

Buchbesprechungen

Behrmann, Christian: Das Prinzip der angemessenen und vernünftigen Nutzung und Teilhabe nach der VN-Wasserlaufkonvention. Schriften zum Völkerrecht Bd. 181. Berlin: Duncker & Humblot 2008. ISBN 9783428127368. 318 S. € 78,-/SFR 131,-

Gemäß des jüngsten VN World Water Development Report (UNESCO, Paris 2009) kommt die Ressource Wasser durch das weltweite Bevölkerungswachstum, die steigenden Lebensstandards und den Klimawandel unter wachsenden Druck. Die Verteilungskonflikte zwischen Staaten könnten in der Zukunft steigen, insbesondere wenn längere Dürreperioden eintreten. Vor diesem Hintergrund kommt der Frage große praktische Bedeutung zu, wie das Völkerrecht, insbesondere das Regime der internationalen Wasserläufe, die Nutzung von Süßwasser regelt. Die vorliegende, von *Vedder* an der Universität Augsburg betreute, Dissertation von *Behrmann* stellt zur Beantwortung dieser Fragestellung einen erfreulichen Beitrag dar.

Im ersten Teil skizziert der Autor die Grundzüge des internationalen Wasserrechts. Kurz und überzeugend werden die Ansätze der absoluten territorialen Souveränität bzw. Integrität der Vergangenheit überantwortet. Stattdessen schließt sich *Behrmann* mit Hinblick auf die einschlägigen internationalen Judikate (*Trail Smelter*, *Lac Lanoux*, *Gabcikovo*) der Auffassung an, dass ein Oberanlieger eines internationalen Wasserlaufs verpflichtet ist, auf die Interessen des Untieranliegers Rücksicht zu nehmen (S. 45-61). Darüber hinaus gehende Ansätze wie die Theorie der rechtlichen Gemeinschaft über einen Wasserlauf weist er hingegen als realitätsfremd und klare Verantwortlichkeiten verwischend zurück (S. 55).

Das Kernprinzip der 1997 zur Zeichnung aufgelegten VN-Wasserlaufkonvention, nämlich das in Artikel 5 und 6 niedergelegte Prinzip der angemessenen und vernünftigen Nutzung und Teilhabe, steht im Zentrum des zweiten Teils. *Behrmann* zeichnet minutiös unter Rückgriff der einschlägigen Literatur die dogmatischen Feinheiten der Begriffe “equitable”, “reasonable” sowie “utilization” und “participation” nach. Dabei wird deutlich, dass nach wie vor unklar bleibt, ob ein vernünftig handelnder Oberanlieger bei Einräumung eines angemessenen Nutzungsaufkommens für den Untieranlieger seine Pflichten vollständig erfüllt hat, oder ob darüber hinaus noch zusätzlich die Rechtspflicht der “no-harm rule” besteht. Die VN-Konvention hat diesen Grundsatz in Artikel 7 mit einem Rückverweis auf die Artikel 5 und 6 (“having due regard”) aufgenommen. Nach Auffassung des Autors sprechen die besseren Gründe dafür, dem Prinzip der angemessenen Nutzung Vorrang einzuräumen – denn nur so bestehe ein Anreiz für

ZaöRV 70 (2010), 233-250

die Anrainer, die Nutzung nach Effizienz- und Nachhaltigkeitsgesichtspunkten zu verändern und zu optimieren (S. 137).

Der dritte Teil untersucht, ob das Prinzip der angemessenen und vernünftigen Nutzung und Teilhabe in der Form der VN-Wasserlaufkonvention möglicherweise zum Gewohnheitsrecht gezählt werden kann. *Behrmann* lehnt es nach kritischer Analyse ab, das Prinzip als deklaratorisch wiedergegebenes oder durch eine Kodifizierungskonvention "kristallisiertes" Gewohnheitsrecht anzusehen. Zwar hätten 103 Staaten die Konvention bei 27 Enthaltungen und 33 Abwesenden unterstützt. Eine Anzahl von nicht-entwickelten Oberanrainerstaaten, darunter China und die Türkei, habe der Konvention aber negativ gegenüber gestanden. Deswegen könne nicht von einer Unterstützung aller repräsentativen Staatengruppen gesprochen werden (S. 205). Allerdings, so *Behrmann*, habe es nach der Verabschiedung der Konvention gewichtige Staatenpraxis gegeben, welche möglicherweise zu ihrer nachträglichen Erstarkung geführt habe. Er verweist in diesem Zusammenhang auf diverse regionale Abkommen über Wasserläufe im südlichen Afrika, der chinesisch-kasachischen Grenze, dem Nahen Osten und dem Mekong. Bezüglich der Türkei hält er fest, diese werde sich im Rahmen ihrer Beitrittsverhandlungen zur Europäischen Union an das Gemeinschaftsrecht anpassen müssen, wo der Grundsatz in der Wasserrahmenrichtlinie von 2000 stark ausgeprägt sei (S. 241-243). Schließlich habe auch der IGH kurz nach Verabschiedung der VN-Konvention auf deren Bedeutung für das internationale Wasserrecht hingewiesen (S. 243-247). Eine Zusammenschau von nachfolgender Staatenpraxis und *opinio iuris* ergebe, dass ein Erstarken der VN-Konvention und der dort gefundenen Form des Prinzips der angemessenen und vernünftigen Nutzung und Teilhabe "für die absehbare Zukunft vorhersehbar" sei (S. 251-252).

