

Max-Planck-Institut für
ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht 272

Jochen Rauber

Strukturwandel als Prinzipienwandel

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
A. Problemstellung und methodischer Zugang	1
B. Kernthese der Arbeit	3
C. Gang der Untersuchung	4
Kapitel 1 Bestandsaufnahme: Der Strukturwandel des Völkerrechts und seine wissenschaftliche Erfassung	7
A. Strukturen des klassischen Völkerrechts	8
I. Entwicklung: Die Pole des klassischen Völkerrechts	9
1. Funktion und Inhalte des klassischen Völkerrechts	9
2. Rechtsetzungsmechanismen und Regelungsstrukturen des klassischen Völkerrechts	11
3. Organisationsgrad der klassischen Völkerrechtsordnung	12
4. Rechtsdurchsetzung im klassischen Völkerrecht	13
5. Ergebnis	14
II. Erfassung: Strukturparadigmen für das klassische Völkerrecht	14
1. Begriff und Funktion völkerrechtlicher Strukturparadigmen	15
2. Die Ansätze Wolfgang Friedmanns und Georg Schwarzenbergers als Beispiele	17
a) Recht der Macht, Recht der Gegenseitigkeit und Recht der Koordination bei Georg Schwarzenberger	18
b) Koexistenz- und Kooperationsvölkerrecht bei Wolfgang Friedmann	21
3. Grenzen der strukturparadigmatischen Erfassung	25
B. Phänomenologie des modernen Völkerrechts	26
I. Materialisierung: Norminhalte im modernen Völkerrecht	26
1. Schutz der Menschenrechte	27
2. Schutz der globalen Umwelt	30

3. Sonstige Regelungsbereiche mit menschheitlicher Schutzrichtung	35
II. Hierarchisierung: Norm- und Akteursrelationen im modernen Völkerrecht	38
1. Normenhierarchien im modernen Völkerrecht	38
a) Zum Begriff der Normenhierarchie	39
b) Zwingendes Völkerrecht und normativer Vorrang	42
c) <i>Erga omnes</i> -Verpflichtungen und normativer Vorrang	47
d) Normativer Vorrang der Charta der Vereinten Nationen	51
2. Institutionelle Hierarchien im modernen Völkerrecht ...	53
III. Privatisierung: Nichtstaatliche Akteure im modernen Völkerrecht	56
1. Privatisierung der Völkerrechtssubjektivität	57
2. Privatisierung der Völkerrechtsinhalte	64
3. Privatisierung der Rechtsdurchsetzung	68
4. Zusammenfassung	70
IV. Objektivierung: Normkreation und -durchsetzung im modernen Völkerrecht	71
1. Objektivierung der Rechtsetzungsstrukturen	72
a) Objektivierung der Rechtserzeugung im Völkervertragsrecht	73
aa) Konsensprinzip und Vertragsabschluss	73
bb) Konsensprinzip und Vertragsänderungen	75
cc) Konsensprinzip und <i>pacta tertius</i>	78
(1) Verträge zugunsten Dritter, Art. 36 WVK	78
(2) Bindung von Nichtmitgliedern an die Charta der Vereinten Nationen	79
(3) Objektive Vertragsregime und Nichtvertragsparteien	83
dd) Konsensprinzip und Vorbehalte zu völkerrechtlichen Verträgen	86
ee) Konsensprinzip und Staatennachfolge in völkerrechtliche Verträge	90
ff) Zwischenergebnis	94
b) Objektivierung der Rechtserzeugung im Völkergewohnheitsrecht	94
c) Objektivierung der Rechtserzeugung im Bereich allgemeiner Rechtsgrundsätze	98
d) Objektivierung der Rechtserzeugung im <i>ius cogens</i>	99

