

Berliner Online-Beiträge zum Völker- und Verfassungsrecht

Beitrag Nr. 2/08
online seit 14.10.08

Heike Krieger:
Die Herrschaft der Fremden
– Zur demokratietheoretischen Kritik des Völkerrechts

Öffentliche Antrittsvorlesung vom 29. Juni 2007

herausgegeben von
Univ.-Prof. Dr. Heike Krieger

Zitiervorschlag: *Krieger*, Die Herrschaft der Fremden – Zur demokratietheoretischen Kritik des Völkerrechts, Öffentliche Antrittsvorlesung vom 29. Juni 2007, in: *Krieger*, Berliner Online-Beiträge zum Völker- und Verfassungsrecht Nr. 2/2008 ,4f.

Dieser Aufsatz unterliegt dem Schutz des Urheberrechts und anderer Schutzgesetze. Er darf nicht zu kommerziellen Zwecken kopiert, verbreitet, verändert oder Dritten zugänglich gemacht werden.

Die Herrschaft der Fremden – Zur demokratiethoretischen Kritik des Völkerrechts

Professor Dr. Heike Krieger, Freie Universität Berlin

Öffentliche Antrittsvorlesung vom 29. Juni 2007

Spectabilis, sehr verehrte Kolleginnen und Kollegen, sehr geehrte Kommilitoninnen und Kommilitonen, meine sehr verehrten Damen und Herrn

Wollen Sie von Fremden regiert werden?

A. Einführung

Diese Frage richtet der amerikanische Verfassungsrichter Antonin Scalia in Podiumsdiskussionen an sein Publikum.¹ Er will damit suggerieren, dass der amerikanische Supreme Court Völkerrecht bei der Interpretation der amerikanischen Verfassung nicht berücksichtigen soll. Plakativ fasst diese Frage die grundlegende Form demokratiethoretischer Kritik am Völkerrecht zusammen: Führt die völkerrechtliche Bindung nicht zu einer „Fremdbestimmtheit“, zu einer „Unterwerfung unter nicht-deutsche Hoheitsakte“², wie es das BVerfG im Görgülü-Urteil formuliert? Heute Nachmittag will ich versuchen, Antworten auf diese Frage zu entwickeln.

B. Fremdbestimmung als Folge der Globalisierung

Demokratie dient als Oberbegriff für politische Ordnungen, die Herrschaft auf den Willen des Volkes gründen und Herrschende rechenschaftspflichtig gegenüber dem Volk machen.³ Der Begriff der Demokratiethorie unterstreicht dabei die sehr unterschiedlichen Blickrichtungen auf den Begriff der Demokratie.⁴ Bei der demokratiethoretischen Kritik, die ich heute beleuchten will, geht es um die Selbstbestimmung. Nach diesem Ansatz stellt die Selbstbestimmung des Staatsvolkes oder des Einzelnen Wesen und Wert der Demokratie dar.⁵ Völkerrecht als Fremdbestimmung wahrzunehmen, ist dabei eine Form der Globalisierungskritik, die sehr unterschiedlichen weltanschaulichen Lagern gemein ist.

I. Fremdbestimmung durch neoliberale Globalisierung

¹ N. Dorsen (Hg.), A Conversation between US. Supreme Court Justices, I-CON Vol. 3, No. 4, 2005, 519-541(522).

² BVerfGE 111, 307 (319).

³ E. W. Böckenförde, in: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), Handbuch des Staatsrechts II, 3. Aufl., 2004, § 24 Rn. 9 ff.

⁴ K. Stern, Staatsrecht, Bd. I, 2. Aufl. 1984, 590 f.

⁵ A. von Bogdandy, Demokratie, Globalisierung, Zukunft des Völkerrechts – eine Bestandsaufnahme, ZaöRV 63 (2003), 853-877 (861).

Nach einer Ansicht dient das Völkerrecht hegemonialen Interessen der USA, die ihre neoliberalen Grundsätze anderen Staaten aufzwingen will. Die USA nutzten dazu die völkerrechtlichen Institutionen, allen voran die Wirtschaftsorganisationen WTO, IMF und Weltbank.⁶ Diese Wahrnehmung von internationaler (Wirtschafts-)Kooperation als Form der Fremdbestimmung ist seit Beginn Teil der fortdauernden internationalen Debatte um das Phänomen der Globalisierung. Hierin gehört auch die attac-Kritik am G8-Gipfel in Heiligendamm im Juni 2007, die die demokratischen Defizite der regulierenden Tätigkeit von internationalen Finanzmärkten und Finanzorganisationen betont.⁷ Als Reaktion auf diese Kritik beschäftigt sich die völkerrechtliche Diskussion schon länger mit der Reform der Wirtschaftsorganisationen, z.B. durch die erweiterte Beteiligung der NGOs.⁸ Allerdings greift die alleinige Ausrichtung der demokratiethoretischen Kritik auf sozio-ökonomisches Handeln zu kurz. Ein Blick in die Rechtsdiskussionen anderer Staaten zeigt, dass Gefährdungsszenarien weit über das ökonomische Denken hinausgehen.

II. American Exceptionalism: Freiheit des staatlichen Willensbildungsprozesses von völkrechtlichen Einflüssen

In den USA finden sich Stimmen, die das Völkerrecht viel grundsätzlicher als Instrument anderer Staaten begreifen, um die amerikanische Demokratie zu ihrem Nachteil zu beeinflussen. Rechtlich findet diese Kritik Ausdruck in einer Diskussion um die Frage, ob es der demokratischen Natur der amerikanischen Verfassung widerspricht, wenn völkerrechtliche Normen, die die USA nicht ratifiziert haben, in der höchstrichterlichen Rechtsprechung Berücksichtigung finden.⁹ Im Zentrum der Diskussion stehen Entscheidungen des Supreme Court über Homosexualität bzw. die Verhängung der Todesstrafe gegenüber geisteskranken und minderjährigen Tätern. In diesen Entscheidungen erklärt die Mehrheit der Supreme Court-Richter die Verhängung der Todesstrafe und die strafrechtlichen Verbote homosexueller Praktiken für verfassungswidrig, indem sie sich u.a. auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und auf internationale Übereinkommen

⁶ *Bogdandy* (Fn. 5), 860.

⁷ *R. T. Baus /U. von Wilamowitz-Moellendorf*: ATTAC – Die neue APO?, Arbeitspapier der Konrad-Adenauer-Stiftung 124/2004, 2004.

⁸ *P.-T. Stoll*, Globalisierung und Legitimation. Antrittsvorlesung an der Georg-August-Universität Göttingen, 19.05.2003, Redemanuskript, 12; www.cege.wiso.uni-goettingen.de/Veranstaltungen/antrittsvorlStoll.pdf [Stand: 22.06.2007]; s.a. *M. Krajewski*, Verfassungsperspektiven und Legitimation des Rechts der Welthandelsorganisation, 2001.

⁹ *Dorsen* (Fn. 1); *J. McGinnis*, Foreign to our constitution, *Northwestern University Law Review*, Vol. 100 (2006), 303-330; *J. Rubinfeld*, The Two World Orders, in: *G. Nolte (Hg.)*, *European and US Constitutionalism*, 2005, 280-296 (286 f.).

als unterstützende Argumente beruft.¹⁰ Scalia kritisiert die Heranziehung von Völkerrecht zum Nachweis bestimmter universeller Wertungen bei der Auslegung der amerikanischen Verfassung:

„More fundamentally, however, the basic premise of the Court’s argument—that American law should conform to the laws of the rest of the world—ought to be rejected out of hand. . . . Foreign sources are cited today, *not* to underscore our “fidelity” to the Constitution, our “pride in its origins,” and “our own [American] heritage.” To the contrary, they are cited *to set aside* the centuries-old American practice...“

Diese Kritik verknüpft den Gedanken des „american exceptionalism“, der in seinen Ursprüngen auf Alexis de Tocqueville zurückgeht,¹¹ mit demokratietheoretischen Argumenten. Völkerrecht sei weder ein Produkt des amerikanischen demokratischen Prozesses noch Teil amerikanischer Traditionen, die sich seit der Verkündung der Verfassung unterschiedlich vom Rest der Welt entwickelt hätten.¹² In der äußersten Konsequenz befürchten Vertreter dieser Ansicht, dass die amerikanische Verfassung ihre identitätsstiftende Eigenschaft für die amerikanischen Bürger verliere, wenn sie auf der Grundlage fremden Rechts interpretiert werde.¹³ Nach diesem Verständnis gefährdet Völkerrecht die Demokratie schon allein deshalb, weil es Anpassungszwänge aufbaut und so zu Fremdbestimmtheit führt. Der staatliche Willensbildungsprozess ist nicht mehr selbstbestimmt bei der Gestaltung der nationalen Lebensverhältnisse.

