

# Das Prozeßurteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 9. Februar 1967 über die prozeßhindernde Einrede in den belgischen Sprachenfällen \*)

*Etienne Grisel\*\*)*

## *A. Verfahren und Urteil*

### I. Das Verfahren vor der Kommission

Im Jahre 1965 beschloß die Europäische Kommission für Menschenrechte einstimmig, den Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg mit einem Fall zu befassen, der bestimmte Sprachenfragen des Schulwesens im Königreich Belgien betraf. Ihrem Antrag lagen sechs Individualbeschwerden gegen Belgien zugrunde, die in den Jahren 1962 bis 1964 von französisch sprechenden, im flämischen Sprachgebiet des Landes wohnenden Eltern von Schulkindern bei ihr eingereicht worden waren<sup>1)</sup>; sie wandten sich gegen die nachteiligen Auswirkungen der Sprachengesetzgebung auf die Ausbildung frankophoner Schüler. Belgien hatte sich der Gerichtsbarkeit sowohl der Kommission als auch der des Gerichtshofs<sup>2)</sup> unterworfen.

Die Beschwerdeführer behaupteten, Art. 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens), 9 (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit), 10 (Recht der freien Meinungsäußerung), 14 (Verbot der Diskriminierung) der Menschenrechtskonvention (zit.: MRK) und Art. 2 (Recht auf Bildung, Er-

\*) Publications de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Série A; Arrêts et décisions 1966-1967, Affaire «relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique» (Exception préliminaire), Arrêt du 9 février 1967; Text siehe unten S. 712 ff.

\*\*) Der Verfasser, licencié en droit de l'Université de Lausanne, hat diese Abhandlung als DAAD-Stipendiat am Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht ausgearbeitet.

<sup>1)</sup> Im Laufe des Verfahrens wurde betont, daß die Beschwerdeführer für Tausende von Kindern repräsentativ seien.

<sup>2)</sup> Erklärung zu Art. 46 MRK vom 1. 12. 1965 mit Wirkung für weitere zwei Jahre ab 29. 6. 1965 (abgedruckt ZaöRV Bd. 26, S. 365 f.; dazu Walter, a. a. O., S. 356-359), verlängert um weitere zwei Jahre ab 29. 6. 1967 durch Erklärung vom 27. 6. 1967.

ziehung und Unterricht) des Zusatzprotokolls (zit.: ZP) seien von Belgien durch folgende Handlungen verletzt worden:

- 1) der belgische Staat lasse an ihrem Wohnsitz keinen Unterricht in französischer Sprache erteilen;
- 2) er entziehe den örtlichen Instituten, die den Sprachvorschriften der Schulgesetze nicht entsprächen, die Zuschüsse;
- 3) er verweigere den von diesen Instituten ausgestellten Zeugnissen die Anerkennung;
- 4) er verwehre den Kindern der Beschwerdeführer den Zugang zu dem an manchen Orten bestehenden französischen Unterricht;
- 5) er zwingt also die Eltern, deren Wunsch es sei, daß ihre Kinder auf französisch erzogen würden, sich von ihnen zu trennen und sie nach Brüssel oder in die wallonischen Gebiete zur Schule zu schicken<sup>3)</sup>).

Der erste Verfahrensabschnitt vor der Kommission endete mit dem Beschluß, der die verbundenen sechs Beschwerden insoweit für unzulässig erklärte, als sie sich auf Art. 9 und 10 MRK stützten<sup>4)</sup>. Hinsichtlich der anderen (zulässigen) Beschwerdegründe wurde eine gütliche Beilegung versucht, die aber nicht zustande kam. Folglich wurde ein Sachbericht angefertigt, in dem die Kommission mit der Mehrheit ihrer Mitglieder unterschied<sup>5)</sup>: Einerseits verletzten die angefochtenen belgischen Schulgesetze weder Art. 2 Satz 2 ZP (Text siehe unten Anm. 8) noch Art. 8 MRK, sei es für sich allein oder auch in Verbindung mit Art. 14 MRK, und in Bezug auf jene Bestimmungen seien die Beschwerden unbegründet. Andererseits war aber die Kommission der Meinung, daß diese Gesetze gegen Art. 2 Satz 1 ZP in Verbindung mit Art. 14 MRK verstießen. Durch folgende Handlungen hätte tatsächlich Belgien seine Pflichten nicht erfüllt: Durch die streitigen Gesetze sei die Zahlung von Zuschüssen an diejenigen Schulen eingestellt worden, an denen der Unterricht – ganz oder zum Teil – in einer anderen Sprache gegeben werde als derjenigen, die in den Sprachengesetzen vorgeschrieben sei; die gesetzliche Regelung hindere manche Kinder daran, in Löwen und in den Außengemeinden von Groß-Brüssel an den französischsprachigen Schulen zugelassen zu werden; gleichzeitig werde solchen Zeugnissen die Anerkennung versagt, die eine nicht den Sprachvorschriften entsprechende Ausbildung sanktionierten.

<sup>3)</sup> Näheres enthält der erst im September 1967 veröffentlichte, hier im einzelnen nicht mehr ausgewertete Bericht der Kommission vom 26. 6. 1965; er ist für das Verfahren über die vorgängige prozessuale Einrede Belgiens von untergeordneter Bedeutung.

<sup>4)</sup> Über das Verfahren vor der Kommission im allgemeinen, siehe Karel V a s a k, *La Convention européenne des Droits de l'Homme* (Paris 1964), S. 105–147.

<sup>5)</sup> Das Stimmenverhältnis in der Kommission ist – nach den einzelnen Punkten der Beschwerden aufgliedert – im Urteil mitgeteilt.

Die Kommission unterbreitete dem Gerichtshof den Fall insoweit, als sie die Klagen für zulässig erklärt hatte. Die belgische Regierung erhob aber in ihrem ersten Schriftsatz eine vorgängige prozessuale Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtshofs, auf die sich das weitere, sowohl schriftliche als auch mündliche Verfahren beschränkte<sup>6)</sup>. Auch das vom Plenum des Gerichtshofs einstimmig gefällte Urteil vom 9. Februar 1967 behandelt nur diese Einrede und weist sie zurück.

## II. Die prozeßhindernde Einrede Belgiens

1. Die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtshofs begründete die belgische Regierung wie folgt:

a) Die Beschwerde werde durch keine Bestimmung der MRK und des ZP gedeckt. Sie beschränke sich auf den Vorwurf, Belgien unterlasse gewisse Maßnahmen zugunsten der Kinder der Beschwerdeführer auf dem Gebiet des Sprachunterrichts. Die von der Konvention verbürgten Grundrechte seien ihrem Wesen nach negativ und nicht positiv: gemäß der traditionellen Verfassungsrechtslehre gewährten die Grundrechte einen *status libertatis*, der den Einzelnen vor der Einmischung des Staates schütze<sup>7)</sup>. Keine der von den Beschwerdeführern geltend gemachten Bestimmungen der Konvention verpflichte jedoch den souveränen Vertragspartner zu Leistungen hinsichtlich des Unterrichts. Art. 2 Satz 1 ZP verlange von den Staaten nicht einmal, irgendeinen Unterricht zu veranstalten, und *a fortiori* nicht, den privaten Instituten Zuschüsse zu gewähren und die von diesen Schulen ausgestellten Zeugnisse anzuerkennen. Art. 2 Satz 2 ZP sei auch rein negativ formuliert und beziehe sich im übrigen nur auf die religiösen und philosophischen Überzeugungen der Eltern, schütze jedoch nicht ihre kulturelle und sprachliche Wahlfreiheit<sup>8)</sup>. Infolgedessen gewährleiste Art. 2 ZP nur die Unterrichtsfreiheit und werde in diesen Grenzen von der belgischen Gesetzgebung in vollem Umfang respektiert; denn der Privatunterricht, in welcher Sprache auch immer erteilt, genieße absolute Freiheit. Art. 8 MRK sei ebenfalls streng negativ zu verstehen und verpflichte die Vertragspartner zu keiner positiven Maßnahme; überdies beziehe sich die Bestimmung nicht

<sup>6)</sup> Über das Verfahren vor dem Gerichtshof im allgemeinen, siehe Hermann Mosler, Organisation und Verfahren des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, ZaöRV Bd. 20, S. 415 ff.; Vasak, a. a. O., S. 148–186.