Die Arbeit besticht durch umfassende Kenntnisse, einen schnörkellosen Stil und gut argumentierte Ergebnisse. Nach Auffassung des Rezensenten hat *Behrmann* ein nicht einfach zu überschauendes Spezialgebiet des Völkerrechts sehr gut aufgearbeitet. Kritikpunkte an der vorliegenden Arbeit gibt es wenige. So erliegt auch *Behrmann* manchmal der Versuchung so einiger Promovenden nicht direkt zu verarbeitendes, aber doch angelesenes Wissen in umfangreiche Fußnoten zu verpacken, die damit ihre Funktion als Nachweis für die Textaussage verlieren. Dies gilt etwa für die Exkurse zum Vorsorgeprinzip (S. 132, FN 309), zum Streitschlichtungsverfahren in der Konvention (S. 153, FN 436) oder zum Verhältnis von Gewohnheitsrecht zu vertraglich zugelassenen Vorbehalten (S. 184 FN 103). Inhaltlich kann man wohl darüber streiten, ob die Übernahme der Wasserrahmenrichtlinie im Rahmen des EU-Beitritts der Türkei (so er denn je kommt)

auch die völkerrechtliche Rechtsauffassung der Türkei zum Prinzip der angemessenen und vernünftigen Nutzung und Teilhabe ändern wird. Die Türkei mag sich zwar kraft Zeichnung des künftigen EU-Beitrittsvertrags gegenüber anderen EU-Ländern dem Prinzip verpflichtet fühlen, nicht aber gegenüber Armenien oder dem Irak – daran könnte auch der *acquis communautaire* nichts ändern. Insofern vermag der Rezensent zwar grundsätzlich der SchlussThese zuzustimmen, dass die Artikel 5 und 6 der Konvention das Potential haben, eines Tages zum Gewohnheitsrecht zu erstarken; ob dies “absehbar” ist, wie *Behrmann* schreibt, mag indes unterschiedlich eingeschätzt werden.

Frank Hoffmeister, Brüssel

Combacau, Jean/Sur, Serge: Droit international public. Paris: Montchrestion. Lextenso editions. 8. Aufl. 2008. ISBN 9782707615909. XXVI, 818 S. € 36,-

Zu Beginn der “bibliographie générale” (S. XV) bekunden die beiden Autoren, hier liege ein “manuel d’enseignement” vor, dessen Lektüre allerdings Grundkenntnisse beim Leser voraussetze (S. 1). Diese Zielsetzung veranlasst sie nicht nur dazu, Nachweise (nach Themen gegliedert) primär am Ende der einzelnen (12) Kapitel aufzuführen, während im Fließtext nur eher selektiv weitere Quellen angegeben sind, sondern auch, dem eigentlichen Text eine 20-seitige Übersicht über die “instruments généraux de travail” zu geben, unterteilt in “doctrine”, “documents” und “périodiques”. Naturgemäß liegt hier der Schwerpunkt auf französischsprachigen Publikationen; deutsche Autoren kommen eher punktuell und selektiv vor.

Das bereits 1993 bei der Erstveröffentlichung verwendete “avertissement” – und daneben oder stattdessen kein aktuelles Vorwort – stellt das Werk in eine “continuité doctrinale, celle du positivisme juridique”; das Völkerrecht wird vor allem so wahrgenommen und erläutert, wie es die Staaten erzeugen und anwenden “qui en sont à la fois les sources et les sujets essentiels” (S. V).

Von beiden Verfassern stammen das erste und das letzte Kapitel, nämlich “les relations internationales et le droit” bzw. “droit des organisations internationales”, die jeweils sehr komprimiert ausfallen (ca. 40 S.). Je fünf Kapitel stammen aus einer einzigen Feder: *Sur* behandelt zunächst “éléments de formation du droit international”, “droit international des traités” und “techniques de mise en oeuvre du droit international” (II. – IV.), ferner “régimes internationaux de l’utilisation des espaces” (VIII.) und “droit de la paix et de la sécurité internationales” (XI.). *Combacau* ist verantwortlich für “l’État en droit international”, “les sujets internes en droit international”

ZaöRV 70 (2010)

und “statut et condition international des espaces” (V.- VII.), sodann “la responsabilité internationale de l’État” (IX.) und endlich “droit du contentieux international” (X.). Die Autoren legen weder eine Unterscheidung zwischen allgemeinen und besonderen Problemkreisen bzw. nach einzelnen übergreifenden Themengebieten oder eine Vermischung beider Ansätze zugrunde. Sie wählen vielmehr einen primär systematisch ausgerichteten eigenen Weg.

Das Inhaltsverzeichnis findet sich erst am Schluss. Das zu Anfang enthaltene “sommaire” (S. VII) weist jedoch auch die ausführlichen und nutzerfreundlich aufgebauten Register der zitierten “instruments et textes” bzw. der “jurisprudence” sowie den “index analytique” aus, die insgesamt 40 Seiten ausfüllen und damit dem Lehrbuchanspruch angemessen Rechnung tragen.

System, Methode und Sprache des Werkes sind anspruchsvoll. Auch für den mit der Thematik Vertrauten ist es dabei hilfreich, wenn vor jedem Kapitel und dann auch jedem Abschnitt (“section”) ein komprimierter Überblick über den Inhalt gegeben wird.

Kapitel I befasst sich mit “*relations internationales et le droit*”; dazu zählen *Combacau* und *Sur* drei Themen: “notion de droit international”, “système juridique international” und “régulation juridique internationale”. Bei der Darstellung des Begriffs werden zunächst internationale (“zwischenstaatliche”), sodann eingehender “transnationale” – frz.: “transétatique” – Beziehungen unterschieden, um am Ende das Völkerrecht im “champ des disciplines juridiques internationales” einzuordnen. Sodann wird das Völkerrechtssystem mit “horizontalité du modèle anarchique” gekennzeichnet, nachdem zuvor in Form von Präliminarien generell die wesentlichen Bestandteile von Rechtssystemen und dann das System (national) staatlichen Rechts skizziert worden sind, letzteres als “verticalité du modèle hiérarchique”. Die (nicht ausschließlich rechtliche) “régulation”, für die keine weitere Definition gegeben wird, wird nach “dimensions” und “fonctions” unterschieden. Die “originalité” des Völkerrechts bestehe darin, dass ideologische, organisatorische und Register-Dimension anders als im nationalen Recht nicht gebündelt seien, sondern “désarticulés”. Den Dimensionen korrespondierten bestimmte Funktionen, allgemeine wie analytische. Hier trennen die Autoren zwischen “usage rhétorique”, “politique” und “bureaucratique” sowie den Zeitpunkten vor, bei und nach der Normsetzung. Eine analytische Unterscheidung könne erfolgen zwischen “orientation”, “prévision”, “évaluation” und “correction”. Daher konstatieren sie: “la régulation internationale par le droit est donc complexe et, pour partie, original”; man dürfe aber nicht zu viel vom Völkerrecht erwarten, zumal es

außerrechtliche “mécanismes de régulation” gebe: “Ils reposent sur la hiérarchie de la puissance entre États, et, pour être politiques, n’en sont pas moins efficaces. Le droit international en est au demeurant le produit, y trouvant sa dynamique comme ses limites.” (S. 39)

