

Einige Betrachtungen zu General Comment No. 29 (2001) des Menschenrechtsausschusses

Eckart Klein

I.

Unmittelbar vor Abschluß seiner Sommer-session, am 24. Juli 2001, verabschiedete der Menschenrechtsausschuß seinen General Comment No. 29 zu „Art. 4: Derogations during a state of emergency“¹. Die Ausschußmitglieder konnten nicht wissen, welche Aktualität ihre Arbeit kurz darauf gewinnen sollte – am 11. September 2001 kam es zu den schrecklichen Terroranschlägen in New York und dem Angriff auf das Pentagon in Washington sowie zum Absturz eines vierten in eine weitere terroristische Aktion verwickelten Flugzeugs. Die verständlichen Abwehrmaßnahmen, die zahlreiche Staaten seit diesem Zeitpunkt gegen möglicherweise drohende Akte des internationalen Terrorismus ergriffen haben und zu denen sie auch vom Sicherheitsrat der Vereinten Nationen ausdrücklich aufgefordert worden sind², müssen freilich die auch in solchen Gefährdungslagen notwendigen rechtlichen Schranken beachten. So sehr es Aufgabe des Staates ist, seine Bewohner zu schützen, so wenig darf er sich in Erfüllung dieser Funktion von seinen rechtlichen Verpflichtungen beliebig freizeichnen. Wie weit diese Verpflichtungen reichen, ist im Einzelfall am Maßstab des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, darüber hinaus wird aber in wichtigen Vorschriften allgemein geregelt, ob und inwieweit ein Staat grundsätzlich in Notstandszeiten die in Normalzeiten geltenden Verpflichtungen einstweilen beiseiteschieben darf.

¹ HRI/GEN/1/Rev. 6 (12 May 2003), S. 186; auch abrufbar im Internet: www.unhchr.ch

² Sicherheitsratsresolutionen S/RES/1368 (2001); S/RES/1373 (2001); S/RES/1377 (2001).

Nach kurzen Bemerkungen zum Phänomen der General Comments soll der hier besonders interessierende Kommentar zu Art. 4 IPBPR etwas eingehender beleuchtet werden.

II.

1. Die General Comments – oder wie sie zum Teil auch heißen: General Recommendations³ – sind ein wichtiges, allerdings oft übersehenes Instrument der verschiedenen Vertragsorgane, mit denen diese ihre Aufgabe, die ihnen zugeordneten internationalen Menschenrechtsverträge zu überwachen, erfüllen⁴. Zunächst wurde die Möglichkeit, solche „Allgemeine Bemerkungen“ zu verfassen, benutzt, um pauschale Kritik am Verhalten der Vertragsstaaten hinsichtlich der (Nicht-)Erfüllung ihrer Vertragspflichten zu äußern. Diese Kritik konnte nämlich bis zum Beginn der 90er Jahre, als der Ost-West-Gegensatz wegfiel, nur generell, nicht aber gezielt auf einen bestimmten Staat geübt werden. Vor allem die Ostblockstaaten bestritten den Ausschüssen die Kompetenz zur individuellen Kritik. Konkrete Kritikpunkte ließen sich bis dahin nur in den „Summary Records“ der Sitzungen enthaltenen, der Öffentlichkeit wenig transparenten Fragen

³ Der Begriff General Recommendations wird benutzt von CERD und CEDAW; bei den übrigen Vertragsorganen ist der Begriff General Comment üblich.

⁴ Vgl. hierzu *Torkel Opsahl*, The General Comments of the Human Rights Committee, in: *Des Menschen Recht zwischen Freiheit und Verantwortung*, FS K. J. Partsch, 1989, S. 273ff.; *Eckart Klein*, General Comments, in: *Recht – Staat – Gemeinwohl*, FS D. Rauschnig, 2001, S. 301ff.

und Bemerkungen der Ausschußmitglieder entnehmen. Zu Beginn der 90er Jahre verabschiedete der Menschenrechtsausschuß seine ersten „Abschließenden Bemerkungen“ (Concluding Observations) zum Abschluß der Prüfung von Staatenberichten⁵.

