

26. Jahrgang
3/2013

Volume 26
3/2013

ISSN 0937-5414
G 10364

Humanitäres Völkerrecht Informationsschriften

Journal of International Law of Peace and Armed Conflict

Deutsches Rotes Kreuz 

Institut für Friedenssicherungsrecht
und Humanitäres Völkerrecht



Herausgeber:

Deutsches Rotes Kreuz e.V., Generalsekretariat, Carstennstraße 58, 12205 Berlin-Steglitz, Tel. (0 30) 8 54 04-0, Fax (0 30) 8 54 04-4 50, Internet: www.drk.de

Institut für Friedenssicherungsrecht und Humanitäres Völkerrecht (IFHV), Ruhr-Universität Bochum, 44780 Bochum, Tel. (02 34) 32-2 73 66, Fax (02 34) 32-1 42 08, Internet: www.ifhv.de

ISSN 0937-5414

Manuskripte: Herausgeber und Redaktion haften nicht für Manuskripte, die unverlangt eingereicht werden. Sie können nur zurückgegeben werden, wenn Rückporto beigefügt ist. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor den Herausgebern alle Rechte für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts, insbesondere auch die Befugnis zur Einspeicherung in eine Datenbank sowie das Recht der weiteren Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken im Wege eines fotomechanischen oder eines anderen Verfahrens. Dem Autor verbleibt das Recht, nach Ablauf eines Jahres anderen Verlagen eine einfache Abdruckgenehmigung zu erteilen.

Urheber- und Verlagsrechte: Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken und ähnlichen Einrichtungen. Alle Rechte, insbesondere das der Übersetzung in fremde Sprachen, bleiben vorbehalten. Kein Teil dieser Zeitschrift darf ohne schriftliche Genehmigung der Herausgeber in irgendeiner Form – durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere Verfahren – reproduziert oder in eine von Maschinen, insbesondere von Datenverarbeitungsanlagen, verwendbare Sprache übertragen werden. Auch die Rechte der Wiedergabe durch Vortrag, Funk- oder Fernsehsendung, im Magnettonverfahren oder ähnlichem Wege bleiben vorbehalten. Fotokopien für den persönlichen und sonstigen eigenen Gebrauch dürfen nur von einzelnen Beiträgen oder Teilen daraus als Einzelkopien hergestellt werden.

Bezug:

Erscheinungsweise vierteljährlich; Inlands-Abonnementpreis jährlich EUR 39,50 (inkl. MwSt. 7% und Porto und Versand); Auslands-Abonnementpreis jährlich EUR 49,00 (inkl. Porto und Versand); Einzelheftpreis Inland: EUR 11,50 (inkl. MwSt. 7%, zzgl. Porto und Versand EUR 1,45); Einzelheftpreis Ausland: EUR 23,50 (inkl. Porto, Versand und Bankgebühren).

Bestellungen unter DRK-Service GmbH, Geschäftsbereich Verlag, Berliner Straße 83, 13189 Berlin, Tel. (0 30) 86 87 78-4 10, Fax (0 30) 86 87 78-4 19, E-Mail: verlag@drkservice.de

Das Abonnement kann nur schriftlich mit einer Frist von drei Monaten zum Jahresende beim Verlag gekündigt werden.

Verlag:

DRK-Service GmbH, Geschäftsbereich Verlag, Berliner Straße 83, 13189 Berlin, Tel. (0 30) 86 87 78-4 10, Fax (0 30) 86 87 78-4 19, E-Mail: verlag@drkservice.de

Druck:

Mediengruppe UNIVERSAL, Kirschstraße 16, 80999 München, Tel. (0 89) 54 82 17-0, Fax (0 89) 55 55 51, Internet: www.universalmedien.de

Redaktion:

Prof. Dr. Hans-Joachim Heintze (verantwortlicher Chefredakteur) und **Charlotte Lülf, LL.M., M.A.** (stellv. Chefredakteurin), IFHV Bochum; **Prof. Dr. Robin Geiß, LL.M. (NYU)**, Universität Potsdam; **Ass. Prof. Dr. Robert Heinsch, LL.M.**, Universität Leiden; **Dr. Jana Hertwig, LL.M.** (Eur. Integration), Bochum; **Ass. Prof. Dr. Jann K. Kleffner, LL.M.**, Swedish National Defence College, Stockholm; **Prof. Dr. Math Noortmann, LL.M., MSc**, Oxford Brookes University; **Dr. Stefanie Haumer**, DRK Berlin

Ständige Mitarbeiter:

Prof. Dr. Dennis T.G. Dijkzeul, IFHV Bochum; **Prof. Dr. Wolff Heintschel v. Heinegg**, Universität Frankfurt (Oder); **Prof. em. Dr. Dr. h.c. mult. Knut Ipsen**, Bochum; **Prof. Dr. Claus Kreß, LL.M.**, Universität Köln; **Prof. Dr. Thilo Marauhn**, Universität Gießen; **Prof. Dr. Sven Peterke, M.A.**, Universität João Pessoa, Brasilien; **Dr. Gregor Schotten**, Auswärtiges Amt Berlin; **Prof. Dr. Joachim Wolf**, Universität Bochum; **Dr. Messeleth Worku, LL.M.**, Addis Abeba, Äthiopien

Humanitäres Völkerrecht – Informationsschriften (HuV-I)

Journal of International Law of Peace and Armed Conflict (JILPAc)

26. Jahrgang
3/2013

Volume 26
3/2013

Editorial 111

Das Thema / Topic

Das Verhältnis von humanitärem Völkerrecht und Menschenrechten aus historischer Perspektive. 1863–1977

Gregor Schotten 112

Beiträge / Notes and Comments

Artikel / Articles

Die neue Zentrale Dienstvorschrift 15/2 der Bundeswehr „Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten – Handbuch“

Dieter Weingärtner / Andrea Fischer 116

Fundamental Standards of Humanity:
How International Law Regulates Internal Strife

Tilman Rodenhäuser 121

Reicht das geltende Völkerrecht für
Drohneinsätze aus?

Robert Frau 130

Panorama / Panorama

Stellungnahmen / Conference Contributions

An International Call for Moratorium on the Use
of Depleted Uranium in Military Weapons

Michael Kabai 137

Soldaten und Soldatenrecht

Alexander Poretschkin 142

Konferenzen / Conference Reports

Hybrid Perspectives on the Legacies of the Extraordinary
Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC), Konferenz,
13. bis 14. September 2012 in Phnom Penh

Florian Hansen 144

Legal Dimensions of Maritime Operations, Seminar,
4. bis 8. März 2013 in Bremerhaven

Simon Gauseweg / Anna Müller 146

Wien + 20: Konferenz zum 20. Jahrestag der Wiener
Weltmensenrechtskonferenz 1993 – Die Menschen-
rechte sind und bleiben unteilbar, Deutsches Institut
für Menschenrechte und Forum Menschenrechte,
15. bis 16. April 2013 in Berlin

Charlotte Lülf 149

Panel „Frauenrechte sind Menschenrechte: Die besondere
Rolle von Frauen in Kriegs- und Krisengebieten“,
Wien + 20: Konferenz zum 20. Jahrestag der Wiener
Weltmensenrechtskonferenz 1993 – Die Menschen-
rechte sind und bleiben unteilbar, Deutsches Institut für
Menschenrechte und Forum Menschenrechte,
15. bis 16. April 2013 in Berlin

Jana Hertwig 151

Drohnen – destabilisierend und neuer Rüstungswettlauf?
Friedensgespräch der Vereinigung deutscher Wissenschaft-
ler, 16. April 2013 in Berlin

Charlotte Lülf 151

Humanitarian Aid – A Global Responsibility?,
Podiumsdiskussion, 28. Mai 2013 in Bochum

Julia Liebermann 153

Buchbesprechungen / Book Reviews

Ingrid Piela, Walter Hallstein – Jurist und gestaltender
Europapolitiker der ersten Stunde, Berliner Wissenschafts-
Verlag, Berlin 2012

Sascha Rolf Lüder 155

Gilbert H. Gornig / Hans-Detlef Horn / Dietrich Murswiek
(Hrsg.), Das Selbstbestimmungsrecht der Völker – eine
Problemschau, Duncker & Humblot, Berlin 2013

Julia Liebermann 157

Andrej Zwitter (Hrsg.), Notstand und Recht, Nomos,
Baden-Baden 2012

Damla Kuvvet 159



Weltweit wachsender Hilfebedarf

Vorbereitungslektüre für Auslandseinsätze von Fachkräften

Handbuch Humanitäre Hilfe

J. Lieser, Wittnau; D. Dijkzeul, Ruhr-Universität Bochum (Hrsg.)

Humanitäre Organisationen sind fast weltweit aktiv. In der Praxis erweist sich die humanitäre Hilfe als eine große Herausforderung. Hilfsorganisationen stehen unter einem hohen Erwartungs- und Zeitdruck: Sie sollen schnell, effektiv und reibungslos Hilfe zum Überleben leisten. Die Hilfe soll unparteiisch, neutral und nachhaltig sein und sich allein an den Bedürfnissen der betroffenen Menschen orientieren. Staatliche Geber, private Spender und auch die Hilfeempfänger verlangen Rechenschaft über den sinnvollen Einsatz der Hilfsgelder.

Dieses Buch trägt zu einem besseren Verständnis von humanitären Krisen und ihren Folgen bei. Es zeigt, wie sich die humanitäre Hilfe in einem internationalen System entwickelt hat und wie die verschiedenen Akteure ihre Rolle definieren und ausfüllen. Es zeigt auch, wie schwierig es ist, dem hohen ethischen Anspruch an unparteiische und von politischen Interessen unabhängige Hilfe gerecht zu werden. Die Autorinnen und Autoren – Vertreter von Hilfsorganisationen und Wissenschaft – zeigen aus unterschiedlichen Perspektiven auf, wie humanitäre Hilfe zwischen Anspruch und Wirklichkeit versucht, dem weltweit wachsenden Hilfebedarf gerecht zu werden.

2013. I, 445 S. 17 Abb., 7 in Farbe. Geb.

ISBN 978-3-642-32289-1 ► € (D) 49,99 | € (A) 51,39 | *sFr 62,50

Grundlegende Einführung in das Politik- und Handlungsfeld Humanitäre Hilfe

Editorial

Das dritte Heft der HuV-I 2013 diskutiert verschiedene aktuelle Fragen des humanitären Völkerrechts und Völkerstrafrechts sowie der Verbreitungsarbeit.

In der Rubrik „Thema“ eröffnet Gregor Schotten die HuV-I mit einem Rückblick auf das vielfach diskutierte Verhältnis von Menschenrechten und humanitärem Völkerrecht. Besonders im Vordergrund stehen in seinem Beitrag die Jahre 1863 bis 1977.

Dieter Weingärtner und Andrea Fischer beleuchten die neue zentrale Dienstvorschrift 15/2 der Bundeswehr. Die inhaltlichen Neuerungen des Militärhandbuchs der Bundeswehr zum Anwendungsbereich des humanitären Völkerrechts werden im Detail besprochen.

Die Anwendungsschwelle des humanitären Völkerrechts wird von Tilman Rodenhäuser aufgegriffen. Er stellt die Frage nach der Regulierung von internen Konflikten durch das humanitäre Völkerrecht. Ausschreitungen wie der arabische Frühling sind Beispiele für interne Konflikte unterhalb der Schwelle des nicht-internationalen bewaffneten Konfliktes. Welches Recht findet hier Anwendung?

Die aktuellen Diskussionen um den Einsatz von Kampfdrohnen werden von Robert Frau rechtlich aufgearbeitet. Sowohl Aspekte des Friedens- wie auch des Kriegsvölkerrechts, der Menschenrechte und zu Teilen auch des Völkerstrafrechts werden hier behandelt.

Michael Kabai widmet sich den Möglichkeiten der Regulierung von abgereichertem Uran durch das Völkerrecht. Allgemeines Völkerrecht sowie das Umweltvölkerrecht werden diskutiert und mit einem Aufruf zum internationalen Verbot des Einsatzes beendet.

Alexander Poretschkin diskutiert in seiner Stellungnahme „Soldaten und Soldatenrecht“.

Die Konferenzbeiträge liefern einen Überblick über die aktuellen Fragestellungen in Wissenschaft und Praxis in den verschiedenen Bereichen des Völkerrechts. Die rechtliche Beurteilung von militärischen Operationen auf See, die Entwicklungen seit der Wiener Menschenrechtskonferenz im Jahr 1993 werden kurz zusammengefasst. Der Einsatz von Drohnen aus Sicht der Friedensbewegung, die Entwicklung der humanitären Hilfe und das Erbe der hybriden Kammern in den Gerichten von Kambodscha wurden ebenfalls auf Konferenzen erörtert, die hier in zusammenfassenden Berichten präsentiert werden.

Nicht nur auf Konferenzen, sondern auch durch aktuelle Publikationen können Entwicklungen in der Forschung nachvollzogen werden. Unsere Buchbesprechungen widmen sich daher Neuerscheinungen aus den relevanten Gebieten des Völkerrechts. Sascha Rolf Lüder bespricht Ingrid Pielas Werk zu Walter Hallstein, Julia Liebermann beschreibt eine Abhandlung über das Selbstbestimmungsrecht der Völker von Gornig/Horn/Murswiek und Damla Kuvvet beurteilt Zwitter's Band zu Notstand und Recht.

Charlotte Lülff
Stellvertretende Chefredakteurin

Das Verhältnis von humanitärem Völkerrecht und Menschenrechten aus historischer Perspektive (1863–1977)

Gregor Schotten*

1. Einführung

Das Verhältnis zwischen humanitärem Völkerrecht und den Menschenrechten wirft eine Reihe schwieriger Fragen auf, das Schrifttum zu dieser Thematik ist inzwischen fast unübersehbar geworden.¹ Im Jahr 2013, wo sich in Anbetracht des 150. Jahrestages der Gründung des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz (IKRK) der historische Rückblick auf die Entwicklung des humanitären Völkerrechts aufdrängt, bietet es sich an, die Entwicklung des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte aus historischer Perspektive zu beleuchten, in der Hoffnung, dass einige der Problembereiche das Verhältnis beider Rechtsgebiete zueinander betreffend aus historischer Perspektive verständlicher werden. Die Betrachtung konzentriert sich ausschließlich auf die historische Perspektive und klammert deshalb die aktuelle Debatte aus. Sie ist unterteilt in einen ersten längeren Zeitabschnitt, der die Zeitspanne von 1863 bis zum Ende des Zweiten Weltkriegs erfasst, sowie zwei kürzere Zeitabschnitte vom Ende des Zweiten Weltkriegs bis zur Teheraner Weltmenschenrechtskonferenz 1968 und von 1968 bis zum Abschluss der beiden Zusatzprotokolle (ZP) zu den vier Genfer Abkommen (GA) 1977.

2. Die Entwicklung des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte von 1863–1977

2.1. 1863–1945

Die Gründung des IKRK 1863 und der Abschluss der „Konvention über die Verbesserung des Loses der verwundeten Soldaten der Armeen im Felde“ ein Jahr später markieren einen Meilenstein der Völkerrechtsgeschichte. Das GA von 1864 ist der erste humanitär-völkerrechtliche Vertrag überhaupt.² Zwar gab es, beginnend mit den Kabinettskriegen des 18. Jahrhunderts, bereits eine gewisse Abkehr von der aus dem Mittelalter und auch noch aus dem Dreißigjährigen Krieg (1618-1648) bekannten fast uneingeschränkten Brutalität der Kampfführung, Beschränkungen fanden sich – wenn überhaupt – jedoch nur in internen Regelungen der europäischen Staaten für ihre Armeen oder ganz vereinzelt auch in bilateralen völkerrechtlichen Verträgen, wie zum Beispiel dem preußisch-amerikanischen Handelsvertrag von 1785.³ 1863 ist ein weiterer wichtiger Ausgangspunkt. In diesem Jahr erließ US-Präsident Abraham Lincoln den 1861 von dem Rechtsprofessor deutscher Abstammung, Francis Lieber, erarbeiteten „Lieber-Code“ als „Instructions for the Government of Armies of the United States in the field“. Der Lieber-Code war die erste umfassende Auflistung mit dem Anspruch der Darstellung der zum damaligen Zeitpunkt von den Staaten anerkannten kriegsrechtlichen Regeln.⁴ In der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts entstanden eine ganze Reihe kriegsvölkerrechtlicher Vertragswerke: Bereits

vier Jahre nach Abschluss des GA von 1864 gelang den Staaten mit der „Petersburger Erklärung betreffend die Nichtanwendung von Sprenggeschossen“ ein weiterer kriegsrechtlicher (dieses Mal eine Waffenanwendung betreffender) Vertrag. 1874 fand in Brüssel eine Staatenkonferenz statt, mit dem erklärten Ziel eine Kodifikation des damaligen Kriegsrechts auszuarbeiten. Auch wenn die Konferenz, die mit der Brüsseler Erklärung endete, noch keinen umfassenden kriegsvölkerrechtlichen Vertrag hervorbrachte, so legte sie den Grundstein für die Haager Abkommen 1899/1907.⁵ Auch die Völkerrechtswissenschaft beschäftigte sich in dieser Epoche intensiv mit dem Kriegsrecht. Eines der ersten Projekte des 1873 gegründeten „Institut de Droit international“ war eine Kodifikation der 1874 auf der Brüsseler Konferenz behandelten Regeln, die 1880 in das sogenannte „Oxford Manual“ (Manual of the Laws and Customs of War“) mündete.⁶ Dieses war wiederum eine wichtige Vorarbeit und Grundlage für die Haager Abkommen 1899/1907. Die kriegsrechtlichen Regelungen, die damals diskutiert wurden, waren zu einem ganz großen Teil Kriegsführungsregeln. Es finden sich aber auch erste Ansätze – und dies interessiert in diesem Zusammenhang besonders – zum Schutz der Zivilbevölkerung. So schreibt Johann Caspar Bluntschli, einer der Väter des Oxford Manual, in seinem grundlegenden, 1878 in dritter Auflage erschienenen Lehrbuch: „Eine

* Dr. iur. Gregor Schotten ist Vortragender Legationsrat im Völkerrechtsreferat des Auswärtigen Amtes. Es handelt sich um die leicht überarbeitete Version des Vortrags, den der Verfasser auf der 23. Tagung der Rechtsberater und Konventionsbeauftragten „150 Jahre Humanitäres Völkerrecht“ am 23. März 2013 in Eitlingen gehalten hat. Der Verfasser gibt ausschließlich seine persönliche Auffassung wieder.

¹ Nur exemplarisch sei verwiesen auf: L. Doswald-Beck/S. Vité, International Humanitarian Law and Human Rights Law, in: *Revue Internationale de la Croix Rouge* 75 (1993), S. 94 ff.; H.-J. Heintze, On the Relationship between Human Rights Law Protection and International Humanitarian Law, in: *International Red Cross Revue* 86 (2004), S. 789 ff.; R. Kolb, Human Rights and Humanitarian Law, in: R. Wolfrum (Hrsg.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (online edition), <http://opil.ouplaw.com/home/EPIL> (26. August 2013); N. Quéniwet/ R. Arnold (Hrsg.), *International Humanitarian Law and Human Rights Law – Towards a New Merger in International Law*, Leiden/Boston 2008.

² Die Pariser Erklärung zu Kaperei und Blockade (1856) betraf keine humanitär-völkerrechtlichen Regelungen, sondern Fragen der Neutralität im Seekrieg.

³ Ausführlich C. Greenwood, *International Humanitarian Law – Historical Development and Legal Bases*, in: D. Fleck (Hrsg.), *Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, 2. Aufl., Oxford 2008, Rn. 116 ff.

⁴ *Id.*, Rn. 116; S. Vöneky, *Der Lieber's Code und die Wurzeln des modernen Kriegsvölkerrechts*, in: *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 62 (2002), S. 423 ff.

⁵ Ausführlich C. Greenwood, a. a. O. (Fn. 3), Rn. 118 ff.

⁶ Ausführlich zu Gründung und ersten Arbeiten des Institut de Droit International: M. Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations – The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge 2001, S. 88 ff.

große Zahl von älteren Völkerrechtslehrern stellte noch den barbarischen Grundsatz an die Spitze, dass dem Feind wider dem Feind Alles erlaubt sei [...]. Dieses angebliche Recht des Siegers steht aber in offenem Widerspruch mit dem natürlichen Menschenrecht, welches im Krieg nicht aufhört, und mit der natürlichen Beschränkung aller Staatsgewalt auf die Bedürfnisse des Gemeinlebens der Menschen, folglich auch mit der Beschränkung der Kriegsgewalt.⁴⁷

Das Völkergewohnheitsrecht des ausgehenden 19. Jahrhunderts kannte schon eine Pflicht zur Schonung der friedlichen (Zivil)Bevölkerung des Gegners.⁸ Die beiden Haager Friedenskonferenzen von 1899 und 1907 und deren Produkte, insbesondere die IV. Haager Konvention mit ihrem Annex, der sogenannten Haager Landkriegsordnung (HLKO), führten die Entwicklung hin zu einer umfassenden Konvention zu einem (vorläufigen) Abschluss. Die Vorstellungen zum Schutz der gegnerischen Zivilbevölkerung finden sich auch hier (zum Beispiel Artikel 46 HLKO).

Trotzdem waren die Haager Abkommen – und es bildete sich deshalb auch später dafür die Bezeichnung „Haager Recht“ heraus – in allererster Linie Kriegsführungsregeln. Das heißt, die Regeln waren detailliert, für eine besondere Situation, den Krieg, geschaffen und dieser Ausnahmesituation angepasst. Die Staaten verpflichteten sich untereinander zur Achtung dieser Regeln, der Einzelne wurde zwar durch Regeln geschützt, er wurde aber niemals direkt Berechtigter. Dennoch waren auch damals bereits der Schutz und die Würde der menschlichen Person die Antriebsfeder für die Entwicklung individualschützender kriegsrechtlicher Regeln.

Vergleicht man diese Entwicklung des Kriegsrechts seit 1863 mit der Entwicklung der Menschenrechte in diesem Zeitraum muss die Betrachtung kurz ausfallen: Menschenrechte als Produkt der europäischen Aufklärung und ausgedrückt etwa in der Virginia Bill of Rights (1776) oder der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte waren in diesem Zeitraum eine rein innerstaatliche Angelegenheit das Verhältnis des einzelnen Bürgers zu seinem Staat betreffend.⁹ Sie betrafen Verfassungs- und nicht Völkerrecht – eine internationale Regelung dieses Verhältnisses zwischen Bürger und Staat wäre in dieser Epoche als unzulässiger Eingriff in die „domaine réservé“ eines jeden Staates angesehen worden.¹⁰

Anders als das Kriegsrecht mit bereits einer Reihe von Konventionen und Regeln entwickelte sich bis 1945 kein völkerrechtlicher Menschenrechtsschutz. Regelungen zum Schutz nationaler Minderheiten, die sich in den 1920er Jahren entwickelten, waren zwar erste völkerrechtliche Regelungen, die eine Nähe zum Menschenrechtsschutz aufweisen, da sie aber als Gruppenrechte konzipiert waren, stellen sie keine wirklichen menschenrechtlichen Individualschutznormen dar.¹¹

Dies bedeutet für den Vergleich der beiden Rechtsgebiete für den Zeitraum 1863-1945: Beide Rechtsgebiete sind strikt getrennt. Es gibt keine Berührungspunkte im Anwendungsbereich. Menschenrechte bewegen sich ausschließlich im innerstaatlichen Bereich und sind (noch) nicht Teil des Völkerrechts.

Allerdings darf die strikte Trennung und Berührungslosigkeit beider Rechtsgebiete bis 1945 über eines nicht hinwegtäuschen: Betrachtet man die Grundidee der Menschen-

rechte, das heißt unveräußerliche Rechte, die dem Menschen allein aufgrund seines Menschseins zukommen, und die Anerkennung der angeborenen Würde des Menschen, dann ist dieses Ideal nicht weit entfernt von dem der frühen kriegsrechtlichen Kodifikationen – dem Schutz der Menschlichkeit vor den Grauen des Krieges.¹²

2.2. 1945–1968

Es bietet sich an, diese Phase mit einer Betrachtung der Menschenrechte zu beginnen. Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR) vom 10. Dezember 1948 ist für die Entwicklung des völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes ein Meilenstein von enormer Bedeutung.¹³ Auch wenn die AEMR als Erklärung der Generalversammlung der Vereinten Nationen (VN) zunächst nur unverbindlichen Charakter hat und man ihr erst im Laufe der Zeit völkergewohnheitsrechtlichen Charakter zugebilligt hat, ist das Entscheidende (für unseren Zusammenhang), dass hier erstmalig der Menschenrechtsschutz von der nationalen auf die internationale Ebene transferiert wird.¹⁴ Der Schutz der Menschenrechte wird Teil des Völkerrechts. Die Bereitschaft der Staaten zu einer solchen Entwicklung lässt sich nur nachvollziehen aus den Lehren des Zweiten Weltkriegs. Wenn nun aber das Verhältnis des Staates zu seinen Bürgern und ihren Menschenrechten keine rein innerstaatliche Angelegenheit mehr ist, dann wird (theoretisch) auch die Frage nach dem Verhältnis der Menschenrechte zu anderen individualschützenden Normen des Völkerrechts möglich.

Richten wir den Blick ein Jahr weiter zur Entstehung der GA (1949). Die GA werden – in Abgrenzung zu den Kriegsführungsregeln des „Haager Rechts“ – auch gern als das „Genfer Recht“ bezeichnet, um den humanitären Charakter, der sich im besonderen Fokus auf den Kriegsoferschutz dieser Abkommen zeigt, zu betonen. Auch der Terminus „humanitäres Völkerrecht“, der bis 1945 zumeist vermieden wird, ist fortan die Bezeichnung der 1949 im Hinblick auf den Indivi-

⁷ J. C. Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht der civilisierten Staaten*, 3. Aufl., Nördlingen 1878, S. 320.

⁸ Als in den Völkerrechtslehrbüchern dieser Zeit immer wieder zitiertes Beispiel für diese Praxis dient der Befehl Wilhelms I. beim Einmarsch der preußischen Truppen in Frankreich vom 8. August 1870 („Wir führen keinen Krieg gegen die friedlichen Bewohner des Landes.“); ähnlich der russische Befehl beim Einmarsch in die Türkei 1877. Nachweise bei F. von Martens, *Völkerrecht: Das internationale Recht der civilisierten Nationen*, Berlin 1886, S. 513.

⁹ Siehe statt vieler M. Kotzur, *60 Jahre Allgemeine Erklärung der Menschenrechte – Reflexionen zur Entstehungsgeschichte, Ideengeschichte und Wirkungsgeschichte*, in: *MenschenRechtsMagazin* 13 (2008), S. 188.

¹⁰ R. Kolb, *Aspects historiques de la relation entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme*, in: *Annuaire canadien de droit international* 37 (1999), S. 64; M. Kotzur, a. a. O. (Fn. 9), S. 188.

¹¹ W. Kälin, *Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte: Eine Kopernikanische Wende im Völkerrecht?*, in: *Amnesty International (Hrsg.), Menschenrechte im Umbruch: 50 Jahre Allgemeine Erklärung der Menschenrechte*, Neuwied 1998, S. 8 f.

¹² M. Aubert, *De la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 au droit international humanitaire actuel*, in: *Revue Internationale de la Croix Rouge* 29 (1989), S. 366.

¹³ Siehe statt vieler: W. Kälin, a. a. O. (Fn. 11), S. 6 ff.

¹⁴ *Id.*, S. 6; M. Kotzur, a. a. O. (Fn. 9), S. 188.

dualschutz wesentlich fortentwickelten Regeln des Kriegsrechts.

Besonders das GA IV zum Schutz der Zivilbevölkerung weist von der Thematik eine Nähe zu den Menschenrechten auf. Dies darf jedoch nicht den Blick auf die Realitäten 1948/1949 verstellen. Die GA und die AEMR entstanden zunächst völlig unabhängig voneinander. Bemerkenswert ist schon, dass 1948 und 1949 die Konferenzdelegationen der Staaten personell völlig verschieden waren.¹⁵ Auch die internationalen Organisationen, unter deren Ägide die Verhandlungen stattfanden waren verschieden: bei der AEMR die VN, bei den GA das IKRK. Während die GA – ähnlich wie bereits die Haager Abkommen – dem Bedürfnis an Präzision in den Regelungen, um einer Ausnahmesituation gerecht zu werden, nachzukommen versuchten, ging es beim Menschenrechtsschutz um möglichst offene, zukunftsgerichtete, teilweise noch ausfüllungsbedürftige Normen, die in Friedenszeiten (also im „Normalfall“) anwendbar sein sollten. Während die Menschenrechte alle Menschen ohne Diskriminierung erfassen sollen, muss das humanitäre Völkerrecht unterscheiden: Das Schutzniveau ist unterschiedlich für Kombattanten und geschützte Personen.

So sind die inhaltlichen Berührungen zwischen AEMR und GA weniger ausgeprägt als man – etwa mit einem heutigen Blick – vermuten würde. Es lässt sich jedoch nicht leugnen, dass es erste Berührungen gab, ein Beispiel ist der Gemeinsame Artikel 3 der GA. Die Berührungen am besten unterstreicht ein Zitat aus der Konferenzöffnung der Genfer Konferenz 1949 durch den Vorsitzenden Petitpierre:

„Après demain, nous célébrons l’anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l’homme, qui fut adoptée par l’Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948. Il nous paraît intéressant de rapprocher cette déclaration des Conventions de Genève. Certains des droits fondamentaux proclamés par elle sont à la base de nos textes: ainsi le respect de la personne humaine, garantie contre la torture, les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants [...]“¹⁶

Ein weiterer Aspekt im Hinblick auf den Anwendungsbereich der beiden Rechtsgebiete sollte in diesem Zusammenhang Erwähnung finden. Die Völkerrechtspraxis und -lehre dieser Jahre ging von der strikten Trennung zwischen Krieg und Frieden aus: Der Grundsatz von Hugo Grotius’ „inter pacem et bellum nihil est medium“¹⁷ war noch vorherrschend. Die VN hielten deshalb in ihren Anfangsjahren Abstand zum humanitären Völkerrecht. Die Charta der VN postulierte in Artikel 2 Nummer 4 das Kriegsverbot; sich trotzdem mit Regeln des Rechts im Kriege zu befassen, wurde als dem Geiste dieser Vorschrift widersprechend angesehen.¹⁸

Diese Ausgangslage Ende der 1940er Jahre änderte sich in den darauffolgenden Jahren. Zu erwähnen ist an dieser Stelle zunächst die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) von 1950, der erste regionale Menschenrechtsvertrag seiner Art und 1950 in vielem ein Vorreiter des internationalen Menschenrechtsschutzes. Die EMRK enthält erstmalig eine Aussage zur Anwendbarkeit von Menschenrechten im bewaffneten Konflikt. Artikel 15 EMRK statuiert, dass bestimmte Menschenrechte nicht derogierbar sind und unter allen Umständen gelten, damit auch im bewaffneten Konflikt. Artikel 15 EMRK trifft weiterhin eine Aussage

zum Verhältnis der (fortgeltenden) Menschenrechte zum humanitären Völkerrecht: „Aufgrund des Absatzes 1 darf von Artikel 2 nur bei Todesfällen infolge rechtmäßiger Kriegshandlungen [...] abgewichen werden.“

Eine solche Aussage zur Weitergeltung der Menschenrechte im bewaffneten Konflikt traf dann auch auf universal-menschenrechtlicher Ebene der „Internationale Pakt über Bürgerliche und Politische Rechte“ (VN-Zivilpakt) von 1966 in seinem Artikel 4. Wenn aber bestimmte Menschenrechte immer und unter allen Umständen gelten, dann ist die Frage nach ihrem Verhältnis zu humanitär-völkerrechtlichen Normen im bewaffneten Konflikt aufgeworfen.

Diese Entwicklung der 1960er Jahre ging an den VN und den Staaten nicht vorbei. Die VN erkannten, dass sie ihre radikale Position der Nichtbeschäftigung mit dem humanitären Völkerrecht – auch angesichts einer Reihe von Kriegen und Konflikten, insbesondere solcher nicht-internationaler Natur – aufgeben mussten.¹⁹

Die Weltmenschenrechtskonferenz von Teheran 1968 verabschiedete erstmalig eine Resolution mit dem Titel „Human rights in armed conflict“.²⁰ Diese Resolution ist oft missverstanden worden. Sie enthält keine inhaltliche Aussage zum Verhältnis zwischen humanitärem Völkerrecht und Menschenrechten, sondern ihr Hauptziel ist ein Auftrag an den VN-Generalsekretär, gemeinsam mit dem IKRK und den Staaten Wege zu einem verbesserten Schutz der Zivilbevölkerung – gerade in nicht-internationalen bewaffneten Konflikten – aufzuzeigen. Sie steht damit am Beginn des Weges zu den beiden ZPs von 1977. Was sie für die hier vorliegende Fragestellung so relevant macht, ist ihre klare Aussage, dass die VN sich von nun an auch dem humanitären Völkerrecht zuwenden und die strikte Trennung der unmittelbaren Nachkriegsjahre nicht mehr gewollt ist.

Damit hatte sich bis 1968 das Verhältnis der beiden Rechtsgebiete insoweit gewandelt, dass die strikte Trennung und Berührungslosigkeit nicht länger aufrecht zu erhalten war.

2.3. 1968–1977

Die Völkerrechtslehre in den 1970er Jahren war sich über die Konsequenzen, die aus der Teheraner Resolution und den weiteren oben aufgezeigten Entwicklungen zu ziehen waren, nicht einig. Die Positionen reichten von einer strikten Ablehnung jeder Annäherung zwischen humanitärem Völkerrecht und den Menschenrechten bis hin zu einem Plädoyer für eine sinnvolle gegenseitige Beeinflussung beider Rechtsgebiete.

¹⁵ Nachweise hierzu bei R. Kolb, a. a. O. (Fn. 10), S. 67 ff., der auch auf die wenigen Ausnahmen, wo Delegationen personell identisch waren, hinweist.

¹⁶ R. Kolb, a. a. O. (Fn. 10), S. 72.

¹⁷ R. Kolb, a. a. O. (Fn. 1), S. 3.

¹⁸ R. Kolb, a. a. O. (Fn. 10), S. 66.

¹⁹ Ausführlich zur Genese dieses Sinneswandels bei den Vereinten Nationen: *id.*, S. 77.

²⁰ Human Rights in Armed Conflict, Resolution XXIII adopted by the International Conference on Human Rights, Tehran, 12 May 1968, abgedruckt in D. Schindler/ J. Toman (Hrsg.), *The Laws of Armed Conflict*, 4. Aufl., Leiden 2004, No. 30.

Der französische Völkerrechtler Henri Meyrowitz befürchtete die „totale Konfusion“ und plädierte für eine strikte Trennung beider Rechtsgebiete, die nichts miteinander zu tun hätten.²¹ Jean Pictet trat für die traditionelle Trennung beider Rechtsgebiete ein und sah ihren Anwendungsbereich weiter in einem gegenseitigen Ausschluss: Menschenrechte seien in Friedenszeiten anwendbar, humanitäres Völkerrecht im bewaffneten Konflikt.²² Sowohl diese Feststellung als auch seine Bezeichnung des humanitären Völkerrechts als Oberbegriff, unter den gleichberechtigt Kriegsführungsrecht und Menschenrechte einzuordnen seien, stieß auf eine Reihe von ablehnenden Kommentaren in der Völkerrechtslehre.²³ Karl Josef Partsch kritisierte sowohl die Radikalität der Position von Meyrowitz als auch die Einstufung der Menschenrechte unter den Oberbegriff humanitäres Völkerrecht bei Pictet, wies jedoch auf die Gefahr hin, dass eine saubere Trennung beider Rechtsgebiete in Zukunft schwierig werde und vor einer Vermischung beider zu warnen sei.²⁴ Otto Kimminich hielt den Befürwortern einer strikten Trennung und Ausschließlichkeit beider Rechtsgebiete entgegen, dass VN-Zivilpakt und EMRK ausdrückliche Regelungen zur Fortgeltung der Konventionen im bewaffneten Konflikt enthielten, die traditionelle Ansicht insofern nicht mehr haltbar sei.²⁵ Er plädierte dafür, das Verhältnis beider „zumindest im Sinne einer gegenseitigen Beeinflussung zu sehen.“²⁶

Der Abschluss der beiden ZPs zu den GA 1977 führte diese Debatte zu einem vorläufigen Abschluss. ZP II enthält in seiner Präambel einen ausdrücklichen Verweis auf die Menschenrechte: „Eingedenk dessen, dass die internationalen Übereinkünfte über die Menschenrechte der menschlichen Person einen grundlegenden Schutz bieten [...]“. Einige der Regeln der ZPs nehmen auf die Menschenrechte Bezug oder nehmen menschenrechtliche Gedanken auf (insbesondere Artikel 75 ZP I).

Mit dem Abschluss der beiden ZPs erreichen wir die moderne Debatte um das Verhältnis von humanitärem Völkerrecht und Menschenrechten.

3. Ausblick

Die historische Betrachtung zeigt und bestätigt, dass humanitäres Völkerrecht und Menschenrechte dieselbe Wurzel haben, sich aber eigenständig und unabhängig voneinander entwickelt haben und in vielem unterschiedlich sind. Die historische Betrachtung zeigt einige der Besonderheiten beider Rechtsgebiete auf, die in der aktuellen Debatte über das Verhältnis beider oftmals verloren gehen, die aber für ihr Verständnis und auch ihr Verhältnis zueinander letztlich unerlässlich sind.

Sie zeigt aber auch, wie sich das Völkerrecht als dynamisches Rechtsgebiet stetig weiterentwickelt und auf neue Herausforderungen reagiert. Insofern ist auch das Verhältnis zwischen humanitärem Völkerrecht und Menschenrechten kein statisches, sondern der Dynamik der Völkerrechtsentwicklung unterworfen. ■

²¹ H. Meyrowitz, *Le droit de la guerre et les droits de l'homme*, in: *Révue du Droit Public et de la Science Politique* 88 (1972), S. 1079.

²² J. Pictet, *Le droit humanitaire et la protection des victimes de la guerre*, Leiden 1973, S. 13.

²³ *Id.*, S. 11 ff. Die Debatte um diese Einstufung Pictets ist wiedergegeben in O. Kimminich, *Schutz der Menschen in bewaffneten Konflikten*, München 1979, S. 26 ff.

²⁴ K.-J. Partsch, in: W. Voit (Hrsg.), *Völkerrechtliche Beiträge der Tagungen der Justitiare und Konventionsbeauftragten des Deutschen Roten Kreuzes 1957-1989*, S. 204.

²⁵ O. Kimminich, a. a. O. (Fn. 23), S. 35.

²⁶ *Id.*, S. 40.

Die neue Zentrale Dienstvorschrift 15/2 der Bundeswehr: „Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten – Handbuch“

Dieter Weingärtner / Andrea Fischer*

The armed forces of many states have a military manual on international humanitarian law. This is already apparent from a glance at the International Committee of the Red Cross study on customary international law which quotes a large number of relevant manuals. Basically, they serve to teach the armed forces and to disseminate the rules of international humanitarian law. All servicemen and women are to be instructed in their duties and rights under international humanitarian law in peacetime and war. The purpose of instruction in international humanitarian law is, in particular, to enable them to observe the rules of international law when giving orders and to recognise the criminal nature of an order that is contrary to international law. The manuals also provide information on state practice and the position of states on issues of international humanitarian law. The Bundeswehr Joint Service Regulation Zentrale Dienstvorschrift 15/2 ‘International Humanitarian Law in Armed Conflicts – Manual’ was updated and reissued this year. The article gives an overview of the need for changes to and the purpose and genesis of the regulation and highlights the main contents of the new manual.

Die Streitkräfte vieler Staaten verfügen über ein Militärhandbuch zum humanitären Völkerrecht. Dies verdeutlicht bereits ein Blick in die Völkergewohnheitsrechtsstudie des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz, die eine große Anzahl an entsprechenden Handbüchern zitiert. Diese dienen im Wesentlichen der Unterrichtung der Streitkräfte im Rahmen der Verbreitung des humanitären Völkerrechts. Soldatinnen und Soldaten sind über ihre völkerrechtlichen Pflichten und Rechte im Frieden und im Krieg zu unterrichten. Zweck des völkerrechtlichen Unterrichts ist es insbesondere, sie in die Lage zu versetzen, bei der Befehlsgebung die Regeln des Völkerrechts zu beachten und die Strafbarkeit eines völkerrechtswidrigen Befehls zu erkennen. Die Handbücher geben aber auch Aufschluss über die Staatenpraxis und die Position der Staaten zu Fragen des humanitären Völkerrechts.

In der Bundeswehr wurde die Zentrale Dienstvorschrift 15/2 „Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten – Handbuch“ aktualisiert und dieses Jahr neu erlassen. Der Beitrag gibt einen Überblick über den Veränderungsbedarf sowie Zweck und Genese der Vorschrift und zeigt die wesentlichen Inhalte des neuen Handbuchs auf.

1. Vorbemerkung

Die Neuausrichtung der Bundeswehr ist in vollem Gang. Nach und nach werden die weitgehend im Jahr 2011 getroffenen Entscheidungen umgesetzt, die Strukturreform des Bundesministeriums der Verteidigung und der Bundeswehr insgesamt sowie Veränderungen in den Prozessen und im Selbstverständnis.¹ Bestandteil der Reform ist auch eine – dringend notwendige – Reduzierung der in der Bundeswehr geltenden internen Bestimmungen. Erlasse und Befehle, dienstliche Anordnungen und Weisungen, Handbücher und Merkblätter, Richtlinien, Konzeptionen und Teilkonzeptionen, Technische Dokumentationen – schon die verschiedenen Typen von Regulierungsinstrumenten sind schwer zu überblicken, umso weniger ist es die Gesamtzahl der Regelungen. Konsequenterweise umfasst die Neuausrichtung der Bundeswehr daher ein Arbeitsprogramm Deregulierung, das Vorschriften unterhalb der Gesetzes- und Verordnungsebene betrifft.² Seit Anfang 2011 konnten im Rahmen dieses Programms mehr als 3.800 Vorschriften außer Kraft gesetzt werden. Wie passt in dieses Umfeld nun der Erlass einer neuen Zentralen Dienstvorschrift (ZDv) 15/2 der Bundeswehr?

2. Der Veränderungsbedarf

Die ZDv 15/2 trägt den Titel „Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten – Handbuch“. Es handelt sich um die

Überarbeitung einer aus dem Jahr 1992 stammenden Dienstvorschrift, die das Recht des bewaffneten Konflikts, vormals als Kriegsvölkerrecht bezeichnet, darstellt.³ Wer sich näher mit dem humanitären Völkerrecht beschäftigt, ist sich der rasanten Entwicklung bewusst, die dieses Rechtsgebiet in den letzten zwanzig Jahren durchgemacht hat. Neue Waffenverbote, neue Durchsetzungsmechanismen wie die Begründung einer internationalen Strafgerichtsbarkeit, aber auch verstärktes Handeln der Vereinten Nationen (VN) im Bereich der Friedenssicherung sind zu registrieren.

Wer sich mit der Bundeswehr in den vergangenen zwanzig Jahren näher befasst hat, weiß um die Veränderungen, die diese Armee sowohl hinsichtlich ihrer Struktur als auch hinsichtlich ihrer Aufgaben in diesem Zeitraum erfahren hat. War die Bundeswehr bis zur Wiedervereinigung Deutsch-

* Dr. iur. Dieter Weingärtner, Abteilungsleiter Recht im Bundesministerium der Verteidigung (BMVg); Dr. iur. Andrea Fischer, Referentin in der Abteilung Recht im BMVg.

