

**PIERRE-YVES MARRO**

Dr. iur.

# Allgemeine Rechtsgrundsätze des Völkerrechts

Zur Verfassungsordnung des Völkerrechts

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis

XXV

Literaturverzeichnis

XXXVII

<b>Teil I</b>	<b>Einführung</b>	<b>1</b>
<b>§ 1</b>	<b>Zum Einstieg ein Beispiel</b>	<b>1</b>
	A. Illustrierung einiger Fragen anhand eines Falls	1
	B. Fragenkatalog	4
<b>§ 2</b>	<b>Überblick über die Problematik: Diskurs der Lehrmeinungen</b>	<b>5</b>
	A. Ausgangslage	6
	B. Wesen	7
	I. Meinungsstand	7
	II. Rechtsmethodische Betrachtung	8
	1. Allgemeine Rechtsgrundsätze in nationalen Rechtsquellenlehren	9
	2. Qualität und Funktionen der allgemeinen Rechtsgrundsätze	12
	C. Umfang und Stellung	14
	D. Begriffsverwendung	16
	I. Allgemeine Rechtsgrundsätze	16
	II. Völkerrechtliche Grundsätze und «internationale Prinzipien»	17
	E. Erste Erkenntnisse und Kritik	19
<b>§ 3</b>	<b>Vorgehensweise</b>	<b>20</b>
<b>Teil II</b>	<b>Historische Betrachtung</b>	<b>23</b>
<b>§ 4</b>	<b>Unterschiedliche Konzeptionen der allgemeinen Rechtsgrundsätze</b>	<b>23</b>
	A. Römisch-rechtliches <i>ius gentium</i>	23

B. Mittelalter	27
I. Gesellschaftsordnung	27
II. Summa Theologiæ	29
C. Reformation und Vernunftrecht	31
I. Reformation(en)	31
II. Zweck des Völkerrechts gemäss HUGO GROTIUS	32
D. Völkerrechtsverständnis von EMER DE VATTEL	35
<b>§ 5 Positivismus</b>	<b>38</b>
A. Hauptmerkmale des Positivismus des 19. Jahrhunderts: Würdigung	38
B. Allgemeine Rechtsgrundsätze in der schiedsgerichtlichen Judikatur	40
I. Grenzen des Positivismus	40
II. Schiedsgerichtsbarkeit im 19. und frühen 20. Jahrhundert	43
1. Generelle Bemerkungen	43
2. Auswahl schiedsgerichtlicher Judikatur des 19. und frühen 20. Jahrhunderts	44
III. Folgerungen	58
1. Vorgehensweise der Schiedsgerichte	58
2. Analogiefrage im Besonderen	60
<b>§ 6 Haager Übereinkommen von 1899 und 1907</b>	<b>62</b>
A. Kodifizierung der Schiedsgerichtsbarkeit	62
B. Haager Konventionen von 1907	66
I. Martens'sche Klausel	66
1. Rechtsqualität	68
2. Beizug der Martens'schen Klausel in der Rechtsprechung	71
II. Internationaler Prisenhof	74
III. Gemeinsamkeiten	75
<b>§ 7 Entstehungsgeschichte des Art. 38 StIGH-Statut</b>	<b>76</b>
A. Ausgangslage	76
B. Vor- und Ausarbeiten des Statuts	77
I. Einsetzung eines beratenden Juristenausschusses	77
II. Entwürfe für das Statut	77

III. Unvollständigkeit des positiven Rechts	78
IV. « <i>Conscience juridique</i> »	80
V. « <i>Justice objective</i> »	81
VI. Richterliche Rechtsfortbildung	82
VII. Kompromisslösung	85
C. Schlussfolgerungen	88
I. Zusammenfassung	88
II. Auswirkungen	89
<b>§ 8 Art. 38 IGH-Statut</b>	<b>90</b>
A. Entstehungsgeschichte	90
I. San Francisco Conference	90
II. Ausarbeiten des IGH-Statuts	91
B. Bedeutung des Begriffs «zivilisiert» in Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut	94
I. Begriff der «zivilisierten Völker»	95
II. Bedeutung des Begriffs «zivilisiert» im Kontext von Art. 38 IGH-Statut	96
III. Mehrheitsprinzip und Art. 38 IGH-Statut	100
1. Theoretische Überlegungen	100
2. Gerichtliche Wirklichkeit	102
C. Exkurs: Ehemalige «Revisionsbestrebungen»	103
<b>Teil III Rechtsprechung der Haager Gerichtshöfe</b>	<b>107</b>
<b>§ 9 Judikatur des StIGH</b>	<b>108</b>
A. Überblick	108
B. Erkenntnisse	115
<b>§ 10 Judikatur des IGH</b>	<b>116</b>
A. Überblick	116
B. Erkenntnisse	141

