Stud. jur. Jochen Rauber, Tübingen*

„Weltgesetzgebung“ durch den UN-Sicherheitsrat – Ein effektives Verfahren zur Setzung ineffektiven Rechts?

Mit Skepsis und Misstrauen gegenüber einem übermächtig zu werden drohenden UN-Sicherheitsrat diagnostizieren Wissenschaft und Praxis seit den Anschlägen des 11. September 2001 beinahe einmütig, der Sicherheitsrat mutiere zu einem „Weltgesetzgeber“.

Der Beitrag untersucht anhand der Resolution 1373, inwiefern die Resolutionspraxis des Sicherheitsrates das Attribut „Weltgesetzgebung“ de facto verdient und wie diese Praxis de jure zu bewerten ist. Dabei wird zu zeigen versucht, dass sich eine Gesetzgebungskompetenz des Sicherheitsrates juristisch begründen lässt, doch die Mitgliedstaaten ihr die Akzeptanz zu verweigern drohen. So entpuppt sich das Risiko der Ineffektivität der gesetzten Normen als die Kehrseite der Effektivität des Verfahrens einer Gesetzgebung durch den Sicherheitsrat. Auf der Suche nach Möglichkeiten, die Mitgliedstaaten mit dieser Praxis des Sicherheitsrates zu versöhnen und die zur Effektivität der Sicherheitsratsbeschlüsse notwendige Akzeptanz zu sichern, werden abschließend bestehende rechtliche Schranken der Sicherheitsratsgesetzgebung und mögliche legitimitätssteigernde (Reform-) Maßnahmen skizziert.

I. Einleitung

„Wenn [ein] Staat sagt: Es soll kein Krieg zwischen mir und andern Staaten sein, obgleich ich keine oberste ge-

setzgebende Gewalt erkenne, […] so ist es gar nicht zu verstehen, worauf ich dann das Vertrauen zu meinem Rechte gründen wolle, […]."[1]

Innerhalb der von *Immanuel Kants* Schrift „Zum ewigen Frieden" eröffneten völkerrechtlichen Optionentrias – homogener Weltstaat, Einzelstaatlichkeit bewahrender Völkerstaat oder lockerer Völkerbund – und der mit ihr verbundenen Frage einer legislativen Gewalt auf Weltebene lässt sich das System der Vereinten Nationen nicht eindeutig positionieren.[2] Eine einem demokratischen Nationalstaat vergleichbare Aufteilung der Gewalten besitzt die Weltorganisation nicht und doch rücken ausgewählte Beispiele aus der jüngeren Resolutionspraxis des Sicherheitsrates die Weltorganisation in die Nähe globaler Staatlichkeit: Mit der Errichtung des internationalen Strafgerichtshofs für das ehemalige Jugoslawien und des Tribunals zur Aufklärung des Völkermords in Ruanda hat der Sicherheitsrat bestimmte Verbrechen auf internationaler Ebene für strafbar erklärt. Die vom Sicherheitsrat in Reaktion auf die Anschläge des 11. September erlassene Resolution 1373 gibt allen UN-Mitgliedstaaten auf, im nationalen Recht Tatbestände zu schaffen, die die Finanzierung, Planung, Vorbereitung und Begehung terroristischer Handlungen unter schwere Strafe stellen.[3] Zudem oktroyiert Resolution 1540 den Mitgliedstaaten eine gesetzgeberische Entscheidung, indem sie sie darauf verpflichtet, im innerstaatlichen Recht Herstellung, Erwerb, Besitz, Entwicklung, Nutzung und Transport von nuklearen, biologischen und chemischen Waffen durch nichtstaatliche Akteure unter Strafandrohung zu verbieten,[4] entsprechende Exportkontrollen gesetzlich einzuführen und auf deren Verletzung ebenfalls Sanktionen folgen zu lassen.[5] Durch diese Beschlusspraxis des Sicherheitsrates hat der Begriff „Weltgesetzgeber"[6] in der wissenschaftlichen Diskussion an Popularität gewonnen. Unlängst diagnostizierte selbst der Präsident des Sicherheitsrates den *„first major step towards having the Security Council legislate for the rest of the United Nations' membership"*[7] – eine Entwicklung, die eine entscheidende Modifikation des Systems des interstaatlichen Verkehrs bedeuten könnte und mit der eine lange Zeit unbestrittene These ins Wanken gerät: *Eine Legislativkompetenz der Vereinten Nationen besteht nicht*. Bislang durfte dies für beide Hauptorgane der UN-Generalversammlung (Art. 9 ff. UN-Charta) und Sicherheitsrat (Art. 23 ff. UN-Charta) – als sicher gelten: Dem lediglich mit 15 Mitgliedern besetzten Sicherheitsrat wurde eine Gesetzgebungskompetenz nicht zugestanden,[8] und selbst die Kompetenzen der Generalversammlung, in der immerhin alle Mitgliedstaaten vertreten sind, beschränken sich auf den Erlass lediglich politisch, nicht aber rechtlich verbindlicher Empfehlungen.[9]

Hier soll, im Anschluss an eine Definition „internationaler Gesetze" (II.1.), anhand des wohl prominentesten Beispiels, der Sicherheitsratsresolution 1373, gezeigt werden, dass der Weg zu einer internationalen – weltstaatlichen – Gesetzgebung durch die Vereinten Nationen bereits gegangen wurde und so *de facto* offen steht (II.2.). Damit gehen jedoch *de jure* schwierige, auch rechtspolitische, Fragen einher. Diese sollen dem Fortgang des Beitrags als Leitlinie dienen: Wie lässt sich eine Legislativkompetenz des UN-Sicherheitsrates juristisch begründen (III.) und wie wurde die Praxis von Staaten und Wissenschaft aufgenommen (IV.)? Welche rechtlichen Grenzen sind der Legislativbefugnis des Sicherheitsrates gesetzt (V.) und welche Ansätze vermögen die Legitimität der Sicherheitsratspraxis zu steigern, zur Versöhnung der Staaten mit der Sicherheitsratspraxis beitragen und versprechen so eine Lösung des Interessenkonfliktes zwischen Mitgliedstaaten und Vereinten Nationen (VI.)?

---

* *Jochen Rauber* studiert Jura und Philosophie an der Universität Tübingen. Der Beitrag stellt die deutlich gekürzte und stark überarbeitete Version einer Seminararbeit dar, die im Rahmen eines Seminars zum internationalen Strafrecht bei *Prof. Dr. Joachim Vogel* unter dem ursprünglichen Titel „Der Sicherheitsrat als Strafgesetzgeber" verfasst wurde.

1 *Immanuel Kant*, Zum ewigen Frieden, in: Heiner Klemme (Hrsg.), Immanuel Kant – Über den Gemeinspruch/Zum ewigen Frieden, S. 356 (hier und im Folgenden zitiert nach Akademie-Paginierung).

2 *Otfried Höffe*, Ausblick: Die Vereinten Nationen im Lichte Kants, in: Otfried Höffe (Hrsg.), Immanuel Kant – Zum ewigen Frieden, 1995, S. 252 (Mischform zwischen Weltstaat und Friedensbund).

3 SR Res. 1373 (2001) vom 28.09.2001, Ziff. 1 b: „Der Sicherheitsrat […] beschließt, dass alle Staaten die vorsätzliche Bereitstellung oder Sammlung von Geldern […] durch ihre Staatsangehörigen oder in ihrem Hoheitsgebiet mit der Absicht oder in Kenntnis dessen, dass diese Gelder zur Ausführung terroristischer Handlungen verwendet werden, unter Strafe stellen werden; […]".

4 SR Res. 1540 (2004) vom 28.04.2004, Ziff. 1. Die Resolution selbst spricht nur von *prohibit*, damit war aber von Beginn an ein strafbewährtes Verbot gemeint, vgl. die Stellungnahme von *George W. Bush* in der UN Generalversammlung vom 23.09.2003, abrufbar unter http://www.reachingcriticalwill.org/political/SC/SC.html (geprüft am 21.08.2008). Auch von den Mitgliedstaaten wurde das so verstanden, vgl. nur die Stellungnahme Frankreichs am 22.04.2004 im Sicherheitsrat, UN Doc. S/PV.4950, S. 8.

5 SR Res. 1540 (2004) vom 28.09.2004, Ziff. 3 d.

6 *Jasper Finke/Christiane Wandscher*, Terrorismusbekämpfung jenseits militärischer Gewalt – Ansätze der Vereinten Nationen zur Verhütung und Beseitigung des internationalen Terrorismus, VN 2001, 168 (172); *Martin Kühnemund*, Die Vereinten Nationen und der Krieg gegen den Terrorismus, online abrufbar unter http://www.gsi.uni-muenchen.de/lehreinheiten/le_ib/publikationen/arbeitspapiere/index.html (geprüft am 19.08.2008), S. 52; *Andreas Zimmermann/Björn Elberling*, Grenzen der Legislativbefugnisse des Sicherheitsrats – Resolution 1540 und abstrakte Bedrohungen des Weltfriedens, VN 2004, 71.

7 Pressekonferenz des Präsidenten des Sicherheitsrates vom 02.04.2004, online verfügbar unter http//:www.un.org/News/briefings/docs/2004/pleugerpc.DOC.htm (geprüft am 19.08.2008).

8 Gegen eine Legislativbefugnis des Sicherheitsrates *Virginia Morris/Michael P. Sharf*, The International Criminal Tribunal for Rwanda, Vol. 1, 1998, S. 123; *Daphna Shraga/Ralph Zacklin*, The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, EJIL 1994, 360 (363); *Thomas Trautwein*, Das internationale Jugoslawientribunal und das Völkerrecht, ZRP 1995, 87.

9 *Eckart Klein*, Die Internationalen und die Supranationalen Organisationen, in: Wolfgang Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 3. Aufl. 2004, Rn. 129.

II. Sicherheitsratsresolutionen als internationale Gesetze

1. Merkmale internationaler Gesetze

Spricht man, wie viele Autoren[10], vom UN-Sicherheitsrat als „Gesetzgeber“, mag es erstaunen, dass das „Gesetz“ als Normkategorie in den Kodifikationen des für den Verkehr zwischen Völkerrechtssubjekten einschlägigen Rechts keinen Niederschlag gefunden hat. Insbesondere kennt Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut, das Gesetz als Rechtsquelle des Völkerrechts nicht. Es kann daher nicht verwundern, dass die Diskussion, die vor allem im angloamerikanischen Raum unter dem Stichwort *international legislation* geführt wird, noch nicht zu einer einheitlichen Vorstellung dessen führen konnte, was im internationalen Kontext unter Gesetzgebung zu verstehen ist. So möchte *Hudson „both the process and the product of the conscious effort to make additions to, or changes in, the law of nations“*[11] vom Begriff internationaler Gesetzgebung erfasst wissen. Andere Autoren verwenden den Terminus in Verbindung mit der Kreation von Gewohnheitsrecht, Vertragsschlüssen oder -änderungen oder im Zusammenhang mit der Annahme bindender Entschlüsse internationaler Organisationen.[12] Auf Basis dieser noch unklaren Definition wurden in der Literatur bereits diverse Resolutionen des UN-Sicherheitsrates als Legislativakte beschrieben und in der Kategorie internationaler Gesetzgebung verortet:[13] Die Resolutionen zu den irakischen Abrüstungsauflagen, zur Bestimmung der Grenze zwischen Kuwait und Irak, zur Anwendbarkeit der vierten Genfer Konvention in den besetzten palästinensischen Gebieten und die Resolutionen zur Errichtung der *ad-hoc*-Tribunale für Jugoslawien und Ruanda.