2. Mit diesem Zeitpunkt änderte sich die Funktion der General Comments. Sie wurden aus dem in Art. 40 Abs. 4 IPBPR durchaus angelegten Kontext zum Staatenberichtsverfahren etwas herausgelöst. Freilich bleibt ihre Aufgabe weiter, den Vertragsparteien Hinweise auf Problemzonen und deren richtiges Verständnis zu geben, die sich dem Ausschuß bei der Diskussion der Staatenberichte gezeigt haben, so daß künftige Staatenberichte hierauf eingehen können. Aber der Horizont ist doch erweitert worden. So finden auch die zunehmenden Erfahrungen des Ausschusses mit Individualbeschwerden, die ihn ja zur Entscheidung sehr konkreter Rechtsfragen zwingen, Eingang in seine General Comments. Vor allem erweisen sich diese immer stärker als Arbeits- und Argumentationsmaterial für Nichtregierungsorganisationen und die „Scientific community“ wirken also heute viel stärker in die Breite als dies zuvor der Fall war. Zur Verstärkung dieser erfreulichen Tendenz ist es daher erforderlich, die meist nur in den Arbeitssprachen des Ausschusses zugänglichen General Comments in die jeweiligen Landessprachen zu übersetzen⁶.

3. In der Regel beginnt die Arbeit an einem General Comment mit einer Anregung aus dem Kreis der Ausschußmitglieder. Wird dieser Vorschlag angenommen, wird ein hierzu bereites Mitglied zum „Berichterstatter“ bestellt, der nach Sammlung des

Materials eine erste Konzeption vorlegt und, nach Billigung durch den Ausschuß, dann einen durchformulierten Entwurf präsentiert, der sehr genau und im Detail, das heißt Satz für Satz, im Plenum diskutiert wird. Der danach überarbeitete Entwurf wird nochmals in einer zweiten Lesung debattiert, bevor er im Wege einer Schlußabstimmung angenommen werden kann. Nach dem Stand vom Mai 2003⁷ hat der Menschenrechtsausschuß inzwischen 30 General Comments verabschiedet, der Ausschuß für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte 15, CERD: 29, CEDAW: 24, CAT: 1 und CRC: 3 General Comments oder Recommendations.

Die intensive Beschäftigung des gesamten Ausschusses mit dem Entwurf eines General Comment macht das Endprodukt in der Tat zu einem Gemeinschaftswerk, ebenso wie die Concluding Observations oder die Entscheidungen (Views) über Individualbeschwerden. Gleichwohl ist festzuhalten, daß es in den meisten Fällen der Berichterstatter ist, der dem General Comment die Richtung und Struktur gibt, wobei es auch vorkommt, daß sich ein Berichterstatter nicht durchsetzen kann. Liegt der Grund hierfür in prinzipiellen und nicht überbrückbaren Differenzen, wird die Arbeit zurückgestellt.

Es ist eine gewisse Tendenz festzustellen, daß die General Comments an Umfang, aber auch Aussagekraft zunehmen. Dies hängt sicher mit dem weiter gewordenen Erfahrungshorizont des Ausschusses selbst zusammen, aber auch mit der bewußter gewordenen Bedeutung der General Comments für die Menschenrechtsarbeit, hängt natürlich aber auch mit den wissenschaftlichen Neigungen des jeweiligen Berichterstatters zusammen. Man kann diese Entwicklung nachvollziehen, wenn man sich die jüngsten General Comments des Menschenrechtsausschusses zu Art. 12 – Freizügigkeit (Berichterstatter: Eckart Klein, Deutschland), zu Art. 3 – Gleichheit der Rechte von Männern und Frauen (Be-

⁵ Am 4. November 1991 (43. Sitzung) zu Jugoslawien, am 10. April 1992 (44. Sitzung) zu Peru. Beide Bemerkungen finden sich im Jahresbericht des Ausschusses von 1992, UN-Dok. A/47/40, Annex 7, S. 199f.