Um die Kritik Richter Scalias richtig zu bewerten, muss man sich allerdings vor Augen halten, dass die Legitimität verfassungsgerichtlicher Kontrolle von Parlamentsgesetzen in den USA sehr viel umstrittener ist als in Europa. Nach einer Ansicht, die in der amerikanischen Verfassungslehre weit verbreitet ist, geraten Gerichtsentscheidungen, die Parlamentsgesetze für verfassungswidrig erklären, in einen Konflikt mit dem Demokratieprinzip, weil sie sich den Mehrheiten im Parlament entgegenstellen, die das Volk im demokratischen Prozess gewählt hat.¹⁴ Der Konflikt mit dem Demokratieprinzip verschärft sich, wenn das Gericht anhand völkerrechtlicher Normen kontrolliert, die die USA nicht einmal ratifiziert haben.¹⁵ Dennoch kann man gerade an den umstrittenen Entscheidungen des Supreme Court sehen, dass isolierte staatliche Willensbildungsprozesse schlicht nicht der Realität entsprechen. Die gesellschaftlichen Anschauungen werden in den heutigen Medienge-

¹⁰ *Atkins v. Virginia*, 536 U.S. 304 (2002); *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003); *Roper v. Simmons*, 543 U.S. 551 (2005).

¹¹ *A. de Tocqueville*, *Democracy in America*, Vol. I, Nachdruck, 2004, Chapter II.

¹² *Rubinfeld* (Fn.9), 280 f.

¹³ *McGinnis* (Fn. 9), 328.

¹⁴ Siehe zur „counter-majoritarian difficulty“: *W. Brugger*, *Grundrechte und Verfassungsgerichtsbarkeit*, 1987, 2f.; *U. R. Haltern*, *Verfassungsgerichtsbarkeit, Demokratie und Misstrauen*, 1998, 253 f. Der Begriff geht zurück auf *A. Bickel*, *The Least Dangerous Branch*, 1962.

¹⁵ *C. Walter*, *Dezentrale Konstitutionalisierung durch nationale und internationale Gerichte, Überlegungen zur Rechtsvergleichung als Methode im öffentlichen Recht*, in: *J. Oebbecke (Hg.)*, *Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen*, 2005, 205 (225).

sellschaften durch Einflüsse von außen verändert. Gehört ein Staat zu den wenigen Staaten, die die Todesstrafe gegenüber geisteskranken Tätern verhängen oder Homosexuelle strafrechtlich verfolgen, kann die Wahrnehmung dieser isolierten Stellung auch die gesellschaftliche Haltung zur Legitimität einer solchen Position beeinflussen. Die Änderung gesellschaftlicher Wahrnehmungen vermag wiederum die Interpretation des Rechts zu prägen.¹⁶

III. Der Gegenentwurf der Offenen Staatlichkeit

Aus deutscher Sicht erscheint eine so grundsätzliche Ablehnung des Einflusses völkerrechtlicher Normen auf die staatliche Rechtsordnung nur schwer nachvollziehbar. Das Grundgesetz sieht in der offenen Staatlichkeit ein identitätsbestimmendes Merkmal.¹⁷ Es enthält ein Bündel von Bestimmungen, die gerade darauf zielen, Deutschland als friedliches und gleichberechtigtes Glied in eine Völkerrechtsordnung einzufügen, die dem Frieden dient. Das Grundgesetz verpflichtet die deutsche öffentliche Gewalt auf die internationale Zusammenarbeit auch in Systemen kollektiver Sicherheit ebenso wie auf die europäische Integration. Es enthält Regeln darüber, wie das Völkerrecht Wirkung im nationalen Recht entfalten kann. Zudem finden sich zahlreiche Verfassungsartikel, deren Tatbestandsmerkmale Bezüge zum Völker- und Europarecht herstellen.¹⁸ Auf dieser Grundlage hat das Bundesverfassungsgericht den Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit entwickelt, nach dem das Grundgesetz nach Möglichkeit so auszulegen ist, dass ein Konflikt mit völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland nicht entsteht.¹⁹

Dabei kommt dem Völkerrecht und der internationalen Integration im deutschem Verfassungsverständnis ein besonderer Stellenwert zu. Zwar sind die Transformationsnormen der deutschen Verfassung nicht einmal so weitreichend, wie die anderer Staaten, z.B. Österreichs, der Niederlande oder Spaniens.²⁰ Aber seit der Nachkriegszeit ist doch eine Perspektive vorherrschend, wonach dem Völkerrecht die Funktion zukommt, antidemokratische und nationalistische Tendenzen zu kontrollieren und Souveränitätsansprüche zu begrenzen. In ihrer abweichenden Meinung zum Urteil über den Europäischen Haftbefehl hat die Verfassungsrichterin Lübke-Wolff diesem Gedanken Ausdruck gegeben. Zur Frage, ob das Europäische Haftbefehlsgesetz gegen das Demokratieprinzip ver-

¹⁶ *Walter* (Fn. 15), 228.

¹⁷ Siehe zur offenen Staatlichkeit u.a. *S. Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, 137ff.

¹⁸ *A. Zimmermann*, Rezeption völkerrechtlicher Begriffe durch das Grundgesetz, *ZaöRV* 67 (2007), 297-317.

¹⁹ Zur Herleitung des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit: BVerfGE 111, 307 (317 f.); 112, 1 (24). Differenzierend zum Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit und der offenen Staatlichkeit: *P. Kunig*, Völkerrecht und staatliches Recht, in: *W. Graf Vitzthum* (Hg.), *Völkerrecht*, 4. Auflage, 2007, 2. Abschn II 2.

²⁰ Vgl. Art. 9 des Österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes, Art. 90-95 der Verfassung der Niederlande; Art. 93-96 der Spanischen Verfassung.

stößt, führt sie aus, dass es Sinn von Art. 79 Abs. 3 GG sei, einen Rückfall unseres Landes in Diktatur und Barbarei auszuschließen, wozu nichts diesem Ziel mit höherer Wahrscheinlichkeit diene als Deutschlands Integration in die Europäische Union.²¹ Offene Staatlichkeit wird so zum Gegenentwurf zu einem nationalen Sonderweg. Gerade die Hinwendung zum Internationalen gewährleistet nach diesem Verständnis den Schutz einer Demokratie, die den grundrechtlichen Freiheiten des Einzelnen verpflichtet ist.

C. Demokratische Legitimierung völkerrechtlichen Handelns

Wie aber vereinbart das Grundgesetz offene Staatlichkeit mit den Anforderungen des Demokratieprinzips?

