

## Die Alliierten Vorbehaltsrechte im Spannungsverhältnis zwischen friedenspolitischer Sanktion und nationaler Selbstbestimmung.

*Christian Tomuschat*

Seit dem 3. Oktober 1990 ist die Bundesrepublik Deutschland rechtlich gesehen ein Staat wie jeder andere, der keinem Sonderrecht mehr unterliegt. In Art. 7 des Vertrages über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland,<sup>1</sup> dem sogenannten „2+4“-Vertrag, heißt es, daß die vier Hauptsiegermächte des Zweiten Weltkrieges ihre „Rechte und Verantwortlichkeiten in bezug auf Berlin und Deutschland als Ganzes“ beenden und daß demgemäß „das vereinte Deutschland [...] volle Souveränität über seine inneren und äußeren Angelegenheiten“ haben wird. Freilich konnte dieser erst am 12. September 1990 unterzeichnete Vertrag endgültig noch nicht am Tage des Beitritts der DDR zu dem westdeutschen Teilstaat in Kraft treten, da sich die notwendigen parlamentarischen Zustimmungsverfahren in der kurzen Zeitspanne von drei Wochen bis zum vorgesehenen Tag der Wiedervereinigung nicht zum Abschluß bringen ließen. Es war ein kluger Einfall deutscher Diplomatie, die Vier Mächte am 1. Oktober 1990 zu einer Erklärung über die Aussetzung jener Rechte und Verantwortlichkeiten<sup>2</sup> zu bewegen. Man braucht nicht das bekannte Wort „Il n’y a que le provisoire qui dure“ zu bemühen, um sich klarzumachen, daß diese vorläufige Entscheidung nicht wieder umzustößen war. Ein einmal in die Volljährigkeit entlassener Schützling läßt sich nicht wieder in den Stand der Unmündigkeit zurückstufen. In der Tat lief in der Folge selbst in der Sowjetunion das parlamentarische Verfahren ohne Schwierigkeiten ab. So konnte der Vertrag am 15. März 1991 definitiv in Kraft treten.<sup>3</sup> Eine fast 46-jährige Geschichte von Deutschland unter Besatzungsherrschaft war damit an ihrem Endpunkt angelangt.

Die Ereignisse um den 8. Mai 1945, die vor wenigen Wochen mit einem hohen Maß an Emotionalität diskutiert worden sind, bilden auch die Grundlage für die von den Vier Alliierten in Anspruch genommenen besonderen Rechte und Verantwortlichkeiten in und für Deutschland. Der nationalsozialistische Herrschaftsapparat war Anfang 1945 zusammengebrochen, die Deutsche Wehrmacht war geschlagen. Ihre förmliche Anerkennung fand die Niederlage von deutscher Seite in der Kapitulationsurkunde vom 8. Mai 1945<sup>4</sup>,

1 Bundesgesetzblatt (zit. als BGBl) 1990/II, S. 1318-1329.

2 Vgl. die Bekanntmachung einer Erklärung der Außenminister Frankreichs, der Sowjetunion, des Vereinigten Königreichs und der Vereinigten Staaten im Zusammenhang mit dem in Moskau am 12.9.1990 unterzeichneten Vertrag über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland vom 2.10.1990, in: BGBl 1990/II, S. 1331-1332.

3 Vgl. die Bekanntmachung über das Inkrafttreten des Vertrages über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland vom 15.3.1991, in: BGBl 1991/II, S. 587-588.

4 Vgl. Urkunde über die militärische Kapitulation der deutschen Streitkräfte, Berlin, 8.5.1945, in: Rechtsstellung Deutschlands. Völkerrechtliche Verträge und andere rechtsgestaltende Akte. Hrsg. von Dietrich *Rauschning*, München: Deutscher Taschenbuch Verlag/Beck 1989 (2. Aufl.), S. 4f.; im englischen Wortlaut bei: Ingo von Münch (Hrsg.), *Dokumente des geteilten Deutschland*. Stuttgart:

die korrekt als „Act of Military Surrender“ bezeichnet war. Zwar wurde darin die „bedingungslose Kapitulation“ erklärt (Abs. 1), aber die Lektüre macht deutlich, daß es sich - dem Titel entsprechend - lediglich um eine Erklärung der Deutschen Wehrmacht, vertreten durch die Generale Friedeburg, Keitel und Stumpf, handelte, deren Sinngehalt keineswegs als Aufgabe der deutschen Staatsgewalt oder ihre Übertragung auf die Alliierten gewertet werden kann. Einer solchen Deutung steht vor allem die Tatsache entgegen, daß in Abs. 4 von seiten der Alliierten ein Vorbehalt zugunsten eines ‘allgemeinen’ Kapitulationsinstruments gemacht war, welches „Deutschland *und* den deutschen Streitkräften in ihrer Gesamtheit“ auferlegt werden sollte.<sup>5</sup> Dazu ist es - jedenfalls unter diesem Namen - niemals gekommen.

