

Schwerpunktsbereichsklausur: Die verhängnisvolle Fahrt der Spack Jarrow

Johannes Ipsen, Ivo Manthei, Hamburg*

Der vorliegende Fall behandelt aktuelle Fragen des Seevölkerrechts und verlangt sowohl eine Zulässigkeitsprüfung einer Klage vor einem nach Anlage VII des SRÜ gebildeten Schiedsgericht als auch eine seevölkerrechtliche Überprüfung in materieller Hinsicht. Während sich in prozessualer Hinsicht insbesondere die Frage nach der Bereichsausnahme für militärische Aktivitäten stellt, ist im materiellen Teil des Falles der Blick auf die Rechtmäßigkeit von militärischen Aktivitäten in der fremden AWZ zu richten, der ggf. einen Schadensersatzanspruch auslöst. Es handelt sich um einen Fall mit erhöhten Anforderungen, der sich insbesondere an Teilnehmer eines auf Seerecht spezialisierten Wahlschwerpunkts richtet.

Sachverhalt

Das Kriegsschiff Spack Jarrow (J) vom Staat Barracuda (B) ist auf dem Weg zu der alljährlichen Militärübung. An Bord dieses staatlichen Kriegsschiffs befinden sich nur Staatsangehörige von B.

Demonstrativ kündigt B die Manöver seiner Flotte nahegelegenen Staaten nicht an. B stünde es schließlich zu, sich frei auf dem Ozean zu bewegen. Standardmäßig ist J mit einem Raketen-, Torpedo- und Marschflugkörpersystem ausgerüstet, das es auch bei jeder Übung bei sich führt. Speziell für diese Fahrt ist J mit dem Prototyp einer „magnetic Railgun“ ausgerüstet. Dieser Prototyp ist in der Lage, mithilfe von Magnetfeldern 200 Stahlteile pro Minute über 300 km weit zu schleudern. Landangriffe können so aus sicherer Entfernung realisiert werden. Der Kapitän der J plant, im Rahmen der Übung mehrere kleinere Testziele im Meer zu versenken. Für die Übung soll es jeweils Testschüsse der Raketen und des Prototyps geben. Dabei hält J während der Durchführung der Übung zu anderen sich in der AWZ befindlichen Schiffe genügend Sicherheitsabstand, um eine Gefährdung anderer Schiffe auszuschließen. Übungsort sollen die Gewässer vor der Küste des Staates Ahoi (A), die weit entfernt von Bs eigenem staatlichen Hoheitsgebiet liegen, sein. Die Übung soll in einer Entfernung von ca. 50–100 Seemeilen (SM) von der Basislinie von A stattfinden.

Vor Ort angekommen beginnt das Manöver von J. Als das Kriegsschiff Plack Bearl (P), das unter der Flagge von A fährt, den Vorgang entdeckt, entscheidet sich die Besatzung dafür, unverzüglich einzuschreiten. Schließlich befindet sich mit J ein Schiff mit scharfer Munition nahe der eigenen Küste, eine solche militärische Übung könne ein souveräner Staat wie A nicht hinnehmen. Um dem Treiben ein schnelles Ende zu bereiten, sind folgende Eskalationsstufen angedacht: Zunächst soll J per Funk zum Beidrehen aufgefordert werden, sonst müsse J mit Konsequenzen rechnen – im schlimmsten Fall mit der Versenkung. Dazu ist vorgesehen, Warnschüsse erst anzudrohen, dann durchzuführen und, sollte dies nicht den gewünschten Erfolg bringen, J mit Waffengewalt unschädlich zu machen. Genau so kommt es auch. Die Besatzung von J ist nicht bereit, ihr lang geplantes Manöver wegen einer Lappalie wie der „leeren Drohung“ von P abzubrechen. Zudem könne J sich

* Die Verf. sind ehemalige Stud. Mitarbeiter am Lehrstuhl für internationales Seerecht und Umweltrecht, Völkerrecht und Öffentliches Recht (Prof. Dr. Alexander Proelß) und Absolventen des Schwerpunkts für Maritimes Wirtschaftsrecht an der Universität Hamburg.

schließlich auf die Freiheit der Schifffahrt berufen und diese dürfe P nicht antasten. Nach Ausschöpfung der Eskalationsstufen feuert P aus allen Rohren auf das Deck von J. Sie fügt dem Schiff dabei erheblichen Schaden zu. Insgesamt werden bei dem Feuersturm fünf Besatzungsmitglieder verletzt. Bevor P zum Versenkungsschlag ausholt, dreht J bei. Mit einem Sachschaden von insgesamt 500 Mio. Dollar und den verletzten Schiffsleuten schleppt sich J aus der AWZ des A hinaus und begibt sich auf den Heimweg.

In der Folge kommt es zu internationalen Spannungen. Flaggenstaat B möchte seinen Schaden für das Schiff sowie die Behandlungskosten für die verletzten Schiffsleute ersetzt bekommen. Es könne nicht sein, dass As Schiffe grundlos fremde Schiffe attackierten, die sich in völkerrechtlich zulässiger Weise in einer fremden AWZ betätigten. Militärische Aktivitäten seien von der Freiheit der Schifffahrt erfasst, die für B in der AWZ von A gelte. Die Übung weise keinen hinreichenden Zusammenhang zu den souveränen Rechten von A auf, sodass keine Rechtsgrundlage für Ps Handeln bestehe. Außerdem sei das Unschädlichmachen von J unverhältnismäßig gewesen.

Küstenstaat A verteidigt das Vorgehen von P. Es könne nicht angehen, dass das Militärschiff in der AWZ von A, ohne Genehmigung und vorherige Information von A, eine solche militärische Übung durchführe. Diese Informationspflicht sei schließlich Js Pflicht. Mit dieser Übung seien die A als Küstenstaat zustehenden Rechte in völkerrechtswidriger Weise beeinträchtigt worden. Bereits das Eintreten in die AWZ durch das Militärschiff von B sei nicht durch B zustehende Rechte gedeckt. Zudem verstieße auch die reine Durchfahrt gegen den Grundsatz der friedlichen Nutzung der Meere.

