des Völkerrechts hingenommen werden.

Aber warum sollten sich die Staaten, allemal die großen, allein handlungsfähigen, auch auf eine Kollektivierung der Entscheidungskompetenz über Krieg und Frieden einlassen, auf die Übertragung der Zuständigkeit auf einen internationalen Spruchkörper, statt sich das eigene Letztentscheidungsrecht vorzubehalten? Gibt es eine Garantie dafür, dass die Kollektivierung einer politischen Entscheidung die Rechte der einzelnen Mitglieder der Gemeinschaft besser schützt als dezentral getroffene Entscheidungen? Warum sollte die Verbreiterung des politischen Willens eine größere Gewähr für dessen inhaltliche Richtigkeit bieten?³¹ Internationale Solidarität, auch das war eine Lehre aus dem Scheitern des Völkerbundes wegen der fehlenden Loyalität seiner Mitglieder,³² lässt sich nicht rechtlich erzwingen.

Angesichts der Aggression von 1939 stellte sich erneut, wie schon bei Ausbruch des Ersten Weltkriegs, die existentielle Frage, ob sich das Völkerrecht nicht überhaupt als funktionslos erwiesen habe oder ob es auf die Herausforderung durch totalitäre, völkerrechtsnegierende Regime wirksam reagieren könne. Wolfgang G. Friedmann meinte 1940: „My first submission is that a large body of international law no longer exists, because its basis has been shattered”,³³ und Gerhart Niemeyer stellte ein Jahr später fest: “Our thesis is therefore that political reality has become unlawful, because the existing system of international law has become unreal”.³⁴ Doch nicht alle wollten vor der faktischen Negation des Völkerrechts durch das Dritte Reich und seine Bündnispartner kapitulieren, suchten stattdessen nach Strategien für einen völkerrechtlichen Umgang mit den aggressiven Regimen. Georg Schwarzenberger schlug in seiner Monographie „International Law and Totalitarian Lawlessness“ 1943 drei miteinander kombinierbare Handlungsoptionen vor: Den Achsenmächten sei erstens die Berufung auf den Schutz des von ihnen selbst eklatant verletzten Angriffskriegsverbots und des Neutralitätsrechts abzusprechen.³⁵ Lauterpacht dachte in dieser Hinsicht ganz ähnlich und ging noch einen Schritt weiter: Dieser Krieg war kein Konflikt mehr, in dem sich ein Staat neutral verhalten konnte, denn hier ging es auf alliierter Seite um nicht weniger als um die Verteidigung und Erhaltung der Herrschaft des Rechts unter den Völkern. In einer künftigen Völkerrechtsordnung müsse es eine der ganzen Menschheit obliegende Rechtspflicht geben,

inander eine politische Gemeinschaft (staatliche Gesellschaft). Alle diejenigen dagegen, welche keine solche gemeinsame Berufung besitzen – ich meine auf Erden – befinden sich noch im Naturzustande, indem jeder, da es einen anderen Richter nicht gibt, Richter und Vollstrecker in eigener Person ist“.

³¹ Zu diesen Einwänden vgl. *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 387.

³² So *Herbert A. Smith*, *The real weakness of the League*, in: *Nineteenth Century* 119 (1936), S. 18.

³³ *Wolfgang G. Friedmann*, *International Law and the Present War*, in: *Transactions of the Grotian Society* 26 (1941), S. 211 ff.

³⁴ *Niemeyer*, *Law* [Fn. 1], S. 9

³⁵ *Georg Schwarzenberger*, *International Law and Totalitarian Lawlessness*, 1943, S. 45 ff.

gegen den Aggressor zu Felde zu ziehen.³⁶ Eine zweite Reaktionsmöglichkeit erblickte Schwarzenberger in einer individuellen Bestrafung der nach und nach bekannt werdenden, ungeheuerlichen (Kriegs-)Verbrechen, die Deutschland und den Deutschen zur Last fielen.³⁷ Schließlich schlug er drittens die Ächtung der mit ihren Angriffskriegen das Völkerrecht flagrant verletzenden Staaten als outlaws vor. Im Umgang mit diesen piratengleichen „hostes humani generis“ sollten keine völkerrechtlichen Regeln mehr gelten, nur noch die „minimum standards of behaviour expected from civilized nations“ verhaltensregulierend und mäßigend wirken. Die Ächtung könne durch Rücknahme der Anerkennung als Völkerrechtssubjekt oder durch die Selbstächtung des Staates aufgrund ständigen Verstoßes gegen fundamentale Grundsätze des Gewohnheitsrechts erfolgen.³⁸

Doch zunächst konnte gegen eine völkerrechtlich ungezügelter Machtpolitik, wie sie das nationalsozialistische Deutschland betrieb, das mit dem Angriff auf Polen offensichtlich den das Deutsche Reich bindenden Briand-Kellogg-Pakt von 1928 verletzte, nicht Recht ohne Macht, sondern letztlich nur überlegene militärische Gegenmacht, wie sie die Alliierten nach und nach organisierten, helfen.