Auszugehen ist also statt dessen von der zeitlich späteren Berliner Erklärung vom 5. Juni 1945<sup>6</sup>, mit der die Vier Mächte - ohne alle Umschweife - in umfassender Weise die oberste Regierungsgewalt in bezug auf Deutschland („supreme authority with respect to Germany“) übernahmen. Damit war Deutschland nunmehr seiner politischen Entscheidungsfreiheit beraubt - was kein Werturteil, sondern eine bloße Feststellung sein soll.

Scheidet die Kapitulationsurkunde vom 8. Mai 1945 als Rechtfertigung für das durch die Berliner Erklärung etablierte Sonderregime aus, so muß nach anderen geeigneten Rechtskonstruktionen Ausschau gehalten werden. Bekanntlich können Juristen Meister in der Kunst sein, die durch den Einsatz von Macht geschaffenen Fakten auch rechtlich zu legitimieren - ebenso wie die Geschichte unzählige Beispiele für die gegenläufige Tendenz aufweist, daß nämlich Juristen Argumente für den Aufstand gegen die herrschenden Machtverhältnisse geliefert haben. Sicher in die erste Kategorie fielen indes seinerzeit die Thesen von Hans Kelsen, der eine eher schlichte gedankliche Operation anstellte. Da, was niemals bestritten worden ist, ein Staat die drei Elemente Staatsgebiet, Staatsvolk und Staatsgewalt umfasse, büße er seine Existenz ein, wenn eines dieser drei Elemente weg falle. Auf Grund des Zusammenbruchs des Deutschen Reiches im Mai 1945 und der Absetzung der Nachfolgeregierung Dönitz habe sich jede Spur deutscher Staatsgewalt verloren. Deutschland sei deswegen als Staat untergegangen. Dies wiederum habe zur Folge, daß den Siegermächten keinerlei rechtliche Bindungen gegenüber Deutschland obliegen könnten. Sie seien frei, das besiegte Land nach ihrem uneingeschränkten politischen Ermessen zu behandeln.<sup>7</sup>

---

Kröner 1968, S. 18f.

5 So auch Fritz Faust, *Das Potsdamer Abkommen und seine völkerrechtliche Bedeutung*. Frankfurt a. Main/Berlin: Metzner 1964 (3. Aufl.), S. 82; Paul Guggenheim, *Lehrbuch des Völkerrechts*, Bd./II. Basel: Verlag für Recht und Gesellschaft 1951, S. 819 Anm. 156; Eberhard Menzel, *Deutschland - ein Kondominium oder Koimperium?*, in: *Jahrbuch für internationales und ausländisches öffentliches Recht* 1 (1948), S. 43-86 (61); Georges Sauser-Hall, *L'occupation de l'Allemagne par les Puissances Alliées*, in: *Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht* 3 (1946), S. 9-63 (24).

6 Berliner Deklaration in Anbetracht der Niederlage Deutschlands und der Übernahme der obersten Regierungsgewalt hinsichtlich Deutschlands vom 5.6.1945, in: von Münch, *Dokumente des geteilten Deutschland*, S. 19-24.

7 Vgl. Hans Kelsen, *The Legal Status of Germany According to the Declaration of Berlin*, in: *American Journal of International Law* (zit. als AJIL) 39 (1945), S. 518-526 (519, 521).

Es trifft zu, daß im Jahre 1945 das Selbstbestimmungsrecht der Völker noch nicht zu einem verbindlichen Rechtsprinzip herangewachsen war.<sup>8</sup> Demgemäß war es nach den Aussagen der führenden Völkerrechtler jener Zeit durchaus gestattet, sich nach der Niederbringung eines Gegners ('*debellatio*') dessen Gebiet mitsamt der Bevölkerung einzuverleiben.<sup>9</sup> Aber der Sieger war vor eine unausweichliche Wahlentscheidung gestellt. Wenn die Möglichkeit der Annexion nicht genutzt wurde, blieb alles beim alten, der besetzte Staat bestand als Rechtssubjekt fort<sup>10</sup>, zumal ja auch der Zustand der totalen Ohnmacht nur eine Momentaufnahme darstellt, die bald wieder von der tatsächlichen Entwicklung überholt wird. Im übrigen herrscht im Völkerrecht - durchaus verständlich - ein *horror vacui*: Kaum zu bewältigende Schwierigkeiten stellen sich ein, wenn ein Gebiet plötzlich herrenlos sein und seine Bevölkerung ihre Staatsangehörigkeit verloren haben soll. Demgemäß fanden Kelsens Thesen in der Praxis bald kein Gehör mehr. Kein Deutscher wurde als Staatenloser behandelt.<sup>11</sup> Wichtig war es für die Alliierten im übrigen, nicht etwa Deutschland als Haftungsschuldner für die durch die nationalsozialistischen Verbrechen angerichteten Schäden zu verlieren. An der Annahme staatlicher Kontinuität führte letzten Endes kein Weg vorbei.