Nach Ausschöpfung aller innerstaatlichen Rechtsmittel vor den Gerichten von B, möchte B klagen und fragt sich, ob eine Klage vor der SRÜ-Gerichtsbarkeit Erfolg verspricht. A hat bei der Ratifizierung des SRÜ wirksam den Internationalen Gerichtshof (IGH) für das Verfahren i.S.d. Art. 287 Abs. 1 SRÜ gewählt. Dabei hat A Streitigkeiten über militärische Handlungen, einschließlich militärischer Handlungen von Staatsschiffen und staatlichen Luftfahrzeugen von der SRÜ-Gerichtsbarkeit wirksam nach Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ ausgeschlossen. B hingegen änderte vor dem Vorfall seine ursprünglich bei Ratifikation abgegebene Erklärung, die auch den IGH als Rechtswahl vorsah, formell wirksam wie folgt: „Die Wahl von B i.S.d. Art. 287 Abs. 1 SRÜ erstreckt sich nicht mehr auf den IGH, sondern nunmehr auf den Internationalen Seegerichtshof (ISGH)“.

A erklärt sich – entgegen seiner angebrachten Ausnahme – zu einem Verfahren auch hinsichtlich militärischer Aktivitäten ausdrücklich vor der SRÜ-Gerichtsbarkeit bereit, da A ein Exempel statuieren will. Dieses Einvernehmen teilt A dem Generalsekretär der Vereinten Nationen mit. B erklärt sich einverstanden.

Fallfrage

Wird eine Klage von B vor der SRÜ-Gerichtsbarkeit Erfolg haben?

Bearbeitungsvermerk

Beide Staaten haben das SRÜ ratifiziert. A hat seine AWZ rechtmäßig auf die maximal zulässige Breite von 200 Seemeilen proklamiert. Humanitäres Völkerrecht sowie ius ad bellum sind nicht zu prüfen.

Lösungsvorschlag¹

A. Zulässigkeit	308
I. Zuständigkeit („jurisdiction“)	308
1. Zugang zur SRÜ-Gerichtsbarkeit („jurisdiction racione personae“)	308
2. Zuständiges (Schieds-)Gericht	308
3. Sachliche Zuständigkeit („jurisdiction racione materiae“)	309
4. Fakultative Ausnahme nach Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ	310
II. Zulässigkeit („admissibility“)	311
1. Klagebefugnis („locus standi“).....	311
a) Schadensersatzansprüche wegen völkerrechtswidrigen Verhaltens von A.....	311
b) Berechtigung bzgl. des Sachschadens.....	312
c) Geltendmachung der Personenschäden	312
2. Zwischenergebnis.....	312
3. Ausschöpfung innerstaatlicher Rechtsmittel	312
III. Ergebnis	312
B. Begründetheit	312
I. Zurechenbares Verhalten	313
II. Verletzung einer völkerrechtlichen Verpflichtung	313
1. Verstoß gegen Art. 58 Abs. 1, Abs. 2 SRÜ.....	313
a) Umfang Drittstaatenrechte in der AWZ.....	313
b) Abwägung.....	314
2. Korrektur aufgrund von Art. 58 Abs. 3 SRÜ	317
3. Zwischenergebnis.....	318
4. Rechtfertigung des Eingriffs von A	318
5. Zwischenergebnis.....	318
III. Konkreter Umfang des Ersatzanspruches	318
C. Gesamtergebnis	319

Eine vom Staat Barracuda (B) noch zu erhebende Klage hat Erfolg, wenn sie zulässig und soweit sie begründet ist.

¹Vorbehaltlich von Rechtsbegriffen wird aus Gründen der besseren Lesbarkeit bei Personenbezeichnungen und personenbezogenen Substantiven in folgender Lösung das generische Maskulinum verwendet. Entsprechende Begriffe enthalten keine Wertung. Dieser Lösungsvorschlag hat nicht den Anspruch auf Vollständigkeit.

A. Zulässigkeit

I. Zuständigkeit („jurisdiction“)

1. Zugang zur SRÜ-Gerichtsbarkeit („jurisdiction razione personae“)

Die Gerichtsbarkeit des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen² (folgend als SRÜ abgekürzt) müsste A und B offenstehen. Die Streitbeilegung nach Teil XV des SRÜ steht Staaten nach Art. 291 SRÜ offen, die entweder Vertragsparteien des SRÜ oder anderer völkerrechtlicher Verträge, die auf das Streitverfahren des SRÜ verweisen, sind. Beide Staaten haben das SRÜ nach Art. 306 SRÜ ratifiziert und sind Vertragsstaaten des SRÜ i.S.d. Art. 1 Abs. 2 Nr. 1 SRÜ. Der Zugang zur SRÜ-Gerichtsbarkeit ist eröffnet.

2. Zuständiges (Schieds-)Gericht

Fraglich ist, welches SRÜ-Gericht für den Streitfall zuständig ist. Das SRÜ bringt ein eigenes verbindliches Verfahren zur Streitbeilegung in Teil XV mit sich. Hinsichtlich der zuständigen Gerichte können Staaten nach Art. 287 Abs. 1 SRÜ bei Unterzeichnung, Ratifikation oder Beitritt sowie zu jedem späteren Zeitpunkt eine Wahl treffen. Diese Wahl ist dabei eine Konkretisierung der bereits durch die Ratifikation des SRÜ zum Ausdruck kommenden souveränen Entscheidung eines Staates, sich einem verbindlichen Verfahren zu unterwerfen.³ Die Vertragsstaaten können zwischen vier Gericht(schöf)en wählen (sog. Montreux Klausel⁴): Internationaler Seegerichtshof (Art. 287 Abs. 1 lit. a SRÜ), Internationaler Gerichtshof (Art. 287 Abs. 1 lit. b SRÜ), Anlage VII Schiedsgericht (Art. 287 Abs. 1 lit. c SRÜ), Anlage VIII Schiedsgericht (Art. 287 Abs. 1 lit. d SRÜ). Stimmen beide Streitparteien durch ihre Erklärung demselben Verfahren zu, so ist die Streitigkeit – vorbehaltlich einer anderslautenden Parteivereinbarung – diesem Verfahren zu unterwerfen (Art. 287 Abs. 4 SRÜ). Zu ermitteln ist damit zunächst, ob die von A und B wirksam abgegebenen Erklärungen eine übereinstimmende Wahl enthalten.