¹ Nähere Informationen zur Neuausrichtung der Bundeswehr unter www.bmvg.de.

² Zur Deregulierung im Geschäftsbereich des BMVg siehe auch Gesellschaft für Entwicklung, Beschaffung und Betrieb, Regelungen neu denken und modern steuern, 28. Januar 2013, www.gebb.de/de/news/2013/Bericht_Thementag_Deregulierung.html (26. August 2013).

³ BMVg, Abteilung Verwaltung und Recht II 3, 1992, DSK AV207320065.

lands tatsächlich – so wie es das Grundgesetz in Artikel 87a formuliert – „zur Verteidigung“ aufgestellt, so sind heute Missionen zur internationalen Krisenverhütung und Krisenbewältigung die wahrscheinlichsten Einsatzszenarien der Bundeswehr.⁴ Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Juli 1994⁵ hat die verfassungsrechtlichen Grundlagen für Auslandseinsätze der Bundeswehr geklärt. Aber auch Risiken und Bedrohungen aus zerfallenen Staaten und durch den internationalen Terrorismus wirken sich auf den Handlungsrahmen der Streitkräfte aus. All dies macht deutlich, warum eine Neufassung des nationalen Handbuchs über das humanitäre Völkerrecht in bewaffneten Konflikten, das seit über zwanzig Jahren unverändert blieb, dringend erforderlich ist.

In den vergangenen Jahren hat die Rechtsabteilung des Bundesministeriums der Verteidigung mehrere Anläufe zu einer Aktualisierung dieser Dienstvorschrift unternommen. Stets ergaben sich aber neue Entwicklungen (Stichworte 9/11 oder Kunduz), deren Einbeziehung im Hinblick auf ihre rechtlichen Konsequenzen unumgänglich erschien. Doch musste auch bei einem Rechtsgebiet, das sich in stetiger Veränderung befindet, einmal eine Zäsur gemacht werden. Daher sind die Rechtsabteilungen des Bundesministeriums der Verteidigung und des Auswärtigen Amtes auf der 31. Internationalen Rotkreuz- und Rothalbmondkonferenz Ende 2011 die Selbstverpflichtung („pledge“) eingegangen, innerhalb von 15 Monaten ein überarbeitetes deutsches Militärhandbuch zum humanitären Völkerrecht vorzulegen. Dieses Versprechen wird nunmehr erfüllt.

3. Sinn und Zweck der ZDv 15/2

Die Voraufgabe von 1992 führt in der Vorbemerkung aus: „Diese Broschüre soll Soldaten und zivilen Mitarbeitern in allen Führungsebenen als Handbuch für das in bewaffneten Konflikten anwendbare humanitäre Völkerrecht dienen. Sie ist die wichtigste Grundlage für die [...] völkerrechtliche Unterrichtung der Soldaten, die in Lehrgängen, militärischen Übungen und in der allgemeinen militärischen Ausbildung stattfindet.“ An dieser Zielrichtung hat sich bei der Neufassung nichts geändert. Nur hat das Recht des bewaffneten Konflikts gegenüber dem Jahr 1992 sehr viel mehr Praxisrelevanz für die Bundeswehr erhalten. Erstmals seit dem Ende des Zweiten Weltkriegs befindet sich Deutschland nach Beurteilung der Bundesregierung in einem bewaffneten Konflikt,⁶ nämlich in einem nicht-internationalen bewaffneten Konflikt in Afghanistan, zur Unterstützung der staatlichen Seite bei der Aufrechterhaltung der Sicherheit, im Rahmen einer Resolution des Sicherheitsrates der VN.

Bei derartigen Einsätzen soll diese ZDv den Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr in Verbindung mit Operationsplan, Einsatzregeln und Taschenkarte Rechtssicherheit im Hinblick auf das anwendbare humanitäre Völkerrecht geben. Daneben dient die ZDv 15/2 als wichtigste Grundlage für den Rechtsunterricht der Soldatinnen und Soldaten. § 33 des Soldatengesetzes⁷ schreibt vor, dass Soldaten über ihre völkerrechtlichen Pflichten und Rechte im Frieden und im Krieg zu unterrichten sind.⁸ Zweck des völkerrechtlichen Unterrichts ist es insbesondere, den Soldaten in die Lage zu versetzen, bei der Befehlsgebung die Regeln des Völkerrechts

zu beachten und die Strafbarkeit eines völkerrechtswidrigen Befehls zu erkennen. Ein allgemeines Handbuch für Auslandseinsätze der Bundeswehr stellt die ZDv 15/2 indes nicht dar. Die vorbereitende Ausbildung für einen konkreten Einsatz, auch die einschlägige Rechtsausbildung, erfolgt durch gesonderte Einweisungen.

Mit Rechtssicherheit und Rechtsausbildung erschöpft sich die Funktion der ZDv 15/2 jedoch nicht. Militärhandbücher zum humanitären Völkerrecht erfahren regelmäßig weitergehende Beachtung, in Fachkreisen, aber auch international auf Regierungsebene. Sie geben offizielle Positionen der jeweiligen Ministerien zu Fragen des humanitären Völkerrechts wieder und sind damit auch geeignet, die Verbreitung des humanitären Völkerrechts zu fördern und zu beeinflussen. Deutsche Staatspraxis und *opinio iuris*, wie sie in der ZDv 15/2 dokumentiert sind, tragen zur Weiterentwicklung des Völkergewohnheitsrechtes bei. So hat das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) seine vielbeachtete Studie zum Völkergewohnheitsrecht auf der Grundlage der Militärhandbücher verschiedener Staaten erstellt.⁹ Auch hat der Internationale Strafgerichtshof für das ehemalige Jugoslawien im Tadic-Fall auf die (alte) deutsche ZDv 15/2 Bezug genommen.¹⁰ Bei Verteidigungsministerien anderer Staaten wird die neue deutsche Dienstvorschrift bereits mit Spannung erwartet, insbesondere auch im Hinblick auf dort vorgenommene rechtliche Positionsbestimmungen.

4. Genese der Neufassung

Die Neufassung der ZDv 15/2 ist in dem für Völkerrecht und Rechtsgrundlagen der Einsätze der Bundeswehr zuständigen Referat des Bundesministeriums der Verteidigung entworfen und mit dem für das Völkerrecht innerhalb der Bundesregierung federführenden Auswärtigen Amt abgestimmt worden. Auch die Bundesministerien des Innern und der Justiz wurden beteiligt. Zudem wurde der Entwurf eingehend mit dem Fachausschuss Humanitäres Völkerrecht des Deutschen Roten Kreuzes e. V. erörtert. Dem Fachausschuss gehören neben Vertretern der genannten Ressorts und anderen Praktikern insbesondere führende deutsche Völkerrechtswissenschaftlerinnen und -wissenschaftler unter Vorsitz von Profes-

⁴ Vgl. BMVg, Weißbuch zur Sicherheitspolitik Deutschlands und zur Zukunft der Bundeswehr, Berlin 2006, S. 12.

⁵ BVerfGE 90, S. 284 ff.

⁶ In den Fällen Allied Force 1999 und Operation Enduring Freedom ab 2001 enthielt sich die Bundesregierung jeder Aussage darüber, ob die Beteiligung der Bundeswehr im Rahmen eines bewaffneten Konflikts erfolgte oder nicht.

⁷ Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten vom 19. März 1956, zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. Juli 2012, BGBl. I, S. 1583.

⁸ Völkerrechtlich ergibt sich die Verpflichtung zur Verbreitung des humanitären Völkerrechts in Friedenszeiten wie in Zeiten eines bewaffneten Konflikts insbesondere auch in militärischen Ausbildungsprogrammen aus Art. 47 Genfer Abkommen (GA) I/ 48 GA II/ 127 GA III/ 144 GA IV sowie Art. 83 Zusatzprotokoll (ZP) I.

⁹ J.-M. Henckaerts/ L. Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, Bd. I und II, Cambridge 2005/2009.

¹⁰ ICTY, The Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Case No. IT-94-1-A, 2. October 1995, Ziff. 118, 131.

sor Michael Bothe an.¹¹ Für das Bundesministerium der Verteidigung war die Beteiligung eines solchen Nicht-Regierungs-Gremiums von besonderem Wert. Schließlich nimmt das Deutsche Rote Kreuz nach § 2 des DRK-Gesetzes¹² als nationale freiwillige Hilfsgesellschaft Aufgaben wahr, die sich aus den Genfer Abkommen von 1949 und ihren Zusatzprotokollen ergeben, so die Verbreitung von Kenntnissen über das humanitäre Völkerrecht und die Unterstützung der Bundesregierung hierbei.

Für die ausgezeichnete Unterstützung und die vertrauensvolle Zusammenarbeit gebührt den Mitgliedern des Fachausschusses herzlicher Dank. Vorschläge und Anregungen des Fachausschusses wurden, wenngleich es sich nach wie vor um eine Dienstvorschrift des Bundesministeriums der Verteidigung handelt und dieses selbstverständlich allein die inhaltliche Verantwortung trägt, in jedem Fall sorgfältig erwogen, aber auch weitgehend übernommen. Bei manchen Rechtsfragen muss die Dienstvorschrift allerdings schlichtweg konstatieren, dass sie derzeit noch umstritten sind, zum Beispiel bei der Geltung der Menschenrechte im bewaffneten Konflikt.

5. Wesentliche Inhalte der ZDv

5.1. Überblick

Der Neuerlass berücksichtigt selbstverständlich die aktuellen Weiterentwicklungen des humanitären Völkerrechts etwa bei den Waffenverboten, wie das Ottawa-Übereinkommen über die weltweite Ächtung von Antipersonenminen von 1997 und das Oslo-Übereinkommen von 2008, das Streumunition umfassend verbietet. Gleiches gilt für neuere völkerstrafrechtliche Entwicklungen wie das Römische Statut des Internationalen Strafgerichtshofs und das deutsche Völkerstrafgesetzbuch von 2002. All dies konnte bei der Auflage von 1992 noch nicht einbezogen werden. Die Neufassung beschränkt sich indes nicht auf Aktualisierungen, sondern greift auch zusätzliche Bereiche auf, die in den vergangenen Jahren an Relevanz für die Bundeswehr gewonnen haben oder gerade gewinnen.

Im Vergleich zur Fassung von 1992 sind vor diesem Hintergrund drei Kapitel hinzugekommen. Die neue Vorschrift umfasst somit nunmehr insgesamt 15 Kapitel. So sind zusätzliche eigenständige Kapitel zum Recht des bewaffneten Konflikts in und aus der Luft (Kapitel 11), zum Recht des nicht-internationalen bewaffneten Konflikts (Kapitel 13) und zu Einsätzen im Rahmen der VN (Kapitel 14) aufgenommen worden.

Die Themen „Cyber“ und „private Militär- und Sicherheitsunternehmen“ werden angesprochen, auch wenn sie angesichts der fortlaufenden Fachdiskussion noch nicht umfassend behandelt werden konnten, beziehungsweise eine detaillierte Behandlung über das Ziel und den Rahmen dieser Dienstvorschrift hinausgegangen wäre. Der humanitär-völkerrechtliche Schutz von Frauen und Kindern in bewaffneten Konflikten wird ausführlicher als bisher dargestellt. Auf den rechtlichen Status nicht-staatlicher bewaffneter organisierter Gruppen wird eingegangen und die Bereiche Umwelt in bewaffneten Konflikten und humanitäre Hilfe werden nunmehr in eigenen Unterkapiteln behandelt. Die neue Fassung der

ZDv greift ferner das Verhältnis zwischen humanitärem Völkerrecht und internationalem Menschenrechtsschutz in bewaffneten Konflikten als eigenständigen Punkt auf.

5.2. Zum Verhältnis humanitäres Völkerrecht und Menschenrechte in bewaffneten Konflikten

Mit Blick auf das Verhältnis zwischen humanitärem Völkerrecht und Menschenrechten konstatiert die ZDv¹³ zunächst, dass diese Frage umstritten ist. Die hierzu vertretenen Auffassungen reichen von der vollständigen Trennung der beiden Rechtsgebiete und damit der ausschließlichen Anwendbarkeit des humanitären Völkerrechts in bewaffneten Konflikten bis hin zur insbesondere in Teilen der Literatur vertretenen völligen Konvergenz.¹⁴ Sowohl das humanitäre Völkerrecht als auch die Menschenrechte streben den Schutz des Einzelnen an, jedoch unter unterschiedlichen Umständen und in unterschiedlicher Weise. Während das humanitäre Völkerrecht auf die Situation bewaffneter Konflikte abstellt, zielt der internationale Menschenrechtsschutz zunächst vor allem auf den Schutz des Einzelnen vor staatlichen Übergriffen in Friedenszeiten. Der Internationale Gerichtshof hat sich zu dem Verhältnis in seinen rechtlich nicht verbindlichen Nuklearwaffen-Gutachten von 1996 und Mauerbaugutachten von 2004 im Wesentlichen dahingehend geäußert, dass das humanitäre Völkerrecht in bewaffneten Konflikten

¹¹ Der Fachausschuss Humanitäres Völkerrecht wurde 1973 ins Leben gerufen. Er nimmt zugleich die Funktion des Deutschen Komitees zum Humanitären Völkerrecht wahr. Mitglieder im Fachausschuss sind Vertreter der zuständigen Abteilungen des Auswärtigen Amtes, des Bundesministeriums der Verteidigung, des Bundesinnenministeriums, des Bundesjustizministeriums, Vertreter der Völkerrechtswissenschaft und Mitarbeiter des entsprechenden Fachteams im DRK-Generalsekretariat. Die Ministerienvertreter sind kraft ihres Amtes Mitglieder im Fachausschuss. Die Vertreter der Völkerrechtswissenschaft werden durch das DRK-Präsidium benannt. Das Sekretariat des Fachausschusses wird durch das DRK geführt. Eines der Ziele des Fachausschusses ist es, mit Blick auf die Umsetzung, Weiterentwicklung und Verbreitung des humanitären Völkerrechts eine Plattform für Diskussionen und Abstimmung zwischen dem DRK und den verschiedenen Ressorts der Bundesregierung zu bieten. DRK, DRK-Fachausschuss Humanitäres Völkerrecht, <http://www.drk.de/ueber-uns/auftrag/humanitaeres-voelkerrecht/kurse-gremien/fachausschuss-deutsch.html> (11. Juni 2013).

¹² Gesetz über das deutsche Rote Kreuz und andere freiwillige Hilfsgesellschaften im Sinne der Genfer Rotkreuz-Abkommen vom 5. Dezember 2008, BGBl. I, S. 2346.

¹³ ZDv 15/2, Kap. 1, Ziff. 105.

¹⁴ Hierzu statt vieler vgl. nur Y. Dinstein, *The Conduct of Hostilities*, 2. Aufl., Cambridge 2010, S. 23 f.; F. J. Hampson, *The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law from the Perspective of a Human Rights Treaty Body*, in: *International Review of the Red Cross* 90 (2008), S. 549 ff. (in dieser allein dieser Fragestellung gewidmeten Ausgabe der *International Review of the Red Cross* (Heft 871) setzen sich mehrere Autoren mit dem Verhältnis der beiden Rechtsmassen auseinander); W. Heintschel von Heinegg, *Casebook Völkerrecht*, München 2005, S. 322 ff.; C. Greenwood, in: D. Fleck, *Handbook of International Humanitarian Law*, 2. Aufl., New York 2008, S. 12 f., 74 f.; H.-J. Heintze, *Konsequenzen der Konvergenz von Menschenrechtsschutz und humanitärem Völkerrecht*, in: H. Fischer *et al.* (Hrsg.), *Krisensicherung und Humanitärer Schutz – Festschrift für Dieter Fleck*, Berlin 2004, S. 243 f.; N. Wagner, *Grund- und Menschenrechte in Auslandseinsätzen von Streitkräften*, Aachen 2009, S. 63 f.; R. Frau, *Überlegungen zur Bindung nicht-staatlicher Gewaltakteure an internationale Menschenrechte*, in: *Humanitäres Völkerrecht – Informationsschriften* 26 (2013), S. 17; C. Thiele, in: *Archiv des Völkerrechts* 51 (2013), S. 33 ff.

grundsätzlich als *lex specialis* zu betrachten sei.¹⁵ Insoweit den Ausführungen des Gerichtshofs entsprechend, konstatiert die ZDv 15/2, dass zwar die Menschenrechte und das humanitäre Völkerrecht in vielfacher Weise komplementär sind, jedoch die Regelungen des humanitären Völkerrechts in bewaffneten Konflikten für die Soldatinnen und Soldaten die spezielleren und primär maßgeblichen Regelungen darstellen (sogenannter *lex specialis*-Grundsatz).

In Bezug auf eine Besatzungsmacht oder einen die territoriale Kontrolle ausübenden Staat in besetzten beziehungsweise kontrollierten Gebieten gilt, dass eine Bindung an den völkerrechtlichen Menschenrechtsschutz nach Maßgabe der angesprochenen Grundsätze gegenüber allen der Hoheitsgewalt unterstehenden Personen gegeben ist.¹⁶

Für die einzelnen Streitkräfteangehörigen werden jedoch im Einzelfall anwendbare Menschenrechtsstandards im multinationalen und nationalen Rahmen durch ein operatives Regelwerk wie Operationsplan (OPLAN), Rules of Engagement (RoE) und durch die sonstige Befehls- und Weisungslage (zum Beispiel Directives, Fragmentary Orders [FRAGO]) für den jeweiligen Einsatz umgesetzt, sodass für die einzelne Soldatin und den einzelnen Soldaten der Bundeswehr Handlungssicherheit hergestellt wird.

5.3. Kapitel zum Recht des bewaffneten Konflikts in und aus der Luft

Das neue Kapitel 11 widmet sich dem Recht des bewaffneten Konflikts in und aus der Luft. Für diese Materie besteht die Besonderheit, dass die Regeln des Luftkriegsrechts – anders als beim Land- und Seekriegsrecht – nicht in zusammenhängender Weise kodifiziert sind.¹⁷ Das neue Kapitel widmet sich den relevanten Unterscheidungen unterschiedlicher Luftfahrzeugkategorien einschließlich unbemannter Systeme und beschreibt die zulässigen Mittel und Methoden der Luftkriegsführung in Ergänzung zu den allgemeinen Kapiteln und stellt bestehende Besonderheiten dar.

5.4. Kapitel zum nicht-internationalen bewaffneten Konflikt

Das neu eingefügte Kapitel 13 widmet sich dem Recht des nicht-internationalen bewaffneten Konflikts. Dieses hat für die Bundeswehr in jüngerer Zeit insbesondere vor dem Hintergrund ihrer Beteiligung am Einsatz der International Security Assistance Force (ISAF) in Afghanistan an Bedeutung gewonnen.¹⁸

Um das Recht des nicht-internationalen bewaffneten Konflikts übersichtlicher und verständlicher darstellen zu können, wurde im Aufbau der ZDv der Weg eines eigenständigen Kapitels gewählt und nicht etwa eine jeweils kapitelweise Darstellung, die das Recht des internationalen und nicht-internationalen Rechts gleichzeitig betrachtet. Zu bedenken war hier auch, dass die gewählte Darstellung die Gewichtung der Aufgaben der Bundeswehr im Rahmen ihres verfassungsgemäßen Auftrags entsprechend widerspiegelt.

Im Fluss befindlich ist bereits die Frage, wann die Schwelle zum nicht-internationalen bewaffneten Konflikt überschritten wird.¹⁹ Hier wird auf den konkreten Einzelfall abzustellen sein. Die ZDv beschreibt allgemein den nicht-internationalen

bewaffneten Konflikt als eine in der Regel innerhalb eines Staatsgebietes ausgetragene, länger anhaltende, intensive gewaltsame Auseinandersetzung zwischen der bestehenden Staatsgewalt und einer organisierten bewaffneten Gruppe als nicht-staatlicher Konfliktpartei oder zwischen solchen bewaffneten organisierten Gruppen, selbst im Falle nicht mehr bestehender Staatsgewalt. In Fällen innerer Unruhen und Spannungen wie Tumulten, vereinzelt auftretenden Gewalttaten und anderen ähnlichen Handlungen wird die Schwelle zum nicht-internationalen bewaffneten Konflikt hingegen noch nicht überschritten.²⁰

Kapitel 13 stellt die in nicht-internationalen bewaffneten Konflikten anwendbaren humanitär-völkerrechtlichen Abkommen dar und zeigt das geltende Völkergewohnheitsrecht

¹⁵ Internationaler Gerichtshof (IGH), Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 8. July 1996, ICJ Reports (1996), S. 226, para. 25; IGH, Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, 9 July 2004, ICJ Reports (2004), S. 136, para. 106.

¹⁶ ZDv 15/2, Kap. 5, Ziff. 595.

¹⁷ Die Haager Luftkriegsregeln von 1923 haben, obwohl sie nicht geltendes Völkervertragsrecht geworden sind, entscheidende Bedeutung erlangt. Am 15. Mai 2009 veröffentlichte das Programm für humanitäre Politik und Konfliktforschung an der Harvard-Universität das von einer Gruppe internationaler Sachverständiger erarbeitete rechtlich nicht verbindliche „Harvard-Handbuch über das auf die Luft- und Raketenkriegsführung anwendbare Völkerrecht“. Inwiefern es in der Staaten- und internationalen Praxis als verlässliche Darstellung des anwendbaren Rechts Anerkennung finden wird, kann angesichts des kurzen Zeitraums seit seiner Veröffentlichung nicht bewertet werden.

¹⁸ Vgl. hierzu die Erklärung des Bundesaußenministers Dr. Westerwelle vor dem Deutschen Bundestag zum Afghanistan-Einsatz der Bundeswehr am 10. Februar 2010, „[...] Die Bundesregierung hat sehr sorgfältig die Frage geprüft, wie die Lage im Norden Afghanistans zu bewerten ist. Die Intensität der mit Waffengewalt ausgetragenen Auseinandersetzung mit Aufständischen und deren militärischer Organisation führen uns zu der Bewertung, die Einsatzsituation von ISAF auch im Norden Afghanistans als bewaffneten Konflikt im Sinne des humanitären Völkerrechts zu qualifizieren. Ob uns das politisch gefällt oder nicht, so ist die Lage. Ob wir es so nennen oder nicht, so ist die Lage. Die Lage beim Namen zu nennen, sind wir all denen schuldig, die sich vor Ort den Gefahren aussetzen. Diese rechtliche Qualifizierung der objektiven Einsatzsituation von ISAF hat Konsequenzen für die Handlungsbefugnisse der Soldaten, für die Befehlsgebung und für die Beurteilung des Verhaltens von Soldaten in strafrechtlicher Hinsicht. Sie hat keine Auswirkungen auf das Mandat, für das wir um Zustimmung bitten. Sie hat auch keine Auswirkungen auf den Einsatz unserer Polizisten. Unsere Polizisten wurden und werden ausschließlich im Norden Afghanistans und ausschließlich zu Ausbildungszwecken eingesetzt [...]“, <http://www.auswaertiges-amt.de/DE/Infoservice/Presse/Reden/2010/100210-BM-BT-Afghanistan.html> (11. Juni 2013).

¹⁹ Vgl. nur statt vieler K. Schöberl, Konfliktpartei und Kriegsgebiet in bewaffneten Auseinandersetzungen – zur Debatte um den Anwendungsbereich des Rechts internationaler und nicht-internationaler bewaffneter Konflikte, in: Humanitäres Völkerrecht – Informationsschriften 26 (2012), S. 128 ff.; S. Sivakumaran, The Law of Non-International Armed Conflict, Oxford 2012, S. 236 ff., W. Heintschel von Heinegg, a. a. O. (Fn. 14), S. 315; R. Heinsch, Die Weiterentwicklung des humanitären Völkerrechts durch die Strafgerichtshöfe für das ehemalige Jugoslawien und Ruanda, Berlin 2007, S. 87 ff.; K. Ipsen, in: ders., Völkerrecht, 5. Aufl., München 2004, § 65, Rn. 13; D. Fleck, in: ders., Handbook of International Humanitarian Law, 2. Aufl., New York 2008, S. 609; L. Moir, The Law of Internal Armed Conflict, Cambridge 2002, S. 31 ff., 99 ff.

²⁰ Hierzu ZDv 15/2, Kap. 2, Ziff. 210 sowie Kap. 13, Ziff. 1301; vgl. auch den gemeinsamen Art. 3 GA, Art. 1 Abs. 2 ZP I sowie Art. 8 Abs. 2 lit. d und f des Römischen Statuts. Eine eindeutige Legaldefinition des nicht-internationalen bewaffneten Konflikts findet sich in den humanitär-völkerrechtlichen Abkommen indes nicht.

in diesem im Vergleich zum Recht des internationalen bewaffneten Konflikts weniger ausgeprägt kodifizierten Bereich auf. Es werden insbesondere auch die geltenden Schutzbestimmungen des gemeinsamen Artikel 3 der Genfer Abkommen und des II. Zusatzprotokolls erläutert. Da das Recht des nicht-internationalen bewaffneten Konflikts im Gegensatz zu dem des internationalen bewaffneten Konflikts den Status des Kombattanten und Kriegsgefangenen nicht kennt, widmet sich das Kapitel auch dem Status der Angehörigen nicht-staatlicher Konfliktparteien. Hier führt die Vorschrift aus, dass die der Staatsgewalt gegenüberstehenden feindlichen Kräfte keine Befugnis zur Gewaltanwendung haben, denn es obliegt dem Staat, über diese Befugnis zu entscheiden und die Personen, die gekämpft haben, gerichtlich, insbesondere strafrechtlich, für die Teilnahme an den Feindseligkeiten zu verfolgen. Dementsprechend kann der Staat Taten von Personen, die auf Seiten der nicht-staatlichen Konfliktpartei unmittelbar an den Feindseligkeiten teilgenommen haben, auch dann nach seinem Strafrecht ahnden, wenn diese nicht gegen Kampfregeln des nicht-internationalen bewaffneten Konflikts verstoßen haben. Solange Personen aufseiten einer nicht-staatlichen Konfliktpartei unmittelbar an Feindseligkeiten teilnehmen, verlieren sie ihren Schutz als Zivilpersonen und können mit militärischen Mitteln bekämpft werden. Entscheidend ist damit, wann, wodurch und bis zu welchem Zeitpunkt eine Person unmittelbar an den Feindseligkeiten beteiligt und damit zulässiges Ziel direkter militärischer Gewaltanwendung ist. Dies trifft zum einen Personen für die Dauer ihrer Beteiligung an einer spezifischen Handlung, die als Teilnahme an den Feindseligkeiten zu qualifizieren ist. Zum anderen sind Personen umfasst, die sich aufgrund ihrer Rolle und Funktion bei den gegnerischen Kräften dauerhaft an den Feindseligkeiten beteiligen („continuous combat function“) und damit auch außerhalb der Teilnahme an konkreten Feindseligkeiten zulässiges militärisches Ziel sind. Insoweit enthält auch die vom IKRK im Mai 2009 veröffentlichte rechtlich nicht bindende Studie zur Auslegung des Begriffs der unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten („Interpretive Guidance on the Notion of

Direct Participation in Hostilities“)²¹ hilfreiche Empfehlungen und Ansätze für die rechtliche Beurteilung, wie insbesondere in nicht-internationalen bewaffneten Konflikten Personen zu identifizieren sind, die zulässigerweise militärisch bekämpft werden können. Den Ergebnissen dieser Studie schließt sich die ZDv weitgehend an.

5.5. Kapitel über Einsätze im Rahmen der Vereinten Nationen

Ziel dieses ebenso neu eingefügten Kapitels 14 ist es, einen Überblick über VN-mandatierte Einsätze aufzuzeigen. Hierzu werden lediglich die wesentlichen Grundlagen zur besseren Verständlichkeit und Einordnung erörtert, da – wie beispielsweise die Einordnung der Situation in Afghanistan im Rahmen des VN-mandatierten und von der North Atlantic Treaty Organization (NATO) geführten ISAF-Einsatzes zeigt – auch VN-mandatierte Einsätze im Einzelfall aufgrund der Bewertung der tatsächlichen Situation die Schwelle zum bewaffneten Konflikt überschreiten können. Eine detaillierte Darstellung von Fragen im Zusammenhang mit VN-Einsätzen ist demgegenüber nicht Ziel dieses Kapitels, da die ZDv 15/2 gerade kein allgemeines Handbuch für alle Auslandseinsätze der Bundeswehr darstellen soll.

6. Ausblick

Die ZDv 15/2 wird nach ihrer Inkraftsetzung der Öffentlichkeit in gedruckter Form zugänglich gemacht werden. Das Bundesministerium der Verteidigung stellt sich der kritischen Debatte und ist sich bewusst, dass – ebenso wie das Völkerrecht sich stetig weiterentwickelt – natürlich auch diese ZDv künftig fortzuschreiben sein wird. Bis zur nächsten Überarbeitung oder Neufassung der Vorschrift werden sicherlich nicht wieder zwanzig Jahre vergehen. ■

²¹ N. Melzer, Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law, Genf 2009.

Fundamental Standards of Humanity: How International Law Regulates Internal Strife

Tilman Rodenhäuser*

In zunehmendem Maße haben in den vergangenen Jahren Menschen gegen despotische Regime rebelliert und fundamentale Rechte eingefordert. Der „Arabische Frühling“ ist hiervon das wohl bekannteste Beispiel. Staaten reagieren auf derartige Tumulte und Spannungen oftmals mit Massenverhaftungen oder mit exzessiver Gewaltanwendung. Dieser Artikel untersucht, wie das Völkerrecht solche Auseinandersetzungen, die nicht als nicht-internationale bewaffnete Konflikte qualifiziert werden können, reguliert. Insbesondere wird die Frage untersucht, ob es „fundamental standards of humanity“ gibt, die jederzeit alle Akteure, die in derartige Auseinandersetzungen involviert sind, binden – unabhängig von der Klassifizierung der Situation als nicht-internationaler bewaffneter Konflikt oder der Ausrufung eines Ausnahmezustands. Aufgrund der besonderen Bedeutung der Rechte von Gefangenen in diesen Situationen, befasst sich der Artikel vor allem mit dem Verbot willkürlicher Verhaftungen, dem Recht auf ein faires Verfahren und dem Recht, menschlich behandelt zu werden.

In recent years an unprecedented uprising of people against despotic regimes or masses standing up to claim fundamental rights can be witnessed. The ‘Arab Spring’ is the most prominent example of such events. States regularly respond to internal disturbances or tensions by arresting large numbers of people or by using of excessive force. This article examines how international law addresses situations of internal disturbances, which do not amount to non-international armed conflicts. It essentially raises the question if fundamental standards of humanity exist that apply at all times and to all actors involved in internal violence – irrespective of the classification of the situation as an armed conflict or the invocation of a state of emergency. Due to the importance of the protection of detained people in such situations, this article focuses particularly on the prohibition or arbitrary detention, the right to fair trial and the right to humane treatment.

1. Introduction

An unprecedented number of uprisings of people against despotic regimes or masses standing up to claim fundamental rights can be seen within the last years. The ‘Arab Spring’ is the most prominent example of such events. While in many cases civilian demonstrations lead to some violent confrontations between demonstrators and the police, in some cases peaceful protests escalate into protracted internal disturbances or even civil war. If confrontations reach the threshold of a non-international armed conflict, meaning that a certain intensity of violence is reached and the groups involved are sufficiently organised, international humanitarian law (IHL) applies.¹ Yet, the question whether this threshold has been met is regularly disputed, and regimes tend to claim that non-state armed groups are terrorists, and that no armed conflict exists on their territory.² If this threshold of violence is not met, this means under international law that ‘only’ the law of peace applies, in other words international human rights law (IHRL). 25 years ago Theodor Meron showed convincingly that in situations of internal violence short of armed conflict a “dangerous lacuna” existed.³

Despite the numerous important developments in the field of international law over the last decades, the issue of fundamental standards of humanity remains topical. As the United Nations High Commissioner for Human Rights stressed in 2011 with regard to Syria, “the immediate and long-term protection of civilians in situations of violence must be the focus of our collective efforts”.⁴ It is the aim of this paper to examine to what extent the alleged protection gap – as pointed out 25 years ago – continues to exist, or whether international law has developed to the extent that it *de facto* closed this gap. In a first section, it is briefly discussed how

the regulation of internal disturbances developed historically. Following a recount of Meron’s gap analysis, the main part of this paper analyses first to what extent states are permitted to derogate from fundamental human rights during states of emergency. Due to the importance of these rights in situation of internal strife, in a second step the question is raised if and to what extent the prohibition of arbitrary detention, the right to a fair trial, and the right to humane treatment developed into customary international law. Third, it is examined if non-state armed groups are – just as states – bound by fundamental human rights norms. This paper concludes that states are effectively bound by a number of fundamental human rights norms at all times. In contrast, it is disputed whether non-state armed groups are bound by IHRL outside armed conflict.

* Tilman Rodenhäuser is a PhD candidate the Graduate Institute of International and Development Studies in Geneva. He is also research assistant at the Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces.

¹ International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Appeals Chamber, Prosecutor v. Dusko Tadic a/k/a “Dule”, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Case No. IT-94-1, 2 October 1995, para. 70.

² See, for example, Human Rights Council, Report of the independent international commission of inquiry on the Syrian Arab Republic, UN Doc. A/HRC/19/69, 22 February 2012, para. 14.

³ T. Meron, Towards a Humanitarian Declaration on Internal Strife, in: American Journal of International Law 78 (1984), p. 859.

⁴ N. Pillay, Opening Statement by Ms. Navi Pillay United Nations High Commissioner for Human Rights at the 18th session of the Human Rights Council, 12 September 2011, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=11358&LangID=E> (4. July 2013).

2. A Struggle for Centuries

According to the principle of sovereign equality, a state's internal affairs – including internal violence – have for a long time been considered part of the state's *domaine réservé* in which no other state was permitted to interfere.⁵ Yet, already in 1921 the International Conference of the Red Cross underlined that “[t]he Red Cross [...] affirms its right and duty of affording relief in case of civil war and social and revolutionary disturbances”.⁶ Contrary to this progressive finding by the Red Cross Conference, when in 1949 the four Geneva Conventions⁷ were adopted, their material scope of application was limited to international armed conflicts and only Common Article 3 was included to regulate warfare in “armed conflict not of an international character”. No definition of such non-international armed conflicts was provided. However, in 1955 an expert commission of the International Committee of the Red Cross (ICRC) clarified that the scope of application of Common Article 3 does not encompass internal disturbances.⁸ When the ICRC tried to bring this issue on the agenda of the negotiations of the additional protocols, government experts decided not to take up the proposal because they considered internal disturbances to “lay clearly within the sovereignty of states”.⁹ As a result, situations of internal disturbances and tensions were explicitly excluded from the scope of application of Additional Protocol II¹⁰, and remained outside the scope of IHL.¹¹

The issue of which norms of international law apply in situations of internal violence was taken up again by Theodor Meron in the 1980s.¹² In 1988, two instruments to fill the alleged protection gap were proposed by international scholars: Meron suggested a ‘Draft Model Declaration on Internal Strife’¹³ and Hans-Peter Gasser a ‘Draft Code of Conduct in the event of internal disturbances and tensions’¹⁴. Four main issues concerned these authors. First, the applicability of IHL is frequently disputed. As a result, states are likely to deny the applicability of the minimum guarantees contained under IHL for political reasons – even in situations where the threshold of Common Article 3 is objectively met.¹⁵ Second, whereas major IHL conventions enjoyed nearly universal ratification at the time, the number of ratifications of major human rights treaties was significantly lower. In addition, it was difficult to find that a significant number of human rights obtained the status of custom.¹⁶ Third, whereas IHL – if it applies – does not allow for any derogation, the international and regional human rights treaties allow for derogations during states of emergency.¹⁷ This does, according to Meron, not only provide “a fertile ground for imaginative justifications by states for the denial of human rights” but the list of non-derogable human rights contained in it was regarded inadequate.¹⁸ In an important addition to this analysis, Gasser stressed that rules applicable in internal strife must not only bind the authorities but also any person engaging in violence during such situations – irrespective of the legality or legitimacy of the measures taken.¹⁹

In 1990, the debate triggered by these two scholars led to an expert meeting in Turku, Finland, which resulted in the adoption of the ‘Turku Declaration of Minimum Humanitarian Standards’.²⁰ The Turku Declaration was drafted by indepen-

dent experts with the intent to submit the declaration to the United Nations (UN) for consideration.²¹ In the UN Human Rights Commission, however, states were not able to agree on adopting this declaration as a soft law instrument. Yet, the submission of the declaration triggered a process in which the UN Secretary General was asked to prepare analytical reports on fundamental standards of humanity.²² Although this process kept the idea of fundamental standards of humanity alive and on the agenda of the Commission on Human Rights, no significant step forward has been achieved. 20 years later the Turku Declaration is still a reference document and reappears in international legal practice,²³ but it is not as such legally binding. This does, however, not mean

⁵ This principle finds expression in Art. 2 (1) and (7) Charter of the United Nations, 26 June 1945, 1 UNTS XVI (1945).

⁶ Xth International Conference of the Red Cross, Resolution XIV: Civil War, 1921, para. 1.

⁷ Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field (GC I), 75 UNTS 31; Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea (GC II), 75 UNTS 85; Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War (GC III), 75 UNTS 135; Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (GC IV), 75 UNTS 287, all from 12 August 1949.

⁸ See International Committee of the Red Cross, Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, 1971, p. 81.

⁹ Cf. H.-P. Gasser, A Measure of Humanity in Internal Disturbances and Tensions: Proposal for a Code of Conduct, in: International Review of the Red Cross 28 (1988), p. 48.

¹⁰ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Additional Protocol II), 8 June 1977, 1125 UNTS 609.

¹¹ See Art. 1 (2) Additional Protocol II, *supra* note 10.

¹² See T. Meron, *supra* note 3; T. Meron, On the Inadequate Reach of Humanitarian and Human Rights Law and the Need for a New Instrument, in: American Journal of International Law 77 (1983).

¹³ T. Meron, Draft Model Declaration on Internal Strife, International Review of the Red Cross 28 (1988), pp. 66-75.

¹⁴ H.-P. Gasser, A Measure of Humanity in Internal Disturbances and Tensions: Proposal for a Code of Conduct, in: International Review of the Red Cross 24 (1984), pp. 51-53.

¹⁵ Cf. T. Meron, On the Inadequate Reach of Humanitarian and Human Rights Law and the Need for a New Instrument, *supra* note 12, pp. 599-600.

¹⁶ Cf. *id.*, pp. 590-592.

¹⁷ See section 3 below.

¹⁸ See T. Meron, *supra* note 3, p. 600.

¹⁹ Cf. H.-P. Gasser, *supra* note 14, p. 39. See also T. Meron *et al.*, Combating Lawlessness in Grey Zone Conflicts Through Minimum Humanitarian Standards, in: American Journal of International Law 89 (1995), p. 216.

²⁰ Declaration of Minimum Humanitarian Standards (Turku Declaration), Working paper submitted by Theo van Boven and Asbjorn Eide, Adopted by an expert meeting convened by the Institute for Human Rights, Åbo Akademi University, Turku/Åbo, 2 December 1990; cf. M. Scheinin, Turku/Åbo Declaration on Minimum Humanitarian Standards (1990), Workshop “Standard-setting: Lessons Learned for the Future”, Geneva, 13-14 February 2005, p. 2.

²¹ Cf. T. Meron/ A. Rosas, A Declaration of Minimum Humanitarian Standards, in: American Journal of International Law 85 (1991), p. 376.

²² Commission on Human Rights, Minimum Humanitarian Standards, Resolution 1997/21, 11 April 1997, para. 4. This request was renewed several times until 2006.

²³ Human Rights Council, *supra* note 2, para. 133 *lit. a.*

that the alleged gaps still persist. The following parts analyse the main concerns raised by Meron and Gasser in the light of contemporary international law.

3. Human Rights Protection during States of Emergency

All major human rights treaties include a provision permitting states to derogate from most human rights obligations in times of emergency.²⁴ Derogation clauses must be regarded as an attempt to strike a balance between different interests: On the one hand, there is the legitimate right of the state to defend its constitutional order. It is therefore permissible to take exceptional measures to exercise the obligation to ensure the freedom of the state's citizens during situations that threaten the life of the nation.²⁵ On the other hand, it is the aim of human rights treaties to protect fundamental rights deriving from the dignity of the human person at all times.²⁶ Balancing these two interests, this state's right of derogating from certain obligations is subject to a number of safeguards that aim at the prevention of an arbitrary invocation of emergency measures: as prerequisites, there must be a situation that threatens the life of the nation and a state of emergency must be officially proclaimed. In addition, the state is not free in choosing emergency measures. Such measures must be strictly required by the exigencies of the situation, consistent with the state's other obligations under international law, and they shall not discriminate.²⁷ Some fundamental rights are excluded from any derogation, and under the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) these non-derogable rights include the right to life and the freedom from torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.²⁸

The list of non-derogable rights under Article 4 (2) ICCPR is not very comprehensive. Considering measures taken by states in situations of internal disturbances, the most significant and important protection gap in the ICCPR as compared to the American Convention on Human Rights (ACHR)²⁹ and the Arab Charter on Human Rights (Arab Charter)³⁰ is that the ICCPR does not include judicial guarantees among the non-derogable rights.³¹ As the Inter-American Court of Human Rights clarified in its advisory opinion on “[j]udicial guarantees in states of emergencies”,³² these judicial guarantees include the principles of *habeas corpus* and *amparo*, and the provisions of due process. In addition, the obligation to treat persons deprived of their liberty with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person is not among the non-derogable rights in the ICCPR. In its important General Comment No. 29³³ (GC29) on States of Emergency, the Human Rights Committee (HRC) addressed these gaps and provided an interpretation of Article 4 (2) ICCPR that effectively expands the list of non-derogable rights under the ICCPR.

The HRC emphasised that according to Article 4 (1) ICCPR any measure taken must be consistent with other obligations of the respective state under international law. Accordingly, the HRC found that “states parties may in no circumstances invoke article 4 of the Covenant as justification for acting in violation of humanitarian law or peremptory norms of international law, for instance by taking hostages, by imposing

collective punishments, through arbitrary deprivations of liberty or by deviating from fundamental principles of fair trial, including the presumption of innocence”.³⁴ Similarly, the HRC established that the provision that “[a]ll persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person” is non-derogable because it is a norm of general international law.³⁵ The HRC raised a number of additional arguments in support of these findings.³⁶ Importantly, the HRC argued that if certain rights are guaranteed under IHL applying during armed conflict, there could be no justification for any derogation from these principles under the ICCPR.³⁷ The underlying *a fortiori* argument is based on the assumption that an armed conflict constitutes the most severe emergency situation for a state. If states agree for example that fair trial guarantees can and should be maintained in such severe situations of distress, it could not be proportionate for states to derogate from these guarantees in any other situation.³⁸ By adopting GC29, the HRC has firstly clarified the conditions under which a state of emergency can be invoked, secondly the safeguards which restrict the derogation from indi-

²⁴ See Art. 4 International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), 16 December 1966, 999 UNTS 171; Art. 15 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention of Human Rights, ECHR), 4 November 1950, 213 UNTS 222; Art. 27 American Convention on Human Rights (ACHR), 18 July 1978, 1144 UNTS 123; Art. 4 Arab Charter on Human Rights (Arab Charter), 15 September 1994, in: Human Rights Law Journal 18 (1997). No derogation clause is included in the African Charter on Human and Peoples' Rights (AfCHPR), but Art. 27 (2) provides that “the rights and freedoms of each individual shall be exercised with due regard to the rights of others, collective security, morality and common interest.” AfCHPR, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 27 June 1981. According to the African Commission on Human and People's Rights, limitations must be “strictly proportionate with and absolutely necessary for the advantage which follows”. Limitations cannot “erode a right such that the right itself becomes illusory”. African Commission on Human and People's Rights, Constitutional Rights Project *et al. v. Nigeria*, Comm. No. 60/91, 1995, para. 42.