Weniger formalistisch als der von Kelsen entwickelte Denkansatz war der von dem schweizerischen Völkerrechtler Georges Sauser-Hall unternommene Erklärungsversuch, daß die Alliierten eine Treuhandschaft für Deutschland übernommen hätten.<sup>12</sup> Auch diese These verlangte nach einer weiteren rechtlichen Fundierung, da sich ja kein Staat und auch keine Staatengruppierung nach eigenem Gutdünken anmaßen darf, über einen anderen ein Vormundschaftsregime zu errichten. Sauser-Hall glaubte, sie im Friedensgedanken finden zu können. In der Tat war damit ein Rechtsprinzip aufgezeigt, das bereits 1945 ein festes Fundament besaß. Im Jahre 1928 hatten sich die Nationen der Welt durch den sogenannten Briand-Kellogg-Pakt<sup>13</sup> feierlich verpflichtet, auf den Krieg als Mittel der Politik zu verzichten. Mit der Auslösung des Krieges gegen Polen, der sich dann zum Zweiten Weltkrieg ausweitete, hatte Deutschland eine schwere Völkerrechtsverletzung begangen. Gerade durch die Schrecknisse dieses Krieges hat sich im übrigen der Friedensbegriff als Kernelement einer neuen Völkerrechtsordnung gefestigt. Auf der Konferenz zur Gründung der Vereinten Nationen im Mai/Juni 1945 war unbestritten, daß die

8 Vgl. dazu etwa Christian Tomuschat, *Self-Determination in a Post-Colonial World*, in: ders., *Modern Law of Self-Determination*, Dordrecht: Nijhoff 1993, S. 1f.

9 So insbesondere das maßstabsetzende Lehrbuch von Lassa Oppenheim/Hersch Lauterpacht, *International Law*, Bd. 1. London u.a.: Longmans, Green and Co. 1947 (6. Aufl.), S. 518; ferner etwa A. V. Freeman, *General Note on the Law of War Booty*, in: *AJIL* 40 (1946), S. 795-803 (796); Sauser-Hall, *L'occupation de l'Allemagne par les Puissances Alliées*, S. 25.

10 Vgl. Menzel, *Deutschland - ein Kondominium oder Koimperium?*, S. 58 f.

11 Zur Probe kam es im sogenannten Küchenmeister-Fall, Urteil des britischen Divisional Court vom 3.4.1946, [1946] 1 All E. R. 635, kommentiert von Ingo von Münch, in: Karl Strupp/Hans-Jürgen Schlochauer, *Wörterbuch des Völkerrechts*, Bd. 3, Berlin: de Gruyter 1962, S. 116f.

12 Sauser-Hall, *L'occupation de l'Allemagne par les Puissances Alliées*, S. 36-53; ähnlich André Gros, *La condition juridique de l'Allemagne*, in: *Revue générale de droit international public*. Jg. 50 (1946), S. 67-78 (77).

13 Vgl. Gesetz zu dem Vertrag über die Ächtung des Krieges vom 9.2.1929, in: *Reichsgesetzblatt* 1929/II, S. 97-101.

Charta - über ein Kriegsverbot hinausreichend - ein allgemeines Gewaltverbot enthalten müsse (Art. 2 Abs. 4). Zur Sicherung der Friedlichkeit in den internationalen Beziehungen wurde die Schaffung des Sicherheitsrats beschlossen. Kurzum, genau zur selben Zeit, als die alliierten Siegermächte ihre Entscheidungen über das künftige Schicksal Deutschlands trafen, hatte sich das Friedensgebot als verbindliche Rechtsregel durchgesetzt.

Gewiß hätte damals ein Völkerrechtsjurist nicht mit mathematischer Genauigkeit aussagen können, welche Sanktionen gegen einen Friedensstörer ergriffen werden dürfen. Daß aber doch zumindest alle Maßnahmen zulässig sein mußten, die dazu bestimmt waren, die Gefahr des Ausbruchs eines neuen Krieges von deutschem Boden aus zu verhindern, kann keinem ernstlichen Zweifel unterliegen. Demzufolge steht außer Frage, daß die Siegermächte eine uneingeschränkte völkerrechtliche Legitimation besaßen, als sie den deutschen Militärapparat zerschlugen und versuchten, die rassistische Ideologie des Nationalsozialismus auszumerzen.<sup>14</sup> Auch die Bemühungen, in Deutschland eine neue demokratische Kultur aufzubauen, werden von dem Konzept der Treuhandschaft gedeckt und konnten vom deutschen Volk nur als willkommene Hilfe beim Wiederaufbau seiner Staatlichkeit empfunden werden.