In gleicher Weise strukturiert sind auch alle weiteren Erörterungen. Kapitel II beginnt mit allgemeinen Darlegungen, die sich zunächst mit “modes de formation” befassen – “mécanismes juridiques qui permettent de créer des règles internationales” –, sodann mit dem Ursprung ihres verbindlichen Charakters sowie schließlich dessen Intensität und Reichweite. Den “obskuren” Begriff der Rechtsquelle verwirft *Sur* (S. 42). Jedoch erörtert er in Abschnitt 2 “coutume internationale”, zuerst mit Blick auf “doktrinale” und “positive” Ansätze, um sich hernach der “attestation des normes coutumières” zuzuwenden und deren unterschiedliche “puissance juridique” darzulegen, wobei auch das Verhältnis zu seiner Kodifikation angesprochen wird (S. 72 ff.). Erst an zweiter Stelle behandelt *Sur* die “traités internationaux” – die Entwicklung des Vertragsrechts, Fragen der Definition und Klassifizierung, endlich die “capacité de conclure des traités”. Es folgt eine Darstellung diverser “instruments concertés non conventionnels”, “actes unilatéraux étatiques” und “actes des organisations internationaux”; am Ende stehen die “principes généraux du droit”, die aber nur eine begrenzte Rolle in der Praxis spielten (S. 107). Das Zusammenspiel dieser Formations-elemente kennzeichnet *Sur* als “phénomène de migration normative” (S. 111).

Kapitel III greift noch einmal vertieft das Völkervertragsrecht auf. Hier widmet sich *Sur* erst den “procédures conventionnelles”, erörtert Vertragsverhandlung und -abschluss, weiterhin “vices du consentement” als “protection de l’authenticité”, Vorbehalte, Inkrafttreten, Änderungen und Beendigung. Der zweite Abschnitt konzentriert sich auf den Grundsatz “pacta sunt servanda”, einsetzend mit Überlegungen zu dessen “puissance juridique”, über die relative Wirkung nur zwischen den Parteien und solche gegenüber Dritten bis zu “relations avec d’autres règles internationales”. Darunter fasst *Sur* sowohl “ius cogens” als auch die Wechselbeziehung zwischen einzelnen Verträgen sowie zwischen “traités et coutumes”. Insoweit sei die “égalité de principe” völlig logisch, soweit die beiden “modalités de formation des règles” auf derselben Grundlage beruhten, nämlich “l’engagement international de l’État” (S. 164).

Die konkrete Verwirklichung aller Rechtsvorschriften bildet den Gegenstand des IV. Kapitels. Als einschlägige Techniken werden die Interpretation und des Weiteren dann die “application dans l’ordre interne” erläutert. Der Schwerpunkt liegt hier, was nahe liegt, auf dem französischen (Verfassungs-)

Recht, aus dem GG werden Artikel 24, 25 und 59 genannt, nicht aber Artikel 23 (S. 187) für das EG-Recht. Ein dritter Abschnitt geht näher ein auf “procédures internationales aux fins de l’application du droit”. Dem Blick auf “respect, violation, application du droit” folgen hier “surveillance et vérification”, endlich “contre-mesures” (bis hin zu verbotenen Gegenmaßnahmen und deren “canalisation”).

Dem wichtigster Akteur auf internationaler Ebene, dem Staat, widmet *Combacau* ein eigenes Kapitel (V.), dessen “Statut” aus den Bestandteilen Völkerrechtspersönlichkeit und einer bestimmten Anzahl von “attributs légaux” bestehe, deren wichtigstes, die Souveränität, eine gesonderte Behandlung erfährt. In weiteren Abschnitten geht es um die “formation de l’État” und seine “identité dans le temps”. Nach geltendem Recht verliert ein Staat seine Qualität nicht dadurch, dass er Mitglied einer Internationalen Organisation wird, wie sehr “integriert” diese auch sei (S. 306).

Das umfangreichste Kapitel (VI.) gilt den “sujets internes en droit international”. *Combacau* erinnert anfangs daran, dass “l’un des objets” des Völkerrechts “est de définir les règles relatives aux rapports que chacun d’eux entretient avec ses propres sujets et avec les sujets des autres, et aux rapports que ceux-ci entretiennent entre eux” (S. 311), und fragt auch hier nach einem “statut international”, nämlich zunächst nach “effets internationaux de la personnalité interne”, sodann nach einer hieraus resultierenden “personnalité internationale”, um sich schließlich der “capacité d’agir internationalement” zuzuwenden. In den folgenden Abschnitten geht es um die “question tout différente de la ‘condition’ des personnes”. Als Grundlage dient *Combacau* die “nationalité” als “lien permanent unissant un être et un État” (S. 327) sowohl in Bezug auf natürliche und juristische Personen als auch auf “ensembles organisées”, vor allem Schiffe. Danach geht es um Abgrenzungs- und Zuordnungsfragen, zunächst als “identification des États compétents”, dann deren “pouvoirs”. Dazu zählen etwa der Anwendungsbereich staatlicher Vorschriften einschließlich der Probleme der (Extra-) Territorialität und Probleme der Durchsetzung (z.B. über Amts- und Rechtshilfe). Unter dem Titel der “pouvoirs” werden ausländer- bzw. fremdenrechtliche Fragen thematisiert, bezogen auf “accès au territoire”, “condition des étrangers” und internationalen Menschenrechtsschutz.

