

TATJANA CHIONOS

Zur Übertragung  
innerstaatlicher Begriffe  
und Rechtsgrundsätze  
in das Völkerrecht

*Jus Internationale et Europaeum*

166

---

**Mohr Siebeck**

# Jus Internationale et Europaeum

herausgegeben von  
Thilo Marauhn und Christian Walter

166





Tatjana Chionos

Zur Übertragung  
innerstaatlicher Begriffe  
und Rechtsgrundsätze in  
das Völkerrecht

Mohr Siebeck

*Tatjana Chionos*, geboren 1987; Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Heidelberg und Genf; Mitarbeiterin beim wissenschaftlichen Dienst des Deutschen Bundestags; Mitglied des DFG-Graduiertenkollegs ‚Verfassung jenseits des Staates‘; Rechtsreferendariat im Bezirk des OLG Frankfurt am Main; Wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Universität Bielefeld; 2019 Promotion (Universität St. Gallen).

ISBN 978-3-16-159465-6 / eISBN 978-3-16-159466-3

DOI 10.1628/978-3-16-159466-3

ISSN 1861-1893 / eISSN 2568-8464 (Jus Internationale et Europaeum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

## Vorwort

Das vorliegende Buch beruht auf meiner im Frühjahrssemester 2019 von der Juristischen Fakultät der Universität St. Gallen angenommenen Dissertation. Den Text habe ich im Jahr 2018 abgeschlossen, etwas über 90 Jahre nach Erscheinen von Hersch Lauterpachts “Private Law Sources and Analogies of International Law” als einen wesentlichen Ausgangspunkt meiner Untersuchung, und für die Drucklegung überarbeitet und aktualisiert.

Erste Ideen für meine Arbeit entstanden während meiner Teilnahme am Gesellschaftswissenschaftlichen Kolleg der Studienstiftung des deutschen Volkes zum Thema „Die Umgestaltung des Völkerrechts zum Verfassungsrecht der internationalen Gemeinschaft – Der Aufgaben- und Strukturenwandel des internationalen Rechts“. Die Arbeit im Kolleg hat nicht nur meine völkerrechtstheoretische Ausbildung und mein Interesse für diese Fragestellungen begründet, auch die Leiter der Arbeitsgruppe, Prof. Dr. Bardo Fassbender, LL.M. (Yale), und Prof. Dr. Angelika Siehr, LL.M. (Yale), haben mich seither wissenschaftlich begleitet.

Entsprechend gilt mein sehr herzlicher Dank dem Betreuer meiner Arbeit, Prof. Dr. Bardo Fassbender. Er ließ mir die wissenschaftliche Freiheit, mein Thema eigenständig zu entwickeln, bereicherte die Untersuchung aber dennoch mit vielen Anregungen und förderte gleichzeitig mein wissenschaftliches Arbeiten und Denken. Dazu haben nicht zuletzt seine eindrucksvollen und umfassenden Schriften beigetragen, mit einigen von denen ich mich auch im Rahmen dieser Untersuchung auseinandergesetzt habe.

Besonderer Dank geht an meine Koreferentin Prof. Dr. Angelika Siehr, an deren Lehrstuhl an der Universität Bielefeld ich während meiner Promotion als wissenschaftliche Mitarbeiterin tätig war. Der intensive Gedankenaustausch sowie ihre stete Gesprächsbereitschaft und Anteilnahme am Stand der Arbeit waren eine große Unterstützung. Auch ihr beharrliches und ermunterndes Zureden, weiter zu schreiben, haben wesentlich zum Gelingen dieses Vorhabens beigetragen.

In der Anfangszeit meiner Promotion war ich als assoziierte Kollegiatin am DFG-Graduiertenkolleg „Verfassung jenseits des Staates“ an der Humboldt Universität zu Berlin. Meinen Mit-Kollegiat\*innen sowie dem Sprecher des Kollegs, Prof. Dr. Dr. h.c. Ingolf Pernice, danke ich für wertvolle Anregungen und Kritik gerade zu Beginn meiner Arbeit. Für wichtige Denkanstöße danke ich zudem den Teilnehmer\*innen des Bielefelder Doktorandenseminars, dort vor allem

Prof. Dr. Christoph Gusy, und des Arbeitskreises „Geschichte, Methode und Dogmatik des öffentlichen Rechts“, bei denen ich jeweils Gelegenheit hatte, meine Arbeit vorzustellen.

Der Studienstiftung des deutschen Volkes danke ich für die Förderung meiner Arbeit durch ein Promotionsstipendium sowie der Fazit-Stiftung für einen Druckkostenzuschuss für die Publikation.

Meine Promotion von Anfang an begleitet hat Dr. Sué González Hauck. Sie blieb bis zum Schluss nicht nur bedeutende Gesprächspartnerin und Impulsgeberin – ich danke ihr vor allem für ihre Freundschaft, die mich nicht den Mut verlieren ließ.

Für fortwährende Unterstützung in den unterschiedlichen Phasen meines Vorhabens und nicht zuletzt sorgfältiges Lektorat danke ich meinen Freunden Benjamin Hansen, Bojana Živković, Leila Akoucham, Anna Lechermann, Jenny Wittwer und Lilly von Swieykowski-Trzaska.

Der größte Dank geht an meine Eltern, Konstantinos Chionos und Elissavet Menelaou, sowie an meinen Bruder Georgios. Ihnen ist die Arbeit gewidmet. Von Herzen gilt mein Dank schließlich Albert.

Frankfurt am Main, im Sommer 2020

Tatjana Chionos

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Abkürzungsverzeichnis .....	XIII
Einleitung .....	1
A. Innerstaatliche Begriffe im Völkerrecht .....	1
B. Das Beispiel des Verfassungsbegriffs .....	3
C. Untersuchungsgegenstand „Begriff“ .....	8
D. Gang der Untersuchung .....	10
1. Teil: Die Verwendung innerstaatlicher Begriffe und Rechtsgrundsätze im Völkerrecht .....	13
§ 1 <i>Die Fragestellung der Arbeit und ihre Einbettung</i> .....	14
A. Vorfrage der rechtstheoretischen Vergleichbarkeit der Rechtsordnungen .....	14
B. Verhältnis der Rechtsordnungen zueinander und die Frage nach der Begriffseinheit .....	16
I.  Ineinandergreifen der Rechtssysteme und ihre gegenseitige Einflussnahme .....	17
II. Verortung der Problemstellung im Antagonismus des Dualismus – Monismus .....	20
1. Dualismus .....	21
2. Monismus .....	22
III. Auswirkungen auf die Fragestellung .....	24
1. Dualistische Perspektive .....	24
2. Monistische Perspektive .....	25
IV. Ergebnis .....	26
§ 2 <i>Die Verwendung innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht als             Methode der völkerrechtlichen Begriffsbildung: Bestandsaufnahme</i> .....	26