e) Objektivierung der Rechtserzeugung im völkerrechtlichen Sekundärrecht	101
f) Ergebnis	102
2. Objektivierung der Rechtsdurchsetzungsstrukturen	102
a) Exekutive Rechtsdurchsetzung	103
b) Judikative Rechtsdurchsetzung	105
c) Ergebnis	109
V. Schlussüberlegungen	109
C. Neue Strukturparadigmen für ein neues Völkerrecht:	
Kommunitäres und konstitutionelles Völkerrecht	113
I. Die kommunitäre Vision: Das internationale Gemeinschaftsrecht	114
1. Die analytische Perspektive: Internationales Gemeinschaftsrecht als Strukturparadigma	115
a) Der Begriff der internationalen Gemeinschaft	116
b) Das moderne Völkerrecht als internationales Gemeinschaftsrecht	117
2. Die normative Perspektive: Internationales Gemeinschaftsrecht als Instrument völkerrechtlicher Dogmatik	120
a) Das internationale Gemeinschaftsrecht als eigene Rechtsquelle	121
b) Die internationale Gemeinschaft als Völkerrechtssubjekt	122
II. Die konstitutionelle Vision: Die internationale Verfassungsordnung	123
1. Die analytische Perspektive: Internationales Verfassungsrecht als Strukturparadigma	124
a) Der Verfassungsbegriff: Mögliche Kriterien und völkerrechtliche Variationen	126
b) Das moderne Völkerrecht als internationales Verfassungsrecht	130
c) Kritik	135
2. Die normative Perspektive: Internationales Verfassungsrecht zwischen Vision und Dogmatik	139
a) Internationales Verfassungsrecht als „hidden agenda“	140
b) Internationales Verfassungsrecht als „open agenda“	142
c) Internationales Verfassungsrecht als dogmatisches Argument	144
aa) Beschreibung	144

bb) Kritik	148
III. Zwischenergebnis	151
D. Ergebnis	152

Kapitel 2 Theoretische Grundlagen: Der Begriff rechtlicher Prinzipien und ihre Stellung im Schichtenbau der Rechtsordnung

A. Rechtsregeln & Rechtsprinzipien: Eine konzeptuelle Standpunktbestimmung	155
I. Die Prinzipientheorie: Eine vorläufige Skizze am Beispiel Robert Alexys	156
II. Prolegomena zur Struktur prinzipientheoretischer Überlegungen	157
III. Rechtsprinzipien: Begriffsbestimmung und Strukturanalyse	160
1. Das Explanandum: Die Abwägung von Rechtsprinzipien im Kollisionsfall	160
2. Das Explanans: Die normstrukturelle <i>differentia specifica</i> von Rechtsprinzipien	163
a) Differenzen im Norminhalt	164
aa) Relativierter Sollensgehalt: Prinzipien als Optimierungsgebote	164
bb) Idealer Sollensgehalt: Prinzipien als Gebote unbegrenzter Ideale	166
cc) Folgeproblem: Das Widerspruchs dilemma	167
b) Differenzen in der Normgeltung	170
aa) Ideale Geltung: Prinzipien als reiterierte Geltungsgebote	170
bb) Doppelte Geltung: Prinzipien als abstrakt und konkret geltende Gebote	172
c) Differenzen in der deontischen Modalität	175
d) Ergebnis	178
3. Der Überflüssigkeitseinwand	179
a) Überflüssigkeit einer logisch-strukturellen Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien	179
b) Überflüssigkeit einer normbezogenen Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien	182
c) Überflüssigkeit der Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien überhaupt	183
d) Ergebnis	184
IV. Konklusion	185

V.	Epilegomena zur Leistungsfähigkeit prinzipientheoretischer Überlegungen: Prinzipientheorie und Rechtsanwendung	185
B.	Rechtsregeln, Rechtsprinzipien & Werte: Versuch einer Relationsbestimmung	191
I.	Rechtsprinzipien und Werte	191
II.	Rechtsprinzipien und Rechtsregeln	194
	1. Begriffliche Annäherung: Was es heißt, ein Grund zu sein	194
	2. Rechtsregeln als Gründe	196
	3. Rechtsprinzipien als Gründe	197
	4. Die Inversionsthese	199
III.	Konklusion: Der Schichtenbau der Rechtsordnung als Erklärungsmodell	205
C.	Prinzipientheorie und Völkerrecht: Einige Überlegungen zur Kompatibilität	207
I.	Rechtsprinzipien und „general principles of law“ im Sinne des Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut	208
II.	Einwände gegen die Übertragung der normstrukturellen Regel-Prinzipien-Unterscheidung auf das Völkerrecht	210
	1. Der Inkompatibilitätseinwand	211
	2. Der Kollisionseinwand	213
	3. Der Unbestimmtheitseinwand	215
	4. Der Einwand relativer Normativität	216
	5. Der Naturrechtseinwand	217
	6. Zwischenergebnis	219
III.	Einwände gegen die Übertragbarkeit des Schichtenbau-Modells der Rechtsordnung	220
D.	Ergebnis	223