I. Demokratie als staatliches Ordnungsmodell

Herkömmlich finden sich nur wenige Berührungspunkte zwischen Völkerrecht und Demokratie. Historisch hat sich das heute vorherrschende Demokratieverständnis im souveränen Nationalstaat entwickelt und hat bislang mit Ausnahme von Legitimationsfragen der Europäischen Union auch nur für diesen Herrschaftsverband rechtliche Relevanz beansprucht.²² Soweit das Völkerrecht als Koordinationsrecht ausgestaltet ist, das vornehmlich die zwischenstaatlichen Beziehungen regelt, wie den Gebietserwerb, die Anerkennung von Staaten oder das *ius ad bellum*, spielen Fragen der demokratischen Legitimation keine wesentliche Rolle. Solange das Völkerrecht nicht das Recht eines Gemeinwesens ist, solange es an einem Souverän und an Herrschenden und Beherrschten fehlt, stellt sich aus der Sicht der Völkerrechtsordnung die Frage nach demokratischen Legitimationsstrukturen nicht. Als Rechtsordnung für die gleichgestellten Staaten gewinnt sie ihre Legitimität aus der Aufrechterhaltung bzw. Stabilisierung der internationalen Ordnung. Daher kann das Völkerrecht auch eine Rechtsregel aufstellen, nach der Staaten demokratisch organisiert sein müssen, ohne selbst diesen Anforderungen zu genügen.²³

²¹ BVerfGE 113, 273 (336).

²² *M. Kaufmann*, Europäische Integration und Demokratieprinzip, 1997, 31f./48 f.; kritisch dazu *U. Volkmann*, Setzt Demokratie den Staat voraus?, AöR 127 (2002), 575 (583f.); zu den Legitimationsfragen der EG: *A. Randelzhofer*, Zum behaupteten Demokratiedefizit der Europäischen Gemeinschaft, in: *P. Hommelhoff/P. Kirchhof (Hg.)*, Der Staatenverbund der Europäischen Union, 1994, 39ff.

²³ Zum Recht auf Demokratie als völkerrechtlichem Rechtssatz siehe: *D. Brühl-Moser*, Recht auf Demokratie im Völkerrecht, in: *Menschenrechte, Demokratie und Rechtsstaat – FS Wildhaber*, 2007, 969-988; *G. Fox/B. Roth (Hg.)*, Democratic Governance and International Law, 2000; *G. Fox*, The Right to Political Participation, Yale J. Int'l. Law 17 (1992), 539 ff.; *T. M. Franck*, The Emerging Right to Democratic Governance, AJIL 86 (1992), 46ff.

Zwar ist in der Soziologie oft von der Entstehung der Weltgesellschaft die Rede. Zum Beweis für die Existenz einer globalen *res publica* ohne Staat aber mit gemeinsamen öffentlichen Angelegenheiten nennt der Soziologe Brunkhorst globale Medienereignisse, wie den Tod der Prinzessin Diana und den Krieg gegen den Irak.²⁴ Dieser CNN-Effekt sollte aber nicht vor schnell mit den sozio-kulturellen Faktoren verwechselt werden, die die Identität politischer Einheiten in der Form des Staates bestimmen. Damit soll nicht behauptet werden, dass Demokratie immer zwingend einen Staat voraussetzt und damit in globalen Konstellationen ohne jede Bedeutung wäre²⁵ oder dass es rechtspolitisch nicht wünschenswert sein kann, in internationalen Organisationen stärkere demokratische Elemente einzuführen. Aber erst Strukturen eines Gemeinwesens mit Herrschenden und Beherrschten machen demokratische Legitimation zwingend erforderlich. Zur Verwirklichung von Demokratie scheint dabei ein Mindestmass an Gemeinsamkeiten Voraussetzung für einen Minimum an Integrationsfähigkeit eines Gemeinwesens. Bestimmte Elemente werden erforderlich sein, um demokratische Verfahren, Mehrheitsentscheidungen und die Verwirklichung gemeinsamer Werte zu erreichen. Die großen Unterschiede, die innerhalb der Weltbevölkerung bestehen, werden sich auf absehbare Zeit nicht nivellieren. Wenn auch universelle Menschenrechte gemeinsame Grundbedürfnisse der Menschen widerspiegeln und globale Bedrohungen durch Umweltverschmutzung oder Terrorismus gemeinsame Lösungen erfordern, führen unterschiedliche Umweltbedingungen, unterschiedliche historische und sozio-kulturelle Prozesse zu einer Vielfalt, die sich noch immer in unterschiedlichen Staaten ausdrückt.²⁶

II. Innerstaatliche Legitimationsformen

Vor dem Hintergrund dieser vorrangig zwischenstaatlichen Geltung des Völkerrechts sind aus Sicht des Verfassungsrechts bislang die herkömmlichen Legitimationsstrukturen ausreichend, wenn das Völkerrecht innerstaatliche Wirkung entfaltet. Hier kann man drei Mechanismen unterscheiden, die durch die Handlungsmöglichkeiten der auswärtigen Gewalt nach dem Grundgesetz bestimmt sind.

1. Legitimationskette vom Volk zu den Organen der auswärtigen Gewalt

Zunächst wird die demokratische Legitimation durch die ununterbrochene Legitimationskette vom Volk zu den Organen und Amtswaltern der auswärtigen Gewalt vermittelt, die im Rahmen der de-

²⁴ H. Brunkhorst, Die Legitimationskrise der Weltgesellschaft. Global Rule of Law, Global Constitutionalism und Weltstaatlichkeit, in: M. Albert/ R. Stichweh, Weltstaat und Weltstaatlichkeit, 2007, 63-108.

²⁵ Siehe Volkmann (Fn. 22), 584.

²⁶ P. Kunig, Das Völkerrecht als Recht der Weltbevölkerung, AVR 2004, 327-335 (335).

mokratischen Verfahren rechenschaftspflichtig sind.²⁷ Dabei ist die Äußerung des Rechtsbindungswillens auf internationaler Ebene die Einbruchsstelle für die Mechanismen der demokratischen Legitimation auf nationaler Ebene.

2. Inkorporation von Völkerrecht in Landesrecht

Hinzu treten die Inkorporationsakte, die auf der Grundlage von Art. 25 und 59 Abs. 2 GG völkerrechtliche Normen mit einem innerstaatlichen Rechtsanwendungsbefehl ausstatten. Hier vermittelt die zugrundeliegende Verfassungsnorm selbst bzw. vermitteln die Vertragsgesetze, die vom Parlament verabschiedet werden, die erforderliche demokratische Legitimation.²⁸ Zugleich ist im Rahmen von Art. 59 Abs. 2 GG die Gestaltungsfreiheit des parlamentarischen Gesetzgebers durch völkerrechtliche Verträge nicht eingeschränkt, so dass der Gesetzgeber Bundesgesetze im Widerspruch zu Völkervertragsrecht erlassen kann.²⁹

3. Übertragung von Hoheitsrechten

Art. 24 Abs. 1 GG bietet eine Grundlage für die demokratische Legitimation der Übertragung von Hoheitsrechten, in deren Folge die unmittelbare Einwirkung fremder, nämlich übernationaler Hoheitsgewalt möglich wird. Schließlich ermächtigt Art. 24 Abs. 2 GG zur Einordnung in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit. Da in der Regel ein völkerrechtlicher Vertrag Grundlage der Einordnung sein wird, vermittelt das Vertragsgesetz die erforderliche demokratische Legitimation.³⁰ Durch diese Vorschriften findet der Parlaments- bzw. Gesetzesvorbehalt Anwendung, der die völkerrechtliche Bindung und die Übertragung von Hoheitsgewalt auf den Willen des Volkes zurückführt, indem er dem Bundestag ein Mitentscheidungsrecht im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten einräumt.³¹

D. Fremdbestimmung durch Völkerrecht

Reichen die herkömmlichen Formen demokratischer Legitimation völkerrechtlicher Akte aber dann noch aus, wenn der Bürger durch das Völkerrecht unmittelbar betroffen ist? Ich möchte diese Problematik an zwei Fragen beleuchten: 1. Welche Folgen hat es für die demokratische Legitimation, wenn einzelne internationale Organisationen Rechtsakte mit unmittelbarer Bindungswirkung für

²⁷ BVerfGE 47, 253 (275); 52, 95 (130); 77,1 (40); 83, 60 (72 f.); 93, 37 (66).