A.	Begriffliche Analogien.....	27
B.	Die Orientierung des Völkerrechts am innerstaatlichen Recht im modernen Völkerrecht.....	28
I.	Die Übernahme innerstaatlichen Rechts in der “formative period of international law”.....	29
II.	Die Rolle des römischen Rechts bei der Bildung privatrechtlicher Analogien .....	33
1.	Römisches Recht als indirekte Vorlage.....	34
2.	Römisches Recht als direkte Vorlage.....	34
3.	Zusammenfassung .....	35
III.	Einwände der Anhänger des Positivismus des 19. Jahrhunderts gegen die Übernahme innerstaatlichen Rechts in das Völkerrecht... ..	35
1.	Staatsbild des Positivismus.....	36
2.	Primat des Staatswillens .....	37
3.	Eigenart der Völkerrechtsordnung.....	38
4.	Zusammenfassung .....	39
C.	Hersch Lauterpachts Untersuchung zur Übertragung innerstaatlichen Rechts in das Völkerrecht .....	40
I.	“Private Law Sources and Analogies of International Law” .....	40
1.	Lauterpachts Gegenargumente zu den Einwänden der Positivisten .....	41
2.	Praktische Anwendung von Analogien des innerstaatlichen Rechts im Völkerrecht.....	44
3.	Weitere Begründung der Analogiebildung.....	47
II.	Kritische Betrachtung.....	48
D.	Völkerrechtliche Entwicklungen der vergangenen Jahrzehnte .....	51
I.	Recht der Koexistenz .....	51
II.	Recht der Kooperation .....	53
III.	Neuere Entwicklungen .....	57
E.	Folgen für die Untersuchung.....	58
I.	Folgefragen.....	58
II.	Unterscheidung zwischen mittelbarer und unmittelbarer Übertragung nach Karl Josef Partsch: Weiterer Gang der Untersuchung .....	59
§ 3	<i>Exkurs: Alternative Methoden der Begriffsbildung im Völkerrecht .....</i>	<i>62</i>
A.	Bardo Fassbenders völkerrechtliche Adaption der Weber’schen Lehre vom Idealtypus .....	62
I.	Theorie des Idealtypus nach Max Weber.....	62
1.	Bildung des Idealtypus .....	62
2.	Ableitung aus dem Idealtypus .....	64
II.	Bardo Fassbenders völkerrechtliche Adaption des Idealtypus.....	64

III. Kritische Betrachtung und Ergebnis .....	65
B. Eigenständige völkerrechtliche Begriffe.....	66
I. Entwicklung eigenständiger völkerrechtlicher Begriffe .....	66
II. Das Beispiel des “common heritage of mankind” .....	67
C. Zusammenfassung.....	69
 § 4 Ergebnis des 1. Teils .....	 70
 2. Teil: Begriffe und ihre Wandlung in unterschiedlichen rechtlichen Kontexten .....	 73
 § 5 Begriffe als Elemente von Rechtsordnungen.....	 74
A. Begriff des Rechtsbegriffs.....	74
B. Verwendung von Rechtsbegriffen.....	75
 § 6 Begriffe und ihre (Deutungs-)Komponenten .....	 76
A. Sprachzeichen als Anknüpfungspunkt .....	76
B. Die Semantik juristischer Begriffe.....	79
I. Intension und Extension als Bestandteile eines Begriffs .....	79
II. Semantisches Dreieck .....	82
III. Sprachphilosophische Bedeutungstheorien im Überblick.....	83
1. Theorie der realistischen Semantik.....	83
a) Darstellung.....	83
b) Kritik .....	84
2. Theorie der idealen Sprache .....	86
a) Darstellung.....	86
b) Kritik .....	87
3. Theorie der normalen Sprache.....	88
a) Darstellung.....	88
b) Kritik .....	90
IV. Semantische Spielräume .....	90
1. Vagheit der Sprache.....	91
2. Mehrdeutige Ausdrücke .....	95
3. Porosität .....	96
4. Ergebnis .....	98
C. Die Pragmatik juristischer Begriffe: Kontextgebundenes Verständnis ....	99
I. Die Pragmatik als begriffliche Bedeutungskomponente .....	99
1. Allgemeine Bedeutung der Pragmatik.....	100
2. Die Pragmatik als Bedeutungskomponente in der Rechtswissenschaft.....	101

II.	Kontext .....	103
1.	Zeitpunkt und Intention .....	104
2.	Systematik .....	106
a)	„Recht“ als Kontext .....	107
b)	Einzelne Rechtssysteme als Kontext .....	107
c)	Einzelne Teilrechtsordnungen als Kontext .....	109
III.	Ergebnis.....	110
D.	Zusammenfassung.....	110
§ 7	<i>Grenzen der Wandelbarkeit: Die normative Funktion juristischer Begriffe</i> .....	110
A.	Reinhart Kosellecks Unterscheidung von Erfahrungs- und Erwartungsbegriffen.....	111
B.	Die normative Funktion juristischer Begriffe .....	112
I.	Alf Ross' Annahme der fehlenden Normativität von Rechtsbegriffen .....	112
II.	Kritik .....	114
C.	Bedeutungsfester Kern .....	115
§ 8	<i>Ergebnis des 2. Teils</i> .....	117
3. Teil: Zur Übertragung innerstaatlicher Normen in Form der allgemeinen Rechtsgrundsätze als Rechtsquelle des Völkerrechts.....		
119		
§ 9	<i>Die allgemeinen Rechtsgrundsätze als „Einfallstor“ für innerstaatliche Rechtsgrundsätze im Völkerrecht</i> .....	120
A.	Die Rechtsquellen des Völkerrechts .....	121
I.	Bedeutung der Rechtsquelle.....	121
1.	Allgemein .....	121
2.	Unterscheidung zwischen formeller und materieller Rechtsquelle .....	122
3.	Entwicklung der Bedeutung der Rechtsquelle.....	123
II.	Rechtsquelle in der Völkerrechtsordnung .....	125
1.	Allgemeine Bedeutung .....	125
2.	Einwände gegen die formale Rechtsquellenordnung im Völkerrecht .....	127
a)	Matthias Goldmanns “standard instruments” .....	127
b)	Andrew T. Guzmans Position: Darstellung und Kritik.....	128
B.	Einführung der Rechtsquelle der allgemeinen Rechtsgrundsätze .....	129