Die Ergebnisse allerdings, die sich mit diesem weiten Gesetzesbegriff gewinnen lassen, bleiben dabei aufgrund der „weichen“ Prämissen leicht angreifbar.[14] Damit die Klassifikation als internationales Gesetz am Ende dieser Untersuchung als sicher gelten kann, soll im Folgenden ein möglichst enger, inhaltsstarker Gesetzesbegriff zu Grunde gelegt werden.[15] Hierfür wird vielfach die Parallele zum nationalen Begriffsverständnis bemüht – eine Vorgehensweise, die sich auch aus zwei weiteren Gründen anbietet. Erstens birgt eine Divergenz zwischen nationaler und völkerrechtlicher Terminologie die unnötige Gefahr von Missverständnissen und Ungenauigkeiten allein aufgrund begrifflicher Setzungen. Zweitens gebieten begriffslogische Erwägungen eine inhaltliche Kongruenz bei nominaler Gleichartigkeit. Nur konsequent ist daher die Forderung *Skubiszewskis*:

> *„In logic, the notion of international legislation should mean such law-making among States or inter-governmental organizations which in its basic features remains identical with legislation in a State. Since the same term is used here, legislation in the international community should display structural and procedural characteristics that are not different from national (domestic) legislation.“*[16]

Sollen Merkmale internationaler Gesetze erarbeitet werden, gilt es demnach typische strukturelle Charakteristika nationaler – als Arbeitshypothese hier: deutscher[17] – Gesetze auf die internationale Ebene zu übertragen.[18]

Innerstaatlich ist ein Gesetz typischerweise dadurch gekennzeichnet, dass es auf hoheitlicher Anordnung beruht und eine unbestimmte Vielzahl von Sachverhalten für eine unbestimmte Vielzahl von Personen allgemeinverbindlich normiert. Ein Gesetz (im materiellen Sinn) ist demnach eine durch hoheitliche Setzung entstandene abstrakt-generelle Regel.[19] Um die Abgrenzung zu gewöhnlichen Sicherheitsratsbeschlüssen noch deutlicher werden zu lassen, mag man zusätzlich das Fehlen einer zeitlichen Begrenzung für die angeordneten Maßnahmen als weiteres Kriterium heranziehen.[20] Darüber hinaus wird man – insbesondere im hier behandelten Kontext[21] – fordern müssen, dass durch das Gesetz eine inhaltlich neue Norm geschaffen oder zumindest eine bereits bestehende Norm in einem Aspekt ihres materiellen Gehalts modifiziert wird.[22] An diesen Anforderungen ist demnach auch

10 Vgl. die Nachweise in Fn. 6.

11 *Manley O. Hudson*, International Legislation, Vol. 1, S. xiii zitiert nach *Krzysztof Skubiszewski*, International Legislation, in: Rudolf Bernhardt (Hrsg.), Encyclopedia of Public International Law, Vol. 2, 1995, S. 1255 und *Stefan Talmon*, The Security Council as World Legislature, AJIL 2005, 175 (176).

12 Übersicht bei *Skubiszewski* (Fn. 11), S. 1255.

13 *Talmon* (Fn. 11), S. 176 m. w. N.; ebenso *Frederic L. Kirgis Jr.*, The Security Council's First Fifty Years, AJIL 1995, 506 (520, 522); ähnlich *Martti Koskenniemi*, The Police in the Temple – Order, Justice and the UN: A Dialectical View, EJIL 1995, 325 (326): „precariously close to international legislation“.

14 *Axel Marschik*, Legislative Powers of the Security Council, in: R. St. J. MacDonald/D.M. Johnston (Hrsg.), Towards World Constitutionalism, 2005, S. 457 (469 ff.) lehnt daher beispielsweise den legislativen Charakter der Resolutionen 827 und 955 ab.

15 So auch *Marschik* (Fn. 14), S. 460 f.

16 *Skubiszewski* (Fn. 11), S. 1255.

17 Die nachfolgenden Gesetzeskriterien scheinen aber nicht auf den deutschen Rechtsraum beschränkt zu sein. So genügen ihnen etwa auch europäische Verordnungen nach Art. 249 II EGV, für die Art. I – 33 EUVerfV die Bezeichnung „europäisches Gesetz“ vorsah.

18 Diesem Ansatz scheint auch die Staatenpraxis zu folgen. Der Begriff fand hier erstmals im Zusammenhang mit der Sicherheitsratsresolution 1373 Anwendung.

19 *Ekkehart Stein/Götz Frank*, Staatsrecht, 20. Aufl. 2007, S. 117; Vgl. auch *Thorsten Franz*, Der Begriff des Gesetzes – Geschichte, Typologie und neuer Gesetzesbegriff, ZG 2008, 140. In Ermangelung eines Weltparlaments mit Gesetzgebungsbefugnis und entsprechender Verfahrensregeln bietet sich eine Anknüpfung an den formellen Gesetzesbegriff hier nicht an.

20 *Talmon* (Fn. 11), S. 176. Das nationale Recht sieht hingegen in ihrer Geltung zeitliche beschränkte Gesetze ausdrücklich vor, vgl. § 2 Abs. 4 StGB.

21 Dass lediglich Gewohnheitsrecht kodifiziert wird, hindert im nationalen Bereich die Einordnung als Gesetz nicht. Das Problem einer Gesetzgebungsbefugnis des UN-Sicherheitsrates verlöre aber seine Brisanz, wollte man auch die Kodifikation von ohnehin bereits *erga omnes* wirkendem Völkergewohnheitsrecht mit einbeziehen.

22 Hierauf weisen *Kirgis* (Fn. 13), S. 520 und *Edward Yemin*, Legisla-

der entsprechende zwischenstaatliche Rechtsakt zu messen.

2. Anwendbarkeit des Gesetzesbegriffs auf Resolutionen des UN-Sicherheitsrates

a) Verfahrensbezogene Gesetzesmerkmale: Rechtssetzung im Sicherheitsrat als hoheitliche Anordnung

Kennzeichnend für das hoheitliche Verfahren nationaler Gesetzgebung ist das Über-Unterordnungsverhältnis zwischen rechtssetzendem Staat und den rechtsunterworfenen Bürgern. Innerstaatlich folgt die Rechtserzeugung daher gerade keinem kooperativen Verfahren der Gleichordnung aller Betroffenen, wie es den Regelfall völkerrechtlicher Rechtsschöpfung prägt. Der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen handelt nach außen hin unter anderem mit dem Instrument des Beschlusses. An der Beschlussfassung sind hierbei 15 Mitglieder der Vereinten Nationen, Art. 23 Abs. 1 S. 1 UN-Charta, mit je einem Vertreter beteiligt. Zum Zustandekommen genügen neun Stimmen, Art. 27 Abs. 2, 3 UN-Charta. Die Verfahrensregeln des Sicherheitsrates verzichten so auf einen alle Staaten umfassenden Konsens und unterwerfen die gesamte Staatengemeinschaft dem Willen der Mehrheit der Mitglieder des Sicherheitsrates. Die völkerrechtliche Identität von Rechtserzeuger und Rechtsunterworfenem ist insoweit aufgehoben und die Kompetenzen der im Sicherheitsrat vertretenen Staaten, für alle UN-Mitglieder verbindliches Recht zu setzen begründet ein dem nationalstaatlichen Verfahren ähnliches Subordinationsverhältnis. Dies rechtfertigt es im Charakteristikum der hoheitlichen Anordnung, eine strukturelle Gemeinsamkeit von Sicherheitsratsresolutionen und nationalen Gesetzen anzunehmen.

b) Materielle Gesetzesmerkmale: Res. 1373 als bindendes, abstrakt-generelles, neu geschaffenes Recht

Ob Sicherheitsratsresolutionen auch die materiellen Anforderungen erfüllen, kann nur im Einzelfall entschieden werden. Als Prüfstein soll hier Resolution 1373 dienen.

Mit der Resolution 1373 vom 28.09.2001 reagierte der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen auf die Anschläge des 11. September auf das World Trade Center in New York und das Pentagon in Washington, zu denen sich die Terrororganisation *al-Qaida* bekannte. Der von den USA unterbreitete Beschluss verurteilte die Anschläge und erklärte „jede Handlung des internationalen Terrorismus" zu einer „Bedrohung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit"[23]. Der Beschluss beinhaltet unter anderem die Verpflichtung, die Finanzierung terroristischer Handlungen zu verhindern und zu bekämpfen. In strafrechtlicher Hinsicht verpflichtet er die Mitgliedstaaten im nationalen Recht, Tatbestände zu schaffen, die die Finanzierung, Planung, Vorbereitung und Begehung terroristischer Handlungen unter schwere Strafe stellen[24] und etabliert die Pflicht, bei strafrechtlichen Ermittlungen in Zusammenhang mit dem internationalen Terrorismus gegenseitige Rechtshilfe zu leisten.[25]

Resolution 1373 stützt sich auf die Befugnisse des Sicherheitsrates aus Kapitel VII UN-Charta und ist daher bindend.[26] Sowohl Art. 25 UN-Charta[27] als auch die Formulierung *„all States shall"* bringen dies klar zum Ausdruck.[28] Verbindlich ist die Resolution allerdings lediglich *für*, nicht unmittelbar *in* den Mitgliedstaaten.

Angesichts ihres klar strafrechtlichen Fokus', stellt sich so die zusätzliche Frage, wer Bindungsadressat sein muss, damit die Resolution unter den Gesetzesbegriff subsumiert werden kann. Innerstaatlich ist Inhalt materiell-rechtlicher, strafgesetzlicher Normen stets die Bestimmung der Voraussetzungen *individueller* Verantwortlichkeit für ein bestimmtes Verhalten.[29] In der Konsequenz fordert daher ein enges völkerstrafrechtliches Begriffsverständnis auch für das Völkerstrafrecht den unmittelbaren Durchgriff auf das Individuum.[30] Dieses Kriterium müsste auch für internationale Strafgesetze gelten. Die Verbindlichkeit der Resolution 1373 hingegen richtet sich ausschließlich an die Mitgliedstaaten als solche und beansprucht keine unmittelbare innerstaatliche Wirkung[31] – eine Eigen-

tive powers in the United Nations and specialized agencies, 1969, S. 6 treffend hin.

23 SR Res. 1373 (2001) Präambel.

24 SR Res. 1373 (2001) Ziff. 1 b, Ziff. 2 e.

25 SR Res. 1373 (2001) Ziff. 2 f; mit dieser Deutung auch *Ilias Bantekas*, The International Law of Terrorist Financing, AJIL 2003, 315 (326); *Finke/Wandscher* (Fn. 6), S. 171.

26 *Eric Rosand*, Security Council Resolution 1373, the Counter-Terrorism Committee, and the Fight against Terrorism, AJIL 2003, 333.

27 Die Bindungswirkung von Entschließungen des Sicherheitsrates wird trotz des scheinbar eindeutigen Wortlauts bisher nicht eindeutig beurteilt. Soweit sich die Entschließung als Beschluss und nicht als bloße Empfehlung darstellt, wird aber eine Bindungswirkung angenommen. Vgl. *Wilhelm A. Kewenig*, Die Problematik der Bindungswirkung von Entscheidungen des Sicherheitsrats, in: Horst Ehmke (Hrsg.), Festschrift für Ulrich Scheuner zum 70. Geburtstag, 1973, S. 259; *Michael Krökel*, Die Bindungswirkung von Resolutionen des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen gegenüber Mitgliedstaaten, 1977.