⁶ Im MenschenRechtsMagazin ist neben dem General Comment No. 29 in diesem Heft auch bereits General Comment No. 27 zu Art. 12 (Freizügigkeit) im Heft 2/2002 in deutscher Sprache veröffentlicht worden.

⁷ Siehe Fn. 1.

richterstatter: *Cecilia Medina Quiroga*, Chile) und zu Art. 4 – Suspendierung von Rechten während eines Notstandes (Berichterstatter: *Martin Scheinin*, Finnland) näher betrachtet.

Auf einen Unterschied, der bei den General Comments zu Tage tritt, ist noch aufmerksam zu machen. Einige von ihnen behandeln Verfahrensfragen (z. B. Berichtspflichten), andere befassen sich mit schwierigen, die materielle Verpflichtung betreffenden allgemeinen Rechtsfragen (z. B. Vorbehalte, Kündigungsmöglichkeit), die meisten wenden sich freilich unmittelbar dem Verständnis einer bestimmten materiellen Menschenrechtspflichten enthaltenden Vertragsvorschrift zu. Besondere Bedeutung kommt dabei der Klärung der Umstände zu, unter denen der Staat die garantierten Rechte einschränken darf⁸, möglicherweise sogar – zum Schutz anderer Individuen oder der Allgemeinheit – verpflichtet ist, von den Begrenzungsmöglichkeiten Gebrauch zu machen⁹.

III.

Wie häufig nationale Verfassungen gehen auch internationale Menschenrechtsinstrumente realistisch davon aus, daß der Menschenrechtsstandard, der in Normalzeiten akzeptiert ist, nicht unter allen Umständen auch in Zeiten schwerer Notlage aufrecht zu erhalten ist. Beispiele sind neben Art. 4 IPBPR, der hier zu behandeln ist, Art. 15 EMRK und Art. 27 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention. Die viel erörterte Frage, ob es sinnvoll ist, normativ auch für den Notstand vorzusorgen¹⁰, ist jedenfalls für diese Menschen-

rechtsverträge positiv beantwortet worden, und zwar dahin, daß es wohl erlaubt ist, unter Beachtung bestimmter Voraussetzungen zeitweilig von übernommenen Verpflichtungen abzuweichen, daß es aber einige Rechte gibt, die selbst unter solchen außergewöhnlichen Umständen nicht suspendiert werden dürfen.

Art. 4 IPBPR beschreibt in Abs. 1 die allgemeinen Bedingungen, unter denen eine Derogation zulässig ist, nennt in Abs. 2 die notstandsfesten Rechte und legt dem derogierenden Staat in Abs. 3 Notifikationspflichten auf. General Comment No. 29, der einen älteren und sehr viel kürzeren General Comment (No. 5 von 1981) ersetzt, folgt im wesentlichen dieser Systematik. Hervorgehoben werden kann hier nur folgendes:

1. Am Anfang wird der wichtige Grundsatz verdeutlicht, daß die Notstandsproklamation und die damit gegebenenfalls verbundene Abweichung von den Verpflichtungen des Paktes von der Intention getragen sein muß, so schnell wie möglich zum Normalzustand und damit zur vollen Respektierung aller garantierten Menschenrechte zurückzukehren¹¹. Derogation kann nur die ausnahmsweise und vorübergehende Abweichung von den Rechtspflichten bedeuten; Derogation bedeutet zeitweise Außerkraftsetzung oder eben Suspendierung der Verpflichtungen (GC, Ziff. 1 und 2).

2. Nicht jede öffentliche Katastrophe oder Störung kann als zur Suspendierung berechtigender Umstand angesehen werden. Vielmehr muß diese Situation eine besondere Qualifikation haben; sie muß nach Art. 4 „das Leben der Nation (des Staates) bedrohen“. Dies kann, muß aber keineswegs immer, bei bewaffneten Konflikten

⁸ General Comment No. 27 (1999) geht vor allem intensiv auf die Schrankenkláuseln ein; vgl. dazu *Leading Cases of the Human Rights Committee*, *Raija Hanski / Martin Scheinin* (Komp.), 2003, S. 203.