I.	Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut als Ausgangspunkt.....	130
1.	Wortlaut des Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut .....	130
2.	Umkehrschluss zu Art. 38 Abs. 2 IGH-Statut .....	131
3.	Allgemeine Anerkennung der Rechtsquelle der allgemeinen Rechtsgrundsätze .....	131
a)	Frühere Schiedsgerichtsrechtsprechung.....	131
b)	Internationale Verträge .....	132
c)	Neuere Schiedsgerichtsrechtsprechung .....	135
d)	Ergebnis .....	135
II.	Entstehungsgeschichte des Art. 38 Abs. 1 Nr. 3 StIGH-Statut.....	136
1.	Baron Edouard Descamps' Vorschlag.....	137
2.	Kritik im Komitee.....	140
3.	Elihu Roots und Lord Walter George Frank Phillimores Vorschlag.....	142
III.	Die historische Funktion der Rechtsquelle der allgemeinen Rechtsgrundsätze auf Grundlage des Art. 38 Abs. 1 Nr. 3 StIGH..	144
C.	Die allgemeinen Rechtsgrundsätze gemäß Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut nach heutigem Verständnis .....	146
I.	Allgemeine Rechtsgrundsätze in Statut und Rechtsprechung des IGH .....	147
1.	Explizite Bezugnahme der IGH-Rechtsprechung auf Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut.....	148
2.	Nicht-explizite Bezugnahme der IGH-Rechtsprechung auf allgemeine Rechtsgrundsätze .....	150
3.	Ergebnis .....	152
II.	Allgemeines Verständnis der Rechtsquelle in der Rechtswissenschaft.....	153
D.	Zusammenfassung.....	156
<i>§ 10 Die Übertragung innerstaatlicher Rechtsgrundsätze in das Völkerrecht.....</i>		157
A.	Allgemeine Anerkennung des Rechtsgrundsatzes in den innerstaatlichen Rechtsordnungen .....	158
I.	Bedeutung des Merkmals der allgemeinen Anerkennung für die Legitimität der Geltung innerstaatlicher Rechtsgrundsätze im Völkerrecht.....	159
II.	Abgrenzung zum Völkergewohnheitsrecht.....	161
III.	Methode zur Ermittlung eines in den innerstaatlichen Rechtsordnungen allgemein anerkannten Rechtsgrundsatzes.....	162
1.	Konventionelle Auffassungen: Rechtsvergleichung .....	162
2.	Jaye Ellis' Kritik und alternativer Ansatz.....	165

a)	Kritik an der Methode der repräsentativ rechtsvergleichenden Studie .....	165
b)	Alternativer Ansatz .....	167
c)	Bewertung .....	168
IV.	Zusammenfassung .....	169
B.	Übertragung in die Völkerrechtsordnung .....	170
I.	Eignung des Rechtsgrundsatzes zur Übertragung .....	170
II.	Methode zur Übertragung des innerstaatlichen Rechtsgrundsatzes 171	
1.	Vergleichende Analogiebildung .....	172
a)	Grundsätzliche Zulässigkeit der Methode der Analogiebildung im Völkerrecht .....	173
b)	Zulässigkeit der Methode der vergleichenden Analogiebildung zwischen innerstaatlicher und Völkerrechtsordnung .....	175
c)	Weitere Probleme bei der Anwendung einer Analogiebildung zur Übertragung innerstaatlicher Rechtsgrundsätze .....	177
2.	Induktive Schlussfolgerung .....	177
a)	Erkenntnistheoretischer Hintergrund der Methode .....	178
b)	Anwendung der Methode in der Rechtswissenschaft .....	179
c)	Methodologische Vorzüge gegenüber einer Analogiebildung .....	181
III.	Zusammenfassung .....	186
C.	Erforderlichkeit einer Lücke? .....	187
I.	Hierarchie innerhalb der Völkerrechtsquellen-Trias? .....	187
II.	Ergebnis .....	190
D.	Zusammenfassung .....	191
§ 11	Ergebnis des 3. Teils .....	192
Fazit und Ausblick .....		195
A.	Ergebnisse der Untersuchung .....	195
B.	Ausblick – Robert Kolbs Annahme der konstitutionellen Funktion der Rechtsquelle der allgemeinen Rechtsgrundsätze .....	201
Kernthesen .....		205
Literaturverzeichnis .....		207
Personen- und Sachregister .....		225

## Abkürzungsverzeichnis

AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
AJIL	American Journal of International Law (Zeitschrift)
AJIL Supp.	American Journal of International Law Supplement
AJP/PJA	Aktuelle Juristische Praxis/Pratique Juridique Actuelle (Zeitschrift)
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie (Zeitschrift)
ASILPROC	American Society of International Law Proceedings (Zeitschrift)
AVR	Archiv des Völkerrechts (Zeitschrift)
BYIL	British Yearbook of International Law (Zeitschrift)
Chinese JIL	Chinese Journal of International Law (Zeitschrift)
ColumJTransnatL	Columbia Journal of Transnational Law (Zeitschrift)
CTS	Consolidated Treaty Series 1648–1919
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
EJIL	European Journal of International Law (Zeitschrift)
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ETS	European Treaty Series
GlobCon	Global Constitutionalism (Zeitschrift)
HarvIntLJ	Harvard International Law Journal (Zeitschrift)
HarvLRev	Harvard Law Review (Zeitschrift)
HdStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland
ICCPR	International Covenant on Civil and Political Rights
ICESCR	International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights
ICJ	International Court of Justice
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly (Zeitschrift)
ICSID	International Centre for the Settlement of Investment Disputes
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILM	International Legal Materials
IPBürg	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
JZ	Juristenzeitung
LNOJ	League of Nations Official Journal
LNTS	League of Nations Treaty Series
MichJIntL	Michigan Journal of International Law (Zeitschrift)
MPEPIL	Max Planck Encyclopedia of Public International Law
NILR	Netherlands International Law Review (Zeitschrift)
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
PCA	Permanent Court of Arbitration
PCIJ	Permanent Court of International Justice
RdC	Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye

RIAA	Reports of International Arbitral Awards
SanDiegoLRev	San Diego Law Review (Zeitschrift)
SRÜ	Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen
StIGH	Ständiger Internationaler Gerichtshof
TulLRev	Tulane Law Review (Zeitschrift)
UN GA	General Assembly of the United Nations
UNCIO	United Nations Conference on International Organization
UNTS	United Nations Treaty Series
VCLT	Vienna Convention on the Law of Treaties
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigungen der Deutschen Staatsrechtslehrer
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht

# Einleitung

## A. Innerstaatliche Begriffe im Völkerrecht

Begriffe aus der innerstaatlichen Rechtsordnung spielen im Völkerrecht traditionell eine herausragende Rolle. Diese Verwendung innerstaatlicher Begriffe wird verbreitet ohne große Einwände anerkannt.<sup>1</sup> Auf diese Weise sollen im Völkerrecht Tatbestände erfasst und Probleme gelöst werden, die sich materiell an solche aus dem nationalen Recht anlehnen.<sup>2</sup> *Paul Guggenheim* schreibt hierüber: „Es gibt kaum einen, dem Völkerrecht unterstellten Gegenstand, in welchem derartige Umbildung von Landesrecht in Völkerrecht nicht vorläge.“<sup>3</sup> Weniger umfassend, eine breite Verwendung innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht aber bestätigend, führt *Bardo Fassbender* aus:

“Indeed, in historical perspective the idea of constitution would only be the latest of many legal concepts which first took shape in a domestic context and were later applied to international law. Treaty and custom as sources of law, the doctrine of subjects of law, the court as a means of interpretation of law and dispute settlement – these are all concepts that unfold, understandably enough, in legal settings the development of which preceded that of the international community.”<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> *Jenks*, *The Challenge of Universality*, ASILPROC 53 (1959), S. 85, 91; *Mills*, *The Confluence of Public and Private International Law*, 2009, S. 90 f.; *Janis*, *The Common Law Tradition*, ASILPROC 83 (1989), S. 547, 549; *Lesaffer*, *Argument from Roman Law in Current International Law*, EJIL 16 (2005), S. 25, 31.