28 Der Sicherheitsrat hatte sich auch schon vor dem 11. September in Resolutionen abstrakten Problemen gewidmet. Dort verzichtete er jedoch auf eine zwingende Formulierung und setzte an deren Stelle: „*the Security Council calls upon all States*" oder „*the Security Council urges all States*". Vgl. SR Res. 1314 (2000) vom 11.08.2000 (Schutz von Kindern); SR Res. 1265 (1999) vom 17.09.1999 (Schutz von Zivilisten); SR Res. 1269 (1999) vom 19.10.1999 (humanitäre Fragen).

29 *Hans-Joachim Rudolphi*, in: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Stand: Mai 2008, Vor § 1, Rn. 17.

30 *Dietrich Schindler*, Crimes against the Law of Nations, in: Rudolf Bernhardt (Hrsg.), Encyclopedia of Public International Law, Vol. 1, 1995, S. 875 ff.; *Meinhard Schröder*, Verantwortlichkeit, Völkerstrafrecht, Streitbeilegung und Sanktionen, in: Graf Vitzthum (Fn. 9), Rn. 40.

31 *Klein* (Fn. 9), Rn. 151; zum Problem auch *Peter Roesgen*, Rechtsetzungsakte der Vereinten Nationen und ihre Sonderorganisationen, 1985.

schaft, die Resolutionen des Sicherheitsrates *per se* gemein ist. Die Funktion eines durchgreifenden Strafgesetzgebers kann der UN-Sicherheitsrat demnach nicht einnehmen.[32] Der Vergleich mit innerstaatlicher Gesetzgebung zeigt, dass dies die Charakterisierung dieser Normen als „internationale Gesetze“ letztlich nicht in Frage zu stellen vermag. Denn betrachtet man die Mehrschichtigkeit der Rechtsbeziehungen – Individuum-Staat-völkerrechtliche Organisation – muss man feststellten, dass ein staatliches Gesetz auf die direkt darunter liegende Ebene zugreift, die Individuen. Wollte man von internationalen Gesetzen ähnliches – den Zugriff auf das Individuum – verlangen, würde dies einen Durchgriff über zwei Ebenen hinweg bedeuten, sodass man an ein internationales Gesetz höhere Anforderungen stellen würde als an ein nationales Gesetz. Der Einzelne ist überdies im zwischenstaatlichen Verkehr, jedenfalls außerhalb des Gewohnheitsrechts,[33] gerade kein möglicher Adressat von Verpflichtungen.[34] Es sind lediglich die Staaten, die handeln sollen. Das Völkerrecht kann nur diese verpflichten, denn wenn die *pacta-tertiis*-Regel des Art. 34 WVK[35] bereits zwischen Staaten eine vertragliche Drittbelastung verbietet, muss das für Individuen, die noch nicht einmal potentielle Vertragspartei sind, erst Recht gelten. Es ist der Qualifikation von Sicherheitsratsresolutionen im Allgemeinen und derjenigen der Resolution 1373 im Besonderen als internationales Gesetz daher nicht abträglich, dass diese sich lediglich an die Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen und nicht direkt an die der jeweiligen Gebietshoheit unterstehenden Individuen richten und so nicht unmittelbar durchgreifen.[36]

In Punkto abstrakt-generellem Charakter der Regelung geht Resolution 1373 mit der Klassifizierung des internationalen Terrorismus als Bedrohung des Weltfriedens erstmalig in der Geschichte des Sicherheitsrates[37] einen Schritt über die bisherige Praxis hinaus. Sie erfasst einerseits ein ganz abstraktes Phänomen als Bedrohung im Sinne des Art. 39 UN-Charta und bezieht sich andererseits in ihren Regelungen nicht mehr nur auf einen bestimmten Adressaten oder eine bestimmte Adressatengruppe.[38] Obwohl die Anschläge auf New York und Washington ohne Zweifel der Auslöser des Beschlusses waren, beschränkt sich dieser in seinem Bezug keinesfalls auf die *al-Qaida* oder gar *Osama bin Laden* selbst.[39] Er klassifiziert demnach nicht eine spezifische Situation als Bedrohung im Sinne von Art. 39 UN-Charta, sondern legt ein abstraktes Gefahrverständnis zugrunde.[40] In diesem Sinne verpflichtet die Resolution auch ganz abstrakt.[41] Sie hat weniger die Bekämpfung einer konkreten Bedrohung als vielmehr die Erhöhung des Maßes innerstaatlicher Regelungen zur Bekämpfung des Terrorismus weltweit zum Ziel.[42] Nur konsequent ist es daher, dass die Resolution die angeordneten Maßnahmen keiner zeitlichen Beschränkung unterwirft.[43]

Interessant gestaltet sich die Frage, inwieweit Resolution 1373 das bis dahin geltende internationale Recht erweitert oder bestehende Pflichten modifiziert. Zwar lehnen sich die entscheidenden Regeln der Resolution stark an in der Generalversammlung beschlossene Regelungswerke wie etwa die *International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism* an und stellen so keine Neuschöpfungen des Sicherheitsrates dar.[44] Doch da den entsprechenden Generalversammlungsbeschlüssen selbst lediglich politische Wirkung zukommt und die beschlossenen Konventionen allesamt an mangelnder Ratifikation scheiterten, war es schließlich doch der Sicherheitsrat, der die entsprechenden Normen in Geltung setzte.[45] *De facto* erweitert Resolution 1373 daher den Pflichtenkatalog der Staaten.

Zutreffend äußerte der angolanische Vertreter im April 2004 deshalb im Sicherheitsrat: „*By adopting resolution 1373 (2001), the Security Council took the unprecedented step of bringing into force legislation binding on all states* […].“[46] Die Resolution 1373 ist der wohl erste Fall von Gesetzgebung durch den UN-Sicherheitsrat.[47]

32 *Schröder* (Fn. 30), Rn. 40.

33 Um Gewohnheitsrecht handelt es sich bspw. bei den in den Statuten des Jugoslawien-Tribunals, des Ruanda-Tribunals und des internationalen Strafgerichtshofs festgeschriebenen Straftatbeständen. Vgl. zu Jugoslawien *Shraga/Zacklin* (Fn. 8), S. 363 und die Stellungnahme des UN-Generalsekretärs, UN Doc. S/25704, para. 37; zu Ruanda *Pascal Arnold*, Der UNO-Sicherheitsrat und die strafrechtlich Verfolgung von Individuen, 1999, S. 136 ff. und zum IStGH *Clauss Kreß*, Vorbemerkungen zum römischen Statut des IStGH, in: Heinrich Grützner/P.G. Pötz/Clauss Kreß (Hrsg.), Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Aufl. 2007, Rn. 31.

34 Anderes gilt für Individual*rechte* im Völkerrecht (v. a. Menschenrechte), vgl. umfassend dazu *Kay Hailbronner*, Der Staat und der Einzelne als Völkerrechtssubjekte, in: Graf Vitzthum (Fn. 9), Rn. 217 ff.

35 Die Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK) kodifiziert das Recht der Verträge zwischen Staaten. Ihr Art. 34 lautet: „Ein Vertrag begründet für einen Drittstaat ohne dessen Zustimmung weder Pflichten noch Rechte.“

36 Auch *Kirgis* (Fn. 13), S. 520 spricht von Gesetzgebung und stellt auf die Bindung von Staaten ab.

37 *Paul C. Szasz*, The Security Council Starts Legislating, AJIL 2002, 901; *Talmon* (Fn. 11), S. 177.

38 So noch SR Res. 1267 (1999) vom 15.10.1999, Ziff. 4 b (die Taliban); SR Res. 1333 (2000) vom 19.12.2000, Ziff. 8 c (Osama bin Laden).

39 Kritisch dazu *Bantekas* (Fn. 25), S. 326.

40 *Jurij Daniel Aston*, Die Bekämpfung abstrakter Gefahren für den Weltfrieden durch legislative Maßnahmen des Sicherheitsrats – Resolution 1373 (2001) im Kontext, ZaöRV 2002, 257 (267); *Theodor Schweisfurth*, Völkerrecht, 2006, Kap. 15 Rn. 24; *Markus Wagner*, Die wirtschaftlichen Maßnahmen des Sicherheitsrates nach dem 11. September im völkerrechtlichen Kontext – Von Wirtschaftssanktionen zu Wirtschaftsgesetzgebung?, ZaöRV 2003, 879 (904).

41 *Finke/Wandscher* (Fn. 6), S. 171.

42 *Rosand* (Fn. 26), S. 334.

43 So auch *Szasz* (Fn. 37), S. 902. *Bantekas* (Fn. 25), S. 326 sieht die Resolution in Geltung bis zu einem späteren Beschluss des Sicherheitsrates, der die Geltung aufhebt.

44 *Szasz* (Fn. 37), S. 902.

45 *Bantekas* (Fn. 25), S. 326 spricht in diesem Zusammenhang von einem „minitreaty“, der dennoch für alle wirkt.

46 UN Doc. S/PV. 4950, S. 9 f.

47 *Szasz* (Fn. 37), S. 902; *Talmon* (Fn. 11), S. 177; *Markus Volz*, Extraterritoriale Terrorismusbekämpfung, 2007, S. 337; *Mirco Sossai*, UN SC Res. 1373 (2001) and international law-making, S. 8 einsehbar unter http://www.esil-sedi.eu/english/pdf/Soassai.pdf (ge-

III. Rechtliche Grundlage für Legislativakte des Sicherheitsrates

In allen bisher bekannten Fällen gesetzgeberischer Tätigkeit des UN-Sicherheitsrates[48] stützte dieser sein Vorgehen auf seine Befugnisse aus Kapitel VII UN-Charta.[49] Da es sich bei der Verpflichtung zum Erlass abstrakt-genereller Normen um gewaltlose (Zwangs-) Maßnahmen handelt, die auch nicht nur von vorläufigem Charakter sind, kann allein Art. 41 UN-Charta hierfür die Grundlage bieten.[50] Voraussetzungen für die Zulässigkeit von Maßnahmen nach Art. 41 UN-Charta ist dabei stets das Vorliegen einer Bedrohung des Weltfriedens oder der internationalen Sicherheit, Art. 39 UN-Charta. Es gilt daher zwei Fragen zu beantworten: (1) Liegt eine Bedrohung des Weltfriedens oder der internationalen Sicherheit vor? und (2) erfasst Art. 41 UN-Charta auch den Erlass abstrakt-genereller Regelungen?