In ihrer Vorstellung einer künftigen, nach dem Kriege anstehenden Neugestaltung der internationalen Beziehungen im Dienst des Friedens unterschieden sich die Konzeptionen Schwarzenbergers und Lauterpachts grundlegend. Lauterpacht erhoffte, seiner Vision der Zwischenkriegszeit treu bleibend, sich eine Vervollkommnung eines Systems kollektiver Sicherheit – mit universeller und zwingender Mitgliedschaft in der organisierten Staatengemeinschaft (unter vorübergehendem Ausschluss der Achsenmächte und ihrer Verbündeten), verbindlicher, grundsätzlich nach dem Mehrheitsprinzip zustande kommender Gesetzgebung in Angelegenheiten von internationaler Relevanz, obligatorischer und bindender Streitbeilegung und Organisation übertragener Zwangsgewalt mit besonderer, wenn auch nicht ausschließlicher Verantwortung der vier größten Mächte.³⁹ Schwarzenberger zog in seiner 1941 unter dem Titel „Power Politics“ erschienenen Studie der internationalen Beziehungen aus der Negativerfahrung eines machtlosen Völkerbundes die Schlussfolgerung, dass das Recht der Staatengesellschaft deren machtpolitischen Verhältnisse nicht ignorieren, sondern widerspiegeln müsse: „In a society in which power is the overriding consideration it is the primary function of law

³⁶ *Hersch Lauterpacht*, *The Future of Neutrality* (1942), unveröffentlichtes Manuskript, zitiert nach: *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 380-381.

³⁷ *Georg Schwarzenberger*, *War Crimes and the Problems of an International Criminal Court*, in: *Czechoslovak Yearbook of International Law* 1 (1942), S. 67 ff. Auch *Lauterpacht* plädierte für ein Tribunal zur Aufarbeitung der Kriegsverbrecher und machte dabei die individuelle völkerrechtliche Verantwortlichkeit von Kriegsverbrechern geltend; vgl. *The Law of Nations and the Punishment of War Crimes* (1944), in: *XI BYIL*, S. 58-95.

³⁸ *Georg Schwarzenberger*, *International Law and Totalitarian Lawlessness*, 1943, S. 82 ff., 98, 109-110. Mit dieser Auffassung stand *Schwarzenberger* zwar bezüglich Deutschland nicht ganz allein (vgl. *Hans Kelsen*, *The Legal Status of Germany According to the Declaration of Berlin*, in: *AJIL* 39 (1945), S. 518 ff.), aber die Alliierten machten sich aus Eigeninteresse am Fortbestand des Reparationsschuldners und Adressaten ihrer Viermächteverantwortung dieser Sichtweise nicht zu eigen. Immerhin behielten sie sich Sonderrechte gegenüber den sog. Feindstaaten vor (vgl. Art. 53 Abs. 1 S. 2, 107 UN-Charta).

³⁹ Siehe dazu *Koskenniemi*, *The Gentle Civilizer of Nations* [Fn. 9], S. 390-391.

to assist in maintaining the supremacy of force and the hierarchies established on the basis of power and to lend to such a system the respectability and sanctity of law“.⁴⁰

IV. Friedenssicherung unter den Bedingungen des Kalten Krieges 1945-1989: „Verschleierte Machtpolitik“ im Rahmen der Vereinten Nationen

Es kann nicht wirklich überraschen, dass das nach dem zweiten Weltkrieg inaugurierte neue kollektive Sicherheitssystem, die Vereinten Nationen, zwar nicht Rechts-, wohl aber Funktionsnachfolger des 1946 endgültig liquidierten Völkerbundes, keinen völkerrechtlichen Quantensprung bedeutet, sondern – so wie die weltpolitischen Machtverhältnisse nach dem Zweiten Weltkrieg lagen – strukturell seinem Vorgänger durchaus ähnelt.⁴¹

