

Große Lehrbücher

Staatsrecht der internationalen Beziehungen

Bearbeitet von
Prof. Dr. Frank Schorkopf

B. Abgeleitete Kompetenzbereiche

Entscheidung zur OMT-Vorlage des BVerfG (Rn. 209). Es beendete die vier Verfassungsbeschwerde- und das Organstreitverfahren durch Zurückweisung der Rügen. Mit der Entscheidung wird die bisherige *ultra vires*-Rechtsprechung konsolidiert, deren theoretisches Potential nun deutlich vor dem praxisbezogenen Kontext einer entsprechenden Fallgestaltung gesehen werden muss. Die strengen Zulässigkeitsvoraussetzungen, die Pflicht zur Vorabfassung des EuGH und das Zugeständnis einer „Fehlertoleranz“ werden flankiert von weiten Einschätzungsspielräumen – im entschiedenen Fall den der EZB. Im Grundsatz hält der Zweite Senat fest, dass zur Sicherung seiner demokratischen Einflussmöglichkeiten im Prozess der europäischen Integration der Bürger grundsätzlich ein Recht darauf hat, dass eine Übertragung von Hoheitsrechten nur in den vom Grundgesetz dafür vorgesehenen Formen der Art. 23 Abs. 1 Sätze 2 und 3, Art. 79 Abs. 2 GG erfolgt (Ls. 1). „Maßnahmen von Organen, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Europäischen Union, die *ultra vires* ergehen, verletzen das im Zustimmungsgesetz gemäß Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG niedergelegte Integrationsprogramm und damit zugleich den Grundsatz der Volkssouveränität (Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG). Der Abwendung derartiger Rechtsverletzungen dient das Institut der *Ultra vires*-Kontrolle“ (Ls. 2). Zudem wird die Integrationsverantwortung der Verfassungsorgane betont und die Beteiligung der Bundesbank an Anleihekaufprogrammen des Europäischen Systems der Zentralbanken an Voraussetzungen geknüpft, die in dem entschiedenen Sachverhalt schlussendlich sowohl für den EuGH wie auch für das Bundesverfassungsgericht erfüllt waren.

BVerfG, Urt. des Zweiten Senats v. 13.10.2016, 2 BvR 1368/16 u. a., NJW 212 2016, 3583, – CETA, eA-Verfahren (2016): Die Europäische Union handelte mit Kanada in den Jahren 2009 bis 2014 ein Freihandelsabkommen aus (*Comprehensive Economic Trade Agreement* – CETA). Nachdem bei den Themen Investitionsschutz und Schiedsgerichtsbarkeit nachverhandelt worden war, sollte der Rat der EU im Oktober 2016 über die Unterzeichnung und die vorläufige Anwendung des Abkommens beschließen. Zu diesem Zeitpunkt war noch nicht mit letzter Sicherheit geklärt, ob CETA als gemischtes Abkommen geschlossen werden würde, d. h. ob neben der Union auch ihre Mitgliedstaaten formelle Vertragsparteien werden sollen (vgl. § 3 Rn. 191 ff.). CETA sieht die vorläufige Anwendung bestimmter Vertragsinhalte vor dem Zeitpunkt der Ratifikation durch die Vertragsparteien vor (Art. 30.7 Abs. 3). Zudem errichtet CETA einen Gemischten Ausschuss (Art. 26.1), der die Kompetenz hat, authentische Vertragsauslegung vorzunehmen, die Anhänge und Protokolle zu ändern und weitere Unterausschüsse einzusetzen. Mit der Verfassungsbeschwerde und einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wendeten sich mehr als 125 000 Bürger gegen die bevorstehende Zustimmung des deutschen Vertreters im Rat der Union zur Unterzeichnung und zur vorläufigen Anwendung des CETA-Abkommens; in einem Organstreitverfahren rügte eine Oppositionsfraktion die Verletzung von Rechten des Bundestages. Der Zweite Senat lehnte nach mündlicher Verhandlung die Anträge im Eilverfahren ab. Die im Verfahren nach § 32 BVerfGG entscheidende Folgenabwägung fiel zugunsten der Bundesregierung aus, die eine „grundsätzlich weite [...] Gestaltungsfreiheit im Rahmen der Europa-, Außen- und Außenwirtschaftspolitik“ habe. Die Anträge in der Hauptsache seien allerdings nicht offensichtlich unbegründet. Das Bundesverfassungsgericht nahm das Verfahren zum Anlass, die näher begründete Erwartung zu äußern, dass CETA als gemischtes Abkommen geschlossen werden wird, dass die Union nur diejenigen Sachbereiche CETAs vorläufig anwendet, die in die Unionskompetenz fallen, und dass die Bundesregierung die vorläufige An-