1. Bedrohung für den Weltfrieden oder die internationale Sicherheit

Der Erlass abstrakt-genereller Maßnahmen in Resolution 1373 steht in engem Zusammenhang mit der einleitenden Feststellung der Resolution, dass „jede Handlung des internationalen Terrorismus" eine „Bedrohung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit"[51] darstelle. Nur auf abstrakte Gefahren muss mit abstrakt-generellen Maßnahmen geantwortet werden. So stellt sich im vorliegenden Zusammenhang die Frage, ob ein abstraktes Phänomen, wie dasjenige des Terrorismus, als solches eine Bedrohung für den Weltfrieden und die internationale Sicherheit darstellen kann und ob diese Interpretation auch in der UN-Charta Deckung findet.[52] Dass losgelöst von der Charta abstrakte Phänomene Gefahren für den Frieden und die Sicherheit in der Welt darstellen können, mag angesichts der vom Sicherheitsrat bisher als Bedrohung für den Weltfrieden behandelten Phänomene kaum bezweifelt werden.[53] Auch das nationale Recht bedient sich teilweise dieses abstrakten Gefahrverständnisses, etwa wenn es in § 306a Abs. 1 Nr. 1, 3 StGB die abstrakte Gefährdung von Leib und Leben unter Strafandrohung untersagt. Weshalb für das Rechtsgut Weltfrieden die Möglichkeit einer solchen abstrakten Gefährdung nicht besteht und es sich daher verbieten soll, diese Wertung auf den zwischenstaatlichen Bereich zu übertragen, müsste erst gezeigt werden. Dennoch wird die Zulässigkeit dieser Praxis in der Literatur uneinheitlich beurteilt.[54] Gegen die Subsumtion abstrakter Probleme unter Art. 39 UN-Charta wird vor allem die systematische Auslegung bemüht. So sollen die Begriffe „Angriffshandlung" und „Streitigkeit" in den Art. 39 und 33 UN-Charta zeigen, dass sich Kapitel VII UN-Charta ausschließlich konkreten Situationen widmet und auch die Erwähnung der „beteiligten Parteien" in Art. 40 UN-Charta ergebe nur im Kontext einer konkreten Gefahr Sinn.[55] Doch sollte die Bewertung dieser Zulässigkeitsfrage letztlich im Lichte des Ziels der Charta beantwortet werden. Art. 1 Nr. 1 UN-Charta normiert die wirksame Wahrung und Wiederherstellung des Friedens und der Sicherheit als Ziel- und Zweckvorstellung der Vereinten Nationen. Um dieser gerecht zu werden, ist es erforderlich, auch auf abstrakte Phänomene mit Kapitel-VII-Maßnahmen reagieren zu können. Diese Auffassung findet eine weitere Stütze in der in Art. 31 Abs. 1, 3 lit. b WVK enthaltenen Bestimmung, dass die Praxis in der Anwendung eines Vertrages zu dessen Auslegung herangezogen werden soll, denn die Erfassung abstrakter Phänomene als Friedensbedrohungen ist, wie an anderen Stellen bereits herausgestellt[56], kein Novum in der Praxis des Sicherheitsrates.

2. Abstrakt-generelle Regelungen als Maßnahmen unter Art. 41 UN-Charta

Noch weit kontroverser diskutiert wird die Frage, ob auch der Erlass abstrakt-genereller Regelungen eine Maßnahme i. S. d. Art. 41 UN-Charta darstellt. Einen geeigneten Ausgangspunkt für die Beantwortung dieser Frage bildet die Auslegung der Norm.

Der *Wortlaut* scheint eine Legislativbefugnis des Sicherheitsrates zunächst zumindest nicht auszuschließen. Art. 41 UN-Charta spricht lediglich von nicht-militärischen Maßnahmen, so dass grundsätzlich auch der Erlass von Regelungen zulässig erscheint. Dass der Maßnahmenkanon des Art. 41 UN-Charta diesen nicht ausdrücklich nennt, konstituiert kein abschließendes Verbot, denn die Formulierung „können … einschließen"

prüft am 19.08.2008) nennt sie ein „*model for further legislative activity*".

48 *Talmon* (Fn. 11), S. 177 nennt vier solcher Fälle: SR Res. 1373 (2001) vom 28.09.2001; SR Res. 1422 (2002) vom 12.07.2002; SR Res. 1487 (2003) vom 12.06.2003; SR Res. 1540 (2004) vom 28.04.2004. Ebenso *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 74.

49 Im Vorfeld der Resolution 1540 forderten aber etwa Brasilien, Benin, Pakistan und Indonesien auf den Bezug auf Chapter VII zu verzichten, vgl. UN Doc. S/PV.4950, S. 4, 13, 15, 31 f. In Bezug auf Resolution 1422 wird teilweise bestritten, dass Kapitel VII als Grundlage dienen könne, da sie sich nicht mit einer Friedensbedrohung befasse, vgl. *Jochen Herbst*, Immunität von Angehörigen der U.S.-Streitkräfte vor der Strafverfolgung durch den IStGH? Zur Resolution 1422 (2002) des UN-Sicherheitsrats vom 12. Juli 2002, EuGRZ 2002, 581 (586 ff.).

50 *Talmon* (Fn. 11), S. 179; *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 76.

51 SR Res. 1373 (2001) Präambel.

52 Die Subsumtion des Terrorismus unter Art. 39 UN-Charta befürwortend *Aston* (Fn. 40), S. 274 ff.

53 Der Präsident des Sicherheitsrates nahm schon Anfang des Jahres 1992 von einem negativen Friedensbegriff Abstand, indem er äußerte, das Fehlen von Krieg und militärischen Konflikten allein könne den Weltfrieden und die internationale Sicherheit nicht gewährleisten, daher seien auch die „non-military sources of instability in the economic, social, humanitarian and ecological fields […] threats to peace and security", UN Doc. S/23500, S. 3.

54 Dafür *Talmon* (Fn. 11), S. 180; dagegen *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 71 f.

55 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 71 f.

56 Vgl. *Michael E. Kurth*, Das Verhältnis des IStGH zum UN-Sicherheitsrat, 2006, S. 152 ff.; *Talmon* (Fn. 11), S. 180 f., die als Beispiele u. a. anführen: Akte des internationalen Terrorismus, die Proliferation von Atomwaffen und der Einsatz von Söldnern.

(may include) lässt sich nicht in diesem exklusiven Sinne deuten.[57]

Systematisch erscheint diese Deutung zweifelhaft. Denn qualitativ unterscheidet sich die neue Form der *generic resolutions*[58], d. h. Resolutionen mit abstrakt-generellem Regelungsgehalt, eindeutig von den sonstigen in Art. 41 UN-Charta exemplarisch kodifizierten Maßnahmen. Von ihrem Wesen her sind diese ausnahmslos konkret und gegen einen bestimmten Staat gerichtet.[59] Weiterhin mag man dem entgegenhalten, dass sich die gesetzgebende Resolution des Sicherheitsrates in Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut, der die vom IGH anwendbaren Rechtsquellen normiert, gerade nicht findet[60] – ein Einwand, der zwar angesichts der Tatsache, dass Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut nicht als *numerus clausus* der Völkerrechtsquellen verstanden werden darf,[61] an Schärfe einbüßt, der sich aber nicht dadurch relativieren lässt, dass man Resolutionen des Sicherheitsrates – auch die gesetzgebenden – als sekundäres Vertragsrecht einstuft und so mit Art. 38 Abs. 1 lit. a IGH-Statut zu erfassen versucht.[62] Denn indem man auch sekundäres Vertragsrecht, dessen Existenz auf den in der Charta vorgesehenen Befugnissen basiert, von Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut umfasst sieht, legt man diesen im Lichte der Befugnisse des Sicherheitsrates aus. Dies ist methodisch zunächst unbedenklich, verliert sich aber dann in einem Auslegungszirkel, wenn die so aufgeladene Interpretation des Art. 41 UN-Charta wiederum zur systematischen Auslegung von Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut herangezogen wird. Doch selbst wenn man diesen Einwand für stichhaltig hält, so trifft er letztlich auch Resolutionen nicht-legislativen Charakters.

Als weiteres systematisches Argument lässt sich die Kompetenzverteilung innerhalb der Vereinten Nationen heranziehen.[63] Der Sicherheitsrat bildet gewissermaßen das Exekutivorgan – die „Polizei"[64] – der Vereinten Nationen, das zur Normanwendung auf konkrete Situationen berufen ist.[65] Das Gebiet der Weiterentwicklung und Kodifikation internationalen Rechts fällt demgegenüber grundsätzlich in den Kompetenzbereich der Generalversammlung. Diese ist für entsprechende Empfehlungen zuständig, Art. 13 Abs. 1 lit. a UN-Charta. Was in die Kompetenz der Generalversammlung falle, könne – so das Argument – nicht mehr in diejenige des Sicherheitsrates fallen. Hiergegen lässt sich jedoch zweierlei vorbringen: Zum einen ließe sich ein solches Kompetenzargument im Rückgriff auf Art. 12 UN-Charta überwinden. Dieser normiert eine konkurrierende Zuständigkeit zu Gunsten des Sicherheitsrates. Hat dieser ein Thema behandelt oder ist dieser dabei dies zu tun, muss sich die Generalversammlung einer entsprechenden Empfehlung enthalten. Gerade das Zusammenspiel der Art. 11 und 24 UN-Charta zeigt, dass die Charta derartige Kompetenzüberschneidungen auch ausdrücklich vorgesehen hat. Die Kompetenz der Generalversammlung auf dem Gebiet der Weiterentwicklung des Völkerrechts ist allein daher noch nicht hinreichend, um den Erlass abstrakt-genereller Regelungen aus der Kompetenz des Sicherheitsrates auszuscheiden. Zum anderen bleibt weiterhin einzuwenden, dass diese Kompetenzen lediglich vermeintlich miteinander konkurrieren. Denn da der Sicherheitsrat nicht nur Empfehlungen abgibt, sondern verbindliche Regelungen erlässt, handelt es sich insoweit nicht um eine konkurrierende Zuständigkeit identischen Inhalts, sondern um zwei unterschiedliche Kompetenzen auf demselben Sachgebiet.

Aus der Zusammenschau von Kompetenzen und Zusammensetzung der Generalversammlung ergibt sich ein weiteres systematisches Argument gegen eine Legislativkompetenz des Sicherheitsrates. Obwohl gemäß Art. 9 UN-Charta jeder Mitgliedstaat bis zu fünf Vertreter in die Generalversammlung entsenden darf, wurde selbst ihr durch die Charta keine Legislativkompetenz zuerkannt. Man mag daher vorbringen, eine solche Befugnis könne dem erheblich kleineren und daher weniger demokratisch strukturierten Sicherheitsrat erst recht nicht zukommen.[66] Hier lautet die Verteidigung: Zwar ist der Mangel an Staatenrepräsentation im Sicherheitsrat nicht von der Hand zu weisen, doch zeigt sich hierin ein grundlegendes Problem – wohl gemerkt: ein rein legitimatorisches Problem und in erster Linie kein solches des positiven Rechts – von Resolutionen des Sicherheitsrates. Dass dieses Manko gerade bei legislativen Resolutionen entscheidend sein soll, überzeugt nicht, denn dass ein Legislativakt einen stärkeren Repräsentationsgrad verlangt als etwa der Beschluss des Einsatzes militärischer Gewalt ist kaum haltbar.[67]

Dennoch stützt auch die *historische* Auslegung die oben angeführten systematischen Ausführungen.[68] In den Vorarbeiten zur Charta sah man den Sicherheitsrat lediglich in der Funktion, einzelne, konkrete Krisen vorübergehend zu regeln. Selbst die Befugnis, eine endgültig verbindliche Lösung festzulegen, sollte ihm nicht zukom-

57 So auch *Talmon* (Fn. 11), S. 181 f.; *Volz* (Fn. 47), S. 338; *Wagner* (Fn. 40), S. 907 f.; *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 71; *Martina Niehoff*, Die von internationalen Strafgerichtshöfen anwendbaren Normen des Völkerstrafrechts, 1999, S. 52.

58 Mit dieser Terminologie der Vertreter Neuseelands UN Doc. S/PV.4568 (2002), S. 5. Er definierte eine *generic resolution* als eine *resolution, not in response to a particular fact situation*.

59 *Kai-Michael König*, Die völkerrechtliche Legitimation der Strafgewalt internationaler Strafjustiz, 2003, S.172; *Kühnemund* (Fn. 6), S. 55; *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 72.