Kapitel 3 Dogmatische Grundlagen: Die Rechtsquellen völkerrechtlicher Prinzipien und die Veränderungen ihres Bestands

225

A.	Vorüberlegungen: Anforderungen an die gesuchten Prinzipien	226
I.	Normstrukturelle Anforderungen: Völkerrechtliche Prinzipien als Rechts <i>prinzipien</i>	227
II.	Normkategoriale Anforderungen: Völkerrechtliche Prinzipien als Rechts <i>prinzipien</i>	228

1. Die Schwelle rechtlicher Normativität im Völkerrecht	229
a) Rechtspositivistische Theorien: Die Suche nach der völkerrechtlichen <i>rule of recognition</i>	230
b) Naturrechtliche Antworten: Die acht Prinzipien der <i>inner morality of law</i>	235
c) Rechtsrealistische Antworten: Was wie Recht wirkt, ist Recht	237
d) Post-Positivistische Antworten: Recht als Kommunikationsmodus	239
e) Ergebnis	242
2. Rechtsprinzipien auf völkervertragsrechtlicher Grundlage	244
3. Rechtsprinzipien auf völkergewohnheitsrechtlicher Grundlage	245
4. Rechtsprinzipien auf Grundlage allgemeiner Rechtsgrundsätze	249
a) Anerkennungsmodus: Das „Wie“ der Anerkennung allgemeiner Rechtsgrundsätze	250
aa) Anerkennung <i>in foro domestico</i>	250
(1) Weite des Rechtsvergleichs: <i>private & public law analogies</i>	251
(2) Tiefe des Rechtsvergleichs: <i>law on the books & law in action</i>	254
bb) Anerkennung <i>in foro internationalis</i>	256
(1) Grundsatz: Rechtsgrundsätze lassen sich auch jenseits des nationalen Rechts gewinnen	256
(2) Bestehende Völkerrechtsnormen als Indizien der Anerkennung	262
(3) Nicht unmittelbar rechtsverbindliche staatliche Äußerungen als Indizien der Anerkennung	265
cc) Kumulative Anerkennung	278
b) Anerkennungssubjekte: Das „Wer“ der Anerkennung allgemeiner Rechtsgrundsätze	279
5. Ergebnis	283
III. Normautoritative Anforderungen: Völkerrechtliche Prinzipien als rechtsetzungsverbindliche Prinzipien	284
B. Prinzipienmonismus im Koexistenzvölkerrecht: Zur Vorherrschaft der (äußeren) Staatensouveränität als Rechtsprinzip	286
I. Interpretationen des Souveränitätsprinzips	287

1.	Souveränität formal betrachtet: Zwischen Zu-Höchst-Sein und Keiner-anderen-Autorität- unterworfen-Sein	288
2.	Souveränität materiell betrachtet: Zwischen Freiheitsgarantie und Kompetenzbündel	290
3.	Souveränität funktional betrachtet: Zwischen Normativität und Deskription	294
4.	Souveränität extensional betrachtet: Zwischen Absolutheitsanspruch und Relativitätsdogma	296
5.	Souveränität dynamisch betrachtet: Zwischen Kontinuität und Wandel	301
6.	Souveränität legitimatorisch betrachtet: Zwischen rechtlich konstituierter und dem Recht vorgegebener Freiheit	302
7.	Souveränität kritisch betrachtet: Zwischen fortbestehendem Grundprinzip und verabschiedetem Anachronismus	304
8.	Synthese	306
II.	Souveränität als Rechtsprinzip	307
1.	Methodische Vorüberlegungen	308
2.	Gehalt des Souveränitätsprinzips	313
a)	Souveränität als Substanzautonomie: Das Recht zur Selbstverfügung	314
b)	Souveränität als Akzidenzautonomie: Das Recht zu Selbstgestaltung	319
c)	Souveränität als Handlungsautonomie: Das Recht zur Selbstentfaltung	327
d)	Ergebnis	343
3.	Struktur des Souveränitätsprinzips	343
a)	„Elle doit fléchir devant toutes les obligations internationales...“	344
b)	„...mais elle ne fléchit que devant elles“	345
c)	Abwägen	346
d)	Ergebnis	352
4.	Ergebnis: Eine (partiell) differenzaufhebende Souveränitätskonzeption	353
III.	Konklusion: Koexistenzvölkerrecht als Souveränitätsvölkerrecht	355
1.	Beispiel 1: Das Konsensprinzip	356
2.	Beispiel 2: Die Regeln über die Staatenimmunität	357
3.	Beispiel 3: Gewalt- und Interventionsverbot	358