²⁸ I. Pernice in: H. Dreier (Hg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. II, 2. Aufl., 2006, Art. 59 Rn. 17/28.

²⁹ Kunig (Fn. 19), Abschn 2 V 1.

³⁰ Pernice (Fn. 28), Art. 24 Rn. 53.

³¹ Pernice (Fn. 28), Art. 24 Rn. 28 f.

Einzelpersonen erlassen? 2. Wie ist das Verhältnis von Akten unmittelbarer Demokratie zur innerstaatlichen Geltung des Völkerrechts?

I. Unmittelbare Ausübung von Hoheitsgewalt durch Internationale Organisationen: Das Beispiel der targeted sanctions

Während bislang vor allem die EU als Organisation galt, die unmittelbar Hoheitsgewalt gegenüber deutschen Bürgern ausüben darf, lässt sich seit einiger Zeit eine Entwicklung beobachten, die die Vereinten Nationen in die Nähe solcher zwischenstaatlichen Einrichtungen rückt. Wichtigstes Beispiel hierfür sind die sogenannten gezielten Sanktionen. Gezielte Sanktionen der Vereinten Nationen richten sich nicht mehr, wie herkömmlich, gegen einen Staat als Ganzes, sondern gegen einzelne Personen, wie politische Führer oder Privatpersonen, die der Unterstützung terroristischer Vereinigungen verdächtig sind.³² Auf der Grundlage von Sicherheitsratsresolutionen gegen den internationalen Terrorismus³³ stellt ein Unterausschuss des Sicherheitsrates Listen mit Terrorverdächtigen auf, denen in der Folge durch die Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen und die EU der Zugang zu ihren Finanzmitteln verwehrt wird.³⁴ Besteht die Gefahr, dass Deutschland durch diese Praxis seine Bürger fremder Hoheitsgewalt ausliefert, ohne dass den Anforderungen, die das Grundgesetz an die demokratische Rückkopplung solcher Akte stellt, Genüge geleistet würde?

1. Die Vereinten Nationen als zwischenstaatliche Einrichtung

Ob sich veränderte Anforderungen an die deutsche Mitgliedschaft in den Vereinten Nationen stellen, hängt zunächst davon ab, ob die Vereinten Nationen aufgrund der beschriebenen Maßnahmen noch ausschließlich als System gegenseitiger kollektiver Sicherheit nach Art. 24 Abs. 2 GG³⁵ oder auch als zwischenstaatliche Einrichtung nach Art. 24 Abs. 1 GG zu beurteilen sind. Für die Frage der Einordnung als zwischenstaatliche Einrichtung ist dabei die Frage wesentlich, ob die Bundesrepublik auf die Vereinten Nationen Hoheitsrechte übertragen hat, die die Vereinten Nationen zu einem Durchgriff in den innerstaatlichen Bereich berechtigen.³⁶ Die Übertragung von Hoheitsgewalt

³² Siehe zu den gezielten Sanktionen u.a.: *A. von Arnould*, UN-Sanktionen und gemeinschaftsrechtlicher Grundrechtsschutz. Die „Soweit-Rechtsprechung“ des Europäischen Gerichts Erster Instanz, AVR 44 (2006), 201ff.; *H. Aust/N. Naske*, Rechtsschutz gegen den UN-Sicherheitsrat durch europäische Gerichte?, Zeitschrift für öffentliches Recht 2006, 587ff.; *K. Schmalenbach*, Normentheorie vs. Terrorismus: Der Vorrang des UN-Rechts vor EU-Recht, JZ 2006, 349ff.; *C. Tomuschat*, Case Comment, CMLR 2006, 537ff.

³³ UNSC RES 1390 (2002) vom 16. Januar 2002, in Verbindung mit UNSC RES 1267 (1999) vom 15. Oktober 1999 und UNSC RES 1333 (2000) vom 19. Dezember 2000.

³⁴ Siehe *B. Fassbender*, Targeted Sanctions Imposed by the UN Security Council and Due Process Rights, International Organizations Law Review 3 (2006), 437-485.

³⁵ BVerfGE 104, 151 (1995).

³⁶ *Pernice* (Fn. 28), Art. 24 Rn. 28 f.

bedeutet dabei, dass sich die deutsche Rechtsordnung für die unmittelbare Geltung und Anwendbarkeit eines Rechts aus anderer Quelle öffnet, das das deutsche Recht insoweit verdrängt.³⁷

Grundsätzlich verpflichten Art. 24 und 25 SVN allerdings Deutschland lediglich im Außenverhältnis als Völkerrechtssubjekt und entfalten keine Wirkung für den Bürger.³⁸ Auch bei den gezielten Sanktionen richten sich die Resolutionen des Sicherheitsrates weiter an die Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen, die die Sanktionen im geeigneten Rahmen umsetzen müssen. Die Sicherheitsratsresolutionen sind in manchen Fällen allerdings so ausgestaltet, dass den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung kein Gestaltungsspielraum mehr verbleibt. Eröffnet eine Resolution Spielräume bei der Umsetzung, ist die Entscheidung zur Übernahme selbst verantwortlich. Wenn ein Mitgliedstaat aber zur Befolgung einer Resolution ohne Gestaltungsspielraum verpflichtet ist, liegt in der Umsetzung keine originäre Entscheidung des Staates mehr.³⁹ Selbst wenn hierin streng genommen keine formelle Durchgriffswirkung liegen mag, kommt die Wirkung der Resolutionen der Wirkung eines unmittelbaren Durchgriffs auf die Individuen in den Mitgliedstaaten gleich. In der Praxis betrafen die Fälle der gezielten Sanktionen bislang die Umsetzung der Resolution durch die EG mittels einer Verordnung.⁴⁰ In diesen Fällen kommt es aufgrund und im Rahmen des EG-Rechts zu einer unmittelbaren Durchgriffswirkung in das deutsche Recht. Es sind aber auch Konstellationen denkbar, in denen Deutschland selbst Sanktionen ohne Spielraum umsetzen muss, z.B. wenn nicht-wirtschaftliche Sanktionen gegen Individuen verhängt worden sind.

Will man diese Wirkung nicht ausreichend sein lassen, um die Vereinten Nationen als zwischenstaatliche Einrichtung einzuordnen, bleibt die Frage, ob die Befugnisse, die die Vereinten Nationen mittlerweile in Anspruch nehmen, dazu führen, dass die Grenzen der Ermächtigung nach Art. 24 Abs. 2 GG überschritten werden. Solange die Hoheitsbeschränkungen nicht eine unmittelbare Beeinträchtigung der Rechtspositionen der Bürger bewirken, sind Struktursicherungsklauseln wie bei Art. 24 Abs. 1 und 23 GG nicht zu fordern.⁴¹ Entfalten Maßnahmen der Vereinten Nationen aber zu-

³⁷ BVerfGE 73, 339 (374f.); *Hobe* in: *K. H. Friauf/W. Höfling (Hg.)*, Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Band 2, Loseblatt, 21. Lieferung September 2007, Art. 24 Rn. 15.

³⁸ *J. Abr. Frowein*, Implementation of Security Council Resolutions taken under Chapter VII in Germany, in: *E. Riedel (Hg.)*, German Reports on Public Law, 1998, 9 (11); *C. Tomuschat* in: *R. Dolzer/K. Vogel/K. Graßhof (Hg.)*, Bonner Kommentar zum GG, Loseblatt, 116. Lieferung Dezember 2006, Art. 24 Rn. 9.

³⁹ *von Arnald*, (Fn. 32), 202. Diese Interpretation zieht der Generalanwalt in seinen Schlussanträgen vom 16. Januar 2008 in der Sache Kadi allerdings wieder in Zweifel, indem er auf die Verantwortung der Mitgliedstaaten und der Gemeinschaftsorgane für die Gemeinschaftskonformität der Maßnahmen zur Umsetzung von Sicherheitsratsresolutionen abstellt; EuGH, Schlussanträge des Generalanwaltes vom 16. Januar 2008, Rechtssache C-402/07 P, Rn. 17-40.