A hat bei der Ratifikation eine Erklärung abgegeben, in der A den IGH als bevorzugtes SRÜ-Gericht wählt. Die Erklärung wurde wirksam abgegeben.⁵

B wählte bei Ratifikation ursprünglich ebenfalls den IGH als bevorzugtes SRÜ-Gericht für SRÜ-Streitigkeiten. Damit käme es an dieser Stelle eigentlich zu einer übereinstimmenden Verfahrenswahl von A und B. Allerdings hat B seine Erklärung wirksam geändert und legt nunmehr den ISGH als bevorzugtes SRÜ-Gericht fest. Dies ist nach Art. 287 Abs. 7 SRÜ als „neue Erklärung“ zu einem „[...] späteren Zeitpunkt [...]“ (Art. 287 Abs. 1 SRÜ) zu werten und damit möglich.

A hat den IGH und B den ISGH gewählt, weswegen keine nach Art. 287 Abs. 4 SRÜ notwendigen kongruenten Erklärungen hinsichtlich des Verfahrens vorliegen. In einer solchen Konstellation ist nach Art. 287 Abs. 5 SRÜ – vorbehaltlich einer anderslautenden Parteivereinbarung – ein nach Anlage VII gebildetes Schiedsgericht zuständig, wobei es keiner gesonderten Zustimmung der Staaten bedarf. Da es vorliegend nur eine Parteivereinbarung in Bezug auf militärische Aktivitäten generell

² BGBl. II 1994, S. 1799; Internationale Quelle: United Nations Treaty Series 1833, S. 3.

³ Treves, in: Proelß, United Nations Convention on the Law of Sea, A Commentary, Art. 286 Rn. 1 f.; Virginia-Commentary Art. 286.2, Art. 286.6 Fn. 2; Wolfrum, in: Vitzthum, Handbuch des Seerechts, Kap. 6 Rn. 18.

⁴ Vgl. u.a. Treves, in: Proelß, United Nations Convention on the Law of Sea, A Commentary, Art. 287 Rn. 8; siehe auch Rosenne, in: Bos/Siblesz, Realism in Law-Making, essays on international law in honour of Willem Ripha-gen, 169 (173).

⁵ Vgl. Treves, in: Proelß, United Nations Convention on the Law of Sea, A Commentary, Art. 287 Rn. 10.

vor der SRÜ-Gerichtsbarkeit und damit keine anderweitige Parteivereinbarung hinsichtlich eines bestimmten Verfahrens gibt, ist ein nach Anlage VII gebildetes Schiedsgericht zuständig.

Ein nach Anlage VII gebildetes Schiedsgericht ist für den Streit zwischen A und B nach Art. 287 Abs. 5 SRÜ zuständig.

3. Sachliche Zuständigkeit („jurisdiction razione materiae“)

Der Streit zwischen A und B müsste in die sachliche Zuständigkeit des Anlage VII Schiedsgerichts fallen. Nach Art. 288 Abs. 1 SRÜ ist ein SRÜ-Gericht „[...] für jede Streitigkeit über die Auslegung oder Anwendung [des SRÜ] zuständig [...]“. Demnach müsste eine Streitigkeit vorliegen, die die Auslegung oder Anwendung des SRÜ betrifft.

Zwischen A und B müsste eine Streitigkeit bestehen. Die Rechtsprechungslinie der SRÜ-Gerichte hat sich zur Definition einer Streitigkeit der Linie des IGH angeschlossen⁶ und verlangt eine Meinungsverschiedenheit über Tatsachen oder Rechtsauffassungen⁷, wobei die geltend gemachten subjektiven Rechte von der anderen Partei positiv bestritten werden müssen.⁸ A meint, das Recht zu haben, Militärschiffe von genehmigungslosen Militärübungen in der eigenen AWZ abhalten zu dürfen. B hingegen beruft sich auf die Freiheit der Schifffahrt, die militärische Übungen in fremden AWZ erlaube. Damit vertreten A und B hier ausdrücklich verschiedene Bewertungen hinsichtlich des Vorfalles in der AWZ von A. Somit liegt eine Streitigkeit vor.

Ferner müsste die Streitigkeit die Auslegung oder Anwendung des SRÜ betreffen. Erfasst werden in jedem Fall Fragestellungen, die ausschließlich die Vorschriften des SRÜ selbst betreffen. Andere internationale Übereinkommen (mit ausdrücklicher Ausnahme durch Art. 288 Abs. 2 SRÜ bei einer Verweisung des in Frage stehenden Übereinkommens auf die SRÜ-Gerichtsbarkeit) sind nicht von der sachlichen Zuständigkeit der SRÜ-Gerichtsbarkeit erfasst.⁹ Primär geht es B um einen Schadensersatzanspruch, der auf der Verletzung des SRÜ durch A beruht, indem das Kriegsschiff von A auf das Deck von J feuerte. Im Kern geht es A und B zur Begründung des Schadensersatzanspruchs damit um die Klärung der Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit militärischer Aktivitäten in den vom SRÜ erfassten Zonen des Küstenmeers, der AWZ und der Hohen See sowie speziell um die Zulässigkeit von militärischen Aktivitäten und die Abwehrmöglichkeiten gegen diese in einer fremden AWZ.

⁶ Durch mehrere Urteile der SRÜ-Gerichte bestätigt: ISGH, Einstweilige Anordnung v. 27.8.1999, Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), ITLOS Reports 1999, 280 (293 Rn. 44); ISGH, Urte. v. 10.4.2019, The M/V „Norstar“ Case (Panama v. Italy), Rn. 85; Schiedsgerichtsspruch v. 29.10.2015 (Republic of the Phillipines v. People’s Republic of China), PCA Case No 2013-19, Rn. 149; siehe auch *Serdy*, in: Proelß, United Nations Convention on the Law of Sea, A Commentary, Art. 279 Rn. 6; *Wolfrum*, in: Vitzthum, Handbuch des Seerechts, Kap. 6 Rn. 9.