Es stellt eine interessante zeitliche Koinzidenz dar, daß gerade in diesen Tagen die Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen über die Rechtsfolgen sogenannter „völkerrechtlicher Verbrechen“, d. h. besonders schwerer Völkerrechtsverstöße, berät. In seinem zu diesem Thema vorgelegten Bericht hat der zuständige Sonderberichterstatter, der Italiener Arangio-Ruiz, die Auffassung vertreten, daß es möglich sein sollte, in solchen Fällen insbesondere dem Friedensbrecher alle Arten von Sanktionen aufzuerlegen, die geeignet sind, die Einhaltung des Gewaltverbots sicherzustellen.<sup>15</sup> In diese Richtung hat sich im übrigen auch die Praxis des Sicherheitsrates entwickelt. Der Rat hat sich mit der Zurückschlagung des von Irak gegen Kuwait unternommenen Überfalls nicht zufrieden gegeben, sondern in einer ganzen Serie anschließender Resolutionen verlangt, daß in dem Aggressor-Staat das militärische Rüstungspotential soweit reduziert wird, daß jede Gefahr eines neuen Angriffs ausgeschlossen ist.<sup>16</sup> Die Intensität der gegen Deutschland verhängten Sanktionen haben diese Maßnahmen bei weitem nicht erreicht. Das liegt aber in der Tatsache begründet, daß die siegreiche Koalition davon abgesehen hat, das Land zu besetzen. Demgemäß wäre es unter reinen Machtgesichtspunkten illusorisch, die Forderung nach einer grundlegenden Reform des Regierungsapparates und einer Revision der Außenpolitik als Ziel zu erheben. Rechtlich fühlt sich aber der Sicherheitsrat in keiner Weise gehindert, durch seine Beschlüsse tief in die souveräne Gestaltungsfreiheit eines Landes einzugreifen, das wegen seines Handelns in den Bannkreis des Kap. VII der Charta gelangt ist. Die Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit

14 Vgl. Potsdamer Abkommen vom 2.8.1945, Abschnitt/III.: Deutschland, in: von Münch, Dokumente des geteilten Deutschland, S. 32-43 (34).

15 UN-Dok. A/CN.4/469 (9.5.1995), S. 12 § 32.

16 Resolutionen 687 (1991), 707 (1991) und 715 (1991); vgl. auch das Statement des Präsidenten des Sicherheitsrates vom 11.3.1992, Teil/II (b), UN-Dok. S/23699, auch in: Resolutions and Decisions of the Security Council 1992, UN-Dok. S/INF/48, S. 75-78 (76).

stellt, wie auch die Praxis des Sicherheitsrates sonst erwiesen hat (insbesondere mit der Errichtung der internationalen Gerichtshöfe für Jugoslawien und Ruanda), eine sehr breite Kompetenzgrundlage dar. Es erscheint durchaus zulässig, aus diesen Entwicklungen der jüngsten Zeit auch Rückschlüsse auf die rechtliche Zulässigkeit des Vorgehens der Alliierten im Jahre 1945 zu ziehen.

Bald aber verlangte angesichts der weiteren Entwicklung hin zu Demokratie und Rechtsstaatlichkeit zumindest in den drei westlichen Besatzungszonen und der Demilitarisierung in ganz Deutschland die Frage nach einer Antwort, wie lange eigentlich die auf eine Ausnahmesituation gestützte völkerrechtliche Legitimation andauern könne. Wohl im Bewußtsein der prekären Rechtslage erließen die Westalliierten im Zusammenhang mit der geplanten Errichtung der Bundesrepublik Deutschland im April/Mai 1949 für die von ihnen verwalteten Zonen das sogenannte Besatzungsstatut<sup>17</sup>, das erstmals den Umfang der vorbehaltenen Befugnisse präzierte und den Deutschen im weitestgehenden Umfang 'self-government' - aber eben nicht 'self-determination' gewährte. Von dieser Rechtsposition aus war es nur konsequent, auch das für das Staatsfragment 'Bundesrepublik Deutschland' beschlossene Grundgesetz einem Genehmigungsvorbehalt zu unterwerfen und einzelne Bestimmungen - wie insbesondere die Zugehörigkeit Berlins zum Bund - zu suspendieren.<sup>18</sup> Man darf es eine gewisse Paradoxie der Geschichte nennen, daß in der Folgezeit die Impulse, die Bundesrepublik Deutschland wieder in einen Zustand der Normalität souveräner Staatlichkeit zurückzuführen, aus dem Bestreben herrührten, sie in das westliche Verteidigungsbündnis der NATO einzugliedern. Im sogenannten Deutschland-Vertrag vom 26. Mai 1952, der wegen Frankreichs Widerstand gegen eine Europäische Verteidigungsgemeinschaft erst zwei Jahre später in veränderter Form definitiv zustande kam<sup>19</sup>, wurde festgelegt (Art. 1 Abs. 2), daß „die Bundesrepublik [...] die volle Macht eines souveränen Staates über ihre inneren und äußeren Angelegenheiten haben“ wird. Freilich war dies eine trügerische Aussage, denn sie stand unter einer weitreichenden Einschränkung.<sup>20</sup> Die Drei Mächte behielten sich vor (Art. 2) „die bisher von ihnen ausgeübten oder innegehabten Rechte und Verantwortlichkeiten in bezug auf Berlin und auf Deutschland als Ganzes einschließlich der Wiedervereinigung Deutschlands und einer friedensvertraglichen Regelung“. Mit dieser Klausel nahm man gleichzeitig auf die Position der Sowjetunion Rücksicht, die ja physisch auf dem gesamten Gebiet der DDR mit starken Truppenverbänden präsent war und damals ständig eine Bedrohung für West-Berlin bildete.