Kapitel VII geht davon aus, dass “tout système de droit se déploie dans un espace” (S. 401). *Combacau* erläutert hier “statut et condition internationale” von Räumen, von denen drei voneinander unterschieden werden: “espaces territoriaux”, das jeweils eigene Gebiet und das aller anderen Staaten, “espaces internationaux” als ein “espace commun”. Zunächst erfolgt eine Typologie und werden einzelne Räume näher beschrieben. Daran schließt

sich eine Erörterung zur “constitution des titres territoriaux” an, gefolgt von der “délimitation des espaces”. Der zweite Abschnitt geht näher auf die “condition juridique du territoire” ein; hier werden “effets du titre territorial” behandelt, um dann zu “mutations” überzugehen, wobei ein Schwerpunkt auf der Staatensukzession liegt.

Darauf baut das Kapitel (VIII.) über internationale Regime (zum Begriff S. 449) auf. Obwohl *Sur* zunächst diese als “très hétérogène” kennzeichnet, versucht er einige allgemeine Aspekte herauszuarbeiten. Dabei werden nicht nur Räume einbezogen, die “soustraites à la souveraineté territoriale” sind, sondern auch “espaces territoriaux, comme la mer territoriale ou les fleuves internationaux”, sowie “zones du statut plus incertain et non encore pleinement stabilisé”, wie der Festlandssockel und die (ausschließliche) Wirtschaftszone. Abschnitt III widmet sich der Nutzung von “ressources naturelles”. Das Augenmerk gilt der Nutzung internationaler Wasserläufe zu anderen als zu Schifffahrtzwecken, der Antarktis und dem Mond. Dem folgen Ausführungen zu “protection de l’environnement naturel”.

Recht knapp fällt die Darstellung der “responsabilité internationale de l’État” aus (Kapitel IX.); die Verantwortlichkeit Internationaler Organisationen wird erst später angesprochen. Eingangs macht *Combacau* deutlich, es gehe um “responsabilité civile”, nicht “pénale” (S. 519 f.). Im ersten Abschnitt ist er bemüht, die “consistance incertaine” zu präzisieren. Er analysiert zunächst “l’illicite et ses conséquences” und dann “les obligations de l’État responsable”. Bei den haftungsbegründenden Voraussetzungen geht es erst um “dommage international”, dann um den “fait générateur”.

Kapitel X behandelt “droit du contentieux international”. Diese Formulierung soll den Zweig des Völkerrechts kennzeichnen “qui traite des règles et institutions visant à assurer la réalisation du droit en cas de contestation, distinguées de celles qui tendent à sa réalisation spontanée ou à l’inverse à sa réalisation autoritaire” (S. 555). Vor der Darstellung der “réalisation juridictionnelle du droit” zeigt *Combacau* erst einmal die verschiedenen “différends interétatiques et leurs modes de règlement” auf: Das Konzept des (Rechts-) Streites, die Grundsätze friedlicher Streitbeilegung und der freien Wahl der hierbei eingesetzten Mittel. Den “mode juridictionnel” erläutert er in sieben Schritten (S. 607). Hier finden sich zum einen ICSID, zum anderen die EMRK.

In Kapitel XI erörtert *Sur* “règlementation du recours à la force armée par les États” (diesen wird hier eine überwiegend “vision plus instrumentale que legaliste des textes” attestiert, S. 637) und “actions des organisations internationales”, unterschieden nach “dispositif institutionnel des Nations Unies” und “modalités d’action”. Der III. Abschnitt widmet sich Fragen

des humanitären Völkerrechts, allgemeinen Problemen und “règles de protection” einschließlich des “régime de l’occupation militaire”. In drei Unterabschnitte gegliedert, erörtert der letzte (IV.) Abschnitt Fragen der Abrüstung.

Internationale Organisationen – “une catégorie autonome de sujets du droit international public” (S. 705) – in einem Völkerrechtslehrbuch zu behandeln, wirft regelmäßig ein Dilemma auf: Ein grober Überblick trägt ihrer Vielfalt zu wenig Rechnung, für eine detaillierte Erörterung fehlt hingegen meist der Platz. Die beiden Autoren entscheiden sich für Kürze und Prägnanz: Sie leisten zunächst eine “présentation générale” (mitsamt einer Klassifizierung), und beleuchten dann einige “aspects statutaires”, Ein III. und letzter Abschnitt wendet sich “aspects structurels” zu, also Fragen der “participation” und der Organe. Mehr als ein Einstieg kann auf knapp 40 Seiten Text nicht vermittelt werden; auch ist die Bibliographie hier eher dürftig, es fehlen Standardwerke wie *Seidl-Hohenveldern*, *Loibl* oder *Amerasinghe* (zum internationalen Dienstrecht).

Hervorzuheben ist die sorgfältige redaktionelle Durchsicht. Entwicklungen sind teils bis Dezember 2008 berücksichtigt (S. 679, aber auch S. 693), Rechtstexte und -instrumente sind durch einen gut sortierten Index erschlossen. Über Schwerpunktsetzung, Gewichtung und – weniger – den Aufbau lässt sich durchaus streiten, über Aktualität kaum. Das Werk löst seinen Anspruch ein: “Le droit international repose sur une technique. C’est à cette technique qu’on voudrait s’attacher ici, à la fois parce qu’elle rend mieux compte du rôle concret du droit dans la pratique internationale et parce que son étude contribue à la formation de l’esprit juridique en général.” (S. V). Manche Argumentation mag dem deutschen Leser gewöhnungsbedürftig erscheinen; bedenkenswert ist sie allemal.

Ludwig Gramlich, Chemnitz

Epiney, Astrid/Halter, Ulrich/Hofstötter, Bernhard/Ileri, Atilay: Zypern in der Europäischen Union – Ausgewählte völker- und europarechtliche Aspekte. Baden-Baden: Nomos 2008. ISBN 9783832938956. XIV, 367 S. € 89,-

Als Zypern der Europäischen Union im Jahr 2004 als Ganzes beiträt, suspendierte die Union die Anwendung des europäischen Besitzstandes im Norden der Insel, da die Regierungsgewalt der Republik *de facto* dort nicht ausgeübt werden kann. Diese in Protokoll Nr. 10 zum Beitrittsvertrag niedergelegte Regelung ist ein Novum in der Geschichte der europäischen Integration. Dementsprechend stellt die Auslegung von Protokoll Nr. 10 den Rechtsanwender vor praktisch bedeutsame Probleme: Wie wirkt sich die

Aussetzung des *acquis* auf Sachverhalte mit Bezug zum Norden der Insel konkret aus?