§ 2. Kompetenzbereiche

wendung einseitig beenden können müsse.³⁴⁵ Mit der unilateralen Ausstiegsmöglichkeit, wohlgermerkt im Anwendungsbereich der Unionskompetenzen, soll eine mögliche Verletzung der „Grundsätze des Demokratieprinzips als Teil der Verfassungsidentität des Grundgesetzes“ durch eine dynamische Vertragsauslegung im Rahmen des vorgesehenen Ausschusssystemes kompensiert werden. Möglicherweise berühre das Abkommen mitgliedstaatliche Kompetenzen oder die Reichweite des Integrationsprogramms, wenn Entscheidungen in den Ausschüssen ohne deutsche Zustimmung gefasst werden könnten.

213 Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur überstaatlichen Zusammenarbeit, speziell zur europäischen Integration, ist teilweise stark kritisiert worden.³⁴⁶ Die Kritik richtet sich in erster Linie gegen die Entscheidungen zum Verhältnis von Unionsrecht und nationalem Verfassungsrecht und weniger gegen Entscheidungen zu völkerrechtlichen Sachverhalten im Anwendungsbereich von Art. 24 GG. Der Grund dafür liegt zum einen in der prinzipiell höheren Aufmerksamkeit, mit der die Rechtswissenschaft der europäischen Integration folgt und in der politischen Bedeutung, die die Europäische Union für die Bundesrepublik hat. Zum anderen wird der Rechtsprechung gerade in Bezug auf Systeme kollektiver Sicherheit ein höherer Berechtigungsgrad zugesprochen, geht es doch um den Streitkräfteeinsatz und damit um militärische Gewalt. Für die Trennung zwischen Europäischer Union einerseits und zwischenstaatlichen Einrichtungen andererseits spricht der Rechtsalltag. Verfassungsdogmatisch und nach Sinn und Zweck gehören die beiden Sachbereiche zusammen. Das zeigt sich nicht nur an der Rechtsfigur der Integrationsverantwortung (Rn. 134), sondern auch an vergleichbaren Rechtsprechungslinien anderer Verfassungsgerichte.³⁴⁷

214 Beispiele: 1. Das italienische Verfassungsgericht, der Corte Costituzionale, hat bereits in den 1960er-Jahren eine der „Solange“-Dogmatik vergleichbare Rechtsprechungslinie begründet;³⁴⁸ das tschechische Verfassungsgericht hat Grundrechtsvorbehalte gemacht und einen *ultra vires*-Vorbehalt angenommen;³⁴⁹ das polnische Verfassungsgericht hat sowohl eine *ultra vires*-Doktrin als auch Prüfständigkeit in Bezug auf die Verfassungsmäßigkeit von unmittelbar geltendem Sekundärrecht angenommen;³⁵⁰ vergleichbare Rechtsprechung ist weiterhin für Dänemark, Estland, Frankreich, Irland, Lettland, Spanien und das Vereinigte Königreich nachweis-

³⁴⁵ Die Bundesregierung hat daraufhin, zusammen mit Österreich, eine Erklärung im Rat abgegeben, die folgenden Wortlaut hat: „Germany and Austria declare that as Parties to CETA they can exercise their rights which derive from Article 30.7(3)(c) of CETA. The necessary steps will be taken in accordance with EU procedures.“, Rats-Dok. Nr. 13463/16/1/16 REV 1 v. 27.6.2016, Ziff. 21; das Dokument enthält die Erklärungen weiterer Mitgliedstaaten und der Kommission; vgl. *Holterhus*, Eilanträge in Sachen CETA, *EuZW* 2016, 896 (899).

³⁴⁶ *Schönberger*, Die Europäische Union zwischen „Demokratiedefizit“ und Bundesstaatsverbot, *Der Staat* 48 (2009), 535 ff.; *Jestaedt*, Warum in die Ferne schweifen, wenn der Maßstab liegt so nah?, *Der Staat* 48 (2009), 497 ff.; *Häberle*, Das retrospektive Lissabon-Urteil als versteinerte Maastricht II-Entscheidung, *JöR* 58 (2010), 317 ff.; zusf. *Simon*, Grenzen des Bundesverfassungsgerichts im europäischen Integrationsprozess, 2016, S. 54–82, einen Überblick zur Rezeption des Urteils gibt *Kaiser*, Der Vertrag von Lissabon vor dem Bundesverfassungsgericht – Dokumentation des Verfahrens, 2013, S. 1597 ff.