²⁵ Cf. Commission Européenne Pour la Démocratie par le Droit, Avis sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence, CDL-AD(2006)015, 4 April 2006, para. 5; see also Art. 2 (1) ICCPR, *supra* note 24.

²⁶ Cf. Preamble paragraph 2 ICCPR, *supra* note 24.

²⁷ Cf. Art. 4 (1) ICCPR, *supra* note 24.

²⁸ Art. 4 (2) ICCPR, *supra* note 24.

²⁹ Art. 27 (2) ACHR, *supra* note 24.

³⁰ Art. 4 (2) Arab Charter, *supra* note 24.

³¹ Art. 4 (2) Arab Charter does neither include Art. 14 nor Art. 9 ICCPR, *supra* note 24.

³² See Inter-American Court of Human Rights, Judicial Guarantees in States of Emergency (Arts. 27 (2), 25 and 8 of the American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-9/87, 6 October 1987, para. 41.

³³ Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 29, Article 4: Derogations during a State of Emergency, 31 August 2001, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11.

³⁴ *Id.*, para. 11.

³⁵ *Id.*, para. 13 *lit. a* and *b*.

³⁶ *Id.*, para. 12, 15.

³⁷ Cf. *id.*, para. 16.

³⁸ This argument has been advanced by the former president of the International Court of Justice de Arechaga, see D. O'Donnell, Commentary by the Rapporteur on Derogation, in: Human Rights Quarterly 7 (1985), p. 31.

vidual rights and, thirdly, has expanded the list non-derogable rights under the ICCPR.³⁹ GC29 can therefore be regarded as an important and substantive contribution to the process of identifying fundamental standards of humanity. It appears that GC29 filled the ‘derogation gap’ identified by Meron to a large extent.⁴⁰ However, the adoption of GC29 is only one step towards overcoming the alleged protection lacunae. Importantly, GC29 only addresses states parties to the ICCPR, and it is not addressed to non-state armed groups. However, the assertion of the HRC that certain rights or elements thereof form part of general international law affects all states and possibly also non-state groups.

4. The Protection of Persons Deprived of Their Liberty Under Customary International Law

The second gap in the law applicable to situations of internal violence as found by Meron was that human rights treaties do not apply universally. Although ratifications of the ICCPR have gone up significantly over the last decades, it is still not universally applicable.⁴¹ Therefore, the question arises whether and which ICCPR provisions have developed into rules of international customary law binding all states.⁴² For example, it seems well established that the prohibition of arbitrary killing and of torture, inhuman and degrading treatment or punishment form part of customary international law.⁴³ Yet, as situations of internal violence frequently result in large numbers of detained individuals, the rights of persons deprived of their liberty are of particular importance.⁴⁴ Therefore, the prohibition of arbitrary detention, the right to a fair trial and the right of detained persons to be treated humanely are analysed in this chapter in more detail.⁴⁵

4.1. The Prohibition of Arbitrary Detention

The Working Group on Arbitrary Detention defines three forms of detentions as arbitrary: first, detentions where it is “clearly impossible to invoke any legal basis justifying the deprivation of liberty”; second, detention where the deprivation of liberty results from the exercise of a person’s fundamental rights or freedoms;⁴⁶ or third, detention where the right to a fair trial is violated with such gravity that this results in an arbitrary character.⁴⁷ In more legal terms, this means that any detention must be based on law, the grounds for detention must be reasonable, and certain procedures must be followed.⁴⁸ The principle that any deprivation of liberty must be based on law can be regarded as a general principle of international law.⁴⁹ Read together with the requirement of reasonableness, the right to liberty requires not only that any deprivation of liberty must be based on a national law but this law must also be in conformity with IHRL.⁵⁰ It would contradict the object and purpose of the provision if a national provision that is contrary to human rights treaty obligations could form the basis for a lawful detention.

In order to establish whether detention is based on law and not unreasonable, the right to have the lawfulness of detention reviewed by an independent judicial institution vested with the power to order release of the detainee is essential. The Working Group on Arbitrary Detention considers the remedy of *habeas corpus* “as one of the most effective means

of preventing and combating arbitrary detention”⁵¹ and it is also found to be particularly important to protect persons deprived of their liberty from ill-treatment. The opportunity to

³⁹ These non-derogable rights include elements of the right to non-discrimination; the right to recognition as a person before the law; the right to freedom of thought; conscience and religion; the right to life; the right to be free from torture or cruel, inhumane or degrading treatment; the prohibition of collective punishment; taking hostages, abductions, and unacknowledged detention; the prohibition of arbitrary detention including the right to habeas corpus; the right of all persons deprived of their liberty to be treated humanely; the prohibition of deportation and forcible transfer of population; principles and some fundamental guarantees of the right to a fair trial; certain rights of minorities as well as implicitly the rights of the child.

⁴⁰ Cf. M. Scheinin, Background Paper: Fundamental Standards of Humanity, International Expert Meeting, Stockholm, 22-24 February 2000, E/CN.4/2000/145, p. 36.

⁴¹ In 1983 when Meron published the above cited article, only 70 states were party to the ICCPR. As of July 2013, the ICCPR has 167 states parties.

⁴² Cf. A. Cassese, International Law, 2nd ed., Oxford 2005, p. 157.

⁴³ Already in 1982 the Restatement of the Foreign Relations Law of the United States listed *inter alia* the prohibition of murder, of disappearances, of torture or cruel, inhumane or degrading treatment or punishment, of prolonged arbitrary detention, and of consistent patterns of gross violations of internationally recognised human rights as part of international customary law. See T. Meron, On the Inadequate Reach of Humanitarian and Human Rights Law and the Need for a New Instrument, *supra* note 12 (1983), p. 592.

⁴⁴ The ICRC commentary on Additional Protocol II describes internal disturbances as situation “including, in particular, large scale arrests of people for their activities or opinions” and internal tensions as situations which have one or more of the following characteristics: “large scale arrests; a large number of ‘political’ prisoners; the probable existence of ill-treatment or inhumane conditions of detention; the suspension of fundamental judicial guarantees, either as part of the promulgation of a state of emergency or simply as a matter of fact; [and] allegations of disappearances.” ICRC, Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, Commentary of 1987, <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=A0C5BCBAB5C4A85C12563CD002D6D09&action=openDocument> (24 August 2013). Similarly, the Secretary General pointed out that “arbitrary deprivation of liberty, denial of judicial guarantees, hostage taking, and disappearances” are among the most common violations of human rights in situations of internal violence. Secretary General of the United Nations, Minimum Humanitarian Standards, UN Doc. E/CN.4/1998/87, 5 January 1998, para. 32. In 2008, the Working Group on Arbitrary Detention stressed that “states of emergency are a root cause of arbitrary detentions” and that in such situations individuals are frequently detained by executive order, without trial or charge, for “security reasons” or by courts where evidence against these individuals is kept secret or other fundamental fair trial obligations are lacking kept secret or other fundamental fair trial obligations are lacking. See Human Rights Council, Report of the Working Group on Arbitrary Detention, UN Doc. A/HRC/7/4, 29 February 2008, paras. 60, 61, 64.

⁴⁵ These three rights have been particularly stressed with regard to the crisis in Syria, see Human Rights Council, The Human Rights Situation in the Syrian Arab Republic, UN Doc. A/HRC/S-17/2, 23 November 2011, para. 91.

⁴⁶ The Working Group on Arbitrary Detention lists Arts. 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 and 27 ICCPR, *supra* note 24, as such fundamental rights and freedoms.

⁴⁷ The Working Group on Arbitrary Detention, Fact Sheet No. 26: “No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile”, 2000, para. 4.

⁴⁸ Cf. L. Doswald-Beck, Human Rights in Times of Conflict and Terrorism, Oxford 2011, p. 253.

⁴⁹ See European Court of Human Rights (ECtHR), Garkavy v. Ukraine, Appl. No. 25978/07, Judgment of 18 February 2010, para. 64.

⁵⁰ Cf. M. Nowak, UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary, 2nd ed., Kehl am Rhein 2005, p. 224.

⁵¹ Human Rights Council, *supra* note 44, para. 64.

challenge the lawfulness of detention must be given instantly.⁵² Under the ICCPR, the requirement that the court should decide without delay means that the decision should be taken as expeditiously as possible.⁵³ As the particular circumstances of a case are considered in the assessment whether the review took place without delay, it seems that longer delays could be accepted in cases of internal violence where large numbers of deprivations of liberty occur.⁵⁴ Yet, such delays cannot be excessive.

If the prohibition of arbitrary detention qualified as a peremptory norm of international law, as it might be inferred from GC29, it would be binding on and non-derogable for all states at all times.⁵⁵ Among the substantial and procedural guarantees found in the prohibition of arbitrary detention, the right to have the lawfulness of detention reviewed by a court has explicitly been singled out by the HRC as being non-derogable. It is also found among the non-derogable rights in most regional human rights treaties.⁵⁶ Accordingly, the 2008 Report of the Working Group on Arbitrary Detention states that guarantees like “the right to take proceedings before a court to enable the court to decide without delay on the lawfulness of detention [...] represent peremptory norms of (customary) international law so that they are also binding on States which are not parties to the Covenant”.⁵⁷

Slightly less ambitious, Rodley advances that there are strong indications that the International Court of Justice has accepted the right to challenge the lawfulness of detention as a norm of general international law. Referring to the Court’s finding in the Teheran Hostages case,⁵⁸ he explains that without the right to judicial review the principle not to be wrongfully deprived of one’s freedom of liberty would lose much of its meaning.⁵⁹ Therefore, the right to challenge the lawfulness of detention must similarly be enshrined in general international law. The HRC raised a related argument to find that the right to judicial review is non-derogable under the ICCPR. It considered this right to be required to protect other non-derogable provisions.⁶⁰ Under general international law, it is undisputed that the prohibition of torture is a norm of peremptory character and therefore non-derogable.⁶¹ As there is a link between the denial of the right to have one’s detention effectively reviewed by a court and the commission of acts of torture, the right to judicial review is an effective means to protect persons from torture.⁶² Accordingly, in order to protect some fundamental and universal norms under international law, the right to judicial review must logically apply at all times to protect this peremptory human right.

An additional argument that has been advanced by the HRC with regard to elements of the right to a fair trial is that since this right is explicitly recognised by IHL during armed conflict, there would be no justification to derogate from such guarantees during a state of emergency.⁶³ Although this finding must be considered in the context of Article 4 (1) IC-CPR,⁶⁴ the reasoning is also convincing outside the context of treaty derogation. As the right to judicial review forms part of the procedural guarantees that are guaranteed in international and non-international armed conflict under customary international law,⁶⁵ “it seems logical to consider it a customary rule in less exigent peacetime situations”.⁶⁶ The customary character of the right to challenge the lawfulness of detention finds further support in a number of soft law instru-

ments: the right is clearly established in the Body of Principles for the Protection of all Persons under any Form of Detention or Imprisonment,⁶⁷ in the Siracusa Principles⁶⁸, in the Paris Minimum Standards⁶⁹ as well as in the Turku Declaration⁷⁰ which all emphasise that this right must be guaranteed under all circumstances. The similar content of all these instruments with regard to deprivation of liberty suggests that the right to legal review reflects minimum guarantees that apply in all circumstances.⁷¹ Considering the different argu-

⁵² In one case, the HRC found that a delay of three days before being able to take proceedings before a court constitutes a violation of Art. 9 (4) IC-CPR, *supra* note 24. HRC, Antti Vuolanne v. Finland, Comm. No. 265/1987, 2 May 1989, paras. 9.5-9.6.

⁵³ However, the exact requirement is dependent on the type of deprivation of liberty and the circumstances of the individual case. See HRC, Torres v. Finland, CCPR/C/38/D/291/1988, 5 April 1990, para. 7.3.

⁵⁴ See cases listed in M. Nowak, *supra* note 50, p. 157.

⁵⁵ See Art. 53 Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, 1155 UNTS 331.

⁵⁶ See Inter-American Court of Human Rights, Habeas Corpus in Emergency Situations (Arts. 27 (2) and 7 (6) American Convention on Human Rights), Advisory Opinion, 30 January 1987, para. 42; Art. 4 (2) Arab Charter, *supra* note 24; African Commission on Human and Peoples’ Rights, Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa, 2005, para. 2 (e) Section M. The only regional human rights treaty that does not list the right to review of detention among the non-derogable rights and has not enjoyed unambiguous interpretation is the ECHR. However, there are indications for non-derogability in the Court’s jurisprudence. See M. Doswald-Beck, *supra* note 48, pp. 92-97.

⁵⁷ Human Rights Council, *supra* note 44, para. 67.

⁵⁸ See International Court of Justice, Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States v. Iran), Judgment of 24 May 1980, General List. No. 64, para. 91.

⁵⁹ See N. Rodley, *The Treatment of Prisoners Under International Law*, 3rd ed., Oxford 2009, pp. 478-479.

⁶⁰ Cf. HRC, *supra* note 34, para. 16.

⁶¹ Cf. International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries, 2001, http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2_001.pdf (24 August 2013), p. 85.

⁶² See ECtHR, Aksoy v. Turkey, Judgment of 18 December 1996, Appl. No. 21987/93, para. 76; Human Rights Council, Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Resolution 8/8, 18 June 2008, para. 7 *lit. c*.

⁶³ Cf. HRC, *supra* note 34, para. 16.

⁶⁴ Art. 4 (1) ICCPR, *supra* note 24, prescribes that any derogation must be “strictly required by the exigencies of the situation”.

⁶⁵ See L. Doswald-Beck/ J.-M. Henckaerts, *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge 2005, pp. 344-352.

⁶⁶ M. Sassòli/ L. M. Olson, The Relationship Between International Humanitarian and Human Rights Law Where It Matters: Admissible Killing and Internment of Fighters in Non-International Armed Conflicts, in: *International Review of the Red Cross* 28 (2008), p. 626, fn. 135; see also N. Rodley, *supra* note 59, p. 481.

⁶⁷ UN General Assembly, Body of Principles for the Protection of All Persons Under Any Form of Detention or Imprisonment, UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988, para. 32.

⁶⁸ UN Economic and Social Council, Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, UN Doc. E/CN.4/1985/4, 28 September 1984, para. 70 *lit. d*.

⁶⁹ R. B. Lillich, The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency, in: *American Journal of International Law* 79 (1985), para. 5 (2).

⁷⁰ Art. 4 (3) Turku Declaration, *supra* note 20.

⁷¹ Cf. J. Pejic, Procedural Principles and Safeguards for Internment/Administrative Detention in Armed Conflict and Other Situations of Violence, in: *International Review of the Red Cross* 25 (2005), p. 380.

ments discussed in this section, it can be concluded that the right to challenge the lawfulness of detention forms part of customary international law binding on all states at all times.

4.2. The Right to a Fair Trial

The right to a fair trial is frequently referred to as “a key element of human rights protection”⁷², as “one of the fundamental pillars of international law to protect individuals against arbitrary treatment”⁷³ or as belonging to the “core of international human rights”⁷⁴. It should form part of fundamental standards of humanity that apply in all circumstances and to all states. Nonetheless, the right to a fair trial has not been explicitly included in the list of non-derogable rights under the ICCPR, nor in any of the regional human rights instruments.⁷⁵ However, the HRC⁷⁶ as well as regional human rights treaty bodies in the Americas⁷⁷ and Africa⁷⁸ have found that essential parts of the right to a fair trial must be considered non-derogable. In order to clarify to what extent the right to a fair trial can be regarded as forming part of general international law and is binding on states that are either not bound by treaty law or have derogated from treaty obligations, this section examines the complex right to a fair trial under three categories: first, the principles of a fair trial; second, the right to be tried by a competent, independent and impartial tribunal; and third, fundamental guarantees of a fair trial.

The Inter-American Commission on Human Rights (IACoHR) considers the principle of ‘*nullum crimen sine lege*’, ‘the right to be presumed innocent until proved guilty according to law’, ‘the principle of *ne bis in idem*’ as well as ‘the principle that no one should be convicted except on the basis of individual criminal responsibility’ as general principles of criminal law which must be respected as part of the human right to a fair trial.⁷⁹ Indeed, it is undisputed that the principle of *nullum crimen sine lege*⁸⁰ must be respected at all times as it is explicitly regarded as non-derogable in both international and regional human rights treaties.⁸¹ The presumption of innocence is similarly a general principle of criminal law and the HRC pointed out on several occasions that this principle applies at all times.⁸² The principle of *ne bis in idem* is only explicitly declared to be non-derogable in Protocol 7 to the European Convention on Human Rights (ECHR).⁸³ Still, Doswald-Beck argues that there is no reason why any derogation from this principle should be admitted.⁸⁴ Finally, the principle of individual criminal responsibility is not found in the ICCPR but it is explicitly included in the ACHR⁸⁵ as well as the African Charter on Human and Peoples’ Rights (AfCHPR)⁸⁶ and has been confirmed as “a fundamental rule” by the European Court of Human Rights (ECtHR).⁸⁷ The Customary IHL Study by the ICRC refers to this principle as a “basic principle of criminal law”.⁸⁸ Reference to these four principles as general principles of international (criminal) law can also be found in international criminal law manuals.⁸⁹ It follows that these four basic principles of fair trial developed into principles of international law binding on all states.

As part of the right to a fair trial, the right to be tried by a competent, independent and impartial tribunal is not listed as such among the non-derogable rights in international and re-

gional human rights treaties, except for the Arab Charter.⁹⁰ Yet, the HRC, the Inter-American Court and Commission on Human Rights and the African Commission on Human and Peoples’ Rights found this provision to be non-derogable.⁹¹ A tribunal that does not afford the minimum characteristics of competency, independence and impartiality, but is either constituted arbitrarily, directed by the executive, or as such biased in its findings, would *de facto* deprive the entirety of fair trial principles and guarantees of their protective content.⁹² The coherent conclusion by different human rights bodies that this right cannot be derogated from strongly suggests that this right developed into a customary international norm. As such, it binds all states and applies also to proceedings before military or other special tribunal.⁹³

In addition to principles of fair trial and a competent, independent and impartial tribunal, minimum guarantees of a fair trial are essential for any defendant. The right to all guaran-

⁷² HRC, General Comment No. 32: Right to Equality Before Courts and Tribunals and to a Fair Trial (Article 14), CCPR/C/GC/32, 23 August 2007, para. 2.

⁷³ J. Bernstorff, Martens Clause, in: R. Wolfrum, The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, 2nd ed., Oxford 2012, p. 1104.

⁷⁴ C. Grabenwarter, Right to Fair Trial and Terrorism, in: Société Française Pour Le Droit International (ed.), Les Nouvelles Menaces Contre La Paix Et La Sécurité Internationales – New Threats to International Peace and Security: Journée Franco-Allemande, Paris 2004, p. 211.

⁷⁵ See Art. 15 (2) ECHR, *supra* note 24; Art. 27 (2) ACHR, *supra* note 24; Art. 4 (2) Arab Charter, *supra* note 24.

⁷⁶ See HRC, *supra* note 34, para. 16.

⁷⁷ See Inter-American Court of Human Rights, *supra* note 32, para. 41; Inter-American Commission on Human Rights, Report on Human Rights and Terrorism, OEA/Ser.L/V/II.116, 22 October 2002, para. 247.

⁷⁸ See African Commission on Human and Peoples’ Rights, Civil Liberties Organization v. Nigeria, Comm. No. 129/94, March 1995, para. 13.

⁷⁹ Cf. Inter-American Commission on Human Rights, *supra* note 77, para. 222.

⁸⁰ See Art. 15 ICCPR, *supra* note 24.

⁸¹ See Art. 4 (2) ICCPR, *supra* note 24; Art. 15 (2) ECHR, *supra* note 24; Art. 27 (2) ACHR, *supra* note 24; Art. 4 (2) Arab Charter, *supra* note 24.

⁸² Cf. HRC, *supra* note 34, para. 11; HRC, *supra* note 72, para. 5.

⁸³ Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocol No. 11, 22 November 1984.

⁸⁴ L. Doswald-Beck, *supra* note 48, p. 370.

⁸⁵ Art. 5 (3) ACHR, *supra* note 24.

⁸⁶ Art. 7 (2) AfCHPR, *supra* note 24.

⁸⁷ ECtHR, AP, MP and TP v. Switzerland, Appl. No. 19958/92, 29 August 1997, para. 48.

⁸⁸ L. Doswald-Beck/ J.-M. Henckaerts, *supra* note 65, p. 373.

⁸⁹ See A. Cassese, International Criminal Law, 2nd edition, Oxford 2008, pp. 32-53, 380-383; O. Triffterer, Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, 2nd edition, Munich 2008, pp. 669 ff.

⁹⁰ Art. 4 (2) Arab Charter, *supra* note 24, explicitly lists Art. 13 as non-derogable.

⁹¹ See HRC, *supra* note 34, para. 16; Inter-American Court of Human Rights, *supra* note 32, para. 38; African Commission on Human and Peoples’ Rights, Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa, DOC/OS(XXX)247, 2005.

⁹² Cf. M. Nowak/ D. Paramaraswamy, Human Rights in Criminal Justice Systems, Background Paper to the 9th Informal Asia-Europe Meeting (ASEM) Seminar on Human Rights, Strasbourg, 18-20 February 2009, <http://bim.lbg.ac.at/files/sites/bim/9thInformalASEMSeminar-BackgroundPaper.pdf> (24 August 2013), p. 37.

⁹³ HRC, *supra* note 72, para. 22; ECtHR, Ergin v. Turkey, Appl. No. 47533/99, Judgment of 4 May 2006, paras. 42, 46, 47.

tees necessary for the defence is enshrined in Article 11 (1) of the Universal Declaration of Human Rights could as such be “generally considered to reflect customary international law”.⁹⁴ Referring to the HRC’s GC29, a group of UN special rapporteurs confirmed in their report on the situation of detainees in Guantánamo that in addition to the right to be presumed innocent “minimum fair trial rights must be fully respected even during states of emergency”.⁹⁵ Unfortunately, it is not clear which rights are among the fundamental guarantees of fair trial that must apply at all times. As advanced above with regard to the prohibition of arbitrary detention, it is difficult to justify denying fundamental guarantees of fair trial that apply during armed conflict in situations that do not amount to armed conflicts. Therefore, in order to examine which minimum guarantees of the right to a fair trial should be regarded as being minimum guarantees that are universally binding at all times, customary humanitarian law concerning the right to a fair trial as contained in the ICRC’s Customary IHL Study could provide guidance.⁹⁶

Examining Rules 100-102 of the ICRC’s Customary IHL Study, it appears that the list of minimum guarantees of fair trial as enshrined in the ICRC Study is overly broad. The ICRC finds that all minimum guarantees contained in Article 14 (3) ICCPR as well as additional entitlements found in Article 14 ICCPR and other human rights instruments form part of customary IHL. However, starting from the assumption that the underlying theme of a fair trial is a fair hearing based on the indispensable principle of equality of arms,⁹⁷ it is reasonable that the ICRC Study found a broad list of rights necessary to guarantee these fundamental requirements of a fair trial. Yet, not all of the included requirements can be guaranteed to their full extent in exceptional circumstances. For example, the IACoHR argued that the right to publicity of proceedings and the right to trial within a reasonable period of time are derogable and not necessarily applicable during times of emergency.⁹⁸ This could be an indication that these two rights have not obtained the status of customary international law applicable at all times. In contrast, the possibility to restrict certain rights in a particular case does not render them entirely inapplicable and does not mean they do not form part of customary international law. As a result, in situations of internal violence the fundamental fair trial guarantees as listed in the ICRC’s Customary IHL Study must be respected by all states. Yet, these guarantees have to be considered in the circumstances at the time and some restrictions of the rights can be permissible. In particular, internal disturbances may cause greater delays in judicial proceedings than normally accepted.

4.3. The Rights to Humane Treatment

Under IHRL the right to humane treatment is found in Article 10 (1) ICCPR as well as in all regional human rights instruments.⁹⁹ In GC29 the HRC stated that this right is non-derogable and forms part of general international law. The Committee stressed that this is supported “by the reference to the inherent dignity of the human person in the preamble to the Covenant” and by the close connection between the prohibition of torture, degrading and inhuman treatment and the right to humane treatment.”¹⁰⁰ Similarly, the right to hu-

mane treatment is listed among the non-derogable rights in the ACHR and the Arab Charter.¹⁰¹ Whereas the acceptance of this right as non-derogable in both international and regional human rights instruments can be regarded as strong evidence that it forms part of general international law,¹⁰² the exact content of this broad right remains unclear.

The right to humane treatment under IHRL applies to every person deprived of his or her liberty irrespective of where and on what grounds the person is detained.¹⁰³ The provision emphasises that a person deprived of his liberty maintains all human rights except for those that are necessarily limited due to the closed environment, and shall not be subject to undue hardship.¹⁰⁴ The right to humane treatment contains primarily positive obligations for the detaining party.¹⁰⁵ In case law, the right to humane treatment with respect to human dignity does generally not apply to individual treatment of a detainee but rather to the conditions in a detention facility.¹⁰⁶ When assessing the material content of the right to humane treatment, reference is regularly made to different soft law instruments, most importantly the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners¹⁰⁷ (SMR) from 1957.¹⁰⁸ During the drafting of the ICCPR, a number of delegates argued that these minimum standards should be taken into account when interpreting the right to humane treatment.¹⁰⁹ Yet, in practice

⁹⁴ M. Nowak/ D. Param Cumaraswamy, *supra* note 92, p. 34.

⁹⁵ Commission on Human Rights, Situation of Detainees at Guantánamo, UN Doc. E/CN.4/2006/120, 27 February 2006, para. 14.

⁹⁶ This approach seems appropriate because in order to prove the customary status of necessary rights and means of defence during armed conflict, the ICRC Study makes explicit reference to the rules listed as minimum guarantees in the human rights instruments and the Study states that GC29 indicated that “the right of an accused to necessary rights and means of defence can never be dispensed with”. L. Doswald-Beck/ J.-M. Henckaerts, *supra* note 65, p. 360.

⁹⁷ Art. 14 (1) ICCPR, *supra* note 24; see M. Nowak, *supra* note 50, pp. 307-312, 321-323.

⁹⁸ See Inter-American Commission on Human Rights, *supra* note 77, paras. 250-254.

⁹⁹ See Art. 5 (2) ACHR, *supra* note 24; Art. 20 (1) Arab Charter, *supra* note 24. The ECHR does not explicitly contain a right to humane treatment but the ECtHR found that “under Article 3 [the prohibition of torture or to inhuman or degrading treatment or punishment] of the Convention the State must ensure that a person is detained in conditions which are compatible with respect for his human dignity”. ECtHR, *Öcalan v. Turkey*, Appl. No. 46221/99, Judgment of 12 March 2003, para. 231.

¹⁰⁰ HRC, *supra* note 34, para. 13 *lit. a*.

¹⁰¹ See Art. 27 (2) ACHR, *supra* note 24; Art. 4 (2) Arab Charter, *supra* note 24; Art. 15 (2) ECHR, *supra* note 24.

¹⁰² Cf. N. Rodley, *supra* note 59, p. 478.

¹⁰³ See HRC, General Comment No. 21: Humane Treatment of Persons Deprived of Liberty (Article 10), 10 April 1992, para. 2.

¹⁰⁴ Cf. M. Nowak, *supra* note 50, p. 242.

¹⁰⁵ HRC, *supra* note 103, para. 3.

¹⁰⁶ Cf. M. Nowak, *supra* note 50, p. 392. See, for example, HRC, *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, Comm. No. 845/1999, CCPR/C/67/D/845/1999, 31 December 1999, paras. 7.7-7.8.

¹⁰⁷ Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (SMR), 30 August 1955, <http://www.uncjin.org/Standards/UNRules.pdf> (24 August 2013).

¹⁰⁸ See HRC, *supra* note 103; ECtHR, *Mamedova v. Russia*, Appl. No. 7064/05, 1 June 2006, para. 51; Inter-American Court of Human Rights, *Raxcaco-Reyes v. Guatemala*, No. 133, Judgement of 15 September 2005, para. 99.

¹⁰⁹ Cf. M. Nowak, *supra* note 109, p. 243.

international or regional case law have never produced a clear list of which minimum rights have to be protected in order for a deprivation of liberty to be humane.

Such a list of minimum guarantees of humane treatment can, however, be derived from human rights case law and from soft law instruments.¹¹⁰ A minimum of the right to humane treatment is contained in the Turku Declaration. Article 4 (2) of the Declaration requires that “[a]ll persons deprived of their liberty shall be allowed to communicate with the outside world” subject to reasonable regulations.¹¹¹ Article 4 (4) states that detainees shall be “treated humanely, provided with adequate food and drinking water, decent accommodation and clothing, and be afforded safeguards as regards health, hygiene, and working and social conditions”. Whereas the SMR as such are too broad to serve as a minimum that has to be ensured at all times including times of internal violence,¹¹² the Turku Declaration has distilled a non-derogable minimum of rights that apply to every detainee. These core provisions also correspond with minimum guarantees for the treatment of detainees during armed conflict. Considering human rights case law, soft law instruments like the Turku Declaration, and the rights of detainees applicable under IHL during armed conflict, it can be concluded that the minimum guarantees contained in these three sources apply at all times under general international law.

This part has shown that core components of the prohibition of arbitrary detention, the right to a fair trial and the right of detained persons to be treated humanely have obtained the status of general international law. With regard to the prohibition of arbitrary detention, the requirement that every deprivation of liberty has to be based on law and the right of the individual to have the deprivation reviewed by a court must be respected by all states at any time. Moreover, every state must provide a fair trial entailing the right to be tried by a competent, independent, and impartial tribunal that respects fundamental principles of fair trial and ensures that certain fundamental guarantees for the defendant are respected. Following the HRC, the requirement that every individual who is deprived of his liberty has to be treated humanely forms part of general international law. Although the exact content of this norm is more difficult to access, certain minimum standards can be distilled both from case law and from soft law instruments.

5. Binding Armed Groups by Fundamental Guarantees

Situations of internal violence, even if not amounting to an armed conflict, are normally marked by violence from states and from non-state actors. Therefore, fundamental standards of humanity necessarily need to be respected by all persons, groups and authorities involved in the confrontations. States are bound by their international responsibilities including a number of human rights obligations applicable at all times. In contrast, it is disputed whether non-state armed groups (NSAGs) have human rights obligations. Traditionally, it is argued that, due to their philosophical origin, human rights only apply to the vertical relation between the state and its subjects.¹¹³ Under international law it is normally the state that is responsible for protecting its citizens with due

diligence from human rights violations committed by NSAGs.¹¹⁴ In order to underpin this state-centric view, it is often emphasised that IHRL treaties are phrased such as to exclusively contain obligations for states.¹¹⁵ Under a very restrictive view, NSAGs only have obligations under national criminal law – the law of the very state they oppose.¹¹⁶

Without entering into this discussion in too many details, over the last decades it has been increasingly recognised that international law contains obligations for non-state actors.¹¹⁷ Clearly, IHL applies to all parties to armed conflicts, including NSAGs.¹¹⁸ It has also been gradually accepted “that where non-state groups exercise *de facto* control over territory, they must respect fundamental human rights of persons in that territory”.¹¹⁹ While NSAGs that exercise *de facto* control over people or territory fit in with the traditional concept of human rights, armed groups involved in internal violence not amounting to an armed conflict will normally not meet this threshold. Contrary to this rather restrictive view, it is more convincing to consider human rights not primarily as state obligations but as rights of the individual.¹²⁰ In this respect, Philip Alston, in his function as the UN Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, regarded human rights as operating “on three levels – as the rights of individuals, as obligations assumed by States, and as legitimate expectations of the international community”.¹²¹ He found that although a non-state actor “does not have legal obligations under ICCPR, [...] it remains subject

¹¹⁰ See, for example, HRC, *Mukong v. Cameroon*, Comm. No. 458/1991, 21 July 1994, para. 9.3. See also N. Rodley, *supra* note 59, pp. 393-400.

¹¹¹ Art. 4 (2) Turku Declaration, *supra* note 20.

¹¹² For example, Art. 40 SMR, *supra* note 107, requires that “[e]very institution shall have a library for the use of all categories of prisoners, adequately stocked with both recreational and instructional books, and prisoners shall be encouraged to make full use of it”.

¹¹³ See N. Rodley, *Can Armed Opposition Groups Violate Human Rights?*, in: K. Mahoney/ P. Mahoney, *Human Rights in the Twenty-First Century: A Global Challenge*, Boston 1993, p. 297; C. Ryngaert/ M. Noortmann, *New Actors in Global Governance and International Human Rights Law*, in: *Human Rights and International Legal Discourse* 4 (2010), p. 12.

¹¹⁴ Inter-American Court of Human Rights, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, Series C No. 4, Judgment of 29 July 1988.

¹¹⁵ *Cf.* N. Rodley, *supra* note 113, pp. 305-310.

¹¹⁶ For a more liberal view, see A. Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors in Conflict Situations*, in: *International Review of the Red Cross* 26 (2006), pp. 491-523.

¹¹⁷ For a more detailed discussion on the applicability of human rights to non-state armed groups, see T. Rodenhäuser, *Human Rights Obligations of Non-State Armed Groups in Other Situations of Violence: The Syria Example*, in: *Journal of International Humanitarian Legal Studies* (2013), pp. 163-290.

¹¹⁸ Special Court for Sierra Leone, *Prosecutor v. Sam Hinga Norman – Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment)*, Case No. SCSL-2004-14-AR72(E), 31 May 2004, para. 22.

¹¹⁹ Human Rights Council, *Report of the International Commission of Inquiry on Libya*, UN Doc. A/HRC/19/68, 2012, para. 72.

¹²⁰ A. Clapham, *The Rights and Responsibilities of Armed Non-State Actors: The Legal Landscape & Issues Surrounding Engagement*, 1 February 2010, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1569636 (3 July 2013), p. 24.

¹²¹ Commission on Human Rights Special Rapporteur P. Alston, *Civil and Political Rights, Including The Question of Disappearances and Summary Executions, Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions*, E/CN.4/2006/53/Add.5, 27 March 2006, para. 25.

to the demand of the international community, first expressed in the Universal Declaration of Human Rights (UDHR), that every organ of society respect and promote human rights”.¹²² This approach has gained support at different levels. Early on, the Institut de Droit International pointed out that “[t]o the extent that certain aspects of internal disturbances and tensions may not be covered by international humanitarian law, individuals remain under the protection of international law guaranteeing fundamental human rights. All parties are bound to respect fundamental rights under the scrutiny of the international community.”¹²³ Similarly, the International Law Association stated during its 2010 The Hague Conference on Non-State Actors that *jus cogens* is binding on non-state actors.¹²⁴ When confronted with a situation of internal violence not amounting to an armed conflict, the UN Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic followed this approach. It found that “at a minimum, human rights obligations constituting peremptory international law (*jus cogens*) bind States, individuals and non-State collective entities, including armed groups. Acts violating *jus cogens* – for instance, torture or enforced disappearances – can never be justified”.¹²⁵ Accordingly, the Commission demanded “all armed groups [to] ensure respect for and [to] act in accordance with international human rights law”.¹²⁶

As seen in human rights treaty law, originally IHRL was considered exclusively applicable to the relation between states and their subjects. Recent trends challenged this conception, NSAGs are increasingly called upon to respect human rights, and their violations of fundamental human rights have been condemned.¹²⁷ As human rights are basic rights of the individual that must be protected at all times, this trend should be welcomed – particularly considering situations where a state is not willing or able to protect these rights. At the same time, it would be difficult to hold NSAGs accountable to all human rights norms because often NSAGs will not have the capacity to respect these norms in practice. Therefore, emphasis should be on those norms that all NSAGs have the capacity to comply with.¹²⁸ In fact, many civil and political rights are rules of abstention, which can be complied with even by NSAGs with a very low degree of organisation and no control over territory. Accordingly, the pragmatic approach taken by the Syria Commission of Inquiry of holding NSAGs accountable to a narrow core of peremptory human rights obligations is a step in the right direction.

6. Conclusion

This article has shown that international law leaves little space for derogations from fundamental IHRL treaty obliga-

tions. Moreover, international customary law as well as principles have developed to make certain essential human rights applicable at all times and to all states. Accordingly, with regard to state obligations during internal tensions or disturbances, IHRL has gone a long way to close the protection gap identified by Meron and Gasser in the end of the 1980s. However, establishing which norms form part of customary international law is always subject to debate. In addition, the question whether NSAGs are bound by IHRL outside armed conflict is even more controversial. In an actual case of internal violence the need to protect victims leaves no room for debate on which particular fundamental norms should be respected. Thus, an instrument stating fundamental standards of humanity clearly would be of great benefit in practice. In developing such an instrument it will be necessary to involve NSAGs in order to ensure that the particular characteristics of one of the main addressees are considered – and the instrument eventually be considered legitimate and applied.¹²⁹ Recent events in the Arab world as well as other parts of Africa and Asia proved that a new attempt to codify such norms would be worth the effort. ■

¹²² *Id.*, para. 26.

¹²³ Institut de Droit International, The Application of International Humanitarian Law and Fundamental Human Rights, in Armed Conflicts in which Non-State Entities are Parties, 1999, para. 10.

¹²⁴ International Law Association, The Hague Conference (2010): Non State Actors, 2010, <http://www.ila-hq.org/download.cfm/docid/7EFF9EAA-D573-441E-A40C8D2FB7740C6A> (24 August 2013), para. 3.2. The ILA stated: “consensus appears [...] that currently NSAs do not incur direct human rights obligations enforceable under international law. Exceptions include violations of *jus cogens* norms, the duty of insurgents to comply with international humanitarian law, and perhaps, ‘legitimate expectations’ of the international community that NSAs comply with certain norms [...]”.

¹²⁵ Human Rights Council, *supra* note 2, para. 106.

¹²⁶ *Id.*, para. 133.

¹²⁷ On an examination of UN Security practice with regard to non-state armed groups, see C. Tomuschat, The Applicability of Human Rights Law to Insurgent Movements, in: H. Fischer *et al.*, Krisensicherung und Humanitärer Schutz / Crisis Management and Humanitarian Protection: Festschrift für Dieter Fleck, Berlin 2004, p. 588; A. Constantinides, Human Rights Obligations and Accountability of Armed Opposition Groups: The Practice of the UN Security Council, in: Human Rights and International Legal Discourse 4 (2010).

¹²⁸ See A. Clapham, *supra* note 116, p. 502.

¹²⁹ See M. Sassòli, Taking Armed Groups Seriously: Ways to Improve Their Compliance with International Humanitarian Law, in: Journal of International Humanitarian Legal Studies 1 (2010), pp. 23-24. The idea to involve NSAGs in the development of such standards has also been raised at a workshop in Stockholm in 2000, see Commission on Human Rights, Report of the Expert Meeting on Fundamental Standards of Humanity, Stockholm, 22-24 February 2000, E/CN.4/2000/145, 4 April 2000, p. 15.

Reicht das geltende Völkerrecht für Drohneneinsätze aus?

Dr. Robert Frau*

The use of unmanned combat vehicles is to be analyzed under international law. The international law of peace is not under threat by such vehicles. International humanitarian law provides a satisfactory legal framework. Whether or not the principle of distinction is violated must be assessed for every single attack with a drone. Human rights law additionally applies, because the use of drones may amount to effective control.

Drohneneinsätze sind am Völkerrecht zu messen. Das Friedensvölkerrecht sieht sich durch neue Kriegstechnologie nicht vor rechtliche Schwierigkeiten gestellt. Auch das humanitäre Völkerrecht bietet einen Rahmen, der Drohneneinsätze befriedigend regelt. Dabei ist insbesondere der Unterscheidungsgrundsatz von Bedeutung. Ob das Verbot exzessiver Kollateralschäden verletzt wurde, ist dabei eine Einzelfallfrage. Die Frage der Anwendbarkeit von Menschenrechten ist umstritten – aber möglich.

1. Einleitung

Drohnen sind ein Modethema – sie stehen unter Generalverdacht, das geltende Völkerrecht herauszufordern oder es regelmäßig zu verletzen. Insbesondere für das im 19. Jahrhundert wurzelnde humanitäre Völkerrecht stellt sich die Frage, ob es zu der Hochtechnologie des 21. Jahrhunderts passt. Kann ein Rechtsgebiet, das mehrere Jahrzehnte älter ist als die Luftfahrt, befriedigende Regelungen für unbemannte Luftfahrt enthalten? Immerhin beginnt das Luftkriegsrecht noch vor dem ersten Flug der Brüder Wright mit einem gesteuerten Motorflugzeug (1903), nämlich mit der Erklärung vom 29. Juli 1899, betreffend das Verbot des Werfens von Geschossen und Sprengstoffen aus Luftschiffen oder auf anderen ähnlichen neuen Wegen.¹ Allerdings antizipierte diese Erklärung bereits eine technische Weiterentwicklung und galt daher nur für einen Zeitraum von fünf Jahren. Eine Kodifikation des Luftkriegsrechts gab es während des Ersten Weltkriegs, dem ersten Krieg, der auch in der Luft geführt wurde, nicht. Erst 1923 wurde mit den Haager Luftkriegsregeln² ein Rechtsrahmen entworfen, der jedoch nie in Kraft trat. Bis heute wurde diese Lücke nur durch die Wissenschaft³ und nicht rechtsverbindlich geschlossen. Kritisiert wird vielmehr, dass die Rechtsentwicklung dem technischen Fortschritt hinterherhinkt. Auch in der Öffentlichkeit hat sich an der US-amerikanischen Drohnepaxis, der gescheiterten Anschaffung der Eurohawk-Drohne und der Diskussion um deutsche Kampfdrohnen⁴ eine breite Debatte über Drohnen entzündet. Daher wird untersucht, ob das Völkerrecht den Einsatz von Drohnen befriedigend regelt. Die Untersuchung widmet sich daher den Bereichen des Friedensvölkerrechts, des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte sowie der Absicherung dieser drei Bereiche durch das Völkerstrafrecht.

2. Friedensvölkerrecht

Das moderne Völkerrecht baut auf der souveränen Gleichheit der Staaten auf und schützt die Staaten vor gegenseitiger Gewaltanwendung (Artikel 2 Nummer 4 Charta der Vereinten Nationen), womit der Einsatz militärischer Gewalt gemeint ist.⁵ Der Einsatz bewaffneter Drohnen im Luftraum eines fremden Staates ist eine Verletzung des Gewaltverbots, solange keine Zustimmung des betroffenen Staates vorliegt.

Beispielhaft beleuchten die Militäroperationen der US-Amerikaner im pakistanischen Luftraum diesen Aspekt. Behauptet wird die Verletzung der pakistanischen Souveränität. Allerdings ist nicht bekannt, ob Pakistan die Drohnen in seinem Luftraum zumindest toleriert. Während dieses Einverständnis vor einiger Zeit noch vorlag,⁶ scheint sich die pakistanische Auffassung seit 2012 geändert zu haben.⁷ Die Angst, dass ein Staat, der über Kampfdrohnen verfügt, früher zum Krieg schreite als andere Staaten,⁸ ist unbegründet. Bei allen heute schon verfügbaren Drohnen hat es noch keinen bewaffneten Konflikt gegeben, der nur aufgrund der Verfügbarkeit begonnen wurde. Es gibt auch keinen Konflikt, der ausschließlich mit Drohnen geführt wird, vielmehr sind Drohnen eines von vielen Mitteln, die im bewaffneten Konflikt eingesetzt werden.