<sup>2</sup> *Shahabuddeen*, *Municipal Law Reasoning in International Law*, in: *Lowe/Fitzmaurice (Hg.)*, *Essays in Honour of Sir Robert Jennings*, 1996, S. 90, 92; vgl. auch *Fassbender*, *The United Nations Charter as Constitution of the International Community*, *ColumJTransnatlL* 36 (1998), S. 529, 572.

<sup>3</sup> *Guggenheim*, *Landesrechtliche Begriffe im Völkerrecht*, in: *Schätzel/Schlochauer (Hg.)*, *Rechtsfragen der Internationalen Organisation*, FS für Hans Wehberg, 1956, S. 133, 149.

<sup>4</sup> *Fassbender*, *The United Nations Charter as Constitution of the International Community*, *ColumJTransnatlL* 36 (1998), S. 529, 571. *Hersch Lauterpacht*, dessen Untersuchung zu “Private Law Sources and Analogies of International Law” auf S. 40 ff. im Einzelnen erläutert wird, führt eine lange Liste von Völkerrechtsbereichen auf, in denen auf innerstaatliches Recht und seine Begriffe abgestellt wird: “The problem includes not only the vast subject of treaties and their analogy to contracts of private law with regard to rules governing their formation, validity, and termination (the juridical nature of treaties, the



Die Nutzung innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht ist nicht zufällig, Begriffe werden auch heute noch zielgerichtet aus dem innerstaatlichen Kontext im Völkerrecht übernommen. Dabei variieren die Bezeichnungen dieses Übernahme- oder Übertragungsprozesses. *Anne Peters* etwa schreibt, dass ein Begriff „in die internationale Tonart ‚transponiert‘“ werde.<sup>5</sup> Nach *Karl Josef Partsch* werden nationalrechtliche Begriffe genutzt, „which are then *transplanted* into the realm of international law“<sup>6</sup>, während *Daniel Thürer* ausführt, dass, soweit im Völkerrecht in staatsrechtlichen Kategorien gedacht werde, die Welt der Nationalstaaten *transzendiert* werde.<sup>7</sup> *Neil Walker* wiederum nennt den Übertragungsprozess *Übersetzung* („translation“),<sup>8</sup> *Bardo Fassbender* schreibt an einer Stelle von einem *Transfer*,<sup>9</sup> während *Judge Mohamed Shahabuddeen* den Prozess als „*municipal law reasoning*“ umschreibt.<sup>10</sup>

Diese unterschiedlichen Bezeichnungen sind ein Indiz dafür, dass es bislang keine einheitliche Sicht der Übernahme innerstaatlicher Begriffe in das Völkerrecht und der zugrunde liegenden Methode gibt. Im Einzelfall wird die Übertragung eines innerstaatlichen Begriffs in der Völkerrechtswissenschaft zwar debattiert – ein bekanntes Beispiel hierfür ist etwa der Diskurs über eine mögliche Verwendung des Verfassungsbegriffs im Völkerrecht –,<sup>11</sup> der Pro-

---

influence of fraud, error and duress, the *pacta in favorem tertii*, the *clausula rebus sic stantibus*, rules of interpretation), and the part of international law relating to acquisition and loss of territory. It affects almost every branch of the international law of peace. The international law of tort and the problems of State responsibility; the measure of damages; the question of interest, moratory and compensatory; the theory of State succession; prescription; quasi-contracts; international servitudes; leases; international mandates under Article 22 of the Covenant of the League of Nations; private law rules of evidence and procedure, especially those of estoppel and *res iudicata* – they all come within its scope.” *Private Law Sources and Analogies of International Law*, 1927, S. 5 f.

<sup>5</sup> *Peters*, Rechtsordnung und Konstitutionalisierung, ZÖR 65 (2010), S. 3, 12 (Hervorhebung der Verfasserin), speziell zur Übertragung des Begriffs der Verfassung.

<sup>6</sup> *Partsch*, International Law and Municipal Law, in: Bernhardt (Hg.), *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. 2, 1995, S. 1183, 1187 (Hervorhebung der Verfasserin).

<sup>7</sup> *Thürer*, Bundesverfassung und Völkerrecht, in: *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874*, Bd. I, Einleitung zum Kommentar, Stand Mai 1995, Rn. 39, speziell zur Übertragung des Begriffs der Verfassung.

<sup>8</sup> *Walker*, Postnational constitutionalism and the problem of translation, in: *Weiler/Wind (Hg.)*, *European Constitutionalism Beyond the State*, 2003, S. 27 ff.

<sup>9</sup> *Fassbender*, International Constitutional Law: Written or Unwritten?, *Chinese JIL* 2016, 489, 490, speziell zur Übertragung des Begriffs der Verfassung.

<sup>10</sup> *Shahabuddeen*, Municipal Law Reasoning in International Law, in: *Lowe/Fitzmaurice (Hg.)*, *Essays in Honour of Sir Robert Jennings*, 1996, S. 90 ff. (Hervorhebung der Verfasserin). *Paul Guggenheim* wiederum spricht von einer *Rezeption* von Landesrecht in das Völkerrecht, Landesrechtliche Begriffe im Völkerrecht, in: *Schätzel/Schlochauer (Hg.)*, *Rechtsfragen der Internationalen Organisation*, FS für Hans Wehberg, 1956, S. 133 ff.

<sup>11</sup> Siehe hierzu S. 3 ff.

zess der Übertragung an sich wird jedoch selten in den Fokus der Untersuchungen gerückt. So stellt auch *Neil Walker* fest:

“To be sure, within constitutional thinking there are many, often ingenious, efforts in specific translation; that is to say, translations of particular concepts – in particular those of democracy and federalism – to one particular level of non-state governance (EU, WTO, UN, etc.). But there has been less progress in developing a general methodological framework in this area.”<sup>12</sup>

An dieser Notwendigkeit der Herausbildung eines „allgemeinen methodologischen Rahmens“ für die Übernahme innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht setzt die vorliegende Untersuchung an. Sie zielt darauf ab, sich mit den wenig beleuchteten methodologischen Fragen des Übernahme- oder Übertragungsprozesses von Begriffen – und damit zusammenhängend auch von Rechtsgrundsätzen – aus dem innerstaatlichen Recht in das Völkerrecht zu befassen, Probleme offen zu legen und mögliche Lösungsansätze zu entwickeln.

Der Begriff „innerstaatliches Recht“ wird hierbei als Synekdoche für alle innerstaatlich geltenden Rechtsordnungen benutzt; auf bestimmte innerstaatliche Rechtsordnungen wird nur in Einzelfällen Bezug genommen. Grundsätzlich geht es nicht um die einzelnen innerstaatlichen Rechtsordnungen, sondern vielmehr um das System einer innerstaatlichen Rechtsordnung im Allgemeinen und im Gegensatz zur internationalen Rechtsordnung.

## B. Das Beispiel des Verfassungsbegriffs

Welche Problematik mit der Verwendung innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht einher gehen kann, soll im Folgenden am Beispiel des Verfassungsbegriffs aufgezeigt werden. Der Verfassungsbegriff hat im Völkerrecht vor allem über die sogenannte Konstitutionalisierungsdebatte Relevanz erlangt.