4. Beispiel 4: Verbot grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen	358
5. Beispiel 5: Jurisdiktionsgrundsätze und das <i>genuine link</i> -Erfordernis	359
C. Prinzipienpluralismus im modernen Völkerrecht: Humanitäts-, Rechtsschutz-, und Umweltprinzip	361
I. Humanitätsprinzip	361
1. Normcharakter: Das Humanitätsprinzip als allgemeiner Rechtsgrundsatz	362
a) Das Humanitätsprinzip im Lichte der Rechtsprechung des IGH	362
b) Das Humanitätsprinzip im Lichte staatlicher Anerkennungspraxis	371
aa) <i>Soft Law</i> : Präambeln, Resolutionen, Stellungnahmen	371
(1) Humanitätserwägungen im „weichen“ Völkerrecht der internationalen Zivilluftfahrt	372
(2) Humanitätserwägungen im „weichen“ humanitären Völkerrecht	376
(3) Humanitätserwägungen im weichen Recht der internationalen Katastrophenhilfe	380
bb) <i>Hard Law</i> : Das Humanitätsprinzip in völkerrechtlichen Verträgen	383
cc) Nationale Normen: Das Humanitätsprinzip im innerstaatlichen Recht	387
c) Ergebnis	388
2. Norminhalt: Die Schutztrias des Humanitätsprinzips	389
a) Randpositionen	389
b) Konsentierete Kernbestandteile	390
3. Normstruktur: Das Humanitätsprinzip als Rechtsprinzip	394
4. Ergebnis	399
II. Rechtsschutzprinzip	400
1. Zum Begriff der <i>rule of law</i>	400
2. Das Rechtsschutzprinzip als definitorischer und funktioneller Kernbestandteil der <i>rule of law</i>	403
a) Gehalt des Rechtsschutzprinzips	403
b) Das Rechtsschutzprinzip als Kernbestandteil der <i>rule of law</i>	405

3. Übertragbarkeit von <i>rule of law</i> und Rechtsschutzprinzip in die Völkerrechtsordnung	407
4. Verankerung des Rechtsschutzprinzips im positiven Völkerrecht	410
a) Die Anerkennung des Rechtsschutzprinzips <i>in foro internationalis</i>	411
aa) Der indirekte Nachweis: Mittelbare Anerkennung eines internationalen Rechtsschutzprinzips	411
(1) Internationale Bekenntnisse zur <i>rule of law</i>	411
(2) Rechtsschutz als Element des <i>rule of law</i> - Verständnisses der Staaten	418
bb) Der direkte Nachweis: Unmittelbare Anerkennung eines internationalen Rechtsschutzprinzips	428
(1) Gerichtliche Streitbeilegung im Völkerrecht	428
(2) Völkerrechtliche Garantien des Zugangs zu Gerichten	435
b) Die Anerkennung des Rechtsschutzprinzips <i>in foro domestico</i>	437
c) Zusammenfassung	445
5. Normstruktur: Das Rechtsschutzprinzip als Rechtsprinzip	448
6. Ergebnis	450
III. Umweltprinzip	450
1. Definition: Umweltprinzip als Grundsatz ökologischer Nachhaltigkeit	451
a) Die Umwelt als Gegenstand des Umweltprinzips ...	451
b) Schutz als Auftrag des Umweltprinzips	453
2. Anerkennung: Das Umweltprinzip als allgemeiner Rechtsgrundsatz	454
a) Anerkennung des Umweltprinzips <i>in foro internationalis</i>	454
aa) Die Pflicht zum Schutz der extra-territorialen Umwelt	455
bb) Die Pflicht zum Schutz der intra-territorialen Umwelt	458
(1) Das Recht auf eine gesunde Umwelt als Anerkennungsindikator	458
(2) Umweltvölkerrechtliche Umweltschutz- pflichten als Anerkennungsindikator	461