* Dr. Robert Frau ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insb. Völkerrecht, Europarecht und ausländisches Verfassungsrecht an der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder), frau@europa-uni.de. Der Verfasser dankt Herrn Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg für wertvolle Hinweise, vor allem in Fragen der Kennzeichnungspflicht.

¹ Erklärung vom 29. Juli 1899, betreffend das Verbot des Werfens von Geschossen und Sprengstoffen aus Luftschiffen oder auf anderen ähnlichen neuen Wegen, RGBl. 1901, 470.

² Hague Rules of Aerial Warfare, in: American Journal of International Law 17 (1923), S. 245 ff.

³ Program on Humanitarian Policy and Conflict Research (HPCR), Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare, Mai 2009, <http://ihlresearch.org/amw/HPCR%20Manual.pdf> (im Folgenden „HPCR-Manual“); und der Kommentar dazu: HPCR, Commentary on the HPCR-Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare, März 2010, <http://www.ihl.org/ihl/documents/commentary%20on%20the%20hpcr%20manual.pdf> (im Folgenden „HPCR-Commentary“).

⁴ Vgl. K. Nowrot, Kampfdrohnen für die Bundeswehr?, Halle (Saale) 2013.

⁵ A. Randelzhofer/O. Dörr, in: B. Simma *et al.* (Hrsg.), The Charter of the United Nations, 3. Aufl., Oxford 2012, Art. 2 (4), Rn. 16.

⁶ Stanford International Human Rights and Conflict Resolution Clinic/Global Justice Clinic, Living under Drones: Death, Injury, and Trauma to Civilians from US Drone Practice in Pakistan, 2012, <http://www.livingunderdrones.org/report/>, S. 104 f. (im Folgenden „Stanford/NYU Report“).

⁷ *Id.*, S. 105; A. Krishnan, Gezielte Tötung, Berlin 2013, S. 77; vgl. M. Mazzetti, The Way of the Knife, New York 2013, S. 227 f.

⁸ Interim Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, UN Doc. A/65/321, 23. August 2010, insbesondere Rn. 44.

3. Humanitäres Völkerrecht

3.1. Anwendungsbereich

Mit dem Drohneneinsatz im bewaffneten Konflikt ist das humanitäre Völkerrecht anwendbar, das Regeln für die Kriegsführung vorhält. Es schafft einen Ausgleich zwischen humanitären Erwägungen und militärischer Notwendigkeit im bewaffneten Konflikt anhand der beiden Kardinalprinzipien des Verbots überflüssiger Leiden und unnötiger Verletzungen sowie des Unterscheidungsgrundsatzes.⁹ Der Einsatz von Drohnen muss daher an diesem Standard gemessen werden – wenn ein Einsatz im Rahmen eines bewaffneten Konfliktes erfolgt.

In der Praxis ist insbesondere problematisch, ob die US-amerikanischen Drohneneinsätze im Rahmen eines bewaffneten Konfliktes erfolgen. Zwar ist die Situation in Afghanistan als nicht-internationaler bewaffneter Konflikt zu qualifizieren, die Drohneneinsätze in Pakistan, Jemen, Somalia und andernorts, die zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus vorgenommen werden, sind jedoch schwieriger zu beurteilen.

Die Situation in Pakistan kann dabei als nicht-internationaler bewaffneter Konflikt qualifiziert werden. Es ist durchaus vertretbar, die Kampfhandlungen dort als transnationalen Teil des nicht-internationalen bewaffneten Konfliktes in Afghanistan zwischen dem Staat Afghanistan, unterstützt durch andere Staaten (unter anderem die USA), und den Taliban zu sehen. Mit anderen Worten, überqueren die Konfliktparteien nur die Grenze zum Nachbarstaat, die Rechtsnatur des Konfliktes folgt dann nach.¹⁰ Darüber hinaus kann der Konflikt zwischen den USA und der nicht-staatlichen Konfliktpartei, also den „pakistanischen“ Taliban, als eigenständiger nicht-internationaler bewaffneter Konflikt qualifiziert werden. Ob Pakistan gemeinsam mit den USA gegen die Aufständischen vorgeht oder ob das Vorgehen der pakistanischen Armee wiederum einen eigenständigen nicht-internationalen bewaffneten Konflikt darstellt, kann dahingestellt bleiben. Dies ist jedoch nicht der Ort, um eine abschließende Bewertung zu treffen. Für den Fortgang der Untersuchung wird unterstellt, dass die Drohnenangriffe in Pakistan im Rahmen eines nicht-internationalen bewaffneten Konfliktes durchgeführt werden. Wesentlich schwieriger ist es, die Angriffe in Somalia und im Jemen als Angriffe im Rahmen eines bewaffneten Konfliktes zu qualifizieren. So ist nicht zuletzt aufgrund der mangelnden Transparenz des Programms unklar, ob die angegriffenen Individuen Angehörige einer nicht-staatlichen Konfliktpartei eines nicht-internationalen bewaffneten Konfliktes sind. Daher kann nicht nachgewiesen werden, dass die dortigen Angriffe anhand des humanitären Völkerrechts zu analysieren sind. Sie unterfallen friedensrechtlichen Regelungen, insbesondere in vollem Umfang den Menschenrechten.

3.2. Einhaltung des Unterscheidungsgrundsatzes

Der Unterscheidungsgrundsatz schützt die Zivilbevölkerung und schreibt vor, stets zwischen zulässigen militärischen Zielen und unzulässigen zivilen Objekten zu unterscheiden. Daher dürfen die Staaten auch mit Drohnen nur solche Objekte angreifen, die aufgrund ihrer Beschaffenheit, ihres

Standorts, ihrer Zweckbestimmung oder ihrer Verwendung wirksam zu militärischen Handlungen beitragen und deren gänzliche oder teilweise Zerstörung, deren Inbesitznahme oder Neutralisierung unter den in dem betreffenden Zeitpunkt gegebenen Umständen einen eindeutigen militärischen Vorteil darstellt (Artikel 52 Absatz 2 I. Zusatzprotokoll zu den Genfer Abkommen von 1949¹¹ (ZP I)¹²). Darüber hinaus sind solche Angriffe verboten, bei denen damit zu rechnen ist, dass sie Verluste an Menschenleben unter der Zivilbevölkerung, die Verwundung von Zivilpersonen, die Beschädigung ziviler Objekte oder mehrere derartige Folgen zusammen verursachen, die in einem krassen Missverhältnis zum erwarteten konkreten und unmittelbaren militärischen Vorteil stehen (Artikel 51 Absatz 5 *lit. b* ZP I).

Kritiker des US-amerikanischen Drohnenprogramms nehmen an, dass ein bewaffneter Konflikt in Pakistan herrscht und bemängeln, dass eine unverhältnismäßig hohe Zahl ziviler Opfer zu beklagen sei, die in einem krassen Missverhältnis zu dem militärischen Vorteil stehe. So sollen von Juni 2004 bis September 2012 allein in Pakistan 2.562 bis 3.325 Menschen getötet worden sein, wovon zwischen 474 und 881 Zivilpersonen waren.¹³ Daher sei der Großteil dieser Drohneneinsätze völkerrechtswidrig. Darüber hinaus würde die Distanz zum Kampfgeschehen sowie die an der Bedienung von Videospielen orientierte Steuerung von Drohnen das Töten „leichter“ machen. Drohnen würden den Piloten eher zum Angriff verleiten als ihn sorgfältig abwägen zu lassen. Daher begründeten Drohnen generell die Gefahr, dass der Unterscheidungsgrundsatz unterlaufen werde.

Befürworter der Drohnentechnologie behaupten dagegen, dass der Einsatz von Drohnen die Einhaltung des humanitären Völkerrechts besser sicherstellen könne als andere Technologien. So sei insbesondere die Entfernung zum Kampfgeschehen von Vorteil. Piloten müssten nicht befürchten, selbst zum Ziel zu werden. Sie könnten daher viel ruhiger abwägen; es gebe keinen Eifer des Gefechts. Darüber hinaus erlaube die eingesetzte Technik, ein viel besseres und klareres Bild vom Geschehen vor Ort zu erhalten. Anders als Piloten eines Kampfflugzeugs hätten Drohnenpiloten die Zielperson lange vor Augen. Sie würden eben genauer sehen, was sich im Fadenkreuz bewegt: ein Mensch. Daher führten Drohnen eher dazu, viel gezielter nur solche Ziele anzugreifen, die zweifelsfrei ein zulässiges militärisches Ziel oder ein feindlicher Kämpfer sind. Damit könnten Staaten auch bes-

⁹ IGH, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Gutachten vom 8. Juli 1996, ICJ Rep. 1996, S. 226 ff. (Rn. 78).

¹⁰ Zur rechtlichen Bewertung solcher transnationalen Konflikte vgl. C. Kreß, *Some Reflections on the International Legal Framework Governing Transnational Armed Conflicts*, in: *Journal of Conflict & Security Law* 15 (2010), S. 245-274.

¹¹ I. Genfer Abkommen zur Verbesserung des Loses der Verwundeten und Kranken im Felde; II. Genfer Abkommen zur Verbesserung des Loses der Verwundeten, Kranken und Schiffbrüchigen der Streitkräfte zur See; III. Genfer Abkommen über die Behandlung der Kriegsgefangenen; IV. Genfer Abkommen zum Schutze von Zivilpersonen in Kriegszeiten, alle vom 12. August 1949, BGBl. 1954 II, 783, 813, 838, 917.

¹² I. Zusatzprotokoll zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte, 8. Juli 1977, BGBl. 1990 II, 1551 (im Folgenden „ZP I“).

¹³ Stanford/NYU Report, a. a. O. (Fn. 6), S. vi.

ser ihre Pflicht erfüllen, alle praktisch möglichen Vorsichtsmaßnahmen zu treffen, wenn sie Personen oder Objekte angreifen.

Welche Zahlen stimmen und wie hoch der Anteil der getöteten Zivilpersonen ist, ist umstritten. Es lässt sich daher nicht abschließend feststellen, welche Angriffe gegen das Verbot exzessiver Kollateralschäden verstoßen haben und welche nicht. Mehr noch, es mag Fälle geben, in denen Zivilisten ein Drittel der Opfer und einen zulässigen Kollateralschaden darstellen, während in anderen Fällen dieses Verhältnis ein verbotenes krasse Missverhältnis darstellt. Auch hier gilt, dass die Frage der Rechtmäßigkeit nur anhand der Tatsachen im Einzelfall beantwortet werden kann.

An der Völkerrechtsmäßigkeit ändert sich nichts, wenn eine überwiegende Mehrheit der Bevölkerung eines Staates solche Drohneneinsätze ablehnt. Zwar sieht das humanitäre Völkerrecht mit der Martens'schen Klausel¹⁴ vor, dass bei Regelungslücken des humanitären Völkerrechts sowohl die Bevölkerung als auch die Kriegführenden „unter dem Schutze und der Herrschaft der Grundsätze des Völkerrechts bleiben, wie sie sich ergeben aus den unter gesitteten Völkern feststehenden Gebräuchen, aus den Gesetzen der Menschlichkeit und aus den Forderungen des öffentlichen Gewissens.“¹⁵ Jedoch existieren solche Regelungslücken kaum. Die Genfer Abkommen von 1949, das Völkergewohnheitsrecht und die beiden Zusatzprotokolle von 1977¹⁶ schaffen eine Regelungsdichte, die kaum einen Anwendungsbe- reich für die Martens'sche Klausel lässt.¹⁷

Problematisch aus der Sicht des humanitären Völkerrechts ist, dass sowohl die Drohne als auch ihre Steuerungszentrale zulässige militärische Ziele darstellen. In einem nicht-internationalen bewaffneten Konflikt kann eine Drohne in einem Land eingesetzt, aber aus einem anderen Land gesteuert werden. Dies ist zum Beispiel bei den US-amerikanischen Drohnen im afghanischen Konflikt der Fall. Es stellt sich dann die Frage, ob eine Steuerungszentrale auf amerikanischem Territorium zulässiges militärisches Ziel ist. Da die Zerstörung einen militärischen Vorteil darstellt, ist eine Steuerungszentrale auch dort zulässiges militärisches Ziel.¹⁸ Damit ist jedoch die Gefahr der Ausweitung der Kampfzone verbunden.

3.3. Markierung der Drohnen

Im Luftkrieg gilt gewohnheitsrechtlich, dass nur militärische Luftfahrzeuge an den Feindseligkeiten teilnehmen dürfen.¹⁹ Ein Luftfahrzeug ist militärisch, wenn es (a) von den Streitkräften eines Staates betrieben wird, (b) dessen Hoheitszeichen trägt, (c) von einem Angehörigen dieser Streitkräfte befehligt und (d) von Personen kontrolliert beziehungsweise gesteuert wird oder programmiert wurde, die einem militärischen Disziplinarsystem unterliegen. Die Ausrüstung mit einer Waffe beziehungsweise die Fähigkeit, Waffen zu steuern, sind für die Einordnung als militärisches Luftfahrzeug gleichgültig. Ob das unbemannte Luftfahrzeug (unmanned aerial vehicle, UAV) zum Kampfeinsatz oder zur Aufklärung genutzt wird, ist daher für den Status unerheblich. Zugleich ist damit deutlich gemacht, dass es sich weder bei UAVs noch bei unbemannten militärischen Luftfahrzeugen (unmanned combat air vehicle,UCAVs) um Waffen handelt; die Bewaffnung ist ein optionaler Zusatz.²⁰

Die Frage nach den Rechtsfolgen, wenn ein nicht-militärisches UAV an den Feindseligkeiten teilnimmt, ist dabei interessanter und relevanter als es auf den ersten Blick erscheinen mag, denn das Programm der USA in Pakistan ist bislang von der Central Intelligence Agency (CIA) durchgeführt worden.²¹ Erst in Zukunft wird die Verantwortung auf das Verteidigungsministerium übergehen.²² Die Drohnen der CIA sind dem Vernehmen nach jedoch nicht gekennzeichnet. Welche Folgen sind damit verbunden?

Zunächst könnte bestritten werden, dass die gewohnheitsrechtliche Definition des UCAVs – und damit die Kennzeichnungspflicht – für Air-to-land-Operationen anwendbar ist, denn die oben genannte Regel könnte vor allem Air-to-air-Operationen betreffen. Eine solche Unterscheidung ergibt jedoch wenig Sinn. Darüber hinaus könnte entscheidender sein, *was* angegriffen wird, als die Frage, *wer* angreift. Dies ist jedoch nicht überzeugend, denn dann wäre die – unstreitig gewohnheitsrechtlich geltende Regelung – überflüssig.

3.3.1. Rechtswidrigkeit eines Angriffs

Auf den ersten Blick müsste daher ein Verstoß gegen das in Regel 17 (a) HPCR-Manual kodifizierte Verbot zur Folge haben, dass der Angriff allein aufgrund des Einsatzes eines nicht-militärischen UAVs rechtswidrig ist. Dies gilt auch für den Fall, dass alle übrigen Regelungen des humanitären Völkerrechts beachtet wurden. Dafür spricht zum einen die fundamentale Bedeutung des Unterscheidungsgrundsatzes. Diese spiegelt sich gerade in der Objektbezogenheit des Luft- und Seekriegsrechts wider.²³ Mit dieser Kennzeichnung erteilt das humanitäre Völkerrecht nicht nur eine Berechtigung, sondern es wird gleichzeitig ein zulässiges militärisches Ziel definiert. Die Kennzeichnung ist nicht nur erforderlich für Angriffe *mit* diesen Fahrzeugen, sondern auch für Angriffe *auf* diese Fahrzeuge. Darüber hinaus genießen UAVs eines Staates souveräne Immunität gegenüber neutralen Staaten. Um diese in Anspruch zu nehmen, müssen sie

¹⁴ 8. Erwägungsgrund der Präambel des Abkommens betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkriegs (IV. Haager Abkommen) vom 18. Oktober 1907, RGBl. 1910, 207, 375.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ ZP I, a. a. O. (Fn. 12); II. Zusatzprotokoll zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer nicht-internationaler bewaffneter Konflikte (ZP II), 8. Juni 1977, BGBl. 1950 II, 1637.

¹⁷ J. von Bernstorff, Martens Clause, in: R. Wolfrum (Hrsg.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (online edition), <http://opil.ouplaw.com/home/epil>, Rn. 14.

¹⁸ Vgl. Art. 52 Abs. 2 ZP I, a. a. O. (Fn. 12).

¹⁹ Art. 13 Haager Luftkriegsregeln vom 19. Februar 1923; HPCR-Manual, a. a. O. (Fn. 3), Regel 17 a; K. Ipsen, *Combatants and Non-Combatants*, in: D. Fleck, *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2. Aufl., Oxford 2008, Rn. 326 f.

²⁰ HPCR-Commentary, a. a. O. (Fn. 3), Regel 1 *lit.* (dd) Rn. 1; W. Boothby, S. 230.

²¹ A. Krishnan, a. a. O. (Fn. 7), S. 76 f.

²² B. Obama, Remarks by the President at the National Defense University, 23. Mai 2013, <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/2013/05/23/remarks-president-national-defense-university> (20. August 2013).

²³ Vgl. W. Heintschel von Heinegg, *Seekriegsrecht und Neutralität im Seekrieg*, Berlin 1995, S. 318 ff.; W. Heintschel von Heinegg, *The Law of Armed Conflict at Sea*, in: D. Fleck (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 19), Rn. 1016.

als solche gekennzeichnet sein. Im Übrigen gibt es auch eine Pflicht, polizeiliche UAVs entsprechend zu kennzeichnen. Daher muss auch im nicht-internationalen bewaffneten Konflikt die Kennzeichnungspflicht beachtet werden.

3.3.2. Rechtmäßigkeit des Einsatzes

Eine Mindermeinung meint, dass ein Angriff mit einem nicht-militärischen UAV rechtmäßig sein kann, wenn alle relevanten Regelungen des humanitären Völkerrechts beachtet wurden. Der Verstoß gegen die Kennzeichnungspflicht hat damit keine Rechtsfolge. Diese Meinung betont, dass diese Kennzeichnungspflicht von UAVs von der Definition eines Kriegsschiffes übernommen wurde. Im Seekrieg ist die Kennzeichnungspflicht in Zusammenhang mit Kapereiverbot zu sehen. Gerade im Hinblick auf das Neutralitätsrecht ist es wichtig, dass Kriegsschiffe als solche erkannt werden. Aus teleologischer Sicht sei eine Kennzeichnung irrelevant, da es vor allem auf das Ziel ankomme. Sinn und Zweck des humanitären Völkerrechts ist der Schutz von Zivilbevölkerung bei Berücksichtigung militärischer Erwägungen. Beiden Aspekten wird durch die Definition eines militärischen Zieles ausreichend Rechnung getragen. Darüber hinaus geschieht die Zuerkennung des Rechts auf Durchführung von Kriegsmaßnahmen durch die nationale Rechtsordnung, wie es in Artikel 3 Haager Landkriegsordnung²⁴ und dem Kombattantenstatus im internationalen bewaffneten Konflikt deutlich wird. Daher sei ausreichend, dass eine staatliche Stelle im Konflikt tätig werde. Zu formalistisch sei es daher, an der Kennzeichnungspflicht festzuhalten. Immerhin akzeptiere die Staatenpraxis auch kleine Embleme.²⁵ Dann verwischt aber die Grenze zwischen kleinen, kaum sichtbaren Abzeichen und dem Fehlen solcher Abzeichen. Im modernen Distanzkrieg, wo der Gegner hinter dem Horizont sitzt oder in 20 Kilometer Höhe fliegt – und damit quasi unsichtbar ist – ist das Festhalten an der Kennzeichnungspflicht sinnlos. Diese Ansicht legt weiterhin Wert darauf, dass das Gewohnheitsrecht im nicht-internationalen bewaffneten Konflikt nicht anwendbar sei, da der Staat in solchen Konflikten häufig polizeiliche UAVs einsetzt.²⁶ Auch das Seekriegsrecht ist *per se* Recht des internationalen bewaffneten Konflikts. Dann ist das Luftkriegsrecht, als „kleiner Bruder“ des Seekriegsrechts, auch nur in internationaler Ausprägung vorhanden.

3.3.3. Stellungnahme

Der Einsatz eines nicht gekennzeichneten UAVs verstößt gegen humanitäres Völkerrecht. Die zweite Ansicht überzeugt nicht. Vielmehr ist überzeugend, dem Unterscheidungsgrundsatz ausreichend Rechnung zu tragen. Als Kardinalprinzip ist er bei der Auslegung des humanitären Völkerrechts stets zu berücksichtigen. Die Tradition kann nur erklären, woher die Kennzeichnungspflicht stammt; Rechtsfolgen hat die Tradition nicht. Es kommt auch nicht darauf an, ob das gekennzeichnete UAV sichtbar ist, sondern darauf, ob es als militärisches Fahrzeug erkennbar ist, wenn es gesehen wird.²⁷ Darüber hinaus erkennt auch das Landkriegsrecht an, dass die Unterscheidung, die durch Kennzeichnung und Uniformen erreicht wird, wenigstens während eines

Angriffs aufrechterhalten werden muss (Artikel 44 Absatz 3 ZP I).

3.3.4. Rechtsfolgen für den rechtsbrechenden Staat

War der Einsatz rechtswidrig, so ist der einsetzende Staat völkerrechtlich verantwortlich. Durch seine Organe handelnd hat die juristische Person das humanitäre Völkerrecht verletzt. Die gewohnheitsrechtlichen Regelungen zur Staatenverantwortlichkeit sind damit heranzuziehen.²⁸ Dies folgt schon daraus, dass das Völkerrecht das Verhalten von Staaten regelt: Diese werden in die Pflicht genommen und haben für Rechtsbrüche einzustehen. Grundsätzlich interessiert sich die Völkerrechtsordnung nicht für die Individuen, die für den Staat handeln. Die Völkerrechtssubjektivität von Individuen (das heißt die Möglichkeit, Individuen unmittelbar in die Pflicht zu nehmen und zu berechtigen) ist eine relativ neue Entwicklung. Kurz: Der Bruch des humanitären Völkerrechts (das heißt die Teilnahme an den Feindseligkeiten durch ein nicht-militärisches UAV) wird schon ausreichend dadurch sanktioniert, dass der Staat völkerrechtlich verantwortlich wird. Ob darüber hinaus völkerstrafrechtliche Tatbestände erfüllt sind, ist eine andere Frage.²⁹

3.4. Zwischenergebnis

Das humanitäre Völkerrecht gibt im Ergebnis einen befriedigenden Rahmen für den Einsatz von bewaffneten und unbewaffneten Drohnen vor. Ob ein Angriff rechtmäßig ist, muss im Einzelfall geprüft werden.

4. Menschenrechte

Menschenrechte gelten außerhalb und innerhalb bewaffneter Konflikte, auch wenn sie im bewaffneten Konflikt durch die insoweit spezielleren Vorschriften des humanitären Völkerrechts ergänzt werden.³⁰ Drohneneinsätzen wird unterstellt, regelmäßig gegen Menschenrechte zu verstoßen. Bereits 2010 hat der Sonderberichterstatter der Vereinten Nationen zu außergerichtlichen, summarischen und willkürlichen Hinrichtungen darauf hingewiesen, dass der Einsatz von Drohnen menschenrechtswidrige Tötungen erleichtern könnte.³¹ In bewaffneten Konflikten liege die Verantwortung bei den bedienenden Menschen, außerhalb von bewaffneten Konflik-

²⁴ Abkommen vom 18. Oktober 1907, betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkrieges (Haager Landkriegsordnung), RGBl. 1910, 107.

²⁵ M. Schmitt, Air Law and Military Operations, in: T. Gill/ D. Fleck (Hrsg.), The Handbook of the International Law of Military Operations, Oxford 2010, Rn. 18.11.

²⁶ HPCR-Commentary, a. a. O. (Fn. 3), S. 101, Art. 17a.7.

²⁷ So für Kombattanten Y. Dinstein, The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict, 2. Aufl., Cambridge 2010, Rn. 104.

²⁸ Vgl. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen), UN Doc. A/RES/56/83, 2. Dezember 2001, Anhang.

²⁹ Vgl. Abschnitt 6.

³⁰ IGH, a. a. O. (Fn. 9), S. 226 ff, Rn. 25.

³¹ Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, UN Doc. A/HRC/14/24/Add.6, 28. Mai 2010, Rn. 80 ff.

ten, so vermutete der Sonderberichtersteller, sei die Tötung mittels Drohnen fast niemals rechtmäßig, da regelmäßig menschenrechtliche Standards unterlaufen würden.³² Diese Kritik wird auch von zivilgesellschaftlicher Seite geteilt.³³ Kritik wird dabei oft auf das Drohnenprogramm der USA in Pakistan bezogen, ohne das Ergebnis sauber zu begründen. Fraglich ist aber, ob Menschenrechte in Pakistan oder vergleichbaren Situationen (Jemen, Somalia) überhaupt gelten. Anzusetzen ist am Vertragstext der Menschenrechtsinstrumente. Den Verträgen liegt der englische Ausdruck „jurisdiction“ zugrunde, der die Anwendungsschwelle für Menschenrechte bestimmt.³⁴ Dieser Jurisdiktionsbegriff ist primär territorial zu verstehen. Der Regelung liegt „die gewöhnliche und wesentlich territoriale Auffassung von Hoheitsgewalt zu Grunde [...], wobei andere Grundlagen von Hoheitsgewalt Ausnahmeerscheinungen sind und einer besonderen Rechtfertigung in den Umständen des Einzelfalls bedürfen.“³⁵ Diese Anwendungsschwelle gilt auch im Gewohnheitsrecht. Erst wenn die extraterritoriale Ausübung von Hoheitsgewalt gleichbedeutend mit „effektiver Kontrolle“ ist, ist die Jurisdiktionschwelle im Sinne der Menschenrechtsinstrumente erreicht.³⁶ Was aber nötig ist, bevor von „effektiver Kontrolle“ gesprochen werden kann, bleibt unklar.³⁷ Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat festgestellt, dass dies der Fall ist, wenn ein Staat „mittels tatsächlicher Herrschaft über ein außerhalb seiner Grenzen befindliches Gebiet und über dessen Bewohner als Folge einer militärischen Besetzung oder nach Zustimmung, Aufforderung oder Einwilligung der Regierung dieses Gebiets alle oder einige Zuständigkeiten übernimmt, die gewöhnlich von dieser Regierung wahrgenommen werden.“³⁸ Damit nutzt der EGMR, der im Menschenrechtsschutz eine Vorreiterrolle spielt,³⁹ ein funktionales Argument: Wenn der Staat in der Position ist, Hoheitsgewalt auszuüben, dann ist er auch in der Lage, seine menschenrechtlichen Verpflichtungen einzuhalten.⁴⁰

Konkret hat der EGMR in seiner Bankovi-Entscheidung jedoch abgelehnt, das Bombardieren eines Gebietes im Überflug ohne Truppen am Boden als solche effektive Kontrolle zu qualifizieren.⁴¹ Folgt man dieser Auffassung,⁴² dann wären Menschenrechte bei solchen Drohneneinsätzen wie in Pakistan, wo der Staat keine Bodentruppen vor Ort hat, nicht anwendbar.⁴³ Diese Ansicht überzeugt nicht, bei extraterritorialen Drohneneinsätzen sind Menschenrechte auch von dem Staat zu beachten, der keine weiteren Truppen vor Ort hat. Dies ergibt sich aus den folgenden Überlegungen.

Zunächst unterscheiden sich Drohnen von Kampfflugzeugen nicht nur durch die fehlende Besatzung. Sie fliegen deutlich langsamer und können wesentlich länger über einem Gebiet verbleiben, als ein Kampfflugzeug. Der Einzelne am Boden nimmt nicht ein hochfliegendes Flugzeug wahr, das die Gegend innerhalb von Sekunden überflogen hat. Möglich ist vielmehr, dass eine Drohne lange Zeit über einem eng begrenzten Bereich bleibt oder gar einem Individuum folgt. Der Einzelne muss dann aber jederzeit einen Angriff auf sein Leben fürchten.

Das Hervorrufen dieser Todesangst – erst recht die mögliche Tötung – stellt die „ultimative“ öffentliche Gewalt dar.⁴⁴ Der EGMR hat „die Ausübung extraterritorialer Hoheitsgewalt durch einen Konventionsstaat angenommen, wenn er mit Zu-

stimmung, nach Aufforderung oder mit Einwilligung der Regierung dieses Gebiets alle oder einige Zuständigkeiten der öffentlichen Gewalt übernimmt, die gewöhnlich von der Regierung wahrgenommen werden.“⁴⁵ Nur weil die Hoheitsgewalt beschränkt ist, ist sie nicht weniger effektiv.⁴⁶ Nimmt man eine teleologische Auslegung vor, die sich am Schutz des Einzelnen orientiert,⁴⁷ so ist belanglos, wer seine Menschenrechte verletzt und ob der Territorialstaat den Eingriff durch den anderen Staat wünscht, duldet oder ablehnt.

Dieser Ansatz findet Unterstützung in der Rechtsprechung des EGMR. In seiner Al-Skeini-Entscheidung hat er kürzlich seinen hergebrachten Alles-oder-nichts-Ansatz aufgegeben, mit dem der EGMR die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) entweder ganz oder gar nicht angewandt hat.⁴⁸ Nunmehr geht der EGMR davon aus, dass solche Rechte geschützt werden müssen, die in der konkreten Situation relevant sind. In diesem Sinne können die Rechte aus der EMRK maßgeschneidert werden.⁴⁹ Eine solche „Maßan-

³² *Id.*, Rn. 85.

³³ Vgl. nur Stanford/NYU Report, a. a. O. (Fn. 6), S. 117 f.

³⁴ EGMR, *Loizidou v. Turkey* (preliminary objections), Fall Nr. 15318/89, 23. März 1995, Rn. 62; Human Rights Committee, *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, General Comment 31, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. Mai 2004, Rn. 10; O. De Schutter, *International Human Rights Law*, Cambridge 2010, S. 125; M. Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights – CCPR Commentary*, 2. Aufl., Kehl *et al.* 2005, Art. 2, Rn. 29; N. Wenzel, *Human Rights, Treaties, Extraterritorial Application and Effects*, in: R. Wolfrum (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 17), Rn. 4; M. Milanovic, *Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg*, in: *European Journal of International Law* 23 (2012), S. 122.

³⁵ EGMR, *Banković et al. v. Belgium et al.*, Fall Nr. 52207/99, 12. Dezember 2001, Rn. 71.

³⁶ EGMR, *Loizidou*, a. a. O. (Fn. 34), Rn. 56; EGMR, *Banković*, a. a. O. (Fn. 35), Rn. 61 ff.; R. Lawson, *Life after Bankovic: On the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights*, in: F. Coomans/ M. Kamminga (Hrsg.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, Antwerpen 2004, S. 98.

³⁷ Zuletzt EGMR, *Al-Skeini et al. v. United Kingdom*, Fall Nr. 55721/07, 7. Juli 2011; EGMR, *Al-Jedda v. United Kingdom*, Fall Nr. 27021/08, 7. Juli 2011.

³⁸ EGMR, *Banković*, a. a. O. (Fn. 35), Rn. 71.

³⁹ D. J. Harris *et al.* (Hrsg.), *Law of the European Convention on Human Rights*, 2. Aufl., New York 2009, S. 30.

⁴⁰ Vgl. dazu auch M. Schoiswohl, *De Facto Regimes and Human Rights Obligations: The Twilight Zone of Public International Law?*, in: *Austrian Review of International and European Law* 6 (2001), S. 80 ff.

⁴¹ EGMR, *Banković*, a. a. O. (Fn. 35), Rn. 71 ff.

⁴² Zwar sind die USA nicht an die EMRK gebunden. Die Rechtsprechung des EGMR hat jedoch eine Vorbildfunktion für andere Organe des Menschenrechtsschutzes, vgl. D. J. Harris *et al.* (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 39), S. 30.

⁴³ M. Milanović, a. a. O. (Fn. 34), S. 130.

⁴⁴ *Id.*, S. 130.

⁴⁵ EGMR, *Al-Skeini*, a. a. O. (Fn. 37), Rn. 135.

⁴⁶ Vgl. M. Scheinin, *Extraterritorial Effect of the International Covenant on Civil and Political Rights*, in: F. Coomans/M. Kamminga (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 36), S. 77 ff. Vgl. Human Rights Committee, *Concluding Observations on Israel*, UN Doc. CCPR/CO/78/ISR (2003), 21. August 2003, Rn. 11.

⁴⁷ Vertieft R. Frau, *Überlegungen zur Bindung nicht-staatlicher Gewaltakteure an internationale Menschenrechte*, in: *Humanitäres Völkerrecht – Informationsschriften* 26 (2013), S. 18.

⁴⁸ EGMR, *Banković*, a. a. O. (Fn. 35), Rn. 75.

⁴⁹ EGMR, *Al-Skeini*, a. a. O. (Fn. 37), Rn. 137 („divided and tailored“).

fertigung“ kann daher anhand der betroffenen Rechte vorgenommen werden. Daher stellt der Einsatz von Drohnen über Territorium, auf dem der einsetzende Staat keine Truppen vor Ort hat, die Ausübung effektiver Kontrolle über ein klar begrenztes Gebiet beziehungsweise ein Individuum dar. Der Staat hat Hoheitsgewalt und er ist an Menschenrechte gebunden.⁵⁰

Der EGMR hat in dieser Linie bereits entschieden, dass iranische Staatsangehörige, die illegal die Grenze zur Türkei überquert hatten und in der Folge von türkischen Streitkräften getötet wurden, unter türkischer Hoheit waren – und zwar unabhängig vom genauen Aufenthaltsort zur Zeit der Tötung.⁵¹

5. Völkerstrafrecht

Das Völkerrecht als Rechtsordnung zwischen Staaten sieht nur in Ausnahmefällen vor, dass Individuen berechtigt oder verpflichtet werden. Gerade im humanitären Völkerrecht ist diese partielle Völkerrechtssubjektivität gegeben. Die Verleihung von Rechtssubjektivität geschieht dadurch, dass das Völkerrecht bestimmte Rechtsbrüche unter Strafe stellt. Mit anderen Worten sieht das Völkerstrafrecht eine unmittelbar aus dem Völkerrecht folgende Strafbarkeit für gewisse Handlungen vor. Die beiden Rechtsbereiche der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit und der individuellen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit sind dabei strikt zu trennen. Ein Völkerrechtsbruch kann sowohl ausschließlich die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates nach sich ziehen als auch zusätzlich eine völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit des Einzelnen. Anders gewendet: Selbst wenn eine Handlung humanitär-völkerrechtswidrig war, folgt daraus nicht zwangsweise, dass ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit begangen wurde. Vielmehr liegt ein völkerrechtliches Verbrechen nur vor, wenn der objektive (*actus reus*) und subjektive Tatbestand (*mens rea*) erfüllt sind (*offence*) und keine *defences* vorliegen.⁵²

5.1. Allgemeiner Teil: *mens rea*

Von Interesse ist dabei vor allem die subjektive Tatseite. Das Völkerstrafrecht kennt dabei unterschiedliche Grade, angefangen bei *dolus directus*, also der Absicht, ein Verbrechen zu begehen,⁵³ über *dolus specialis* bezogen auf ein konkretes Ziel über den eigentlichen Taterfolg hinaus,⁵⁴ bis hin zum *dolus eventualis*⁵⁵ oder sogar der Fahrlässigkeit.⁵⁶

Bei Drohneneinsätzen, die von Menschen befehligt werden, bei denen mit anderen Worten die Angriffsentscheidung von einem Menschen getroffen wird, ergeben sich keine Besonderheiten. Ob ein völkerrechtlicher Straftatbestand erfüllt wurde, ist eine Einzelfallfrage. Interessant sind solche Fälle, in denen die Angriffsentscheidung entweder nach Ablauf eines automatisierten Verfahrens – zum Beispiel durch eine Gesichtserkennungssoftware – oder vollständig autonom von dem entsprechenden Gerät getroffen wird. Auf eine detaillierte Darstellung kann schon deswegen verzichtet werden, weil bei heutigen Drohneneinsätzen immer ein Mensch die Angriffsentscheidung trifft.⁵⁷

Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass Drohnen mit Gesichtserkennungssoftware oder Ähnlichem ausgestat-

tet und so programmiert werden, dass sie nach positiver Zielidentifikation selbsttätig angreifen, ohne den Befehl eines Menschen abzuwarten. Im Einzelfall kann auch dann Vorsatz vorliegen. Ausreichend ist nämlich, wenn dem Täter bewusst ist, dass bestimmte Folgen im gewöhnlichen Verlauf der Ereignisse eintreten werden.⁵⁸ Diese Vorsatzform erfordert mehr als der aus dem deutschen Strafrecht bekannte *dolus eventualis*. Während bei Letzterem ausreicht, „dass der bedingt vorsätzlich handelnde Täter den Erfolg nicht beabsichtigt“ und „auch nicht sicher weiß, dass es zur Erfüllung des Tatbestandes kommen wird“, aber die Gefahr der Tatbestandsverwirklichung erkennt,⁵⁹ verlangt Ersterer, dass „die Handlung sicher oder mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die Tatbestandsmerkmale erfüllt“. ⁶⁰ Der *dolus eventualis* reicht unter dem Statut des Internationalen Strafgerichtshofs (IStGH) nicht aus.⁶¹ Ebenso ist es zur Tatbestandserfüllung nicht ausreichend, dass der Täter (grob) fahrlässig beziehungsweise *reckless* gehandelt hat.⁶²

5.2. Besonderer Teil: Verbrechenstatbestände

Das Völkerstrafrecht kennt wenige Tatbestände. Beim Einsatz von Drohnen können vor allem Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit begangen werden.

Bei Kriegsverbrechen ist die individuelle Strafbarkeit akzessorisch zum Bruch des humanitären Völkerrechts: Eine Verletzung des Primärrechts (dem humanitären Völkerrecht) *kann, muss* aber nicht von einer sekundären Norm (dem Völkerstrafrecht) begleitet werden.⁶³ Unter Strafe gestellt sind vielmehr schwere Verletzungen und andere schwere Verstöße

⁵⁰ Ausführlicher R. Frau, *Unmanned Military Systems and Extraterritorial Application of Human Rights Law*, in: *Groningen Journal of International Law* 1 (2013).

⁵¹ EGMR, *Pad et al. v. Turkey*, Nr. 60167/00, 28. Juni 2007, Rn. 53 ff. Vgl. M. Milanovic, Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg, a. a. O. (Fn. 34), S. 124, mit zahlreichen weiteren Nachweisen; M. O’Boyle, *The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction: A Comment on ‘Life after Bankovic’*, in: F. Coomans/ M. Kamminga (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 36), S. 138.

⁵² Die deutsche Differenzierung wird hier auch für das Völkerstrafrecht herangezogen, wobei dieses Rechtsgebiet eine so ausdifferenzierte Unterscheidung wohl noch nicht kennt.

⁵³ A. Cassese *et al.*, *Cassese’s International Criminal Law*, 3. Aufl., Oxford 2013, S. 43.

⁵⁴ *Id.*, S. 44 f.

⁵⁵ *Id.*, S. 45.

⁵⁶ *Id.*, S. 52 ff.

⁵⁷ Ausführlicher R. Frau, *Völkerstrafrechtliche Aspekte halb- und vollautonomer Kriegführung*, in: ders., *Völker- und verfassungsrechtliche Fragen autonomer Kriegführung*, i. V.

⁵⁸ Art. 30 Abs. a (b) Römisches Statut des Internationalen Strafgerichtshofs, 17. Juli 1998, 2187 UNTS 90 (1998); K. Ambos, *Internationales Strafrecht*, 3. Aufl., München 2011, S. 186.

⁵⁹ W. Joecks, *Münchener Kommentar zum StGB*, 2. Aufl., München 2011, § 16 Rn. 30.

⁶⁰ K. Ambos, a. a. O. (Fn. 58), S. 187.

⁶¹ *Id.*, S. 186 f.

⁶² IStGH, *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, Decision on the Confirmation of Charges*, 29. Januar 2007, Rn. 355; K. Ambos, a. a. O. (Fn. 58), S. 187; W. Schabas, *The International Criminal Court – A Commentary to the Rome Statute*, S. 475 f. A. Cassese *et al.*, a. a. O. (Fn. 53), S. 45 ff.

⁶³ K. Ambos, a. a. O. (Fn. 58), S. 285.

gegen das humanitäre Völkerrecht. Gemeinsam ist den Tatbeständen selbstredend, dass sie in einem bewaffneten Konflikt begangen wurden.

Verbrechen gegen die Menschlichkeit dagegen können auch in Friedenszeiten begangen werden.⁶⁴ Allerdings ist erforderlich, dass diese Verbrechen ein Kontextelement aufweisen, das heißt, es wird eine Art Begehungszusammenhang gefordert.⁶⁵ Das IStGH-Statut verlangt dementsprechend, dass eine Handlung im Rahmen eines ausgedehnten oder systematischen Angriffs gegen die Zivilbevölkerung und in Kenntnis des Angriffs begangen wird (Artikel 7 Absatz 1 IStGH-Statut).

5.3. Beispielfälle

5.3.1. Drohnenangriffe in Pakistan als Kriegsverbrechen

In einem Aufsehen erregenden Urteil von Mai 2013 hat der Peshawar High Court in Pakistan die Drohnenangriffe der USA als ein „Kriegsverbrechen“ bezeichnet.⁶⁶ Der Richter war überzeugt, dass sowohl die pakistanische Souveränität als auch Menschenrechte und humanitäres Völkerrecht verletzt werde.

Selbstverständlich ist nicht ausgeschlossen, dass einzelne Angriffe als Verbrechen gewertet werden können. Die pauschale Behauptung, alle Angriffe erfüllten einen völkerrechtlichen Straftatbestand, ist jedoch nicht haltbar. Zunächst ist jeder Angriff separat zu beurteilen. Es verbietet sich schon aufgrund der Natur des Völkerstrafrechts, alle Angriffe über einen Kamm zu scheren. Darüber hinaus finden sich keine Anhaltspunkte dafür, dass das Drohnenprogramm der USA sich gegen die pakistanische Zivilbevölkerung richtet. Vielmehr gestehen selbst Kritiker des Drohnenprogramms ein, dass die große Mehrzahl der angegriffenen und getöteten Personen gegnerische Kämpfer waren.⁶⁷ Es verbietet sich daher, einzelne Drohnenangriffe als Verbrechen gegen die Menschlichkeit zu werten. Zwar ist, wenn die Situation in Pakistan als nicht-internationaler bewaffneter Konflikt qualifiziert wird,⁶⁸ durchaus nicht ausgeschlossen, dass einzelne Kriegsverbrechen begangen werden. Der Peshawar High Court irrt jedoch, wenn er das Programm der USA als ein Kriegsverbrechen qualifiziert. Vielmehr meint das Gericht, dass ein Verbrechen der Aggression vorliegt. Neben den rechtlichen Schwierigkeiten dieses Tatbestandes ist auch die Tatsachengrundlage für ein solches Urteil nicht gegeben.⁶⁹ Ob einzelne Angriffe als Kriegsverbrechen zu werten sind, kann hier nicht analysiert werden.

5.3.2. Fehlende Markierungen und völkerstrafrechtliche Sanktionierung

Die Frage, ob ein Individuum, das mittels ungekennzeichneter Drohne zulässige militärische Ziele oder feindliche Kombattanten angreift, allein durch das Verwenden dieser Drohne ein Verbrechen begeht, ist einfach zu lösen. Wie bereits erwähnt, ist die individuelle Strafbarkeit im Rahmen eines

Kriegsverbrechens akzessorisch zum Bruch des humanitären Völkerrechts. Eine Verletzung des humanitären Völkerrechts *kann, muss* aber nicht von einer Strafbarkeit flankiert werden.⁷⁰ Für den vorliegenden Fall existiert schlicht kein völkerrechtlicher Straftatbestand für die Verwendung nicht gekennzeichnete UAVs.