⁴⁰ Verordnung (EG) 881/2002 des Rates vom 27. Mai 2002, Abl. 2002 L 139/9.

⁴¹ *Pernice* (Fn. 28), Art. 24 Rn. 66; siehe auch *A. Randelzhofer* in: *Maunz/Dürig (Hg.)*, GG-Kommentar, Art. 24 II, Rn. 42.

mindest eine vergleichbare Wirkung, könnte auch im Rahmen von Art. 24 Abs. 2 GG eine neue Bewertung erforderlich sein.

2. Demokratie als Grenze von Übertragungsbefugnissen

Damit erhält die demokratiethoretische Kritik an den Vereinten Nationen, die oft soziologisch oder rechtspolitisch ausgerichtet ist, einen verfassungsrechtlichen Anknüpfungspunkt. Wenn es sich bei den Vereinten Nationen um eine zwischenstaatliche Einrichtung handelt bzw. ihren Maßnahmen eine Wirkung zukommt, die einer unmittelbaren Durchgriffswirkung vergleichbar ist, stellt sich die Frage, ob die Grenzen aus dem Demokratieprinzip, die der Übertragungsbefugnis nach Art. 24 Abs. 1 GG gezogen sind, im Hinblick auf die Vereinten Nationen - ggf. auch im Rahmen von Art. 24 Abs. 2 GG - eingehalten werden müssen. Wie die Grenzen des Art. 24 Abs. 1 GG aussehen, ist noch immer nicht abschließend geklärt,⁴² zumal die Norm mit der Schaffung von Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG ihren bisher wichtigsten Anwendungsfall, die EU, verloren hat. Es stellt sich die Frage, ob das Grundgesetz für die Struktur der Vereinten Nationen selbst⁴³ und die Struktur der Partnerstaaten⁴⁴ Schranken aus dem Demokratieprinzip aufstellt.

a) Struktur der Vereinten Nationen

Für die EU gibt die Struktursicherungsklausel in Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG heute ausdrücklich vor, dass Deutschland in einer Union mitwirkt, die demokratischen Grundsätzen verpflichtet ist. Eine solche explizite Formulierung enthält Art. 24 Abs. 1 GG nicht. Pernice will die Struktursicherungsklausel dennoch auch auf Art. 24 Abs. 1 GG anwenden⁴⁵ und leitet hieraus das Gebot der gleichen Mitwirkung ab.⁴⁶

aa) Stimmgewichtung und demokratische Legitimation

Ist eine gleichberechtigte Mitwirkung nämlich ausgeschlossen, mag sich die Ausübung der Kompetenzen der Vereinten Nationen als Fremdherrschaft darstellen und würde damit den Prinzipien der Volkssouveränität und Selbstbestimmung zuwiderlaufen. Gerade im System der Vereinten Nationen

⁴² Einen umfassenden Überblick gibt *Randelzhofer* (Fn. 41), Art. 24 I, Rn. 129-166.

⁴³ Siehe dazu *Randelzhofer* (Fn.41), Rn. 43 ff.

⁴⁴ *Tomuschat* (Fn 38), Rn. 52.

⁴⁵ *Pernice* (Fn. 28), Rn. 32.

⁴⁶ *Pernice* (Fn. 28), Rn. 36.

genießen nicht alle Mitgliedstaaten die gleichen Rechte, weshalb Pernice eine Übertragung von Hoheitsrechten auf die Vereinten Nationen nach Art. 24 Abs. 1 GG für unzulässig hält.⁴⁷

Zum einen privilegiert das Vetorecht die ständigen Mitglieder des Sicherheitsrates. Zum anderen ergeben sich Zweifel, weil die formale Gleichheit des Grundsatzes „one state – one vote“ gegen materielle Gleichheitserfordernisse verstoßen kann. Die Selbstbestimmung des Einzelnen ist berührt, wenn Staaten, die eine Millionen und Staaten, die 1 Milliarde Menschen repräsentieren, gleichgestellt werden. Das Prinzip der souveränen Gleichheit der Staaten erscheint angesichts dieser Bedingungen kaum geeignet, die Interessen der einzelnen Menschen abzubilden.⁴⁸ Das mag umso mehr gelten, wenn undemokratische Staaten wie Libyen oder Syrien im Sicherheitsrat oder dem Menschenrechtsrat Verantwortung übernehmen sollen. Daher fordert z.B. Kokott für die Ebene der Vereinten Nationen, dass Kriterien der Einwohnerzahl, Leistungskraft und *good governance* im Sinne demokratischer Mindeststandards den Grundsatz der souveränen Gleichheit einschränken sollten.⁴⁹ Berücksichtigt diese Sichtweise aber die strukturellen Eigengesetzlichkeiten der internationalen Ordnung hinreichend?

bb) Eigengesetzlichkeiten der Internationalen Ordnung

Der Berücksichtigung solcher Eigengesetzlichkeiten muss Raum gegeben werden, weil Deutschland in den internationalen Beziehungen die Strukturen einer Organisation wie der Vereinten Nationen als einer von vielen Vertragspartnern nicht allein bestimmen kann.⁵⁰ Angesichts der zunehmenden Auswirkungen von Entscheidungen internationaler und zwischenstaatlicher Organisationen auf den Einzelnen könnte man zwar erwägen, ob Deutschland nicht von Verfassungswegen verpflichtet ist, seiner Schutzpflicht dem Bürger gegenüber verstärkt gerade in den internationalen Beziehungen nachzukommen und die Grundentscheidungen der Verfassung entschiedener als bisher bei seinem außenpolitischen Handeln zur Geltung zu bringen. Aber auch eine solche Forderung wird nicht umhinkommen, den Eigenheiten der Völkerrechtsordnung Rechnung zu tragen, wofür das Grundgesetz mit seinen Bestimmungen zur offenen Staatlichkeit Raum gibt. So hat das Bundesverfassungsgericht wiederholt betont, dass das Grundgesetz von der Notwendigkeit einer Abgrenzung und Abstimmung mit anderen Staaten und Rechtsordnungen ausgeht und das Verfassungsrecht mit dem Völkerrecht abgestimmt werden muss. Dabei können je nach den einschlägigen Verfassungsnormen

⁴⁷ Pernice (Fn. 28), Rn. 37.

⁴⁸ J. Kokott, Souveräne Gleichheit und Demokratie im Völkerrecht, ZaöRV 2004, 517 (528f.); Kunig (Fn. 26), 335.

⁴⁹ Kokott (Fn. 48), 533.

⁵⁰ Randelzhofer (Fn.41), Rn. 23ff.; Tomuschat (Fn.38), Rn. 7.

Modifikationen und Differenzierungen des deutschen Verfassungsrechts zulässig oder geboten sein.⁵¹ Die Forderung nach einer gleichberechtigten Mitwirkung, die aus einer Analogie zu Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG abgeleitet wird, kann daher nur insoweit greifen, wie sie den Besonderheiten der Völkerrechtsordnung Rechnung trägt.

Im Hinblick auf das Vetorecht erscheint es einerseits problematisch, dass die fehlende gleichberechtigte Mitwirkung sich gerade in den Konstellationen verwirklicht, in denen die Vereinten Nationen durch den Sicherheitsrat gegenüber Bürgern Akte vornehmen, die der unmittelbaren Ausübung von Hoheitsgewalt zumindest gleichkommen. Andererseits ist das Vetorecht aber wesentliches Element der Funktionsfähigkeit der Vereinten Nationen, wie sie als Grundsatz u.a. in Art. 4 Abs. 1 SVN zum Ausdruck kommt. Dabei ist das Vetorecht nicht nur historisch bedingt,⁵² sondern trägt dem Umstand Rechnung, dass den Vetostaaten die Hauptverantwortung für die Aufrechterhaltung des Friedens zukommt. Auch die Blockade des Sicherheitsrates bis 1990 ist kein Gegenargument. Denn die Vermutung ist nur schwer zu widerlegen, dass die Vereinten Nationen ohne ein Willensbildungs- und Beschlussverfahren, in dem sich die Machtverhältnisse widerspiegeln, wirkungslos geblieben wären.