Tatsächlich ist auch die Charta der Vereinten Nationen von 1945, auf die man sich schließlich als Nachkriegsordnung verständigte, nur ein, wenn auch besonders wichtiger multilateraler Vertrag⁴² und keine Weltverfassung, wie mitunter behauptet worden ist.⁴³

Der Fortschritt des von den Vereinten Nationen aufgerichteten kollektiven Friedenssicherungssystems gegenüber dem in der Völkerbundära geltenden besteht vor allem darin, dass materiellrechtlich das Angriffskriegsverbot zu einem grundsätzlich strikten allgemeinen Gewaltverbot ausgedehnt worden ist und verfahrensrechtlich der Sicherheitsrat die für alle Mitgliedsstaaten verbindliche Entscheidung darüber trifft, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen es zu friedenssichernden Kollektivmaßnahmen einschließlich der Anwendung militärischen Zwangs kommt.

Das allgemeine Gewaltverbot gilt allerdings nicht absolut, sondern steht unter dem Vorbehalt des Selbstverteidigungsrechts (Art. 51 UN-Charta), über dessen Inanspruchnahme – jedenfalls in erster Linie – der sich darauf berufende Staat selbst entscheidet. Die Charta der Vereinten Nationen hat damit zwar eine Verfahrenskonzentration, aber keine vollständige Monopolisierung der Entscheidungsgewalt hinsichtlich legaler Gewaltanwendung in den internationalen Beziehungen beim Sicherheitsrat herbeigeführt. Das Selbstverteidigungsrecht ist daher - aus

⁴⁰ Georg Schwarzenberger, *Power Politics*, 21951, S. 203; *ders.*, *The Frontiers of International Law*, 1962, S. 25.

⁴¹ Es nimmt daher nicht Wunder, dass *Lauterpacht* sich von der Struktur der Vereinten Nationen enttäuscht zeigte und insbesondere das Erfordernis der Einstimmigkeit unter den ständigen Sicherheitsratsmitgliedern kritisierte; vgl. *Hersch Lauterpacht*, *International Law after World War II*, in: *International Law, being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht*, 4 Bände. 1970-1978, Bd. 2, S. 159-170.

⁴² Als solcher entfaltet er grundsätzlich nur Rechtswirkung *inter partes*, begründet nur Rechte und Pflichten für die Vertragsstaaten, nicht für außenstehende Drittstaaten. Art. 2 Ziff. 6 UN-Charta, der bestimmt, dass die Organisation sicherstellt, dass Nichtmitglieder in Übereinstimmung mit den Prinzipien der Charta handeln, hat gegenüber diesen keine Verpflichtungskraft. Er schafft nur eine entsprechende Bündnisverpflichtung unter den Mitgliedstaaten. Nichtmitglieder sind nicht an die in Art. 2 UN-Charta niedergelegten und in Art. 2 Ziff. 6 UN-Charta in Bezug genommenen vertragsrechtlichen Prinzipien der Vereinten Nationen gebunden, sondern nur an das universelle Völkergewohnheitsrecht. Diese gewohnheitsrechtliche Bindung erfasst aber nicht das vertraglich eingerichtete Sanktionssystem des VII. Kapitels der UN-Charta und damit auch nicht die verbindliche Beschlussfassung des Sicherheitsrates. Die Inanspruchnahme von Nichtmitgliedstaaten als Adressaten von Zwangsmaßnahmen oder ihre Verpflichtung zu deren Beachtung und Durchsetzung stellt daher eine unzulässige Kompetenzerweiterung des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen dar. Siehe dazu eingehend *Udo Fink*, *Kollektive Friedenssicherung*, 1999, S. 905-909.

⁴³ Siehe für die Gegenauffassung nur *Alfred Verdross/Bruno Simma*, *Universelles Völkerrecht*, 3. Aufl., 1984, passim; *Bardo Fassbender*, *The United Nations Charter as Constitution of the International Community*, in: *Columbia Journal of Transnational Law* 36 (1998), S. 529-619.

der Binnenperspektive der Vereinten Nationen beurteilt – die eigentliche „Schwachstelle“ seines Friedenssicherungssystems, allerdings eine „Schwachstelle“, die praktisch unvermeidlich ist, weil sich kein Staat das „inherent right“ der Selbstverteidigung aus der Hand nehmen lässt.⁴⁴ Der rechtliche Sonderfall des Selbstverteidigungsrechts erklärt zugleich, warum diejenigen Staaten, die größere eigene militärische Handlungsfreiheit (zurück-)gewinnen wollen, bei der Definition des Selbstverteidigungsrechts ansetzen.