Damit ist auch deutlich: Der Einsatz von Drohnen kann unter völkerstrafrechtlichen Aspekten einfach gehandhabt werden. Solange kein Straftatbestand der Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit erfüllt ist, spielt der Status der UAVs keine Rolle. Rechtspolitisch ist dies auch befriedigend, denn das Völkerstrafrecht dient dem Schutz von Individuen.

Es ist kein „Völkerordnungswidrigkeitenrecht“, das die Verletzung von Statusregeln sanktioniert. Dem Völkerstrafrecht geht es um die Bestrafung der schwersten Verstöße gegen das humanitäre Völkerrecht. Schon die Möglichkeit, dass ein Verstoß gegen die Kennzeichnungspflicht möglich ist (und zwar unter Einhaltung aller anderen Regeln des humanitären Völkerrechts), zeigt, dass der Verstoß gegen die „Ordnungsvorschrift“ keine Strafbarkeit nach sich ziehen kann. Das Ziel sowohl des humanitären Völkerrechts als auch des Völkerstrafrechts ist erreicht, wenn ein zulässiges militärisches Ziel in Übereinstimmung mit dem humanitären Völkerrecht angegriffen wurde. Die Kennzeichnungspflicht von Kriegsschiffen und UCAVs trifft darüber hinaus den Staat und nicht den einzelnen Soldaten. Es ergibt damit auch keinen Sinn, die Verletzung dieser Pflicht strafrechtlich zu ahnden.

6. Ergebnis

Das Völkerrecht regelt heutige Drohneneinsätze insgesamt befriedigend. Zwar stellen sich einige Fragen, die einer genaueren Untersuchung bedürfen. Dazu gehört vor allem die Frage nach der Anwendbarkeit der Menschenrechte. Jedoch können sowohl friedensvölkerrechtliche als auch humanitär-völkerrechtliche und menschenrechtliche Fragen anhand des bestehenden Maßstabs befriedigend gelöst werden. So schafft es insbesondere das humanitäre Völkerrecht, neuen technischen Entwicklungen einen Rechtsrahmen vorzugeben, der heutige Drohneneinsätze vollständig und befriedigend regelt. ■

⁶⁴ ICTY Appeals Chamber, Prosecutor v. Dusko Tadić a/k/a „Dule“, Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Fall Nr. IT-94-1-AR72, Beschluss vom 2. Oktober 1995, Rn. 140.

⁶⁵ K. Ambos, a. a. O. (Fn. 58), S. 250.

⁶⁶ Peshawar High Court, Writ Petition No. 1551- P/2012, <http://www.peshawarhighcour t.gov.pk> (20. August 2013). Vgl. schon R. Frau, Drone Strikes as a „War Crime“ – The Peshawar High Court Embarrasses Itself, in: IFHV (Hrsg.), Bofaxe Nr. 427E, 13. Mai 2013.

⁶⁷ Stanford/NYU Report, a. a. O. (Fn. 6), S. vi.

⁶⁸ Vgl. Abschnitt 3.1.

⁶⁹ Vgl. Stanford/NYU Report, a. a. O. (Fn. 6) S. 105; A. Krishnan, a. a. O. (Fn. 7), S. 77; M. Mazzetti, a. a. O. (Fn. 7), S. 227 f.

⁷⁰ K. Ambos, a. a. O. (Fn. 58), S. 285.

An International Call for Moratorium on the Use of Depleted Uranium in Military Weapons

Michael Kabat*

Der Einsatz von abgereichertem Uran in militärischen Waffen ist in verschiedenen Staaten wie den USA oder Großbritannien nicht ungewöhnlich. Es scheint jedoch so, als würde die internationale Gemeinschaft den Einsatz solcher Waffen nicht befürworten. Als Begründung werden die Schädigung der natürlichen Umwelt sowie die ernsthafte Bedrohung der menschlichen Gesundheit durch den Einsatz von abgereichertem Uran angeführt. Dieser Artikel wird die internationalen Maßnahmen untersuchen. Auch existierende Rechtsprechung zum Einsatz von abgereichertem Uran wird besprochen. Schließlich wird argumentiert, dass der Einsatz in militärischen Waffen verboten werden muss und ein internationales Moratorium beschlossen werden soll.

The use of depleted uranium in military weapons is a commonplace in countries like the US and the UK. It seems, though, the international community is not in favour of the use of depleted uranium in military weapons. The rationale being that the use of depleted uranium in weapons results in environmental damage and severe impact on human health. The paper will examine the international measures impacting on the use of depleted uranium in military weapons. It will also examine the case laws on the use of depleted uranium in military weapons. Finally, the paper will argue that the use of depleted uranium in military weapons should be prohibited and that there should be an immediate international moratorium on the use of depleted uranium in military weapons.

1. Introduction

According to the International Atomic Energy Agency (IAEA) depleted uranium (DU) is defined as “a by-product of the enrichment of natural uranium as part of the nuclear fuel cycle and production of nuclear weapons. DU is considerably less radioactive than natural uranium because not only does it have less U-234 and U-235 per unit mass than does natural uranium, but in addition, essentially all traces of decay products beyond U-234 and Th-231 have been removed during extraction and chemical processing of the uranium prior to enrichment”.¹ The Institute for Health and Environment simply describes DU as a radioactive and chemically toxic heavy metal. DU has lasting toxic effects on the kidneys, lungs, brain, bones and muscles. DU is a major concern for human health in that it causes cancer and birth effects and weakens the immune system.²

Ever since the 1991 Gulf War where DU weapons were for the first time used by US and British troops a lot has changed in terms of the international community’s attitude towards the use of DU in weapons. The use of DU in military weapons has obviously become a political and legal hot potato in the international community and more particularly in those countries where the use thereon is not prohibited. Bollyn claims that the Pentagon estimated that between 315 and 350 tons of DU were fired during the 1991 Gulf War. During the 2003 invasion and recent occupation of Iraq, US and British troops have reportedly used more than five times as many DU bombs and shells as the total number used during the 1991 war.³

Currently, there is no international legal instrument that specifically bans the use of DU in military weapons. For example, Article II of the Convention on the Prohibition of the Development, Production, Stockpiling and Use of Chemical Weapons and on their Destruction (Chemical Weapons Convention) defines ‘chemical weapons’ as:

“(a) Toxic chemicals and their precursors, except where intended for purposes not prohibited under this Convention, as long as the types and quantities are consistent with such purposes;

(b) Munitions and devices, specifically designed to cause death or other harm through the toxic properties of those toxic chemicals specified in subparagraph (a), which would be released as a result of the employment of such munitions and devices;

(c) Any equipment specifically designed for use directly in connection with the employment of munitions and devices specified in subparagraph (b).”⁴

From the definition of the term ‘chemical weapons’ it is clear that DU cannot possibly be regarded as a chemical weapon

* LLB (UNIN), LLM (UNISA). The author is State Law Adviser (International Law) in the Office of the Chief State Law Adviser (International Law) in the Department of International Relations and Cooperation of the Republic of South Africa. The views expressed herein do not necessarily reflect the views of the South African Department of International Relations and Cooperation or the South African Government.

¹ International Atomic Energy Agency, Depleted Uranium: Questions and Answers, http://www.iaea.org/newscenter/features/du/du_qaa.shtml (9 June 2012).

² Institute for Health and Environment, Depleted Uranium Health Effects – Research Summary, http://www.albany.edu/ihe/emerging/DU_Health_Effects_Research_Summary.htm (11 June 2012).

³ C. Bollyn, Depleted Uranium – The Real Dirty Bombs, <http://rense.com/general56/dep.htm> (9 January 2012).

⁴ Convention on the Prohibition of the Development, Production, Stockpiling and Use of Chemical Weapons and on their Destruction (Chemical Weapons Convention), <http://www.opcw.org/chemical-weapons-convention/> (7 January 2013). The General Assembly approved the Convention on 30 November 1992, and the UN Secretary-General then opened the Convention for signature in Paris on 13 January 1993. The Chemical Weapons Convention remained open for signature until its entry into force on 29 April 1997, 180 days after the deposit of the 65th instrument of ratification. The Convention augments the Geneva Protocol of 1925 for chemical weapons and includes extensive verification measures such as on-site inspections.

in terms of the Chemical Weapons Convention. The argument is that DU weapons are not munitions or devices specifically designed to cause death or other harm through the toxic properties of the toxic chemicals and their precursors, as required by the definition.

Furthermore, the Protocol for the Prohibition of the Use of Asphyxiating, Poisonous or Other Gases, and of Bacteriological Methods of Warfare preamble talks about “the use in war of asphyxiating, poisonous or other gases, and of all analogous liquids materials or devices, has been justly condemned by the general opinion of the civilized world”.⁵ This also does not cover DU weapons as they are not weapons designed with the intention of poisoning as a means of combat. DU weapons’ poisonous effects are a side-effect of its military application.

Another example is Article 1 of the Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on their Destruction provides that “[e]ach State Party to this Convention undertakes never in any circumstances to develop, produce, stockpile or otherwise acquire or retain:

- (1) Microbial or other biological agents, or toxins whatever their origin or method of production, of types and in quantities that have no justification for prophylactic, protective or other peaceful purposes;
- (2) Weapons, equipment or means of delivery designed to use such agents or toxins for hostile purposes or in armed conflict.”⁶

This definition is concerned with microbial or other biological agents or toxins and therefore outrightly excludes the DU weapons.

‘Nuclear weapon’ is defined as a “weapon which, by explosion or other uncontrolled nuclear transformation of nuclear fuel or by radioactivity of nuclear fuel or radioactive isotopes, capable of mass destruction, mass injury or mass poisoning.”⁷ The definition excludes DU weapons in many respects. For the proponents of the use of DU weapons they do not necessarily cause ‘mass’ destruction, injury or poisoning. DU weapons do not produce radiation as result of an explosion but because of the DU-tipped sabot penetrating a hard object like a tank. Besides the use of nuclear weapons is not entirely prohibited under international law.

At the end of the day the international community holds the view that the use of the DU in military weapons is in contravention of international law.⁸ Evidently, the advocates of the use of DU in military weapons do not hold this view, they believe it is effective in achieving military objectives.

2. Effects of the Use of DU Weapons on the Environment

In this section the paper will scrutinise the effects of the use of DU on the environment. DU has negative effects on the environment and in terms of the IAEA the environmental impact of DU depends on the specific situation where DU ammunitions are used and the physical, chemical, and geological characteristics of the environment affected. Nevertheless, some general conclusions can still be drawn. IAEA studies carried out at test ranges show that most of the DU aerosols created by the impact of penetrators against an armoured tar-

get settle within a short time (minutes) of the impact and in close proximity to the target site, although smaller particles may be carried to a distance of several hundred metres by the wind.⁹

Once the DU aerosols settle on the ground, the DU particles combine with other material and increase in size, becoming less of an inhalation hazard. The potential risk from inhalation will be associated with material that is re-suspended from the ground by the action of the wind or by human activities, such as ploughing. With time, the concentrations of DU on the ground surface will decrease due to wind and precipitation that will transport the DU away or wash it into the soil. Any risk associated with inhalation of re-suspended material will thus decrease with time.¹⁰

DU present in the soil can migrate to surface and groundwater and flow into water streams. Plants will also uptake DU present in soil and in water. A very small fraction of DU in vegetation and water is the result of direct deposition onto water surfaces. The chemical and physical composition of the soil will determine the solubility and transportability of the DU particles. The DU in water and vegetation will be transferred to livestock through ingestion of grass, soil and water. Studies have shown that bio-accumulation of uranium in plants and animals is not very high and, therefore, uranium is not effectively transported in the food chain.¹¹

DU in the soil will be in an oxidised, soluble chemical form and migrate to surface and groundwater and be incorporated into the food chain. It is difficult to predict how long it would take for this to occur. As a result of chemical weathering, DU projectiles lying on the ground or buried under the surface will corrode with time, slowly converting the metallic uranium of the DU penetrators into uranium oxides. The specific soil characteristics will determine the rate and chemical form of the oxidation and the rate of migration and solubility of the DU. This environmental pathway may result in the long term (in the order of several years) in enhanced levels of DU being dissolved in ground water and drinking water.¹² Consumption of water and food is a potential long term route of intake of DU. Given this, monitoring of water sources may be a useful means to assess the potential for intake via ingestion. If the levels were considered unacceptable, some form

⁵ Protocol for the Prohibition of the Use of Asphyxiating, Poisonous or Other Gases, and of Bacteriological Methods of Warfare, <http://www.icrc.org/ihl/INTRO/280?OpenDocument> (7 January 2013) (opened for signature on 17 June 1925).

⁶ Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxins Weapons and on their Destruction, <http://www.opbw.org/convention/conv.html> (7 January 2013) (signed at London, Moscow and Washington on 10 April 1972, entered into force on 26 March 1975, depositaries: UK, USA and Soviet Governments).

⁷ Protocol III to the Modified Brussels Treaty of 1954, www.weu.int/Treaty.htm (7 January 2013).

⁸ A. McDonald *et al.* (eds.), *International Law and Depleted Uranium Weapons: A Precautionary Approach*, The Hague 2008, www.bandepleteduranium.org/en/docs/41.pdf (9 January 2013).

⁹ See Institute for Health and Environment, *supra* note 2.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*

of filtration exchange system could be implemented to reduce levels of DU.¹³

3. International Humanitarian Law Measures

International humanitarian law measures have the effect of preventing or limiting damage to the environment, even though they were not developed for this purpose, but rather for the purpose of protecting the civilian population. The principle of proportionality, prohibition on causing superfluous and unnecessary suffering to combatants, prohibition on the use of poison or poisoned weapons, law protecting the natural environment and principle of distinction are all important in both international and non-international armed conflicts and the environment.¹⁴

The International Court of Justice (ICJ) found that while the existing international law relating to the protection and safeguarding of the environment does not specifically prohibit the use of nuclear weapons, it indicates important environmental factors that are properly to be taken into account in the context of the implementation of the principles and rules of the law applicable in armed conflict.¹⁵

The military use of DU weapons contravenes international humanitarian law, including the principle that there is no unlimited right to choose the means and methods of warfare. The Hague Convention VI of 1899 and 1907 provides in Article 22 that

“the right of belligerents to adopt means of injuring the enemy is not unlimited”

Article 23: “(a) to employ poison or poisoned weapons.

(e) to employ arms, projectiles, or material calculated to cause unnecessary suffering.

(g) to destroy or seize the enemy’s property, unless such destruction or seizure be imperatively demanded by the necessities of war.”

The Additional Protocol I to the Geneva Conventions provide in:

Article 35 “2. It is prohibited to employ weapons, projectiles and material and methods of warfare of nature to cause superfluous injury or unnecessary suffering.

3. It is prohibited to employ methods or means of warfare which are intended, or may be expected, to cause widespread, long-term and severe damage to the natural environment.”

Article 36: “In the study, development, acquisition or adoption of a new weapon, means or method of warfare, a High Contracting Party is under an obligation to determine whether its employment would, in some or all circumstances, be prohibited by this Protocol or by any other rule of international law applicable to the High Contracting Party.”

As pointed out, international humanitarian law does not explicitly prohibit the use of DU in weapons but does apply to them and their effects. It is important for states to give attention to Article 36 of Additional Protocol I to the Geneva Conventions of 1949 which deals with new weapons that could be employed in a situation. This is binding on 168 countries and requires them to ensure that any new weapon, means or method of warfare does not contravene existing rules of international law. General principles of the laws of war prohibit weapons and means or methods of warfare that cause superfluous injury or unnecessary suffering, have indiscrimi-

nate effects or cause widespread, long-term and severe damage to the natural environment. It is generally accepted that although these principles do apply to DU use to its radioactive nature and effects, it would be hard to justify a total ban solely on these standards due to inconclusive scientific evidence and the restrictive ICJ opinion on nuclear weapons.

What is worth noting, however, is the fact that The Hague Conventions of 1899 and 1907 and the Geneva Conventions of 1925 and 1949 made no particular reference to the ‘environment’. This is the reason why later this concept was included in the Additional Protocol I to the Geneva Conventions of 1949. As a result of this it became the first ever international instrument to particularly talk about the protection of environment in times of war. Lastly, the International Committee of the Red Cross (ICRC) identified as one of the rules (Rule 44): “Methods and means of warfare must be employed with due regard to the protection and preservation of the natural environment. In the conduct of military operations, all feasible precautions must be taken to avoid, and in any event to minimize, incidental damage to the environment. Lack of scientific certainty as to the effects on the environment of certain military operations does not absolve a party to the conflict from taking such precautions”.

4. Other International Measures Addressing the Use of DU

International customary law is one of the important sources of international law. International customary law relevant to the environment includes the duty to warn other states promptly about the signs of environmental damages that another state or states may be exposed as is also laid down in Principle 21 of the Stockholm Declaration.¹⁶

The United Nations High Commissioner for Human Rights (UNHCHR) in Resolution 1996/16 stated that “the production, sale and use of such weapons are incompatible with international human rights and humanitarian law”. The resolution also raised concerns about “repeated reports on the long-term consequences of the use of such weapons upon human life and health and upon the environment”.¹⁷ In addition to

¹³ *Ibid.*

¹⁴ J. M. Henckaerts/ L. Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, Volume I: Rules, Cambridge/ New York 2005, Chapter 14: The Natural Environment, pp. 143-158.

¹⁵ See T. Hillier, Principles of Public International Law, 2nd ed., London 1999, Environmental Protection (Pollution), pp. 328-331.

¹⁶ Principle 21 of the Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (or Stockholm Declaration), “States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or areas beyond the limits of national jurisdiction”.

¹⁷ United Nations High Commissioner for Human Rights, International peace and security as an essential condition for the enjoyment of human rights, above all the right to life, Sub-Commission resolution 1996/16, The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 34th Meeting, 29 August 1996 (adopted by 15 votes to 1, with 8 absences), <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0811fcbd0b9f6bd58025667300306dea/887c730868a70a758025665700548a00> (3 January 2013).

the UNHCHR, the European Parliament, in a resolution adopted in May 2008, states that “the use of depleted uranium in warfare runs counter to the basic rules and principles enshrined in written and customary international, humanitarian and environmental law”. It also calls “on all Member States and NATO countries to impose a moratorium on the use of depleted uranium weapons and to redouble efforts towards a global ban, as well as systematically to halt production and procurement of this type of weaponry”. In cases where it has been used it calls upon “the Member States, the Council and the Commission to establish an environmental inventory of depleted uranium-contaminated areas (including testing ranges) and to provide full support – including financial support – for projects that could assist victims and their relatives as well as for clean-up operations in the affected areas, should a negative effect on human health and environment be confirmed”.¹⁸

Although these are ‘soft laws’, they are very important instruments to consider when addressing an issue like the use of DU in weapons. There is no doubt in many people’s minds that international environmental law is heavily dependent on ‘soft law’ principles.¹⁹ Only time will tell us whether or not these principles will ever be escalated into international customary law rule.

The United Nations General Assembly (UNGA) dealt with the issue of DU, guided by the purposes and principles enshrined in the United Nations Charter and the rules of international humanitarian law. There are a number of important resolutions adopted by the UNGA on the effects of the use of armaments and ammunitions containing DU, for example UNGA Resolution 62/30 (5 December 2007), Resolution 63/54 (2 December 2008) and Resolution 65/55 (8 December 2010).

In terms of Resolution 62/30 the UNGA stated that it was “[c]onvinced that as humankind is more aware of the need to take immediate measures to protect the environment, any event that could jeopardize such efforts requires urgent attention to implement the required measures [...] taking into consideration the potential harmful effects of the use of armaments and ammunitions containing depleted uranium on human health and the environment [...]”. As result of this, “Secretary-General [...] seek [s] the views of Member States and relevant international organisations on the effects of the use of armaments and ammunitions containing depleted uranium, and to submit a report on this subject to the General Assembly at its sixty-third session”.²⁰

Resolution 63/54 reinforces Resolution 62/30 by particularly encouraging member states, particularly the affected states to facilitate the studies and research conducted by the Secretary-General on the effects of the use of armaments and ammunition containing DU on human health and the environment.²¹ These resolutions, though not ‘hard law’, have a potential to fill the current major gap in treaty law regarding the use of DU weapons. The difficulty remains, however, that currently there is no hard law, no treaty of international law much less international environmental law instrument that explicitly outlaws the use of DU in weapons. For instance the treaties on biological and chemical weapons as well as the 1925 Geneva Gas Protocol as pointed out in the introduction cannot entirely be seen as relevant here. The argument is that

the toxic effect of DU weaponry is of secondary character and therefore cannot be subsumed under the aforesaid provisions as those assume the respective harming effect as a primary one. The Convention on Certain Conventional Weapons’s (CCW) legal regime does not include DU weapons either. The proponents of the use of DU in weapons argue that given that no treaty exists that explicitly outlaws it therefore the use thereof cannot be regarded illegal.

The United Nations Conference on the Human Environment met in Stockholm in 1972.²² Among the concerns of the conference was the issue of pollution, and Principle 6 of the Stockholm Declaration which provides that “[t]he discharge of toxic substances or other substances and the release of heat, in such quantities or concentrations as to exceed the capacity of the environment to render them harmless, must be halted in order to ensure that serious or irreversible damage is not inflicted upon ecosystems. The just struggle of the peoples of ill countries against pollution should be supported.”²³

Given that there was a generally accepted definition of pollution in 1974, the Organisation of Economic Co-operation and Development (OECD) adopted a definition of pollution that referred to: “[...] the introduction by man, directly or indirectly, of substances or energy into the environment resulting in deleterious effects of such a nature as to endanger human health harm living resources and ecosystems, and impair or interfere with amenities and legitimate uses of the environment.”²⁴ Undoubtedly DU fits this definition of pollution taking into account its effects on human health and the environment.

5. Judicial Decisions on the Use of DU in Weapons

There are two cases relating to the use of DU weapons by Yugoslavia to be considered herein, dealt with by both the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) and the ICJ.

¹⁸ Global treaty to ban uranium weapons, 2008, European Parliament resolution of 22 May 2008 on (depleted) uranium weapons and their effect on human health and the environment – towards a global ban on the use of such weapons, 2009/C279E/18, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:279E:0084:0085:EN:PDF> (17 January 2013).

¹⁹ J. Dugard, *International Law: A South African Perspective*, 4th ed., Cape Town 2011, pp. 33-34.

²⁰ UN Doc. A/RES/62/30, Effects of the use of armaments and ammunitions containing depleted uranium, 10 January 2008.

²¹ UN Doc. A/RES/63/54, Effects of the use of armaments and ammunitions containing depleted uranium, 12 January 2009.

²² T. Hillier, *supra* note 15, pp. 328-331.

²³ Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=97&ArticleID=1503> (12 December 2012). The UN Conference on Human Environment, having met at Stockholm from 5 to 16 June 1972, 21st Plenary meeting, on 16 June 1972 adopted the Declaration.

²⁴ Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), Recommendation of the Council on Principles concerning Transfrontier Pollution, 1974, <http://acts.oecd.org/Instruments/ShowInstrumentView.aspx?InstrumentID=12> (10 October 2012).

The ICTY decision on the matter *Yugoslavia v. NATO* in 1999 makes an important case law. Yugoslavia brought the issue of environmental damage during the 1999 Kosovo conflict before the ICTY, which examined its claims against NATO forces.²⁵ Even though the prosecutor ultimately found no basis for opening a criminal investigation into any aspects of the NATO air campaign, the ICTY did examine the question of responsibility for environmental damage and use of DU from an environmental perspective, thereby establishing a precedent that merits attention. The Special Committee observed that Article 55 of Additional Protocol I (Protection of the natural environment) “may reflect current customary law” and, therefore, may be applicable to non-Parties to the Protocol (such as France and the United States). Article 55 provides that: “1. Care shall be taken in warfare to protect the natural environment against widespread, long-term and severe damage. This protection includes a prohibition of the use of methods or means of warfare which are intended or may be expected to cause such damage to the natural environment and thereby to prejudice the health or survival of the population. 2. Attacks against the natural environment by way of reprisals are prohibited.” At least, the assertion that such tribunals have the appropriate authority and competence to investigate this type of situation should be considered an important outcome in itself.

The ICJ’s decision on the matter *Yugoslavia v. NATO* in 1999 is also important to note. On 29 April 1999, the Federal Republic of Yugoslavia filed an application in the Registry of the Court instituting proceedings the Kingdom of the Netherlands for violation of the obligations not to use force.²⁶ Contending that the states had: by taking part in the use of weapons containing DU, acted in breach of the obligation not to use prohibited weapons and not to cause far-reaching health and environmental damage.²⁷ Even if the Court, due to a lack of jurisdiction, could not indicate the provisional measures requested, it however added that it remained seized of those cases and stressed that its findings, at that stage, “in no way prejudice (d) the question of the jurisdiction of the Court to deal with the merits” of the cases and left “unaffected the rights of the Government of Yugoslavia (and of the respondent states) to submit arguments regarding those questions.” This articulation on the *ratione materiae* competence of the ICJ in this case suggests that the Court views cases related to environmental degradation in armed conflicts to be within its purview. As such, the decision indicates that the ICJ could be an appropriate forum for litigating such issues.²⁸

6. Conclusion

The ICJ in its advisory opinion in the Nuclear Weapons case in 1996 stated that “States must take environmental considerations into account when assessing what is necessary and proportionate in the pursuit of legitimate military objectives”.²⁹ Therefore, anything to the contrary will be construed as breach of international law.

The effects of DU on the environment can no longer be ignored by the international community. In Bosnia and Herzegovina the United Nations Environment Programme Report indicated that the depleted shells and bullets left in or on the ground have lost 25 per cent of their mass (over seven years) by dissolving and are now contaminating the ground water. As a result, the civilians residing in the places close to the contaminated areas are suffering from illnesses and the numbers are rising. The United Nations Environment Programme Director recommended that due to DU contamination, “precautions be taken and particular that ground and drinking water at and near sites where the presence of DU has been confirmed be monitored regularly.”³⁰

At the moment many countries in the world are not using DU and are not in favour of using DU weapons. In 2007 Belgium being one of those countries not using DU weapons became the first country in the world to ban DU weapons.³¹ Costa Rica became the second country in the world to pass the legislation that prohibits the use, trade, transit, production, distribution and storage of uranium weapons.³² Recently, New Zealand and Ireland are some of the countries that are currently working towards what Belgium and Costa Rica have achieved.

Finally, since the 1991 Gulf War a number of developments have shaped the international community’s attitudes towards the use of DU weapons. Altogether these developments have created awareness in which the prohibition on the use of DU weapons is inevitable. What the international community is now calling for is the imposition of a moratorium on the use of DU weapons and development of an international treaty that bans the use of DU weapons. ■

²⁵ Items relating to the International Criminal Tribunals, http://www.un.org/ar/sc/repertoire/00-03/Chapter%208/Thematic/00-03_8 ICTY-ICTR.pdf (11 January 2013).

²⁶ ICJ, Case Concerning Legality of Use of Force (*Yugoslavia v. Netherlands*), Preliminary Objections of the Kingdom of the Netherlands, 5 July 2000, www.icj-cij.org/docket/files/110/10879.pdf (15 January 2013).

²⁷ *Id.*, p. 31.

²⁸ Legal Status, Campaign Against Depleted Uranium, <http://www.cadu.org.uk/cadu/legal-status> (12 September 2013).

²⁹ ICJ, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion of 8 July 1996, www.icj-cij.org/docket/files/95/7497.pdf (3 January 2013).

³⁰ United Nations Environment Programme, Low-level DU contamination found in Bosnia and Herzegovina, UNEP calls for precaution, 25 March 2003, <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?ArticleID=3926&DocumentID=298> (6 January 2013).

³¹ W. van den Panhuysen, Belgium Bans Uranium Weapons and Armour, 10 March 2007, <http://www.bandedpleteduranium.org/en/a/118.html> (4 January 2013).

³² C. Marujo, Costa Rica Bans Depleted Uranium Weapons, 17 July 2011, <http://afgj.org/costa-rica-bans-depleted-uranium-weapons> (3 January 2013).

Soldat und Recht – Soldatenrecht

Alexander Poretschkin*

1. Status

Entgegen einer in der Öffentlichkeit weit verbreiteten Meinung, sind Soldaten keine Beamten. Beamte haben einen besonderen, gesetzlich fixierten und verfassungsrechtlich geschützten¹ Status. Diesen haben sie nicht, um als Staatsdiener Privilegien zu erhalten, sondern um ihre Aufgabe erfüllen zu können. Jeder Beamte ist nämlich höchstpersönlich für die Gesetzmäßigkeit seiner Aufgabenerfüllung verantwortlich. Er muss, bevor er handelt, die Rechtmäßigkeit seiner Tätigkeit selbst prüfen und er darf sich nicht nur auf Vorgaben seiner Vorgesetzten verlassen. Hält er Vorgaben für rechtswidrig, so muss er demonstrieren und sich die Weisung vom nächsthöheren Vorgesetzten schriftlich geben lassen; nur dann trägt er nicht die rechtliche Verantwortung für fahrlässige Fehler. Um sich dieses besondere, von Vorgesetzten weitgehend unabhängige Dienen dem Recht gegenüber leisten zu können, bedarf es der sozialen Absicherung.

Mit diesen herkömmlichen Grundsätzen des deutschen Berufsbeamtentums lassen sich funktionsfähige Streitkräfte² nicht führen. Soldaten müssen *ad hoc* in der Lage sein, auf ein großflächiges negatives Ereignis zu reagieren, und zwar einheitlich. Das aber geht nicht wie bei Beamten, indem jeder die Lage eigenständig feststellt, prüft und dann entscheidet. Die einheitliche Reaktion setzt eine verantwortliche Führung voraus.

2. Gesetzesbindung

Bis zur Gründung der Bundeswehr ging man davon aus, dass das Militär eine vierte Gewalt mit Militärverordnungsrecht (neben den und anstatt der allgemeinen Gesetze) und extra-konstitutionellen Befugnissen darstelle; eine Vorstellung, deren Notwendigkeit aus der Natur der Sache heraus in einigen anderen Ländern durchaus noch unausgesprochen gelten dürfte. Als zum Beispiel die Europäische Menschenrechtskonvention vor über 60 Jahren verabschiedet wurde, hat offenbar niemand daran gedacht, dass diese eines Tages vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte auch auf Soldaten angewendet werden würde.³

Damit die Grundrechte des Grundgesetzes grundsätzlich auch gegenüber Soldaten gelten – und nicht nur die Verwaltung binden – wurde mit Gründung der Bundeswehr der Text des Artikels 1 GG auf

den Wortlaut „vollziehende Gewalt“ abgeändert.⁴

Deutsche Soldaten sind seitdem „Staatsbürger in Uniform“ und nehmen in vollem Umfang an unserem Rechtsstaat teil. Sie genießen die Freiheit des Bürgers, im Prinzip alles zu tun, was nicht verboten ist. Im Gegenzug darf der Staat – auch vertreten durch militärische Vorgesetzte – nur das tun, was ausdrücklich erlaubt ist. Soldaten haben vollen Zugang zu allen Gerichten. Die Grundrechte können allenfalls im Rahmen des Artikels 17a GG teilweise beschränkt, aber nicht aufgehoben werden. Im Gegenzug – und zur Kontrolle dieses größten staatlichen Machtmittels Streitkräfte – stellen das Grundgesetz und die einfachgesetzliche Ausprägung des Soldatenrechts etliche Kontrollmechanismen auf.⁵

3. Befehl und Gehorsam

Aber wie funktionieren Befehl und gegebenenfalls spontaner Gehorsam einerseits und Gesetzesbindung aller Staatsdiener andererseits? Ist das nicht quasi die „Quadratur des Kreises“?

Auf der befehlenden Seite der Vorgesetzten ist es einfach: Vorgesetzte müssen sich immer an Recht und Gesetz halten. Sie sind nicht nur Vorgesetzte, sondern unterliegen alle auch ihrerseits der Kontrolle von Vorgesetzten, die mindestens so viel dürfen, wie sie selber. Der demokratisch legitimierte Bundesminister der Verteidigung kann als Inhaber der Befehls- und Kommandogewalt⁶ jederzeit jeden Befehl übersteuern (selbst oder über Zwischenvorgesetzte).

Aufseiten der Untergebenen ist es deutlich komplizierter. Sie sind einerseits – wie weltweit üblich – mit Kriminalstrafe oder zumindest Disziplinarmaßnahmen bedroht, wenn sie nicht gehorchen, und haben andererseits nicht immer die Gelegenheit, die tatsächliche und die rechtliche Lage vor dem Ausführen eines Befehls zu prüfen. Hier hilft der Gesetzgeber, indem er die untergebenen Soldaten nicht nur verpflichtet zu gehorchen, sondern ihnen auch erlaubt (!) zu gehorchen und Befehle auszuführen. Bei möglichen einfachen Rechtsverstößen hilft die Rechtsfigur des zwar rechtswidrigen, aber dennoch verbindlichen Befehls. Der Soldat muss gehorchen, kann sich aber am nächsten Tage beschweren und die Rechtmäßigkeit auch bei erledigten Befehlen nachträglich noch gerichtlich prüfen lassen.

Bei schweren Rechtsverstößen, wie Verstößen gegen die Menschenwürde oder Befehlen ohne dienstlichen Zweck, sind die Befehle unverbindlich und brauchen nicht befolgt zu werden. Dennoch darf der Soldat gehorchen, um auch dem Risiko einer Fehleinschätzung zu entgehen. Natürlich steht ihm ein Beschwerdeweg bis zu Gericht offen, allerdings ohne eine den zunächst geforderten Gehorsam aufschiebende Wirkung.

Befehle, die Straftaten beinhalten, darf ein Soldat zwar im Grundsatz nicht befolgen. Wenn er die Strafbarkeit jedoch nicht positiv erkannt hat und die Strafbarkeit für ihn in der Situation nicht offensichtlich war, wird der gehorsame Soldat dennoch nicht zur Rechenschaft gezogen, sondern nur dessen Vorgesetzter – Letzterer dann aber in der Regel mit doppeltem Strafmaß.⁷

Dieses Gehorchen-dürfen findet sich als besondere Ausgestaltung im deutschen Dienstrecht,⁸ die grundlegende Freistellung des Untergebenen unter alleinigem Bestrafen des Vorgesetzten ist jedoch internationaler Strafrechtsstandart.⁹

Durch die Ausgestaltung des besonderen Soldatenstatus ist es damit möglich, funktionsfähige Streitkräfte in rechtsstaatlichen Strukturen zu führen.

* Direktor Dr. Alexander Poretschkin ist Dienstaufsichtsführender Rechtberater der Streitkräftebasis in Bonn. Der Beitrag stellt die schriftliche Fassung eines am 22. März 2013 frei gehaltenen Vortrages auf der 23. Tagung zum Humanitären Völkerrecht in Ettlingen dar. Der Autor gibt hier – wie in Ettlingen – seine persönliche Meinung wieder.

¹ Art. 33 Grundgesetz (GG).

² Solche fordert das GG ebenfalls; ständige Rechtsprechung des BVerfG seit BVerfGE 12, 45 (vgl. Scherer *et al.*, Soldatengesetz, 10. Aufl., München 2013, Vorbemerkung Rn. 2b m. w. N.).

³ Die „Engel“-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 8. Juni 1976 (Europäische Grundrechte-Zeitschrift 1976, 221) kam gänzlich überraschend und viele europäische Nachbarländer haben den gerichtlichen Zugang bei Freiheitsentzug gegenüber Soldaten erst gegen Ende des letzten Jahrhunderts eröffnet.

⁴ Art. 1 Abs. 3 GG lautet seitdem: „Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht.“

⁵ Insbesondere Art. 4, 45a, 45b, 65a, 87a GG, aber auch Wehrstrafgesetz (WStG), Wehrdisziplinarordnung (WDO), Wehrbeschwerdeordnung (WBO).

⁶ „IBuK“ nach Art. 65a GG.

⁷ § 33 Satz 2 WStG.

⁸ § 11 SG.

⁹ Art. ## des Statut des Internationalen Strafgerichtshofs (IStGH).

4. Einsatz

Neben dem besonderen, wenig bekannten Statusrecht sind Soldaten in ihrem Alltag mehr und mehr mit weiteren, keineswegs alltäglichen Rechtsfragen befasst, die hier nur angerissen werden können:

Zunehmend tritt das internationale Recht des bewaffneten Konflikts hinzu, wobei gerade im nicht-internationalen bewaffneten Konflikt die schon dogmatisch nicht immer saubere Grenze zum Friedensrecht von viel schwierigeren Beurteilungen der tatsächlichen Gegebenheiten überlagert wird, insbesondere der Frage, wer ist Konfliktpartei und wer geschützter Zivilist.

Die Einsatzgebiete im Ausland sind auch keineswegs ein rechtsfreier Raum, der allein durch Völkerrecht und deutsches Recht auszufüllen wäre. Vielfach sind fremde Rechtskreise zu beachten, die alle nur mühsam zu ermitteln sind. Zeit zum Erfassen dieser anderen Rechtskreise ist vor den Einsätzen kaum vorhanden.¹⁰

Im Bereich der Amtshilfe, einschließlich der Katastrophenhilfe, richten sich die Befugnisse der Soldaten nach den Bestimmungen desjenigen, dem geholfen wird.

5. Katastrophenschutz

Fälschlicherweise wird Katastrophenhilfe als Aufgabe der Streitkräfte angesehen. Das Grundgesetz weist diese Aufgabe jedoch den Ländern, teilweise auch zivilen Ressorts des Bundes, zu. Ein Aufstellen von Streitkräften oder Streitkräfteteilen für Zwecke des Katastrophenschutzes lässt das Grundgesetz gar nicht zu. Streitkräfte dürfen nur zur (militärischen) Verteidigung aufgestellt werden.¹¹ Die hierzu aufgestellten Streitkräfte dürfen ausschließlich in den

vom Grundgesetz ausdrücklich erlaubten Fällen eingesetzt werden. Dazu gehört auch der Katastrophenschutz, wie bei der Oderflut 1997.

Ein praktischer Hinweis: Im Rahmen der Umstrukturierung der Bundeswehr entfallen alte und entstehen neue Ansprechpartner für die zivile Seite. So entfallen die bisherigen vier Wehrbereichskommandos zum 1. April 2013; dafür entsteht ein zentrales „Kommando Territoriale Aufgaben der Bundeswehr“ in Berlin, welches bereits sukzessive seit Anfang 2013 seine Arbeit aufgenommen hat.

6. Privatisierung

Zur Privatisierung sollen hier zwei Aspekte angesprochen werden: Jedes Umsetzen von Regelwerken wie dem des humanitären Völkerrechts ist nicht nur auf dogmatische Gültigkeit, sondern auch auf praktische Implementierung angewiesen. Zivilpersonen unterliegen nicht den strengen, vom Gesetzgeber geschaffenen Regeln, die für Staatsdiener gelten. Sowohl die dienstrechtlichen Bestimmungen als auch ein besonderes Wehrstrafrecht binden Soldaten viel enger an die Einhaltung des Rechts als den Normalbürger. Hinzu kommt die enge organisatorische Einbindung und klare Dienstaufsicht durch Vorgesetzte, die jederzeit mit Befehlsbefugnis eingreifen können. Auch Öffentlichkeit, Parlament und demokratisch rechtsstaatlich legitimierte Minister¹² haben einen deutlich höheren Zugriff auf Soldaten. Dies bietet deutliche rechtsstaatliche Vorteile gegenüber zivilen Akteuren und setzt einer möglichen Privatisierung sinnvollerweise Grenzen.

Wenn und soweit wir selbst etwas privatisieren, setzt dies eine völkerrechtliche Be-

wertung dahingehend voraus, dass diese Tätigkeit keine direkte Beteiligung an den Feindseligkeiten darstellt. Anderenfalls müssten wir es durch erkennbar den Streitkräften zugeordnete Soldaten machen lassen. Die rechtliche Bewertung jeder Privatisierung auf der eigenen Seite bedingt die gleiche rechtliche Bewertung gegnerischer Kräfte, wenn diese Vergleichbares tun. Es wäre zum Beispiel äußerst problematisch auf der eigenen Seite den Programmierer von Raketenzündern zu den völkerrechtlich geschützten Zivilisten zu rechnen und andererseits denjenigen auf der Gegenseite, der in seinem Wohnungskeller Sprengfallenzünder programmiert, als jemanden anzusehen, der völkerrechtswidrig unmittelbar an Feindseligkeiten teilnimmt.

7. Zusammenfassung

Zusammenfassend kann man feststellen, dass Soldaten 1. völkerrechtlich und nationalstaatlich einen eigenen Status haben und zwingend benötigen, sie 2. in Deutschland in grundsätzlich gleicher Weise wie alle Staatsbürger in den Rechtsstaat eingebunden sind und dass 3. in ihrem Umfeld zusätzlich zu beachtende Rechtskreise hinzu treten, die in der Zivilgesellschaft im Übrigen kaum eine Rolle spielen. ■

¹⁰ Der deutsche Volljurist bedarf allein einer rund sieben- bis zehnjährigen Ausbildung.

¹¹ Art. 87a GG lautet: „(1) Der Bund stellt Streitkräfte zur Verteidigung auf. [...] (2) außer zur Verteidigung dürfen die Streitkräfte nur eingesetzt werden, soweit dieses Grundgesetz es ausdrücklich erlaubt.“

¹² § 33 Satz 2 WStG.

Hybrid Perspectives on the Legacies of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC), Konferenz, 13. bis 14. September 2012 in Phnom Penh

Florian Hansen*

Legacy beginnt bereits mit der Errichtung eines internationalen Tribunals. Unter diesem Blickwinkel organisierte das Cambodian Human Rights Action Committee (CHRAC)¹ zusammen mit den Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC)² nach Abschluss des ersten Verfahrens gegen Kaing Guek Eav *alias* Duch (auch Case 001 genannt)³ und während des aktuellen und zweiten Verfahrens gegen die ehemaligen Regierungsmitglieder des Khmer Rouge Regimes von 1975 bis 1979 (auch Case 002 genannt) am 13. und 14. September 2012 eine Legacy-Konferenz in Phnom Penh.⁴

Seit den Nürnberger Kriegsverbrecherprozessen steht die Frage des Vermächtnisses und der Einflussnahme von international(isiert)en Tribunalen immer wieder zur Diskussion. Im Rahmen der Legacy Konferenz führten Praktiker und Experten aus dem Bereich des internationalen Strafrechts eine Bestandsaufnahme der bisherigen Legacy-Konzepte und der Umsetzung an verschiedenen internationalen Tribunalen durch. Der Auftrag an hybride Gerichte, ein Vermächtnis („Legacy“) für die jeweils betroffenen nationalen Rechtsordnungen zu schaffen, wurde bereits durch den Hohen Kommissar der Vereinten Nationen für Menschenrechte niedergeschrieben. Hier wird Legacy als Wirkung eines hybriden Gerichtshofs zur nachhaltigen Stärkung der Rechtsstaatlichkeit in der betroffenen Gesellschaft durch eine Beendigung der Straflosigkeit und durch die Stärkung des nationalen Rechtswesens definiert.

Anschließend wurde der aktuelle Stand in Bezug auf die ECCC an einzelnen Beispielen (die bisherigen Auswirkungen) aufgezeigt, bevor in Arbeitsgruppen weitere Impulse für kommende Legacy-Initiativen gegeben wurden. Diese Impulse wurden zum Abschluss der Konferenz in Empfehlungen formuliert, wie der positive Einfluss der ECCC gerade im nationalen Justizwesen vergrößert werden kann.