<sup>7)</sup> Dazu das Plädoyer des Rechtsbeistands der belgischen Regierung, Paul Guggenheim, vom 22. 11. 1966 (Compte-rendu des audiences, S. 46 ff.).

<sup>8)</sup> Art. 2 ZP lautet: «Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction. L'Etat, dans l'exercice des fonctions qu'il assumera dans le domaine de l'éducation et de l'enseignement, respectera le droit des parents d'assurer cette éducation et cet enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques».

auf die Rechte der Eltern hinsichtlich der Schulerziehung, die ausschließlich in Art. 2 ZP geregelt seien.

Die Kommission behaupte zwar eine Verletzung von Art. 2 Satz 1 ZP in Verbindung mit Art. 14 MRK, denn sie gehe davon aus, daß Art. 14 jede Diskriminierung in der Ausübung der freien Regelungsgewalt verbiete, die den Staaten überlassen sei, um die Effektivität der Grundrechte sicherzustellen. Dieser Auffassung stehe entgegen, daß Art. 14, der nicht zu dem Katalog der von der Konvention garantierten Rechte gehöre, nur dann anwendbar sei, wenn einer der Art. 2 bis 13 MRK oder 1 bis 3 ZP verletzt sei. Nach der von der Kommission vorgetragenen Auslegung würde Art. 14 MRK die mit den einzelnen Grundrechten verbundenen negativen Pflichten in positive Verpflichtungen der Staaten verwandeln. Art. 14 könne für sich allein nicht verletzt werden, sondern nur, wenn zugleich eines der in der MRK garantierten Individualrechte verletzt sei. Auch bezwecke Art. 14 nicht den Schutz von Minderheiten; überdies gehörten die Beschwerdeführer nicht zu einer »nationalen Minderheit« im Sinne des Völkerrechts, weil auch die französisch sprechenden Belgier an der Regierung des Staates beteiligt seien und ihnen daher auf keinen Fall die Rechtsvorteile solcher, nur für Minderheiten geltender Schutzbestimmungen zugute kommen könnten. Schließlich sei Art. 14 nur im Rahmen derjenigen Bestimmungen der Konvention anwendbar, die ein Vertragsteil durch positive, innerstaatliche Normen ergänzen müsse; dies sei aber nicht der Fall bei Art. 8 MRK und 2 ZP.

Zusammenfassend sei festzustellen, daß die in den Klageschriften geäußerten Vorwürfe gegen die belgische Gesetzgebung völlig außerhalb des Anwendungsbereichs der Konvention und infolgedessen auch der Zuständigkeit *ratione materiae* des Gerichtshofes lägen.

b) Die durch das Verfahren aufgeworfenen Fragen fielen überdies in den *domaine réservé* Belgiens. Die Konvention habe es Belgien überlassen, wie es die Ausübung der einzelnen Grundrechte regeln wolle. Aus den Materialien des belgischen Parlaments und des Senats zur Konvention gehe hervor, daß Belgien die Sprachenprobleme des Schulunterrichts zu den innerstaatlichen Angelegenheiten gerechnet habe. Diese Fragen seien auch Teil des *domaine réservé* in anderen europäischen Staaten z. B. auch der Schweiz. Dieselbe Beurteilung rechtfertige sich im vorliegenden Fall um so mehr, als hier die politische und soziale Struktur Belgiens berührt sei<sup>9)</sup>.

2. In Bezug auf das V e r f a h r e n über die vorgängige prozessuale Ein-

<sup>9)</sup> «La législation en matière de langue, le «système linguistique», fait donc partie du domaine réservé de l'Etat qui se confond avec sa structure politique et sociale» (1. Schriftsatz der belgischen Regierung vom 23. 4. 1966, S. 14).

rede selbst brachte Belgien vor: Man wolle das Wesen der Einrede nicht abstrakt definieren und nur sagen, daß sie von der Hauptsache völlig getrennt sei. Die belgische Regierung berufe sich ausschließlich auf Art. 45 MRK<sup>10)</sup> und beantrage, der Gerichtshof möge sich für *ratione materiae* unzuständig erklären, weil die geltend gemachten Bestimmungen der Konvention im vorliegenden Falle unanwendbar seien.

Eine solche Entscheidung könne gefällt werden, ohne daß der Gerichtshof prüfen müsse, welche Rechte und Pflichten die Parteien hätten und ob die belgische Gesetzgebung die Konvention verletze. Nur subsidiär beantrage also die belgische Regierung die Verbindung der Einrede mit der Hauptsache, und zwar für den Fall, daß es sich als effektiv unmöglich erweisen sollte, über die Zuständigkeit zu entscheiden, ohne die materiellen Fragen zu präjudizieren.

Wenn die selbe Argumentation im Grunde auch zur Hauptsache entwickelt werden könnte, so bedeute dies keine Verwechslung von vorgängiger Prozeßeinrede und Hauptsache. Was Belgien zur Sache bereits jetzt geltend mache, um die Zuständigkeit des Gerichtshofes zu bestreiten, müsse auch schon in diesem Verfahrensstadium geprüft werden. Die vorläufige Untersuchung *prima facie* werde zunächst durch das Prinzip der Prozeßökonomie verlangt, denn in der logischen Prüfungsfolge der Fragen stehe das Problem der Anwendbarkeit vor demjenigen der Verletzung der juristischen Norm. Überdies beruhe die Gerichtsbarkeit des Gerichtshofs jeweils auf spezieller Zuweisung und hänge von der Unterwerfung des beklagten Staates ab. Der Gerichtshof müsse daher diese Fragen der Zuweisung und Unterwerfung untersuchen, bevor er in die Sache eintrete, um so mehr, als der Fall tiefgreifende Auswirkungen auf die nationale Souveränität Belgiens habe.

Der Gerichtshof dürfe sich auch nicht mit einer vorläufigen Feststellung über die Anwendbarkeit der Konvention begnügen, sondern müsse nach gründlicher Untersuchung sich endgültig festlegen, so wie es der StIGH im Mavrommatisfall<sup>11)</sup> und im Oberschlesienfall<sup>12)</sup> getan habe.

Zwar enthalte die belgische Unterwerfungserklärung unter die obligatorische Gerichtsbarkeit des Gerichtshofs keinen Vorbehalt der innerstaatlichen Angelegenheiten. Aber es sei auch nicht notwendig gewesen, diesen Vorbehalt ausdrücklich zu machen, weil es sich hier sowohl nach dem allge-

---

<sup>10)</sup> Art. 45 MRK lautet: «La compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires concernant l'interprétation et l'application de la présente Convention que les Hautes Parties Contractantes ou la Commission lui soumettront, dans les conditions prévues par l'art. 48».