³⁴⁷ *Wendel*, Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht, 2011, S. 415 ff., insb. S. 442 ff.

³⁴⁸ Eine dt. Übers. ist abgedruckt in *EuR* 1 (1966), 146 ff.

³⁴⁹ Pl. US 50/04 v. 8.3.2006, engl. Übers. zugänglich unter <http://www.usoud.cz/en/decisions/20060308-pl-us-5004-sugar-quotas-iii-1/> und Pl. US. 19/08 v. 26.11.2008, engl. Übers. ebenfalls zugänglich unter <http://www.usoud.cz/en -> decisions>.

³⁵⁰ SK 46/09 v. 16.11.2011, engl. Übers. zugänglich unter https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/SK_45_09_EN.pdf.

B. Abgeleitete Kompetenzbereiche

bar.³⁵¹ 2. Der EGMR hat zu der Problematik, dass Vertragsstaaten sich durch völkerrechtliche Kooperation der Bindung an die EMRK entziehen, beginnend im Jahr 2005 mit der Leitentscheidung *Bosphorus* eine eigene Rechtsprechungslinie entwickelt, s. § 8 Rn. 108.

Aus den Rechtsprechungslinien des Bundesverfassungsgerichts (Rn. 197 ff.) und 215 Beiträgen der Rechtswissenschaft³⁵² lassen sich die verfassungsrechtlichen Grenzen der Übertragung von Hoheitsgewalt allgemein in **fünf Rügen systematisch zusammenfassen**. Diese können mit der Verfassungsbeschwerde, dem Organstreit sowie der abstrakten und konkreten Normenkontrolle geltend gemacht werden. Die beschriebene Problematik der Effektivitätseinbuße und multipler Rechtsmaßstäbe zulasten der überstaatlichen Hoheitsträger (Rn. 195) bleibt bestehen. Sie ist durch strenge Anforderungen an den Prüfungsmaßstab und die Hochzoningung auf die Ebene der Verfassungsgerichtsbarkeit in ihrer Praxisbedeutung aber deutlich verringert.

Die **Blankettrüge** adressiert die Möglichkeit, dass der deutsche Gesetzgeber einer 216 zwischenstaatlichen Einrichtung keine speziellen, im Umfang begrenzten Hoheitsrechte, sondern die abstrakte Kompetenz-Kompetenz überträgt. Diese, für die Europäische Union praxisrelevante Rüge bedeutete für die zwischenstaatliche Einrichtung die Befugnis zur politischen Selbstermächtigung und stünde – aus Sicht des deutschen Verfassungsrechts – für die Begründung eines neuen politischen Primär-raums durch Gesetzgebung, für einen Souveränitätstransfer und „Verlust der Staatlichkeit“³⁵³ unter Umgehung der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes (vgl. Art. 146 GG).³⁵⁴ Das Unionsrecht spiegelt diese Rüge in dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung (*principle of conferral of powers/principe d'attribution des compétences*), nach dem jede von der Europäischen Union in Anspruch genommene Kompetenz zuvor mittels völkerrechtlichem Vertrag von den Mitgliedstaaten übertragen worden sein muss (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 EUV).

Die **Kompetenzrüge** ist auf das Problem bezogen, dass der Gesetzgeber spezielle 217 Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen in einem Umfang übertragen hat, dass die nationale parlamentarische Demokratie keine Substanz mehr hat, dass das Demokratieprinzip „entleert“ wird. Eine Variante dieser Rüge ist die Kompetenzerosion, bei der nationale Hoheitsrechte dadurch faktisch eingeschränkt werden, dass der Gesetzgeber Automatismen, d. h. unumkehrbare, unüberschaubare und in ihrem Selbstlauf nicht mehr steuerbare Prozesse begründet oder verfestigt.³⁵⁵ Die Kompetenzrüge ist auf das Wahlrecht aus Art. 38 Abs. 1 GG bezogen. Der wahlberechtigte Bürger soll

³⁵¹ Vgl. für entsprechende Hinweise im Hinblick auf die nicht unbegrenzte Wirkung des unionsrechtlichen Anwendungsvorranges im Rahmen verfassungsgerichtlicher Identitätskontrolle BVerfGE 140, 317 (339 f.) – Europäischer Haftbefehl II (2015); s. auch § 1 Rn. 69 f.; näher zum rechtsvergleichenden Dialog der Verfassungsgerichte *Wendel*, Richterliche Rechtsvergleichung als Dialogform, *Der Staat* 52 (2013), 339 ff.