⁹ Zu solchen Konstellationen vgl. *Eckart Klein* (Hrsg.), *The Duty to Protect and to Ensure Human Rights*, 2000.

¹⁰ Zu dieser allgemeinen Frage vgl. *Eckart Klein*, *Der innere Notstand*, in: J. Isensee /

P. Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Bd. VII, 1992, § 169, Rn. 1ff, 61ff.

¹¹ Aus deutscher Sicht vgl. *Konrad Hesse*, *Grundfragen einer verfassungsmäßigen Normierung des Ausnahmezustandes*, *JZ* 1960, S. 105ff.; *Klein* (Fn. 10), § 169 Rn. 4.

der Fall sein, ist aber auf solche Lagen – wie übrigens auch Art. 15 EMRK und Art. 27 AMRK zeigen – nicht notwendig beschränkt; allerdings besteht dann eine zusätzliche Last zu begründen, weshalb die konkrete Situation das Leben der Nation bedroht¹². Im übrigen muß der Notstand nach den staatlichen Gesetzen offiziell proklamiert sein, innerstaatlich rechtswidrige Ausrufung des Notstandes wirkt sich auf die Rechtmäßigkeit des völkerrechtlichen Handelns aus (GC, Ziff. 2 und 3).

3. Eine Suspendierung der Vertragspflichten ist, falls generell möglich, nur soweit zulässig, als sie nach den Umständen erforderlich ist – dies gilt in räumlicher, zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht. Offenkundig wird hier der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wirksam, der bekanntermaßen auch von größter Bedeutung bei der Prüfung ist, ob von den in Normalzeiten vorgesehenen Möglichkeiten, Rechte einzuschränken, zulässigerweise Gebrauch gemacht worden ist¹³. Gleichwohl sind Rechtsbeschränkungen und Suspendierungen strikt zu unterscheiden. In vielen Fällen wird auch im offiziell proklamierten Notstand mit den normalen Einschränkungsmöglichkeiten auszukommen sein, da sich dann die Verhältnismäßigkeit einer Rechtsbeschränkung anders darstellen wird als im Normalfall. Nur wenn dem Notstand damit nicht effektiv zu begegnen ist, kann – nach Maßgabe der Verhältnismäßigkeit – an eine Suspendierung des Rechts (die auch von den Einschränkungsmöglichkeiten befreit) gedacht werden, wobei auch die konkret vom Staat ergriffenen Maßnahmen als Notstandsmaßnahmen sich am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz messen lassen müssen (GC, Ziff. 4 bis 6).

4. Art. 4 Abs. 2 benennt verschiedene Rechte, die keinesfalls abdingbar sind.

¹² Vgl. hierzu die Notifikation des Vereinigten Königreiches zu Art. 15 EMRK und Art. 4 IPBPR.

¹³ Vgl. hierzu in bezug auf Art. 12 General Comment No. 27, 1999 (Fn. 6), Ziff. 11-18.

Hinzu tritt gemäß Art. 1 Abs. 1 und Art. 6 des Zweiten Fakultativprotokolls von 1989, das für die derzeit 50 Parteien des Vertrages gilt, das Verbot, Personen hinzurichten. Nicht-Suspendierbarkeit bedeutet nicht Uneinschränkbarkeit. Die meisten Rechte sind auch in Normalzeiten einschränkbar (z. B. Art. 12 Abs. 3, Art. 18 Abs. 3). Die Einschränkungsmöglichkeiten werden im Notstand natürlich nicht verschlossen, allerdings darf sich eine in diesen Umständen erfolgende Einschränkung nur nach Maßgabe eben dieser Möglichkeiten vollziehen (GC, Ziff. 7).