⁷ Nach dem IGH: „[...] a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests [...]“, StIGH, Urte. v. 30.8.1924, The Mavrommatis Palestine Concessions, Series A – No. 2, S. 11; siehe zudem *Serdy*, in: Proelß, United Nations Convention on the Law of Sea, A Commentary, Art. 279 Rn. 6; *Wolfrum*, in: Vitzthum, Handbuch des Seerechts, Kap. 6 Rn. 9.

⁸ IGH, Urte. v. 21.12.1962, South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), ICJ Reports 1962, 319 (328); Schiedsgerichtsspruch v. 29.10.2015 (Republic of the Phillipines v. People’s Republic of China), PCA Case No 2013-19, Rn. 149; ISGH, Urte. v. 10.4.2019, The M/V „Norstar“ Case (Panama v. Italy), Rn. 85; *Wolfrum*, in: Vitzthum, Handbuch des Seerechts, Kap. 6 Rn. 9.

⁹ Weiteres außerhalb des SRÜ liegendes Völkerrecht kann bei einer solchen Streitigkeit mit in den Zuständigkeitsbereich der SRÜ-Gerichte fallen, wenn eine Vorschrift des SRÜ diese durch eine Verweisung in das SRÜ inkorporiert (sog. rules of reference); siehe hierzu eingehend *Marotti*, in: Vecchio/Virzo, Interpretations of the United Nations Convention on the Law of the Sea by International Courts and Tribunals, 385; *Tzeng*, Houston Journal of International Law 2016, 499 (535 ff.); *Wood*, International Journal of Marine and Coastal Law 2007, 351 (358 ff.); siehe insbesondere für Fragen von sog. gemischten Streitigkeiten, die vordergründig eine Frage bzgl. der Auslegung und Anwendung von Vorschriften des SRÜ betrifft, inzident allerdings andere Regeln des Völker(gewohnheits)rechts: *Proelß*, Hitotsubashi Journal of Law and Politics 2018, 47 (50 ff.).

Damit geht es maßgeblich um die Auslegung und Anwendung von Art. 56, 58, 59, 87, 92 Abs. 1 und 301 SRÜ. Die Streitigkeit betrifft somit die Auslegung und Anwendung des SRÜ. Damit liegt eine Streitigkeit i.S.d. Art. 288 Abs. 1 SRÜ vor, für die die sachliche Zuständigkeit nach Teil XV SRÜ gegeben ist.

4. Fakultative Ausnahme nach Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ

Der Streit zwischen A und B könnte aber von einem obligatorischen Verfahren nach Teil XV nach Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ ausgenommen sein, womit die sachliche Zuständigkeit des Schiedsgerichts entfiel. Art. 298 Abs. 1 SRÜ gibt Vertragsparteien die Möglichkeit, einige Bereiche von dem obligatorischen Streitbeilegungsverfahren nach Abschnitt 2 Teil XV SRÜ auszunehmen. A erklärte hier eine im Einklang mit Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ stehende entsprechende Ausnahme. Die Manöver von P könnten als „militärische Handlungen“ einzuordnen sein.

Hinweis: Bzgl. der einfachen Fahrt kann das Vorliegen militärischer Aktivitäten abgelehnt werden. Bzgl. der Vornahme der militärischen Übung und der Konfrontation mit P sind militärische Aktivitäten nur mit sehr guter Begründung abzulehnen.

An dieser Stelle der Prüfung muss sich der Bearbeiter noch nicht zwingend entscheiden. Bearbeiter, die in keiner von Js Handlungen eine militärische Aktivität sehen, müssten dann im Hilfsutachten prüfen, inwieweit militärische Aktivitäten im SRÜ zulässig sind.

Unklar ist in der Rechtsprechungslinie der SRÜ-Gerichte, was unter einer militärischen Aktivität zu verstehen ist.

In der South China Sea Arbitration stellte das Schiedsgericht bei der Einordnung als militärische Aktivität auf den Sinn der Aktivität ab.¹⁰ Danach ist jedenfalls eine Konfrontation von militärischen Akteuren auf gegenüberliegenden Seiten eine militärische Aktivität.¹¹ Hier stehen sich mit den Militärschiffen J und P zwei militärische Einheiten konfrontativ gegenüber. Deshalb handelt es sich nach dieser Ansicht um eine militärische Aktivität.

In der preliminary orders Entscheidung¹² des ITLOS im Fall Ukraine gegen Russland verlagerte das Gericht den Schwerpunkt von der formalen Betrachtung des Gegenüberstehens von zwei Kriegsschiffen auf eine Einzelfallentscheidung.¹³ Im Rahmen dieser Einzelfallentscheidung schaut sich das Gericht den vorgelegten Sachverhalt an und beurteilt objektiv, ob die Situation sich als militärisch identifizieren lässt, weil Militärakteure beteiligt sind oder eher als repressives Gefahrenabwehrhandeln. Dabei bieten insbesondere die Natur der Aktivitäten und die fallrelevanten Umstände Anhaltspunkte für eine rechtliche Bewertung.¹⁴ Hier führt J zunächst eine einfache Durchfahrt über

¹⁰ Schiedsspruch v. 12.7.2016 (The Republic of the Philippines v. The People's Republic of China), PCA Case No. 2013-19, Rn. 1158 ff.

¹¹ Schiedsspruch v. 12.7.2016 (The Republic of the Philippines v. The People's Republic of China), PCA Case No. 2013-19, Rn. 1161.

¹² Im Zuge des Unterschieds von militärischen Handlungen und Streitigkeiten über Vollstreckungshandlungen i.R.d. Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ.

¹³ Einstweilige Anordnungen v. 25.5.2019, Case Concerning the detention of three Ukrainian naval vessels (Ukraine v. Russian Federation), ITLOS Reports 2019, 283 ff. (300 Rn. 66); sich anschließend Schiedsspruch v. 27.6.2022, Dispute Concerning the detention of three Ukrainian naval Vessels (Ukraine v. Russian Federation), PCA Case No. 2019-28, Rn. 109.