³⁵² Die folgende Systematisierung ist angelehnt an *Schneider*, in: Burkiczak/Dollinger/Schorkopf, BVerfGG, 2015, § 1 Rn. 117 ff.; vgl. auch *Sauer*, Staatsrecht III, 4. Aufl., 2016, § 9 Rn. 18 ff.

³⁵³ *Haack*, Verlust der Staatlichkeit, 2007.

³⁵⁴ Vgl. BVerfGE 58, 1 (37) – Eurocontrol I (1981); 89, 155 (183 f., 187) – Maastricht (2009); 123, 267 (351) – Lissabon (2009) und BVerfGE 135, 317 (399, Ziff. 160) – ESM-Vertrag/Fiskalpakt (2014).

³⁵⁵ *Schneider*, in: Burkiczak/Dollinger/Schorkopf, BVerfGG, 2015, § 1 Rn. 126. Die Kompetenzrüge ist entwickelt anhand der Entscheidungen BVerfGE 89, 255 (172, 182, 203 f.) – Maastricht (1993); 123, 267 (330, 357 f.) – Lissabon (2009); 129, 124 (184 f.) – Euro-Rettungsschirm I (2011) und BVerfGE 135, 317 (401 ff., Ziff. 163 ff.) – ESM-Vertrag/Fiskalpakt, Hauptsache (2014).

§ 2. Kompetenzbereiche

einen Bundestag legitimieren, der den politischen Willen der Bürger rechtlich und praktisch verwirklichen kann. Die Kompetenz- und die Blankettrüge berühren sich, wenn spezifische Hoheitsrechte in einem Umfang übertragen werden, dass bei kumulativer Betrachtung im Ergebnis die Kompetenz-Kompetenz übertragen wird.

218 Die **Identitätsrüge** setzt bei dem „Grundgefüge der Verfassung“ (Rn. 137) an. Sie ermöglicht es, entweder im Hinblick auf die Übertragung von Hoheitsrechten oder aus Anlass der Ausübung eines übertragenen Hoheitsrechts zu rügen, die „integrationsfesten“ Inhalte des Grundgesetzes seien verletzt.³⁵⁶ Bei der abstrakten Identitätsrüge müsste bereits aufgrund des Übertragungsgesetzes eindeutig feststehen, dass die Hoheitsrechte von der zwischenstaatlichen Einrichtung nur in einer die Identität verletzenden Art und Weise wahrgenommen werden können. Auch diese Rüge spiegelt das Unionsrecht, indem es die Europäische Union auf die Achtung der jeweiligen nationalen Identität verpflichtet, wie sie u. a. in ihren grundlegenden politischen und verfassungsrechtlichen Strukturen zum Ausdruck kommt (Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV). Maßstab für die Identitätsrüge ist Art. 23 Abs. 1 Satz 3 i. V. m. Art. 79 Abs. 3 GG und der Menschenwürdegarantie, womit auch das Praxisproblem dieser Rüge benannt ist. Denn die notwendige Konkretisierung „integrationsfester“ Inhalte des Grundgesetzes ist eine Auslegungsfrage, die sich nur im Zusammenwirken von konkretem Anlassfall und einem reflektierten Identitätsbegriff beantworten lässt (s. Rn. 175 ff.). Bei der ersten erfolgreichen Identitätsrüge hat das Bundesverfassungsgericht das Schuldprinzip als Identitätselement eingeordnet.³⁵⁷

219 Die **Vollzugsrüge** ist auf Einzelfälle bezogen, in denen bereits übertragene Hoheitsrechte von einer zwischenstaatlichen Einrichtung im Geltungsbereich des Grundgesetzes ausgeübt werden. Die Rüge ist darauf gerichtet, dass ein nicht-deutscher Hoheitsakt den Rahmen der übertragenen Kompetenz überschreitet (*ultra vires*)³⁵⁸ oder gegen Grundrechte verstößt. Maßstab ist wiederum das Grundgesetz, in diesem Fall jedoch neben Art. 79 Abs. 3 GG in erster Linie das Übertragungsgesetz in Verbindung mit den Übertragungstatbeständen (Art. 24 Abs. 1 bis 2; 23; 88 Satz 2 GG). Ein Grundrechtsverstoß kann nur mit dem Argument gerügt werden, dass der überstaatliche Hoheitsträger den unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz „generell nicht gewährleistet“.³⁵⁹ Der Einzelfall stünde insoweit exemplarisch für ein strukturelles Absinken des erforderlichen Grundrechtsstandards. In dieser Variante lässt sich auch von einer **Grundrechtsrüge** sprechen.