<sup>11)</sup> Serie A, Nr. 2, S. 16 f.

<sup>12)</sup> Serie A, Nr. 6, S. 15.

meinen Völkerrecht als auch insbesondere nach Art. 45 MRK um eine inhärente Zuständigkeitsbeschränkung handele.

Die belgische Regierung habe zwar vor der Kommission die Einrede ihrer Unzuständigkeit *ratione materiae* nicht erhoben. Daraus ergebe sich aber keine Rechtsfolge, denn einerseits habe Belgien zu jenem Zeitpunkt die ganz ähnliche Einrede der Unzulässigkeit wegen offensichtlicher Unbegründetheit der Klagen erhoben, und andererseits seien Kommission und Gerichtshof in Funktion und Rechtsnatur grundlegend verschieden.

Aus allen diesen Gründen sei die belgische Regierung berechtigt, ihre Einrede in der jetzigen Phase des Prozesses zu erheben, und könne der Gerichtshof jetzt schon feststellen, daß er unzuständig sei, sich mit den Sprachenfällen zu befassen.

### III. Die Erwiderung der Kommission

Die Kommission machte ihrerseits darauf aufmerksam, daß sie nicht Streitpartei sei und nur die Aufgabe habe, »unter Wahrung ihres objektiven und unparteiischen Charakters den Gerichtshof bei der Rechtsfindung zu unterstützen«<sup>13)</sup>; sie müsse aber die Interessen der Beschwerdeführer, die vor dem Gerichtshof nicht erscheinen dürfen, berücksichtigen, und es sei ihre Pflicht,

1. zu der Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtshofs Stellung zu nehmen.

a) Zur Frage der Unzuständigkeit *ratione materiae* führte sie aus, daß zwischen ihr und Belgien über die Auslegung und die Anwendung der Konvention Meinungsverschiedenheiten bestünden, deren Entscheidung dem Gerichtshof in Art. 45 und 46 MRK zugewiesen sei: Im Gegensatz zu der belgischen Regierung sei sie der Meinung, daß Art. 14 in Verbindung mit einer anderen Bestimmung verletzt werden könne, selbst wenn kein Verstoß gegen diese andere Bestimmung vorliege: Wenn ein Vertragspartner im Geltungsbereich eines in der Konvention vorgesehenen Grundrechtes, das keine Leistung vom Staat verlange, freiwillig begünstigende Maßnahmen treffe, dürfe er keine Diskriminierung schaffen, sonst sei Art. 14 in Verbindung mit der betreffenden Bestimmung verletzt. Im übrigen hätten die Beschwerdeführer das Recht, eine behauptete Diskriminierung auf Art. 14 zu stützen, auch ohne zu einer »nationalen Minderheit« zu gehören.

b) In Bezug auf den *domaine réservé* sei die Stellung des Europäischen Gerichtshofs anders als diejenige anderer internationaler Organe und ins-

<sup>13)</sup> So die Formulierung von Heinrich Matthias, Das erste Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte: Verfahrensfragen in der Sache Lawless, ZaöRV Bd. 21, S. 252.

besondere des IGH, denn die MRK habe gerade das Ziel, bisher innerstaatliche Angelegenheiten im Bereich der Grundrechte staatsvertraglich zu regeln und dadurch dem *domaine réservé* zu entziehen. Die Konvention habe einen sehr weiten Anwendungsbereich, und es lasse sich niemals *a priori* sagen, daß irgendein Wirkungskreis der Staatsgewalt von den rechtlichen Bindungen der Konvention ausgenommen sei. Die Vertragspartner seien also nicht berechtigt, sich auf den *domaine réservé* als solchen zu berufen, und in dieser Hinsicht sei die Meinung des belgischen Parlaments zur Zeit des Beitritts zur Konvention irrelevant.

2. Die Kommission legte das Hauptgewicht auf prozessuale Argumente. Zunächst wies sie auf den sehr engen Zusammenhang der belgischen Einrede mit der Hauptsache hin. Der Gerichtshof müsse sich deswegen mit einer bloßen vorläufigen *prima facie*-Untersuchung der Einrede begnügen. Die These Belgiens hinsichtlich der Zuständigkeitsentscheidung würde sonst dazu führen, daß der Gerichtshof nur dann in die Sache eintreten könnte, wenn eine Verletzung der Konvention bereits nachgewiesen wäre. Die von der belgischen Regierung versuchte Unterscheidung zwischen einem vorgängigen Beschluß über die Anwendbarkeit der Konvention und einem Endurteil über die Sache selbst in Anwendung der Konvention sei im vorliegenden Fall praktisch ausgeschlossen. Ferner habe es Belgien unterlassen, vor der Kommission die Einrede *ratione materiae* zu erheben, mit der sie möglicherweise eine Inkompetenzentscheidung hätte herbeiführen können. Dieses Versäumnis hindere zwar Belgien weder daran, die Zuständigkeit des Gerichtshofs anzuzweifeln, noch folge daraus die Prorogation der Zuständigkeit. Es begründe aber eine *prima facie*-Kompetenzvermutung, die Belgien nur mit besonders starken Argumenten entkräften könne, um so mehr, als die Kommission die Befugnis gehabt hätte, ihre Unzuständigkeit *ratione materiae ex officio* zu erklären. Einen Vorbehalt zu seiner Unterwerfungserklärung habe Belgien nicht gemacht. Ein allgemeiner Vorbehalt der innerstaatlichen Angelegenheiten wäre auch unzulässig gewesen.

#### IV. Das Prozeßurteil vom 9. Februar 1967

Der Gerichtshof verweist zunächst auf seine Kompetenz nach Art. 49 MRK, im Streitfall selbst über die Grenzen seiner Zuständigkeit zu entscheiden.

1. Auf die vorgängige prozessuale Einrede Belgiens habe er
  - a) seine Zuständigkeit *ratione materiae* vor allem nach Art. 19<sup>14)</sup> und

<sup>14)</sup> Art. 19 MRK lautet: «Afin d'assurer le respect des engagements résultant pour les Hautes Parties Contractantes de la présente Convention, il est institué: . . . b) une Cour européenne des Droits de l'Homme . . .».

Art. 45 MRK zu prüfen. Hiernach erstreckte sich seine Kompetenz auf alle ihm nach Art. 48 unterbreitete Fragen der Auslegung oder Anwendung der Konvention. Die Kompetenz *ratione materiae* sei also erwiesen, wenn es sich in der Sache um eine Frage der Auslegung oder Anwendung der MRK handle; der Gerichtshof könne insoweit seine Zuständigkeit nur dann verneinen, wenn die Beschwerden offensichtlich in keinem Zusammenhang mit MRK und ZP stehen. Im vorliegenden Falle, in dem die belgische Regierung durch eine Einrede beantragt habe, den Antrag der Kommission ohne Unterschied der ihm zugrunde liegenden verschiedenen Beschwerden als ganzen zurückzuweisen, könne der Gerichtshof nur feststellen, daß alle diese Beschwerden Fragen der Auslegung und Anwendung der MRK aufwerfen und daß er, um über diese Fragen zu beschließen, untersuchen müsse, ob jene Bestimmungen den Beschwerdeführern die von ihnen daraus abgeleiteten Rechte gewähren und Belgien die Pflichten auferlegen, deren Verletzung die Beschwerdeführer behaupten. Damit aber würde die Hauptsache nicht nur berührt, sondern es würde zu einem ihrer wesentlichen Elemente Stellung genommen, nämlich zu Fragen der Auslegung und Anwendung, die sich von der Hauptsache nicht trennen lassen.