Mit seinem Urteil vom 28. April 2009 in der Rechtssache *Apostolides ./.* *Orams* (C-420/07) hat der Europäische Gerichtshof erste Leitlinien zur Beantwortung dieser Frage entwickelt. Mittels einer grammatikalischen Auslegung verwies er darauf, dass die Aussetzung auf die Anwendung des Besitzstandes "im Nordteil" beschränkt ist. Insofern stehe Protokoll Nr. 10 der Anwendung von Verordnung Nr. 44/2001 über die gegenseitige Anerkennung von Urteilen nicht entgegen, wenn ein im Südteil der Republik ergangenes Urteil über Eigentumsansprüche bezüglich eines Grundstücks im Nordteil zur Vollstreckung in Großbritannien ansteht. Die enge Auslegung des Protokolls Nr. 10 bewirkt also, dass zypriotische Gerichte im Süden über Sachverhalte im Norden urteilen können, und dies gemeinschaftsweit anzuerkennen ist.

Wie steht es aber umgekehrt mit der Rechtsstellung der Türkischzyprioten bzw. von im Norden der Insel wohnhaften Personen im Gemeinschaftsrecht? Können sie sich ebenfalls auf Gemeinschaftsrecht berufen, z.B. wenn sie die Freizügigkeit zur Einreise in einen EU-Mitgliedstaat wahrnehmen oder anderen EG-Bürgern Dienstleistungen anbieten wollen? Diese Frage steht im Zentrum des von *Astrid Epiney*, *Ulrich Haltern* und *Bernhard Hofstötter* gezeichneten Sammelbandes. Die dort enthaltenen Beiträge gehen zurück auf drei Rechtsgutachten, die die Autoren für den Schweizer Rechtsanwalt türkischer Herkunft, *Atilay Ileri*, verfassten. Letzterer steuerte zudem ein eigenes Gutachten über das englische Landrecht vor seiner Reform 1925 bei, das – genauso wie *Hofstötter's* gewissenhafter Beitrag zu den völkerrechtlichen Aspekten der von Großbritannien durchgeführten Landvermessungen und Landzuteilungen vor der Unabhängigkeit Zyperns 1960 – eher völkerrechtshistorisches Interesse auszulösen vermag.

Von aktuellem Interesse sind vielmehr das von *Epiney/Hofstötter* gemeinsam verfasste dritte Kapitel über die Rechtsstellung von Nordzypern und Nordzypern im Gemeinschaftsrecht sowie das von *Haltern* verantwortete vierte Kapitel über die rechtliche Zulässigkeit von Protokoll Nr. 10. Die beiden Angehörigen des Instituts für Europarecht der Universität Fribourg/CH fassen zunächst den völkerrechtlichen Status der im Jahr 1983 ausgerufenen, "Türkischen Republik Nordzypern" (im Folgenden TRNZ) zusammen. Wie der hiesige Rezensent (*Legal Aspects of the Cyprus Problem*, 2006) gehen sie davon aus, dass Artikel IV des Garantievertrags von 1960 als ausreichend präzise *ex-ante* Einladung grundsätzlich ein militärisches Eingreifen erlaubte, die Türkei jedoch jedenfalls in der zweiten Phase der Intervention von 1974 weit über das Ziel hinausging, die Enosis zu ver-

ZaöRV 70 (2010)

hindern (S. 76-82). Im Anschluss an *Talmon* (Kollektive Nichtanerkennung illegaler Staaten, 2006) halten sie die Kriterien der Staatlichkeit durch die TRNZ zwar für erfüllt. Im praktischen Rechtsverkehr könne die TRNZ aber wegen der von den Vereinten Nationen orchestrierten Nichtanerkennung nicht als Staat auftreten: daher sei sie als lokale *de facto*-Regierung anzusehen, deren rechtliche Zugehörigkeit zur Republik Zypern und der *de jure*-Regierung weiter bestehe (S. 97-98).

Nach dieser völkerrechtlichen Weichenstellung wenden sich *Epiney/Hofstötter* ausführlich den einschlägigen Fragen des Gemeinschaftsrechts zu. Dem EuGH vorweg greifend sprechen sie sich für eine Beschränkung der Aussetzung auf den territorialen Anwendungsbereich des Besitzstandes im Norden der Insel aus (S. 109-111). Daraus folge, dass grundsätzlich Bewegungen von und nach Nordzypern in den Anwendungsbereich der Grundfreiheiten fielen (S. 133). Auch seien Behinderungen oder Beschränkungen an der Trennungslinie zwischen Nord- und Südzypern grundsätzlich erfasst, könnten aber möglicherweise teilungsbedingt gerechtfertigt werden. Dieser Umstand könne aber gemeinschaftsrechtlich überprüft werden (S. 134-140). Daraufhin zeichnen die Autoren die Tragweite der einzelnen Grundfreiheiten umfassend nach (S. 141-164), verweisen aber zugleich darauf, dass etwaige Verstöße nur vor den Gerichten im Süden, nicht aber im Norden des Landes geltend gemacht werden könnten (S. 173).