(a)	Völkervertragliche Umweltschutzpflichten in Bezug auf die Umwelt insgesamt	462
(b)	Völkervertragliche Umweltschutzpflichten in Bezug auf einzelne Umweltsektoren und -medien	464
(c)	Umweltschutzpflicht als Implikation des Nachhaltigkeitsgrundsatzes	468
(d)	Umweltschutzpflichten im <i>soft law</i>	470
(e)	Zwischenfazit	472
b)	Anerkennung des Umweltprinzips <i>in foro domestico</i>	473
c)	Ergebnis	476
3.	Normstruktur: Das Umweltprinzip als Rechtsprinzip	476
a)	Der Prinzipiencharakter des Umweltprinzips im Lichte des Grundsatzes nachhaltiger Entwicklung ...	476
aa)	Der Grundsatz nachhaltiger Entwicklung im Überblick	476
bb)	Das Umweltprinzip als integraler Bestandteil des Grundsatzes nachhaltiger Entwicklung	478
cc)	Das „principle of integration“ als Abwägungsgebot	480
b)	Der Prinzipiencharakter des Umweltprinzips im Lichte des Vorsorgeprinzips	485
c)	Der Prinzipiencharakter des Umweltprinzips im Lichte der Trail Smelter-Entscheidung	486
d)	Ergebnis	489
D.	Ergebnis	489

Kapitel 4 Methodische Grundlagen: Der Einfluss völkerrechtlicher Prinzipien auf Auslegung und Fortbildung des Völkerrechts

A.	Prinzipienbasierte Rechtsgewinnung <i>secundum legem</i> : Möglichkeiten harmonisierender Auslegung	495
I.	Auslegung im Völkerrecht: Begriffsbestimmung und Überblick	495
II.	Rechtsprinzipien und systematische Auslegung im Völkerrecht	498
1.	Einführung	498
2.	Der Normkategorieeinwand	500
3.	Der Intertemporalitätseinwand	503

4. Der Jurisdiktionseinwand	510
5. Wege und Grenzen systematischer Auslegung	512
a) Inhalt der Berücksichtigungspflicht nach Art. 31 Abs. 3 lit. c WVK	513
b) Grenzen der Berücksichtigungspflicht nach Art. 31 Abs. 3 lit. c WVK	519
aa) Vertragliche Derogationsklauseln als Grenzen systematischer Auslegung	519
bb) Konflikte auszulegender und zu berücksichti- gender Norm als Grenzen systematischer Auslegung	521
cc) Möglicher Wortsinn als Grenze systematischer Auslegung	523
c) Zwischenergebnis	525
III. Rechtsprinzipien und teleologische Auslegung im Völkerrecht	526
1. Vertrag und Norm: Zu den Trägern der relevanten Zwecke	526
2. Subjektive und Objektive Teleologie: Zur Bestimmung der relevanten Zwecke	529
a) Die objektiv-teleologische Methode als Schleuse für Prinzipienargumente	530
b) Subjektiv-teleologische und objektiv-teleologische Auslegung im Völkerrecht	532
3. Ergebnis	537
IV. Rechtsprinzipien und systemkonforme Auslegung im Völkerrecht	537
1. Systemkonforme Auslegung als normerhaltende Auslegung: Die Anknüpfung an die Grundsätze nationaler Methodik	539
a) Systemkonforme Auslegung des nationalen Rechts	539
aa) Voraussetzungen	539
bb) Begründung	540
cc) Zusammenfassung	543
b) Systemkonforme Auslegung des Völkerrechts: Ein Übertragungsversuch	543
aa) Vorliegen der Voraussetzungen	543
(1) Höherrangigkeit I: Rechtmäßigkeitskriterien der Regelsetzung	544
(2) Höherrangigkeit II: Anwendungsvorrang im Konfliktfall	546