Als Konstitutionalisierung des Völkerrechts kann der Wandel der völkerrechtlichen Rechtsordnung vom klassischen Prinzip der Koexistenz der Völkerrechtssubjekte über Grundsätze der Kooperation bis hin zu einer zunehmenden formalen und materiellen Verrechtlichung konzeptualisiert werden, die sich insbesondere in einer zunehmenden Hierarchisierung und der Herausbildung von universellen Grundwerten zeigt.<sup>13</sup> Im Kern dreht sich der völker-

---

<sup>12</sup> *Walker*, Postnational constitutionalism and the problem of translation, in: Weiler/Wind (Hg.), *European Constitutionalism Beyond the State*, 2003, S. 27, 36. Schon 1927 schreibt *Hersch Lauterpacht* darüber: “In the whole field of international law there is hardly a question of equal practical and theoretical importance to which less systematic attention has been paid than the problem of private law sources and analogies in international law.” *Private Law Sources and Analogies of International Law*, 1927, S. 5.

<sup>13</sup> Zur Idee der Konstitutionalisierung siehe i.E. nur *Fassbender*, *The United Nations Charter as Constitution of the International Community*, *ColumJTransnatlL* 36 (1998),

rechtliche Diskurs um die Frage, ob als Ergebnis dieses Prozesses tatsächlich eine *Verfassung* im Völkerrecht entstehen könnte, sowie darum, welchen Gehalt, welche Struktur und Funktion eine solche mögliche Verfassung in der Völkerrechtsgemeinschaft haben könnte.<sup>14</sup> Vorgelagert ist aber die Frage, inwieweit überhaupt der Begriff der „Verfassung“<sup>15</sup> im zwischenstaatlichen Kontext verwendet werden kann.

Der Begriff der Verfassung wurde wesentlich durch seine Verwendung im nationalstaatlichen Modell einer politischen Verfassung geprägt, so dass er herkömmlich auf den Staat bezogen verstanden wird.<sup>16</sup> *Josef Isensee* schreibt hierzu: „Verfassung ist nicht zu verstehen ohne Staat. Dieser ist ihr Gegenstand und ihre Voraussetzung.“<sup>17</sup> Eine Koppelung des Begriffs der Verfassung an den Staat wird entweder mit dem Argument vertreten, dass der Staat denknötwendig eine Voraussetzung der Verfassung sei, insofern also auch *vor* der

---

S. 529, 538 ff.; *ders.*, Grund und Grenzen der konstitutionellen Idee im Völkerrecht, in: Depenheuer (Hg.), Staat im Wort, FS für Josef Isensee, 2007, S. 73, 74; *Kleinlein*, Konstitutionalisierung im Völkerrecht, 2012, bes. S. 5 ff., 315 ff. und pass.; *Peters*, Rechtsordnungen und Konstitutionalisierung, ZÖR 65 (2010), S. 3, 11; *Paulus*, Zur Zukunft der Völkerrechtswissenschaft in Deutschland, ZaöRV 67 (2007), S. 695, 696; *Diggelmann/Altwicker*, Is There Something Like a Constitution of International Law?, ZaöRV 68 (2008), S. 623 ff.; aus der neueren Literatur *Lang/Wiener*, A constitutionalising global order, in: dies. (Hg.), Handbook on Global Constitutionalism, 2017, S. 1, 2 ff., 10 ff., sowie die weiteren Beiträge in diesem Band. Zum Konstitutionalismus als völkerrechtliche Denkschule siehe *Fassbender*, Denkschulen im Völkerrecht, in: *ders.* u.a. (Hg.), Paradigmen im internationalen Recht, 2012, S. 1, 14 ff.

<sup>14</sup> Ausführlich *Kleinlein*, Konstitutionalisierung im Völkerrecht, 2012, S. 617 ff. und pass. Übersichten hierzu bieten *Fassbender*, Grund und Grenzen der konstitutionellen Idee im Völkerrecht, in: Depenheuer (Hg.), Staat im Wort, FS für Josef Isensee, 2007, S. 73, 74; *Diggelmann/Altwicker*, Is There Something Like a Constitution of International Law?, ZaöRV 68 (2008), S. 623 ff.; *Kadelbach/Kleinlein*, Überstaatliches Verfassungsrecht, AVR 44 (2006), S. 235 ff.

<sup>15</sup> Zur Geschichte des Verfassungsbegriffs siehe *Grimm*, Verfassung, in: Staatslexikon der Görres-Gesellschaft, Bd. 5, 7. Aufl. 1989, S. 634; *ders.*, The Achievement of Constitutionalism and its Prospects in a Changed World, in: Dobner/Loughlin (Hg.), The Twilight of Constitutionalism?, 2010, S. 3 ff.; *Kleinlein*, Konstitutionalisierung im Völkerrecht, 2012, S. 109 ff.

<sup>16</sup> *Pernice*, Europäisches und nationales Verfassungsrecht, VVDStRL 60 (2001), S. 148, 149 m.w.N.; *Preuss*, Disconnecting Constitutions from Statehood, in: Dobner/Loughlin (Hg.), The Twilight of Constitutionalism?, 2010, S. 23; siehe hierzu auch *Kleinlein*, Konstitutionalisierung im Völkerrecht, 2012, S. 123 ff. Für einen kurzen Überblick über den Bedeutungswandel des Verfassungsbegriffs nach der amerikanischen und französischen Revolution s.a. *Fassbender*, International Constitutional Law: Written or Unwritten?, Chinese JIL 2016, 489, 495.

<sup>17</sup> *Isensee*, HdStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 15 Rn. 1; ähnlich *Paul Kirchhof*: „Wo kein Staat, da keine Verfassung.“ Kompetenzzufteilung zwischen den Mitgliedstaaten und der EU, in: Vertretung der Europäischen Kommission in der Bundesrepublik Deutschland (Hg.), Europäisches Forum, 1994, S. 57, 59.

Verfassung existieren müsse,<sup>18</sup> oder sie beruht auf der Prämisse, dass allein innerhalb eines Staates die Voraussetzungen geschaffen werden könnten, die zur Errichtung einer Verfassung in ihrem entstehungsgeschichtlichen Sinn notwendig seien.<sup>19</sup> Die Debatte über eine Konstitutionalisierung des Völkerrechts geht zum größten Teil allerdings nicht mit der Forderung einher, staatliche Strukturen auf die Weltebene zu übertragen. Eine mögliche internationale Verfassung soll nicht als die rechtliche Rahmenordnung eines Weltstaates verstanden werden, sondern baut auf die zwischenstaatlichen Strukturen und bereits vorhandenen völkerrechtlichen Instrumente auf.<sup>20</sup> *Neil Walker* fasst als Frage daher zusammen: “Is it at all legitimate even to attempt to translate the language and normative concerns of constitutionalism from the state to the non-state domain?”<sup>21</sup>

Im völkerrechtlichen Diskurs zur Frage einer Konstitutionalisierung des Völkerrechts wird dieser Aspekt der Übertragung eines wesentlich im innerstaatlichen Recht geprägten Begriffs der Verfassung nicht hinreichend berücksichtigt.<sup>22</sup> Zum großen Teil wird ohne weitergehende Ausführungen davon ausgegangen, dass der Begriff der Verfassung trotz seiner innerstaatlichen Prägung auch im völkerrechtlichen Kontext verwendet werden könne.<sup>23</sup> Auch

---

<sup>18</sup> *Isensee*, HdStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 15 Rn. 1 ff.; *Kirchhof*, HdStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 21 Rn. 69.