60 So wohl *Torsten Stein/Christian v. Buttlar*, Völkerrecht, 2005, Rn. 896.

61 *Wolfgang Graf Vitzthum*, Begriff, Geschichte und Quellen des Völkerrechts, in: Graf Vitzthum (Fn. 9), Rn. 148.

62 So aber *Talmon* (Fn. 11), S. 179.

63 *Talmon* (Fn. 11), S. 179, 182.

64 Vgl. dazu *Koskenniemi* (Fn. 13), S. 325.

65 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 72.

66 In diese Richtung *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 72, 75; ähnlich *Wagner* (Fn. 40), S. 911.

67 *Talmon* (Fn. 11), S. 179.

68 Vgl. *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 72.

men. Diese sollte nach Überwindung des konkreten Konflikts auf andere Weise gefunden werden.[69]

Sieht man hingegen auch abstrakte Phänomene wie den internationalen Terrorismus von Art. 39 UN-Charta erfasst und klassifiziert sie so als Bedrohung des Weltfriedens oder der internationalen Sicherheit, erscheint es aus *teleologischer* Perspektive nur konsequent, auch abstrakt-generelle Regelungen von den korrespondierenden Gegenmaßnahmen erfasst zu sehen. Sinn und Zweck von Art. 41 UN-Charta ist es, dem Sicherheitsrat ausreichende Mittel zur Verfügung zu stellen, um seiner Aufgabe – der Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit, Art. 24 Abs. 1 UN-Charta – gerecht zu werden. Wenn in neuester Zeit die Herausforderung darin besteht, abstrakten Gefahren zu begegnen, wirkt das Festhalten am Einsatz konkreter Maßnahmen weder zweck- noch zeitgemäß.[70]

Im Ergebnis bleibt daher festzuhalten, dass ein legislatives Einschreiten des UN-Sicherheitsrates aus systematischer und historischer Sicht Bedenken hervorruft, dem Sicherheitsrat teleologisch und grammatisch der Weg zum Weltgesetzgeber allerdings offen steht. Die Auslegung führt insofern zu keinem zwingenden Ergebnis.[71] Die Lösung des Problems ist daher in eher rechtspolitischen Argumenten zu suchen, die sich außerhalb des klassischen Methodenkanons bewegen und sich vielfach in der Kritik durch Literatur und Staatenpraxis widerspiegeln.

IV. Kritik an der Legislativpraxis des Sicherheitsrates

1. Kritik durch die Staaten

Trotz der unmittelbaren Betroffenheit und obwohl die Neuartigkeit der Methode offensichtlich war, kamen die ersten Kritiker der Legislativpraxis des Sicherheitsrates erstaunlicherweise gerade nicht aus den Reihen der Staaten selbst. In den Beratungen im Vorfeld der Resolution 1373 wurden keine Bedenken dahingehend laut, dass der Sicherheitsrat sich zu einem Gesetzgeber für die gesamte Staatengemeinschaft aufschwinge.[72] Der Beschluss wurde einstimmig angenommen[73] und von den UN-Mitgliedstaaten mit großer Mehrheit begrüßt.[74] Frankreich äußerte sogar die Einschätzung, die Resolution sei „one of the most important resolutions in history".[75] Auch die Umsetzung der Resolution beziehungsweise die erforderlichen Rückmeldungen an das *Counter-Terrorism-Committee* (CTC) signalisierten überwiegend wohlwollende Kooperation.[76] Diese dürfte insbesondere durch die schockierenden Ereignisse des 11. September begünstigt worden sein und kann richtigerweise nicht ohne Weiteres als Indiz für die rechtliche Zulässigkeit,[77] viel eher als solches für die momentane politische Gewünschtheit derartiger legislativer Maßnahmen, gewertet werden. Im konkreten Fall der Resolution 1373 mag dies zudem mit dem Inhalt der Resolution (Terrorismusbekämpfung) zusammenhängen, deren Form (legislativer Akt des Sicherheitsrates) dürfte in ihrer Bedeutung dahingegen vernachlässigt worden sein. So wurde Kritik erst bei den darauf folgenden gesetzgebenden Resolutionen 1422 und 1487 laut.[78] Sie wurden nur mit zwölf von fünfzehn Stimmen angenommen und die Staatengemeinschaft äußerte vielfach Kritik – wenn diese auch (noch) nicht die Auferlegung abstrakt-genereller Verpflichtungen betraf.[79] Im Vorfeld von Resolution 1540 kulminierte die Skepsis schließlich. Einige Staaten äußerten Zweifel an der Kompetenz des Sicherheitsrates[80] und Indonesien erklärte in aller Deutlichkeit:

> *„[W]e are of the opinion that legal obligations can only be created and assumed on a voluntary basis. Any far-reaching assumption of authority by the Security Council to enact global legislation is not consistent with the provisions of the United Nations Charter."*[81]

Selbst die Befürworter der Resolution bezeichneten sie als Ausnahmefall[82] und betonten, dass Sicherheitsratsgesetzgebung nur vorübergehend an die Stelle einer dringend zu füllende Lücke im internationalen Vertragsrecht treten dürfe.[83] In diesem Sinne erklärte etwa der Vertreter der Schweiz die Regelungen der Resolution 1540 zu einem *„provisional regime"*, das nur *„in exceptional circumstances and in response to a particular urgent need"* hinnehmbar sei.[84] Sichtbar übergangen fühlte sich Namibia und äußerte:

69 Vgl. auch *Jochen Abr. Frowein/Nico Krisch*, in: Bruno Simma (Hrsg.), The Charter of the United Nations: a commentary, 2. Aufl. 2002, Introduction to Chapter VII, Rn. 13.

70 In diese Richtung *Volz* (Fn. 47), S. 338 f.; *Wagner* (Fn. 40), S. 909.

71 Die Zulässigkeit legislativer Maßnahmen befürwortend *Talmon* (Fn. 11), S. 179. Ablehnend: *Ahlbrecht* (Fn. 8), S. 244; *Finke/Wandscher* (Fn. 6), S. 172; *Graefrath* (Fn. 8), S. 434; *Carsten Hollweg*, Das neue internationale Tribunal der UNO und der Jugoslawienkonflikt, JZ 1993, 985; *Morris/Sharf* (Fn. 8), S. 123; *Partsch* (Fn. 8), S. 13; *Shraga/Zacklin* (Fn. 8), S. 363; *Trautwein* (Fn. 8), S. 87; *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 72, 76.

72 *Talmon* (Fn. 11), S. 177.

73 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 75.

74 *Talmon* (Fn. 11), S. 177 mit Fn. 24; *Volz* (Fn. 47), S. 339 mit Fn. 517.

75 UN Doc. S/PV.4453, S. 7.

76 Vgl. dazu *Rosand* (Fn. 26), S. 334 ff.

77 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 74; anders aber *Volz* (Fn. 47), S. 339; *Wagner* (Fn. 40), S. 912.

78 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 75.

79 *Talmon* (Fn. 11), S. 178 m. w. N.

80 In diese Richtung gehen die Stellungnahmen von Algerien, Pakistan, Indien, Kuba, Indonesien, Iran, Mexiko, Nepal und Namibia, UN Doc. S/PV.4950.

81 So der indonesische Vertreter am 22.04.2004 im Sicherheitsrat, UN Doc S/PV.4950, S. 31.

82 Vgl. die Stellungnahmen der Philippinen, Algeriens, Südkoreas und der Schweiz, UN Doc, S./PV.4950. Etwas schwächer aber ähnlich die dortige Stellungnahme Singapurs.

83 So auch die rückblickende Stellungnahme des Vertreters Indonesiens am 23.02.2007 im Sicherheitsrat, abrufbar unter http://www.reachingcriticalwill.org/political/SC/SC.html (geprüft am 21.08.2008).

84 Stellungnahme des schweizerischen Vertreters in den der Resoluti-

> *„In the current international law regime, which recognizes the sovereignty of States, any measure that seeks to impose obligations over and above existing treaties and conventions, the affected States should take part in the negotiation of such measures. That is why my delegation believes that the issue we are discussing here belongs in the General Assembly […].“*[85]

In ähnlicher Weise ergriff auch Kuba gegen die amerikanische Initiative das Wort:

> *„[W]e consider that the international legal obligations […] shall not be created for Member States without their full participation and sovereign agreement throughout the signature and ratification of the corresponding multilaterally negotiated treaties and agreements.“*[86]

Der Souveränitätsvorbehalt, den Indien schließlich in einer schriftlichen Stellungnahme noch einen Tag vor der Abstimmung in Bezug auf die Resolution zum Ausdruck brachte, dürfte vor diesem Hintergrund eine Einschätzung sein, die viele Staaten teilten und wohl noch[87] teilen:[88]

„Indien wird keine von außen auferlegten Normen oder Standards, welchen Ursprungs auch immer, akzeptieren, die sich auf Angelegenheiten im Zuständigkeitsbereich seines Parlaments beziehen, einschließlich von Gesetzgebung, Bestimmungen und Maßnahmen, welche nicht mit den verfassungsmäßigen Vorschriften und Verfahrensweisen Indiens übereinstimmen oder die den nationalen Interessen Indiens zuwiderlaufen oder die seine Souveränität verletzen.“[89]

2. Kritik im Schrifttum

Dass durch Legislativakte des Sicherheitsrates in die Souveränität der UN-Mitgliedstaaten eingegriffen wird, stößt auch im Schrifttum auf Kritik. Vor allem *König* verficht die These, eine Weltgesetzgebung durch den Sicherheitsrat sei mit der staatlichen Souveränität nicht vereinbar, denn auch die Vereinten Nationen könnten sich nicht über diese hinwegsetzen.[90] In eine ähnliche Richtung geht der Einwand, eine universell-legislative Funktion des Sicherheitsrates unterminiere gleich mehrfach das Prinzip der souveränen Gleichheit der Staaten, auf der das Völkerrecht basiere:[91] Zum einen sei es Ausfluss dieses Prinzips, dass nur die Staaten Verpflichtungen für sich selbst begründen könnten. Gegen eben diesen Grundsatz aber verstoße die Anerkennung einer Legislativfunktion des UN-Sicherheitsrates.[92] Das Faktum, dass mit dieser Praxis die im internationalen Rechtsverkehr übliche Vorgehensweise – der Vertragsschluss – ausgehebelt werde,[93] führe zu einer Umgehung einer der Grundlagen zwischenstaatlichen Rechtskontakts, des Konsens-Prinzips.[94] Resolution 1373 offenbare dieses Problem. Wie oben bereits angesprochen, entstammt die Mehrheit der in ihr enthaltenen Verpflichtungen Konventionswerken, die zum Zeitpunkt des Resolutionsbeschlusses mangels Ratifikation noch nicht in Kraft getreten waren.[95] Inhaltlich überwinde Resolution 1373 so die fehlende Bereitschaft der Staaten, sich in Vertragsform auf diese Regelungen zu einigen.[96] *De facto* habe der Sicherheitsrat die Zustimmung der Staaten dadurch erzwungen.