Literatur: Sebastian Müller-Franken, Verfassungswidrigkeit des OMT-Beschlusses?, in: Bouffier/Horn/Poseck/Radtke/Safferling, Liber amicorum Herbert Landau, 2016, S. 247–267; Andreas Paulus, Gedanken zur Verfassungskontrolle der Europäischen Union aus völkerrechtlicher Sicht, in: Bouffier/Horn/Poseck/Radtke/Safferling (Hg.), Liber Amicorum Herbert Landau, 2016, S. 269–282; Andreas Voßkuhle, Integration durch Recht, JZ 71 (2016), 161–168; Christian Hillgruber/Christoph Goos, Verfassungsprozessrecht, 4. Aufl., 2015, § 13; Karsten Schneider, in: Burkiczak/Dollinger/Schorkopf, BVerfGG, Neuausgabe, 2015, § 1 Rn. 114–171; Heiko Sauer, Staatsrecht III, 4. Aufl., 2016, § 9, § 13; Karsten Schneider, Der Ultra-vires-Maßstab im Außen-

³⁵⁶ Vgl. BVerfGE 58, 1, Ls. 2a – Eurocontrol I (1981); 123, 267 (350) – Lissabon (2009); 133, 277 (316, Ziff. 91) – Antiterrordatei (2013), 140, 317 (341, Ziff. 49) – Europäischer Haftbefehl II (2015).

³⁵⁷ BVerfGE 140, 317 (341, Ziff. 48f.) – Europäischer Haftbefehl II (2015), zu diesem Verfahren s. Rn. 210.

³⁵⁸ P.M. Huber, Die Ultra-vires-Rüge, in: Liber amicorum Herbert Landau, 2016, S. 233 ff.

³⁵⁹ BVerfGE 102, 147 ff., Ls. 1 und 2 – Bananenmarktordnung (2000).

C. Stellvertretende Kompetenzbereiche

verfassungsrecht, AöR 139 (2014), 196–256; Roman Lehner, Die „Integrationsverfassungsbeschwerde“ nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, Der Staat 52 (2013), 535–562.

C. Stellvertretende Kompetenzbereiche

Gibt es neben originären Kompetenzen eines Staates, für die das Völkerrecht den Rahmen setzt, und abgeleiteten Kompetenzen zwischenstaatlicher Organisationen, die auf völkervertraglicher Delegation durch Staaten beruhen, eine dritte Kompetenzkategorie: die stellvertretenden Kompetenzbereiche? Mit diesem kürzeren dritten Abschnitt soll eine zusammenhängende Antwort auf diese Frage gegeben werden. In einzelnen Abschnitten dieses und weiterer Kapitel zeigt sich bereits im Einzelfall, dass der Staat nicht allein „auf eigene Rechnung“, zugunsten der Interessen seiner Staatsbürger in den internationalen Beziehungen handelt. Es lassen sich eine Reihe von Konstellationen benennen, in denen Staaten für einen oder mehrere andere Staaten, für die Vereinten Nationen oder eine internationale Staatengemeinschaft, für das Völkerrecht oder – das wäre zu klären – die Menschheit an sich handeln. Die Konstellationen stellvertretender Kompetenzbereiche sollen in diesem Abschnitt zusammengeführt werden und zudem die schwierige Folgefrage beantwortet werden, für wen der Staat und unter welchen Voraussetzungen er eigentlich handelt.