Diese den Rezensenten weitgehend überzeugenden Ergebnisse werden allerdings im folgenden vierten Kapitel von *Haltern* grundsätzlich in Frage gestellt. Anders als *Epiney/Hofstötter* (S. 112-118) sieht der in Hannover lehrende Europarechtler Protokoll Nr. 10 als rechtswidriges Primärrecht an. Denn die Aussetzung des *acquis* habe die Rechtsstellung der Türkisch-Zyprioten verkürzt, die ihnen sonst zustände (S. 205). Diese Schlechterbehandlung stoße sich mit so grundlegenden Prinzipien des Gemeinschaftsrechts, dass selbst die Mitgliedstaaten als Herren der Verträge und die inhaltlich am Protokoll Nr. 10 partizipierende Union (S. 230) eine derartige Regelung nicht im Gewande von Primärrecht hätten treffen dürfen. An hiesiger Stelle kann *Haltern's* beachtlicher Versuch der Hierarchisierung des Primärrechts (S. 231-273) nicht im Einzelnen nachgezeichnet und bewertet werden. Aus Sicht des hiesigen, als Jurist in der Europäischen Kommission bei der Ausarbeitung von Protokoll Nr. 10 beteiligten, Rezensenten ist nämlich selbst bei Hinnahme dieser These nicht erkenntlich, worin genau Protokoll Nr. 10 gegen die "Ewigkeitsgarantien" des Gemeinschaftsrechts verstößt. Genauso wie die Mitgliedstaaten beschließen können, dass Gemeinschaftsrecht in einigen Gebieten nicht territorial anwendbar sein soll, obwohl jene der Souveränität der Mitgliedstaaten unterliegen, konnten sie

auch eine territorial verstandene Suspendierung des *acquis* für den Nordteil Zyperns erklären. Soweit ersichtlich ist bis dato noch nicht der Vorwurf erhoben worden, die fehlende Anwendbarkeit des *acquis* auf den britischen "Sovereign Base Areas" nach Artikel 299 (6) (b) EG oder seine eingeschränkte Anwendbarkeit auf den Kanal-Inseln und der Isle of Man nach Artikel 299 (6) (c) EG benachteilige die Bewohner dieser Gebiete in primärrechtswidriger Weise. Denn die Aussetzung des *acquis* berührt nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten. Genauso wenig wie ein im Nordteil der Insel wohnender Türkischzyprer dort Rechte aus dem Gemeinschaftsrecht wahrnehmen kann, müssen sich die dortigen Behörden an das Gemeinschaftsrecht halten. Die Suspendierung zieht also nur die Konsequenz aus der Tatsache, dass die türkisch-zypriotische Gemeinschaft als Ganzes die Regierungsmacht der Republik und damit auch die Pflichten aus dem Gemeinschaftsrecht ablehnt. *Halter* hält dem entgegen, weniger einschneidende Mechanismen wie "Aufnahme von Verhandlungspflichten, die durch konkrete zeitliche Vorgaben wie Monitoring-Systeme und Sanktionsmöglichkeiten seitens der Union hätten unterfüttert sein können" (S. 310) wären der unbefristeten Aussetzung des *acquis* vorzuziehen gewesen. Abgesehen davon, dass man an der praktischen Wirkung derartiger Regeln Zweifel hegen kann, zeigt aber genau dieser Vorschlag auf, dass es mehr um das Aufzeigen von politischen Optionen als um das Feststellen eines Verstoßes gegen (hypothetisch angenommene) Kernelemente des Unionsrechts geht. Insofern erscheinen *Halter's* Anstrengungen zur Hierarchisierung des Primärrechts zwar durchaus überlegenswert, aber für den Fall des Protokolls Nr. 10 gerade nicht einschlägig.

Derartige Meinungsverschiedenheiten können aber nicht darüber hinweg täuschen, dass den Autoren insgesamt ein ausgezeichneter Überblick über die völker- und europarechtlichen Aspekte der Mitgliedschaft Zyperns in der EU gelungen ist. Das lesenswerte Buch ist daher für jeden zu empfehlen, der sich für die völker- und europarechtliche Dimension des Zypernproblems interessiert.

Frank Hoffmeister, Brüssel

Yee, Sienho/Morin, Jacques-Yvan (eds.): Multiculturalism and International Law, Essays In Honour of Edward McWhinney. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2009. ISBN 9789004174719. xxviii, 772 p. € 180,-/US\$ 266,-

This is an important Festschrift for an eminent lawyer, *Edward McWhinney*. It is usual to give a "*Leitmotiv*" to such collective writings. Usually they are well-sounding, but often some force of imagination is needed in

order to associate this slogan with the content of the relevant book (and the life-time achievements of the jubilarian the Festschrift wants to commemorate). This case is diverse and it can be said that here not only a fitting qualification has been found but the editors have also excelled in assembling an impressive list of contributions by outstanding international lawyers on a subject that is surely of pivotal importance in present-day academic discussion.

In a highly interesting introductory contribution (pp. 33 ss.) *Rein Müllerson* challenges cultural relativism – thereby propounding the idea of the universality of human rights – by an interdisciplinary approach which makes reference to evolutionary theory. He shows that mankind has evolved from a relatively small group of people who expanded out of Africa about 60.000 years ago. Although the resulting communities developed many different traits, in substance they remained much more similar than often acknowledged. (In this context recent studies on evolution could provide additional confirmation to Prof. *Müllerson's* thesis. According to these studies the eruption of the Toba volcano in what is now Sumatra some 74.000 years ago nearly eliminated the human race. Only a few thousands early humans survived. This explains the extremely far-reaching similarity of all human beings living afterwards. See *R.R. Britt*, How Global Catastrophe Could make us Smarter, <http://www.livescience.com/history/090707-disaster-smarts.html>). For *Müllerson* cultural relativists do not appreciate sufficiently the commonalities that exist in all or in most human communities: “Our common humanity seems to be deeper, and therefore also more hidden, than our differences that are usually on the surface and therefore immediately invisible” (p. 39). While human communities have undergone a process of differentiation over thousands of years now a reverse process is taking place. Technological advance and ever closer interaction have made the world a smaller place whereby cultural differences diminish and more and more traits of our common humanity, hidden as they were by local customs, reappear. The result is not a uniform international society, but a “community of communities”. I think this is a powerful line of thought that should strengthen the back of those who argue for a universalist approach for human rights protection.