---

17 Besatzungsstatut vom 8.4.1949, in: *von Münch*, Dokumente des geteilten Deutschland, S. 71-74. Das Besatzungsstatut trat am 21.9.1949 in Kraft, wenige Tage nach dem Zusammentreten des ersten Deutschen Bundestages (7.9.1949).

18 Vgl. das Schreiben der drei [westlichen, C.T.] Militärgouverneure betreffend die Genehmigung des Grundgesetzes vom 12.5.1949, in: *von Münch*, Dokumente des geteilten Deutschland, S. 130f.

19 Protokoll über die Beendigung des Besatzungsregimes in der Bundesrepublik Deutschland vom 23.10.1954, in: BGBl 1955/II, S. 215-252 (218).

20 Erst der 2+4-Vertrag, in dem dieselbe Formulierung verwendet wird, hat 35 Jahre später die definitive Wiederherstellung deutscher Souveränität herbeigeführt.



Wie immer man die Vorbehaltsklausel deuten mag, ob sie eine vertragliche Vereinbarung zwischen der Bundesrepublik und ihren Vertragspartnern darstellte und somit eine neue rechtliche Grundlage erhielt oder ob die Drei Mächte im Rahmen eines Vertragsinstruments eine einseitige Erklärung abgaben<sup>21</sup>, fest steht jedenfalls, daß das von umfassender Vormundschaft auf die Dimension von Rechten und Verantwortlichkeiten in bezug auf Berlin und Deutschland als Ganzes reduzierte Element besatzungsrechtlicher Herrschaft nunmehr das Odium eines einseitigen Diktats verloren hatte. Die Bundesrepublik hatte sich aus freien Stücken bereit gefunden anzuerkennen, daß sie in bezug auf Berlin und auf Deutschland als Ganzes keine souveräne Entscheidungsfreiheit genoß. Die Freiwilligkeit hatte gewiß ihre Gründe. Ohne den Schutz der Alliierten wäre West-Berlin nicht zu halten gewesen. Und niemand konnte sich der Illusion hingeben, daß es der Bundesrepublik im Alleingang gelingen würde, die Wiedervereinigung herbeizuführen. Sie versicherte sich in Art. 7 des Vertrages insoweit der Unterstützung der Alliierten, die allerdings seinerzeit auch ihrerseits als wenig wirkungsmächtig und eher als eine symbolische Kundgabe der Solidarität mit dem Bündnispartner erschien.<sup>22</sup>

Die sichtbarste Ausprägung der Vorbehaltsklausel war in der Folgezeit die Anwesenheit alliierter Truppen in der Bundesrepublik wie auch in West-Berlin. Auch insoweit hatten die drei Westmächte einen Vorbehalt erklärt. Die Stationierung ihrer Truppen hatte eine doppelte Grundlage. Sie war einerseits vertraglich abgesichert und diente, wie es der Vertrag formulierte, im Rahmen des NATO-Bündnisses der „Verteidigung der freien Welt“ (Art. 4 Abs. 1); zum anderen sollten die alliierten Streitkräfte aber auch die Vorbehaltsrechte in bezug auf Berlin und Deutschland als Ganzes sichern und waren insoweit auch ihrerseits in die Vorbehaltsklausel einbezogen. Daneben gab es eine diskretere Teilkomponente, nämlich die Einwirkung der Drei Mächte auf die Berlin-, Deutschland- und allgemein die Außenpolitik der Bundesregierung, einen Abstimmungsprozeß, dem die Arbeiten dieses Kolloquiums in besonderer Weise gewidmet sind. Sichtbar in das Licht öffentlicher Aufmerksamkeit traten die alliierten Rechte und Verantwortlichkeiten erst, als mit der sozialliberalen Regierung Brandt/Scheel Bewegung in die Deutschlandpolitik kam. Sowohl der Vertrag vom 12. August 1970 mit der Sowjetunion (der sogenannte Moskauer Vertrag<sup>23</sup>) wie auch - in noch stärkerem Maße - der deutsch-polnische Vertrag vom 7. Dezember 1970 (der sogenannte Warschauer Vertrag<sup>24</sup>) mit ihren Grenzregelungen berührten ganz offensichtlich die Viermächte-Rechte und -Verantwortlichkeiten für Deutschland als Ganzes. Dennoch ging man allen möglicherweise erwachsenen Schwierigkeiten aus dem Wege, indem man von seiten der Bundesregierung Noten ver-

21 Dazu Georg *Ress*, Die Rechtslage Deutschlands nach dem Grundlagenvertrag vom 21. Dezember 1972. Berlin u.a.: Springer 1978, S. 27-33.

22 Jüngste Memoirenliteratur hat im übrigen ergeben, daß führende politische Persönlichkeiten in Frankreich und Großbritannien nicht nur kein Interesse an einer Wiedervereinigung hatten, sondern diese sogar aktiv zu verhindern suchten.

23 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken vom 12.8.1970, in: BGBl 1972/II, S. 354-355.