Zunächst haben wir im Zusammenhang mit den Rechtsquellen gesehen, dass es die Kategorie des **zwingenden Völkerrechts** (*ius cogens*) gibt, d.h. nicht-derogierbare Normen, die innerhalb der Völkerrechtsordnung höchststrangig sind (§ 3 Rn. 19f. und § 8 Rn. 25). In der Regel handelt es sich um Normen des Völkergewohnheitsrechts, die teilweise auch im Vertragsrecht „sichtbar“ geworden sind. Der Umfang des zwingenden Völkerrechts ist diffus und nur für einen Kernbestand an Normen – die Verbote der Sklaverei, des Genozids und der Piraterie, das Selbstbestimmungsrecht, das Gewalt- und Aggressionsverbot sowie rechtsstaatliche Garantien wie das Recht auf Gehör – besteht weitgehend Einigkeit, dass sie *ius cogens* sind. Der universelle Geltungsanspruch dieser Normen wird als **erga omnes-Verpflichtung** der Staaten und weiterer Völkerrechtssubjekte gegenüber der internationalen Staatengemeinschaft gesehen.³⁶⁰ Aus der *erga omnes*-Pflicht wird im Recht der Staatenverantwortlichkeit die Schlussfolgerung gezogen, dass sekundäre Ansprüche auch von jedem anderen Staat als dem verletzten Staat geltend gemacht werden können. Der verantwortliche Staat kann in diesem Fall nicht einwenden, der anspruchstellende Staat stehe zu ihm in keinem Rechtsverhältnis (§ 7 Rn. 5).

Zweitens verpflichtet die Mitgliedschaft in den Vereinten Nationen alle Staaten, die **Resolutionen des Sicherheitsrates** zu befolgen und in ihrem Kompetenzbereich

³⁶⁰ Grundlegend IGH, Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (*Belgium v. Spain*), Second Phase, Urt. v. 5.2.1970, I.C.J. Reports 1970, 3 (32, Ziff. 33): „When a State admits into its territory foreign investments or foreign nationals, whether natural or juristic persons, it is bound to extend to them the protection of the law and assumes obligations concerning the treatment to be afforded them. These obligations, however, are neither absolute nor unqualified. In particular, an essential distinction should be drawn between the obligations of a State towards the international community as a whole, and those arising vis-à-vis another State in the field of diplomatic protection. By their very nature the former are the concern of all States. In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection; they are obligations *erga omnes*.“ (Hervorhebung im Original), zu weiteren Entwicklungen und Nachweisen s. § 7 Rn. 5, 8.

§ 2. Kompetenzbereiche

durchzusetzen (Art. 25 VN-Charta, s. § 3 Rn. 157 ff.). Anknüpfungspunkte für entsprechende Resolutionen nach Kapitel VII VN-Charta sind die Bedrohung oder der Bruch des Friedens und Angriffshandlungen. Die universelle Anwendbarkeit der Satzung der Vereinten Nationen verleiht Beschlüssen des Sicherheitsrates faktisch *erga omnes*-Wirkung.

- 223 Ein dritter Ansatz ist das Konzept der **Schutzverantwortung** (*responsibility to protect*), das im Zusammenhang mit dem Streitkräfteeinsatz im Ausland näher erörtert wird (§ 6 Rn. 56). Danach hat die internationale Staatengemeinschaft eine sekundäre Verantwortung für die auf dem Hoheitsgebiet jedes einzelnen Staates lebenden Menschen. Erfüllt der Territorialstaat seine primäre Verantwortung nicht mehr, die auf seinem Hoheitsgebiet lebenden Menschen zu schützen und für ihre Wohlfahrt zu sorgen, sollen andere Staaten das Recht und ggf. auch die Pflicht zur Intervention haben. Die Staatengemeinschaft wird also zum subsidiären Garant individueller Sicherheit. Es handelt sich bei der Schutzverantwortung einstweilen um ein politisches Konzept, das sich möglicherweise in der Nähe der Schwelle zum Völkergewohnheitsrecht bewegt.
- 224 Viertens sind die Nicht-Staatsgebiete zu nennen, die auch als „**Staatengemeinschaftsräume**“ bezeichnet werden. Sie unterliegen einem Aneignungsverbot, so dass Staaten grundsätzlich in ihnen keine originären Hoheitsrechte geltend machen können. Die Staaten sind gleichwohl verpflichtet, bestimmte Ordnungsaufgaben wie die Pirateriebekämpfung (Art. 100 SRÜ) oder den Umweltschutz (Art. 218 SRÜ) in diesen Räumen wahrzunehmen. Sie gehen in neuerer Zeit dazu über, weitere Aufgaben im Zusammenhang mit der Flaggenhoheit gemeinschaftlich zu erfüllen (Rn. 114 ff.).
- 225 Fünftens besteht im **Völkerstrafrecht** die völkervertragliche Pflicht, bestimmte Straftaten der Makrocriminalität im eigenen Kompetenzbereich zu verfolgen, auch wenn ein Staat keinen Anknüpfungspunkt zu der verfolgten Tat außer dem des verletzten Rechtsgutes hat (zum Weltrechtsprinzip s. Rn. 103 ff.).
- 226 Das Bundesverfassungsgericht nimmt diesen völkerrechtlichen Rahmen auf und sieht den deutschen Verfassungsstaat und seine Organe in einem Funktionszusammenhang mit dem **Sich-In-Dienst-Stellen** für die internationale Staatengemeinschaft. Das Tätigwerden von Organen und Behörden für die staatliche Rechtsordnung wie auch für die institutionenarme Völkerrechtsordnung wird heute mit dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit begründet (§ 1 Rn. 54 ff.). So können deutsche Staatsorgane verpflichtet sein, das Völkerrecht im eigenen Verantwortungsbereich zur Geltung zu bringen, wenn andere Staaten es verletzen.³⁶¹ Dieser Ansatz ist aber bereits älter und lässt sich auf das von *Georges Scelle* ausgearbeitete Konzept der funktionellen Verdoppelung von Staatsorganen (*dédoublement fonctionnel*) zurückführen.³⁶²
- 227 Auch wenn es zweifelsohne stellvertretendes Tätigwerden des Staates in den internationalen Beziehungen gibt, ist keineswegs ausgemacht, für welches Subjekt diese Stellvertretung wahrgenommen wird. In den genannten Anwendungsbereichen, die entsprechende Völkerrechtspraxis vorweisen können, wird häufig auf die **internationale Staatengemeinschaft** Bezug genommen. In der Sache vergleichbar wird zuweilen auch die weniger etatistische, weitere (Völker-)Rechtssubjekte einbeziehende Bezeich-