¹⁴ Einstweilige Anordnungen v. 25.5.2019, Case Concerning the detention of three Ukrainian naval vessels (Ukraine v. Russian Federation), ITLOS Reports 2019, 283 ff. (300 Rn. 66); das Erheben und Senken von Waffen, die Anwesenheit und Beteiligung militärischer Akteure sowie das unentschiedene Gegenüberstehen von Mi-

die Hohe See und durch die AWZ von A durch. Diese Fahrt an sich ist noch keine militärische Aktivität. Als J mit der militärischen Übung beginnt, Waffen testet und Übungsmanöver durchführt, führt das Schiff ausschließlich Militärschiffen vorbehaltene Handlungen durch. Nichts anderes gilt für die Konfrontation der J mit der P: hier wird von Waffen Gebrauch gemacht. Somit begehen beide Schiffe zu diesem Zeitpunkt Kriegsschiffen vorbehaltene Handlungen.

Damit handelt es sich nach beiden Ansichten spätestens in der Gegenüberstellung von J und P um eine militärische Handlung im Sinne der Bereichsausnahme aus Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ. Folglich ist die Streitigkeit grds. unzulässig.

Diese Frage ist an dieser Stelle allerdings nicht streitentscheidend, wenn die von A erhobene fakultative Ausnahme keine Anwendung findet. A erklärte sich ausdrücklich mit einem Verfahren hinsichtlich militärischer Aktivitäten einverstanden. Auch B stimmt diesem zu. Damit genügen die Erklärungen beider Staaten den Anforderungen von Art. 298 Abs. 2, Abs. 3 SRÜ, wonach bei einem Einverständnis der Streitenden die fakultative Ausnahme für das vom Einverständnis erfasste Verfahren keine Berücksichtigung findet. Somit bleibt das Schiedsgericht sachlich weiterhin zuständig.

II. Zulässigkeit („admissibility“)

1. Klagebefugnis („locus standi“)

B müsste klagebefugt sein. Dies ist dann der Fall, wenn B ein „legal interest“, also ein rechtliches Interesse an der Streitbeilegung darlegen kann. B müsste eine Verletzung einer eigenen subjektiven Rechtsposition in Bezug auf alle geltend gemachten Ansprüche darlegen und es dürfte zumindest nicht ausgeschlossen sein, dass diese tatsächlich verletzt sind bzw. die Ansprüche bestehen.¹⁵

a) Schadensersatzansprüche wegen völkerrechtswidrigen Verhaltens von A

Vorliegend schießt das Schiff von A auf die J, die dadurch einen erheblichen Sachschaden erleidet. Zudem ist auch die Besatzung von J zu Schaden gekommen. Die möglicherweise bestehende Schadensersatzforderung von B ergibt sich nicht unmittelbar aus dem SRÜ, sondern richtet sich nach dem Völkergewohnheitsrecht, das überwiegend dem Inhalt der UN-Resolution über die Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen¹⁶ (ASR) entspricht. Art. 304 SRÜ stellt in diesem Zusammenhang klar, dass das SRÜ die Anwendbarkeit von weiteren völkerrechtlichen Regelungen in Bezug auf die Verantwortlichkeit und die Haftung für Schäden nicht sperrt. Es ist zumindest nicht ausgeschlossen, dass das Schiff von A im Widerspruch zu Art. 58, 59, 87, 92 Abs. 1 und 301 SRÜ, damit völkerrechtswidrig gehandelt und hierdurch eine Schadensersatzpflicht nach der ASR ausgelöst hat.

litärschiffen mit Kontakt zum Verteidigungsministerium wurden vom Annex VII Tribunal als militärische Aktivität eingeordnet, siehe Schiedsspruch v. 27.6.2022, Dispute Concerning the detention of three Ukrainian naval Vessels (Ukraine v. Russian Federation), PCA Case No. 2019-28, Rn. 116, 119, 122.

¹⁵ Vgl. IGH, Urt. v. 18.7.1966, South West Africa Cases [Second Phase](Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), ICJ Reports 1966, 6 (34 Rn. 51); vgl. auch *Schatz/Heuschen*, ZJS 2018, 67 (69); *Schatz/Hofmann*, Jura 2018, 484 (488); *Schröder*, in: Vitzthum/Proelß, Völkerrecht, 8. Aufl. 2019, 7. Abschnitt Rn. 95.

¹⁶ Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen, United Nations General Assembly resolution 56/83 v. 12.12.2001.

b) Berechtigung bzgl. des Sachschadens

Allerdings müsste B auch dazu berechtigt sein, die Schäden geltend zu machen. Grds. steht die Geltendmachung von Schäden, die auf völkerrechtswidrigem Verhalten eines anderen Staates beruhen, dem Flaggenstaat zu.¹⁷ Dieser genießt nach Art. 92 Abs. 1 SRÜ die ausschließliche Hoheitsgewalt über das unter seiner Flagge fahrende Schiff. Hier handelt es sich bei J um ein staatliches Kriegsschiff, das unter der Flagge von B fährt. An der echten Verbindung i.S.d. Art. 91 Abs. 1 S. 3 SRÜ zwischen dem Schiff und dem Flaggenstaat bestehen insoweit keine Zweifel. Damit ist B dazu berechtigt, seine Rechte wegen der Verletzung völkerrechtlicher Vorschriften gegenüber J geltend zu machen.

c) Geltendmachung der Personenschäden

Zwar ist B Flaggenstaat, allerdings müsste B auch dazu berechtigt sein, möglicherweise bestehende Ersatzansprüche der Besatzung des Schiffes geltend zu machen. Im Grundsatz ist ein Staat dazu berechtigt, im Wege des diplomatischen Schutzes für eigene Staatsbürger Ansprüche aus der Verletzung völkerrechtlicher Regeln über die Behandlung fremder Staatsangehöriger geltend zu machen.¹⁸ Hier besitzt die gesamte Besatzung die Staatsangehörigkeit von B, weshalb B auch dazu berechtigt ist, die Personenschäden geltend zu machen.¹⁹

2. Zwischenergebnis

B kann die Rechte hinsichtlich des Sachschadens sowie der eingetretenen Personenschäden geltend machen. Das Bestehen dieser Ansprüche scheint zumindest nicht ausgeschlossen, womit B ein rechtliches Interesse an der Klärung des Rechtsstreites darlegen kann und mithin klagebefugt ist.

3. Ausschöpfung innerstaatlicher Rechtsmittel

A und B haben hier den innerstaatlichen Rechtsweg nach den Erfordernissen des Völkerrechts i.S.d. Art. 295 SRÜ ausgeschöpft.