1. Bestandsaufnahme (Simon Meisenberg, Stephan Rapp und Viviane Dittrich)

Zunächst solle nicht unerwähnt bleiben, dass die Hauptaufgabe von internationalen Tribunalen die Durchführung von strafrechtlichen Verfahren ist. Der Nachweis der individuellen Schuld für mutmaßliche Täter müsse im Vordergrund stehen und dürfe nicht durch sekundäre Ziele, mögen sie

noch so hehr sein, in den Hintergrund gedrängt werden.

Durch die Arbeit von internationalen Strafgerichtshöfen werde unmittelbar die *Rechtsstaatlichkeit* gefördert, was wohl als die eigentliche Legacy der Tribunale mit all ihren Facetten bezeichnet werden könne. Informationen und Ideen, Wissen und Erfahrung müssten von Tribunalen an die betroffenen Staaten übertragen werden. Hilfreich sei hierbei, dass alle Tribunale, auch wenn sie nicht hybrid angelegt sind, so doch Mitarbeiter aus verschiedensten Regionen haben. Als Beispiel hierfür sei das *International Criminal Tribunal for Rwanda* (ICTR) genannt. Das ICTR habe Mitarbeiter aus insgesamt 95 unterschiedlichen Staaten mit unterschiedlichen Religionen, unterschiedlichem juristischen Hintergrund und unterschiedlichen Erwartungen. So unterschiedlich die Mitarbeiter an diesem Tribunal sind, so unterschiedlich seien auch die sozialen und politischen Anforderungen an die Legacy der unterschiedlichen Tribunale.

2. Legacy von international(siliert)en Tribunalen (Renate Winter, Dr. Ousman Njikam und Prof. David Cohen)

Ein Legacy-Konzept sei wichtig vor der Errichtung eines Tribunals und verliere auch nicht seine Relevanz, wenn ein Tribunal seine Arbeit einstellt, wie das Beispiel des *Special Court for Sierra Leone* zeige. Hier werde das Tribunal in die Nachfolgeorganisation *Residual Special Court* übergehen, die unter anderem weiterhin Zeugen und Opfer schütze und die Archive des Tribunals verwalte. Der positive Effekt einer bewussten Legacy-Arbeit könne sich aber auch schon während der effektiven Arbeit eines Tribunals zeigen. Stellvertretend seien hier nur die Fortbildungen und das Ausfüllen der Normen des internationalen Strafrechts, wie etwa der Zurechnungsformen (insbesondere JCE I, II und III)⁵ durch das *International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia* (ICTY) genannt. Hier werde ein wichtiger Beitrag zur Festigung des Völkerstrafrechts und humanitären Völkerrechts geleistet. Aber ein einzelnes Tribunal könne nur einen bedingten Einfluss ausüben. So sei es durch eine intensive Ausbildung von Juristen und insbesondere Richtern ermöglicht worden, flächendeckend im ehemaligen Jugoslawien diejenigen Verfahren zu führen, die das ICTY nicht erledigen konnte. Am Beispiel der

Singapore War Crimes Trials wurde hingegen aufgezeigt, dass eine fehlerhafte Dokumentation von Kriegsverbrecherprozessen dazu führe, dass die Verfahren in der Zukunft weitgehend unbekannt seien und die Legacy daher wohl als überschaubar angesehen werden könne. Die Dokumentation der Verfahren und der Beweise seien daher eine wichtige Komponente in der Legacy-Arbeit eines Gerichts.

3. Legacy der ECC

3.1. Opferbeteiligung (Anne Heindel, Dr. Binxin Zhang)

Im Bereich der Opferbeteiligung haben die ECCC Neuland betreten. Die große Zahl der Anträge auf Zulassung als Partei im Verfahren in Case 001, aber noch viel mehr in Case 002 und die Ausgestaltung der Rechte der Parteien haben die Verfahrenskammer immer wieder vor große Aufgaben gestellt. Aus diesem Grund, aber auch weil durch die ECCC die erste Entscheidung bezüglich Opferentschädigung im internationalen Strafrecht gefällt wurde,⁶ haben die

* Florian Hansen, Rechtsreferendar, ist Operativer Leiter des ICWC Trial-Monitoring Programmes an der Philipps-Universität Marburg und hielt bei dieser Konferenz ein Impulsreferat zum Thema „Founding Trial Monitoring Programs, Prospects and Difficulties“.

¹ Weitere Informationen zu Chrac sind abrufbar unter <http://www.chrac.org/>.

² Weitere Informationen zu den ECCC sind abrufbar unter <http://www.eccc.gov.kh/en>.

³ Für einen Überblick über die Errichtung des Gerichtshofs und den Case 001 vgl. C. Safferling, *International Criminal Procedure*, Oxford 2012, S. 38 ff.; und C. Safferling *et al.*, Das Monitoring-Projekt des Forschungs- und Dokumentationszentrums für Kriegsverbrecherprozesse (ICWC) Marburg, in: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 10 (2011), S. 566 ff.

⁴ Ein ausführlicher Konferenzbericht ist abrufbar unter http://www.chrac.org/eng/CHRAC%20Documents/Conference%20Report%20on%20Legacies%20of%20the%20ECCC_English_FINAL.pdf (10. Juli 2013).

⁵ Zum Hintergrund der Joint Criminal Enterprise vgl. C. Safferling, *Internationales Strafrecht*, Berlin/Heidelberg 2011, S. 131 f.; K. Ambos, *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, in: *Journal of International Criminal Justice* 5 (2007).

⁶ Vgl. Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC), *Trial Chamber, Judgment* (Kaing Guek Eav *alias* Duch), Case No. 001/18-07-2007/ECCC/TC, 26 July 2010.

Vorgänge um die Opferbeteiligung an den ECCC international für großes Aufsehen gesorgt. Man könne den Erfolg der Opferbeteiligung beurteilen wie man möchte, einen Beitrag zur Fortentwicklung des internationalen Strafrechts wurde durch sie dennoch geleistet.

3.2. Juristische Zurechnungsmodelle (Ass.-Prof. Nina Joergensen, Michael G. Karnavas)

Seit der Tadić-Entscheidung des ICTY stand die Zurechnungsform einer Täterschaft durch eine kriminelle Vereinigung (JCE) immer wieder im Mittelpunkt von Lehre und Rechtsprechung.⁷ Die Entscheidungen der Vorverfahrenskammer der ECCC im Jahr 2010, dass JCE III in der Zeit von 1975 bis 1979 nicht völkergewohnheitsrechtlich anerkannt war, kann jedenfalls einen großen Einfluss auf die Rechtsprechung im internationalen Strafrecht haben.⁸ Die Vorverfahrenskammer hatte sich in dieser Entscheidung mit der Anwendbarkeit von JCE insgesamt zu beschäftigen, nachdem unter anderem die Verteidigung von Ieng Sary einer Entscheidung der Untersuchungsrichter widersprochen hatte, dass eine Zurechnung von Taten über JCE in Betracht käme. Es wurde angemerkt, dass auf Grundlage der Rechtsprechung der Vorverfahrenskammer die auf JCE III basierenden Verurteilungen von internationalen Strafgerichtshöfen erneut überprüft werden sollten.⁹

3.3. Die Anklagebehörde (Andrew Cayley)

Einen großen Einfluss habe die Anklagebehörde der ECCC durch die Besetzung mit gleichberechtigten nationalen und internationalen Mitarbeitern. So könne durch die internationalen Mitarbeiter insbesondere die Neutralität und Unabhängigkeit der Anklagebehörde hervorgehoben werden. Durch die hybride Struktur der ECCC können sich die nationalen Mitarbeiter in vielen Bereichen über die internationalen Mindeststandards in Strafverfahren weiter fortbilden.

4. Arbeitsgruppen

In sechs Arbeitsgruppen wurde nach anfänglichen Impulsreferaten von Experten und Praktikern, in welche ausschnittsweise durch die Zusammenfassung jeweils eines Beitrags Einblick gewährt wird, die gegenwärtige Lage hinsichtlich der Legacy an den ECCC evaluiert und Empfehlungen für die zukünftige Legacy-Arbeit gemacht:

1a) *Jurisprudential legacy of the ECCC* Chang-Ho Chung, Richter der Vorverfahrenskammer der ECCC, stellte heraus, dass es eine wechselseitige Beeinflussung der

ECCC mit dem internationalen Strafrecht gibt. Insbesondere würden die ECCC die Rechtsprechungslücke im internationalen Strafrecht für die Zeit zwischen den Nürnberger Hauptkriegsverbrecherprozessen und den Urteilen des ICTY füllen. Außerdem handele es sich bei den ECCC um das erste Tribunal, das auf der Grundlage des *Civil Law* operiere.

1b) *Jurisprudential legacy of the ECCC in the context of civil party participation*

Elisabeth Simoneau-Fort, Nebenklagevertreterin bei den ECCC, beschrieb die Legacy der Nebenklage bei den ECCC in drei Ebenen. (1) Die Nebenklage, so wie sie an den ECCC ausgestaltet ist, könne ein role model für andere internationale Tribunale sein. (2) Die Beteiligung der Nebenklage fördere die Legitimität der Verfahren. (3) Die Praxis der Wiedergutmachung für die Nebenklage könnte international Beachtung finden.

2) *Lessons learnt from trial monitoring* Clair Duffy, Prozessbeobachterin für die *Open Society Justice Initiative*, beschrieb, dass die Beobachtung von Strafprozessen im nationalen Gerichtssystem ungleich schwieriger sei als die Beobachtung der Verhandlungen vor den ECCC. Es bleibe insbesondere abzuwarten, ob die ECCC und ihre Legacy dazu beitragen, das Maß von Straflosigkeit im nationalen Justizsystem zu bekämpfen.

3) *Outreach activities and archiving & documenting the work of the ECCC*

Jeudy Oeung, Programmleiter bei *Cambodian Human Rights Action Committee* (CHRAC), definierte in seinem Vortrag zivilgesellschaftliche Teilhabe an den Verfahren in sechs Schritten: (1) Generelle Öffentlichkeitsarbeit durch das Gericht; (2) Beobachtung der Verfahren vor den ECCC; (3) Verfechtung der Nebenklagenrechte; (4) Offener Dialog in den ländlichen Gebieten Kambodschas (reconciliation); (5) Unterstützung für Opferbeteiligung; (6) Unterstützung von Opfern mit rechtlicher Hilfe.

4) *Psychological legacies: witness support and forensic psychological assessments*

Dr. Steen-Holger Hansen, stellvertretender Leiter der forensischen Pathologie an der Universität in Kopenhagen, erklärte die unterschiedlichen Auswirkungen von unter anderem Folter, Hungern und Zwangsarbeit auf die Opfer und damit auch Zeugen in den Verfahren der ECCC. Als Folge kämen insbesondere Posttraumatisches Stresssyndrom, Depression, das erneute Durchleben der Umstände und emotionale Taubheit in Betracht.

5) *Legacy of the ECCC on access to justice for women*

Vichuta Ly, Direktorin der Nichtregierungsorganisation *Legal Aid for Children*

and Women, beschrieb die Schwierigkeiten, denen insbesondere Frauen bei der gerichtlichen Verfolgung geschlechtsspezifischer Verbrechen gegenüberstehen. Die Schwierigkeiten zögen sich von der ersten Befragung durch die Polizei über die gesamte Gerichtsverhandlung. Begründet seien diese Schwierigkeiten unter anderem in fehlendem Wissen über die gerichtliche Praxis, in fehlendem Vertrauen in das Gerichtssystem und einem Schamgefühl, über geschlechterspezifische Gewalttaten zu sprechen.

5. Empfehlungen

Die Arbeit in den Kleingruppen brachte einen Katalog von Analysen und Empfehlungen hinsichtlich der zu unternehmenden Schritte hervor, die in sechs Thesen zusammengefasst werden können:

1) Das kambodschanische Strafrecht und Strafrecht, welches von Korruption befallen und reformbedürftig ist, könnte anhand der Rechtsprechung der ECCC überarbeitet und gegebenenfalls angepasst werden.

Die grundlegenden Entscheidungen der ECCC bezüglich des Strafrechts sollten Eingang in die nationale Justiz in Kambodscha finden. Um dies zu erreichen könnte eine Überarbeitung des Strafrechts dienlich sein.

2) Die kambodschanischen nationalen Gerichte könnten verpflichtet werden, das nationale kambodschanische Recht im Lichte der Best Practices der ECCC hinsichtlich grundlegender Entscheidungen anzuwenden.

So könnte gewährleistet werden, dass die grundlegenden Entscheidungen der ECCC Eingang in das nationale kambodschanische

⁷ Vgl. stellvertretend für viele C. Safferling, a. a. O. (Fn. 5), S. 131 f.; K. Ambos, a. a. O. (Fn. 5).

⁸ Vgl. ECCC, Pre-Trial Chamber, Public Decision on the Appeals against the Co-Investigative Judges Order on Joint Criminal Enterprise (JCE), Decision of 20 May 2010, Case No. 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC 38); hierzu K. Gustafson, ECCC Tackles JCE: An Appraisal of Recent Decisions, in: *Journal of International Criminal Justice* 8 (2010), S. 1323 ff.; und L. C. Berster, ECCC (Pre-Trial Chamber), Beschl. v. 20.5.2010 – 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC 38), in: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 9 (2010), S. 538 ff.

⁹ Zu den Auswirkungen der Entscheidung vgl. M. G. Karnavas, Joint Criminal Enterprise at the ECCC: A Critical Analysis of the Pre-Trial Chamber's Decision against the Application of JCE III and two Divergent Commentaries on the same, in: *Criminal Law Forum* 21 (2010).

sche Recht finden, ohne dass dies mit einem zu großen Eingriff in das Rechtssystem einhergeht.

3) Hinreichende Finanzmittel sollten für die Vertretung von Nebenklägern in nationalen wie internationalen Verfahren zur Verfügung gestellt werden.

Durch einen *Trustfund* könnte sichergestellt werden, dass genügend Finanzmittel zur Verfügung stehen, um die Arbeit der Anwälte der Nebenkläger sicherzustellen. Dem liegt als Hypothese zugrunde, dass die Nebenklage einen wirksamen Mechanismus darstellt, um sozialen Frieden, Wahrheitsfindung und Wiedergutmachung zu erreichen.

4) Trial-Monitoring-Programme sollten an Universitäten etabliert werden, um mehr Sensibilität für Fair Trial Rights und insbesondere die Angeklagtenrechte bei der breiten Masse von Studierenden zu erreichen.¹⁰ Viele Prozessbeobachter aus internationalen Organisationen werden, nachdem die ECCC ihre Arbeit eingestellt haben, nicht mehr in Kambodscha arbeiten. Um einen langfristigen Erfolg der Monitoring-Programme zu gewährleisten, sollte das Wissen frühzeitig an so viele juristische Akteure wie möglich übergeben werden.

5) Die Öffentlichkeitsarbeit sollte zunehmend Schulen, Universitäten, Regierungsstellen und das Militär im Fokus haben.

Bei diesen Institutionen könne die Öffentlichkeitsarbeit einen besonders hohen Einfluss haben. Insbesondere die Schulen und Universitäten können sicherstellen, dass in den nächsten Generationen mehr Wissen über die Verbrechen der Khmer Rouge und die Aufarbeitung gewährleistet ist.

6) Im nationalen Gerichtssystem soll eine institutionalisierte Zeugenschutzeinrichtung geschaffen werden.

Es kann vorkommen, dass Zeugen in strafrechtlichen Verfahren Ängsten und Drohungen ausgesetzt sind. Dies wird dadurch verschärft, dass die meisten Zeugen nur sehr wenige Kenntnisse über Gerichte, Verfahren und ihre Stellung im Verfahren wissen.

6. Fazit

Experten und Praktiker hatten während der Konferenz die Möglichkeit, sich grundsätzlich über die Ideen bezüglich Legacy-Arbeit auszutauschen. Insbesondere ist die Arbeit in den Kleingruppen positiv zu beurteilen, bei denen intensiv über Teilbereiche

der Arbeit gesprochen wurde. Die Empfehlungen aus den Kleingruppen stellen insoweit eine Besonderheit dar, als dass sie konkrete Maßnahmen zur weiteren Legacy-Arbeit liefern, deren Umsetzung und Erfolg in der Zukunft damit auch messbar ist. Unter den 200 Teilnehmern der Konferenz war eine erhebliche Anzahl kambodschanischer Teilnehmer, die die Ideen und Vorschläge unmittelbar in den nationalen Diskurs einbringen können. Weiterhin wird die Veröffentlichung eines Sammelbandes wichtige Punkte der Konferenz erneut aufgreifen und diese wissenschaftlich aufarbeiten.¹¹

¹⁰ Vgl. als Beispiel hierzu insbesondere das Trial-Monitoring Programme des Forschungs- und Dokumentationszentrums Kriegsverbrecherprozesse, www.uni-marburg.de/icwc/monitoring (10. Juli 2013). Vgl. auch C. Safferling *et al.*, a. a. O. (Fn. 3), S. 566 ff.

¹¹ Der Sammelband, herausgegeben von Simon Meisenberg und Ignaz Stegmiller, wird voraussichtlich in der ersten Jahreshälfte 2014 erscheinen.

Legal Dimensions of Maritime Operations, Seminar, 4. bis 8. März 2013 in Bremerhaven

Simon Gauseweg / Anna Müller*

Vom 4. bis zum 8. März 2013 fand das 13. Seminar „Legal Dimensions of Maritime Operations“ am Taktikzentrum der Marine (TZM) in der Marineoperationsschule Bremerhaven statt. Das Seminar stand dieses Jahr unter dem Thema „Rules of Engagement (RoE) in Armed Conflicts“. Der Teilnehmerkreis setzte sich etwa zur Hälfte aus Soldatinnen und Soldaten, vorwiegend Angehörige der Deutschen Marine sowie Streitkräfte verbündeter Staaten (darunter Belgien, Großbritannien, Italien, Niederlande und Polen), zusammen. Vervollständigt wurde er durch Studentinnen und Studenten sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter verschiedener Universitäten. Auch Beschäftigte des Bundesministeriums der Verteidigung (BMVg) nahmen teil. Das Seminar beinhaltete neben Vorträgen eine Gruppenarbeit zur Erstellung von RoE und die Simulation eines fiktiven Einsatzes. Dieser fand in einer Umgebung statt, die der Straße von Hormus am Persischen Golf nachempfunden war.

Nach einer Begrüßung durch den Leiter des TZM, Kapitän zur See Schatz, leitete Sebastian Bruns vom Institut für Sicherheitspolitik an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel in die Tagung ein. Der gelungene Überblick über die abwechslungsreiche Geschichte der Region, der die Vereinigte Arabische Republik ebenso berücksichtigte wie die Carter-Doktrin und den Ersten Golfkrieg, leitete in eine Situationsanalyse der Gegenwart über. Unter der Aufteilung „Makers, Shapers, Factors“ stellte Bruns die wichtigsten Akteure der vielschichtigen Konflikte der Region vor. Darüber hinaus führte er durch Benennung der unterschiedlichen Nomenklatur der Region „Persischer Golf“ beziehungsweise „Arabischer Golf“ den Beweis, dass nicht nur in der Juristerei Wortlautunterschiede von entscheidender Bedeutung sein können. In die rechtlichen Aspekte leitete Dr. Robert Frau, wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Europa-Universität Viadrina und „Mentor“ des diesjährigen Seminars,

mit seinem Vortrag „Introduction to the Law of Naval Warfare and Maritime Neutrality“ ein. In seinem Vortrag behandelte er das humanitäre Völkerrecht und seine Anwendbarkeit auf bewaffnete Konflikte auf See. Schwerpunkte bildeten dabei das Recht auf friedliche Durchfahrt durch das Küstenmeer und auf Transitdurchfahrt durch internationale Meerengen. Die Teilnehmerinnen und Teilnehmer sollten später bei der Simulation des fiktiven Einsatzes auf diese Fragen zurückkommen.

In das Thema „Seeminen“ leitete Fregatkapitän Lukas vom TZM mit einem kurzen technischen Abriss ein. Seeminen unterscheiden sich demnach hauptsächlich durch die Art der Auslösemechanismen. Die Explosion kann zum einen durch einen direkten Kontakt ausgelöst werden, zum anderen durch akustische oder magnetische Signale oder eine Veränderung des Wasserdrucks.

Dem folgte Frau's Vortrag zur Anwendbarkeit des VIII. Haager Abkommens über

* Simon Gauseweg und Anna Müller sind Studenten der Rechtswissenschaft an der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt/Oder.

Seeminen. Hier entbrannte eine rege Diskussion. Strittig war, ob der Begriff der „Automatic Submarine Contact Mines“, welchen das Abkommen durchgehend verwendet, beide oben beschriebenen Arten umfasst oder nicht. Grundsätzlich wurden zwei Meinungen vertreten.

Ein Großteil der Soldatinnen und Soldaten vertrat die Meinung, dass das VIII. Haager Abkommen entgegen dem Wortlaut auch auf Minen anwendbar sei, deren Auslöser ohne direkten physischen Kontakt funktionierten. Sie begründeten ihre Position aus dem historischen Kontext heraus: Da es zur Zeit des Inkrafttretens der Konvention nur Kontaktminen gegeben habe, erwähne die Konvention auch nur solche. Daraus ließe sich aber nicht auf die Unanwendbarkeit der Konvention auf andere Arten von Minen schließen. Auch diene die Konvention dem Sinn und Zweck nach dem Schutz der zivilen Schifffahrt und müsse daher auf alle Arten von Minen anwendbar sein. Vorwiegend auf ziviler Seite schloss man sich hingegen Frau in der Ansicht an, dass die Konvention nur auf Kontaktminen anwendbar sei. Eine darüber hinausgehende Anwendbarkeit wäre nicht gegeben, da eine solche Auslegung nicht mit dem Wortlaut vereinbar sei.

Schon in dieser ersten Diskussion zeigten sich in der Herangehensweise an das Problem die Differenzen zwischen Militärs und zivilen Teilnehmerinnen und Teilnehmern, die noch an anderen Stellen im Seminar sichtbar wurde: Die Soldatinnen und Soldaten bevorzugten eine praktische, an taktischen oder strategischen Erwägungen orientierte Vorgehensweise und legten Normen eher nach dem Sinn und Zweck als dem Wortlaut aus. Sie ließen sich dabei häufig von ihren Erfahrungen leiten und betrachteten vorwiegend die Folgen der jeweils diskutierten Auslegungsmöglichkeiten. Dagegen zeigte sich vor allem bei den studentischen Teilnehmerinnen und Teilnehmern ein Vorgehen, welches sich auf die Feststellung der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit bestimmter Handlungen konzentrierte. Die Probleme wurden vorwiegend auf die Möglichkeiten „verboten oder erlaubt“ hin analysiert. Bereits in dieser ersten Diskussion aber näherten sich die beiden Teilnehmerkreise einander an und übernahmen Denk- und Argumentationsweisen der jeweils anderen Gruppe – eines der zentralen Anliegen des Seminars.

Abgerundet wurde der Themenbereich „Seeminen“ durch einen Vortrag von Fregattenkapitän Lukas über deren Beseitigung. Im Vergleich zum einfachen Verlegen von Seeminen gestaltet sich die Beseitigung als schwierig und zeitaufwendig. Dies liegt an den unterschiedlichen Auslösemechanis-

men, aber auch an der schweren Erkennbarkeit von Minen auf dem Meeresgrund, da sie oft Steinen nachempfunden sind. Grundsätzlich gibt es hierbei zwei Methoden, die Minenjagd und das Minenräumen.

Minenräumoperationen sind großflächig angelegt und zielen darauf ab, alle Minen in einem Gebiet zu beseitigen. Dabei zieht das Minenräumschiff klassischerweise ein Minenräumgeschirr hinter sich her, das die Minen zur Detonation bringen soll. Diese Räumgeschirre breiten sich fächerförmig hinter dem Boot aus, um einen größeren Bereich als nur die Fahrtrinne absuchen zu können. Je nach Art der Minen müssen sie unterschiedlich konzipiert sein. In sogenannten „Simulationsräumen“ ahmen sie magnetische oder akustische Signale nach, um die Minen zur Detonation zu bringen. Hierfür muss allerdings dem Räumkommando die genaue Art des auslösenden Signals bekannt sein. Die Räumung von Minen, die auf Veränderung des Wasserdrucks reagieren, gestaltet sich weiterhin schwierig. Bei „im Wasser schwebenden“ Ankerminen kann die Ankerkette durchtrennt werden, um die dann an die Oberfläche treibende Mine gezielt, beispielsweise durch einen Schuss, zu zerstören.

Diese Variante ist immer mit einer gewissen Gefahr für das Boot und die Mannschaft verbunden, da sie sich selbst im Minenfeld befinden. Bei modernen Minenräumbooten kann sich das Geschirr deswegen auch vor dem Boote befinden und wird von diesem ferngesteuert. Ebenfalls werden hier spezielle Drohnen eingesetzt. Diese sind so robust gebaut, dass sie die Detonation der Minen überstehen können. Bei der Minenjagd werden einzelne Minen aufgespürt und gezielt zur Detonation gebracht oder auch geborgen. Gleichzeitig wird um den Fundort herum eine Gefährdungszone errichtet, in der das Vorkommen von weiteren Minen sehr wahrscheinlich ist. Bei der Minenjagd kommen meist Unterwasserdrohnen oder – insbesondere bei Bergungen – auch Minentaucher zum Einsatz. Am Nachmittag des dritten Seminartages berichtete Fregattenkapitän Löffler, Leiter der Abteilung Taktik im TZM und ehemals Chef des Stabes einer Atalanta-Rotation, über Auftrag und Arbeitsweisen im Einsatz. Anhand ebenso interessanter wie anschaulicher Beispiele verschiedenster Art brachte er allen Teilnehmerinnen und Teilnehmern des Seminars die Umsetzung von RoE in der operativen Praxis näher. Dabei beleuchtete er zunächst juristische Problemstellungen wie zum Beispiel die exakte Grenzziehung zwischen See und Land nach dem Seerechtsübereinkommen. Diese war maßgeblich für den Operationsraum, welcher durch das Bundestagsmandat lange Zeit nur auf die See begrenzt wurde und sich

nicht auf Land erstreckte. Weiterhin sprach er prozessuale Fragen zum Festhalten und zur Festnahme von Piraterieverdächtigen oder die Würdigung und Sicherung von Beweisen an. Einen weiteren Schwerpunkt bildeten die Auswirkungen der Praxis, bestimmte Operationsmöglichkeiten durch RoE unter den Vorbehalt verschiedener Kommandoebenen zu stellen: Sie hat zur Folge, dass bestimmte Reaktionsmöglichkeiten in zeitkritischen Situationen nicht angewandt werden können, da eine Autorisierung von höherer Stelle nur schwer oder nicht rechtzeitig zu erhalten ist. Anhand eines sehr eindrücklichen Beispiels wurde jedoch auch die Möglichkeit demonstriert, die Erlaubnis zu weitreichendem Handeln in Rekordzeit zu erhalten – über mehrere Dienststellen hinweg und unter Mitwirkung mehrerer Staaten! Insgesamt wurde durch den Vortrag von Fregattenkapitän Löffler der Betrachtungswinkel von der einzelnen Regel in der konkreten Situation auf das Zusammenspiel verschiedener Regeln und deren Vorbehalte in Planung und Durchführung von Operationen auf die taktische und teilweise sogar strategische Ebene erweitert.

Darüber hinaus wurde die Veranstaltung durch zwei Vorträge zum Thema Unmanned Aerial Systems (UAS, unbemannte luftgestützte Systeme) und Cyberwarfare, die jeweils durch Oberstleutnante der Luftwaffe gehalten wurden, ergänzt.

Oberstleutnant Runge berichtete ausgiebig über die technischen Möglichkeiten sowie die Vorteile und Notwendigkeit von Drohnen im Einsatz der Bundeswehr. Er ging dabei auf die Möglichkeit von Aufklärungsdrohnen zur Unterstützung von Einsätzen des Heeres und die bisherigen positiven Erfahrungen ein. Zum Thema Cyberwarfare referierte Oberstleutnant Mielimonka aus dem BMVg. Da Cyberwarfare noch eine recht neue Art der Kriegsführung sei und sich permanent mit den neuen technischen Möglichkeiten veränderte und erweiterte, sei hier vieles noch unklar. Neben vielen noch nicht abschließend geklärten Definitionen gebe es auch noch keine rechtlichen Regelungen, die dieses Feld einschränken.

Nach dem theoretischen Einstieg waren die Teilnehmerinnen und Teilnehmer am zweiten Seminartag selbst gefordert. In vier Gruppen zu 10-12 Mitgliedern aufgeteilt und mit jeweils identischen Frage- und Problemstellungen bedacht, entwickelten sie auf Basis des „Rules of Engagement Handbook“ des San Remo Instituts eigene RoE-Sets. Dabei wurde auch darauf geachtet, dass sich jede Gruppe sowohl aus Soldatinnen und Soldaten als auch aus zivilen Teilnehmerinnen und Teilnehmern zusammensetzte.

Entsprechend dem Titel der Tagung lag der Schwerpunkt in diesem Jahr auf der Erarbeitung von RoE, die in der fiktiven Lage den Erfordernissen und Gegebenheiten eines internationalen bewaffneten Konflikts ebenso Rechnung tragen sollten wie diversen politischen Vorgaben.

Die Einführung in die dazu zu verwendenden Hilfsmittel gab Fregattenkapitän Löffler bereits am ersten Seminartag mit seinem Vortrag über die Handhabung von militärischen RoE im Algemeinen und das San Remo RoE Handbook im Speziellen. Hier betonte er auch die Wichtigkeit bestimmter RoE-„Serien“, die die für bestimmte Situationen möglichen vorformulierten RoEs beispielhaft zusammenfassen, für die Gruppenarbeit.

Einer Lageeinführung im Plenum folgend fand die Gruppenarbeit dann über den gesamten Nachmittag statt. Auftrag der vier Gruppen war, eine Zusammenstellung von RoE für den fiktiven Einsatz „Operation Legal Response“ in der ebenso fiktiven Region „Golf von Sindar“ zu erarbeiten, mit denen die am vierten Seminartag stattfindenden Simulationen bestritten werden sollten.

Hauptsächlich setzten sich die Arbeitsgruppen dabei mit den am Tag zuvor genannten, bedeutendsten RoE-Serien auseinander, die Standardfälle wie Selbstverteidigung, Verteidigung Dritter und der Autorisation von Gewaltanwendung zur Durchsetzung der Missionsziele abdecken. Neben der Frage, welche Ausgestaltung der RoE für verschiedene Situationen am effektivsten sein würde, stellte sich auch das Problem der Zuordnung der Freigabeberechtigung auf die verschiedenen Hierarchieebenen: Der Einsatz bestimmter Mittel und Methoden kann bereits aus praktischen Erwägungen nicht in die Entscheidungshoheit des einzelnen Soldaten gelegt werden, sondern muss auf höherer Ebene getroffen werden, während zum Beispiel zur individuellen Selbstverteidigung vollkommen unstrittig jeder Soldat ohne weitere Autorisierung berechtigt war.

Zu den politischen Einschränkungen, denen die Mission unterworfen war, gehörte das Verbot, religiöse oder kulturelle Stätten anzugreifen, die Auflage, feindliche Kräfte nach Möglichkeit zu warnen und ihnen die Möglichkeit zum Rückzug zu lassen. Auch sollte die Anwendung militärischer Gewalt insgesamt auf das absolut Nötigste beschränkt werden, da die Operation unter dem Gesamtziel stand, den *status quo ante* wiederherzustellen und zu einer Deeskalation beizutragen. Es wurde also zu zurückhaltendem Vorgehen angehalten, was die RoE im Ergebnis entscheidend beeinflusste. So unterschieden sich die am Morgen des dritten Seminartages präsentierten Ergebnisse weitestgehend nur in Details.

Zur Simulation wurden den einzelnen Gruppen am Vormittag des vierten Seminartages verschiedene taktische Situationen präsentiert. In den Simulationsräumen wurde auf einer großen Leinwand eine taktische Übersicht in Echtzeit angezeigt. Änderungen an Geschwindigkeit und Kurs des eigenen Schiffs oder auch der anderen Konfliktparteien wurde vom Personal des Taktikzentrums vorgenommen, sodass sich die Teilnehmerinnen und Teilnehmer ganz auf das Radarbild sowie die Diskussion und Entscheidungsfindung konzentrieren konnten. Diese Aufgabe entspricht der Rolle eines Rechtsberaters auf einem Kriegsschiff.

In diesem Rahmen wurden verschiedene für den fiktiven Einsatz typische Situationen durchgespielt. So mussten die Gruppen einmal entscheiden, ob und wann sie ein nicht identifiziertes Flugzeug, das sich anscheinend auf einem Kollisionskurs mit dem Schiff befand, abschießen mussten beziehungsweise durften. Bei einem weiteren Szenario ging es um die Frage, wie auf einen direkten Angriff durch eine feindliche Flotte, bestehend aus mehreren kleinen Schnellbooten und größeren Kriegsschiffen, zu reagieren war. Auch wurde die Problematik rund um Angriffe auf Objekte an Land anhand zweier unterschiedlicher Situationen beleuchtet.

Zunächst ging es um die Frage, ob ein Waffensystem, das sich in unmittelbarer Nähe zu einem Feldlazarett befand, bekämpft werden durfte: In dieser Situation waren die Eigenschaften des betreffenden Systems, die eine konkrete Gefahr für das eigene Schiff darstellten, sowie der militärische Vorteil, der durch die Beseitigung erlangt werden konnte, gegen die unmittelbare Nähe zu einem nach dem humanitären Völkerrecht geschützten Objekt abzuwägen.

Danach ging es um die Einhaltung und Umsetzung der oben genannten politischen Vorgaben zur Einschränkung der RoE. In diesem Fall befand sich das Hauptquartier der gegnerischen Marine unter einer religiösen Weihstätte. Auch hier stellte sich die Frage nach der Qualität des Objekts als zulässiges oder verbotenes Ziel nach dem humanitären Völkerrecht. Weiterhin wurden die Themenkreise der unmittelbaren Teilnahme von Zivilistinnen und Zivilisten an Kampfhandlungen, des Enterns ziviler und erkennbar feindlicher Schiffe und der Zeitpunkt des Neutralitätsverlustes im bewaffneten Konflikt jeweils in einzelnen Situationen angesprochen.

Die Durchführung der Simulation für die jeweiligen Gruppen wurde allerdings unterschiedlich gehandhabt: Einige der Gruppen legten ihren Handlungen strikt die im Vor-

feld erarbeiteten und präsentierten RoE zugrunde, während sich andere – ohne die Präzisierung durch diese nachgeordneten Ausführungsvorschriften – „nur allgemein“ am humanitären Völkerrecht orientierten. Weiterhin musste nur eine Gruppe „in der Lage leben“ und Entscheidungen unter Zeitdruck und Informationsmangel fällen, während den anderen Gruppen eine umfangreiche rechtliche Diskussion möglich war. Insgesamt wurden die Simulationen als wertvoller Brückenschlag zwischen juristischer Theorie und praktischer Anwendung positiv aufgenommen und stellten auch in diesem Jahr wieder einen Höhepunkt des Seminars dar.

Am Nachmittag wurden die einzelnen Situationen bei einer gemeinsamen Simulation noch einmal im Plenum diskutiert. Hier konzentrierte sich die Diskussion auf die Frage, wann ein Staat seine Neutralität einbüße und dadurch in den bewaffneten Konflikt einträte. Vereinzelt wurde hier sogar behauptet, dass ein solcher Eintritt erklärt werden müsse. Unter anderem wurde hier angeführt, eine zu niedrige Eintrittsschwelle führe dazu, dass neutralen Parteien so die Teilnahme an einem bewaffneten Konflikt „aufgezwungen“ werden könne. Die Mehrheit blieb, entsprechend der aktuell herrschenden Meinung, dabei, dass für das Vorliegen eines bewaffneten Konflikts und die Anwendbarkeit des humanitären Völkerrechts auf einzelne Akteure ausschließlich Fakten heranzuziehen sind.

Strittig war weiterhin die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit sowie die konkrete Durchführung von Warnungen vor der Anwendung militärischer Gewalt. Während es sehr vereinzelt Stimmen gab, die diese sogar für obligatorisch hielten, herrschte doch weitgehend Einigkeit darüber, dass legitime militärische Ziele vor einer Bekämpfung nicht gewarnt werden müssen. Uneins waren sich hier aber auch einige Offiziere der verschiedenen Streitkräfte über die praktische Anwendung von Warnungen: Einige Teilnehmerinnen und Teilnehmer wollten sie ins Ermessen verschiedener Führungsebenen, andere in das des Einzel-schützen stellen, was wohl primär der unterschiedlichen Interpretation des „Warnschusses“ als oberste Eskalationsstufe der Warnung (zum Beispiel Deutschland) oder als schwächste Form der militärischen Gewaltanwendung (zum Beispiel Großbritannien) geschuldet war. Kurz floss hier auch die Frage ein, inwiefern sich die politischen Vorgaben auf die Anwendung von Warnmöglichkeiten auswirken könnten.

Auch die soziale Komponente kam nicht zu kurz. Zum alljährlichen „Seminar Dinner“ im Offiziersheim konnten sich die Teilnehmerinnen und Teilnehmer in angeneh-

mer und ungezwungener Atmosphäre austauschen. Mit dem „Seemannssonntag“ pflegte man am vierten Seminartag schließlich eine alte seemännische Tradition und ließ gleichzeitig das Seminar in geselliger Runde ausklingen. Für eine kleinere Gruppe, die sich für einen Besuch auf der FGS Sachsen begeistern ließ, rundete dieser das Seminar gelungen ab. Die deutsche Luftverteidigungsfregatte bot gerade den zivilen Teilnehmerinnen und Teilnehmern einen interessanten Einblick in den Alltag und das Leben an Bord. Hier bot sich auch die Gelegenheit, das in den Tagen zuvor Gelernte „am Ort des Geschehens“ zu reflektieren und sich mit den Besat-

zungsmitgliedern, die die Gruppe von der Messe bis zum Steuerstand durch das Schiff führten, über deren Erfahrungen auszutauschen.

Als Fazit kann festgehalten werden, dass neben den in den Vorträgen vermittelten Lehrinhalten die Teilnehmerinnen und Teilnehmer am meisten von der fachlichen Vielfalt und den unterschiedlichen Ansichten, die in den Diskussionen aufeinandertrafen, profitierten. Auffällig war hierbei, dass gerade die Gruppe der Soldateninnen und Soldaten von den Handlungsmöglichkeiten, die ihnen juristisch gegeben waren, eher restriktiven Gebrauch machen wollten. Unter anderem spielten hier moralische Er-

wägungen und Einsatzerfahrungen eine große Rolle. Die naturgemäß eher theoretische Arbeitsweise vor allem der Studentinnen und Studenten konnte so durch praktische Aspekte im Rahmen der Rechtsanwendung bereichert werden. Die Militärs hingegen konnten aus der juristischen Expertise der zivilen Teilnehmerinnen und Teilnehmer und den angeregten Diskussionen über teilweise sehr detaillierte Einzelfragen ihr Wissen erweitern. Das Konzept des Seminars, Gruppen mit grundverschiedenen Herangehensweisen und Hintergründen in einem fachlichen Austausch zusammenzuführen, war somit auch in diesem Jahr ein voller Erfolg. ■

Wien + 20: Konferenz zum 20. Jahrestag der Wiener Weltmenschrechtskonferenz 1993 – Die Menschenrechte sind und bleiben unteilbar, Deutsches Institut für Menschenrechte und Forum Menschenrechte, 15. bis 16. April 2013 in Berlin

Charlotte Lülff*

Vor 20 Jahren wurde eines der für den Menschenrechtsschutz bedeutendsten Dokumente verabschiedet: die Wiener Weltmenschrechtsklärung. Zu diesem Jahrestag veranstaltete das Deutsche Institut für Menschenrechte (DIMIR) und das Forum Menschenrechte eine zweitägige Konferenz in der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaft in Berlin. Es sollte insbesondere die Bedeutung der Zivilgesellschaft und der gemeinsamen Zusammenarbeit unterstrichen werden, die auch durch die Kooperation der beiden Veranstalter verdeutlicht wurde. Das Forum Menschenrechte, mit einer wachsenden Anzahl von Mitgliedern bundesweit arbeitender Menschenrechtsorganisationen, vertritt dabei die Zivilgesellschaft, das Deutsche Institut für Menschenrechte hingegen die Wissenschaft. Nachdem Beate Wagner als Generalsekretärin der Deutschen Gesellschaft für die Vereinten Nationen, Forum Menschenrechte, eine einführende Erläuterung zur gemeinsamen Geschichte und gegenwärtigen Zusammenarbeit des Forums und des Instituts gegeben hat, übernahm Michael Windfuhr als stellvertretender Direktor des Deutschen Instituts für Menschenrechte die Vorstellung des DIMIR. Ein besonderer Fokus der Wiener Menschenrechtskonferenz war Anfang der 1990er Jahre auf die nationale Umsetzung gelegt worden, so Windfuhr. Auf internationaler Ebene sei der Menschenrechtsschutz durch die Institution der Hochkommissare und des Kommissariats gestärkt worden.

Auch die nationalen Institutionen hätten durch Wien neuen Aufschwung bekommen, wobei die Pariser Prinzipien als besondere Legitimationsbasis die nationalen Menschenrechtsinstitute stärken. Die Rolle der Zivilgesellschaft sei durch die enge Verbindung mit dem Forum in Deutschland besonders erfolgreich umgesetzt worden. Das Grußwort zur Konferenzöffnung wurde von Bacre Ndiaye, Direktor Menschenrechtsrat und Sondermechanismen im Büro des Hochkommissars der Vereinten Nationen für Menschenrechte in Genf gehalten. In einem historischen Rückblick ging er auf die Ereignisse in Wien ein, auf den Pessimismus und die Gefahr eines Auseinanderbrechens der Staaten in zwei Blöcke und eine Dominanz des Westens. Die ethnischen Säuberungen und massiven Menschenrechtsverletzungen im auseinanderbrechenden Jugoslawien vergegenwärtigten den Teilnehmern jedoch die Bedeutung von Menschenrechten, Demokratie und Entwicklung. Mit der Abschlusserklärung wurde entgegen den Befürchtungen ein Dokument geschaffen, das die Universalität der Menschenrechte, unabhängig vom politischen System, wirtschaftlichen Stand oder der politischen Bestrebungen einzelner Staaten weiter förderte. Mit der Schaffung des International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), den Bestrebungen zur Einrichtung eines ständigen internationalen Strafgerichtshofs und der Ausarbeitung weiterer internationaler Abkommen, wie dem Zusatzprotokoll

zur Folterkonvention und dem Zusatzprotokoll zum Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte und der Stärkung regionaler Institutionen haben die Nachwirkungen der Wiener Konferenz die rechtliche Entwicklung in den 1990er Jahren und zur Jahrtausendwende entscheidend geprägt. Obgleich insbesondere die Schaffung einer internationalen Gerichtsbarkeit seit Wien Erfolge erzielt hat, stellen aktuelle Ereignisse, etwa die Maßnahmen zur Terrorismusbekämpfung und die Situation von Flüchtlingen und Minderheiten, eine Herausforderung dar, der von internationaler und nationaler Ebene begegnet werden müsse.

Unter der Moderation von Michael Windfuhr begann die Konferenz mit dem ersten Panel „Soziale Menschenrechte unabdingbar für die Menschenwürde“ und den Teilnehmern Markus Kurth, MdB, sozialpolitischer Sprecher der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen, Prof. Dr. Eibe Riedel, Mitglied im Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte der Vereinten Nationen, und Veronika Wodsak, International Labour Organization (ILO) Social Security Extension Officer, Genf.