³⁶¹ BVerfG, Beschl. des Zweiten Senats v. 15.12.2015, 2 BvL 1/12, Rn. 70, NJW 2016, 1296 (1300) – Treaty Override; 112, 1 (26) – Ostenteignung (2004).

³⁶² *Scelle*, Manuel de droit international public, 1948, S. 21; *Scelle*; Le phénomène du dédoublement fonctionnel, in: FS Hans Wehberg, 1956, S. 324 ff., zu Person und These *Wüst*, Das völkerrechtliche Werk von Georges Scelle im Frankreich der Zwischenkriegszeit, 2007, S. 161.

nung „internationale Gemeinschaft“ verwendet. Wichtig an diesen Begrifflichkeiten ist die „Gemeinschaft“, bei der die „Gesellschaft“ abgrenzend mitzudenken ist. Das Gegensatzpaar von Gemeinschaft und Gesellschaft beruht auf Überlegungen des deutschen Soziologen *Ferdinand Tönnies*, der Ende des 19. Jahrhunderts diese beiden Normaltypen theoretisch entwickelte.³⁶³ Die Differenz läuft vereinfachend darauf hinaus, dass mit „Gemeinschaft“ ein normatives Element des notwendig Gemeinsamen – wie etwa Normen – zwischen den Gruppenmitgliedern betont wird, während „Gesellschaft“ die tatsächliche funktionale Zusammenarbeit in den Vordergrund stellt. Damit wird die Verbindung des Begriffspaares zu den internationalen Beziehungen deutlich. Denn es lässt sich nun fragen, ob die tatsächlich vorhandene Vielheit der Staaten eine „Staatengesellschaft“ oder eine „Staatengemeinschaft“ ist. Die zitierte Völkerrechtspraxis verweist auf die **normative Gemeinschaft**; das zwingende Völkerrecht steht für solche unverfügbare Normen dieser Gemeinschaft, die über das Völkerstrafrecht teilweise unter zusätzlichen Schutz gestellt werden. Über diesen Kernbestand zwingender Normen hinaus besteht jedoch Dissens, welche weiteren normativen Inhalte das Gemeinschaftskonzept hat oder auch nur haben sollte. Der allgemeine Verweis auf die internationalen Menschenrechte etwa wird in seiner Abstraktheit zumeist akzeptiert, für deren praktische Anwendung bedarf es hingegen einer Konkretisierung, die auf das Problem der regionalen Differenzierung und vor allem der institutionellen Zuständigkeit eines auslegungsbefugten Spruchkörpers stößt.³⁶⁴