Angesichts der hegemonialen Stellung der fünfzehn im Sicherheitsrat vertretenen Staaten wirft *Alvarez*[97] die Frage auf, mit welchen Mitteln die nicht vertretenen Staaten gegen die aus den Beschlüssen des Sicherheitsrates resultierenden Verpflichtungen vorgehen können. Seine Antwort: *„[T]here appears to be little the rest of us could do about the resulting new rules.“*[98] Das völkerrechtliche Gleichheitsdogma werde überdies dadurch in Frage gestellt, dass angesichts der obigen Feststellung die Gefahr eines Missbrauchs der Legislativbefugnisse durch den Sicherheitsrat, wiederum insbesondere durch die ständigen Mitglieder, offen zu Tage trete.[99] Legislativbeschlüsse des Sicherheitsrates hebelten den Willensbildungsprozess der Staatengemeinschaft aus und stellten sich somit als oligarchischer Oktroi Weniger über die Gesamtheit der UN-Mitgliedstaaten dar.[100]

Ganz in diesem Sinne wird vielfach die Befürchtung laut, die Annahme von Legislativbefugnissen des Sicherheitsrates lasse das Element der Staatenrepräsentation innerhalb des Systems der Vereinten Nationen in den Hinter-

on 1540 vorhergehenden Konsultationen am 22.04.2004, UN Doc. S/PV.4950, S. 26; ähnlich die auch die Position Koreas bei diesen Konsultationen, abrufbar unter http://www.reachingcriticalwill.org/political/SC/SC.html (geprüft am 21.08.2008).

85 So der Vertreter Namibias in den Konsultationen am 22.04.2004, abrufbar unter http://www.reachingcriticalwill.org/political/SC/SC.html (geprüft am 21.08.2008).

86 Am 22.04.2004 vom kubanischen Vertreter geäußert im Sicherheitsrat, UN Doc. S/PV.4950.

87 Vgl. zuletzt erneut die Stellungnahme des indonesischen Vertreters bei der offenen Debatte im Sicherheitsrat am 23.02.2007, abrufbar unter http://www.reachingcriticalwill.org/political/SC/SC.html (geprüft am 21.08.2008).

88 Dass gerade Deutschland angesichts der Diskussion um den ständigen Sitz im Sicherheitsrat der Vereinten Nationen und mancher Stellungnahmen zur Europäischen Integration von höchstrichterlicher Ebene nicht ähnliche Einwände vorgebracht hat, verwundert. Zum Souveränitätsvorbehalt Deutschlands gegenüber internationalen (der EMRK als Teil des Europarates) und supranationalen (der Europäischen Gemeinschaft) Organisationen vgl. nur BVerfGE 111, S. 307, *Görgülü* und BVerfGE 89, S. 155, *Maastricht*.

89 UN Doc. S/2004/329 (Brief v. 27.04.2004) übersetzt bei *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 75.

90 *König* (Fn. 59), S. 172.

91 *José E. Alvarez*, Hegemonic International Law Revisited, AJIL 2003, 873 (887).

92 *Kühnemund* (Fn. 6), S. 54 f.

93 Diesbezüglich kritisch auch *Alvarez* (Fn. 91), S. 873 f.

94 *Kühnemund* (Fn. 6), S. 54 f.; *Volz* (Fn. 47), S. 337

95 *Kühnemund* (Fn. 6), S. 54.

96 *Alvarez* (Fn. 91), S. 874 f.; *Bantekas* (Fn. 25), S. 326; ähnlich auch *Rosand* (Fn. 26), S. 334.

97 *Alvarez* (Fn. 91), S. 887.

98 *Alvarez* (Fn. 91), S. 887.

99 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 76.

100 *Finke/Wandscher* (Fn. 6), S. 172; *Kühnemund* (Fn. 6), S. 55 f.; *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 75.

grund rücken. Sie störe das Machtgleichgewicht zwischen Generalversammlung als Repräsentativorgan und Sicherheitsrat[101] und könne mangels demokratischer Legitimation des Sicherheitsrates nicht hinreichend begründet werden.[102] Der Sicherheitsrat könne schon aus diesem Grund nicht die Stellung einer „Weltregierung"[103] oder eines „Weltgesetzgebers"[104] einnehmen.

Aus dieser fehlenden Vertretung der Staaten könnten sich überdies, so einige Autoren, weitere Nachteile ergeben. Zum einen könne nur die Einbeziehung vielfältiger unterschiedlicher Perspektiven im Rahmen der Vorarbeiten einer Legislativresolution auch im internationalen Kontext eine befriedigende Qualität der gesetzten Norm sicherstellen und die Wiederholung von Fehlern vermeiden – eine Möglichkeit, die bei Legislativakten des Sicherheitsrates ausgeschlossen scheint.[105] Auch könne die defizitäre Einbeziehung aller UN-Mitgliedstaaten in den Prozess internationaler Gesetzgebung bei zu expansiver Auslegung der Befugnisse des Sicherheitsrates Akzeptanz und Implementierung seiner Entscheidungen – und mit diesen die Effektivität des Organs und Stabilität des Systems selbst – erheblich beeinträchtigen.[106]

3. Stellungnahme

Der im Schrifttum geäußerten Kritik ist im Wesentlichen zuzustimmen. Doch es fällt auf, dass die vorgetragenen Argumente beinahe ausnahmslos auf Resolutionen nicht-legislativen Charakters gleichermaßen Anwendung finden können. Auch durch eine Resolution konkreten Inhalts wird eine Verpflichtung auferlegt, die die staatliche Souveränität beeinträchtigt, das Konsensprinzip umgeht und an mangelnder demokratischer Legitimation leidet. Ob diese Argumente daher durchschlagend wirken, erscheint zweifelhaft. Weiterhin mag man gegen sie vortragen, dass Resolutionen – gleich welcher Art – ihre Grundlage in der UN-Charta finden, einem völkerrechtlichen Vertrag, mit dessen Abschluss, der am Prinzip der souveränen Gleichheit der Staaten zu zweifeln keinen Anlass gibt, die beteiligten Staaten gerade ihrer Souveränität nach außen Ausdruck verliehen haben.[107] So bleibt die Feststellung, dass die Auslegung eine Legislativ-Kompetenz des Sicherheitsrates nach der hier vertretenen Auffassung nicht ausschließt und die Mehrheit der Gegenargumente, ob ihrer Anwendbarkeit auf jede beliebige Resolution, einen solchen Ausschluss nicht zwingend erfordern. Das eigentliche Argument ist demnach ein in hohem Maße politisches: Da die Vereinten Nationen als internationale Organisation ohne umfassende Durchgriffsbefugnisse oder Zwangsmittel im Verhältnis zu ihren Mitgliedern auf Kooperation angewiesen sind, gilt es vor allem, den Einwand Ernst zu nehmen, nach dem eine extensive Auslegung der Befugnisse des Sicherheitsrates zu einem Akzeptanz- und in direkter Folge zu einem schwerwiegenden Effektivitätsverlust führen kann. In diesem Sinne mahnte der iranische Vertreter bei der öffentlichen Debatte im Vorfeld der Resolution 1540 an:

> *„We believe that the Council's success […] depends greatly on the ability of its own actions to inspire sincere cooperation by States."*[108] Deutlicher noch wurde der Vertreter Neuseelands: *„[T]he draft resolution will not succeed in its aim without the support and acceptance of Member States."*[109]

So zeigt sich in Schrifttum und Praxis Einigkeit darüber, dass der Sicherheitsrat im Begriff ist, die Grenzen seines Kompetenzbereichs auf eine Art und Weise auszuloten, die in normativer Hinsicht droht, wichtige Legitimitäts-, vielleicht gar Legalitätsstandards zu verletzen und aus rechtssoziologischer Perspektive so die Akzeptanz seiner Entscheidungen durch die Staatengemeinschaft aufs Spiel setzt. Um Möglichkeiten zur Entschärfung des Dissenses zwischen Sicherheitsrat und Staaten bzw. Autoren des Schrifttums zu identifizieren, sind daher im Folgenden einerseits versöhnende juristische Kompetenzbeschränkungen aufzuzeigen (V.) und andererseits Akzeptanz fördernde Legitimationsmöglichkeiten der aktuellen Sicherheitsratspraxis (VI.), insbesondere im Hinblick auf Reformen des UN-Systems, kurz zu skizzieren.

V. Juristische Grenzen der Legislativkompetenz des Sicherheitsrates[110]

1. Voraussetzung der „Erhaltung und Wiederherstellung des Weltfriedens und der Internationalen Sicherheit"

Erste juristische Grenzen setzt dem Sicherheitsrat in seiner Legislativtätigkeit die Schlüsselnorm, Art. 39 UN-Charta, selbst. Denn bislang wurden dem Sicherheitsrat Legislativbefugnisse lediglich unter den Voraussetzungen des Kapitels VII UN-Charta zugestanden. Auf dessen Schwelle gilt es, dem Kriterium des Art. 39 UN-Charta, der Ausrichtung auf die Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit, zu genügen. Bereits diese zwingende Verbindung zu Frieden und Sicherheit beschränkt die Legislativbefugnisse des Sicherheitsrates.[111] Der Sicherheitsrat verfügt demnach nicht über eine allumfassende, sondern ledig-

101 *Volz* (Fn. 47), S. 337.

102 *Thomas Bruha/Christian Tams,* Die Vereinten Nationen und das Völkerrecht, APuZ 22/2005, 32 (38); *Kühnemund* (Fn. 6), S. 56; *Stein/v. Buttlar* (Fn. 54), Rn. 896; *Talmon* (Fn. 11), S. 179.

103 *König* (Fn. 59), S. 172.

104 *Klaus Dicke,* Standpunkt: Weltgesetzgeber Sicherheitsrat, VN 2001, 163; *Finke/Wandscher* (Fn. 6), S. 172; *König* (Fn. 59), S. 172; *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 71.

105 *Alvarez* (Fn. 91), S. 888.

106 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 76; ähnlich auch *Alvarez* (Fn. 91), S. 888 und *Kühnemund* (Fn. 6), S. 55.

107 Ähnlich *Talmon* (Fn. 11), S. 179.

108 UN Doc. S/PV.4950, S. 32.

109 UN Doc. S/PV.4950, S. 20; ähnlich deutlich der Vertreter Indiens, UN Doc. S/PV.4950, S. 23.

110 Vgl. zum Folgenden auch *Talmon* (Fn. 11), S. 182 ff.

111 *Aston* (Fn. 40), S. 274; *Schweisfurth* (Fn. 40), 15. Kap. Rn. 29; *Szasz* (Fn. 37), S. 904.

lich eine bereichsspezifische Legislativfunktion[112] – eine Grenze, die zwar versöhnend wirken mag, angesichts der unbestimmten und geradezu auf extensive Auslegung angelegten Rechtsbegriffe des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit,[113] sowie der mangelnden gerichtlichen Feststellbarkeit eines *ultra-vires*-Handelns von UN-Organen[114] aber vorerst eine bewegliche Grenze bleiben wird, die wohl noch nicht ihre größte Ausdehnung erfahren haben dürfte.

2. Doppelte Verhältnismäßigkeit als Maßstab für die Ausübung von Legislativkompetenzen

Darüber hinaus kennt auch das Völkerrecht den allgemeinen Rechtsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit und muss sich ebenso wie innerstaatliches hoheitliches Handeln an den Kriterien Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit der Maßnahme messen lassen.[115] Obwohl der Sicherheitsrat sich, abgesehen von der Bindung an die Charta selbst, bei seinem Handeln gemäß Kapitel VII der Charta im rechtsfreien Raum bewegt,[116] setzt auch ihm der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Grenzen. Denn die UN-Charta bekennt sich in den Art. 40,[117] 42, 43 Abs. 1, 51 UN-Charta ausdrücklich zur Kategorie der Erforderlichkeit und unterwirft somit das Handeln ihrer Organe dem Maßstab der Verhältnismäßigkeit.[118] Für bindende (legislative) Resolutionen des Sicherheitsrates bedeutet dies zunächst, dass sie *ex ante* generell geeignet erscheinen müssen, den Weltfrieden oder die internationale Sicherheit zu bewahren oder wiederherzustellen.[119] Ferner dürfen sich zur Erreichung dieses Ziels in der konkreten Situation keine milderen, gleichermaßen wirksame Mittel anbieten. Milder in diesem Sinne ist jedes Mittel, das in die Rechte der Staaten, namentlich die staatliche Souveränität, weniger intensiv eingreift. Demnach stellt sich ein konsensuales oder auch schon ein konsultatives Verfahren, in dem den betroffenen Mitgliedstaaten die Möglichkeit eingeräumt wird, zu den geplanten Beschlüssen Stellung zu nehmen, im Verhältnis zu einer hoheitlichen Setzung internationalen Rechts qua Resolution als milderes Mittel dar.