Specific attention merits also the contribution by *Abdul G. Koroma* on “International Law and Multiculturalism” (pp. 79 ss.). He enters into the old debate between the universalist approach and cultural relativism in defining international law in general and human rights law in particular. He identifies the following problem: “In order for international law to maintain its legitimacy, efforts to define universal rights must not be dominated by

Western values. It is also problematic from the standpoint of compliance, because human rights are sure to be ignored if they are not culturally relevant or are seen as a subtle and modern form of intrusion.” (p. 82). He refers to the so-called “reverse modern relativism” (RMR) approach: “Whereas moderate cultural relativism makes Western conceptions of human rights the neutral benchmark towards which other legal traditions should gravitate in the creation of universally shared norms, RMR explores other non-dominant legal systems as potential neutral benchmarks to be achieved by international human rights law.” (p. 83). He identifies several areas where the Western countries are privileged in respect to other nations: in the law-creating process, with regard to the recourse to collective security measures, in the field of self-defense and with reference to the lending policy by the IMF. According to *Koroma* these problems can be solved taking recourse to the transcivilizational perspective developed by *Onuma Yasuaki* (See *Onuma Yasuaki, A Transcivilizational Perspective on Global Legal Order in the Twenty-first Century: A Way to Overcome West-centric and Judiciary-centric Deficits in International Legal Thoughts*, in: R. St. John Macdonald/D. M. Johnston (eds.), *Towards World Constitutionalism*, 2005, pp. 151 ss.) that should give more weight to “long-lasting and diverse civilizations” and help to overcome the “West-centric” perspective.

The ultimate goal of such an approach merits unconditional approval: “[...] to accentuate similarities and positive influences between civilizations rather than insisting on differences.” (p. 93). It can be argued, however, whether the instruments proposed to reach this end are the appropriate ones. It is actually open to doubts whether the problem as such is defined correctly.

First of all, there is no “Western approach” as such in the development of International Law or of human rights law. European countries have surely had a decisive influence on the formation of International Law in the 19th century but this age is long *passé* and International Law has undergone a dramatic change since then. The influence of the United States on the present international scene can neither be denied. At the same time, however, it has also to be recognized that no country and no group of countries can impose its will unilaterally in the process of international rule formation. Present International Law reflects the positions of a truly universal State Community. It is not only “transcivilizational” but universal. Nothing is gained if we look where specific norms historically come from. It is most often not even possible. In a historical perspective, the West (assuming that such a regional block can be defined) was never a group of states with uniform positions. It was actually the case that the most important challenges

to present International Law and, in particular, to modern human rights law, came from Western countries. The UN order was the immediate result of the fight of an international alliance mostly against Western countries. Non-Western countries gave a decisive contribution to this fight. Communism was a genuine European philosophy which was propounded mostly by non-Western countries. Modern human rights law was, to a rather small extent, influenced by these ideas but mostly developed as an antithesis to them. If one were to unearth the very roots of Western civilizations (and therefore, according to some, the roots of modern International Law) where should we stop? With ancient Greece? Or should we go back to the first civilizations in Mesopotamia (and therefore to a non-European region)?

In a history of mankind characterized by continuous strife, interaction and exchange not only of goods, but also of ideas, such an archeological approach does not lead anywhere. As it has been correctly suggested we should emphasize the common achievements, in particular beginning with the year 1945. Instead of engaging in the very difficult and also very divisive job of sorting out what were the contributions of single countries to modern International Law it is far more rewarding to emphasize the possible contributions single nations can give at present and in future to the further development of this system of law whose frame, if we like it or not, is prefixed by the UN law. (See also the contribution by *Jacques-Yvan Morin*, last note of this review.)

The proposal to empower the Third World is surely well meant but we have to take into account that the world has dramatically changed since the 70s when it seemed still appropriate to treat these countries as a block and to propose, for example, to attribute more relevance to Declarations of the United Nations and to integrate General Assembly resolutions into the formal legal order. (According to *Koroma*, this proposal made by *Onuma* deserves careful consideration.) In the meantime, for some Third World countries the situation – in terms of economic and political power – has become even worse while others are occupying now a prominent role and exercise now a decisive influence in norm-setting. For the former group specific measures, for example within the WTO-system, have to be taken.

In the following contribution entitled “Reflections on Multiculturalism and International Law” (p. 95 ss.) *Hugh Thirlway* demonstrates that International Law favors, at least indirectly multiculturalism insofar as it does not recognize any right to secession. (See extensively on this issue *P. Hilpold*, *Self-Determination in the 21st Century – Modern Perspectives for an Old Concept*, in: 36 *Israel Yearbook of Human Rights* 2006, pp. 247-288.) He points out that groups of States can adapt International Law to their

shared culture, at least on the regional level: through law-making treaties such as the African Charter on Human and Peoples' Rights or through local or special custom (p. 105). With regard to the contribution non-Western law systems can give to the identification of general principles of law he is of the opinion that "clearly the onus is on the scholars representing the neglected systems to indicate in what respects international law would be improved, or would have been improved, by the incorporation of concepts of institutions of law developed in those systems" (p. 107).

I would not speak of an "onus" but rather say that these concepts are often unknown to lawyers outside the Common Law or the Roman Law areas and therefore every effort by lawyers from these neglected areas to make their systems better known would be of enormous value for the future relevance of general principles of law. On a whole, *Thirlway* assumes a pragmatic position: International Law can be (and most probably must be) further improved but "any proposal for improvement of the system must start from the system as it is" (p. 109). For *Thirlway* there is no need for a revolutionary approach. Values, like the preference for a non-judicial and a non-adversarial settlement of disputes which are said to characterize the Asian tradition, can easily also be accommodated with present International Law (see Chapter VI of the UN Charter).

Johannes von Aggelen evidences in "The Shift in the Perception of Multiculturalism at the United Nations since 1945" what profound changes in the perception of multiculturalism have taken place within the United Nations: while initially multiculturalism was totally denied, over the following decades the United Nations managed to accommodate the principle of universality of human rights with the recognition of minority rights, the rights of indigenous peoples and the acceptance of multiculturalism as the basis for the fight against discrimination.

A series of studies examines in which way multiculturalism can be better achieved in the UN system as a whole and within specific UN bodies in particular.