Der Streit werde sogar von der belgischen Regierung selbst als Meinungsverschiedenheit über die Auslegung der MRK dargestellt. Die im gegenwärtigen Verfahrensstadium aufgeworfenen Probleme seien daher Teil der Hauptsache und können folglich nicht durch vorgängige Prüfung gelöst werden. Hieraus folge die materielle Zuständigkeit des Gerichtshofs.

b) Das Argument des *domaine réservé* gehöre aus denselben Gründen ebenfalls zur Hauptsache. Es behaupte im Grunde das Fehlen eines (einschlägigen) vertragsrechtlichen Elementes. MRK und ZP hätten aber gerade Angelegenheiten, die normalerweise zur inneren Ordnung der Staaten gehören, internationalen Normen unterworfen, deren Auslegung Aufgabe des Gerichtshofs sei, dessen Zuständigkeit daher nicht unter Berufung auf den *domaine réservé* bestritten werden könne. Der Gerichtshof könne also der Berufung auf den *domaine réservé* nicht den Charakter einer vorgängigen prozessualen Einrede zuerkennen.

2. Auch dem Hilfsantrag Belgiens, die Einrede mit der Hauptsache zu verbinden, könne nicht stattgegeben werden. Der Tenor des Urteils weist die Anträge der belgischen Regierung zurück und entscheidet, daß in die Prüfung der Hauptsache einzutreten sei. Die belgische Regierung könne dabei ihre im Verfahren über die Einrede vorgebrachten Argumente über die Tragweite der Rechte und Pflichten aus der Konvention wieder aufnehmen und weiterentwickeln.

*B. Die Bedeutung des Urteils auf dem Hintergrund der internationalen Rechtsprechung über prozeßhindernde Einreden*

Die Zuständigkeit des Straßburger Gerichtshofs umfaßt nur die Anwendung und Auslegung der Europäischen Menschenrechtskonvention. Er judiziert auf Grund der Bestimmung dieses Vertrags. Er kann die anderen, dem Internationalen Gerichtshof nach Art. 38 Abs. 1 des Statuts zur Verfügung stehenden Rechtsquellen – Gewohnheitsrecht und allgemeine Rechtsgrundsätze nicht als selbständige Grundlage seiner Entscheidungen verwenden. Da er aber eine internationale Institution ist, deren Errichtung und Zuständigkeit auf einem völkerrechtlichen Vertragsinstrument beruht, kann er Argumente, die diesen Rechtsquellen entstammen, zur Auslegung der Bestimmungen der Menschenrechtskonvention heranziehen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht läßt sich die Parallele zu anderen internationalen Gerichten, insbesondere zum IGH, weiter ziehen als hinsichtlich der materiellrechtlichen Bestimmungen. Die Verfahrensordnung des Straßburger Gerichtshofs ist, soweit nicht der besondere Charakter der Menschenrechtskonvention Ausnahmen erforderte, weitgehend nach dem Vorbild des Verfahrens des IGH gestaltet worden. Zu den der Verfahrensordnung des IGH nachgebildeten Bestimmungen gehört die Regelung des Verfahrens über vorgängige prozessuale Einreden (Art. 62 IGH-Verfahrensordnung; 46 Verfahrensordnung des Europäischen Menschenrechtsgerichtshofs).

Das Urteil ist demnach zwar unabhängig von den Entscheidungen anderer Gerichte, darunter denjenigen des StIGH und des IGH zu beurteilen. In der Auslegung von Fragen, die in das allgemeine Völkerrecht hineinreichen, ist aber ein Blick auf die IGH-Rechtsprechung gestattet; in der Analyse des Charakters der Einrede und ihrer Zurückweisung ist die Heranziehung dieser Rechtsprechung von größerem Interesse. Auch das Urteil erwähnt an einer Stelle – allerdings nur als Hinweis – eine Entscheidung des StIGH<sup>15)</sup>.

I. Zum Charakter der Einrede

1. Während des gesamten Verfahrens vor dem Gerichtshof betonte die belgische Regierung, daß sie nur eine einzige vorgängige prozessuale Einrede erheben wollte. Aber, wie schon erwähnt, machte sie nicht nur Argumente gegen die Zuständigkeit *ratione materiae* des Gerichtshofs geltend, sondern wandte gleichzeitig auch ein, daß die Sache in den Bereich ihrer innerstaatlichen Angelegenheiten falle. Es scheint deshalb notwendig, vor

<sup>15)</sup> Urteil S. 18.

allem festzustellen, ob diese zwei verschiedenen Behauptungen tatsächlich zu unterscheiden sind.

Das Problem des Inhalts des *domaine réservé* hat in der Vergangenheit heftige Kontroversen veranlaßt, die teilweise auch heute noch nicht zum Abschluß gekommen sind. Durch die ständige Rechtsprechung des StIGH (und später des IGH) sowie die herrschende Lehre sind die Grenzen dieses Begriffs in bestimmtem Umfang präzisiert worden. Es gibt keine Materie des staatlichen Wirkungskreises, die an sich, ihrer Natur nach, zu den innerstaatlichen Angelegenheiten gehört. Hierzu rechnen sämtliche Sachbereiche, die das geltende (allgemeine oder vertragsrechtliche) Völkerrecht nicht regelt. Umgekehrt wird eine Frage dem *domaine réservé* entzogen, sobald sie einer internationalen Norm untersteht<sup>16)</sup>. Um festzustellen, ob im gegebenen Fall eine Materie zum *domaine réservé* gehört, muß also das internationale Gericht prüfen, ob eine einschlägige völkerrechtliche Norm besteht, die auf den Sachverhalt anwendbar ist<sup>17)</sup>. Wenn, wie im vorliegenden Falle, die behauptete Verletzung eines Vertrages Gegenstand des Rechtsstreits ist, reduziert sich die Prüfung des Gerichts auf die Frage, ob der Vorbehaltsbereich des allgemeinen Völkerrechts auch unter der Herrschaft des Vertrages fortbesteht.

Wenn das Argument der ausschließlichen innerstaatlichen Zuständigkeit sich gegen die Zuständigkeit eines Gerichts richtet, unterscheidet es sich infolgedessen nicht wesentlich von der Einrede der Unzuständigkeit *ratione materiae*, sondern scheint vielmehr von ihr umfaßt zu sein. Denn diese Einrede der sachlichen Unzuständigkeit besagt, daß die Regeln, deren Anwendung in den Kompetenzbereich des Gerichts fällt, entweder überhaupt nicht bestehen oder in der betroffenen Sache nicht anwendbar sind.

2. Ehe näher die Natur der Unzuständigkeitseinrede *ratione materiae* untersucht wird, müssen ihre Ursprünge noch kurz erwähnt werden. Der beklagte Staat versucht oft, die Kompetenz mit der Behauptung zu bestreiten, daß der unterbreitete Streitfall nicht auf Grund derjenigen Normen entschieden werden könne, deren Anwendung zum Rechtsprechungsauftrag des befaßten Gerichts gehöre. Dieses Argument wird meistens im Wege einer vorgängigen prozessualen Einrede geltend gemacht, deren Ziel

<sup>16)</sup> StIGH Serie B, Nr. 4, S. 23 f.; Serie A/B, Nr. 77, S. 78 und 83. Résolution de l'Institut de Droit International du 29 avril 1954 (Session d'Aix-en Provence), Art. 1: «Le domaine réservé est celui des activités étatiques où la compétence de l'Etat n'est pas liée par le droit international. – L'étendue de ce domaine dépend du droit international et varie suivant son développement» (Annuaire 1954, Bd. 45 II, 108–109, 292 f., 299 f.).