Zwar stellt die Charta die Selbstverteidigung nicht in die alleinige Zuständigkeit des angegriffenen Staates und seiner eventuellen Verbündeten. Vielmehr besteht das Selbstverteidigungsrecht nach Art. 51 Satz 1 Hs. 2 UN-Charta nur solange, bis der Sicherheitsrat die zur Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit erforderlichen Maßnahmen getroffen hat. Damit der Sicherheitsrat seine primäre Verantwortung wahrnehmen kann, müssen Maßnahmen, die ein Mitglied in Ausübung des Selbstverteidigungsrechts trifft, dem Sicherheitsrat sofort angezeigt werden. Sie berühren nicht dessen Befugnis und Pflicht, jederzeit die Maßnahmen zu treffen, die er selbst zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit für erforderlich hält (Art. 51 Satz 2 UN-Charta). Auf diese Weise soll also auch in einer Selbstverteidigungskonstellation letztlich die Verfahrensherrschaft auf den Sicherheitsrat übergeleitet werden. Dies ändert jedoch nichts daran, dass zunächst, gewissermaßen in primärer Rechtsanwendung, der wirklich oder vermeintlich angegriffene Staat sich selbst das Selbstverteidigungsrecht attestiert und dementsprechend handelt. Aber wenn der Sicherheitsrat sich anschließend mit der Angelegenheit befasst, das Verfahren an sich zieht, kann er (mehrheitlich) zu einer anderen Einschätzung gelangen, das in Anspruch genommene Selbstverteidigungsrecht als nicht gegeben verwerfen. Er hat insoweit das letzte Wort.

Das gilt allerdings nicht gegenüber den ständigen Sicherheitsmitgliedern, die mit dem sog. Vetorecht ausgestattet sind. Die Beschlüsse des Sicherheitsrates bedürfen – außer in Verfahrensfragen – nach Art. 27 Abs. 3 UN-Charta der Zustimmung sämtlicher ständiger Mitglieder. Die ständigen Sicherheitsmitglieder werden dadurch zu unangefochtenen Herren des Verfahrens. Üben sie ein von ihnen reklamiertes Selbstverteidigungsrecht aus, so können sie durch Einlegung ihres Vetos verhindern, dass der Sicherheitsrat ihrem Verhalten mit einer verbindlichen Sicherheitsratsresolution gem. Kapitel VII UN-Charta wirksam entgegentritt. Die ständigen Sicherheitsratsmitglieder besitzen demnach zwar keine materiell unbeschränkte Definitionsmacht hinsichtlich des Umfangs des ihnen zustehenden Selbstverteidigungsrechts, aber ihre Rechtsstellung ist verfahrensrechtlich unangreifbar.

Der Sicherheitsrat ist in seiner Zusammensetzung und in seiner Verfahrensweise bewusst so eingerichtet worden, dass gegen den Willen eines der fünf ständigen Sicherheitsratsmitglieder Entscheidungen verbindlicher Art nicht zustande kommen können. Es ist dies der von Schwarzenberger geforderte Tribut an die machtpolitischen Verhältnisse. Schon mit der An-

⁴⁴ *Hersch Lauterpacht*, *The Function of Law in the International Community*, 1933, S. 173, 177-182, 271 sah mit dem unzweifelhaften Recht der Staaten, die Bedingungen ihrer Selbstverteidigung selbst festzulegen, den Bedürfnissen der Realität, denen das Völkerrecht Rechnung zu tragen habe, Genüge getan.

drohung, erst recht mit der Anwendung militärischen Zwangs gegen eine dieser Mächte, jedenfalls gegen die USA, Russland und China, würden sich die Vereinten Nationen offensichtlich übernehmen bzw., wenn sie damit tatsächlich Ernst machen wollten, den Ausbruch des nächsten Weltkriegs provozieren. Umgekehrt haben nur solche Beschlüsse über Zwangsmaßnahmen Aussicht auf Befolgung, deren Durchsetzbarkeit durch die Großmächte gewährleistet ist.