(3) Zusammenfassung	551
bb) Übertragbarkeit der Begründung	552
c) Ergebnis	553
2. Systemkonforme Auslegung als wertrealisierende Auslegung: Die Anknüpfung an den völkerrechtlichen Grundsatz <i>in dubio mitius</i>	554
a) Der Gehalt des <i>in dubio mitius</i> -Grundsatzes	555
b) Die Rezeption des <i>in dubio mitius</i> -Grundsatzes in Schrifttum und Rechtsprechung	555
c) Die Begründung des <i>in dubio mitius</i> -Grundsatzes ...	558
d) Prinzipienkonforme oder prinzipienoptimierende Auslegung?	562
e) Ergebnis	563
V. Jenseits des Völkervertragsrechts: Rechtsprinzipien und Auslegung des Völkergewohnheitsrechts	564
VI. Ergebnis	570
B. Prinzipienbasierte Rechtsgewinnung <i>praeter legem</i> : Die Ausfüllung völkerrechtlicher Regellücken	571
I. Eingrenzung: Lückenbegriff und Rechtsgewinnung <i>praeter legem</i>	571
II. Prinzipienbasierte Rechtsgewinnung in offenen Lücken des völkerrechtlichen Regelbestands	576
1. Offene Prinziplücken im Völkerrecht?	576
2. Prinzipienbasierte Lückenfüllung: Ergänzende Rechtsfortbildung im Völkerrecht	579
a) Prinzipien und Lückenfüllung	579
b) Die lückenfüllende Funktion von Prinzipien in der Rechtsprechung des StIGH	581
aa) Lückenfüllung im Fall der S.S. Lotus	582
bb) Lückenfüllung im Fall Mavrommatis Palestine Concessions	583
c) Prinzipienkonkurrenz in den Regellücken des modernen Völkerrechts	585
3. Prinzipienkonkretisierung, Abwägung und Konsens: Zur Legitimation ergänzender Völkerrechtsfortbildung	586
a) Legitimationszweifel	587
aa) Individuelle Autonomie als Rechtsfortbildungsschranke: Der Vorbehalt des Gesetzes	587

bb)	Kollektive Autonomie als Rechtsfortbildungsschranke: Der Grundsatz der Gewaltenteilung	588
cc)	Das Konsensprinzip als völkerrechtliche Rechtsfortbildungsschranke	589
b)	Legitimationsverteidigung	590
aa)	Abwägende Völkerrechtsregelbildung durch die Staaten selbst	591
bb)	Abwägende Völkerrechtsregelbildung durch nationale Gerichte	592
cc)	Abwägende Völkerrechtsregelbildung durch internationale Gerichte	594
c)	Ergebnis	602
C.	Prinzipienbasierte Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> : Möglichkeiten regelübersteigender Rechtsfortbildung	602
I.	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> im nationalen Kontext	603
II.	Rechtstheoretische Begründung einer prinzipiengestützten Rechtsfortbildung <i>contra legem</i>	606
1.	Rekonstruktion der Rechtsfortbildung <i>contra legem</i> aus der Perspektive der Prinzipientheorie	606
2.	Rekonstruktion der Rechtsfortbildung <i>contra legem</i> aus der Perspektive von Joseph Raz' Überlegungen zur Autorität des Rechts	611
a)	Regeln als exklusionäre Handlungsgründe	612
b)	Autoritätsgrenzen	616
aa)	Die Übertragbarkeit der „Normal Justification Thesis“	616
bb)	Die <i>clear mistakes</i> -Doktrin	617
cc)	Die <i>jurisdictional mistakes</i> -Doktrin	619
dd)	Nicht-exkludierte Gründe	620
3.	Ergebnis	620
III.	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> im positiven Völkerrecht	621
1.	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> im völkerrechtlichen Schrifttum	621
2.	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> in der Rechtsprechung des StIGH	623
a)	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> in der Entscheidung zum Vertrag von Lausanne	624