III. Ergebnis

Eine Klage von B gegen A ist damit vor einem nach Anlage VII gebildeten Schiedsgericht zu erheben. Diese wäre auch zulässig.

B. Begründetheit

Die Klage ist begründet, soweit die von B geltend gemachten Ansprüche bestehen. B möchte hier Schadensersatz für die Sachschäden und die Personenschäden, die durch das Verhalten von P hervorgerufen wurden, erhalten. Hierfür kommt, mangels Einschlägigkeit einer spezialgesetzlichen

¹⁷ Vgl. König/Neumann, Jura 2011, 878 (880); Schatz/Heuschen, ZJS 2018, 67 (70); v. Arnould, Klausurenkurs, 3. Aufl. 2018, Fall 11 Rn. 332 f.

¹⁸ Kau, in: Vitzthum/Proelß, Völkerrecht, 8. Aufl. 2019, 3. Abschnitt Rn. 117.

¹⁹ Selbst wenn ein Teil der Besatzung nicht die Staatsangehörigkeit von B besitzen würde, wäre B weiterhin nach dem ISGH zur Geltendmachung berechtigt, da Schiff und Besatzung unabhängig von deren Staatsangehörigkeit als Einheit zu betrachten sind, siehe: ISGH, Urt. v. 1.7.1999, The M/V „Saiga“ Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea), ITLOS Reports 1999, 10 (48 Rn. 106).

Anspruchsgrundlage für Schadensersatz aus dem SRÜ²⁰, der in Art. 31 Abs. 1, 34 ff. ASR kodifizierte Anspruch auf Wiedergutmachung in Form der Wiederherstellung in Betracht. Voraussetzung hierfür ist, dass das Verhalten von P ein völkerrechtswidriges Handeln von A darstellt. Dies ist dann der Fall, wenn Ps Verhalten A zugerechnet werden kann und gegen eine völkerrechtliche Verpflichtung verstößt.

I. Zurechenbares Verhalten

Die Intervention der P, also das Auffordern der J, die Militärübung abubrechen und die Zone zu verlassen sowie die Eröffnung des Feuers, müsste A zurechenbar sein. Nach den allgemeinen Zurechnungsregeln muss sich A das Verhalten seiner Marine und insbesondere seiner Kriegsschiffe und damit auch das Verhalten von P zurechnen lassen (vgl. Art. 4 Abs. 1 ASR).

II. Verletzung einer völkerrechtlichen Verpflichtung

Hier kommt eine völkerrechtliche Verletzung der Rechte von B in Betracht.

1. Verstoß gegen Art. 58 Abs. 1, Abs. 2 SRÜ

Dadurch, dass A die J hat abschießen lassen, könnte A gegen die Drittstaatenrechte von B in der fremden AWZ von A verstoßen haben.

Dafür müsste die durch A abgebrochene Militärübung von B in der AWZ von A stattgefunden haben. J hat ihre Militärübungen in 50–100 SM Entfernung von der Basislinie von As Küste durchgeführt. Dort hat A wirksam eine AWZ, die im Gegensatz zum Festlandsockel nicht ipso iure besteht²¹, mit der nach Art. 57 SRÜ maximal zulässigen Breite von 200 SM proklamiert.

a) Umfang Drittstaatenrechte in der AWZ

Die Rechte von Drittstaaten umfassen gem. Art. 58 Abs. 1, Abs. 2 SRÜ einige Freiheiten der Hohen See. Zudem ordnet Art. 58 Abs. 2 SRÜ die Anwendbarkeit von Art. 88–115 SRÜ an, die ebenfalls Rechte von Drittstaaten für die AWZ beinhalten. Erfasst wird insbesondere die Freiheit der Schifffahrt.²² Eingeschränkt werden die Rechte nach Art. 58 Abs. 3 SRÜ. Danach darf der Drittstaat seine Rechte nur unter Berücksichtigung der Rechte des Küstenstaats ausüben.

Fraglich ist, ob Militärübungen unter die Drittstaaten zustehenden Rechte in einer fremden AWZ fallen.

Nach einem liberalen Ansatz werden militärische Aktivitäten wie auf der Hohen See zur Freiheit der Schifffahrt nach Art. 87 Abs. 1 lit. a SRÜ gezählt.²³ Demnach sind militärische Aktivitäten auch in der AWZ zulässig. Eine weitere Auffassung stellt die Ausübung militärischer Aktivitäten auf der Hohen See nicht unter die Regelungen des SRÜ, sondern unter die „sonstigen Regeln des Völkerrechts“ i.S.d. Art. 87 Abs. 1 S. 2 SRÜ. In der AWZ fasst diese Ansicht militärische Aktivitäten jedenfalls unter andere

²⁰ Z.B. Art. 106, 110 Abs. 3, 111 Abs. 8, 139 SRÜ.

²¹ Heintschel von Heinegg, in: Epping/Heintschel von Heinegg, *Völkerrecht*, 7. Aufl. 2019, § 44 Rn. 23; Nelson, *Exclusive Economic Zone*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, 2008, Rn. 23; im Gegensatz zum Festlandsockel, vgl. Art. 77 Abs. 3 SRÜ.

²² Art. 58 Abs. 1, 87 Abs. 1 S. 3 lit. a SRÜ.

²³ Browning/Zeith, in: Stephens/Stubbs, *The law of Naval Warfare*, 2019, 283.

völkerrechtlich zulässige, mit der Freiheit der Schifffahrt zusammenhängende Nutzungen des Meeres nach Art. 58 Abs. 1 SRÜ.²⁴ Folglich steht auch hier die Militärübung nicht unter ein dem Küstenstaat zugeordnetes Recht und ist deshalb zulässig. Nach beiden Ansichten ist die Militärübung von J zulässig.