<sup>19</sup> *Grimm*, Braucht Europa eine Verfassung?, JZ 1995, S. 581 ff., bes. S. 587.

<sup>20</sup> *Paulus*, Zur Zukunft der Völkerrechtswissenschaft in Deutschland, ZaöRV 67 (2007), S. 695, 699, 706.

<sup>21</sup> *Walker*, Postnational constitutionalism and the problem of translation, in: Weiler/Wind (Hg.), *European Constitutionalism Beyond the State*, 2003, S. 27; ähnlich auch *Kleinlein*: „Die Anwendung der Verfassungsterminologie auf das Völkerrecht durch Vertreter der Konstitutionalisierungslehre setzt also voraus, dass die Ablösung des Verfassungsbegriffs vom Staat zulässig ist.“ *Konstitutionalisierung im Völkerrecht*, 2012, S. 119 f. Etwas überspitzt scheint dabei die Formulierung *Neil Walkers* im aufgeführten Zitat bezüglich einer Übersetzung von Sprache und normativen Erwägungen der Konstitutionalisierung in einen „nicht-staatlichen Bereich“, da Staaten im Völkerrecht nach wie vor eine tragende Rolle spielen. *Walker* bezieht sich mit dieser Bezeichnung auf einen Bereich, der sich der einzelstaatlichen Regelungssphäre entzieht und vornehmlich transnationale Prozesse umfasst. Genauer scheint es daher aber von einer Verwendung des hauptsächlich im innerstaatlichen Recht geprägten Begriffs der Verfassung oder Konstitutionalisierung in einem *über-* oder jedenfalls *zwischen-staatlichen* Kontext zu sprechen.

<sup>22</sup> So stellt auch *Rauber*, Strukturwandel als Prinzipienwandel, 2018, S. 135 fest, der konstitutionellen Theorie fehle bislang ein einheitlicher begrifflicher Maßstab.

<sup>23</sup> *Walker*, Postnational constitutionalism and the problem of translation, in: Weiler/Wind (Hg.), *European Constitutionalism Beyond the State*, 2003, S. 27, 29; siehe z.B. *Tomuschat*, *International Law as the Constitution of Mankind*, in: UN (Hg.), *International Law on the Eve of the Twenty-first Century*, 1997, S. 37 ff.; *Peters*, *Rechtsordnung und Konstitutionalisierung*, ZÖR 65 (2010), S. 3, 12; *Thürer*, *Bundesverfassung und Völkerrecht*, in: *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874*, Bd. I, *Einleitung zum Kommentar*, Stand Mai 1995, Rn. 39; *Fischer-Lescano*, *Die Emergenz*

*Gunther Teubner*, der die Staatszentriertheit des Verfassungsbegriffs noch weitergehend auflösen und den Begriff nicht nur auf zwischenstaatliche Prozesse, sondern auch auf autonome (welt-)gesellschaftliche Teilsysteme außerhalb politischer Institutionen anwenden will,<sup>24</sup> stellt zwar die Frage, „welche Veränderungen ein Verfassungsbegriff in bezug auf Souveränität, organisiertes Kollektiv, Entscheidungshierarchie, organisierte Interessenaggregation und demokratische Willensbildung durchmachen müßte, wenn auf der Weltebene ein Äquivalent des Staates nicht aufzufinden ist“,<sup>25</sup> thematisiert diese Problematik in Bezug auf die Verwendung des Verfassungsbegriffs auf gesellschaftliche Teilsysteme aber nicht weiter. Eingehender mit der Problematik um die Verwendung des Begriffs der Verfassung im Völkerrecht hat sich hingegen *Bardo Fassbender* befasst, der vertritt, in Anlehnung an *Max Webers* Lehre den Begriff aus einem Idealtypus abzuleiten, worauf im Verlauf der Untersuchung noch näher eingegangen wird.<sup>26</sup>

Geht man auch davon aus, dass der Begriff der Verfassung im Völkerrecht grundsätzlich verwendet werden kann, stellt sich sodann die Frage, welchen *Gehalt* der Begriff nach der Übertragung in der Völkerrechtsordnung besitzen kann. Werden neben dem Begriff zwangsläufig auch Deutungsmuster der nationalen Verfassungsidee auf die völkerrechtliche Ebene übertragen?<sup>27</sup> Müssen die für den Begriff der Verfassung nach seiner nationalstaatlichen Bedeutung typischen konstituierenden Elemente – Normen, die eine Entität hierarchisch ordnen und materielle Grundprinzipien festlegen<sup>28</sup> – auch auf der völkerrechtlichen Ebene vorhanden sein, um von einer Verfassung der internationalen Gemeinschaft sprechen zu können? *Ingolf Pernice* umschreibt den Begriff „Verfassung“ im Kontext des Völkerrechts als „‘post-national’ notion of consti-

---

der Globalverfassung, *ZaöRV* 63 (2003), S. 717, 738 ff., 755 ff. Ausführlich Stellung zu der Thematik nehmen hingegen beispielsweise *Preuss*, *Disconnecting Constitutions from Statehood*, in: *Dobner/Loughlin* (Hg.), *The Twilight of Constitutionalism?*, 2010, S. 23 ff. und *Grimm*, *The Achievement of Constitutionalism and its Prospects in a Changed World*, a.a.O., S. 3 ff. Während *Preuss* vertritt, dass sich der Verfassungsbegriff auf Grund seines Bedeutungsschwerpunkts für die Verwendung im Völkerrecht eigne (S. 46), bleibt *Grimm* diesem Standpunkt gegenüber kritisch (S. 18 ff.).

<sup>24</sup> *Teubner*, *Globale Zivilverfassungen*, *ZaöRV* 63 (2003), S. 1, 5 ff.; *ders.*, *Verfassungsfragmente*, 2012, S. 13 ff., 118 ff.

<sup>25</sup> *Teubner*, *Globale Zivilverfassungen*, *ZaöRV* 63 (2003), S. 1, 3.

<sup>26</sup> *Fassbender*, *The United Nations Charter as the Constitution of the International Community*, 2009, S. 83 f., siehe i.E. hierzu S. 62 ff.

<sup>27</sup> *So Haltern*, *Internationales Verfassungsrecht?*, *AöR* 128 (2003), S. 511, 525.

<sup>28</sup> *Grimm*, *Verfassung*, in: *ders.*, *Die Zukunft der Verfassung*, 1991, S. 11, 13; *Frankenberg*, *Verfassung*, in: *Gosepath* (Hg.), *Handbuch der Politische Philosophie und Sozialphilosophie*, 2. Bd., 2008, S. 1411 ff.

tion”<sup>29</sup> und impliziert mit dieser Unterscheidung, dass „Verfassung“ im Völkerrecht eine andere Bedeutung einnehme. Ist dies aber grundsätzlich möglich und wie könnte der genaue Gehalt einer andersartigen Bedeutung festgelegt werden?