24 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Polen über die Grundlagen ihrer gegenseitigen Beziehungen vom 7.12.1970, in: BGBl 1972/II, S. 362-363.

schickte, in denen vermerkt wurde, die Abmachungen würden und könnten die Rechtspositionen der Vier Mächte nicht beeinträchtigen<sup>25</sup>, was dann von den drei Westmächten in ähnlich stereotyper Weise bestätigt wurde.<sup>26</sup>

Hatte hier die Bundesrepublik im wesentlichen allein handeln können und lediglich einer Abstimmung mit den Drei Mächten bedurft, so wurde das volle Gewicht der von den Vier Mächten weiterhin beanspruchten Vorbehaltsrechte in Zusammenhang mit dem von ihnen ausgehandelten Abschluß des Abkommens über Berlin vom 3. September 1971<sup>27</sup> spürbar, eines Abkommens, bei dem sich die Vertragsparteien nicht einmal über den Regelungsgegenstand hatten einigen können<sup>28</sup>, so daß die damalige DDR-Führung und ihre wissenschaftlichen Gefolgsleute - obwohl sachlich unzutreffend - nicht ohne jede Plausibilität von einem bloßen Abkommen über West-Berlin sprechen konnten.<sup>29</sup> Selbstverständlich war und blieb das Schicksal Berlins in erster Linie der Sache nach eine Angelegenheit der Deutschen und insbesondere der in der Stadt lebenden Menschen. Aber ihnen war das Recht vorenthalten, selbst über ihren eigenen Status zu entscheiden. Als eine illegitime Anmaßung wurden die Festlegungen der Vier Mächte dennoch auch von den Betroffenen nicht empfunden. Denn sie waren sich voll bewußt, daß West-Berlin, wie ein versprengtes Stück im Spannungsnetz zwischen Ost und West gelegen, des Schutzes der Westalliierten bedurfte, um überleben zu können, und daß überdies erträgliche Existenzbedingungen vom Wohlwollen der Sowjetunion abhängig waren.

Es kam dann in einer nächsten Etappe zum Abschluß des Grundlagenvertrages zwischen der Bundesrepublik und der DDR.<sup>30</sup> Wie intensiv in den Verhandlungsstadien die drei Westmächte auf die Position der Bundesregierung einwirkten, entzieht sich der Kenntnis des Nichthistorikers. Jedenfalls ist kaum davon auszugehen, daß auf westlicher Seite die USA, Frankreich und Großbritannien sich nach Abschluß des Vertragswerkes mit der von den beiden deutschen Kontrahenten abgegebenen Erklärung<sup>31</sup> begnügt hätten, die getroffene Vereinbarung berühre selbstverständlich nicht die Rechte und Verantwortlichkeiten der Vier Mächte. Allzu offensichtlich war es, daß die Einigung der

25 Note betreffend den Moskauer Vertrag vom 7.8.1970, in: Bulletin der Bundesregierung (zit. als Bulletin), hrsg. vom Presse- und Informationsamt der Bundesregierung, Nr. 109, 17.8.1970, S. 1095f.; Note betreffend den Warschauer Vertrag vom 19.11.1970, in: *Rauschning*, Rechtsstellung Deutschlands, S. 129f.

26 Antwortnoten der drei Westmächte betreffend den Moskauer Vertrag vom 11.8.1970, in: Bulletin, Nr. 109, 17.8.1970, S. 1096; Antwortnoten der drei Westmächte betreffend den Warschauer Vertrag vom 19.11.1970, in: *Rauschning*, Rechtsstellung Deutschlands, S. 130f.

27 Viermächte-Abkommen über Berlin vom 3.9.1971, in: *Rauschning*, Rechtsstellung Deutschlands, S. 83f.

28 Die Rede ist durchweg von „dem betreffenden Gebiet“.

29 Vgl. Das Vierseitige Abkommen über Westberlin und seine Realisierung. Hrsg. vom Ministerium für Auswärtige Angelegenheiten der DDR/Ministerium für Auswärtige Angelegenheiten der UdSSR. Staatsverlag der DDR: Ost-Berlin 1978 (3. Aufl.); sowie etwa den Aufsatz von Victor *Boldyrew*, Das Vierseitige Abkommen über Westberlin - ein Schritt zu Frieden, Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa, in: *Deutsche Außenpolitik*, Bd. 17, 1972, S. 872-899.