<sup>17)</sup> Georges Perrin, L'affaire de l'Interhandel, Phase des exceptions préliminaires, Schweizerisches Jahrbuch für Internationales Recht, Bd. 16 (1959), S. 156 ff.

und Wirkung sind, eine besondere Phase des Verfahrens zu eröffnen, die mit einem abgesonderten Prozeßurteil abschließt<sup>18)</sup>.

Im Sprachenfall war die Natur der belgischen Einrede umstritten: Die Kommission behauptete, daß die Einrede rein materielle Argumente enthalte, während Belgien der Ansicht war, daß diese Argumente entschieden werden könnten, ohne daß die Hauptsache selbst berührt werden müsse. Das Schrifttum sprach in dieser Frage einhellig für die Meinung der Kommission<sup>19)</sup>.

Daß die Einrede der Unzuständigkeit *ratione materiae* schwer von der Hauptsache zu unterscheiden ist, läßt sich sehr einfach zeigen. Der Beklagte muß, um diese Einrede zu begründen, dartun, daß die vom Kläger geltend gemachten Normen auf die im Streit befindlichen Tatsachen nicht anwendbar sind. Eine Argumentation dieser Art bedarf vor allem einer Diskussion über die Auslegung dieser bestimmten Normen. Ferner führt sie zu der Erörterung, ob der Tatbestand unter die Normen subsumiert werden kann. Folglich werden durch die Einrede die wesentlichen materiellen Argumente der Kläger bestritten, so daß der Einwand gegen die Zuständigkeit *ratione materiae* des Gerichtshofs einer Verteidigung in der Hauptsache sehr ähnlich ist.

3. Eine solche vorgängige prozessuale Einrede, deren Zusammenhang mit der Hauptsache so eng und offensichtlich ist, kann das internationale Gericht in vielerlei Art und Weise prüfen und entscheiden, wie der IGH in seinem letzten Prozeßurteil angedeutet hat<sup>20)</sup>. Um festzustellen, welche dieser Möglichkeiten der Europäische Gerichtshof im Sprachenfall gewählt hat, sollen sie im folgenden alle kurz dargestellt werden.

a) Der Gerichtshof konnte sich zunächst mit der belgischen Einrede ausführlich und erschöpfend auseinandersetzen, um über die in ihr enthaltenen

<sup>18)</sup> Einreden der Unzuständigkeit *ratione materiae*, die sich auf den Wortlaut von Art. 36 des Statuts beriefen, wurden vor dem StIGH im Losinger-Fall (Serie A/B Nr. 67) und im belgisch-bulgarischen Elektrizitätsgesellschafts-Fall (Serie A/B Nr. 77) erhoben.

<sup>19)</sup> Siehe u. a.: Gabriele Salvioi, Les rapports entre le jugement sur la compétence et celui sur le fond dans la jurisprudence internationale, RGDIP Bd. 36 (1929), S. 108 ff.; Perrin, a. a. O., S. 158 ff.; Shabtai Rosenne, The Law and Practice of the International Court (Leyden 1965), S. 374 ff. und 394; Ch. M. Waldock, The plea of domestic jurisdiction before international legal tribunals, BYBIL Bd. 31 (1954), S. 114 f. und 140 f.; Gerald Fitzmaurice, The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1954-1959: General principles and sources of international law, BYBIL Bd. 35 (1959), S. 200 f.

<sup>20)</sup> Barcelona-Traction-Fall, CIJ Recueil 1964, S. 43. Daß über einen und denselben Einwand nach vier verschiedenen Methoden entschieden werden kann, ist nicht weiter verwunderlich. Da die Verfahrensordnungen im allgemeinen insoweit nichts Genaueres bestimmen, müssen die internationalen Gerichte mehrere Wege pragmatisch aussuchen, die den unterschiedlichen Umständen des jeweiligen Einzelfalls entsprechen.

Argumente endgültig zu entscheiden. In diesem Sinne lautete der auf mehrere Urteile des StIGH zur Frage der Unzuständigkeitseinrede *ratione materiae* gestützte Hauptantrag Belgiens<sup>21</sup>). Diese Entscheidungen gehen von einer sehr engen Auffassung der Gewalt des Gerichtshofs aus: danach solle er gehalten sein, sich schon in der ersten Phase des Verfahrens vollständig Gewißheit darüber zu verschaffen, daß er *ratione materiae* zuständig ist, bevor er die Verhandlung über die Hauptsache evtl. eröffnet. Eine Vorabentscheidung dieser Art hat aber bedeutsame Nachteile: Über die Einrede wird in einem abgekürzten Verfahren befunden, was bedeutet, daß die Entscheidung im entgegengesetzten Sinne ausgefallen sein könnte, wenn die Sache ausführlicher behandelt worden wäre. Wenn der Gerichtshof sich durch Prozeßurteil für unzuständig erklärt, kann er dem Kläger einen nicht wieder gutzumachenden Schaden verursachen, weil eine solche Entscheidung den Prozeß endgültig beendet. Wenn er im Gegenteil die Einrede zurückweist, kann es vorkommen, daß er nach der Verhandlung über die Hauptsache anderer Meinung sein wird und jetzt die Argumente bejahen möchte, die er zuvor zurückgewiesen hatte. Er kann sich aber nicht mehr für inkompetent erklären, weil die Zuständigkeitsentscheidung Rechtskraft hat, und steht damit vor einem Dilemma: entweder erläßt er ein der früheren Entscheidung entgegengesetztes Urteil, oder er achtet diese Entscheidung trotz seiner Überzeugung, daß sie falsch war.

Die Möglichkeit einer endgültigen Erledigung (*conclusion définitive*) besteht also nur in extremen Fällen, wo die Lösung der Rechtsprobleme gar keine Zweifel hervorruft. In den Sprachenfällen ist die Frage der Anwendbarkeit von Art. 8 und 14 MRK und 2 ZP sehr Streitig und besonders schwierig. Der Gerichtshof konnte sie deshalb nicht in der vorgängigen Phase des Verfahrens und auch sonst nicht unter dem Gesichtspunkt der Zuständigkeit endgültig beantworten; in der Tat hat er ja dem Hauptantrag Belgiens nicht stattgegeben.

b) Für den Gerichtshof gab es aber noch eine zweite Möglichkeit, der die Kommission im Laufe des Verfahrens ausdrücklich den Vorzug gegeben hatte. Er konnte nämlich, um über die Zuständigkeit zu befinden, die bel-