Das hier aufgeführte Beispiel der Verwendung des Verfassungsbegriffs auf völkerrechtlicher Ebene zeigt Problematiken auf, die mit der Übertragung innerstaatlicher Begriffe in das Völkerrecht allgemein einhergehen können.<sup>30</sup> Auf den ersten Blick spricht für eine Verwendung innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht, dass das Völkerrecht auf diesem Weg Rechtsbegriffe nutzt, die nach langer Anwendungserfahrung im innerstaatlichen Kontext gereift sind. Das Völkerrecht profitiert auf diese Weise von der Erfahrung der innerstaatlichen Rechtsordnung, was sich positiv auf die weitere Entwicklung des Völkerrechts auswirken kann.<sup>31</sup> Zudem können mithilfe innerstaatlicher Begriffe Vorgänge der Völkerrechtsordnung strukturiert werden. Dies zeigt sich gerade auch am Beispiel einer möglichen Übertragung des Verfassungsbegriffs, mit dem wesentlich der Wandel der Völkerrechtsordnung hin zu einer bestimmten Verfasstheit der internationalen Gemeinschaft konzeptualisiert werden soll.

Allerdings geben im Rahmen einer Übertragung innerstaatlicher Begriffe in das Völkerrecht diese nicht bloß einen allgemeinen Anreiz zur Weiterentwicklung und Systematisierung der Völkerrechtsordnung vor. Oftmals geht damit auch die Übertragung einer – ursprünglich auf das innerstaatliche Recht als grundunterschiedliches Rechtssystem ausgerichteten – Wertebasis einher. Staatliche Strukturen werden zum Maßstab für die völkerrechtliche Entwicklung; mögliche Defizite – wie etwa Defizite der Demokratie, Legitimität, Zurechenbarkeit oder Gleichheit – am staatlichen Muster erklärt.<sup>32</sup> Zu beachten ist zudem, dass es sich hierbei um einen Staatsbegriff westlicher Prägung handelt, da das heutige Verständnis des modernen Staates ganz wesentlich ein

---

<sup>29</sup> Pernice, *The Global Dimension of Multilevel Constitutionalism*, in: Dupuy u.a. (Hg.), *Völkerrecht als Weltordnung – Common Values in International Law*, FS für Christian Tomuschat, 2006, S. 973, 979.

<sup>30</sup> Gegen eine Übertragung staatsrechtlicher Begriffe jedenfalls auf die europarechtliche Ebene spricht sich daher Rainer Wahl aus, Erklären staatsrechtlicher Leitbegriffe die Europäische Union?, *JZ* 2005, S. 916, 917, 920, 925.

<sup>31</sup> In diesem Sinne auch Randall Lesaffer zur Übertragung privatrechtlicher Begriffe und Normen: “In referring to private law and looking for support in private law analogies, international lawyers only turned to ‘the best the legal experience of mankind’ had to offer further to develop their field.” *Argument from Roman Law in Current International Law*, *EJIL* 16 (2005), S. 25, 30.

<sup>32</sup> Neil Walker, *Postnational constitutionalism and the problem of translation*, in: Weiler/Wind (Hg.), *European Constitutionalism Beyond the State*, 2003, S. 27, 29; J. Shaw/Wiener, *The Paradox of the ‘European Polity’*, in: Green Cowles/Smith (Hg.), *The State of the European Union*, 2000, S. 64, 65 (zum Verhältnis staatliches Recht und EU-Recht).

Resultat politischer und rechtlicher Entwicklungen in Westeuropa ist.<sup>33</sup> Insofern stellt sich auch die Frage, inwieweit der Staat westlichen Typus weiterhin als Muster für eine Rechtsordnung dienen kann, in der der Westen keine allein vorherrschende Rolle mehr einnimmt und die den Anspruch nicht nur einer universellen Geltung, sondern auch universeller Legitimität erhebt.<sup>34</sup>

Durch die Übertragung (westlicher) innerstaatlicher Begriffe wird die völkerrechtliche Rechtsordnung sowohl in einer formalen als auch in einer materiellen Hinsicht geprägt. Innerstaatliche Begriffe ergänzen und vervollständigen nicht nur die Völkerrechtsordnung. Sie nehmen vielmehr auch eine steuernde Funktion ein und können der völkerrechtlichen Entwicklung eine wertgeprägte Zielbestimmung vorgeben. So stellt sich nicht nur *erstens* die Frage, ob ein innerstaatlicher Begriff grundsätzlich auf der völkerrechtlichen Ebene angewendet werden kann. Es schließt sich *zweitens* die Frage an, auf welche Weise und wie weitgehend die Bedeutung des Begriffs durch eine Übertragung in das Völkerrecht verändern werden könnte, um den Begriff auch auf der völkerrechtlichen Ebene adäquat verwenden zu können.

### C. Untersuchungsgegenstand „Begriff“

Da im Mittelpunkt der Untersuchung die Frage steht, inwiefern Begriffe grundsätzlich in unterschiedlichen Kontexten verwendet werden können und wie weit sie dadurch einer Bedeutungswandlung unterliegen können, bedarf es zunächst einer definitorischen Klärung, was unter „Begriff“ im Rahmen dieser Arbeit verstanden wird: Als „Begriff“ kann man die Bündelung wesentlicher Eigenschaften und Merkmale eines Gegenstands zu einer Einheit zusammenfassen.<sup>35</sup> Diese wortbildende Einheit bezieht sich auf den Bedeutungsinhalt des Gegenstandes und ist daher eine semantische Einheit.<sup>36</sup>

In der Geschichte der Philosophie bleibt es von der Antike bis heute sehr umstritten, worin die ontologische, psychologische und epistemologische Funktion von Begriffen liegt.<sup>37</sup> Weitgehend einheitlich wird jedoch beurteilt, dass ein Begriff das Korrelat für die charakteristischen Merkmale eines Gegen-

---

<sup>33</sup> *Fassbender*, § 45 Völkerrecht, in: Kube u.a. (Hg.), *Leitgedanken des Rechts*, FS für Paul Kirchhof, S. 493, 496 (Rn. 7).

<sup>34</sup> Kritisch zur Rolle des Völkerrechts zur Durchsetzung von Interessen westlicher gegenüber nicht-westlichen Staaten auch in der postkolonialen Phase *Anghie*, *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*, 2004, S. 196 ff., zusammenfassend S. 235 ff.

<sup>35</sup> *Halder*, *Philosophisches Wörterbuch*, 2000, Stichwort: Begriff, S. 50; *Eisler*, *Wörterbuch der Philosophischen Begriffe*, 4. Aufl. 1927, 1. Bd. A–K, Stichwort: Begriff, S. 175.

<sup>36</sup> *Kirchner* u.a. (Hg.), *Wörterbuch der philosophischen Begriffe*, 2013, Stichwort: Begriff, S. 96.