Der Erlass von Legislativakten muss aus dieser Perspektive im Rahmen des Art. 41 UN-Charta *ultima ratio* bleiben, denn ein stärker in die Rechte der Mitgliedsstaaten eingreifendes Alternativvorgehen ist kaum vorstellbar.[120] Vor allem in Strafsachen, wo eine gesetzgeberische Vorgabe aufgrund der erheblichen Grundrechtsauswirkung einen extraordinären Souveränitätseingriff bedeutet, ist die Legislativfunktion des Sicherheitsrates so auf eine „Notfallgesetzgebungskompetenz“[121] begrenzt. Sie kann nur gerechtfertigt werden, wenn sich konsensuale Instrumente, wie der völkerrechtliche Vertrag, als ungeeignet erweisen. Der eindeutige Vorteil der Sicherheitsratslegislatur ist dabei einzig das vereinfachte, beschleunigte und daher effektive Verfahren. Die rechtliche Zulässigkeit der Praxis setzt daher voraus, dass die Situation ein besonders schnelles Eingreifen erfordert. Dies wird, da Legislativakte des Sicherheitsrates eben nicht auf eine bestimmte Situation, sondern auf ein abstraktes Phänomen angelegt sind, in der Regel nicht der Fall sein. Das mildere Mittel im Vergleich zum schwerwiegenden Eingriff in die mitgliedstaatliche Souveränität durch abstrakt-generelle Regelungen ist die Lösung des konkreten Konflikts durch eine Resolution nicht legislativen Charakters und die Anregung entsprechender Vertragsverhandlungen, die dann im Rahmen der Generalversammlung erfolgen können.

In den Fällen aber, in denen die Auswahl des Mittels „legislative Resolution“ letztlich einer Verhältnismäßigkeitsprüfung Stand hält, gebietet wiederum das Verhältnismäßigkeitsprinzip auf der Durchführungsebene der Resolution eine zweite Beschränkung: Internationale Gesetzgebung muss sich auf ein *„framework to be filled in by national legislatures“*[122] beschränken. Denn je größer der Spielraum, der den Mitgliedstaaten bleibt, desto geringer ist der Eingriff in die staatliche Souveränität. Das mildere Mittel ist deshalb stets das Rahmengesetz, die Richtlinienvorgabe. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit muss daher die Resolutionspraxis des Sicherheitsrates auf die innerstaatlichen Gegebenheiten Rücksicht nehmen und den nationalen Parlamenten bei der Umsetzung Spielraum einräumen. Mit dem die mitgliedstaatliche Souveränität schonenden Legislativinstrument der Richtlinie, das lediglich hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verpflichtet, hinsichtlich der Mittelwahl aber die Freiheit der Mitgliedstaaten bewahrt, könnte die Europäische Gemeinschaft hier Modell stehen.[123]

Die Charta gesteht dem Sicherheitsrat bei der Einschätzung der Verhältnismäßigkeit allerdings einen weiten Ermessenspielraum zu.[124] Ob das Prinzip der Verhält-

112 *Talmon* (Fn. 11), S. 182 spricht vom Sicherheitsrat „as a single-issue legislator“.

113 Dazu *Jochen Abr. Frowein/Nico Krisch*, in: Simma (Fn. 69), Art. 39 Rn. 6 f.; *Graefrath* (Fn. 8), S. 434.

114 *Klein* (Fn. 9), Rn. 179.

115 Vgl. nur *Michael Krugmann*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Völkerrecht, 2004 sowie *Torsten Stein*, Proportionality revisited – Überlegungen zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im internationalen Recht, in: Klaus Dicke et al. (Hrsg.), Weltinnenrecht, 2005, S. 727 ff.

116 *Hans Kelsen*, The Law of the United Nations, 1950, S. 294 f.

117 Anders als in den Art. 42, 43 und 51 UN-Charta heißt im deutschen Wortlaut des Art. 40 UN-Charta „notwendig“, nicht „erforderlich“. Im Englischen wird jedoch durchweg das Wort „necessary“ verwendet.

118 *Frowein/Krisch* (Fn. 69), Rn. 30.

119 Ob dies allerdings durch resozialisierend bzw. abschreckend wirkende Strafmaßnahmen wie in SR Res. 1373 (2001) gegenüber terroristischen Überzeugungstätern erreicht werden kann, gibt zu Zweifeln Anlass. Kritisch auch *Klaus Ferdinand Gärditz*, Weltrechtspflege, 2006, S. 323 bei und in Fn. 41.

120 Freilich gilt dies nur innerhalb des Art. 41 UN-Charta, der militärische Maßnahmen ausschließt.

121 *Wagner* (Fn. 40), S. 913.

122 *Talmon* (Fn. 11), S. 189.

123 Diesen Vergleich bemühend *Talmon* (Fn. 11), S. 189, 193.

124 *Frowein/Krisch* (Fn. 69), Rn. 30.

nismäßigkeit für gesetzgebende Resolutionen des Sicherheitsrates daher *in praxi* beschränkende Wirkung haben oder gar genügen kann, um die Skepsis der Mitgliedstaaten zu überwinden, wird wohl zu Recht bezweifelt.[125] Denn nicht nur genießt der Sicherheitsrat hier eine weite Entscheidungsmarge, auch fehlt eine Instanz, die die Grenzen der Einschätzungsprärogative des Sicherheitsrates überprüfen könnte.[126]

VI. Legitimationsmöglichkeiten der Sicherheitsratspraxis

Jenseits bereits existierender juristischer Schranken der Sicherheitsratskompetenzen, sollte zur Sicherung der Effektivität der durch den Sicherheitsrat gesetzten Normen über Maßnahmen nachgedacht werden, die die Legitimität der Sicherheitsratspraxis stützen und so einen Akzeptanzzuwachs auf Seiten der Mitgliedstaaten erwarten lassen. Hier sollen drei solche Optionen kurz skizziert werden: Das Subsidiaritätsprinzip, verfahrensrechtliche Reformen und die Erweiterung gerichtlicher Kontrollkompetenzen des IGH.

1. Legitimität durch Selbstbestimmung – Das Subsidiaritätsprinzip als Garantie nationalen Gesetzgebungsspielraums

Unter dem Gesichtspunkt Akzeptanz fördernder Reformen ist erstens darüber nachzudenken, den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durch das verwandte Subsidiaritätsprinzip zu ergänzen und in die UN-Charta zu integrieren.[127] Nach diesem dürfen nur diejenigen Maßnahmen auf höherer Ebene getroffen werden, für die dies dringend erforderlich ist.[128] Angewendet auf den konkreten Fall legislativen Einschreitens des Sicherheitsrates hätte die subsidiäre Stellung der Vereinten Nationen dieselbe Folge, die bereits Verhältnismäßigkeitserwägungen nahelegen: Den nationalen Parlamenten müsste bei der Umsetzung der Legislativakte ein möglichst großer Spielraum bleiben; eine exakte Bestimmung von Tatbestandsmerkmalen des zu erlassenden Gesetzes etwa wäre nur dort zulässig, wo eine Definition durch die Mitgliedstaaten nicht ebenso Erfolg verspräche. So bliebe letzteren ein Umsetzungsspielraum, innerhalb dessen die verloren geglaubte Souveränität wiederhergestellt würde. Die nationale Implementierung würde erleichtert und im Rahmen der Vorgaben des Sicherheitsrates könnten eigene Rechtsvorstellungen der Mitgliedstaaten ihren Platz finden. Terminologisch könnte dann – auch um die Praxis politisch zu entschärfen – von einer (bloßen) Richtliniengebungskompetenz gesprochen werden. Dies dürfte zu einer erhöhten Akzeptanz der UN-Praxis führen.[129]

2. Institutionelle Reform der Vereinten Nationen

Daneben sollte an dieser Stelle die Diskussion über eine notwendige institutionelle Reform der Vereinten Nationen fruchtbar gemacht werden. Denn, *„[t]he more the Council uses these very wide powers, especially in the absence of a broad consensus, the more urgent will be the calls for institutional reform."*[130] Als Ansatzpunkte bieten sich insbesondere das Gesetzgebungsverfahren im Sicherheitsrat sowie die Kontrollfunktion des IGH an.

a) Legitimation durch Verfahren – Optimierungen im Prozess internationaler Gesetzgebung

„Those who are bound should be heard"[131] – mit dieser Forderung machte der philippinische Vertreter in den Verhandlungen zur Sicherheitsratsresolution 1540 seinem Unmut Luft und bezeichnete zugleich eine prozessuale Möglichkeit, legislativen Resolutionen des Sicherheitsrates zu ausreichender Akzeptanz zu verhelfen. Die Teilnahme von Mitgliedstaaten, die nicht durch eigene Delegierte im Sicherheitsrat vertreten werden, an Verhandlungen des Sicherheitsrates ist durch Art. 31 UN-Charta abschließend geregelt. Dieser stellt die Beteiligungsmöglichkeit unter den Vorbehalt einer Zustimmung des Sicherheitsrates, deren Erteilung jedoch von der Feststellung einer besonderen Betroffenheit des um Gehör bittenden Mitgliedstaates abhängt. Im Falle von Legislativakten des Sicherheitsrates sollte dieses Zustimmungsermessen des Sicherheitsrates als auf Null reduziert betrachtet werden,[132] denn der Erlass von Legislativresolutionen ist ein ungleich schwerwiegender Eingriff in die mitgliedstaatliche Souveränität, der durch die Vereinfachung des Verfahrens ohne Anhörung von Nicht-Sicherheitsrats-Staaten nicht aufgewogen werden kann. Dass Art. 31 UN-Charta eine „besondere Betroffenheit" fordert, schloss dabei auch bisher nicht aus, dass in manchen Fällen alle UN-Mitgliedstaaten oder deren große Mehrheit in ausreichendem Maße von einem Sicherheitsratsbeschluss tangiert werden.[133] Die Allgemeinheit legislativer Beschlüsse des Sicherheitsrates und die daraus folgende „universelle Betroffenheit" bildet daher keine Hürde auf dem Weg zu einer Konsultation anderer Staaten.

b) Legitimation durch Kontrolle – IGH-Zuständigkeit für die rechtliche Überprüfung von Sicherheitsratshandeln

Die in steter Erweiterung befindlichen Kompetenzen des Sicherheitsrates lassen die Frage nach ihrer Kontrolle verstärkt hervortreten.[134] Zur Lösung des Dissenses zwischen Sicherheitsrat und Mitgliedstaaten dürfte daher auch die Erweiterung der Rolle des IGH beitragen. *De lege lata* ist eine unmittelbare Rechtmäßigkeitskontrolle von UN-Organhandeln nicht mög-

125 *Talmon* (Fn. 11), S. 185.

126 Die Zuständigkeit des IGH erstreckt sich bislang lediglich auf Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten, nicht auf solche im Verhältnis zu Organen der Vereinten Nationen, vgl. *Klein* (Fn. 9), Rn. 179.