5. Art. 4 Abs. 1 weist daraufhin, daß – ebenso wie bei den Einschränkungsmöglichkeiten – auch von der Rechtesuspendierung nur unter Beachtung des Diskriminierungsverbots Gebrauch gemacht werden darf. Diskriminierungen aus bestimmten Gründen – die übrigens deutlich enger gefaßt sind als die in Art. 26 genannten! – müssen auch in der Anwendung des Menschenrechte suspendierenden Notstandsrechts vermieden werden (GC, Ziff. 8). Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang übrigens auf General Comment No. 18 (1989) zum Grundsatz der Nichtdiskriminierung, wo es in Ziff. 13 heißt: „... the Committee observes that not every differentiation of treatment will constitute discrimination, if the criteria for such differentiation are reasonable and objective and if the aim is to achieve a purpose which is legitimate under the Covenant“.

6. Art. 4 Abs. 1 läßt eine Derogation nur von bestimmten Rechten des Paktes zu, kann eine Abweichung von Verpflichtungen aus anderen Rechtsquellen also nicht rechtfertigen. Dies wird in der Vorschrift ausdrücklich vermerkt. Obgleich der Menschenrechtsausschuß grundsätzlich nur die Respektierung der Paktrechte zu überwachen hat, wird ihm durch die tatbestandliche Voraussetzung der Vereinbarkeit der Derogation mit anderen völkerrechtlichen Verpflichtungen auch eine Prüfungspflicht bezüglich dieser anderen Pflichten auferlegt, ganz entsprechend zu der Vorausset-

zung innerstaatlich korrekter Notstandsproklamation. Zutreffend wird in diesem Kontext auf Art. 5 Abs. 2 IPBPR verwiesen (GC, Ziff. 9 und 10).

7. Verschiedentlich wird auf die Existenz nicht derogierbarer Rechte – die übrigen in Art. 4 IPBPR, Art. 15 EMRK, Art. 27 AMRK divergieren – als Beleg zwingender (peremptory), dem internationalen ordre public angehöriger Menschenrechtsnormen verwiesen.¹⁴ Das ist keineswegs selbstverständlich, wenn man etwa an Art. 11 IPBPR denkt, der offenbar nur deshalb für nicht suspendierbar erklärt wird, weil seine Suspendierung gewiß nichts zur Bewältigung eines öffentlichen Notstandes beitragen könnte. Soweit sonstige Normen, etwa die des humanitären Völkerrechts, zwingend sind (z. B. Verbot der Geiselnahme, Verbot kollektiver Bestrafung), bleiben sie selbstverständlich unberührt; Art. 4 bietet keinerlei Rechtsgrundlage zu deren Suspendierung. Umgekehrt wird man in allen Handlungsweisen, die – etwa im Römischen Statut für die Errichtung eines Internationalen Strafgerichtshofs – als Verbrechen gegen die Menschlichkeit definiert sind, eine nicht übersteigbare Schranke sowohl der (normalen) Grundrechtseinschränkung als auch der Derogationsmöglichkeit sehen müssen.

8. Besonders hervorzuheben ist, daß der Ausschuß die Unzulässigkeit einer Suspendierung von Rechtsgewährleistungen im Notstand über die in Art. 4 Abs. 2 enthaltene Aufzählung ausgedehnt hat. Dies wird an verschiedenen Beispielen in General Comment Ziff. 13 illustriert, wobei der wesentliche Grund für die Ausweitungen in der unmittelbaren Verankerung dieser Rechte in der Menschenwürde (Art. 10) und in ihrer Verankerung im nicht dispo-