Faktisch gibt es also die internationale Gemeinschaft, die eine Staatengemeinschaft 228 ist, auch wenn andere Völkerrechtssubjekte, besonders internationale Organisationen wie die Vereinten Nationen eine wichtige Rolle spielen. Die internationale Staatengemeinschaft ist in der Lage, einen Konsens herzustellen, mit dem etwa *ius cogens*-Normen definiert werden. Gleichwohl ist die **internationale Staatengemeinschaft kein Rechtssubjekt**. Der Staatenkonsens wird als kumulierter Wille der beteiligten Staaten festgestellt, als Zahl der Ratifikationen eines völkerrechtlichen Vertrages oder als *opinio iuris* im Zusammenhang mit der Feststellung von Völkergewohnheitsrecht. Wenn der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen einen bindenden Beschluss fasst, hat ein Organ der Vereinten Nationen mit den fünf ständigen und den zehn nichtständigen Staatenmitgliedern gehandelt. Ein Strafverfahren wegen Völkermordes wird vor dem Gericht eines Staates oder dem Internationalen Strafgerichtshof, einem Vertragsorgan des entsprechenden Übereinkommens, geführt. Ein Staat handelt demnach gemeinsam mit anderen Staaten oder für eine internationale Organisation, deren Träger er regelmäßig als Vertragspartei des Gründungsvertrages ist. Er handelt im eigenen Interesse und – unter dem Begriff der „internationalen Staatengemeinschaft“ – im gemeinsamen Staateninteresse.

Die Debatte ist an dieser Stelle jedoch noch nicht beendet, denn der Gedanke einer 229 institutionellen Gemeinschaft in den internationalen Beziehungen ist mit der kategorialen Ausweitung der Völkerrechtssubjekte verbunden und ist Anknüpfungspunkt für politische und juristische Visionen einer „besseren“ Weltordnung. Während die Völ-

³⁶³ *Tönnies*, Gemeinschaft und Gesellschaft: Grundbegriffe der reinen Soziologie, 1. Aufl. 1887, 8. Aufl. 1935 (4. Nachdr. 2005); ausf. zu der Rezeption dieses Ansatzes durch die Völkerrechtswissenschaft *Paulus*, Die internationale Gemeinschaft im Völkerrecht, 2001, aktualisiert zusf. *Paulus*, International Community, in: Wölfrum, MPEPIL, online Ausgabe (März 2013).

³⁶⁴ Zum konzeptionellen Nebeneinander von Menschenrechten und Grundrechten § 8 Rn. 8 ff.

§ 2. Kompetenzbereiche

kerrechtspraxis im Wesentlichen auf die Praxis der Staaten und ergänzend einiger internationaler Organisationen schaut, sind Teile von Wissenschaft und Politik bereit, den in der organisierten Zivilgesellschaft verfestigten Willen von Individuen prägend zu berücksichtigen.³⁶⁵ Zielrichtung der häufig idealistischen Überlegungen ist es, die originären Kompetenzbereiche der Staaten – vermittelt wird dies über die Chiffre der „Souveränität“ – einzuschränken und an überstaatliche Maßstäbe zu binden. Ein tragender Gedanke dahinter ist, dem partikularen Staatenwillen einen kumulierten (mehrheitlichen) Staatenwillen, wie er etwa auch durch universelle internationale Organisationen fassbar wird, an die Seite zu stellen³⁶⁶ oder aber diesen zu überwinden. Mehr praxisorientierte Überlegungen aus neuerer Zeit fassen den normativen Maßstab für die internationale Gemeinschaft in dem Begriff der internationalen öffentlichen Ordnung (*international public order*) zusammen.³⁶⁷

Literatur: *Mehrdad Payandeh*, Internationales Gemeinschaftsrecht: Zur Herausbildung gemeinschaftsrechtlicher Strukturen im Völkerrecht der Globalisierung, 2010; *Christian Tomuschat/Jean-Marc Thouvenin* (Hg.), The Fundamental Rules of the International Legal Order: Jus Cogens and Obligations ‚Erga Omnes‘, 2006; *Christian Tams*, Enforcing Obligations erga omnes in International Law, 2005; *Andreas Paulus*, Die internationale Gemeinschaft im Völkerrecht, 2001; *Christian Tomuschat*, Die internationale Gemeinschaft, AVR 33 (1995), 1–20.

³⁶⁵ Die deutsche Völkerrechtswissenschaft ist u. a. mit dem Gedanken der Konstitutionalisierung des Völkerrechts an dieser Debatte prägend beteiligt, vgl. § 10 Rn. 105 f.

³⁶⁶ *Simma*, From Bilateralism to Community Interest in International Law, RdC 250 (1994–VI), 217 (233 ff.).

³⁶⁷ *Hoffmeister/Kleinlein*, International Public Order, in: Wolfrum, MPEPIL, online-Ausgabe (November 2013) m. w. N.