Ein differenzierender Ansatz macht die Zulässigkeit militärischer Aktivitäten in der AWZ von der in Frage stehenden Art der Aktivität abhängig. Demnach fällt eine einfache Fahrt durch die AWZ unter die Freiheit der Schifffahrt. Die Durchführung einer Militärübung stellt einen Fall dar, in dem das SRÜ weder dem Küstenstaat noch anderen Staaten Rechte oder Hoheitsbefugnisse innerhalb der AWZ zuweist, womit die Durchführung solcher Aktivitäten unter Art. 59 SRÜ zu fassen ist. Demnach ist die Zulässigkeit im Einzelfall anhand von Art. 59 SRÜ zu klären. Dabei sind die widerstreitenden Interessen auf der Grundlage der Billigkeit und unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände in Einklang zu bringen, wobei der Bedeutung der widerstreitenden Interessen für die einzelnen Parteien sowie für die internationale Gemeinschaft als Ganzes Rechnung zu tragen ist.

Nach diesem Ansatz ist die Fahrt der J an sich zulässig, die Übung aber nicht per se, sondern nach Maßgabe der Billigkeit vom Gericht zu bewerten.²⁵

Ein weiterer Ansatz setzt sich für ein ausnahmsloses Verbot von Durchfahrt und Übung ein, da es sich aufgrund der räumlichen Nähe zur Küste bei den militärischen Aktivitäten um einen Verstoß gegen das Gewaltverbot handelt.²⁶ Teilweise werden die Handlungen auch unter den Erlaubnisvorbehalt des Küstenstaats gestellt. Diese Ansicht kommt zu dem Ergebnis, dass sowohl die Fahrt als auch die Manöver der J nicht unter die in Art. 58 Abs. 1 SRÜ in Bezug genommene Freiheit der Schifffahrt oder mit diesen Freiheiten zusammenhängende Nutzung des Meeres fallen. Dies wird entweder auf ein generelles Verbot oder auf die fehlende Genehmigung des Küstenstaates gestützt.

Hinweis: Bearbeiter sollten erkennen, dass die Subsumtion unter Art. 58 Abs. 1 SRÜ i.V.m. 87 Abs. 1 SRÜ nicht alternativlos ist. Es sollte erkannt werden, dass die Übung wenigstens auch unter „andere völkerrechtlich zulässige [...] Nutzungen des Meeres“ i.S.d. Art. 58 Abs. 1 SRÜ fallen könnte oder sogar aufgrund der besonderen Stellung der AWZ gar nicht unter die positivierten Rechte aus dem AWZ-Regime, sondern unter die Billigkeitsprüfung aus Art. 59 SRÜ fallen könnte.

b) Abwägung

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, weshalb eine Stellungnahme erforderlich ist.

Die restriktivste Ansicht ordnet jede Fahrt mit einem Kriegsschiff als Verstoß gegen das Gewaltverbot ein, da jede Fahrt eines Kriegsschiffes immer mit einer Übung zusammenhinge.²⁷ Anhaltspunkt für diese Ansicht ist Art. 19 Abs. 2 SRÜ. Dieser bestimmt die Unfriedlichkeit der Durchfahrt von fremden Schiffen bei der Durchführung von militärischen Aktivitäten im Küstenmeer. In der AWZ

²⁴ Ausführlich *Browning/Zeith*, in: Stephens/Stubbs, *The law of Naval Warfare*, 2019, 283.

²⁵ Einige Vertreter möchten diese Prüfung pauschal zugunsten des Küstenstaats verlagern, beispielsweise *Xiaofeng*, *Marine Policy* 2005, 139 (144).

²⁶ *Guoxing*, *China Security*, 5. Ausgabe 2009, 19 (21 ff.); *Ma*, in: Nordquist/Moore/Long, *Cooperation and Engagement in the Asia-Pacific Region*, 2020, 238 (241); *Valencia*, in: Wu/Valencia/Hong, *UN Convention on the law of the Sea and the South China Sea*, *Contemporary Issues in the South China Sea*, 2015, 33 (54 f.); *Xiaofeng*, *Marine Policy* 2005, 139 (141); *Yee*, *Chinese Journal of International Law* 2010, 1 (3 ff).

²⁷ *Skaridov*, *Marine Policy* 2005, 153 (153); in Bezug nehmend *Kaye*, *Australian Maritime Affairs*, Nr. 22, 2008, 19.

könne der Meinung nach nichts anderes gelten.²⁸

Ein solcher Schluss missachtet allerdings gerade die systematische zonenbasierte Konzeption des SRÜ, durch die das Küstenmeer im Gegensatz zur AWZ unter die Souveränität des Küstenstaates fällt.²⁹

Aufgrund der kritischen Sicherheitskonstellation zwischen Flaggen- und Küstenstaat argumentieren die Vertreter des differenzierenden Ansatzes, militärische Aktivitäten seien nicht unter den abschließend formulierten³⁰ Art. 58 SRÜ subsumierbar.³¹ Als Grund wird angeführt, dass in der durch das SRÜ neu eingeführten AWZ die Sicherheitsinteressen des Küstenstaats pauschal überwiegen sollten. Da das SRÜ damit keinem Staat ein Recht zur Durchführung von Militärübungen zuteile, sei für die Frage der Zulässigkeit eine Interessensabwägung nach Art. 59 SRÜ vorzunehmen.³² Überzeugen kann dieses Argument jedoch vor dem Hintergrund des ausdrücklichen Verweises von Art. 58 SRÜ auf die Art. 87 ff. SRÜ nicht. Wenn militärische Aktivitäten auf der Hohen See zulässig sind, müssen sie es auch in der AWZ sein.³³

Die Zulässigkeit von Militärübungen auf der Hohen See ist nämlich weitestgehend anerkannt.