Schwarzenberger deutete vor diesem Hintergrund die Vereinten Nationen wie vordem den Völkerbund als ein System „verschleierter Machtpolitik“. Hinter dem Schleier des organisatorischen Rahmens dominiere wie eh und je die „Oligarchie der Großmächte“.⁴⁵ Gerade die rechtliche Struktur der Vereinten Nationen, insbesondere das Vetorecht im Sicherheitsrat, ermögliche die Dominanz der Weltmächte in und über die Organisation. Die Praxis gab Schwarzenberger Recht: Die fundamentalen ideologischen und politischen Interessengegensätze, die unmittelbar nach dem Zweiten Weltkrieg zwischen den beiden Welt- und Führungsmächten USA und Sowjetunion und ihren jeweiligen Machtblöcken aufbrachen und in den sog. Kalten Krieg einmündeten, machten den Sicherheitsrat der Vereinten Nationen, der nur im Einverständnis aller ständigen Mitglieder agieren kann, entscheidungs- und handlungsunfähig. Er fiel als „a paralysed peace of machinery“⁴⁶ über vierzig Jahre lang weitgehend als eigenständiges Instrument der Friedenssicherung aus.⁴⁷ „This means in effect that peace between the world Powers does not depend on the United Nations, but that the United Nations depends on peace between the world Powers“.⁴⁸ Tatsächlich wurde eine direkte militärische Konfrontation zwischen den beiden Weltmächten nicht durch das Gewaltverbot und das Friedenssicherungssystem der Vereinten Nationen, sondern durch das „Gleichgewicht des Schreckens“ verhindert, was begrenzte „Stellvertreterkriege“ in Afrika und Asien nicht ausschloss. Schwarzenberger beurteilte angesichts dessen auch das Entwicklungspotential der Vereinten Nationen skeptisch und sollte damit Recht behalten: Solange der machtpolitische Interessengegensatz und die ideologische Spaltung zwischen den Weltmächten bestehe, könne eine internationale Organisation die ordnungspolitischen Aufgaben nicht erfüllen.⁴⁹ Nur die Überwindung der Blockgegensätze und die Entwicklung zu einer gemeinschaftlichen, von homogenen Interessen getragenen Koexistenz werde eine effektive und universelle Geltung des Friedensvölkerrechts ermöglichen.

Das weltpolitische Ringen um Macht und Einfluss in der Zeit des Kalten Krieges war dabei – wie schon in der vorangegangenen Völkerrechtsepoche – auch ein Kampf um die Durchsetzung des jeweils eigenen Rechtsverständnisses – klassisches europäisch-atlantisches versus

⁴⁵ Georg Schwarzenberger, *Machtpolitik*, 1955, S. 73, 389 ff.

⁴⁶ So der libysche Delegierte *Azzarouk* im Iran-Irak-Konflikt (erster Golfkrieg), S/PV/2665: 20. February 1986, S. 39.

⁴⁷ Vgl. dazu nur *Fink*, *Kollektive Friedenssicherung* [Fn. 42], S. 31 f.

⁴⁸ Georg Schwarzenberger, *International Law and Society*, in: *The Year Book of World Affairs* 1 (1947), S. 177.

⁴⁹ Schwarzenberger, *Machtpolitik* [Fn. 45], S. 244 ff., 346 hinsichtlich der Geltung von Menschenrechten, S. 409 ff. hinsichtlich einer Revision der Charta.

„sozialistisches“ Völkerrecht⁵⁰ – und um die Deutungshoheit über zentrale völkerrechtliche Rechtsbegriffe. War der bewaffnete Kampf gegen die Kolonialmacht legitimer Befreiungskampf oder illegale Gewalt? Was bedeuteten und erforderten Demokratie und Menschenrechte? Hier und in vielen anderen Fragen bestand tiefgreifender ideologischer (Interpretations-) Dissens, der allenfalls hinter Formelkompromissen versteckt werden konnte, die Spaltung der Völkerrechtsgemeinschaft in zwei sich feindlich gegenüberstehende Lager aber nicht verbergen konnte. Das hinderte allerdings die Vereinten Nationen und ihrer Unterorganisationen nicht daran, auf einer Reihe anderer, weniger politisch sensibler Felder durchaus erfolgreiche Arbeit zu leisten, etwa bei der Kodifikation wichtiger Teilbereiche des Völkerrechts, etwa des Vertragsrechts und des Rechts des diplomatischen und konsularischen Verkehrs. Hierin zeigt sich, dass der über alle Völkerrechtsepochen hinweg festzustellende, völkerrechtliche Grundkonsens insbesondere „die formalen und technischen Grundlagen des zwischenstaatlichen Verkehrs regelnde Normen und Institutionen“ erfasst.⁵¹ Dagegen gelangte das Völkerstrafrecht über rudimentäre Ansätze in den sog. Nürnberger Prinzipien⁵² zunächst nicht hinaus. Von den Prozessen vor den Nürnberger und Tokyoter Kriegsverbrechertribunalen ging kein nachhaltiger Impuls für eine internationale Strafrechtsordnung aus; die Entwicklung brach unter den Rahmenbedingungen des Kalten Krieges ab, kaum dass sie ihren Anfang genommen hatte.