<sup>21</sup>) Mavrommatis-Fall (Serie A, Nr. 2, S. 16 f.). Oberschlesienfall (Serie A, Nr. 6, S. 15 f.). Siehe auch die abweichende Meinung von Anzilotti, S. 29 f. Chorzów-Fall (Serie A, Nr. 9, S. 20 ff.); siehe auch die abweichende Meinung von Ehrlich, S. 25 ff. Mavrommatis-Fall, Wiederanpassung (Serie A, Nr. 11, S. 12 ff.). Borchgrave-Fall (Serie A/B, Nr. 72, S. 162 ff.). Die Bedeutung dieser Entscheidungen ist aber dadurch abgeschwächt, daß die meisten (außer der letzten) vom StIGH ganz am Anfang seiner Tätigkeit erlassen worden sind. Vor allem wurden die zwei wichtigsten (Serie A, Nr. 2 und 6) gefällt, bevor die Verfahrensordnung des StIGH das Institut der vorgängigen prozessualen Einrede überhaupt vorsah.

gischen Argumente summarisch prüfen und vorläufig entscheiden, wie dies der StIGH und der IGH in Bezug auf Einreden *ratione materiae* mehrmals getan hatten<sup>22</sup>). Diese Urteile gehen davon aus, daß das Gericht, um seine Kompetenz *ratione materiae* festzustellen, sich mit der Prüfung begnügen kann, ob die geltend gemachten Normen *prima facie* für die Lösung des Streitfalls relevant sind; die Frage der eigentlichen Anwendung dieser Regeln wird dann dem Hauptverfahren vorbehalten. Die geschilderte Rechtsprechung bewegt sich also auf einer Mittellinie des Ausgleichs innerhalb der streitigen Rechtsprobleme und bietet eine sehr geschickte Lösung für die schwierige Frage der vorgängigen Entscheidung über die Zuständigkeit *ratione materiae*<sup>23</sup>). Eine solche Entscheidung ist aber nicht ohne Gefahr, denn nur ihr Tenor hat Rechtskraft, und der Haager Gerichtshof fühlt sich an die Begründung nicht gebunden. Seiner Ansicht nach ist er befugt, später den gesamten Fall nochmals zu prüfen. Die Theorie der vorläufigen Erledigung (*conclusion provisoire*) kann infolgedessen auch zu widersprechenden Urteilen führen.

c) Der Straßburger Gerichtshof hatte noch eine dritte Möglichkeit, und zwar auf Grund des von Belgien gestellten Hilfsantrags gemäß Art. 46 Abs. 2 VO, die vorgängige prozessuale Einrede mit der Hauptsache zu verbinden. In dieser Weise sind der StIGH und der IGH<sup>24</sup>) mehrmals verfahren. Die charakteristische Begründung lautet:

«Considérant qu'il existe entre les questions soulevées par la première de ces exceptions et celles qui sont à la base de la demande en appel formulée par les conclusions au fond du gouvernement hongrois des rapports trop étroits et une connexité trop intime pour que la Cour puisse statuer sur les unes et éviter de se prononcer sur les autres»<sup>25</sup>).

<sup>22</sup>) Fall der Staatsangehörigkeitsdekrete in Tunis und Marokko (Serie B, Nr. 4, S. 26). Fall der Interpretation der Friedensverträge mit Bulgarien, Ungarn und Rumänien (CIJ Rec. 1950, S. 70 f.). Interhandelfall (CIJ Rec. 1959, S. 23 ff.). Siehe auch die individuellen Meinungen der Richter Carneiro (CIJ Rec. 1952, S. 48 f.), Read (1957, S. 86 ff.), Lauterpacht (1957, S. 37 f.) und Klaestad (1957, S. 165). Die Bedeutung dieser Präzedenzfälle ist jedoch dadurch beschränkt, daß es sich in den zwei ersten um Gutachten handelt, wo das Problem sich völlig abweichend stellt. Zunächst hat die Zuständigkeit des Gerichtshofs eine ganz andere Grundlage (Art. 65 des Statuts); ferner können im Gutachtenverfahren keine vorgängigen prozessualen Einreden erhoben werden, so daß die Kompetenzentscheidung im Sachurteil enthalten ist.

<sup>23</sup>) Siehe Perrin, a. a. O. oben Anm. 17, S. 163 f.; Waldock, a. a. O. oben Anm. 19, S. 111 ff.

<sup>24</sup>) Steuerstreitfall des Fürsten von Pless (Serie A/B, Nr. 52, S. 13 ff.). Losinger-Fall (Serie A/B, Nr. 67, S. 23 ff.). Fall Durchgangsrecht über indisches Gebiet (CIJ Rec. 1957, S. 149 f.). Siehe auch die individuellen Meinungen der Richter Kojevnikov (CIJ Rec. 1959, S. 31 f.), Read (1952, S. 148 ff.), Finlay (Serie B, Nr. 7, S. 22 ff.).

<sup>25</sup>) Pajzs, Csáky und Esterházyfall (Serie A/B, Nr. 66, S. 9). Siehe Entscheidungen des StIGH in deutscher Übersetzung, Kiel, Bd. 13 (1936-1937), S. 16.

Eine solche Entscheidung steht sehr weitgehend im Ermessen des Gerichtshofs, und dieser wird, sofern «les intérêts de la bonne administration de la justice lui en font un devoir», die Verbindung stets anordnen<sup>26)</sup>, wenn die Einrede mit der Hauptsache zusammenhängt und einen vorgängigen Charakter hat. Die Verbindung führt zum Ergebnis, daß das Verfahren mit einer umfassenden Erörterung der Sache fortgesetzt wird. Im Endurteil entscheidet dann das Gericht zuerst über die Einrede; falls es ihr stattgibt, erklärt es sich für unzuständig; wenn es sie aber zurückweist, geht es unmittelbar zur Sachprüfung über und befindet in demselben Urteil über die Begründetheit der Klage. Ihrem Wesen nach ist die Verbindung der Einrede mit der Hauptsache ein neutraler Beschluß, der weder die Zuständigkeit noch die Hauptsache präjudiziert. Sie ist infolgedessen für Zweifelsfälle besonders geeignet.

d) Dennoch hat der Gerichtshof die belgische Einrede mit der Hauptsache nicht verbunden: er hat sie im Gegenteil zurückgewiesen. Bedeutet dieser Beschluß, daß der Gerichtshof für eine der beiden oben erwähnten Arten der Prüfung optiert hat? Es scheint vielmehr, daß er einen vierten Weg gegangen ist<sup>27)</sup>, den der StIGH schon beschritten hatte und der darin besteht, eine vorgängige prozessuale Einrede mit der Begründung zurückzuweisen, daß sie nicht den notwendigen, vorgängigen Charakter habe<sup>28)</sup>. Die Bedeutung dieses letzteren Ausdrucks muß etwas ausführlicher behandelt werden.

## II. Zur Stellungnahme des Gerichtshofs

Die Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofs sowie auch diejenige des IGH sieht eine Prozedur für die Geltendmachung von vorgängigen prozessualen Einreden vor. Jede Streitpartei hat das uneingeschränkte Recht, eine solche Einrede zu erheben, die jene vorgestaltete, außerordentliche Phase des Verfahrens automatisch eröffnet. Nun steht der IGH aber schon seit langem auf dem Standpunkt, daß das abschließende Prozeßurteil nur über tatsächlich vorgängige Einreden entscheiden kann. Mit anderen Worten ist er der Auffassung, daß das Adjektiv »vorgängig« nicht nur einen formellen Sinn hat, sondern auch einen materiellen Bedeutungsinhalt. Ein Kriterium ist also notwendig, um festzustellen, welche Einreden vorgängig sind und welche nicht, und dieses Kriterium läßt sich nur aus den einschlägigen Verfahrensbestimmungen entnehmen.