30 Vertrag über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 21.12.1972, in: BGBl 1973/II, S. 423-424.

31 Briefwechsel vom 21.12.1972, in: BGBl 1973/II, S. 429.

beiden deutschen Staaten über einen bis auf weiteres geltenden *modus vivendi* eine wichtige Etappe auf dem Weg hin zu einer staats- und völkerrechtlichen Neuordnung in Deutschland darstellte. Aber nichts deutet darauf hin, daß die Alliierten etwa die Auffassung vertreten hätten, allein sie seien befugt, solch weitreichende Initiativen zu ergreifen. Der Vorrang der Deutschen im Hinblick auf die nationale Wiedervereinigung wurde respektiert. Die Alliierten nahmen für sich lediglich eine Art von Aufsichtsrecht in Anspruch.<sup>32</sup>

Noch einmal manifestierten sich die alliierten Rechte und Verantwortlichkeiten, als die Bundesrepublik und die DDR im Einklang mit ihren Vereinbarungen im Grundlagenvertrag (Briefwechsel vom 8. November 1972)<sup>33</sup> die Aufnahme in die Vereinten Nationen beantragten. In gleichlautenden Stellungnahmen erklärten nunmehr alle vier Siegermächte, daß ihre Rechtsstellung in und über Deutschland durch diesen Schritt nicht beeinträchtigt werden könne.<sup>34</sup> Weder die Bundesrepublik noch die DDR erhoben seinerzeit Protest gegen diesen Machtanspruch. Beiden deutschen Staaten ging es darum, die Mitgliedschaft in der Weltorganisation zu erlangen, für die sie eine Empfehlung des Sicherheitsrates benötigten. Die Bundesrepublik mußte außerdem weiterhin an den Schutz West-Berlins denken, und überdies bildeten nunmehr nach der Anerkennung der DDR als eines gleichberechtigten souveränen Staates die Rechte der Alliierten die einzige Klammer einer gesamtdeutschen Zusammengehörigkeit.<sup>35</sup>

Insofern war die Lage für die Bundesrepublik recht zwiespältig. Einerseits stellte es einen handfesten Vorteil dar, daß auf Grund der Viermächte-Rechte und -Verantwortlichkeiten Deutschland nach wie vor auch im Rechtssinne zusammengehalten wurde<sup>36</sup> - obwohl man sich im Jahre 1973 längst auch auf das Selbstbestimmungsrecht des deutschen Volkes berufen konnte.<sup>37</sup> Langfristig betrachtet aber mußte es eine gewisse Beunruhigung hervorrufen, daß Deutschland und das deutsche Volk auf Dauer unter Kuratel der Vier Mächte stehen sollten.<sup>38</sup>

32 So auch Rudolf *Bernhardt*, Die deutsche Teilung und der Status Gesamtdeutschlands, in: Josef *Isensee*/Paul *Kirchhof*, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I. Heidelberg: Müller 1987, S. 321-350 (342).

33 Abgedruckt in: Presse- und Informationsamt der Bundesregierung (Hrsg.), Verträge, Abkommen und Vereinbarungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik, Bonn 1973, S. 35f.

34 Abgedruckt in: Die Bundesrepublik Deutschland Mitglied der Vereinten Nationen. Bonn u. a.: Siegler 1973, S. 191.

35 Stark betont vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zum Grundlagenvertrag vom 31.7.1973, BVerfGE 36, 1-36 (19).

36 Diesen Aspekt betonen namentlich Thomas *Oppermann*, „Deutschland als Ganzes“. Sinnwandel eines völkerrechtlichen Begriffes, in: Dieter *Blumenwitz*/Albrecht *Randelzhofer* (Hrsg.), Festschrift für Friedrich Berber zum 75. Geburtstag. München: Beck 1973, S. 377-388; *Ress*, Die Rechtslage Deutschlands nach dem Grundlagenvertrag, S. 218, 266; *Gottfried Zieger*, Zwei Staaten in Deutschland, in: Hans *Schneider*/Volkmar *Götz* (Hrsg.), Im Dienst an Recht und Staat. Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag. Berlin: Duncker & Humblot 1974, S. 127-156 (142).

37 So später dann auch das sog. Teso-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 21.10.1987, BVerfGE 77, S. 137-170 (161-163); und dazu Christian *Tomuschat*, Staatsvolk ohne Staat? Zum Teso-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, in: Kay *Hailbronner*/Georg *Ress*/Torsten *Stein* (Hrsg.), Staat und Völkerrechtsordnung. Festschrift für Karl Doehring. Berlin u.a.: Springer 1989, S. 988-1008 (996f.).

38 Diese Sicht findet sich bei Christian *Tomuschat*, Die rechtliche Bedeutung der Vier-Mächte-



Rechtlich war aber gerade durch die Aufnahme in die Vereinten Nationen die rechtliche Grundlage für die angeblich fortbestehenden Viermächte-Rechte und -Verantwortlichkeiten äußerst brüchig geworden. Denn nur ein friedliebender Staat kann nach Art. 4 Abs. 1 der Charta Mitglied der Vereinten Nationen werden. Mit der Aufnahmeentscheidung bestätigten sowohl Sicherheitsrat wie Generalversammlung, daß Deutschland - abgesehen von seiner Teilung - in einen Zustand der Normalität zurückgekehrt war. Objektive Gründe für die Aufrechterhaltung eines diskriminierenden Sonderregimes gab es von diesem Zeitpunkt an nicht mehr. Die Viermächte-Rechte und -Verantwortlichkeiten konnten eine Stütze nur noch in dem Willen der beiden deutschen Staaten finden, die über sie ausgeübte Vormundschaft so lange hinzunehmen, bis die Spannungen, die sich durch die Ost-West-Konfrontation vor allem in Deutschland angesammelt hatten, gelöst sein würden.