Gegen eine Gewichtung der Stimmen, die an Demokratie und Leistungsfähigkeit der Staaten orientiert ist, spricht die Bedeutung des Grundsatzes der Staatengleichheit.⁵³ Durch den Grundsatz – one state – one vote – auf Grundlage der formalen Gleichheit der Staaten wird auch den kleinen Mitgliedern der internationalen Gemeinschaft eine Stimme gegeben. Auch kleine Staaten werden im internationalen System gehört, können ihre Ansprüche geltend machen und Achtung für ihre Rechtspositionen verlangen. Sicherlich ist souveräne Gleichheit eine Fiktion. Diese Fiktion ermöglicht es aber, dass umstrittene Ansprüche gerade unabhängig von wirtschaftlicher und kommunikativer Leistungsfähigkeit geltend gemacht werden können. Hinzu kommt: Solange der Grundsatz – ein Staat – eine Stimme – gilt, ist zumindest jeder Staat am internationalen Rechtssetzungsprozess beteiligt. Die gleichberechtigte Beteiligung gerade auch von Staaten mit undemokratischen Strukturen, wie Libyen oder Syrien, garantiert, dass auch diese Staaten sich der Bindungswirkung internationaler Entscheidungen unterwerfen, weil sie gleichberechtigt am Rechtssetzungsprozess teilnehmen können. So trägt die Staatengleichheit auch zur Befolgung und damit zur Wirksamkeit des Völkerrechts bei.

⁵¹ BVerfGE 31, 58 (72 ff.); 92, 26 (41 f.); 100, 313 (361f.).

⁵² B. Simma/S. Brunner/H. P. Kaul in: B. Simma (Hg.), *The Charter of the United Nations*, 2002, Art. 27 Rn. 3-8.

⁵³ B. Fassbender/A. Bleckmann in: Simma (Fn. 52), Art. 2 Ziff. 1 Rn. 1; K. Ipsen *Völkerrecht*, 5. Auflage, 2004, § 32 Rn. 18.

b) Struktur der UN-Mitgliedstaaten

Aus Art. 24 Abs. 1 GG bzw. in Analogie zu Art. 24 Abs. 1 GG können auch keine Anforderungen an die Struktur der Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen gestellt werden. Struktursicherungsklauseln, die das Demokratieprinzip einbinden, enthält die Charta der Vereinten Nationen nicht. Für die Struktursicherung der Vereinten Nationen kommt es nach Art. 4 Abs. 1 SVN allein darauf an, ob ein Staat friedliebend ist und die Verpflichtungen aus dieser Charta übernimmt. Deshalb erscheint es auch problematisch, wenn das Bundesverfassungsgericht im Görgülü-Urteil formuliert: „Das Grundgesetz erstrebt die Einfügung Deutschlands in die Rechtsgemeinschaft friedlicher und *freiheitlicher* Staaten.“⁵⁴ „[Es] will eine weitgehende Völkerrechtsfreundlichkeit, grenzüberschreitende Zusammenarbeit und politische Integration in eine sich allmählich entwickelnde internationale Gemeinschaft *demokratischer* Rechtsstaaten.“⁵⁵

Diese Wendungen sollten sich nicht zum ausschließlichen Maßstab für die Einfügung Deutschlands in die internationale Ordnung entwickeln. Sie stellen Erwartungen auf, die das Völkerrecht gegenwärtig nicht erfüllen kann und „allmählich“, d.h. auf absehbare Zeit auch nicht erfüllen wird. Nach Untersuchungen von Freedom House, einer NGO, die die Verbreitung von Demokratie weltweit fördert, lassen sich gegenwärtig zwar immerhin 64 % aller Staaten als Demokratien beschreiben,⁵⁶ aber von Strukturanforderungen an die innerstaatliche Verfassung eines Staates, wie es die EU oder der Europarat verlangen können, sind die Vereinten Nationen noch immer weit entfernt. Denn Hauptaufgabe der Vereinten Nationen ist noch immer die Friedenssicherung. Während andere Ziele, wie z.B. Demokratieanforderungen, einen wichtigen Beitrag zu dieser Aufgabe leisten mögen,⁵⁷ unterstreichen die umfassenden Befugnisse des Sicherheitsrates den Vorrang der Friedenssicherungsaufgabe. Diesen Vorrang hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in einer neueren Entscheidung sogar im Hinblick auf den Menschenrechtsschutz selbst festgestellt.⁵⁸ Auch wenn diese Interpretation kritisiert werden kann, handelt es sich doch um ein wirkmächtiges Argument im Völkerrecht. Daher ist die Formulierung der Präambel des Grundgesetzes einsichtsvoller als die

⁵⁴ BVerfGE 111, 307 (319). Hervorhebung durch Verfasserin.

⁵⁵ BVerfGE 111, 307 (319). Hervorhebung durch Verfasserin.

⁵⁶ Bundeszentrale für politische Bildung: „Global Governance“, 65, abrufbar unter: www.bpb.de/files/vtkqmqz.pdf [Stand: 13.07.2007].

⁵⁷ Siehe z.B. E. Newman/R. Rich (Hg.), *The UN Role on Promoting Democracy: between Ideals and Reality*, 2004.

⁵⁸ EGMR, Behrami and Behrami v. Frankreich & Saramati v. Frankreich, Deutschland, Norwegen, Decision of 31 May 2007, abrufbar unter: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=818144&portal=hbk&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142B-F01C1166DEA398649, para. 148.>

Formulierung im Görgülü-Urteil, wenn die Präambel die internationale Einbindung Deutschlands auf die Förderung des Friedens festschreibt.

c) Art. 24 GG als Grundentscheidung der Verfassung

Dieser Vorrang der Friedenssicherung findet eine verfassungsrechtliche Stütze auch darin, dass die Ermächtigung zur Einordnung in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit selbst eine verfassungsrechtliche Grundentscheidung darstellt. Die Einordnung in ein System kollektiver Sicherheit ist dabei laut Bundesverfassungsgericht ein „entscheidendes Mittel zur Wahrung des Friedens, nämlich für die Herbeiführung und Sicherung einer friedlichen und dauerhaften Ordnung in Europa und der Welt“ und steht im Einklang mit der Intention des historischen Verfassungsgebers, wonach die Bundesrepublik Deutschland im Rahmen kollektiver Sicherheitssysteme im Einklang mit dem völkergewohnheitsrechtlichen Gewaltverbot handelt.⁵⁹ Das Bekenntnis des Grundgesetzes zur internationalen Kooperation in Art. 24 GG wird dabei zusammen mit dem Ziel der Präambel, „dem Frieden der Welt zu dienen“, zu einem Staatsziel, das mit den anderen verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen in Art. 20 und 28 GG abgewogen werden muss.⁶⁰

Bei der demnach gebotenen Abwägung mit den anderen verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen sollte nicht außer Acht gelassen werden, dass sich mit Art. 24 Abs. 1 GG keine einheitliche Vorstellung von Integrationsprogrammen verbindet.⁶¹ Für ein Projekt wie die EU sind zurecht hohe demokratische Anforderungen zu stellen, weil sie „auf einen immer engeren Zusammenschluss“ ausgerichtet ist, wie es die Präambel des EU-Vertrages formuliert. Zwar zielt jede Organisation auf ein verstetigendes Zusammenwirken, das die Staaten einander näher rücken soll. Der Moment der Verstetigung wohnt Institutionen grundsätzlich inne. Daraus kann aber noch nicht abgeleitet werden, dass für alle Organisationen die gleichen Anforderungen gelten. Es können nämlich sehr unterschiedliche Grade der Integration erreicht werden, wie der Vergleich zwischen EU und Rheinschiffahrtsakte deutlich macht.⁶² Unterschiedliche Grade der Integration sprechen dafür, unterschiedliche Anforderungen zu stellen, die die Eigengesetzlichkeiten der Organisation in den Blick nehmen. In der Tat unterscheidet sich eine etwaige Übertragung von Hoheitsgewalt auf die Vereinten Nationen erheblich von einer Übertragung auf die EU. Denn bei den Vereinten Nationen ginge es nur um die

⁵⁹ BVerfG, BvE 2/07 vom 3.7.2007, Absatz-Nr. 73, http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20070703_2bve000207.html.