niblen allgemeinen Völkerrecht liegt (Geiselnahmen, Entführungen, Elemente des Minderheitenschutzes, Vertreibung). Es handelt sich hier sicherlich um eine Erweiterung, die nicht allseits auf Zustimmung stoßen wird, die aber in die richtige Richtung weist. Art. 2 Abs. 3 wird gleichfalls in seiner Essenz für nicht suspendierbar erklärt; Anpassungen des Rechtsschutzsystems im Notstand, falls wirklich erforderlich, werden akzeptiert, nicht aber darf die grundlegende Verpflichtung, daß für jede Rechtsverletzung eine Wiedergutmachung (remedy) zu erfolgen hat, suspendiert werden (GC, Ziff. 14); der englische Begriff „remedy“ hat die Bedeutung sowohl eines verfahrensrechtlichen Schutzes als auch materieller „Heilung“ der Verletzung¹⁵. Eine zusätzliche Ausweitung erfolgt dadurch, daß ein Mindestmaß an Verfahrensrechten, eines fair trial, nicht ausgeschlossen werden darf. Soweit Rechte, wie Art. 6, nicht nach Art. 4 Abs. 2 derogierbar sind, dürfen die hierfür einschlägigen verfahrensrechtlichen Garantien (Art. 14 und 15) nicht gemindert werden (GC, Ziff. 15 und 16).

9. Die in Art. 4 Abs. 3 vorgesehenen Notifikationspflichten dienen verschiedenen Zwecken. Sie haben eine „Warnfunktion“ für den sich auf Notstand berufenden Staat, machen die übrigen Vertragsparteien darauf aufmerksam, daß auch sie für das Funktionieren des Paktes Verantwortung tragen¹⁶, und geben dem Ausschuß die Möglichkeit, seiner Überwachungspflicht wirklich nachzukommen, um einerseits die Rechtmäßigkeit der Suspendierung beurteilen, andererseits die dadurch herbeigeführte zeitweilige Einschränkung der Vertragspflichten im Staatenberichts- und Individualbeschwerdeverfahren berücksich-

¹⁴ Zur Zugehörigkeit völkergewohnheitsrechtlich verbürgter Menschenrechte zu den zwingenden Normen des Völkerrechts vgl. Restatement of the Law: The Foreign Relations of the United States, Third, Vol. 2, Para. 702, S. 167 und 174f.

¹⁵ Eckart Klein, Claims under the International Covenant on Civil and Political Rights, in: A. Randelzhofer / C. Tomuschat (Hrsg.), State Responsibility and the Individual, Reparation in Instances of Grave Violations of Human Rights, 1999, S. 27ff. (33).

¹⁶ Vgl. Manfred Nowak, U. N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary, 1993, Art. 2, Rn. 56.

tigen zu können. Auch spätere Änderungen, insbesondere die Aufhebung der Suspendierung, sind zu notifizieren (GC, Ziff. 17). Zweifellos bringt Art. 4 Abs. 3 eine eigenständige Vertragspflicht zum Ausdruck. Der General Comment nimmt keine Stellung zu der Frage, ob die Nichtnotifikation die Berufung auf die Zulässigkeit der Derogation ausschließt. Anzunehmen ist dies nicht, da die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Suspendierung in Art. 4 Abs. 1 genannt sind (vgl. GC, Ziff. 2: „two fundamental conditions“).¹⁷

IV.

General Comment No. 29 (2001) über die Zulässigkeit, Rechte im Notstand zu suspendieren, setzt die Reihe wichtiger „Allgemeiner Bemerkungen“ des Menschenrechtsausschusses fort. Ein weiterer General Comment zur Implementierung des Paktes (Art. 2) steht kurz vor seiner Vollendung. Auch wenn die Ausführungen des Ausschusses weder hier noch sonst den Anspruch auf rechtliche Verbindlichkeit erheben können, sind sie doch wichtige, von der Autorität des Ausschusses getragene Stellungnahmen, die in der Diskussion über das richtige Verständnis des Umfangs der Vertragspflichten eine bedeutsame Position einnehmen.¹⁸

¹⁷ Vgl. *Nowak*, siehe Fn. 16, Art. 4, Rn. 17f.

¹⁸ Dies wird etwa deutlich bei *Sarah Joseph / Jenny Schultz / Melissa Castan*, *The International Covenant on Civil and Political Rights. Cases, Materials, and Commentary*, 2000, passim, wo überall neben dem Wortlaut der Vorschrift auch auf wichtige Ausführungen der General Comments hingewiesen wird.