Christian Dominicé finds in federalism an important ally for the implementation of multicultural approaches, thereby also making reference to former studies by *Edward McWhinney* (pp. 227 ss.).

Stefan Talmon examines in an extensive study whether by a multicultural approach a fairer participation of UN Member States in the work of the Organization in respect to present-day regionalism could be achieved. Other studies refer to the International Court of Justice (by *Budslav Vukas*, pp. 277 ss.) and *Mariko Kawano* (pp. 285 ss.), to the International Law Commission (by *Sompong Sucharitkul*, pp. 301 ss.), to the International

Criminal Court (by *Philippe Kirsch*, pp. 315 ss.), to the Human Rights Committee (*Nisuke Ando*, pp. 329 ss.), to the Bretton-Woods-Institutions (by *Bartram S. Brown*, pp. 345 ss.) and, with regard to the IMF (*William E. Holder*, pp. 373 ss.).

Many other contributions make this collective writing an invaluable source for research on multiculturalism in a broader sense.

In his contribution on Kosovo: “Some Thoughts on its Future Status” (pp. 561 ss.) *Rüdiger Wolfrum* analyzes in detail the Comprehensive Proposal for the future of Kosovo presented by the UN Special Envoy *Martti Ahtisaari*. Notwithstanding the fact that this proposal did not find political acceptance it was surely of great relevance for the subsequent constitutional developments in Kosovo as well as for the political and the academic discussion on autonomy provisions for minority regions. (On recent developments with regard to Kosovo see *P. Hilpold*, *The Kosovo Case and International Law: Looking for Applicable Theories*, in: 8 *Chinese Journal of International Law* 1/2009, pp. 47-61.)

Ludmila Galenskaya provides in “The International Institutional System and International Non-Governmental Organizations” (pp. 415 ss.) a thoughtful analysis of the relevance of NGOs in modern International Law.

Shinya Murase (in “Unilateral Responses to International Terrorism: Self-defense or Law Enforcement”, pp. 429 ss.) voices at the one hand the hope that a comprehensive framework can be established for the fight against terrorism. On the other hand he is of the opinion that in the meantime “[g]iven the present state of international law, a unilateral response may be considered inevitable, and therefore permissible or opposable to the State(s) concerned, especially in extreme circumstances where the survival of the State is conceivably at stake when the ‘clear and present danger’ of terrorist attacks exists” (p. 452).

Bogdan Aureescu writes on “Minorities in Europe: Recent Trends” (pp. 575 ss.). He addresses three key issues in respect of minority protection: the question of the kin-state, the re-start of the scientific debate on the concept of the nation and the topic of the so-called “new minorities”. With regard to the first issue he expresses rather harsh criticism against the so-called “Status law” in its original version (the law “on Hungarians living in neighbouring countries” of June 2001). It is true that this whole debate was politically mismanaged but on the other hand I believe that the Hungarian initiative can be seen also in a more favourable light. (See *P. Hilpold/Ch. Perathoner*, *Die Schutzfunktion des Mutterstaates im Minderheitenrecht*, 2006.) In fact, the kin-state can exercise a very important role in rendering minority protection more effective. (*Ibid.*). I agree, on the other hand, with

Aurescu when he writes the following with regard to the legal position of “new minorities”: “[...] what is important is to extend, when necessary, on a case-by-case basis, the regime of minority protection to those who need it, and to avoid adventuring ourselves – the academic community – in endless disputes on definition.” (p. 586). (See *P. Hilpold*, *Neue Minderheiten im Völkerrecht und im Europarecht*, in: 42 *Archiv des Völkerrechts* 2004, pp. 80-110 and *P. Hilpold*, *Der Schutz der neuen Minderheiten in Deutschland*, in: 65 *Europa Ethnica* 1-2/2009, pp. 52-63.)

Rudolf Bernhardt addresses the question of multiculturalism with reference to the interplay between universal and regional instruments for human rights protection (“International Protection of Human Rights: Universalism and Regionalism”, pp. 467 ss.). He demonstrates that both types of instruments can well co-exist and reinforce each other. Regional instruments can implement universal standards, provide stronger protection and give space to local particularities at the same time.

Outside the multiculturalism debate lies the writing by *Pieter H. Koojijmans* on “The Legality of the Use of Force in the Recent Case Law of the International Court of Justice”, (pp. 455 ss.). This is an important contribution to the debate on the extent of the right to self-defense according to Art. 51 of the UN Charter. As it is known, in the Nicaragua case of 1986 the ICJ has adopted a very restrictive position on this issue by stating that the provision of weapons or of logistical support to armed bands was not tantamount to an “armed attack”. It is obvious that each State must have the possibility to defend itself also against smaller use of force but there is much debate whether this defensive actions may also include the recourse to force. Also in the aftermath the ICJ took a very restrictive position (such as in the Wall case of 2004 where it voiced the opinion that the right to self defense applied only against attacks by another State) or avoided the most important question, namely whether a right to self-defense was given against large-scale attacks by irregular forces from the territory of another state (in the Armed Activities case of 2005). It cannot be accepted, of course, that States remain without a possibility of an adequate self-defense against threats that are endangering their very existence and the life of their people. These are questions that are in need of an urgent answer and it is most valuable that *Koojijmans* has addressed them squarely.

On a whole it can be said that the editors can be congratulated both for their individual contributions (See *Sienho Yee* who addresses the basic question whether diversity is an intrinsic or an instrumental value [“The Intrinsic and Instrumental Values of Diversity: Some Philosophical and Legal Considerations”, pp. 207 ss.].) He rightly points out that this question,

which is often overlooked, has enormous consequences on the level of legal policy. See also *Jacques-Yan Morin*, “L’ordre juridique international et l’éthique du bien commun dans l’ère de la mondialisation”, (pp. 1 ss.), who emphasizes the role the UN can play in promoting the “common good”.) and for the editing of this Festschrift. The subject of multiculturalism is here to stay and any further research on this issue will find an enormous wealth of information and thoughts in this book.

Peter Hilpold, Innsbruck