b)	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> im Sondervotum zur Wimbledon-Entscheidung	626
3.	Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> im Lichte allgemein- völkerrechtlicher Grundsätze	628
a)	Das Konsensprinzip als Schranke prinzipiengestützter Regelderogationen	629
b)	Sonstige Schranken <i>contra legem</i> Rechtsgewinnung	631
aa)	Verfassungskonforme Rechtsfortbildung <i>contra legem</i> als innerstaatlicher Parallelfall	632
bb)	Die verfassungsrechtliche Kritik als Indikator rechtlicher Schranken	633
cc)	Die völkerrechtliche Replik als Indikator eines Sonderfalls	638
c)	Ergebnis	644
4.	Methodik völkerrechtlicher Rechtsgewinnung <i>contra legem</i>	644
a)	Rechtsanalogie und teleologische Reduktion als Schlussformen prinzipiengestützter Rechtsgewinnung <i>contra legem</i> ?	645
b)	Methodische Rekonstruktion der Fallbeispiele	648
c)	Konklusion	652
D.	Ergebnis	652
Kapitel 5 Anwendung: Fallstudien zur Erprobung der Strukturwandel als Prinzipienwandel-These		
A.	Materialisierung	656
I.	Materialisierung <i>secundum legem</i>	657
1.	Die Ökologisierung der Notstandsrechtfertigung: Die Gabčíkovo-Nagymaros-Entscheidung des IGH	657
2.	Die Ökologisierung der „optimum and rational utilization“: Die Pulp Mills-Entscheidung des IGH	661
3.	Die Ökologisierung des Transitrechts: Der Iron Rhinc-Schiedsspruch	666
a)	Sachverhalt und Entscheidung des Schiedsgerichts ..	667
b)	Kritik	669
c)	Rekonstruktion im Prinzipienmodell	672
4.	Die GATT/WTO-Rechtsprechung zum Schutz extraterritorialer Umweltgüter	673
a)	Die Entwicklung von Rechtsprechung und Schrifttum	674

aa)	Die US-Tuna/Dolphin I-Entscheidung	674
bb)	Die US-Tuna/Dolphin II-Entscheidung	676
cc)	Die Appellate Body-Entscheidungen in den Fällen US-Shrimp/Turtle und EC-Seal Products	678
dd)	Ansichten im Schrifttum	681
b)	Die Begründung der weiten Auslegung der Umweltschutzausnahmen in der Rechtsprechung	682
c)	Rekonstruktion im Prinzipienmodell	685
II.	Materialisierung <i>praeter legem</i>	688
1.	Die Humanisierung seerechtlicher Eingriffsbefugnisse in der M/V „Saiga“ (No. 2)-Entscheidung des ISGH	689
2.	Die Humanisierung des Instituts diplomatischen Schutzes in den Entscheidungen LaGrand und Diallo des IGH	690
a)	Die Grundsätze diplomatischen Schutzes in der Rechtsprechung von StIGH und IGH	691
aa)	Die Position der frühen Rechtsprechung	692
bb)	Die Position der gegenwärtigen Rechtsprechung	694
b)	Das veränderte Konzept diplomatischen Schutzes und seine (fehlende) Begründung in der Rechtsprechung	697
c)	Rekonstruktion im Prinzipienmodell	701
III.	Materialisierung <i>contra legem</i> : Die Humanisierung der <i>male captus, bene detentus</i> -Doktrin	708
1.	Der <i>male captus, bene detentus</i> -Grundsatz in der Rechtsprechung	709
a)	Die Rechtsprechung nationaler Gerichte	709
b)	Die Rechtsprechung internationaler Gerichte, insbesondere die Position des JStGH	710
aa)	Die Entscheidung der JStGH- Verfahrenskammer in Nikolić	712
bb)	Die Entscheidung der JStGH- Berufungskammer in Nikolić	715
2.	Analyse der Position des JStGH	717
a)	Die menschenrechtliche Jurisdiktionsausnahme als <i>contra legem</i> -Rechtsfortbildung	717
b)	Die Begründung der menschenrechtlichen Jurisdiktionsausnahme durch die Kammern des JStGH	719