In der Tat zeigte sich in dem Wiedervereinigungsprozeß, der von dem Fall der Berliner Mauer am 9. November 1989 seinen Anfang nahm, wie stark die Viermächte-Rechte und -Verantwortlichkeiten mittlerweile ausgehöhlt waren. Ein Gespenst geht um in Europa - so urteilten in gedanklicher Anlehnung an Karl Marx viele Mitglieder der politischen Führungseliten auch der mit der Bundesrepublik verbündeten Staaten in den Anfangsmonaten des Jahres 1990. Das Gespenst war nicht der proletarische Klassenkampf, sondern die deutsche Wiedervereinigung. Widerstände im Westen vermochte die Bundesregierung allerdings dank der eindeutigen Unterstützung der USA bald auszuräumen. Die eigentliche Kernfrage lautete dann, ob auch die Sowjetunion bereit sein würde, ihre Glacisposition in der DDR aufzugeben. Politisch darf man es einen Glücksfall nennen, daß Bundeskanzler Helmut Kohl mit Generalsekretär Michael Gorbatschow, einen Verhandlungspartner fand, der bereit war, sich auf eine langfristige Perspektive friedlicher Kooperation einzulassen. Daß es zu einer solch raschen und reibungslosen Einigung kommen würde, war keineswegs von vornherein ausgemacht.

Rechtlich waren die Verhältnisse sehr viel einfacher zu beurteilen. Nachdem das deutsche Volk in Ost und West seinen eindeutigen Willen artikuliert hatte, wieder zusammenzugehen und ein gemeinsames Staatswesen zu begründen, konnte dieser Entscheidung kein rechtlicher Einwand mehr entgegengesetzt werden. Zu Gunsten der Deutschen sprach das Selbstbestimmungsrecht. Auch seinerzeit im Jahre 1990 war es schon herrschende Meinung, daß das Selbstbestimmungsrecht den Charakter von *jus cogens* besitzt und sich gegenüber jeder abweichenden rechtlichen Normierung durchsetzt.<sup>39</sup> Gerade die

---

Verantwortung, in: Gottfried Zieger (Hrsg.), Fünf Jahre Grundvertragsurteil des Bundesverfassungsgerichts (Schriften zur Rechtslage Deutschlands Bd. 1). Köln u. a.: C. Heymanns 1979, S. 71-93 (92); skeptisch auch Jochen Abr. Frowein, Viermächteverantwortung für Deutschland, in: Politik und Kultur, Nr. 3/4 (1975), S. 3-14 (6).

39 Vgl. etwa Antonio Cassese, International Law in a Divided World. Oxford: Clarendon Press 1986, S. 136; Lauri Hannikainen, Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law. Helsinki: Finnish Lawyers' Publishing Company 1988, S. 421-424; eine etwas vorsichtigere Stellungnahme findet sich bei Jochen Abr. Frowein, Self-Determination as a Limit to Obligations under International Law, in: Christian Tomuschat (Hrsg.), Modern Law of Self-Determination. Dordrecht: Nijhoff 1993, S. 211-223 (218f.).

Entscheidung über Art und Form der staatlichen Existenz macht den Kernbestand des Selbstbestimmungsrechts eines Volkes aus. Es wäre im übrigen kaum zu vermitteln gewesen, weshalb jedes unter Kolonialherrschaft stehende Gebiet den Weg in die Unabhängigkeit sollte antreten dürfen, das deutsche Volk hingegen als einziges unter allen Völkern der Welt auf Dauer in einer Zwangsjacke fremder Oberhoheit stecken sollte. Indem die Vier Mächte ihre Zustimmung zur deutschen Wiedervereinigung erteilten, machten sie also den Deutschen rechtlich nicht etwa ein Geschenk, sondern erfüllten nur eine ihnen nunmehr obliegende Verpflichtung, auch förmlich auf Rechtspositionen zu verzichten, die sich überlebt hatten.<sup>40</sup> Der 2+4-Vertrag mit seiner Aussage, daß Deutschland ein in vollem Umfang souveräner Staat sei, ist daher bei richtiger Betrachtung kein konstitutiver Rechtsakt. Er formuliert und zeichnet lediglich auf, was sich ohnehin bereits vollzogen hatte, nämlich den Substanzverlust der Viermächte-Rechte und -Verantwortlichkeiten. Niemand wird den Wert eines solchen Formalaktes mit seiner Anerkennungsfunktion unterschätzen. Aber die deutsche Einheit beruht auf der Ausübung des Selbstbestimmungsrechts, so wie es der 2+4-Vertrag in seiner Präambel festhält. Sie ist kein gnadenvoller *octroi*, sondern das Ergebnis freier politischer Entscheidung des deutschen Volkes.

---

40 Dazu Christian Tomuschat, Alle Völker haben das Recht auf Selbstbestimmung, in: Tutzingen Blätter, Nr. 2, 1990, S. 32-34.