<sup>37</sup> Zu den unterschiedlichen philosophischen Begriffstheorien siehe nur *Fodor*, *Concepts*, 1998; *Margolis/Laurence* (Hg.), *Concepts*, 1999.

standes darstellt. *Platon* als einer der ersten Philosophen der Antike, der sich mit dieser Frage befasste, versteht unter einem Begriff das εἶδος (sprich: eidos). Es umfasse die Eigenschaften aller Individuen einer Gattung und beschreibt damit das Wesen des Seienden.<sup>38</sup> Damit verleihe das εἶδος allen Einzelfällen „eine charakteristische Prägung“.<sup>39</sup> In einem ähnlichen Kontext sieht *Platon* die Idee (ἰδέα, sprich: idea), die ein metaphysisches Urbild des Seienden vorgebe.<sup>40</sup> *Christian Wolff*, der den Begriff in die deutsche Philosophensprache einfuhrte, verstand Begriff ähnlich als „eine jede Vorstellung einer Sache in unseren Gedanken“.<sup>41</sup> Nach *Immanuel Kant* ist der Begriff schließlich „der Anschauung entgegengesetzt, denn er ist eine allgemeine Vorstellung dessen, was mehreren Objekten gemein ist“.<sup>42</sup> Allen genannten Ansätzen ist gemeinsam, dass sich der Begriff auf einen Gegenstand bezieht und damit dessen charakteristische Prägung erfasst. Im Kontext der Rechtswissenschaft fasst ein Begriff entsprechend als semantische Einheit ein Rechtsinstitut und dessen charakteristischen Merkmale zusammen. Der Begriff ist damit sachbezogen.

Fasst nun der Begriff die charakteristischen Eigenschaften eines Gegenstandes zusammen, stellt sich die Frage, inwieweit diese vom jeweiligen Kontext, in dem dieser Begriff verwendet wird, abhängen können. Können sich die im Begriff zusammengefassten Eigenschaften in diesem Fall wandeln? Insofern käme dem Begriff in erster Linie eine deskriptive Funktion zu. Auf die Frage im Zusammenhang mit der Übertragung innerstaatlicher Begriffe in das Völkerrecht bezogen: Begriffe wie etwa „Verhältnismäßigkeit“, „Rechtsstaatlichkeit“ oder „Verfassung“ könnten dann ohne weiteres in einem völkerrechtlichen Kontext verwendet werden. Man würde allein dieselben Begriffe – gleich einer Hülse – nutzen, um rechtliche Phänomene zu beschreiben, die den aus dem nationalen Recht bekannten ähneln. Dieselben Begriffe könnten in unterschiedlichen Kontexten mit unterschiedlichen Denotaten verwendet werden, solange eine entsprechende Verabredung zwischen den Sprachteilnehmenden gälte, sie sich also über das jeweilige Denotat im Klaren wären.

Neben seiner deskriptiven Funktion könnte der Begriff aber auch eine normative oder präskriptive Funktion annehmen. Die Nutzung eines empirischen Begriffs wäre in diesem Fall nicht kognitiv neutral, sondern vorgeprägt durch

---

<sup>38</sup> *Platon*, *Menon*, hg. von Reich, 3. Aufl. 1993, S. 6 ff. (72a–76a), bes. S. 8 (72c2): „ᾧ οὐδὲν διαφέρουσιν ἀλλὰ ταῦτόν εἰσιν“, übersetzt: „(die Eigenschaft), worin sie sich nicht unterscheiden, sondern sämtlich übereinstimmen“ (ebd., S. 9).

<sup>39</sup> *Böhme*, *Platons theoretische Philosophie*, 2000, S. 117.

<sup>40</sup> *Platon*, *Der Staat*, hg. v. Gigon 1974, 6. Buch, 507b–c, S. 344 f.; *Böhme*, *Platons theoretische Philosophie*, 2000, S. 117.

<sup>41</sup> *Wolff*, *Vernünftige Gedanken von den Kräften des menschlichen Verstandes und ihrem richtigen Gebrauch in Erkenntnis der Wahrheit*, 1754, S. 12 (I, § 4).

<sup>42</sup> *Kant*, *Logik*, in: *Kant's gesammelte Schriften*, Bd. IX, hg. v. der Preußischen Akademie der Wissenschaften, 1923, S. 91 (§ 1, 2).



die jeweilige Erscheinungswelt.<sup>43</sup> Damit würde man neben dem Begriff als Hülse auch den empirischen Erwartungshorizont hinsichtlich des mit dem Begriff verbundenen wissenschaftlichen Phänomens übertragen. Die Unterschiede gingen in diesem Fall der sprachlichen Anwendung voraus.<sup>44</sup> Einem rechtlichen Begriff könnte so kein genuin anderer Anwendungsfall in einer anderen Rechtsordnung zugewiesen werden. Dies hätte zur Folge, dass ein Begriff entweder gar nicht übertragen werden könnte. Oder, alternativ, die Verwendung eines Begriffs im Kontext einer anderen Rechtsordnung würde mit der Übertragung der Strukturen seiner Ursprungsrechtsordnung als ursprünglichem Kontext einhergehen.

Auf die genannten Fragen wird im Verlauf der Arbeit näher eingegangen.<sup>45</sup> Der Fokus liegt hierbei allgemein auf dem Begriff als Gegenstand der Untersuchung, sowie auf seiner grundsätzlichen Wandlungsfähigkeit, also der Fähigkeit, mit entsprechender Bedeutung in unterschiedlichen Kontexten verwendet werden zu können. Es soll dabei nur beispielhaft auf einzelne Begriffe und ihre Übertragung eingegangen werden. Im Vordergrund steht eine induktive Untersuchung, deren Gegenstand nicht die Begriffe im Einzelnen, sondern der *Prozess* der Übertragung ist.

## D. Gang der Untersuchung

Bei der Problematik im Rahmen der Verwendung innerstaatlicher Begriffe im Völkerrecht handelt es sich nicht allein um Fragen der sprachlichen Verwendung. Wie am Beispiel des Verfassungsbegriffs aufgezeigt, geht es um den hinter dem einzelnen Wort stehenden Begriff und seine Wandlungsfähigkeit. Kann ein Begriff überhaupt in einem anderen Kontext als dem, in dem er ursprünglich geprägt wurde, verwendet werden? Vorausgesetzt dies sei grundsätzlich möglich und innerstaatliche Begriffe könnten auch in anderen – etwa völkerrechtlichen – Zusammenhängen verwendet werden, welcher methodologische Rahmen ist für die Übertragung des Begriffs im Einzelnen dann zu beachten? Zusammengenommen lautet daher die zentrale Forschungsfrage, die dieser Arbeit zugrunde liegt: Können Begriffe mit Ursprung oder Prägung im innerstaatlichen Recht auch in der Völkerrechtsordnung adäquat verwendet werden und welche methodologischen Voraussetzungen wären in diesem Fall für eine Übertragung der innerstaatlichen Begriffe in das Völkerrecht zu beachten?

---

<sup>43</sup> So *Hoyningen-Huene*, Die Wissenschaftsphilosophie Thomas S. Kuhns, 1989, S. 209.

<sup>44</sup> So *Kuhn*, *Postscript – 1969, The Structure of Scientific Revolutions*, 3. Aufl. 1996, S. 201.

<sup>45</sup> Siehe hierzu insbesondere Teil 2, S. 73 ff.