Die Stärkung der WSK-Rechte sei vor der Wiener Menschenrechtskonferenz lediglich

* Charlotte Lülff, LL.M., M.A., ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am IFHV.

in Form von Lippenbekenntnissen geschehen, als zweitklassige Kategorie, eher vergleichbar mit politischen und moralischen Leitlinien. In der Menschenrechtskommission und dann im Menschenrechtsrat habe sich die Position der zweiten Generation von Menschenrechten Anfang der 2000er Jahre jedoch verändert und wurde verstärkt auf die Tagesordnung gesetzt. Im Bereich der sozialen Arbeit sei insbesondere die Bedeutung der ILO zu betonen, die zur Konkretisierung und Ausgestaltung der Rechte beiträgt und durch Arbeitsstandards detaillierte Richtlinien an die Politik der Nationalstaaten weitergibt, so Wodsak. Auch Prof. Riedel stellt die Rolle der ILO in Zusammenarbeit mit dem Sozialpaktausschuss heraus, die besonders die Formulierung der Artikel 6-9 (Recht auf Arbeit, Arbeitsbedingungen, Gruppenrechte und Koalitionsfreiheit sowie soziale Sicherheit) vorangetrieben habe. Die Bedeutung der sozialen Absicherung sei dabei in den letzten zehn Jahren unter anderem durch die Finanzkrise gestiegen. Den Sozialabbau verhindern und die Sicherungssysteme der Staaten zu stärken sei auch ein Instrument, um schneller aus der Krise herauszukommen.

Kurth wirft die Frage auf, wie bekannt diese internationalen Standards tatsächlich im Deutschen Bundestag sind. Seiner Einschätzung nach werde das System sozialer Sicherheit in Deutschland sehr durch binnenfixierte nationale Akteure, die gesetzlichen Kranken-, Unfall- und Arbeitsunfähigkeitsversicherungen, dominiert, die wenige Bezüge zu der nationalen Rahmengesetzgebung suchen und noch weniger zu internationaler Standardisierung. Minimale Bewegung würde es neuerdings im Rahmen der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen geben, die als Ressource im Deutschen Bundestag und von nationalen Nichtregierungsorganisationen (non-governmental organisations, NGOs) begriffen würde. In diesem Bereich hätten sich zudem nationale Dynamiken stärker entwickelt, etwa durch die Initiative von Betroffenenorganisationen und Monitoring-Mechanismen.

Trotz der gegenwärtigen Entwicklungen, so die Panelteilnehmer, seien in vielen Bereichen erhebliche Mängel wahrzunehmen, so vor allem bei der Leiharbeiterproblematik und der Gleichstellung von Frauen und Männern im Hinblick auf Gehälter; die ILO kritisierte Missstände bei den gesetzlich garantierten Rentenniveaus und eine Einschränkung des Streikrechtes für Beamte. Die Frage, wie auf diese Missstände aufmerksam gemacht werden könne, leitet über zum Aspekt der bestehenden Durchsetzungsmechanismen. Das Individualbeschwerdeverfahren, so lobt Riedel, sei ein

entscheidender Durchsetzungsmechanismus, die Berichtsprüfungsverfahren können ebenfalls gestärkt werden. Dies sei auch Aufgabe der NGOs.

Das zweite Panel des Tages stellte unter der Moderation von Prof. Beate Rudolf, Direktorin des Deutschen Instituts für Menschenrechte, Rassismus in den Mittelpunkt. Mit ihr diskutierten Dr. Mark Terkessidis, freier Autor und Publizist, D. Naika Foroutan, Sozialwissenschaftlerin an der HU Berlin, und Johannes Brandstätter, Diakonie Bundesverband, Sprecher der AG Antirassismus im Forum Menschenrechte. Ein Auftrag der Wiener Weltmenschrechtskonferenz war die Überwindung und Bekämpfung von Rassismus in all seinen Formen. Die zeitgenössische Ausprägung von Rassismus habe heute eine andere Form angenommen, für den uns noch Strategien zur Bekämpfung fehlen. Der Rassismus sei heute in der Mitte der Gesellschaft. Der NSU-Prozess¹ in Deutschland wurde als Beispiel aufgegriffen. Es habe erhebliche Versäumnisse bei der Arbeit der Polizei- und Sicherheitsbehörden gegeben, die vor schnell einen rechtsradikalen Hintergrund ausgeschlossen hätten und direkt im Migrantenmilieu ermittelten.

Was nun genau ist Rassismus? Mark Terkessidis erforscht Rassismus als das Wissen, das in die Gesellschaft, aber auch in die staatlichen Strukturen eingeschrieben ist und eine Trennung zwischen „Ihr“ und „Wir“ verursacht. Das Bild, welches nach dem Zweiten Weltkrieg in den Köpfen der Menschen spukte, war das einer Krankheit, mit der man sich infizieren könne. Dies sei falsch, Rassismus sei eingelassen in den Strukturen unserer Gesellschaft ebenso wie andere Ungleichverhältnisse, etwa Sexismus. Die Fokussierung auf einen Rassismus von moralisch bankrotten Individuen verhindere angemessene Gegenmaßnahmen. Wenn man davon ausgehe, dass Rassismus in den Strukturen stecke, könne man hingegen ein politisches Problem lösen statt Fragen von Gut und Böse aufzuwerfen. Die Mehrheit unserer Gesellschaft habe Vorurteile von verschiedener Ausprägung. Bei der Polizei sei es ähnlich. Im NSU-Prozess sei nicht unbedingt bewusst von Einzelnen in die entsprechende Richtung ermittelt worden, vielmehr gebe es Routinen in der Polizei, die Ausländer kriminalisiert. Dies sei das „rassistische Wissen“ in der Gesellschaft und in der Polizei, eine institutionelle Idee davon, wer für welche Straftaten verantwortlich sei. Diese Routinen und Strukturen müsse man verändern – auf dem politischen Wege.

Naika Foroutan schloss sich dem an. Bei rassistisch motivierten Taten gerate oftmals das personelle Umfeld der Opfer als Erstes in Verdacht. Der Prozess, Menschen als

Teil der Gesellschaft anzuerkennen, sie nicht mehr als „die anderen“ zu sehen, brauche lange. Ebenso lange brauche es, um zu begreifen, dass Rassismus kein Randphänomen sei, sondern ein Problem der gesellschaftlichen Mitte. Gerade in Deutschland sei Rassismus zu schnell mit Neonazismus verbunden; es müsse aber jeder vielmehr schauen, wo er rassistisches Wissen in sich selbst trage. Der vormalig biologisch konnotierte Begriff habe sich zu einem kulturellen Rassismus gewandelt. Derzeit treffe dies insbesondere die Gruppe der Muslime, gegen die rassistisches Wissen mobilisiert werde. Die jeweilige Gruppe sowie die Debatten seien allerdings austauschbar und hätten oft mit der Armutseinwanderung in Ländern zu tun. Diese Debatten jedoch, das müsse man klarstellen, widersprächen der Faktenlage. Bildungsstand und Arbeitsmarktpräsenz seien wesentlich besser als der Gesellschaft bewusst sei. Es müsse also an einem Weg gearbeitet werden, die Daten der Gesellschaft bewusst zu machen. Eine Studie der Friedrich-Ebert-Stiftung beispielsweise zeige die Angst vor einer Islamisierung der Gesellschaft, dem Gefühl, es seien zu viele Muslime im Lande, obwohl der tatsächliche Bevölkerungsanteil nur bei 5 % liege. Dies unterstützte auch Johannes Brandstätter. Auf der Weltkonferenz gegen Rassismus 2001 wurden die nationalen Aktionspläne nochmals begutachtet. Seither sei jedoch in Deutschland nicht viel geschehen. Es sei nun entscheidend, dass Deutschland stärker über die Situation und über die vom Rassismus betroffenen Gruppen informiere – mit Beteiligung von Gruppenmitgliedern. Interessanterweise tritt das Bewusstsein über Diskriminierung in Einwanderungsländern verzögert ein. Zum Zeitpunkt der Einwanderung sehen sich die Menschen selbst noch als Ausländer und erwarten die Andersbehandlung. Das Gefühl und Bewusstsein über eine Diskriminierung tritt jedoch erst ein zu dem Zeitpunkt, in dem ein Zugehörigkeitsgefühl entsteht, das enttäuscht wird. Ein entscheidender Weg, dies zu verbreiten und damit gegen den Rassismus in der Gesellschaft vorzugehen, sei vor allem die Schule und dort müssten die interkulturellen Weiterbildungsmaßnahmen für Lehrer und Schüler gestärkt werden. Die gegenseitige Anerkennung als gleich, dies sei die Basis für das menschliches Zusammenleben. ■

¹ NSU = Nationalsozialistischer Untergrund.

Wien + 20: Konferenz zum 20. Jahrestag der Wiener Weltmenschrechtskonferenz 1993 – Die Menschenrechte sind und bleiben unteilbar, Deutsches Institut für Menschenrechte und Forum Menschenrechte, 15. bis 16. April 2013 in Berlin

Panel „Frauenrechte sind Menschenrechte: Die besondere Rolle von Frauen in Kriegs- und Krisengebieten“

Jana Hertwig*

„Frauenrechte sind Menschenrechte“ – unter diesem Stichwort stand das Nachmittagspanel des zweiten Konferenztages unter der Moderation von Henny Engels, Forum Menschenrechte. Den Schwerpunkt der Diskussion bildete die besondere Rolle von Frauen in Kriegs- und Krisengebieten, wobei insbesondere die Sicherheitsratsresolution 1325 „Frauen, Frieden, Sicherheit“ und die Rolle Deutschlands im In- und Ausland im Blickpunkt standen. Die im Jahr 2000 verabschiedete Resolution fordert neben dem Schutz von Frauen vor sexualisierter Gewalt und dem Kampf gegen die Straflosigkeit vor allem die Einbeziehung von Frauen als wichtige Akteurinnen in Friedensprozessen.

Dr. Monika Hauser, Geschäftsführendes Vorstandsmitglied bei Medica Mondiale, wies denn auch in ihrem Eröffnungsvortrag sogleich auf die immer noch bestehenden Unzulänglichkeiten im Rahmen von Friedensverhandlungen hin. Die Verhandlungen würden heute immer noch zu über 95 Prozent von Männern geführt werden, die, so absurd dies sei, teilweise selbst ursächlich für die Gewaltakte gewesen seien. Im Hinblick auf die spezifische Situation in Deutschland konstatierte Hauser, dass circa 40 Prozent der befragten Frauen seit ihrem 16. Lebensjahr Gewalt beziehungsweise sexualisierte Gewalt erlebt haben. Hauser erinnerte dabei ausdrücklich an den durch-

aus nachteiligen, da verspäteten, Umstand, dass der Tatbestand der Vergewaltigung in der Ehe erst 1997 in das deutsche Strafgesetzbuch aufgenommen worden sei und erst seitdem unter Strafe stehe.

Deutschlands Rolle im In- und Ausland sowie die Umsetzung der Resolution 1325 waren zentrale Aspekte der anschließenden Diskussion. Renate Augstein, Leiterin der Abteilung Gleichstellung im Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, wies unter anderem auf das gravierende Problem der immensen Kosten hin, die mit der Gewalt gegen Frauen verbunden seien. Das Problem würde durch das System „sickern“, da sich die Kosten auf mehrere Akteure verteilen würden, wie Krankenkassen, Arbeitgeber und Versicherungen. Große Fortschritte, so Augstein, seien mit dem Gewaltschutzgesetz, den Bundesländer-Arbeitsgruppen, dem bundesweiten Notruftelefon (immerhin 700 Anrufe pro Tag) sowie dem Interventionsprojekt bei Ärzten (vor allem Hausärzten) verbunden.

Der nach über zwölf Jahren nunmehr im Dezember 2012 veröffentlichte Aktionsplan der Bundesregierung zur Umsetzung von Resolution 1325 wurde von den Experten in erster Linie positiv begrüßt. Dr. Ute Scheub, Frauensicherheitsrat, forderte jedoch eine vermehrte Einbeziehung der Expertise der Zivilgesellschaft bei der Erstellung des Aktionsplans. Der Aktionsplan

sei systematisch gut verfasst, im Hinblick auf den Umsetzungsteil indes zu schwach. Ein Budget für die Umsetzung fehle, die Prävention, also die Verhinderung von Kriegen, sei zu schwach formuliert und die menschliche Sicherheit ebenfalls zu schwach ausgestaltet.

Tilman Enders, Koordinator Resolution 1325 im Auswärtigen Amt und Koordinator interministerielle Arbeitsgruppe, stellte sich eingehend den Kritikpunkten und wies darauf hin, dass ein zweiter Aktionsplan mit Prioritäten bereits in Vorbereitung sei. Der erste Aktionsplan sei absichtlich breit angelegt. Deutschland sei damit dem Beispiel anderer Länder gefolgt, deren erste Aktionspläne ebenfalls zunächst weit gefasst wurden. Eine engere Zusammenarbeit mit der Zivilgesellschaft sei angestrebt – geplant ist ein jährliches substanzielles Treffen. ■

* Dr. Jana Hertwig, LL. M. (Europäische Integration) ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin am IFHV. Sie hat 2007 im Rahmen eines Forschungsprojekts zur Resolution 1325 publiziert: „Frauen, Frieden, Sicherheit: die Umsetzung der Sicherheitsratsresolution 1325 (2000) durch die Bundesrepublik Deutschland“, in: Sabine von Schorlemer (Hrsg.). Die Vereinten Nationen und neuere Entwicklungen der Frauenrechte (2007), S. 313-367.

Drohnen – destabilisierend und neuer Rüstungswettlauf? Friedensgespräch der Vereinigung deutscher Wissenschaftler, 16. April 2013 in Berlin

Charlotte Lülff*

In ihrem thematisch hochaktuellen Friedensgespräch zu Drohnen und der Gefahr eines neuen Rüstungswettlaufs lud die Vereinigung Deutscher Wissenschaftler (VDW) am 16. April 2013 in ihre Geschäftsstelle nach Berlin. Wissenschaftler verschiedener Disziplinen, Mitglieder der Friedensbewegung und Abgeordnete der Bundestagsparteien debattierten über technologische, politische, militärische und ethische Aspekte der internationalen und

deutschen Positionen zum Einsatz und Erwerb von Aufklärungs- und Kampfdrohnen. Ziel der Veranstaltung war es, kritisch über die verschiedenen Aspekte zu reflektieren, eine eigene Position zu festigen und auf diesem Wege eine Debatte in der Gesellschaft anstoßen zu können.

Prof. Bartosch als Vorsitzender des VDWs leitete in die aktuelle Diskussion um das Thema Drohnen ein. Die zunehmend wichtigere Rolle der Drohneneinsätze im Rah-

men von gezielten Tötungen durch die USA wird aus rechtlichen, aber auch politischen und ethischen Grundsätzen äußerst kritisch betrachtet. Bundesverteidigungsminister Thomas de Maizière befürwortete die Anschaffung von Drohnen für die deutsche Bundeswehr noch Anfang dieses Jah-

* Charlotte Lülff, LL.M., M.A., ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am IFHV.

res, betonte aber, dass der Einsatz durch Deutschland ausschließlich zur Aufklärung und dem Schutz eigener Bodentruppen diene. Durch diese Äußerungen wurde die Debatte auch innenpolitisch verstärkt ins Rollen gebracht.

Prof. Neuneck vom Institut für Friedensforschung und Sicherheitspolitik Hamburg eröffnete die Einführungsvorträge mit seinem Beitrag zur Drohnentechnologie und ihren Proliferationsrisiken. Die steigende Zahl von Produzenten und die zivile Forschung für einen vordergründig zivilen Sektor führe zu einer Proliferation und Weiterentwicklung der Technologie, die auch eine Ausdehnung auf Akteure aus dem nicht-staatlichen Bereich immer wahrscheinlicher mache.

Oberst von Roeder, Vertreter des Bundesministeriums der Verteidigung, lieferte Einblicke in die Position der deutschen Bundeswehr, für die Drohnen im Wesentlichen keine Neuerung darstellen, sondern vielmehr vergleichbar anderen fliegenden Plattformen nach staats- und völkerrechtlichen Maßgaben eingesetzt werden können. Der Vortrag zielte dabei besonders darauf ab, die Unterschiede in den Einsatzszenarien in der Planung der Bundeswehr zu den Praktiken der Amerikaner darzulegen. Die direkte Kontrolle durch einen Menschen sei ganz klare Voraussetzung für den Einsatz, eine autonome Zielbekämpfung durch programmierte Algorithmen werde in der deutschen Bundeswehr klar abgelehnt. Eindeutige militärische Vorteile liefere die Technologie insbesondere durch die unterbrechungsfreie Verfügbarkeit und Präzision der Aufklärungsdaten, welche entscheidend für den Schutz der eigenen Truppen seien. Derzeit werde diese Aufgabe, insbesondere in Afghanistan, noch durch geleaste Drohnen des israelischen Typs Heron 1 wahrgenommen. Bis 2016 müsse man aber eine Übergangslösung und schließlich, etwa im Jahr 2025, einen langfristigen, womöglich europäischen Ersatz ins Auge fassen, denn in Zukunft steige die Anzahl asymmetrischer Konflikte und Szenarien, in denen feindlicher Kämpfer und Zivilbevölkerung nicht mehr klar voneinander zu unterscheiden seien. Das größere Zeitfenster, das der Einsatz von Drohnen den Entscheidungsträgern ermögliche, sei dabei beachtlich. Nichtsdestotrotz sei ein Einsatz ausschließlich innerhalb der Regeln des humanitären Völkerrechts denkbar, die einer Vollautomatisierung der Systeme ebenfalls klar entgegenstehen würden.

Dr. Linnenkamp von der Stiftung Wissenschaft und Politik vertiefte die Darstellung hinsichtlich einer stetig fortschreitenden Automatisierung bei gleichzeitiger Verringerung des menschlichen Einflusses in den

Prozess, einen Vorgang, den er als schiefe Ebene bezeichnete. Wie auch in früheren Rüstungsentwicklungen sei die Gefahr, dass sich eine Eigendynamik entfalte, spürbar. Der Automatisierungstrend verändere die Rolle der menschlichen Akteure, derzeit sei der „man in the loop“ noch Entscheider, aber immer stärker werde er zum reinen Beobachter von Entscheidungen, die Computer gefällt haben. Allein die Menge der analysierten Daten entziehe sich schon heute dem menschlichen Erfassungsvermögen, sodass wir derzeit schon voll in der Entwicklung stecken und uns fragen müssen, ob wir den Weg auf der schiefen Ebene überhaupt noch stoppen können. Die operationelle Logik eines Drohneneinsatzes möchte Linnenkamp ebenfalls anzweifeln und fragt, ob die notwendige Unterstützung nicht doch ebenso effektiv durch bereits vorhandene Systeme gestellt werden könne. Mit dieser Frage verbindet sich der Aufruf zur offenen Diskussion. Eine gemeinschaftliche Lösung auf europäischer Ebene und der Einsatz von Drohnen im Rahmen von Missionen der Vereinten Nationen werden bedacht, ebenso wie eine kurze, sehr kritisch bedachte Anmerkung zu dem sogenannten „ethnic programming“, der Einprogrammierung von Regelungen des humanitären Völkerrechts nach der Idee von Ronald Arkin. Befürchtungen, dass Deutschland sich im Rahmen seiner Mitgliedschaft in der North Atlantic Treaty Organization (NATO) an gezielten Tötungen unter Leitung der USA beteiligen könnte, wurden ebenfalls angesprochen, jedoch von den Experten als unwahrscheinlich verworfen. Ein Memorandum gegen den Einsatz von Drohnen als Instrument der Prävention wurde als nicht zu vielversprechend bewertet, könne man doch die Weiterentwicklung in den Forschungseinrichtungen nicht effektiv regulieren.

Unter Moderation von Prof. Brock vom VDW folgten Bewertungen aus juristischer und politikwissenschaftlicher Sicht im zweiten Teil der Vorträge. Prof. Heintze vom Institut für Friedenssicherungsrecht und Humanitäres Völkerrecht der Ruhr-Universität Bochum gab zu Beginn einen kurzen Überblick über die völkerrechtlichen Regelungen, die den Einsatz von bewaffneten Drohnen im Falle eines bewaffneten Konflikts regulieren. Neue Mittel und Methoden der Kampfführung auf deren Völkerrechtmäßigkeit entsprechend den Anforderungen von Artikel 36 des ersten Zusatzprotokolls zu den Genfer Abkommen zu untersuchen, ist auch hier anwendbar. Der Einsatz der Drohnen muss zudem entsprechend den Grundprinzipien, der militärischen Notwendigkeit, Menschlichkeit, Unterscheidung und Verhältnismäßigkeit, erfolgen. Besonderheiten hinsichtlich der

Drohnentechnologie ergeben sich aus der Frage, ob beispielsweise der Abbruch eines Einsatzes nach Maßgabe der Vorsicht erzwungen werden kann oder das Verbot der Heimtücke oder der rechtmäßige Einsatz als Kriegslist diskutiert werden können. Herausforderungen aus humanitär-völkerrechtlicher Sicht ergeben sich aber insbesondere auch durch die Ausdehnung des Konfliktgebiets sowie den Einsatz von zivilem Personal. Da die geographische Anwendbarkeit der Rechtsgrundlagen von den einschlägigen Artikeln, vorrangig Artikel 2 der Genfer Abkommen, nicht geregelt wird und die gegenwärtigen Konflikte in der Mehrheit nicht mehr von regulären Streitkräften auf einem Staatsgebiet ausgetragen werden, verlangen diese Fragen nach klaren Antworten. Die Steuerungszentrale der Drohnen tausende Kilometer vom eigentlichen Einsatzort des unbemannten Flugzeuges entfernt und die Bedienung durch zivile Techniker, Angestellte privater Militärfirmen oder Sicherheitsfirmen oder durch Geheimdienste erschwert die traditionelle Beantwortung der Frage, wer oder was ein legitimes militärisches Ziel ist.

Dr. Schörnig von der Hessischen Stiftung Friedens- und Konfliktforschung diskutierte Drohnen als schwierigen Fall für die Friedensforschung. Zur Kriegsführung westlicher Demokratien betonte er die Bedeutung der medialen Aufmerksamkeit, die die Kriegsführung der Staaten maßgeblich steuere. Entscheidend sind Faktoren, wie die physische Distanz zwischen den kriegsführenden Staaten und dem eigentlichen Kampfgeschehen oder die Reduzierung der eigenen Verluste, die in den Augen der Öffentlichkeit immer gewichtiger sind als die zivilen Verluste der gegnerischen Seite. Unbemannte Kampfflugzeuge sind dabei Teil dieses Trends, wobei Schörnig in Zweifel zieht, ob die militärischen theoretischen Vorteile, wie etwa die geringere Gefahr für Zivilisten, mit tatsächlichen Daten übereinstimmt. Die Möglichkeiten eines zivilen Einsatzes und die diskutierten militärischen Vorteile innerhalb der Strategien westlicher Demokratien erschweren den Fall einer umfassenden Präventions- und Abrüstungsbewegung, obgleich die Proliferationsgefahr steigt, denn zum einen wird der Westen seinen technischen Vorsprung nicht mehr lange aufrechterhalten können, zum anderen gelangen auch durch technische Mängel Drohnen in die Hände nicht-staatlicher Akteure und verringern den gefühlten Vorsprung und die Sicherheit.

Als Vertreter der Friedensbewegung schließt Reiner Braun, Mitglied der Kooperation für den Frieden und der International Association of Lawyers against Nuclear Arms (IALANA) die Vorträge ab. Pro und Contra der einzelnen Technologien seien

viel diskutiert worden, dabei dürfe man jedoch nicht außer Acht lassen, dass das eigentliche Ziel eine friedliche Konfliktlösung sei und Frieden schaffen ohne Waffen das gemeinsame Anliegen sein und bleiben müssen. Was also könne man tun? Entscheidend sei es, ein gesellschaftliches Klima für die Bedrohung durch den Einsatz von Drohnen zu schaffen, sogenanntes „Awarenessraising“, eine Kampagne ins Leben rufen, die umfassend dazu aufklären kann. Es gebe bereits in anderen Staaten ähnliche Bemühungen und als Teil eines internationalen Bestrebens müsse die Friedensbewegung sich einheitlich einer solchen Kampagne anschließen. Keine Anschaffung von Drohnen für Deutschland als übergeordnetes Ziel eine Antidrohnenkonvention müssten leitgebend sein. Die Abschlussdiskussion widmete sich unter anderem der Realisierbarkeit einer solchen Kampagne.

Die Moderation betonte zum Abschluss der wissenschaftlichen Auseinandersetzung mit dem Thema Drohnen, dass das Friedensgespräch als wichtiger Punkt der Debatte angesehen werden müsse, ein Ende der Debatte jedoch noch fern sei. Der politische Aspekt der Drohnen, wie er sich in den USA herauskristallisiert habe, sei höchst problematisch, das deutsche Bundesverteidigungsministerium und die gesamte Bundesrepublik scheine jedoch bislang eine andere, wesentlich restriktivere Politik zu verfolgen. Diese Position müsse man durch die wissenschaftliche Debatte stützen und mittelfristig müsse man auf einen Bann der Autonomisierung der Zielbekämpfung und ihrer Instrumente hinsteuern.

Die Position der einzelnen deutschen Parteien beeinflusst die Position der Bundesrepublik zur Anschaffung und zum Einsatz von Drohnen entscheidend. Im Anschluss an die wissenschaftliche Auseinandersetzung wurde daher eine Diskussion mit Vertretern der Parteien des Deutschen Bundestags geführt.

Arnold, SPD, drängte darauf, Klarheit in Gesellschaft und Politik zu schaffen, dass Deutschland sich nicht an einer Proliferation von Drohnen beteiligt, und deshalb im Rahmen der Vereinten Nationen den Bereich der Rüstungskontrolle stärker ausbauen muss. Der Trend zur Robotisierung von Waffensystemen sei abzulehnen, unter Umständen sogar zu ächten, und Deutschland solle eine Vorreiterrolle darin einnehmen und zwar in Kooperation mit europäischen Partnern und auf der internationalen Ebene.

Kiesewetter, CDU, betonte, das Ob von Kampfdrohnen sei nicht mehr zu klären; jetzt müsse man sich jedoch um das Wie der Anschaffung und des Einsatzes Gedanken machen. Er betonte insbesondere den Einsatz von Drohnen in anderen Zusammenhängen als dem rein militärischen Einsatz, etwa im landwirtschaftlichen Kontext. Als politische Zielsetzung forderte er eine klare Formulierung innenpolitischer Regelungen zur Parlamentsbeteiligung sowie rüstungskontrollpolitische Regelungen, um den Einsatz zu regulieren. Der automatisierte Kampf hingegen müsse vollkommen geächtet werden. Auf regionaler und internationaler Ebene müssten diese Regelungen durch Inkorporation in Mandate beispielsweise der Vereinten Nationen gestärkt werden.

Brugger, Bündnis 90/Die Grünen, forderte eine kritische Debatte, denn für ihn sei das Ob der Beschaffung von Kampfdrohnen für die deutsche Bundeswehr noch offen. Es sei also noch Zeit, sich zu entscheiden. Der Schutz der eigenen Soldaten sei ein legitimes Anliegen, man müsse aber mit der Waffenanschaffung genaue Einsatzszenarien vorsehen und begrenzen. Eine kleine Anfrage der Grünen zum Einsatzszenario sei von der Bundesregierung nicht hinreichend beantwortet worden. Präventives Handeln sei jetzt gefragt, eine Ächtung von vollautonomen Systemen anzustreben und die Anwendbarkeit bestehender Rüstungskontrollmechanismen wie des Waffenregisters der Vereinten Nationen zu prüfen.

Schnurr, FDP, wies auf die Emotionalität der geführten Debatte hin und den Vorteil, dass über die Freigabe der finanziellen Mittel für die Anschaffung die neue Bundesregierung entschieden werde. Sorgsamkeit statt Eile sei hier gefragt. Die Technologie werde offensichtlich mit Mehrwert bereits eingesetzt – auch von Polizei und Grenzschutz oder in Form von Robotern bei der Bombenentschärfung. Eine Vollautomatisierung werde auch von der FDP entschieden abgelehnt.

Zur Ächtung von vollautonomen Kampfsystemen schien unter den Beteiligten Konsens zu bestehen. Dennoch war man sich einig, dass die nächste Generation von militärischen Flugzeugen unbemannt wird. Wie genau sich diese Entwicklung regulieren wird, scheint bislang noch unklar. Die Rüstungskontrolle im europäischen und internationalen Rahmen zu stärken und eine weniger emotionale Debatte in Gesellschaft und Politik zu führen, ist jedoch unerlässlich. ■

Humanitarian Aid – A Global Responsibility?, Podiumsdiskussion, 28. Mai 2013 in Bochum

Julia Liebermann*

Am 28. Mai 2013 fand im Rahmen des In-Studies-Projekts am Institut für Friedenssicherungsrecht und Humanitäres Völkerrecht (IFHV) der Ruhr-Universität Bochum (RUB) eine Podiumsdiskussion zum Thema „Humanitarian Aid – A Global Responsibility?“ statt. Als Sprecher waren geladen Prof. Dr. Eva Gerharz (Fakultät für Sozialwissenschaft, RUB), Prof. Roy Williams (Center for Humanitarian Cooperation, Bloomfield, New Jersey, USA) und Prof. Dr. Dirk Salomons (Columbia University, New York, USA). Moderiert wurde die Diskussion von Prof. Dr. Dennis Dijkzeul (IFHV). Die Veranstaltung fand parallel zu

der einwöchigen Simulation Exercise statt, welche im Rahmen des am IFHV angesiedelten Studiengangs des Network on Humanitarian Assistance (NOHA), dem Joint European Master's Programme in International Humanitarian Action, in Kooperation mit der Columbia University durchgeführt wurde. Studenten, Wissenschaftler und Praktiker aus Deutschland, der Türkei, Großbritannien und den USA diskutierten mit den Dozenten über Fragestellungen rund um die normativen und praktischen Grundlagen der internationalen Schutzverantwortung im Spannungsfeld von staatlicher Souveränität und Menschenrechten.

In seiner Einleitung verwies Prof. Dijkzeul auf die moralischen und praktischen Dilemmata bei der Implementierung der Responsibility to Protect (R2P), die in Theorie und Praxis diskutiert werden. Er bat die Referenten und das Publikum, diese in den Vorträgen und Fragen kritisch zu hinterfragen und dabei ein besonderes Augenmerk auf das Spannungsverhältnis von Interventionsverbot, R2P und den humanitären Prinzipien zu richten.

* Julia Liebermann, Dipl. Rer. Wiss. LA. ist studentische Hilfskraft am IFHV.

Staatliche Souveränität und R2P

Eingangs sprach Prof. Gerharz über das Spannungsverhältnis von staatlicher Souveränität und R2P im Kontext des Konfliktes in Sri Lanka. Prof. Gerharz ging dabei besonders auf die Geschehnisse in den Jahren 2008/2009 ein, während derer sie Feldforschung in der Region betrieb. Nachdem das Militär 2008 eine Offensive gestartet hatte, um die von den Tamil Tigers besetzten Gebiete zurückzuerobern, mussten fast alle humanitären Hilfsorganisationen die Region verlassen und Konvois der Vereinten Nationen (VN) wurden attackiert. Die Regierung Sri Lankas berief sich auf das Prinzip der Nichteinmischung in nationale Angelegenheiten. Humanitäre Hilfe konnte in der Folge nur noch beschränkt, in einigen Gebieten gar nicht gewährleistet werden. Nationale und internationale Beobachter warnten vor einer „Katastrophe ohne Zeugen“. Die internationale Gemeinschaft scheiterte in Sri Lanka bei ihrem Versuch, humanitäre Hilfe zu leisten, und das Prinzip der R2P kollidierte mit der staatlichen Souveränität Sri Lankas. In ihren Ausführungen gelang es Prof. Gerharz eindrucklich, das Dilemma darzustellen, welches aus dem Aufeinanderprallen dieser zwei fundamentalen Prinzipien des Völkerrechts resultiert. Sie ergänzte die abstrakten Beobachtungen durch ihre Perspektive als Anthropologin und beschrieb die Schwierigkeiten für die Forschung, die aus einem eingeschränkten Zugang zum Feld resultieren.

Institutionen und humanitäre Prinzipien

Prof. Williams sprach in seinem Vortrag von den Spannungen zwischen institutionellen Logiken und dem individuellen Standpunkt. Dabei schöpfte er aus seinem reichen Erfahrungsschatz durch die langjährige Arbeit mit dem International Rescue Committee (IRC) und dem US Office for Foreign Disaster Assistance (OFDA). Er stellte vor allem die Bindung an den *Mission Status* einer bestimmten Organisation gegenüber dem persönlichen Handlungsimperativ heraus. Vom operationellen Standpunkt aus seien vor allem die Interaktionen und überlappenden Verantwortungen verschiedener humanitärer Organisationen zu beachten, genauso wie die Verflechtung der regionalen, nationalen und internationalen Ebene. Prof. Williams setzte seinen Vortrag fort mit einem kurzen Abriss der Geschichte der humanitären Hilfe: Begonnen als große Freiwilligenbewegungen, hätte sich das Arbeitsfeld inzwischen in eine riesige Industrie verwandelt, die mit immer neuen Herausforderungen und komplexen Notlagen konfrontiert sei. Diese Komplexität beeinflusse unsere Ent-

scheidungen. Weiter führte er aus, dass Institutionen vor diesem Hintergrund stabile Strukturen bieten könnten. Die Frage der Verantwortlichkeit sei durch die Vielzahl von Akteuren häufig schwierig zu beurteilen und nie frei von Normativität. Gerade die VN-Resolutionen seien nicht unparteiisch. Hinzu komme, dass die VN durch die Zusammensetzung des Sicherheitsrats häufig in ihrer Handlung paralysiert seien und dadurch keinerlei Schutzverantwortung erfüllen könnten. In seinem Vortrag stellte Prof. Williams die Akteure der humanitären Hilfe als politisch motivierte Akteure dar. Der Referent plädierte dafür, den Fokus von globalen Normen abzuwenden und auf globale Ziele zu richten. Die handlungsanweisende Maxime bei der Arbeit müsse stets der Versuch sein, einen Sachverhalt aus unterschiedlichen Perspektiven zu betrachten. Prof. Williams nannte diese Herangehensweise den Zustand des bipolaren Verstandes. Er betonte damit in seinem Vortrag das Mikrolevel und ging dabei besonders auf Mitgefühl und Angst als Handlungsgrundlage des Individuums ein.

Träger und moralische Grundlagen der R2P

Prof. Salomons fragte sich und das Publikum als abschließender Sprecher, wer als humanitärer Akteur gesehen werden könne. Damit lenkte er den Fokus auf die Träger der R2P und fragte, für wen die Verantwortlichkeit in Notsituationen greife und von welchen Prinzipien die Handlungen der Akteure geleitet sein sollten. Seine Antwort ähnelte der von Prof. Williams. Indem er ebenfalls die Komplexität der Situationen betonte, gleichermaßen aber hervorhob, dass bei Katastrophen meist sehr simple Ersthilfe durch Nachbarn, Freunde und die lokale Regierung zunächst die Schutzfunktion erfüllen würde, hob er die individuelle Verantwortung hervor. Anschließend erweiterte er den Kreis der humanitären Helfer um transnationale und internationale Organisationen. Theoretisch seien dabei die humanitären Prinzipien die Handlungsgrundlage für alle Akteure und das Element, welches sie als Gruppe konstituiert. Anschließend forderte Prof. Salomons dazu auf, diese Handlungsgrundlage als moralische Basis für humanitäre Hilfe zu hinterfragen. Was unterscheide eine humanitäre Notlage von einer Situation der extremen Armut und müsse nicht in beiden Fällen eine internationale Schutzverantwortung greifen? Er argumentierte weiter, dass die moralischen Grundlagen der R2P an Überzeugungskraft verlieren würden, wenn man humanitäre Hilfe künstlich von Situationen extremer Armut ablöse. Damit betonte Prof. Salomons in seinem Vortrag stärker

das Makrolevel der R2P. Durch die Verortung der R2P in einem weiteren Kontext der globalen Verantwortung im Kampf gegen Armut setzte Salomons andere Akzente als seine Vorredner. Er schloss seinen Vortrag mit Überlegungen zu den Menschenrechten als universelle Werte. Mehr noch als die humanitären Prinzipien, sollten sie die Grundlage humanitären Handelns sein, da sie nicht zwischen kurzfristiger und langfristiger Hilfe unterscheiden würden.

In der folgenden Fragerunde hatte das Publikum ausführlich Gelegenheit, auf die angesprochenen Aspekte einzugehen und eigene Akzente zu setzen. Dabei wurden verschieden Themenkomplexe betont.

Der Wandel des humanitären Sektors

Unter dem Schlagwort der „aid effectiveness“ wird seit einigen Jahren auf verschiedenen Ebenen eine stärkere Vernetzung von humanitären, privatwirtschaftlichen und entwicklungspolitischen Akteuren gefordert. Vor dem Hintergrund der Ineffizienz vieler humanitärer Hilfsprogramme sei vor allem das Lernen von privatwirtschaftlichen Unternehmen wie FedEx und UPS von größter Bedeutung, betonte Prof. Williams. Auch die Kollaboration in Form von beratender Tätigkeit sei eine Möglichkeit, die Effizienz zu steigern und von den Partnern zu profitieren. Der humanitäre Sektor wachse enorm und sei einem stetigen Wandel unterworfen. Insgesamt sei in den letzten Jahren eine deutliche Zunahme von weiblichen Mitarbeitern auf allen Ebenen im humanitären Sektor zu verzeichnen gewesen. Diese Entwicklung habe zu einer neuen Akzentsetzung innerhalb der Arbeit geführt und verändere das zuvor stark männerdominierte Feld eindeutig, so Prof. Salomons. Des Weiteren sei auch das Aufkommen neuer Akteure und regionaler Zusammenschlüsse im asiatischen und im lateinamerikanischen Raum interessant. Regionale Staatenverbände wie die Union Südamerikanischer Nationen (UNASUR) setzten neue Akzente, etwa auf die speziellen Bedürfnisse von indigenen Gemeinschaften. Auch die stärkere Einbindung von Mitarbeitern aus dem globalen Süden führe zu einem Wandel des humanitären Systems. Abschließend hob Prof. Williams die Impulse hervor, die sich aus einer stärkeren wissenschaftlichen Auseinandersetzung mit dem Themenkomplex humanitäre Hilfe ergäben.

Der humanitäre Imperativ und die Bedeutung für das IKRK und andere Institutionen

Das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) nimmt durch seine starke Bindung an die humanitären Prinzipien eine

Sonderrolle im humanitären Sektor ein. Diese Sonderrolle liegt nicht nur in dem Statut der Organisation und der Legitimation durch den völkerrechtlichen Status begründet, sondern wird zusätzlich durch die Disziplin der Mitarbeiter in Bezug auf die Einhaltung der Prinzipien verstärkt. In vielen Krisen, so etwa im Biafra-Krieg von 1967-1970, führte die Neutralität des IKRK dazu, dass seine Mitarbeiter, anders etwa als die Mitarbeiter von Médecins Sans Frontières (MSF), nicht ausgewiesen wurden. Prof. Williams hob besonders die Bedeutung des IKRK als neutrales Bindeglied zwischen Regierungen, der internationalen Gemeinschaft und den betroffenen Menschen hervor. In vielen komplexen Notsituationen ist der Zugang zum Feld schwierig und oftmals riskant. Durch die Nichteinhaltung der humanitären Prinzipien werden die Motive von bestimmten Organisationen zunehmend von der lokalen Bevölkerung hinterfragt. Insgesamt führt diese Entwicklung zu einer zunehmenden Entfernung von dem Prinzip der Neutralität.

Legale Aspekte und Entscheidungsfindung innerhalb der VN

Der Einfluss des legalen Systems und abstrakter Normen auf humanitäre Hilfe vor Ort wurde von den Sprechern als gering angesehen. Prof. Williams führte in diesem Zusammenhang die Syrienkrise und das Prinzip der nationalen Souveränität als Grundfesten des Völkerrechts an. Dagegen stünde in diesem Fall rechtlich die R2P. Grundsätzlich seien in konkreten Notsituationen auch die langen Kommunikationswege und damit auch häufig die Schwierigkeit der Verständigung über rechtliche Normen zwischen der Einsatzzentrale und dem Hauptquartier der Organisation zu beachten. Die anderen Referenten gingen nicht

weiter auf dieses Thema ein. Anschließend bat ein Teilnehmer die Referenten, die Entscheidungsfindung im Vorfeld einer humanitären Intervention zu erläutern. Prof. Salomons ging dazu zunächst auf die legalen Grundlagen ein. Dazu erläuterte er auch die heute häufig kritisierte Struktur des Sicherheitsrats und verwies auf die historischen Gründe der Zusammensetzung. Nicht zu bestreiten sei jedoch, dass sich die VN in neuester Zeit hinsichtlich der Beschlussfassung für humanitäre Interventionen immer häufiger als dysfunktionales System herausgestellt habe. Die übergeordnete juristische Kontrollinstanz für den Sicherheitsrat fehle ebenso, wie eine funktionsfähige Exekutive auf internationaler Ebene. Ergänzend fügte Prof. Williams hinzu, dass das internationale System per Definition aus divergierenden Interessen bestehe. Die Schwierigkeit liege darin, dass ein Eingriff durch die internationale Gemeinschaft von einem gemeinsamen Nenner ausgehen müsse.

Humanitäre Hilfe in Praxis und Theorie

Die Sprecher Prof. Williams und Prof. Salomons betonten, dass es bei der Frage nach der Zusammenarbeit grundsätzlich um den Unterschied zwischen einer deduktiven und einer induktiven Herangehensweise gehe. Viele Theoretiker, inklusive sie selbst, besäßen ursprünglich einen praktischen Hintergrund. Durch ihre akademische Tätigkeit versuchten sie, ihre langjährige Erfahrung im Feld in das wissenschaftliche Feld zu integrieren. Die Zusammenarbeit könne jedoch stark verbessert werden. Prof. Williams führte das Phänomen der „Donor Response“ an. Seiner Meinung nach können die immer komplexer werdenden organisationalen Strukturen nur durch eine wissenschaftliche Beschäfti-

gung befriedigend durchdrungen werden und somit zu einer effektiveren Gestaltung der Hilfe führen. Prof. Salomons sprach erneut das schwierige Verhältnis von individueller Motivation und den Zwängen durch institutionelle Strukturen an. Seiner Meinung nach könne man Institutionen nur von innen verändern. Dabei spielte die akademische Beschäftigung mit den inhärenten Handlungsstrukturen und der Interaktion zwischen Individuum und Organisation eine wichtige Rolle. Es bleibe ein Raum, eine Distanz zwischen den die Organisation konstituierenden Individuen und der Organisation selbst. Des Weiteren existiere eine Distanz zwischen den Organisationen und den Menschen in einer Notsituation, deren Bedürfnisse durch humanitäre Hilfe adressiert werden sollen.