3. Rekonstruktion im Prinzipienmodell	721
a) Erklärung als prinzipiengestützte Reduktion	722
b) Einwände	725
IV. Ergebnis	728
B. Hierarchisierung: Der normhierarchische Sonderstatus des <i>ius</i> <i>cogens</i>	728
I. Hierarchisierung als rechtfertigungsbedürftige Entsouveränisierung	729
II. Begründungsschwierigkeiten im souveränitätsbasierten, klassischen Völkerrecht	731
1. Konsensprinzip und die Anerkennung durch die „international community of States as a whole“	733
2. Konsensprinzip und die Nachweispraxis zwingender Normen: Das Folterverbot als Beispiel	737
a) Die Rechtsprechung internationaler Gerichte und der Menschenrechtsausschüsse	738
b) Die Rechtsprechung nationaler Gerichte	741
3. Ergebnis	744
III. Alternative Begründungen	745
1. Naturrechtliche Theorien	745
2. <i>Ordre public</i> -Theorien	747
IV. Rekonstruktion im Prinzipienmodell	750
1. <i>Ius cogens</i> -Charakter als Abwägungsergebnis	751
2. Kriterien für die Identifikation zwingender Völkerrechtsnormen	753
3. Der <i>ius cogens</i> -Charakter des völkerrechtlichen Folterverbots als Beispiel	755
4. Einwände	758
V. Ergebnis	762
C. Privatisierung: Art. 36 WÜK als Individualrechtsgarantie	763
I. Art. 36 WÜK und seine Auslegung in der Rechtsprechung	764
1. Art. 36 WÜK vor dem IAGMR	765
2. Art. 36 WÜK vor dem IGH	767
II. Bewertung im Lichte der Kritik in Sondervoten und Schrifttum	768
1. Auslegung nach dem Wortlaut	769
2. Auslegung nach Systematik und Telos	772
3. Ergänzende Auslegung nach den <i>travaux</i> <i>préparatoires</i>	774
4. Auslegung im Lichte der nachfolgenden Praxis	777

5. Ergebnis	778
III. Rekonstruktion im Prinzipienmodell	778
1. Das Rechtsschutzprinzip als Argument für eine individualrechtsfreundliche Auslegung	778
2. Einwände	779
IV. Ergebnis	788
D. Objektivierung	789
I. Objektivierung der Rechtsetzung: Der vereinfachte Nachweis völkergewohnheitsrechtlicher Normen	789
1. Die Konkretisierung der Anforderungen an den Gewohnheitsrechtsnachweis in der Rechtsprechung von IGH und JStGH	790
a) Die Nicaragua-Entscheidung des IGH	791
b) Die Furundžija-Entscheidung des JStGH: Das Folterverbot als Gewohnheitsrecht	794
c) Die Tadić-Entscheidung des JStGH: Humanitäres Völkerrecht im nicht-internationalen bewaffneten Konflikt	795
d) Die Kupreškić-Entscheidung des JStGH: Das Verbot von Repressalien gegen die Zivilbevölkerung	800
2. Die Analyse der Rechtsprechung im Schrifttum	802
3. Rekonstruktion im Prinzipienmodell	807
a) Anknüpfungspunkte für eine prinzipienbasierte Rekonstruktion in Rechtsprechung und Schrifttum	808
b) Methodische Erklärung	810
c) Ergebnis	816
II. Objektivierung der Rechtsdurchsetzung: Der veränderte Umgang mit unzulässigen völkerrechtlichen Vorbehalten	817
1. Die Anwendung der <i>severability-doctrine</i> in der Rechtsprechungspraxis	819
a) Die Praxis von EKMR und EGMR	819
b) Die Praxis des IAGMR	820
c) Die Praxis des UN-Menschenrechtsausschusses	822
d) Der Praxisleitfaden der UN- Völkerrechtskommission	823
e) Zusammenfassung	824
2. Die Begründung der <i>severability-doctrine</i> in der Rechtsprechungspraxis	825
a) Das Sonderstatus-Argument	825

b) Das Effektivitäts-Argument	829
c) Das Risikoübernahme-Argument	831
d) Das Hauptintentions-Argument	836
e) Zusammenfassung	838
3. Rekonstruktion im Prinzipienmodell	839
a) Der Begründungsmodus im Allgemeinen	839
b) Rekonstruktion der Loizidou-Entscheidung des EGMR im Prinzipienmodell	841
aa) Anknüpfungspunkte in der Argumentation des Gerichtshofs	841
bb) Die Abtrennbarkeitslösung im Lichte der Abwägung von Souveränitäts- und Rechtsschutzprinzip	843
c) Rekonstruktion der Kennedy v. Trinidad and Tobago-Entscheidung des UN-Menschenrechts- ausschusses im Prinzipienmodell	846
4. Ergebnis	848
E. Ergebnis	849
Schlussüberlegungen und Ausblick	851
Zusammenfassung	855
Summary	861
Literaturverzeichnis	867
Rechtsprechungsverzeichnis	949
Sach- und Personenverzeichnis	963