<b>Teil IV</b>	<b>Begriff und Wesen der allgemeinen Rechtsgrundsätze</b>	<b>145</b>
<b>§ 11</b>	<b>Allgemeine Rechtsgrundsätze als Voraussetzung einer Rechtsordnung</b>	<b>145</b>
	A. Einführung	145
	B. Positivistische Erklärung (?)	147
	C. Zwischenergebnis	149
	D. Unveränderlichkeit des Wesens der allgemeinen Rechtsgrundsätze	150
<b>§ 12</b>	<b>Verhältnis der allgemeinen Rechtsgrundsätze zur Staatensouveränität</b>	<b>151</b>
	A. (Schieds-)Gerichtliche Verfahren	151
	B. Vertragsrecht	152
	I. <i>Pacta sunt servanda</i>	152
	II. Wiener Vertragsrechtskonvention	154
	III. Schlussfolgerungen	155
	C. «Constructive rules»	156
	D. Völkerrechtliche Rechtsordnung	159
<b>§ 13</b>	<b>Zwischenergebnis: Begriff der allgemeinen Rechtsgrundsätze</b>	<b>161</b>
<b>§ 14</b>	<b>Wesen: Der gordische Knoten</b>	<b>162</b>
	A. Dogmatische Gegensätze	162
	I. Positivistische Ansicht	162
	II. «Naturrechtliche» Meinung	165
	B. Lösungsansätze	166
	I. Staatenwille als Referenz	168
	1. Willenseinheit der Staaten	168
	2. Wille und allgemeine Verkehrstatsachen	169
	II. (Wertende) Rechtsvergleichung	173
	III. Naturrecht	175
	IV. Rechtssätze und Rechtsgrundsätze	177
	V. Vermittelnde Meinungen	178
	C. Ergebnis	179

I.	Rechtsgrundsätze im weiteren und eigentlichen Sinn	179
II.	Geltungsgrund und Inhaltsbestimmung	180
<b>§ 15</b>	<b>Grundprinzipien des Völkerrechts</b>	<b>181</b>
A.	Ursprung und Entwicklung	183
I.	Europäisches Gleichgewicht der Mächte	183
II.	Schaffung des Völkerbunds	184
III.	Internationale Übereinkommen	185
B.	Wesen und Bedeutung der Völkerrechtsprinzipien	187
I.	Rechtscharakter	187
II.	Verhältnis der Völkerrechtsprinzipien zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen	189
<b>§ 16</b>	<b>Regeln der Vertragsinterpretation</b>	<b>189</b>
A.	Berechtigung zur Auslegung	190
B.	Klarheitsregel	190
C.	Stellungnahme	193
<b>§ 17</b>	<b>Analogiefrage</b>	<b>194</b>
A.	Vollständigkeit der Völkerrechtsordnung	195
I.	Lückenproblem im Völkerrecht	195
1.	Vollständigkeitsprinzip	196
2.	Gefahr und Kritik des Vollständigkeitsprinzips	199
II.	Allgemeiner Rechtsgrundsatz der Vollständigkeit der Völkerrechtsordnung	201
III.	Problem der <i>law applying</i> bzw. <i>law creative function</i> des Richters	202
B.	Rolle der allgemeinen Rechtsgrundsätze	206
I.	Lückenfüllung	206
II.	«Analogie» bei der Festsetzung (neuen) positiven Rechts	209
<b>Teil V</b>	<b>Erkenntnis der allgemeinen Rechtsgrundsätze</b>	<b>215</b>
<b>§ 18</b>	<b>Formelle Erkenntnis</b>	<b>215</b>
A.	Anerkennung <i>in foro domestico</i>	215
B.	Umfang der Anerkennung	216