<sup>26)</sup> Panevezys-Saldutiskis-Fall (StIGH Serie A/B, Nr. 75, S. 56).

<sup>27)</sup> Anderer Ansicht Eric S u y, Het Arrest van Straatsburg, Rechtskundig Weekblad, Bd. 30, S. 1260 ff.

<sup>28)</sup> Unter »vorgängig« wird hier das französische *préliminaire* und das englische *preliminary* verstanden.

Art. 62 der Verfahrensordnung des IGH und Art. 46 VO weisen beide auf dasselbe Indiz hin: die vorgängige Einrede unterscheidet sich von der Hauptsache, und das ist das einzige Abgrenzungsmerkmal. Die Einrede ist nur dann vorgängig, wenn sie sich nicht auf die Hauptsache, sondern auf die Zuständigkeit oder auf die Zulässigkeit bezieht<sup>29)</sup>. Um festzustellen, ob eine geltend gemachte Einrede zur Hauptsache gehört oder nicht, hat aber das Gericht keinen festen Maßstab bei der Hand. Die in einem Prozeß aufgeworfenen Rechtsargumente bilden ihrer Natur nach ein Ganzes.

Diesem Komplex können nur die prozessualen Regeln selbst gewisse Fragen entziehen, die dann Zuständigkeitsprobleme werden. In dieser Hinsicht enthalten aber die in dem vorliegenden Fall anwendbaren Bestimmungen (Art. 46 MRK und Art. 46 VO in Verbindung mit der belgischen Unterwerfungserklärung) keine deutlichen Regeln. Infolgedessen hat der Straßburger Gerichtshof generell einen weiten Beurteilungsspielraum, da die Unterscheidung zwischen Zuständigkeit und Hauptsache unter solchen Umständen in Wirklichkeit eine Frage des Grades ist. Ein und dasselbe Argument kann je nach den Umständen des Prozesses entweder zur Hauptsache oder zur Zuständigkeit gehören, und der Gerichtshof muß jeweils, entsprechend den besonderen Gegebenheiten des Einzelfalles, eine dieser beiden Möglichkeiten wählen, bevor er irgendeine andere Entscheidung trifft. Falls er den vorgängigen Charakter der Einrede anerkennt, entscheidet er unmittelbar über dieselbe oder verbindet sie mit der Hauptsache, wenn das Prozeßurteil die Sachentscheidung präjudizieren könnte. Wenn er aber feststellt, daß die Einrede nicht vorgängig ist, verwirft er sie, erklärt sich für zuständig und überläßt es dem Beklagten, diese Rechtsbehauptungen zusammen mit der Hauptsache erneut geltend zu machen.

Ein solches Urteil ist sozusagen in zweierlei Hinsicht prozessual; es entscheidet nicht nur im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung im allgemeinen, sondern darüber hinaus im besonderen noch über die prozessuale Natur der Einrede und prüft daher den vorgängigen Charakter der Einrede, nicht aber die Stichhaltigkeit der in diesem Zusammenhang vorgebrachten Argumente. Darin liegt sein Hauptvorteil: Der Gerichtshof kann sich sofort für zuständig erklären (und insofern unterscheidet sich eine solche Entscheidung von der Verbindung der Einrede mit der Hauptsache), ohne aber die Lösung irgendwelcher streitigen Fragen zu präjudizieren.

Die Möglichkeit, eine vorgängige prozessuale Einrede mit einer derarti-

<sup>29)</sup> «Si può quindi essere indotti a ritenere che l'elemento che caratterizza la questione che può essere oggetto del procedimento preliminare sia costituito essenzialmente dalla sua estraneità al merito della causa», Pierluigi Lambertini Zanardi, Il procedimento sulle eccezioni preliminari nel processo davanti alla Corte Internazionale di Giustizia, Rivista di diritto internazionale, Bd. 48 (1965), S. 550.

gen Begründung und einem derartigen Ergebnis zurückzuweisen, wird im allgemeinen nicht in den innerstaatlichen Prozeßordnungen vorgesehen. Namentlich im deutschen Recht müssen die Gerichte, wenn sie über die Einrede der Unzuständigkeit zu entscheiden haben, sich stets sachlich damit auseinandersetzen, ob die Einwendungen durchschlagend sind. Der geschilderte Verfahrensweg ist also weitgehend ein Novum, obwohl ihn bereits der StIGH beschrritten hat<sup>30)</sup>. Gerade aber im völkerrechtlichen Prozeß erweist er sich als notwendig. Das internationale Gericht muß die Befugnis haben, eine Einrede einstweilen unberücksichtigt zu lassen, falls es sie nicht für vorgängig erachtet, und zwar um zu vermeiden, daß das Endurteil evtl. dem früheren widerspricht. Die Gefahr von miteinander unvereinbaren Entscheidungen besteht z. B. schon insofern, als sich die Besetzung internationaler Gerichte zwischen dem Erlaß des Prozeß- und des Sachurteils (die oft mehrere Jahre auseinanderliegen) erheblich ändern kann. In der internationalen Gerichtsbarkeit ist es besonders wichtig, diese Gefahr zu vermeiden, da alle Entscheidungen politische Bedeutung haben, an Zahl gering sind und in der juristischen Öffentlichkeit weiteste Beachtung finden<sup>31)</sup>.

Im Sprachenfall haben die in der belgischen Einrede enthaltenen Argumente Fragen der Auslegung der Konvention aufgeworfen, die zu schwierig und zu streitig waren, um bereits im Vorverfahren entschieden zu werden. Deshalb hat der Gerichtshof es abgelehnt, die Einrede Belgiens als vorgängig anzuerkennen. Die im Urteil vom 9. Februar 1967 gebrauchten Wendungen mögen insoweit nicht ganz klar sein. Setzt man sie jedoch in Bezug zu den gleichartigen Präzedenzentscheidungen des StIGH, so gelangt man zu dem Schluß, daß der Gerichtshof die Einrede zurückweist, weil er der Ansicht ist, daß das zu ihrer Stützung Vorgebrachte nicht in den Rahmen der Zuständigkeit, sondern zur Hauptsache gehöre<sup>32)</sup>. Obwohl der Tenor

<sup>30)</sup> Elektrizitätsgesellschafts-Fall (Serie A/B, Nr. 77, S. 78 und 83); siehe auch die abweichenden Meinungen von Anzilotti, S. 94 f. und van Eysinga, S. 117; Panevezys-Saldutiskis-Fall (Serie A/B, Nr. 76, S. 17 f.) und abweichende Meinung von Hudson, S. 46 f. Der IGH hat diese Lösung im Barcelona-Traction-Urteil ausdrücklich erwähnt (CIJ Rec. 1964, S. 43). Siehe auch die abweichende Meinung von Richter Morelli, S. 100. Siehe ferner Rosenne, a. a. O. oben Anm. 19, S. 466, Lamberti Zanardi, a. a. O., S. 557.

<sup>31)</sup> Im Südwest-Afrika-Fall sind vier Jahre zwischen den zwei Entscheidungen vergangen. Innerhalb dieser Zeit wurden vier Richter ersetzt, und in einer bestimmten Rechtsfrage (der Aktivlegitimation der Kläger) kehrte sich die Mehrheit um. Das Sachurteil (CIJ Rec. 1966, S. 17 ff.) widerspricht der prozessualen Entscheidung über die dritte südafrikanische Einrede (CIJ Rec. 1962, S. 342 ff.). Darüber siehe Dietrich Kappeler, La récente décision de la CIJ dans les affaires du Sud-Ouest-Africain, Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Bd. 107 (1966), S. 343 ff.

