

Thesen

zum Referat von Prof. Dr. Kirsten Schmalenbach, Graz

1. Externe Wiederaufbauhilfen konzentrieren sich in der Praxis auf den Nukleus essentieller Staatsfunktionen, d.h. auf die Mindestbedingungen einer im Innenverhältnis konsolidierten und im Außenverhältnis integrierten Staatlichkeit: (a) die Sicherheitsfunktion des Staates, (b) seine Existenzsicherungsfunktion und (c) seine Repräsentationsfunktion.
2. Die Auslegung von Art. 43 HLKO und Art. 64 der IV. GK findet im Spannungsverhältnis eigennützigter Militärherrschaft und gemeinwohlbezogener Besatzungsziele statt. Die aktuelle Diskussion über die transformatorische Okkupation ist insofern die *ius in bello*-Fortsetzung der *ius ad bellum*-Kontroverse um das absolute Gewaltverbot und den gerechten Krieg.
3. Art. 43 HLKO erlaubt Eingriffe in die lokale Rechtsordnung, die militärisch zwingend notwendig sind, z.B. um dem politischen und bewaffneten Widerstand vorzubeugen. Auf dieser Basis lassen sich Eingriffe in die lokale Vereins- und Parteienlandschaft (z.B. 2003 das Verbot der Ba'ath-Partei) und die Umstrukturierung staatlicher Institutionen (z.B. von Geheim- und Sicherheitsdiensten) rechtfertigen.
4. Ein Recht zur Umsetzung politischer Kriegsziele, z.B. eines Regimewechsels, widerspricht dem zeitgemäßen Schutzzweck des Art. 43 HLKO; das Bewahrungsprinzip schützt das Rechtssystem, weil die Bevölkerung mit ihm vertraut ist, und die politische Ordnung, weil die Bevölkerung sich die im Zweifel selbst gegeben hat. Das strikte Trennungsgebot zwischen *ius ad bellum* und *ius in bello* gilt daher auch in den besetzten Gebieten (Art. 1 der IV. GK, Präambel des 1. ZP).
5. Ein *ius post bellum* als dritte Kategorie neben *ius ad bellum* und *ius in bello*, in dem politische Nachkriegsziele im Lichte der Interessen der internationalen Gemeinschaft rechtlich umhegt werden, hat sich noch nicht herausgebildet. Die Staatenpraxis, die zuletzt im Irak zu Tage trat, verdeutlicht, dass sich transformatorische Besatzungsziele derzeit noch zwischen den Polen *ius in bello* und VII. Kapitel der UN-Charta bewegen.
6. Art. 43 HLKO begründet die Vermutung, dass die Aufgaben der Besatzungsmacht am besten auf Grundlage lokaler Gesetze erfüllt werden können. Diese Vermutung ist widerlegt, wenn z.B. auf Basis der lokalen Gesetze kein adäquates soziales, wirtschaftliches und kulturelles Lebensumfeld sichergestellt werden kann („öffentliches Leben“), vor allem mit Blick auf die geänderten Bedürfnisse der Bevölkerung bei längerer Besatzungszeit.
7. Art. 64 Abs. 2 der IV. GK konkretisiert und ergänzt Art. 43 HLKO. Die Aufgabe, die ordentliche Verwaltung des Gebiets sicherzustellen, muss heute im Lichte internationaler Standards beurteilt werden: Art. 64 erlaubt die Schaffung eines gesetzlichen Rahmens für eine funktionsfähige, verantwortungsvolle und gesetzgebundene Verwaltung.
8. Die internationalen Menschenrechte wirken auf die Pflichtenstellung der Besatzungsmacht ein. Sie erweitern ihre Aufgaben und verpflichten sie, die Menschenrechtskonformität ihres exekutiven Handelns sicherzustellen. Art. 43 HLKO und Art. 64 der

IV. GK erlauben menschenrechtsindizierte Korrekturen der lokalen Rechtsordnung, auf deren Grundlage der Besatzungsmacht das Gebiet verwaltet.

9. Die Verfassungsgebung gehört nicht zu den Aufgaben der Besatzungsmacht, die ihr die Menschenrechte oder das humanitäre Völkerrecht auferlegen. Die verbindliche Verordnung von Verfassungsinhalten – z.B. eines Menschenrechtskatalogs oder einer demokratischen Regierungsform – dient nicht der Wiederherstellung des öffentlichen Lebens unter der Besatzungsherrschaft, sondern der Neugestaltung der Staatsstrukturen nach dem Ende der Besatzung.

10. Im Rahmen einer militärischen Besatzung sind Beschränkungen des Art. 25 IPBPR grundsätzlich „angemessen“. Im Falle einer längeren und stabilen Besetzung entsteht allerdings die Pflicht, die politische Partizipation der Bevölkerung schrittweise zumindest auf lokaler Ebene zu ermöglichen. Im Lichte des Art. 25 IPBPR wird die besatzungsrechtliche Pflicht zur Wiederherstellung des „öffentlichen Lebens“ (Art. 43 HLKO) zur Pflicht zur Wiederherstellung des „politischen öffentlichen Lebens“.

11. Das allgemeine Völkerrecht kann in gewissen Besatzungskonstellationen die Neuwahl der Leitungsorgane des Staates verbieten, insbesondere wenn die legitime Regierung im Exil ist. Richtet der Besatzer Neuwahlen aus, müssen die lokalen Wahlgesetze die Standards des Art. 25 IPBPR gewährleisten.

12. Die Grenzen, die das menschenrechtlich interpretierte *ius in occupatione bellica* bei einer transformatorischen Besetzung zieht, werden durch das Selbstbestimmungsrecht des Volkes bestätigt.

13. Werden dritte Staaten oder Organisationen in einem Staat ohne Staatsgewalt militärisch abgesichert zur Wiederherstellung der Staatlichkeit tätig, dann sind Art. 43 HLKO und Art. 64 der IV. GK anwendbar (*occupatio pacifica*). Dasselbe gilt, wenn die einwilligende Staatsgewalt im Laufe der Mission zusammenbricht.

14. Das gewohnheitsrechtliche Bewahrungsgebot (Art. 43 HLKO, Art. 64 der IV. GK) verpflichtet UN-Missionen, wenn diese effektive Kontrolle über ein Gebiet ohne Staatsgewalt ausüben. Es kommt nicht darauf an, ob die Missionen ohne Einwilligung des territorialen Souveräns (z.B. im *failed state*) oder mit dessen Einwilligung (z.B. UNMIK-Territorialverwaltung) tätig werden. Der Sicherheitsrat hat die Rechtsmacht, die Schranken des Bewahrungsgebots im Rahmen des VII. Kapitels in den Grenzen der UN-Charta (Selbstbestimmungsrecht, Menschenrechte, Interesse der Bevölkerung) und des *ius cogens* zu überwinden.