Erst nach dem Ende des Ost-West-Konflikts und der Überwindung der unversöhnlichen Konfrontation gewannen die Vereinten Nationen auch auf dem Gebiet der präventiven Friedenssicherung einen größeren Handlungsspielraum, der sie v.a. in den 90er Jahren sogar teilweise mitbestimmenden Einfluss auf die Bewältigung friedensbedrohender Krisen in der Welt, wie beispielsweise den Irak-Kuwait- oder den Jugoslawienkonflikt gewinnen ließ. Mit der Errichtung der Kriegsverbrechertribunale für das ehemalige Jugoslawien und Ruanda und der Verabschiedung des Statuts von Rom für einen ständigen Internationalen Strafgerichtshof 1998 erlebte auch das Völkerstrafrecht – nach fünfzigjährigem Dornröschenschlaf – wieder eine Auferstehung und einen Aufschwung.

V. Ausblick und Resümee

Die weltpolitische Wende 1989/90 ließ erneut Blühträume von der einen ungeteilten Welt ohne machtpolitische Gegensätze aufkommen. Es machte sich Hoffnung auf dauerhaften Weltfrieden breit. Ein Politikwissenschaftler verkündete gar das angebliche „Ende der Geschichte“⁵³ und ein Jurist rief die demokratische Weltrevolution aus.⁵⁴ Mussten nur noch die

⁵⁰ Siehe dazu nur *Reinhart Maurach/Boris Meissner* (Hrsg.), *Völkerrecht in Ost und West*, 1967; *Theodor Schweisfurth*, *Sozialistisches Völkerrecht?*, 1979, passim, insbes. S. 310-341.

⁵¹ *Grewe*, *Epochen* [Fn. 27], S. 40.

⁵² *Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal*, 1950, adopted by the International Law Commission, in: *Yearbook of the International Law Commission*, 1950, Bd. II, para 97.

⁵³ *Francis Fukuyama*, *The End of History and the Last Man*, 1992.

⁵⁴ *Martin Kriele*, *Die demokratische Weltrevolution. Warum sich die Freiheit durchsetzen wird*, 1988.

letzten Diktaturen gestürzt und in Demokratien verwandelt werden, um den überall auf der Welt in gleicher Weise und in gleichem Umfang geltenden internationalen Menschenrechten zur wahrhaft universellen Geltung und Wirksamkeit zu verhelfen? Manchen schien der universelle Wertekonsens zum Greifen nahe.

Mittlerweile ist die Euphorie schon längst wieder verflogen. Die kurze Zeit der Einigkeit unter den ständigen Sicherheitsratsmitgliedern Anfang der 1990er Jahre ist Geschichte. Sie war, wie sich zeigen sollte, nicht Ausdruck eines Sinneswandels, sondern nur Resultat einer bestimmten, vorübergehenden Mächtekonstellation nach dem Zusammenbruch der Sowjetunion, in der die USA die alleinige verbliebene Weltmacht waren. Russland schwenkte sehr bald wieder – schon lange vor dem Angriff auf die Ukraine – zur Machtpolitik über und versuchte, zwischenzeitlich verlorene Stärke zurückzuerlangen und neues Selbstbewusstsein zu gewinnen. China ist mittlerweile auch politisch und militärisch zur Weltmacht aufgestiegen, die insbesondere die USA, nicht nur in Asien, herausfordert. Das weltweite machtpolitische Ringen hat längst wieder eingesetzt, und im Hintergrund droht sogar ein „clash of civilizations“ (Samuel Huntington).