⁶⁰ Pernice (Fn. 28) Rn. 66; Tomuschat (Fn. 38) Rn. 5.

⁶¹ Siehe auch G. Ress, Über die Notwendigkeit der parlamentarischen Legitimierung der Rechtsetzung der Europäischen Gemeinschaften in: Verfassungsrecht und Völkerrecht – GS Geck, 1989, 625-684 (671).

⁶² Randelzhofer (Fn. 41), Rn. 173 (zu EGen), Rn. 185 (zur Rheinschiffahrtsakte); Tomuschat (Fn. 38), Rn. 51

Übertragung vereinzelter Kompetenzen, nicht um die Übertragung sektoraler Kompetenzen. Je enger begrenzt die Hoheitsrechte der Einrichtung sind, umso geringere Anforderungen sind an die demokratische Struktur der Organisation zu stellen.⁶³

Für die Zulässigkeit einer Übertragung von Hoheitsgewalt bei gezielten Sanktionen mögen sich erhebliche Bedenken aus dem Rechtsstaatsprinzip ergeben. Davon bin ich überzeugt, will diese Frage aber heute nicht mit Ihnen diskutieren. Die Annahme aber, dass im Hinblick auf die Vereinten Nationen nicht die gleichen verfassungsrechtlichen Anforderungen Anwendung finden wie bei anderen - zwischenstaatlichen - Einrichtungen, ist jedenfalls im Hinblick auf das Demokratieprinzip gerechtfertigt. Auch bei einer zumindest faktischen Durchgriffswirkung einzelner Maßnahmen der Vereinten Nationen verlangt das Grundgesetz nicht, dass die Vereinten Nationen demokratisch strukturiert sind und sich alle ihre Mitglieder der Demokratie verpflichtet fühlen.

II. Völkerrecht und unmittelbare Demokratie

Ist das Demokratieprinzip aber vielleicht ein Rechtfertigungsgrund, um völkerrechtliche Pflichten zu brechen? Denn es könnte ein Fall der Fremdbestimmung vorliegen, wenn sich völkerrechtliche Verträge gegenüber entgegenstehenden unmittelbaren demokratischen Akten⁶⁴ durchsetzen. Die Debatte um die Dresdner Waldschlösschenbrücke veranlasst mich, diese Frage zu stellen.

1. Die Dresdner Waldschlösschenbrücke

Das Dresdner Elbtal steht auf der Welterbeliste, die im Rahmen der von Deutschland ratifizierte Weltkulturerbekonvention⁶⁵ geführt wird. Der Bau der Waldschlösschenbrücke wurde durch einen Bürgerentscheid beschlossen, in dessen Rahmen sich die Mehrheit der abstimmungsberechtigten Bürger für die Errichtung der Brücke ausgesprochen hatte. In der Folgezeit ist es zu einer Auseinandersetzung zwischen der UNESCO und Deutschland gekommen, weil die Stadt Dresden bei ihrer Bauleitplanung nicht hinreichend auf die Belange des Welterbes Rücksicht genommen hatte.⁶⁶ Angesichts anhaltender Bedenken der UNESCO unterbrach die Stadt Dresden das Vergabeverfahren schließlich trotz des Bürgerentscheides. Hiergegen ging das Regierungspräsidium Dresden vor, weil die Stadt gegen die dreijährige Bindungswirkung des Bürgerentscheids verstoßen habe.⁶⁷

⁶³ *Tomuschat* (Fn. 38), Rn. 51.

⁶⁴ Siehe zu den Verfahren direkter Demokratie auf Gemeindeebene: *S. Muckel*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid – wirksame Instrumente unmittelbarer Demokratie in den Gemeinden?, *NVwZ* 1997, 223ff.

⁶⁵ *BGBI* II 1977, 213ff.

⁶⁶ Siehe dazu *BVerfG*, 2 BvR 695/07, Urteil vom 29.05.2007, abrufbar unter: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20070529_2bvr069507.html [Stand: 13.07.2007].

⁶⁷ *F.-J. Peine/T. Starke*, Rechtsprobleme beim Vollzug von Bürgerentscheiden, *DöV* 2007, 740ff.

Schließlich entschied das sächsische OVG. Unabhängig von der Rechtsfrage nach der Umsetzung der Konvention⁶⁸ ist die Entscheidung bemerkenswert wegen der Ausführungen des OVG zum Verhältnis von unmittelbarer Demokratie zu völkervertragsrechtlichen Verpflichtungen: Unabhängig von der Rechtsfrage nach der Umsetzung der Konvention ist diese Entscheidung bemerkenswert wegen der Ausführungen des OVG zum Verhältnis von unmittelbarer Demokratie zu völkervertragsrechtlichen Verpflichtungen:

„In dieser Konfliktsituation gebührt dem ... Demokratieprinzip der Vorrang. ... Gerade vor dem Hintergrund der in der Präambel der Sächsischen Verfassung angesprochenen leidvollen Erfahrungen während der nationalsozialistischen und kommunistischen Gewaltherrschaft, die den Bürger nicht als demokratisch Regierenden, sondern als autoritär Regierten behandelt hat, kommt dem demokratischen Mitwirkungsrecht entscheidende Bedeutung für die nunmehr verfasste demokratische Rechtsordnung zu. Diesem besonderen Stellenwert des demokratischen Mitwirkungsrechts wird durch die Abwägungsentscheidung des Senats Rechnung getragen.“⁶⁹

2. Die Welterbekonvention als Abwägungsbelang im Planungsrecht

Das OVG hat damit in einem Abwägungsprozess den unmittelbar demokratischen Entscheidungen Vorrang gegenüber dem Völkervertragsrecht eingeräumt. Das Bundesverfassungsgericht hat diesen Vorrang bestätigt.⁷⁰ Selbst wenn die Welterbekonvention auf der Grundlage von Art. 59 Abs. 2 GG formal wirksam in die deutsche Rechtsordnung transformiert worden sein sollte, stünden völkervertragliche Verpflichtungen einer Entscheidung für die Umsetzung des Bürgerentscheids nicht notwendig entgegen. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Feststellung mit der Art der Verpflichtungen begründet, die in der Welterbekonvention niedergelegt sind. Da die Welterbekonvention keinen absoluten Schutz gegen jede Veränderung der eingetragenen Stätten des Kultur- und Naturerbes biete, sei es verfassungsrechtlich möglich, dass sich der Bürgerwille, der in einer förmlichen Abstimmung festgestellt worden sei, als authentische Ausdrucksform unmittelbarer Demokratie, in einem Konflikt über die planerische Fortentwicklung einer Kulturlandschaft durchsetze.⁷¹ Demnach stellen völkerrechtliche Verpflichtungen, wie sie in der Welterbekonvention enthalten sind, einen bloßen Abwägungsbelang im Planungsrecht dar, der in der Abwägung zurücktreten kann.