I.	Kriterium der Zivilisation	216
II.	Kriterium der Unanimität oder Quasi-Unanimität	217
C.	Weitere Erkenntnisquellen	220
D.	Zusammenfassung	220
<b>§ 19</b>	<b>Materielle Erkenntnis (Beispiele)</b>	<b>221</b>
A.	Verjährung	221
I.	Allgemeine Betrachtungen	222
II.	Ergebnis für die Völkerrechtsordnung	225
B.	Rechtsmissbrauch	228
I.	<i>Summum ius summa iniuria</i>	229
II.	Völkerrecht	231
C.	Wiedergutmachungsprinzip ( <i>restitutio in integrum</i> )	235
I.	Begriff	235
II.	Qualifizierung	237
D.	Die ungerechtfertigte Bereicherung	239
I.	Begriff der völkerrechtlichen Kondiktion	239
II.	Positive Verankerung und Akzeptanz	241
III.	Judikatur	242
IV.	Kritik	243
E.	Treu und Glauben ( <i>bona fides</i> )	246
I.	<i>Bona fides</i>	246
II.	Bedeutung der <i>bona fides</i>	248
III.	Zusammenfassung. Verhältnis zum Rechtsmissbrauchsverbot	251
F.	<i>Res iudicata</i>	253
I.	Judikatur	254
II.	Bindender Charakter	255
<b>§ 20</b>	<b>Schlussbemerkungen</b>	<b>257</b>
<b>Teil VI</b>	<b>Stellung der allgemeinen Rechtsgrundsätze im Quellengefüge</b>	<b>261</b>
<b>§ 21</b>	<b>Formelles Verhältnis</b>	<b>261</b>
A.	Quellencharakter	261

B. Verhältnis der Völkerrechtsquellen	263
<b>§ 22 Materielles Verhältnis</b>	<b>267</b>
A. Regeln: <i>specialia generalibus derogant</i> sowie <i>posteriora anterioribus derogant</i>	268
I. Argumentarium	268
II. Ergebnis	272
1. Reihenfolge	272
(a) Verhältnis der allgemeinen Rechtsgrundsätze zum Vertrags- und Gewohnheitsrecht	272
(b) Die Reihenfolge begründende Rechtsgrundsätze	273
(c) Exkurs: Verhältnis des Vertrags- zum Gewohnheitsrecht	274
2. Bestätigung durch die Rechtsprechung	275
(a) Judikatur	275
(b) Feststellungen: Tendenz zum Gewohnheitsrecht	277
B. Ausnahme von der Regel: Vorrang eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes	281
C. Nachtrag: Bemerkungen zum Gewohnheitsrecht	284
I. Zur <i>opinio iuris</i>	285
II. Zur <i>consuetudo</i>	288
III. Unterscheidungskriterium: Orientierung an die Vergangenheit	290
IV. Kritik an den traditionellen Erfordernissen des Gewohnheitsrechts	291
1. Im Einzelnen	291
2. Berechtigung zur Kritik?	292
 <b>Teil VII Bedeutung der Billigkeit</b>	 <b>295</b>
<b>§ 23 (Historischer) Überblick über die Billigkeit</b>	<b>296</b>
A. Einführung	296
I. Historischer Abriss	296
II. Begriff der Billigkeit: Eine Annäherung	297



B. Entwicklung der <i>equity</i> im angloamerikanischen Rechtskreis	298
C. Billigkeit in anderen Rechtskreisen	302
D. Bemerkungen: Konstellationen des Ermessens	304
I. Billigkeit <i>infra legem</i>	304
II. Billigkeit <i>infra legem</i> im weiteren Sinn: Billigkeit <i>extra legem</i>	305
III. Billigkeit als Ausgangspunkt für die Schaffung neuer Rechtsnormen	307
<b>§ 24 Rechtsprechung zur Billigkeit</b>	<b>307</b>
A. Billigkeitsprinzipien	307
B. Billigkeitskriterien	311
<b>§ 25 Aspekte der Billigkeit</b>	<b>313</b>
A. Billigkeit im weiteren Sinn	313
B. Billigkeit als allgemeiner Rechtsgrundsatz	315
I. Billigkeit <i>secundum</i> bzw. <i>infra legem</i>	315
II. Verständnis der völkerrechtlichen Billigkeit	316
1. Panorama der Ansichten	316
2. Stellungnahme	318
3. Billigkeit als allgemeiner Rechtsgrundsatz	320
C. Übersicht	323
I. Rechtsimmanente Billigkeit ( <i>aequitas infra legem</i> )	323
II. Billigkeit ausserhalb des positiven Rechts ( <i>aequitas contra legem</i> )	324
III. Zusammenfassung	325
<b>§ 26 Nachträge zur Billigkeit</b>	<b>326</b>
A. «Naturrecht»	326
B. «Natur der Sache»	335
<b>Teil VIII Dynamischer und transitorischer Charakter der allgemeinen Rechtsgrundsätze</b>	<b>343</b>
<b>§ 27 Dynamisches Raster der Rechtsordnung</b>	<b>343</b>
A. Nimbus ewiger Prinzipien	343