<sup>32)</sup> Siehe oben S. 706, Buchstabe d), im Ergebnis so auch Suy, a. a. O. oben Anm. 27, S. 1263 ff.

des Urteils dies nicht ausdrücklich sagt, erklärt sich der Gerichtshof für zuständig, so daß die Rechtskraft sich ausschließlich auf diese Bejahung der Kompetenz bezieht.

Das Wesentliche an diesem Urteil ist aber, daß es «... ne préjuge en aucune manière le fond du litige» und «que le Gouvernement belge demeure libre de reprendre et développer au fond ses arguments sur la portée des droits et libertés consacrés par la Convention et le Protocole» (Urteil S. 19). Daraus sollte aber nicht geschlossen werden, daß die langen bisherigen Verhandlungen vor dem Gerichtshof unnütz gewesen sind. Durch ausführliche Schriftsätze und hervorragende Plädoyers der Vertreter der Kommission (Präsident Welter und Professor Sørensen) und der Rechtsbeistände der belgischen Regierung (Me. Bayart und Professor Guggenheim) sind einerseits bereits die wesentlichen Punkte, in denen Meinungsverschiedenheiten bestehen, sehr klar herausgehoben worden. Andererseits sind die Kommission und die belgische Regierung dazu veranlaßt worden, ihre gegenseitigen Standpunkte einander anzunähern. Dadurch wird die Sachentscheidung wesentlich erleichtert.

Die Zuständigkeit des Gerichtshofs war zum erstenmal bestritten<sup>33)</sup>. Es ist zu begrüßen, daß er sie mit solcher Deutlichkeit bejahen konnte, ohne das Endergebnis der Streitigkeit, die noch vor ihm anhängig ist, zu präjudizieren.

Abgeschlossen im September 1967.

### S u m m a r y

## The Judgment of February 9th, 1967 of the European Court of Human Rights on the Preliminary Objection in the Belgian Language Case

### *A. Procedure and Judgment*

I. From 1962 to 1964, the European Commission of Human Rights was seized by french-speaking Belgian parents with six applications which stated that the Belgian State was violating arts. 8, 9, 10 and 14 of the European Convention on Human Rights and art. 2 of the Additional Protocol. The claims were found

<sup>33)</sup> Im Lawlessfall hat die irische Regierung ihre Einrede der Unzuständigkeit während der mündlichen Verhandlung zurückgenommen. Siehe Publications de la Cour européenne des Droits de l'Homme, Série A, Arrêt du 14 novembre 1960, S. 9. Siehe auch M a t t h i e s, a. a. O. oben Anm. 13, S. 250.

ded on the facts that Belgium does not organize any education in French language in Flanders, refuses any subsidies to the private french-speaking schools and does not recognize their diplomas.

The Commission held that the applications were inadmissible in so far as they were based upon arts. 9 and 10; but it brought the case before the European Court in Strasbourg regarding the other provisions invoked, submitting in its written Report that Belgium had violated art. 2 of the Additional Protocol joined with art. 14 of the Convention. The Belgian government, defendant in the trial, raised a preliminary objection to the jurisdiction of the Court, which was dismissed by the judgment of February 9th, 1967.

II. The Belgian plea argued that the Court lacked jurisdiction because the grounds of the applications were beyond the scope of the Convention; as a matter of fact, none of the invoked provisions would oblige the Belgian State to organize any education in French language; a breach of art. 14 could not be claimed, for that article only forbids discrimination in the exercise of public power and is not violated as such if another provision of the Convention is not infringed. The defendant further objected that the case came under its domestic jurisdiction. It finally stated that its plea was preliminary in character and could definitely be settled in the preliminary procedure without prejudging the merits of the claim.

III. The Commission answered that between Belgium and itself there existed a difference of opinion concerning the application and the interpretation of the Convention on Human Rights, and that it was precisely the Court's task to settle this divergence on the merits, according to art. 45 of the Convention. The case did not come under Belgium's *domaine réservé*, as the matter of the Human Rights had been withdrawn from the domestic jurisdiction of the State parties to the Convention.

The Commission also insisted upon the intimate connection between the merits and the objection, which was thus not of preliminary character. The Court should therefore assume its own jurisdiction and be content with a "provisional view" in order to avoid prejudging the merits of the claim.

IV. The judgment of February 9th, 1967 first recalls that the Court has the power to determine its own competence. As the jurisdiction *ratione materiae*, according to arts. 19 and 45 includes all questions concerning the interpretation and application of the Convention, it can only be denied if the claim is obviously not at all related to the Convention. In the language case, the Court finds that it could not decide whether the Convention really grants the rights invoked by the applicants, without at the same time ruling on essential points of the merits. Therefore, the objection to the jurisdiction *ratione materiae*, as well as the argument of *domaine réservé*, are parts of the merits and do not have any preliminary character. They thus cannot be decided upon after preliminary proceedings. The Court also refused to join the objection to the merits as was requested by the subsidiary plea of the Belgian government.

### B. *The Significance of the Judgment*

I. This judgment may be analyzed and interpreted in reference to the jurisprudence of the PCIJ and of the ICJ. First, the argument of the *domaine réservé* and the question of the jurisdiction *ratione materiae* must be considered as comprehended in a single objection. As a matter of fact, in order to decide whether a dispute comes under the domestic jurisdiction of the defendant, the international tribunal has to determine whether there exists an international norm applicable to that case. This point, therefore, is part of the more general question of the jurisdiction *ratione materiae*. Secondly, this type of argument is intimately connected with the merits, because it requires a detailed examination by the Court not only of the substantive rules invoked by the applicant, but also of the facts alleged by the parties on the merits, so that it very often leads to a discussion of the whole case.

II. The objection to the jurisdiction *ratione materiae*, which is thus closely related to the merits, may be decided in four different ways:

a) The Court can examine thoroughly all arguments presented and make a definite determination upon them. This presents the disadvantage that points which are connected with substantive questions are settled after rather summary proceedings and in principle cannot be discussed again in the procedure on the merits. In the language case, the European Court found that it was unable to make such a definite decision and therefore dismissed Belgium's main plea.

b) The Court may also be satisfied with a "provisional view" and only declare that the applicant has a *prima facie* case, because the law he invokes is applicable to the alleged facts. But this kind of judgment may lead to contradictory decisions, for the Court, when it finally settles the dispute, does not feel bound by the precedent judgment.

c) A third possibility is to join the objection to the merits, according to art. 46 para. 2 of the Rules of the Court, if there is a danger of the issue on the merits being prejudged and if it seems opportune to decide upon the objection only after complete proceedings. But the joinder to the merits also means that the Court considers the objection as a preliminary one. This was the reason why, in the language case, the European Court did not accede to Belgium's subsidiary plea.

d) Finally it seems that the judgment of February 9th, 1967 dismissed the objection precisely because it had no preliminary character. Indeed, if each party has the unlimited right to raise any plea in bar, the Court nevertheless has the power not to decide on a preliminary objection if the latter is found to be actually a substantive plea; in that situation the Court dismisses it "as a preliminary objection". Moreover, the arguments, which are not settled by such a decision, can be raised again by the party in the proceedings on the merits.

The main advantages of the judgment thus rendered by the European Court of Human Rights are that it avoids contradictory decisions and that it does not prejudice any substantive issue of the case, which is still pending.