Insgesamt bot die Veranstaltung einen interessanten Einblick in die normativen und praktischen Grundlagen der internationalen Schutzverantwortung. Die Referenten betonten in ihren Vorträgen vor allem die Dilemmata bei der Implementierung der R2P sowie die Komplexität humanitärer Notlagen und der institutionellen Architektur im humanitären Sektor. Die Wahl der Referenten sicherte dabei ein breites Spektrum an Erfahrungen aus Theorie und Praxis. Im Verlauf der Diskussion wurden verschiedene Aspekte unterschiedlich gewichtet. Insgesamt entstand der Eindruck, dass in den Augen der Referenten rechtliche Normen eine eher untergeordnete Rolle für die humanitäre Hilfe vor Ort spielen. Der interessanteste Vorschlag bezog sich auf die Kombination von individuellen, akademischen und organisationssoziologischen Logiken. Das Ziel dieser dreigliedrigen Herangehensweise sei, moralisch vertretbare und gleichermaßen praktikable Handlungsmaxime für humanitäres Handeln zu schaffen. ■

Ingrid Piela, Walter Hallstein – Jurist und gestaltender Europapolitiker der ersten Stunde, Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin 2012, 186 Seiten, 39 €

Sascha Rolf Lüder*

Die bislang einzige internationale Organisation, deren Handlungsformen und Maßnahmen sich des überstaatlichen Rechtes bedienen, ist die Europäische Union. Ziele und Struktur dieser in den Jahren von 1952 bis 1957 gegründeten internationalen Organisation spiegeln den erfolgreichen Versuch der europäischen Staaten nach dem Zweiten Weltkrieg wider, an die Stelle politischer Rivalitäten und regionaler Abspra-

chen ein gemeinsames Vorgehen zu setzen, das in eine stabile und leistungsfähige internationale Organisation eingebettet ist. Die heute in der Europäischen Union organisierte Einigungsbewegung ist gerichtet auf die Friedenssicherung in Europa. Dem dient die Förderung des wirtschaftlichen Wohlstands durch die Errichtung eines Binnenmarktes und die hieraus folgende Einräumung von Grundfreiheiten an Einzel-

personen. Die wirtschaftliche Einigung durch Gemeinschaftsaktion ist und bleibt Mittel zum Zweck der politischen Einigung Europas.

* Dr. Sascha Rolf Lüder ist Justitiar des DRK-Blutspendedienstes West, Hagen und Landeskonzessionsbeauftragter des DRK-Landesverbandes Westfalen-Lippe, Münster.

Einer der Gründungsväter und Architekten des europäischen Einigungsprozesses ist Walter Hallstein. Seinem Lebenswerk ist die hier anzuzeigende Dissertation von Ingrid Piela gewidmet, die am Dimitris-Tsatsos-Institut für Europäische Verfassungswissenschaften der FernUniversität in Hagen entstanden und im vergangenen Jahr vorgelegt worden ist.

Als erster Präsident der Europäischen Kommission ist Walter Hallstein maßgeblich an der Ausgestaltung und Umsetzung des Schuman-Plans und der Römischen Verträge beteiligt gewesen. Doch in Literatur und Wissenschaft wird er vielfach und zu Unrecht vernachlässigt, handelt es sich bei ihm doch um einen Juristen und gestaltenden Europapolitiker der ersten Stunde, der über einen klaren und unverbaubaren Blick für das im europäischen Einigungsprozess Wesentliche verfügte.

Nach einem biographischen Kapitel arbeitet die Autorin anhand Walter Hallsteins Hauptwerk „Der unvollendete Bundesstaat“, durch Heranziehung seiner Reden, durch Gespräche mit Zeitzeugen und durch die Auswertung von Schriftstücken aus seinem umfangreichen Nachlass seine politischen und institutionellen Visionen zur Einigung Europas heraus, die auf ein Endziel gerichtet waren: den europäischen Bundesstaat.

Die Autorin beschreibt Walter Hallstein zutreffend als Inbegriff eines in der politischen Praxis bewährten deutschen Rechtslehrers: gepflegter, bestechender Sprachstil, manchmal kompliziert in seiner Beweisführung, aber ein intelligenter Kopf und Fachmann von größtem Format auf dem Gebiet des Völker- und Europarechts, der präzise, diszipliniert und konzentriert arbeitete, den Apparat im Griff hatte und als Gesprächspartner begehrt war, weil man mit ihm vor allem Grundsatzfragen erörtern und Strategie betreiben konnte.

Seine völkerrechtlichen Kenntnisse und die in jungen Jahren in den USA gesammelten Erfahrungen prädestinierten Walter Hallstein 1950 für die Aufgabe, die Regierungsdelegation der Bundesrepublik Deutschland bei den Verhandlungen über einen Beitritt Deutschlands zur Organisation der Vereinten Nationen für Bildung, Wissenschaft und Kultur zu führen.

Nur wenige Zeit später berief der damalige Bundeskanzler Konrad Adenauer ihn zum

Leiter der deutschen Regierungsdelegation bei den in Paris beginnenden Verhandlungen über den Schuman-Plan zur Gründung einer Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl.

Seine Verhandlungserfolge ebneten Walter Hallsteins Weg in das Amt des ersten Präsidenten der Europäischen Kommission. Zutreffend wird Walter Hallsteins Benennung durch die Außenminister der damals sechs Mitgliedstaaten von Ingrid Piela als eine Geste der Anerkennung für die bundesdeutsche Diplomatie im beginnenden europäischen Einigungsprozess herausgehoben.

Im weiteren Verlauf beschreibt die Autorin die Arbeit und das Selbstverständnis der Europäischen Kommission unter ihrem Präsidenten Walter Hallstein als ein gegenüber den Interessen der Mitgliedstaaten unabhängig agierendes Organ. Vehement habe er sich für den Aufbau der Zollunion im Rahmen eines zu schaffenden Gemeinsamen Marktes, dem Vorläufer des heutigen Binnenmarktes, eingesetzt.

Damit habe Walter Hallstein zugleich die Erwartung verbunden, dass über kurz oder lang aus diesem Gemeinsamen Markt auch eine politische Union in Europa entstehen könne, so Ingrid Piela. Die Europäische Kommission und die unter Walter Hallstein entwickelte Gemeinschaftsaktion, die sich der in den Gründungsverträgen angelegten Handlungsformen und Maßnahmen des überstaatlichen Rechtes bedient, sollten Keimzelle für eine europäische Regierung werden.

Beim Rücktritt Walter Hallsteins im Jahr 1967 waren die Fusion der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft zu den Europäischen Gemeinschaften vollzogen. Als Mitglied des Deutschen Bundestages unterstützte Walter Hallstein weiterhin den europäischen Einigungsprozess.

In ihrer Dissertation arbeitet Ingrid Piela heraus, dass Walter Hallstein den Fortgang des europäischen Einigungsprozesses stets von verschiedenen Faktoren beeinflusst gesehen habe: der ideologischen und militärischen Bedrohung der nicht-kommunistischen Staaten Europas durch die damalige Sowjetunion, der anhaltenden politischen und wirtschaftlichen Instabilität der westeuropäischen Demokratien sowie der Ge-

fahr der Auseinandersetzung zwischen wirtschaftlich erstarkten Staaten West- und Mitteleuropas.

All dies habe aus der Sicht Walter Hallsteins der Entwicklung eines Sicherheitssystems bedurft. Integration sei mithin nicht nur als Abwehrsystem gegenüber dem Osten, sondern auch als Krisenmanagement bei Konflikten zwischen den Macht- und Handelsmetropolen Westeuropas gedacht. Die neuen Mechanismen der Zusammenarbeit sollten sich merklich von den Strukturen der Kriegs- und Zwischenkriegszeit unterscheiden und zugleich von den USA unterstützt werden.

Der verlorengegangene Einfluss einzelner europäischer Staaten zugunsten eines europäischen Staatenverbundes werde, davon sei Walter Hallstein überzeugt gewesen, am Ende nur durch das Zusammenrücken und eine enge Verflechtung der alten Großmächte in diesem Staatenverbund zurückzugewinnen sein. Elementare Voraussetzung hierfür sei die weitgehende Bereinigung bilateraler Konflikte, vor allem des Verhältnisses zwischen Deutschland und Frankreich.

Erst die Verständigungspolitik habe Chancen für eine innerwestliche Gleichgewichtspolitik befördert. Für Walter Hallstein sei der Zusammenschluss europäischer Staaten in einem föderalistisch strukturierten Staatensystem daher der Leitgedanke gewesen, um Probleme auf Dauer bewältigen zu können. Aus nichts anderem als dieser Grunderkenntnis Walter Hallsteins bestehe auch heute die an die Europäische Union gestellte Herausforderung, nämlich eine stabile und leistungsfähige internationale Organisation zu sein, die durch den Binnenmarkt den wirtschaftlichen Wohlstand fördert und auf diese Weise dem Frieden in Europa diene.

Die Bibliographie im Anhang der Dissertation erleichtert die weitere Forschungsarbeit; die Zeittafel ordnet das Geschehen in den europäischen Zusammenhang ein. Auf diese Weise bietet das Werk von Ingrid Piela nicht nur Juristen, Politikwissenschaftlern und Historikern einen umfassenden Eindruck über den Menschen Walter Hallstein, den Rechtslehrer, den gestaltenden Europapolitiker, Autor und Redner und gibt mehr als nur einen Einblick in die Anfänge des europäischen Einigungsprozesses. ■

Gilbert H. Gornig / Hans-Detlef Horn / Dietrich Murswiek (Hrsg.), Das Selbstbestimmungsrecht der Völker – eine Problemschau, Duncker & Humblot, Berlin 2013, 206 Seiten, 78,90 €

Julia Liebermann*

Wie verhalten sich die staatliche Souveränität als Leitprinzip der internationalen Ordnung und der Anspruch der Staaten auf territoriale Integrität zum Selbstbestimmungsrecht der Völker? Diese Frage und ihre praktischen Auswirkungen für politische Entscheidungen und Prozesse stehen immer wieder im Mittelpunkt der akademischen und politischen Auseinandersetzung und sind Gegenstand des vorliegenden Sammelbandes. Der Themenkomplex schlägt dabei eine Brücke zwischen der Politikwissenschaft und der Rechtswissenschaft.

Zunächst als politisches und später als rechtliches Prinzip hat sich das Selbstbestimmungsrecht der Völker im Laufe des 20. Jahrhunderts als ein wichtiger Eckstein der modernen Völkerrechtsordnung etabliert. Dabei erfuhr das Prinzip im Kontext der Dekolonisierung und dem Ende des Kalten Krieges wichtige Neuerungen und wurde verschiedentlich ausgelegt. Zuletzt gab es bedeutende Ergänzungen in Bezug auf das Selbstbestimmungsrecht indigener Völker, die in der Deklaration der Generalversammlung der Vereinten Nationen (VN) von 2007 festgeschrieben wurden. Der Sammelband fasst die Vorträge der Tagung „Das Selbstbestimmungsrecht der Völker – eine Problemschau“, die am 7. und 8. Dezember 2012 im Kloster Banz stattfand, zusammen. Die Gastbeiträge gehen sowohl auf die historische Entwicklung des Konzeptes ein als auch auf die juristischen Grundlagen. Dazu werden der Zusammenhang des offensiven und des defensiven Selbstbestimmungsrechts und die Begriffe Volk, Autonomie und Minderheitenschutz besonders erläutert. Zuletzt werden anhand von zwei Beiträgen, die sich mit dem Israel-Palästina-Konflikt beschäftigen, die praktischen Schwierigkeiten verdeutlicht, die mit der Anwendung des Selbstbestimmungsrechts verbunden sind.

1. Das Selbstbestimmungsrecht zwischen Recht und Politik (Prof. Dr. Wilfried von Bredow)

In seinem Beitrag „Das Selbstbestimmungsrecht der Völker zwischen Politik und Recht“ geht der Politikwissenschaftler Wilfried von Bredow zunächst auf die politische Entwicklung des Konzepts ein. Anhand von verschiedenen Episoden erläutert

er die Herausbildung des Prinzips von einem Wert in der Philosophie der Aufklärung zu einer völkerrechtlichen Norm, die nach dem Zweiten Weltkrieg stufenweise festgeschrieben wurde. Im ersten Teil seines Beitrags klärt von Bredow das Verständnis von Fremdherrschaft als Form der illegitimen Herrschaft und verknüpft dieses politische Konzept mit dem historischen Kampf gegen Vielvölkerstaaten und Imperialismus. Als weitere wichtige Etappen bei der Herausbildung des Selbstbestimmungsrechts als völkerrechtliche Norm nennt er die Entkolonialisierung und das Ende des Ost-West-Konflikts. Von Bredow erwähnt dabei auch kurz die Verlagerung der Debatte auf den Komplex der Human Security, das Konzept der Responsibility to Protect und den Themenbereich der fragilen Staatlichkeit. Dabei geht er auf die humanitären Interventionen der VN und speziell auf den Einsatz der North Atlantic Treaty Organization (NATO) im März 1999 im Kosovo ein. Im zweiten Teil seines Beitrags bespricht von Bredow Konfliktlinien, die sich bei der Beschäftigung mit dem Prinzip der Selbstbestimmung herauskristallisieren. Zunächst liegt sein Fokus auf dem Verhältnis vom Selbstbestimmungsrecht der Völker und dem staatlichen Recht auf territoriale Integrität. Neben der Festschreibung beider Prinzipien in der VN-Charta führt er dazu ebenfalls die Schlussakte der Konferenz für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (KSZE) in Helsinki (1975) an. Das paradoxe Verhältnis der Prinzipien wird entschärft, indem Aufmerksamkeit von der Möglichkeit der Sezession auf den aktiven Minderheitenschutz gelenkt wird. Nachdem er die Schwierigkeiten bei der Begriffsbestimmung des Volkes als Träger des Selbstbestimmungsrechts erläutert hat, verweist von Bredow auf die Gefahr der staatlichen Fragmentierung durch die Durchsetzung des Rechts. In diesem Zusammenhang bespricht er föderale Verfassungsmodelle als Lösungen für innere Autonomie. Schließlich beleuchtet er die Konsequenzen der *uti possidetis*-Norm auf den *Nation building*-Prozess und stellt Fragen zur Gewährleistung des Selbstbestimmungsrechts im Zusammenhang mit dem Gedanken der Wiedergutmachung. Als letzten spannenden Aspekt schneidet er das Thema Selbstbestimmung und Integrationsprozesse an und bespricht dabei den

europäischen Fall. Sein Fazit zum Scheitern der europäischen Verfassung ist dabei, dass in den Prozess zu wenig Selbstbestimmung eingeflossen sei.

2. Selbstbestimmungsrecht und Volksabstimmungen (Dr. Gregor Ploch)

Der Beitrag von Gregor Ploch befasst sich mit der Volksabstimmung in Oberschlesien am 20. März 1921 und der Frage, wie demokratisch dieser Prozess war und inwieweit man in Bezug auf Plebiszite wirklich von der Selbstbestimmung der Völker sprechen kann. Zunächst beschreibt Ploch den fundamentalen Wandel nach dem Ersten Weltkrieg, nachdem Konflikte fortan auf demokratischem Wege mit der Volksabstimmung zu lösen seien. Er stellt heraus, wie das Plebiszit zur Lösung der Oberschlesienfrage von politischem Kalkül, Propaganda und Unregelmäßigkeiten bei der Erfassung der Wahlberechtigten gezeichnet war. Dabei enttarnt er den Irrglauben, dass der Beschluss der Interalliierten Kommission über die Teilung Schlesiens allein vom Ausgang des Plebiszits abhängig gewesen sei. Vielmehr sei die Spaltung eine beschlossene Sache gewesen und es sei in der Volksabstimmung allein um Fragen der Grenzziehung gegangen. Am 12. Oktober 1921 teilte der Völkerbundrat dem Obersten Rat eine Empfehlung für eine Grenzziehung zwischen Polen und Deutschland mit. Infolge der Teilung kam es zu Radikalisierungstendenzen sowie nationalen Spannungen und Migrationsströmen zwischen den Gebieten. Insgesamt will der Autor damit auf die inhärenten Probleme des nationalen Selbstbestimmungsrechts hinweisen. Diese könnten – statt Konflikte zu entschärfen – auch zu einer Verfestigung von Trennlinien führen und neue Konflikte heraufbeschwören, so Ploch.

3. Träger des Selbstbestimmungsrechts (Prof. Dr. Christian Hillgruber)

In seinem Beitrag „Wer ist Träger des Selbstbestimmungsrechts und wie kann man es durchsetzen?“ setzt sich Christian Hillgruber mit Fragen zur Rechtsinhaberschaft und Rechtsdurchsetzungsmacht auseinander. Der völkervertrags- und völkergewohnheitsrechtliche Charakter des Selbstbestimmungsrechts wurde durch die einschlägigen Verträge und Urteile des Internationalen Gerichtshofs (IGH) bestätigt.

* Julia Liebermann, Dipl. Rer. Wiss. LA, ist studentische Hilfskraft am IFHV.

Fragen stellen sich aber hinsichtlich der Definition des Rechtsträgers. Der Begriff des Volkes ist definitorisch nicht scharf genug bestimmt, um in diesem Sinne eine eindeutige Trägerschaft zu identifizieren. Hillgruber verweist auf die Tatsache, dass die Identifikation eines bestimmten Individuums mit einem Volk für die Zuordnung zwingend notwendig sei und eine externe Zurechnung allein nicht ausreichend sein könne. In Bezug auf die Inanspruchnahme von Minderheitenschutz durch ethnische Gruppen verweist Hillgruber darauf, dass dies nicht automatisch eine Aberkennung der Inhaberschaft des Selbstbestimmungsrechts sei, sondern auch als Geltendmachung des gewissermaßen „kleinen Selbstbestimmungsrechts“ angesehen werden kann. Um eine Geltendmachung des Selbstbestimmungsrechts zu erlangen, müssen Völker völkerrechtlich handlungsfähig sein. Dies setzt die Existenz eines legitimen Repräsentanten und die Anerkennung als Volk voraus. Hillgruber hebt besonders diese der Definition innewohnende Problematik hervor. Gerade in Staaten, die eine stark repressive Politik gegenüber den Völkern auf ihrem Territorium verfolgen, sei das Kriterium der Organisation und der Anerkennung der Völker für eine Trägerschaft häufig nicht gegeben. Des Weiteren stellt sich die Frage, ob das Selbstbestimmungsrecht wie es in Artikel 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte festgeschrieben ist, auch als kollektives Gruppenrecht auf dem Wege der Individualbeschwerden vor dem Menschenrechtsrat geltend gemacht werden könne. In der Literatur werde zum Teil die Meinung vertreten, dass das Fakultativprotokoll auch dahingehend interpretiert werden kann, so Hillgruber. In der Spruchpraxis seit 1990, erstmals im Fall *Lubicon Lake Band v. Canada*, zeige sich jedoch ein anderes Bild. Demnach bleibt als Durchsetzungsmechanismus folglich nur noch die Berichtspflicht der Staaten. Für die völkerrechtlich geltend gemachte Geltendmachung des Selbstbestimmungsrechts steht ebenso wenig ein institutionelles Durchsetzungsverfahren zur Verfügung. In der Praxis machen Staaten häufig durch Repressalien ihre Position deutlich, wenn sie das Selbstbestimmungsrecht verletzt sehen. Auch die vorzeitige Anerkennung eines Staates in *statu nascendi* sei, so Hillgruber, als Repressalie zu werten. Aus der Norm lasse sich aber nicht *per se* eine *erga omnes*-Verpflichtung ableiten. In der Praxis werde diese aber meist so wahrgenommen. Abschließend fasst Hillgruber zusammen, dass die Frage nach der Trägerschaft, ebenso wie der Inhalt der Rechtsnorm selbst, höchst vage bleibe und auch weiterhin in diesem Zustand verweilen werde.

4. Offensives und defensives Selbstbestimmungsrecht (Prof. Dr. Dietrich Murswiek)

Dietrich Murswiek unterscheidet in seinem Beitrag zu dem Sammelband zwischen offensivem und defensivem Selbstbestimmungsrecht der Völker. Das Subjekt des defensiven Selbstbestimmungsrechts sei die Nation, die sich in der Ausübung dieses Rechts Fremdherrschaft verwehre. Die Nation schütze das Territorium, das sie bewohnt, vor dem Zerfall und gewährleiste die territoriale Integrität. Das offensive Selbstbestimmungsrecht, dessen Subjekt „die Völker“ sind, könne wiederum in der äußersten Form der Durchsetzung zu einer Sezession führen. Eine bestimmte Bevölkerungsgruppe verfolgt also in Ausübung ihres Selbstbestimmungsrechts das Ziel einer Abspaltung. Die Konfliktlinie verläuft damit zwischen der Norm des offensiven Selbstbestimmungsrechts und dem Recht auf staatliche territoriale Integrität und Souveränität. Zur Lösung des Konflikts führt Murswiek die Option der Autonomie an. Damit hebt er die mehrheitlich vertretene Lehrmeinung hervor, die besagt, dass das Selbstbestimmungsrecht ein Recht darstelle, was zu Selbstbestimmung oder Autonomie innerhalb bestehender Grenzen befähige. Wird dieses Recht massiv missachtet, komme es infolgedessen häufig zu einer stärkeren Favorisierung der Option der Sezession, so Murswiek.

5. Das Selbstbestimmungsrecht indigener Völker (Dr. René Kuppe)

Spätestens durch die Verabschiedung der Deklaration der Generalversammlung über die Rechte indigener Völker (GA Res. 61/295, United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, UNDRIP) am 13. September 2007 ist das Selbstbestimmungsrecht der indigenen Völker in aller Munde und avanciert mitunter zum Modethema. In der Praxis hat dies unter anderem zu einem erstarken indigener Bewegungen geführt. Auch wenn die Deklaration nur das Ende von langen Bemühungen um die Anerkennung dieses Rechts darstellt, sollte sie dennoch hervorgehoben werden, da sie die erste völkerrechtliche Verankerung des Selbstbestimmungsrechts der indigenen Völker darstellt. René Kuppe beschreibt in seinem Beitrag für den Sammelband die Dreidimensionalität der Rechte indigener Völker. Erstens beinhalte es eine Wiederherstellung politischer Gewalt dieser Völker. Zweitens werde durch das Recht der Anerkennung der kulturellen Gegebenheiten dieser Völker entsprochen. Zuletzt, und von vielen

Autoren als besonders wichtig erachtet, erlaube das Recht die Ausübung von Kontrolle über politische Räume in Form von Autonomie, die auf eigenen Institutionen beruhe. René Kuppe veranschaulicht anhand des Beispiels der Autonomie der Arhuaco in Kolumbien eindringlich seine Argumente. Die Autonomie dieser Gruppe beinhaltet auch das Recht auf Mitwirkung an allgemein-staatlicher Entscheidungsfindung. Vor allem in Angelegenheiten, welche die indigene Bevölkerung zuvorderst betreffen, sei die Partizipation entscheidend. Damit sind Autonomie und Partizipation als Instrumente vorgesehen, um politische und soziale Ausgrenzung zu überwinden, so führt Kuppe aus. Zuletzt spricht Kuppe die Verantwortung der Staaten an, einen Raum zu schaffen, der die Verwirklichung des Selbstbestimmungsrechts ermögliche. Wichtige Schritte seien dabei die Partizipationsmechanismen aber auch die Finanzierung von indigener Autonomie.

6. Das Selbstbestimmungsrecht im Kontext des Israel-Palästina-Konflikts (Godel Rosenberg; Abdullah Hijazi)

Die letzten beiden Kapitel des Sammelbands werfen aus einer sehr persönlichen Sicht einen Blick auf den Israel-Palästina-Konflikt. Godel Rosenberg spricht in seinem Beitrag über das Selbstbestimmungsrecht der Juden aus Sicht eines deutschen und israelischen Staatsbürgers. Er geht dabei zunächst geschichtlich vor und ergänzt seine Argumentation dann durch religiöse Aspekte. Rosenberg verwehrt sich dabei der Frage nach einem Existenzrecht des Staates Israel und betont, dass eine Lösung des Konfliktes einzig in der Anerkennung Israels als Nationalstaat des jüdischen Volkes liegen könne. Zutiefst damit verbunden sei, so Rosenberg, das Recht des jüdischen Volkes auf Selbstbestimmung.

In seinem Kapitel „Das Recht eines jeden Volkes auf Selbstbestimmung“ beschreibt Abdullah Hijazi seine Sicht auf den Konflikt. Er führt zunächst die Grundsätze dieses Rechts an, wie sie in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und den zwei Menschenrechtspakten von 1966 festgehalten sind. In einem weiteren Schritt stellt er heraus, dass die zugesicherten Rechte systematisch verletzt werden, solange keine effektiven Durchsetzungsmechanismen etabliert werden. Dabei geht er besonders auf an Palästinensern begangene Menschenrechtsverletzungen ein, wie die unrechtmäßige Landnahme, die Errichtung der Trennungsmauer oder die Behinderung der Religionsausübung. Abschließend stellt er heraus, dass das Selbstbestimmungsrecht durch vage Interpretationen und mangelnde

den internationalen Willen bei der Durchsetzung weiterhin das Recht des Stärkeren bleibt.

7. Bewertung

Der Sammelband beleuchtet gekonnt das breite Spektrum der Themen, die durch das Selbstbestimmungsrecht der Völker berührt werden. Dabei schaffen es die

Herausgeber durch die Auswahl der Autoren viele an der akademischen Diskussion beteiligte wissenschaftliche Disziplinen zu Wort kommen zu lassen und dennoch ein einheitliches Werk zusammenzustellen. Es gelingt den Autoren, den Leser für rechtliche Probleme zu sensibilisieren und weiterführende Fragen aufzuwerfen. Der insgesamt kritische Tenor bezüglich der Durchsetzungsmechanismen wird durch

die Endstellung der beiden sehr persönlichen Artikel verstärkt. Zugleich werden durch zahlreiche Beispiele innerhalb der verschiedenen Kapitel auch Erfolgsgeschichten dieser Norm, die zwischen Politik und Recht oszilliert, nacherzählt. Insgesamt ist das Werk solchen Lesern zu empfehlen, die eine disziplinübergreifende Beschäftigung mit dem Themenkomplex bevorzugen. ■

Andrej Zwitter (Hrsg.), Notstand und Recht, Nomos, Baden-Baden 2012, 212 Seiten, 68,00 €

Damla Kuvvet*

In Zeiten existenzieller Staatskrisen ist die Gewaltenteilung in einem Ausnahmezustand. Ein solcher kann durch Terrorismus, Naturkatastrophen oder durch Konflikte ausgelöst werden. Die Vielzahl von möglichen Auslösern des Notstands stellt nicht nur die Staaten selbst, sondern auch die Rechtstheorie vor große Herausforderungen. Die jeweils einschlägigen Rechtskreise zu ermitteln und korrekt anzuwenden ist besonders dadurch erschwert, dass das Notstandsrecht nicht losgelöst von außerstaatlichem Recht betrachtet werden kann. Völker- und europarechtliche Faktoren sowie die konkreten Ausprägungen des nationalen Notstandsrechts stellen zusammen vielmehr ein Rechtsgebiet dar. In fünf Kapiteln macht es sich das Werk daher zur Aufgabe, einen strukturierten Überblick über die Gesamtheit des Notstandsrechts zu bieten.

Kapitel 1: Rechtstheoretische Erläuterungen zur Begrifflichkeit und Theorie des Staatsnotstandsrechts (Prof. Dr. Andrej Zwitter)

Der Leser gewinnt im ersten Teil des ersten Kapitels fundiertes Wissen über die Begrifflichkeit des Staatsnotstandes. Andrej Zwitter beginnt dabei mit der Definition des Ausnahmezustands im Allgemeinen. Der Autor nimmt jedoch von einer Legaldefinition des Notstands Abstand, „da es meistens unvorhersehbar ist, welche Situation einen Staatsnotstand darstellt (dies kann ökonomische, militärische, ökologische und andere Notstände umfassen), [...]“ (Seite 23). Eine materielle Definition genügt dem flexiblen Charakter des Notstandes nicht, daher unternimmt der Autor den Versuch einer formellen Definition: „[Notstände] [...]

stellen Situationen dar, welche durch ihre Beschaffenheit eine Umstrukturierung der Staatsfunktionen erfordern, um die negativen Auswirkungen auf Rechtsunterworfenen, öffentliche Ordnung und Staatssicherheit effektiver (besser) und effizienter (schneller) zu bewältigen“ (Seite 23).

In einem zweiten Schritt stellt Zwitter die Überlegungen zweier Rechtsphilosophen gegenüber und erläutert, inwiefern der Staatsnotstand die „Ausnahme vom Recht“ oder das „Recht der Ausnahme“ sein kann. Diese kritische Gegenüberstellung der Theorien ist gerade für die Anwendungsfrage der einschlägigen Rechtsordnung von entscheidender Bedeutung. Der Autor schließt schließlich mit der Annahme ab, dass das Notstandsrecht als *lex specialis* zu der ansonsten geltenden Rechtsordnung gesehen werden kann und somit lediglich das „Recht der Ausnahme“ darstellt.

Zwitter behandelt schließlich im letzten Teil des ersten Kapitels rechtstheoretische Ansätze über die Grundsätze der Demokratie und der Rechtsstaatlichkeit. Als Grund hierfür nennt er den immensen Druck, den Ausnahmestände für diese Konzepte ausüben. Ein grundlegendes Merkmal des Notstands ist beispielsweise der Übergang der legislativen Befugnisse auf die Exekutive. Um den Ausgangspunkt des Staatsnotstands zu erklären und den konkreten Umgang mit diesem zu verstehen, ist die Betrachtung der Gewaltenteilung daher unerlässlich.

Kapitel 2: Völkerrechtliche Aspekte des Notstandsrechts (Prof. Dr. Hans-Joachim Heintze)

Das zweite Kapitel behandelt völkerrechtliche Aspekte des Notstandsrechts. Hans-

Joachim Heintze beginnt zuerst mit der Erläuterung des Existenzrechts eines Staates im Völkerrecht. Damit ist das Recht des Staates auf Maßnahmen der Selbstverteidigung zum Schutz und Erhalt seiner eigenen Existenz gemeint. Daraus ergibt sich erst recht die Ermächtigungsbefugnis, innerstaatliche Maßnahmen zu diesem Zweck zu ergreifen. Ruft ein Staat den Notstand aus, nimmt er gleichermaßen von der Erfüllung völkerrechtlicher Verpflichtungen Abstand. Die Qualifizierung der rechtlichen Folgen einer solchen Notstandserklärung im Lichte der Staatenverantwortlichkeit, behandelt Heintze in einem nächsten Schritt. Ein besonderes Augenmerk richtet der Autor sodann der Problematik, dass insbesondere bewaffnete Konflikte oder andere öffentliche Notstände zur Missachtung der Menschenrechte führen können. Heintze stellt daher die menschenrechtlichen Verträge, die für die Notstandsregelungen eine erhebliche Rolle spielen – darunter insbesondere den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbPR) –, eingehend dar.

Der Autor schließt mit der Frage, ob Notstandserklärungen auch im Verhältnis zwischen Staat und Privaten eine Wirkung entfalten können. Als Beispiel dient dabei die Republik Argentinien, die sich im Zusammenhang mit der Finanzkrise Anfang 2002 für zahlungsunfähig erklärte und sich dabei auf einen Staatsnotstand berief.

Kapitel 3: Staatsnotstand im Recht der Europäischen Union (Dr. Tina Roeder)

Die Regelungsmechanismen des Staatsnotstands im Recht der Europäischen Union werden im dritten Kapitel beleuchtet. Dabei betont Tina Roeder, dass diese aufgrund

* Cand. iur. Damla Kuvvet ist studentische Mitarbeiterin am Institut für Friedenssicherungsrecht und Humanitäres Völkerrecht (IFHV) der Ruhr-Universität Bochum.

der Entstehungsgeschichte der Union bislang in Literatur und Rechtsprechung wenig Beachtung gefunden haben, da die ursprüngliche Idee Europas von einer politisch, sozial und wirtschaftlich stabilen Gemeinschaft geprägt war. Der Staatsnotstand war dabei weniger bedeutsam. Das Kapitel beginnt daher zunächst mit der Darstellung der allgemeinen Systematik der europarechtlichen Notstandsregelungen, wobei Roeder bereits zu Beginn klar stellt, dass die „deckungsgleiche Übertragung der völkerrechtlichen Notstandsregelungen in den Rechtsraum der Europäischen Union unter anderem daran scheitert, dass das Unionsrecht keine ausdrücklichen Regelungen mitgliedstaatlichen Notstands kennt“ (Seite 82). Artikel 347 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), der die Zentralnorm der Erläuterungen darstellt, erwähnt den mitgliedstaatlichen Notstand beispielsweise nur implizit und ohne ihn als solchen zu bezeichnen: „Die Mitgliedstaaten setzen sich miteinander ins Benehmen, um durch gemeinsames Vorgehen zu verhindern, dass das Funktionieren des Binnenmarkts durch Maßnahmen beeinträchtigt wird, die ein Mitgliedstaat bei einer schwerwiegenden innerstaatlichen Störung der öffentlichen Ordnung, im Kriegsfall, bei einer ernstesten, eine Kriegsgefahr darstellenden internationalen Spannung oder in Erfüllung der Verpflichtungen trifft, die er im Hinblick auf die Aufrechterhaltung des Friedens und der internationalen Sicherheit übernommen hat.“ Trotz der Schwierigkeit, die die indirekte Art der Formulierung dieser Norm aufwirft, wird Artikel 347 AEUV überwiegend als unionsrechtliche Ermächtigungsgrundlage betrachtet.

Im letzten Teil des dritten Kapitels behandelt Roeder notstands-basierte Abweichungen von Unionsgrundrechten und Menschenrechten durch Mitgliedstaaten im Rahmen der Europäischen Union. Die Autorin schließt mit dem Hinweis, dass „die allmähliche Entwicklung eines globalen Notstandsinstituts in diesem Bereich nicht nur vorstellbar, sondern sinnvoll“ erscheint (Seite 110).

Kapitel 4: Staatsnotstandsrecht in Deutschland (Dr. Jana Hertwig)

Das deutsche Staatsnotstandsrecht wird im vierten Kapitel des Werkes eingehend dargestellt. Zunächst startet Jana Hertwig mit einer Begriffsklärung, um darauf folgend einzelne Staatsnotstandsregelungen im Grundgesetz (GG) sowie eine Abgrenzung zu anderen Notständen analysieren zu können. Das GG selbst beinhaltet keine einheitliche Begrifflichkeit und verzichtet auf eine Legaldefinition für den Notstand. Geregelt werden jedoch drei große Bereiche: Katastrophennotstand, Staatsnotstand im engeren Sinne und Verteidigungsnotstand. Insbesondere im Verteidigungsnotstand finden sich Besonderheiten, die die Autorin sodann einer genaueren Untersuchung unterzieht. Die Staatsstrukturprinzipien und Grundrechte, die der grenzenlosen Ausübung des Staatsnotstands als Schranke dienen sollen, stellt Hertwig zusätzlich im vierten Teil des Kapitels dar. Einen praktischen Bezug haben die Ausführungen im letzten Abschnitt, da sie Einzelaspekte aus aktuellen Geschehnissen mit der rechtlichen Bewertung in Zusammenhang bringen. So erläutert Hertwig Flugzeugabschussfälle, den Streitkräfte Einsatz im Inneren und die Notstandsprävention (wie beispielsweise Rasterfahndungen und Vorratsdatenspeicherungen). Die Autorin kommt zu dem Ergebnis, dass die 1968 in die Verfassung eingeführten Notstandsregelungen noch heute einen genügenden Schutz zur Abwehr einer Notstandslage darstellen.

Kapitel 5: Staatsnotstandsrecht in Österreich (Dr. Mathis Fister)

Schließlich wird im letzten Kapitel des Werkes ein Blick auf das Staatsnotstandsrecht in Österreich geworfen. Wie auch im vorherigen Kapitel, werden hier zunächst die Begrifflichkeiten von Notstand und Notstandsrecht im österreichischen Recht geklärt. Schwierig erscheint die Klärung der Begrifflichkeiten insoweit, dass die österreichische Bundesverfassung keine

einheitliche Bestimmung festlegt, wann vom Vorliegen eines Staatsnotstands ausgegangen werden kann. Um dennoch ein einheitliches Bild zu erhalten, analysiert Mathis Fister in einem ersten Schritt die Ausformung der Notstandsinstrumente auf Verfassungsebene. Dabei erarbeitet er die Synthese, dass die Bundesverfassung zum überwiegenden Teil Instrumente enthält, die die Handlungsfähigkeit von Staatsorganen sicher- oder wiederherstellt, sodass die Funktionsfähigkeit der Staatsgewalt auch im Staatsnotstand gewährleistet werden kann. Im nächsten Abschnitt des Kapitels wird die Systematik des Notstandsrechts auf einfachgesetzlicher Ebene bis hin zur Gemeindeebene analysiert. Der Autor thematisiert eingehend sicherheitspolizeiliche und militärische Befugnisse im Notstand sowie den Schutz von Rechtsgütern des Staates und der Allgemeinheit. Fister schließt das Kapitel mit dem Ergebnis, dass das österreichische Notstandsrecht ein weitgehend uneinheitliches Bild hinterlässt. Sowohl die Verfassung als auch einfachgesetzliche Regelungen lassen eine Fülle von staatsnotstandsrechtlichen Normen ausmachen, jedoch sind diese bislang schwach ausgeprägt. Dennoch sei zumindest in der Kombinationsfähigkeit sämtlicher Instrumente das Potenzial des österreichischen Notstandsmodells zu erkennen.

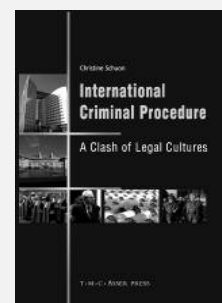
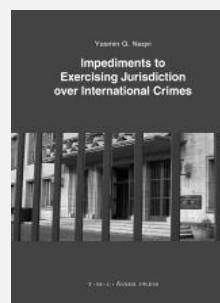
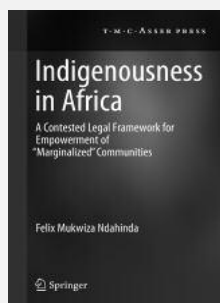
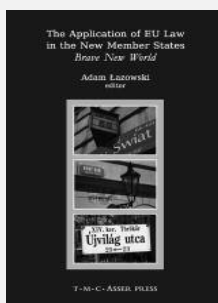
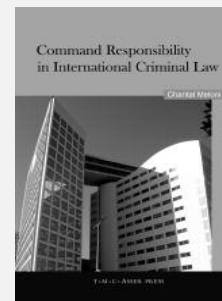
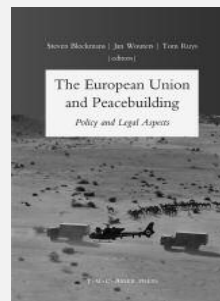
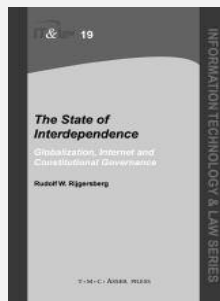
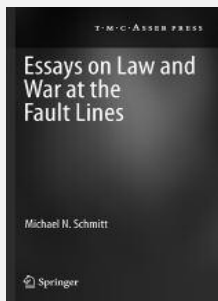
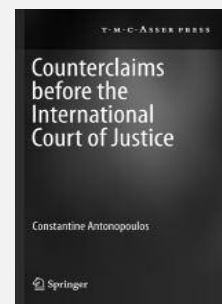
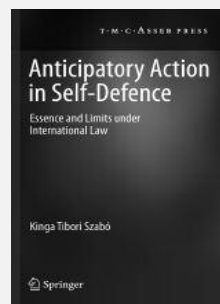
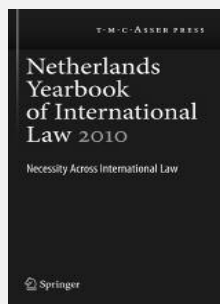
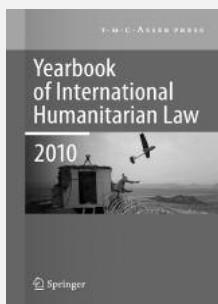
Schlussfolgerungen

Nach jedem Kapitel hat der Leser die Möglichkeit, die Schlussfolgerungen des Autors kurz und bündig nachzuvollziehen, insofern es einfach erscheint, den roten Faden zwischen den Rechtskreisen zu erkennen. Durch eine sehr übersichtliche Einteilung des Buches ist zudem die Eignung als Nachschlagewerk durchaus gegeben. Insgesamt stellt das Werk „Notstand und Recht“ eine gelungene Sammlung zu jeder erdenklichen Problematik des Staatsnotstandsrechts dar. Die Autoren haben für künftige wissenschaftliche Ausarbeitungen des Themas ein solides Fundament geschaffen. ■

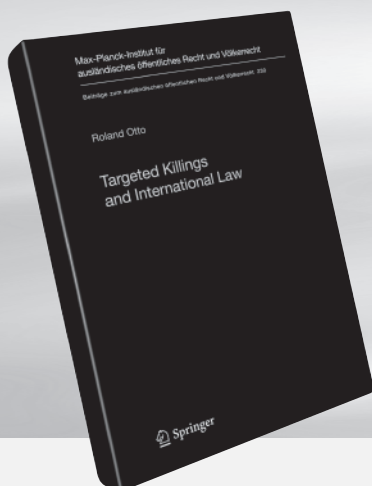
Springer and T.M.C. Asser Press sign exclusive agreement on law book program

We are delighted to announce that Springer has become the exclusive distributor of T.M.C. Asser Press law books.

Visit springer.com/tmcasserpress for more information.



Easy Ways to Order for the Americas ► **Write:** Springer Order Department, PO Box 2485, Secaucus, NJ 07096-2485, USA
► **Call: (toll free)** 1-800-SPRINGER ► **Fax:** 1-201-348-4505 ► **Email:** orders-ny@springer.com or **for outside the Americas**
► **Write:** Springer Customer Service Center GmbH, Haberstrasse 7, 69126 Heidelberg, Germany ► **Call:** +49 (0) 6221-345-4301
► **Fax:** +49 (0) 6221-345-4229 ► **Email:** orders-hd-individuals@springer.com ► Prices are subject to change without notice.
All prices are net prices.



Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht

Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für
ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Begründet von Viktor Bruns

Hrsg.: A. von Bogdandy, R. Wolfrum

Targeted Killings and International Law

With Special Regard to Human Rights and International
Humanitarian Law

R. Otto, Göttingen, Germany

Existing international law is capable to govern the “war on terror” also in the aftermath of September 11, 2001. The standards generally applicable to targeted killings are those of human rights law. Force may be used in order to address immediate threats, preventive killings are permitted under strict preconditions but targeted killings are prohibited. In the context of armed conflicts, these standards are complemented by international humanitarian law as *lex specialis*. Civilians may only be targeted while directly taking part in hostilities and posing a threat to the adversary. Also in Israel and the Occupied Territory, these standards apply. Contrary to the Israeli Supreme Court’s view, international humanitarian law is not complemented by human rights law, but human rights law is – to some degree – complemented by international humanitarian law. According to these standards, many killings which would be legal according to the Israeli Supreme Court violate international law.



2012. XXII, 662 p. (Vol. 230) Hardcover

ISBN 978-3-642-24857-3 ► * € (D) 117,65 | € (A) 120,95 | sFr 146,50

Bei Fragen oder Bestellung wenden Sie sich bitte an ► Springer Customer Service Center GmbH, Haberstr. 7, 69126 Heidelberg
► **Telefon:** +49 (0) 6221-345-4301 ► **Fax:** +49 (0) 6221-345-4229 ► **Email:** orders-hd-individuals@springer.com ► € (D) sind gebundene
Ladenpreise in Deutschland und enthalten 7% MwSt; € (A) sind gebundene Ladenpreise in Österreich und enthalten 10% MwSt.
Die mit * gekennzeichneten Preise für Bücher und die mit ** gekennzeichneten Preise für elektronische Produkte sind unverbindliche
Preisempfehlungen und enthalten die landesübliche MwSt. ► Preisänderungen und Irrtümer vorbehalten.

015123x