Was bedeutet dies für das Völkerrecht und seine zentrale Aufgabe, Frieden und Stabilität in den internationalen Beziehungen zu garantieren? Gegenläufige Machtinteressen verhindern erneut ein effektives Eingreifen des Sicherheitsrates in den Krisenherden der Welt. Das führt entweder zu allgemeiner Passivität oder – in einer Politik des kalkulierten Risikos – zur unilateralen, auch militärischen Durchsetzung der eigenen Interessen unter Umgehung der UN-Verfahren. So haben sich etwa die 1999 im Kosovo humanitär intervenierenden NATO-Mitgliedstaaten nicht einmal um eine Ermächtigung des Sicherheitsrates bemüht, die wohl am voraussehbaren Veto Russlands und Chinas gescheitert wäre, und die Vereinigten Staaten entbehrten bei dem zum Sturz des Saddam-Regimes führenden Irak-Krieg in gleicher Weise einer hinreichenden Autorisierung durch ein UN-Mandat, die ihnen auch Frankreich nicht gewähren wollte.

Das Vetorecht der ständigen Sicherheitsratsmitglieder hat wieder an Bedeutung gewonnen; sie zeigt sich nicht nur in der mit seiner Ausübung aktualisierten Option, den eigenen Interessen zuwiderlaufende, verbindliche Beschlüsse des Sicherheitsrates zu verhindern, sondern ist auch und vor allem ein Instrument zur Gestaltung solcher Beschlüsse nach dem eigenen politischen Willen.⁵⁵

Von der vielbeschworenen internationalen Gemeinschaft und Solidarität ist nach wie vor, auch im Kampf gegen „Schurkenstaaten“ oder gegen den internationalen Terrorismus, wenig

⁵⁵ Christian Hillgruber, Diskussionsbeitrag, in: BDGVR 39 (2000), S. 460 (461). Gerade deshalb steht nicht zu erwarten, dass die *beati possidentes* bereit sein werden, auf dieses ihnen eine besondere Rechtsmacht vermittelnde, die volle Souveränität wahrende Instrument zu verzichten oder es auch nur mit anderen Prätendenten zu teilen. Eine Reform des Sicherheitsrates hat daher allenfalls dann gewisse Realisierungschancen, wenn sie an diesem Sonderrecht nicht rührt, sondern sich auf die Aufnahme weiterer ständiger Mitglieder beschränkt. Hier konkurrieren indes auf jedem Kontinent gleich mehrere Bewerber, was eine Lösung im Revisionsverfahren nach Art. 108 UN-Charta äußerst schwierig wenn nicht unmöglich macht.

zu spüren. Die Weltmächte handeln hier ungeachtet aller bemühten Gemeinschaftsrhetorik ganz ungeniert eigennützig.

Wenn nicht auf universeller Ebene, hat sich dann nicht vielleicht auf der regionalen europäischen Ebene mit der Europäischen Union eine Wertegemeinschaft herausgebildet, die auch außen- und verteidigungspolitisch gemeinsame Sache macht?

Selbst hier sind Zweifel angebracht, auch wenn der europäische Integrationsprozess auf wirtschaftlichem Gebiet unzweifelhaft eine Erfolgsgeschichte sondergleichen darstellt. Nachdem der Plan einer Europäischen Verteidigungsgemeinschaft 1953 am Souveränitätsvorbehalt Frankreichs gescheitert war, wurde erst vierzig Jahre später mit dem Vertrag von Maastricht ein neuer Anlauf für eine Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP, Art. 23 ff. EUV) unternommen. Doch gilt für die Beschlüsse auf diesem Politikfeld nach wie vor grundsätzlich das Einstimmigkeitsprinzip, für Beschlüsse mit militärischen oder verteidigungspolitischen Bezügen sogar durchgehend (vgl. Art. 31 Abs. 1 EU). Eine gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik gibt es also im Regelfall nur, wenn sich alle Mitglieder auf eine solche verständigen können, und das wird, wenn nicht ein gemeinsamer Feind Einigkeit erzwingt, kaum einmal der Fall sein.