M.E. muss hier noch genauer differenziert werden. Die Verpflichtungen der Welterbekonvention weisen einen unterschiedlichen Verpflichtungsgrad auf. Eine klare rechtliche Bindung entfaltet da-

⁶⁸ Siehe hierzu: *A. v. Bogdandy/D. Zacharias*, Zum Status der Weltkulturerbekonvention im deutschen Rechtsraum, NVwZ 2007, 527ff.; *U. Fastenrath*, Der Schutz des Weltkulturerbes in Deutschland – zur innerstaatlichen Wirkung von völkerrechtlichen Verträgen ohne Vertragsgesetz (Verwaltungsabkommen im Sinne des Art. 59 Abs. 2 Satz 2 GG), DöV 2006, 1017ff.

⁶⁹ SächsOVG, Beschluss vom 09.03.2007, Az.: 4 BS 216/06, 26f.

⁷⁰ BVerfG, 2 BvR 695/07, (Fn. 66). Rn. 35

⁷¹ BVerfG (Fn. 66), Rn. 35.

bei Art. 4 der Konvention im Hinblick auf den Substanzschutz. Die Erhaltungspflicht zum Zweck des Substanzschutzes ist im Kulturgüterrecht materielle Hauptpflicht. Ohne eine Bewahrung der kulturell wertvollen Gegenstände wird Kulturgüterschutz zwecklos.⁷² Damit ist Art. 4 der Konvention zumindest insoweit als völkerrechtlich bindend zu verstehen, als dass staatliche Maßnahmen gegen die Konvention verstoßen, die ohne zwingende Notwendigkeit ein Welterbe zerstören.⁷³ Bei der Ausübung ihrer souveränen Rechte hat sich die Bundesrepublik damit einer Schranke unterworfen. Demgegenüber enthält der Schutz vor Beeinträchtigung angesichts des weiten Beurteilungsspielraums, der mit dem Konzept der Beeinträchtigung verbunden ist, einen deutlich niedrigeren Verpflichtungsgrad. Hier wird die völkervertragsrechtliche Verpflichtung auf einen Abwägungsbelang im Planungsrecht reduziert, der nach dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit Berücksichtigung finden, im Abwägungsprozess jedoch auch zurücktreten kann. Dort aber, wo völkerrechtliche Verträge hinreichend bestimmte Verpflichtungen niederlegen, stellt sich die Frage, ob ein Spannungsverhältnis zwischen unmittelbarer Demokratie und Völkerrecht zugunsten der unmittelbaren Demokratie gelöst werden muss, die in besonderem Maße die Selbstbestimmung der Bürger eines Staates verkörpert.⁷⁴

3. Völkerrecht als Grenze von Akten unmittelbarer Demokratie

Hinter dieser Formulierung verbirgt sich allerdings nichts anderes als die Frage nach der Umsetzung von Völkerrecht in das innerstaatliche Recht. Die Frage ist jedem Konflikt zwischen staatlicher Gesetzgebung und völkerrechtlicher Norm zu eigen. Unsere Rechtsordnung hat Konfliktlösungsmechanismen geschaffen mit den vorhin beschriebenen Transformationsnormen und dem Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung. Die Konfliktlösungsmechanismen helfen nur dann nicht, wenn der ausdrückliche Wille des Souveräns besteht, die Normen zu brechen. Dieser Konflikt spitzt sich bei Akten unmittelbarer Demokratie zu.

Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit besagt aber, dass alle deutschen Staatsorgane nach Art. 20 Abs. 3 GG verpflichtet sind, die Völkerrechtsnormen zu befolgen, die die Bundesrepublik Deutschland binden, und Verletzungen nach Möglichkeit zu unterlassen.⁷⁵ Nach § 24 Abs. 4 der Sächsischen Gemeindeordnung steht ein Bürgerentscheid einem Beschluss des Gemeinderates gleich. Der Beschluss ist kein Akt eines rechtlich ungebundenen Souveräns. Die Gemeindebürger

⁷² K. Odendahl, Kulturgüterschutz, 2005, 406, 455f.

⁷³ Vgl. Fastenrath (Fn. 68), 1021.

⁷⁴ Siehe dazu U. Volkmann in: Friauf/Höfling (Fn. 37), Art. 20 Rn. 58.

⁷⁵ BVerfGE 58, 1 (34); 59, 63 (89).

üben vielmehr gebundene öffentliche Gewalt aus.⁷⁶ Der Gedanke, dass die Bürger einer Gemeinde Teil der Staatsgewalt sind, wird z.B. in Art. 3 der Berliner Verfassung deutlich. In dem Artikel heißt es, dass die vollziehende Gewalt durch die Regierung und die Verwaltung sowie in den Bezirken im Wege von Bürgerentscheiden ausgeübt wird. Als Teil der vollziehenden Gewalt sind aber auch die Gemeindebürger an den Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit gebunden und haben Verletzungen des Völkerrechts nach Möglichkeit zu unterlassen. Daher kann jedenfalls bei hinreichend bestimmten völkerrechtlichen Verpflichtungen, die in Form eines Vertragsgesetzes umgesetzt sind, von abzuwägenden Rechtspositionen nicht die Rede sein.⁷⁷ Vielmehr wird im Einzelfall zu prüfen sein, ob ein Bürgerentscheid, der sich über Verpflichtungen aus völkerrechtlichen Verträgen hinwegsetzen will, überhaupt stattfinden kann, oder ob es sich nicht vielmehr um einen Antrag handelt, der gesetzeswidrige Ziele verfolgt und damit nach den Gemeindeordnungen gar nicht zulässig ist.⁷⁸

E. Ausblick

Auf rechtspolitischer Ebene erscheint mir dabei bemerkenswert, dass die in Deutschland bislang weitverbreitete Ansicht, gerade die Einbindung in die internationale Ordnung schütze vor einem Rückfall in die Diktatur, in der Entscheidung des sächsischen OVG in das Gegenteil gedreht wird. Vielmehr wird der Schutz der Demokratie in der selbstbestimmten Wahrnehmung demokratischer Rechte durch die Bürger gegen internationale Rechtsakte gesehen. Vielleicht bestätigt diese Beobachtung die Behauptung mancher amerikanischer Autoren, dass eine besondere Hinwendung zum Internationalen für junge Demokratien zur Stabilisierung demokratischer Verhältnisse wichtig sei. Denn durch die völkerrechtliche Bindung könnten junge Demokratien nationale ebenso wie internationale Glaubwürdigkeit erreichen, während gefestigte Demokratie hierauf nicht im gleichen Maße angewiesen seien.⁷⁹ Dann sind Formulierungen, wie die des sächsischen OVG, Ausdruck der heute gesicherten demokratischen Strukturen in Deutschland. Vielleicht sind solche Äußerungen aber auch nur Ausdruck einer Entwicklung, die das Argument der Volkssouveränität nutzt, um staatliche Souveränität zur Abwehr von Globalisierungsfolgen wieder erstarken zu lassen und, wie es Scalia für die Vereinigten Staaten fordert, den Einfluss „fremden Rechts“ zu verringern. Dann aber ist es

⁷⁶ Die Überlegungen finden ebenso Anwendung auf der Ebene des Landesverfassungsrechts für die Bürger eines Landes.

⁷⁷ Zudem handelt es sich bei Vertragsgesetzen in der Regel um Bundesrecht, das ohnehin dem Landesrecht vorgeht. Ist für die innerstaatliche Wirksamkeit ein Akt der Landesgesetzgebung erforderlich, geht dieser ebenfalls kommunalrechtlichen Regelungen vor.

⁷⁸ Z.B. § 24 Abs. 2 Nr. 8 SächsGO: „Ein Bürgerentscheid findet nicht statt über ... Anträge, die gesetzeswidrige Ziele verfolgen.“

⁷⁹ T. Ginsburg, *Locking in Democracy, Constitutions, Commitment, and International Law*, *International Law and Politics* 38 (2006), 707 (712/752).

Aufgabe des Völkerrechtlers, gerade in Zeiten der Globalisierung den Menschen die Angst vor der vermeintlichen Herrschaft der Fremden zu nehmen. Dieser Aufgabe möchte ich mich hier an der Freien Universität in der Zukunft widmen.