127 Im allgemeinen Völkerrecht findet das Subsidiaritätsprinzip vergleichsweise geringe Beachtung, ausführlich aber *Stefan Ulrich Pieper*, Subsidiarität, 1994, S. 152 ff.

128 *Reinhold Zippelius*, Allgemeine Staatslehre, 14. Aufl. 2003, S. 131 f.

129 Im Rahmen der EU-Verhandlungen zum Maastricht Vertrages trug das Subsidiaritätsprinzip wesentlich dazu bei, auch die Zustimmung der euroskeptischen britischen „Tories" zu sichern. Vgl. *Paul Craig/Gráinne de Búrca,* EU Law, 4. Aufl. 2008, S. 100.

130 *Thomas M. Franck,* The "Powers of Appreciation": Who is the Ultimate Guardian of UN Legality?, AJIL 1992, 519 (523); zustimmend *Volz* (Fn. 47), S. 354.

131 Stellungnahme des Vertreters der Philippinen, UN Doc. S/PV.4950, S. 2; ähnlich auch die Vertreter Spaniens, UN Doc. S/PV.4950, S. 7 und Costa Ricas, UN Doc. A/56/PV. 25, S. 3 (schon zu Res. 1373).

132 So auch *Talmon* (Fn. 11), S. 187.

133 *Rudolf Dolzer,* in: Simma (Fn. 69), Art. 31 Rn. 18.

134 *Franck* (Fn. 130), S. 519 ff.; *Klein* (Fn. 9), Rn. 152.

lich, da vor dem IGH nur Staaten, nicht aber Organe der Vereinten Nationen parteifähig sind, Art. 34 Abs. 1 IGH-Statut.[135] Einem *ultra-vires*-Handeln des Sicherheitsrates etwa stehen die Mitgliedstaaten daher rechtsschutzlos gegenüber.[136] Es verwundert deshalb nicht, dass insbesondere die nicht im Sicherheitsrat vertretenen Staaten den Akten des Sicherheitsrates eher mit zunehmend kritischer Skepsis, denn mit wohlwollender Akzeptanz begegnen. Für die Effektivität des auf mitgliedstaatliche Kooperation angewiesenen UN-Systems, ist dies abträglich. Die Erstreckung der Parteifähigkeit auf Organe der UN und die Schaffung einer IGH-Zuständigkeit für Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten und Organen bzw. zwischen zwei UN-Organen könnte zur Bewältigung dieses Problems beitragen. Der Weg dorthin führt über eine Änderung des Art. 34 Abs. 1 IGH-Statut.[137] Auch könnte ein solcher erster Schritt in Richtung *„checks and balances"* auf UN-Ebene bei entsprechender Besetzung des entscheidenden Spruchkörpers dem Einwand fehlender Repräsentation der Mitgliedstaaten im Sicherheitsrat zumindest teilweise gegensteuern.

Weniger weit reichend sollte meines Erachtens zumindest für die Zeit, in der die Zuständigkeitsregelungen des IGH noch defizitär ausgestaltet sind, diskutiert werden, ob nicht unter Heranziehung des Interpretationsgrundsatzes des *effet utile* das Ermessen des Sicherheitsrates, das ihm von Art. 96 UN-Charta eingeräumt wird, im Falle legislativer Maßnahmen auf Null reduziert werden kann. Möglicherweise ist dies schon dann geboten, wenn seitens eines Mitgliedstaates Bedenken geäußert werden, spätestens aber, wenn dieser ankündigt, der Resolution nicht Folge zu leisten. Art. 96 Abs. 1 UN-Charta eröffnet dem Sicherheitsrat und der Generalversammlung die Möglichkeit, Gutachten des IGH über eine beliebige Rechtsfrage einzuholen. Die *effet-utile*-Interpretation gibt dem Rechtsanwender nun auf, Vertragsbestimmungen in einer den Vertragszweck begünstigenden Auslegung anzuwenden.[138] Art. 1 Nr. 1 UN-Charta bestimmt die wirksame Wahrung der internationalen Sicherheit und des Weltfriedens als Zweck der Vereinten Nationen. Die Wirksamkeit der Kollektivmaßnahmen hängt jedoch, wie bereits mehrfach herausgestellt, von der Kooperation und Akzeptanz durch die Mitgliedstaaten ab. Legt man zu Grunde, dass eine Vorlagepflicht des Sicherheitsrates gerade die Bereitschaft zur Zusammenarbeit mit dem Sicherheitsrat und die Akzeptanz seiner Entscheidungen – so sie denn durch die Gutachten des IGH bestätigt werden – begünstigte,[139] scheint der Umweg über den *effet utile* und eine Ermessensreduzierung zumindest erwägenswert. Denn der Nachteil eines längeren Verfahrens durch den Einbezug des IGH dürfte durch die tatsächliche Wirksamkeit der Maßnahme im Falle der vorherigen Bestätigung durch den IGH und durch die, auf der begründeten Überzeugung der Rechtmäßigkeit beruhenden, mitgliedstaatlichen Akzeptanz aufgewogen werden. Da diese Auslegung die Kompetenz des Sicherheitsrates nicht erweiterte, sondern ihn vielmehr in seinem Handlungsspielraum einschränkte, dürfte dieser Vorschlag auch von mitgliedstaatlicher Seite keinen Bedenken begegnen. Auch der IGH übte in diesen Fällen nur eine ohnehin bereits bestehende Befugnis aus. Den Sicherheitsrat trifft demnach nach der hier vertretenen Auffassung die Pflicht, seine Kompetenz zur Verweisung einer Rechtsfrage an den IGH tatsächlich auszuüben und so eine *ex-ante*-Überprüfung intendierter Maßnahmen zu ermöglichen, soweit anderenfalls zu erwarten ist, dass die mitgliedstaatliche Kooperation ausbleibt.

Hierfür bedürfte es auch keiner Änderung der Charta.[140] Eine über die politische Bindungswirkung hinausgehende Verpflichtung könnten die Gutachten des IGH allerdings in diesen Fällen nicht begründen.[141]

Aufgabe des Gerichtshofs bliebe bei beiden Varianten vor allem, das Vorgehen des Sicherheitsrates einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen und der Auslegung der Begriffe des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit in Art. 39 UN-Charta Grenzen zu setzen. Denn diese eröffnen dem Sicherheitsrat den Weg zu umfassenderen Kompetenzen, auch zu solchen in Bezug auf internationale Gesetzgebung.

VII. Schlussbetrachtung

Erinnert man abschließend noch einmal die eingangs bemühte Kantische Friedensschrift, so fällt auf, dass bereits dort der Widerwillen von Seiten der Einzelstaaten den entscheidenden Einwand gegen die von der Vernunft gebotene Völkerstaatlichkeit und mit ihr gegen eine gesetzgebende Gewalt auf Weltebene darstellt.[142] Dieses Argument hat offenbar kaum an Relevanz verloren und liest sich beinahe wie eine mittlerweile über 200 Jahre alte Prognose der jüngeren Reaktionen durch die Staaten.

Ungeachtet dieser Warnung ist der Sicherheitsrat mit der Resolution 1373 in seine *„legislative phase"*[143] eingetreten. Sie läutet eine erweiterte Kompetenzwahrnehmung durch den Sicherheitsrat ein[144] und manifestiert – indem sie das Potential hat, den ersten Schritt auf dem Weg zu einer grundlegenden Modifikation des internationalen Rechtsverkehrs darzustellen[145] – einen vorläufigen Höhepunkt in der Entwicklung des Sicherheitsrates.[146]

Diese Rechtsetzung durch den Sicherheitsrat stellt eine der effektivsten Methoden dar, internationales Recht zu setzen.[147] Der Sicherheitsrat sollte sich allerdings nicht

135 *Klein* (Fn. 9), Rn. 179.

136 Vgl. *Vera Gowland-Debbas*, The Relationship between the International Court of Justice and the Security Council in the Light of the Lockerbie Case, AJIL 1994, 643 und *Ebere Osieke*, The Legal Validity of Ultra Vires Decisions of International Organistations, AJIL 1983, 239.

137 Wegen Art. 92 S. 2 und Art. 108 UN-Charta wäre für eine solche Änderung aber die Zustimmung der ständigen Mitglieder des Sicherheitsrates erforderlich.

138 *Klein* (Fn. 9), Rn. 190.

139 Die Bedeutung der Gutachten des IGH für die Kooperationsbereitschaft der Mitgliedstaaten auf UN-Ebene betont auch *Kurth* (Fn. 56), S. 188.

140 Für eine vertragliche Erweiterung der Gutachten-Zuständigkeit des IGH aber *Louis B. Sohn,* Broadening the Advisory Jurisdiction of the International Court of Justice, AJIL 1983, 124.

141 So auch jetzt schon *Hermann Mosler/Karin Oellers-Frahm*, in: Simma (Fn. 69), Art. 96 Rn. 32; *Meinhard Schröder*, Internationaler Gerichtshof, in: Rüdiger Wolfrum et al. (Hrsg.), Handbuch Vereinte Nationen, 2. Aufl. 1991, Rn. 15.

142 *Kant* (Fn. 1), S. 357.

143 *Alvarez* (Fn. 91), S. 873.

144 *Szasz* (Fn. 37), S. 904 f.

145 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 75.

146 *Zimmermann/Elberling* (Fn. 6), S. 73.

147 *Finke/Wandscher* (Fn. 6), S. 171; auch *Kühnemund* (Fn. 6), S. 54.

zu einer absolutistischen Weltregierung aufschwingen, sondern sich um eine Einbindung der nicht im Sicherheitsrat vertretenen Staaten in das Gesetzgebungsverfahren bemühen, um auch weiterhin akzeptiert zu werden und so weiterhin effektives Recht setzen zu können. Denn letztlich zählt die Wirksamkeit der Norm, nicht die Effektivität des Normsetzungsprozesses. Politisch ist die besprochene Entwicklung für Akzeptanz und Wirksamkeit des Völkerrechts daher problematisch[148] und stellt sowohl Sicherheitsrat als auch die in den Vereinten Nationen verbundenen Staaten auf eine Bewährungsprobe. Der Sicherheitsrat wagt mit ihr eine Gratwanderung, bei der zu beiden Seiten der Abgrund – die Kooperationsverweigerung durch die Mitgliedstaaten – droht. Um diese zu vermeiden, sollte sich der Sicherheitsrat seiner Grenzen klar werden, vor allem das Verhältnismäßigkeitskriterium ernst nehmen und sich auf die Position eines „Notfallgesetzgebers“[149] beschränken. Erfordert diese Funktion einen hoheitlichen Erlass internationaler Gesetze, so sollte der Sicherheitsrat diese in einer Form erlassen, die den nationalen Parlamenten Raum lassen und deutlich zum Ausdruck bringen, dass seine Vorgaben auf Konkretisierung im innerstaatlichen Recht der Mitgliedstaaten angelegt sind. Das Instrument der europäischen Richtlinie mag insofern als Vorbild dienen. Im Lichte dieser erweiterten Kompetenzen des Sicherheitsrates sollte für eine künftige Reform der Vereinten Nationen auch über die Möglichkeit der direkten gerichtlichen Prüfung von UN-Organhandeln nachgedacht werden.

148 *Kühnemund* (Fn. 6), S. 54.

149 *Wagner* (Fn. 40), S. 913; ähnlich auch *Talmon* (Fn. 11), S. 184; *Volz* (Fn. 47), S. 339.