B. Fortentwicklung aller Rechtsordnungen	345
<b>§ 28 Regelungsdefizite neuer Rechtsgebiete</b>	<b>351</b>
A. Allgemeines: Entwicklung des Vertrags- und Gewohnheitsrechts	351
B. Beispiel am Recht der internationalen Organisationen	352
C. Technischer Fortschritt. <i>Res omnium communes</i>	354
I. Weltraum	354
II. Antarktis	357
III. Meeresuntergrund	358
IV. Bemerkungen	362
D. Rolle der allgemeinen Rechtsgrundsätze in übrigen Bereichen	363
I. Wirtschaftsrecht	364
1. « <i>Lex mercatoria</i> » oder «transnationales Recht» im Allgemeinen	364
2. Stabilisierungsklauseln im Besonderen	367
(a) Motivation	367
(b) Vor- und Nachteile	368
II. Internationales Umweltrecht – Aspekte	370
1. Grundsatz der Nachbarschaft	370
2. Prinzip des Menschheitserbes	372
III. Völkerstrafrecht	374
 <b>Teil IX Allgemeine Rechtsgrundsätze im transnationalen und supranationalen Recht</b>	 <b>379</b>
<b>§ 29 Transnationales Recht oder «<i>proper law</i>»</b>	<b>380</b>
A. Einführung	380
B. Vertragsrechtliche Bestimmungen	382
I. Konzessionsverträge	382
II. Schiedskompromisse	384
C. Rechtsprechung	387
I. <i>Lena Goldfields Arbitration</i>	387
II. Fall <i>Petroleum Development</i>	389

III. <i>International Marine Oil Company Limited and the Ruler of Qatar</i>	392
IV. Fall <i>AMINOIL</i>	393
D. Erkenntnisse	396
<b>§ 30 Supranationales Recht</b>	<b>397</b>
A. Überblick über die europäische Gemeinschaftsordnung	398
I. Rahmen: positives Recht	398
II. Ungeschriebenes Recht	399
III. Zur Stellung und Rolle des Völkerrechts	400
B. Allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts	401
I. Herleitung allgemeiner Rechtsgrundsätze	401
II. Rang	402
III. Geschichte einer Judikatur	403
IV. Rechtsprechung	407
1. Grundrechte als treibende Kraft	407
2. Gleichheitsgrundsatz	409
3. Auswahl weiterer Individualrechte	411
5. Übersicht über die übrige Rechtsprechung	415
(a) Rechtsstaatliche Grundsätze	415
(b) Gemeinschaftsgrundrechte	417
C. Schlussfolgerungen	419
<b>Teil X Endbetrachtungen</b>	<b>421</b>
<b>§ 31 Erkenntnisse</b>	<b>421</b>
A. Herkunft und Wesen der allgemeinen Rechtsgrundsätze	421
I. Einige Paradoxa	421
II. Regeln des positiven Rechts	422
III. Schlussfolgerungen	424
B. Ewig dynamische Rechtsquelle	427
C. Status quo	430
<b>§ 32 Schema: Völkerrecht gemäss Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut aus Sicht der allgemeinen Rechtsgrundsätze</b>	<b>434</b>

<b>§ 33 Schéma : Droit Public International selon l'Article 38 Paragraphe 1 du Statut de la CJI vu par les Principes Généraux du Droit</b>	<b>435</b>
<b>§ 34 Principes Généraux du Droit International Public : Résumé</b>	<b>436</b>
A. Origine et nature des principes généraux de droit	436
I. Quelques paradoxes	436
II. Règles du droit positif	437
III. Conclusions	438
B. Une source de droit éternelle et dynamique	440
C. Status quo	442