Eine genaue historische Analyse, so hat es einmal Schwarzenberger treffend formuliert, verhindere die illusionäre Annahme, dass sich das Völkerrecht im Laufe der Zeit kontinuierlich fortschrittlich entwickelt habe.⁵⁶ Hat sich die Staatengesellschaft seit dem 19. Jahrhundert auch zunehmend institutionell organisiert, so sind doch gleichwohl die Strukturmerkmale dieser Staatengesellschaft weithin gleich geblieben. Das wohl bemerkenswerteste Kontinuum der "Verfassung" der Staatengemeinschaft seit Beginn des 19. Jahrhunderts stellt die durch den Konsens der übrigen Mitglieder völkerrechtlich begründete, allgemein akzeptierte Vorrangstellung der Großmächte bei der Regelung wesentlicher territorialer und Statusfragen, d.h. ihre diesbezügliche Zuständigkeit "zur gesamten Hand", dar. Wenn auch in wechselnder Zusammensetzung haben die zunächst in dem 100 Jahre währenden "Europäischen Konzert" (1815-1914), sodann im Obersten (Kriegs-)Rat (1918-1920), im Völkerbundrat (1920-1939) und schließlich seit 1945 im Sicherheitsrat der Vereinten Nationen vereinten Großmächte die großen politischen Fragen mit einer ihnen dazu verliehenen Rechtsmacht entschieden. Die Entscheidungsfreiheit über Krieg und Frieden haben sie sich dabei allerdings stets je für sich vorbehalten. Daran hat sich, wie gesehen, im Grunde bis heute nichts geändert. Zu wichtig erscheint ihnen diese Frage, als dass man ihre Beantwortung anderen überlassen oder diese auch nur mitentscheiden lassen könnte. Ganz in diesem Sinne formulierte der amerikanische Präsident Georg W. Bush in seiner Rede an die Nation am 20. Januar 2004, Amerika werde niemals erst um Erlaubnis fragen, wenn es um die Verteidigung der Sicherheit des amerikanischen Volkes geht. Präsident Obama äußerte sich bei der Entgegennahme des Friedensnobelpreises 2009 in gleicher Weise: Es werde Zeiten geben, in denen Staaten allein oder in Gemeinschaft mit anderen die Anwendung von Gewalt nicht nur für notwendig, sondern auch

⁵⁶ Georg Schwarzenberger, Neue Aufgaben für die Völkerrechtswissenschaft, in: EA 9 (1954), S. 6635 (6637 f.).

für moralisch gerechtfertigt halten. Als Staatsoberhaupt durch Eid verpflichtet, seine Nation zu schützen und zu verteidigen, werde er im Angesicht von Gefahren für das amerikanische Volk nicht stillstehen können.⁵⁷ Die Regierungen der anderen großen Mächte dürften über die unter Umständen eintretende Notwendigkeit auch einseitiger militärischer Gewaltanwendung nicht wesentlich anders denken.⁵⁸

Darüber zu lamentieren hat ebenso wenig Sinn, wie sich darüber durch abstrakte Fortentwicklung des völkerrechtlichen Normensystems ohne Abstützung in der Staatenpraxis hinwegzusetzen und die Staaten in ihren internationalen Beziehungen in einer Weise für gebunden zu halten, die sie niemals akzeptiert und aller Voraussicht nach auch nie akzeptieren werden. Es gilt vielmehr, um der Glaubwürdigkeit des Völkerrechts willen, diese anscheinend unüberwindbare Grenze seiner Leistungsfähigkeit zu akzeptieren.

Je nach Betrachtung noch immer oder wieder hat daher die Einschätzung *Wilhelm G. Grewe*, des außenpolitischen Beraters Konrad Adenauers, Gültigkeit: „So umfassend der Geltungsanspruch des Völkerrechts ist, so aufwendig sein organisatorische Gerüst, so hochentwickelt seine kodifikatorische Fortschreibung – so kontrovers ist andererseits sein Inhalt und seine Auslegung und so zweifelhaft seine Durchsetzung und Beachtung: getreues Spiegelbild einer zerklüfteten, von tiefen ideologischen, materiellen und machtpolitischen Gegensätzen zerrissenen Staatenwelt, die im Schatten der Atomkriegsdrohung mühsam um ein prekäres, den Frieden wahrendes Gleichgewicht ringt“.⁵⁹

⁵⁷ Vgl. Rede des US-Präsidenten Obama vom 10. Dezember 2009 in Oslo, Quelle: www.whitehouse.gov.

⁵⁸ So hat etwa das BVerfG festgestellt: „Das Grundgesetz erstrebt die Einfügung Deutschlands in die Rechtsgemeinschaft friedlicher und freiheitlicher Staaten, verzichtet aber nicht auf die in dem letzten Wort der deutschen Verfassung liegende Souveränität“ (BVerfGE 111, 307, 319).

⁵⁹ *Grewe*, Epochen [Fn. 27], S. 808.