Art. 88, 301 SRÜ schreiben zwar die Nutzung der Meere ausschließlich für friedliche Zwecke vor und statuieren das Gewaltverbot, fraglich ist aber, was mit dem Gewaltverbot und den „friedliche[n] Zwecke[n]“ gemeint ist.³⁴ Der Begriff wird im Allgemeinen so weit ausgelegt, dass lediglich die Androhung und Anwendung von Gewalt begrifflich umfasst wird und gerade nicht auch Militärübungen. Schließlich unterscheidet das SRÜ in Art. 19 Abs. 2 lit. a SRÜ zwischen Androhung und Anwendung von Gewalt – im Küstenmeer – und anderen militärischen Aktivitäten in Art. 19 Abs. 2 lit. b–f, j, k SRÜ. Dies heißt – e contrario –, dass militärische Aktivitäten nicht generell verboten sein können, es sich bei reinen Militärübungen also um friedliche Zwecke handelt.³⁵

Wären militärische Aktivitäten per se unzulässig, bräuchte es zudem keine Möglichkeit der Fakultativausnahme von militärischen Aktivitäten für die Streitbeilegung des SRÜ nach Art. 298 Abs. 1 lit. b SRÜ.³⁶ Auch eine gewohnheitsrechtliche Anerkennung der Zulässigkeit militärischer Aktivitäten auf der Hohen See wird zum Teil für die Begründung der Zulässigkeit auf der Hohen See herangezogen.³⁷

²⁸ Xiaofeng, *Marine Policy* 2005, 139 (144); ähnlich auch Xizhong, *Marine Policy* 2004, 25 (26).

²⁹ Art. 2 Abs. 1 SRÜ.

³⁰ Kim, *Marine Policy* 2005, 157 (159 f.); Yee, *Chinese Journal of International Law* 2010, 1 (4 Rn. 9).

³¹ Kim, *Marine Policy* 2005, 157 (159); Sharma, *Marine Policy* 2005, 147 (149).

³² Franckx, *Chinese Journal of International Law* 2011, 187 (200 Rn. 23); Hayashi, *Marine Policy* 2005, 123 (127); Kim, *Marine Policy* 2005, 157 (159); Sharma, *Marine Policy* 2005, 147 (149); Valencia, in: Wu/Valencia/Hong, *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea*, *Contemporary Issues in the South China Sea*, 2015, 33 (55); wohl auch Guoxing, *China Security* 5 (2009), Nr. 2, 19 (23 f.); Nelson, *Exclusive Economic Zone*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2008, Rn. 17 ff.; Ma, in: Nordquist/Moore/Long, *Cooperation and Engagement in the Asia-Pacific Region*, 2020, 238 (241) und Yee, *Chinese Journal of International Law* 2010, 1 (3 Rn. 7 ff.).

³³ Heintschel von Heinegg, *Zone*, *Revue belge de droit international* 2014, 45 (54); Pedrozo, *International Law Studies* Vol. 90, 2014, 514 (514 ff.); darstellend Yang, in: Houlden/Hong, *Maritime Order and the Law in East Asia*, 2018, 158 (161 ff.).

³⁴ Hayashi, *Marine Policy* 2005, 123 (124 ff.); Proelß, *Peaceful purposes*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2012, Rn. 15.

³⁵ Pedrozo, *International Law Studies* Vol. 90, 2014, 514 (532 f.); Proelß, *Peaceful purposes*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2012, Rn. 15.

³⁶ Proelß, *Peaceful purposes*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2012, Rn. 15.

³⁷ Umstritten ist zwar, worunter militärische Aktivitäten zu fassen sind, entweder unter die Freiheit der Schifffahrt nach Art. 87 Abs. 1 lit. a SRÜ oder die „sonstigen Regeln des Völkerrechts“ i.S.d. Art. 87 Abs. 1 S. 1 SRÜ. Dies ist aber für die Zuständigkeit nicht von entscheidender Bedeutung; pro „sonstige Regeln“ Heintschel von Heinegg, in: Vitzthum, *Handbuch des Seerechts*, Kap. 11 Rn. 2 f.; Heintschel von Heinegg, *Yearbook* 2015, 151 (152); Heintschel von Heinegg, in: Epping/Heintschel von Heinegg, *Völkerrecht*, 7. Aufl. 2019, § 45 Rn. 4;

Kritisiert wird der liberale Ansatz von Militärübungen in der AWZ vor dem Hintergrund einer entstehenden oder teilweise schon bestehenden Staatenpraxis.³⁸ Vereinzelt haben Mitgliedstaaten des SRÜ bekanntgegeben, dass sie für die Durchführung militärischer Aktivitäten in der AWZ eine Genehmigung voraussetzen.³⁹ Andere Staaten verbieten militärische Aktivitäten in Teilen der AWZ grds.⁴⁰

Gegen die gewohnheitsrechtliche Anerkennung spricht aber das Verhältnis vom SRÜ zum Völkergewohnheitsrecht. Im Zuge der South China Sea Arbitration wurden die Leitplanken festgelegt, inwiefern Gewohnheitsrecht auf dem umfangreich geregelten Feld des SRÜ Anwendung finden kann.⁴¹ Wenn es die Normen nicht ausdrücklich anerkennen, sind gewohnheitsrechtlich anerkannte Regeln zulässig, soweit sie nicht mit den Normen des SRÜ konfliktieren.⁴² Wenn angenommen wird, dass militärische Aktivitäten auf der Hohen See und auch in der AWZ über die Inkorporation des Art. 87 SRÜ durch Art. 58 Abs. 1 SRÜ grds. zulässig sind, ist eine Abweichung hiervon durch Völkergewohnheitsrecht nicht möglich.

Darüber hinaus bedürfte es für die Entstehung verbindlichen Völkergewohnheitsrechts einer Staatenpraxis, die von einem subjektiven Anerkenntnis der rechtlichen Bindung durch die Staatengemeinschaft getragen wird (sog. *opinio iuris*).⁴³

Objektiv bedarf es einer gefestigten oder wenigstens wiederholten und nicht widersprochenen Übung, wobei zumindest eine repräsentative Anzahl an Staaten gleichförmig handeln müsste.⁴⁴ An einer solchen oben genannten Staatenpraxis beteiligt sich allerdings lediglich ein kleinerer Teil der Staatengemeinschaft.⁴⁵ Somit fehlt es an einer repräsentativen Anzahl gleichförmig handelnder Staaten und damit an einer Staatenpraxis.⁴⁶ Zudem ist diese Praxis nicht widerspruchsfrei geblieben⁴⁷, weshalb es auch an einer *opinio iuris* fehlen dürfte. Damit ist dieser Ansatz nach hier vertretener Ansicht abzulehnen.

Jenisch, Das Recht zur Vornahme militärischer Übungen und Versuche auf Hoher See in Friedenszeiten, 1970, S. 75 ff.; *Pirtle*, Ocean Development & International Law 2000, 8; pro „Freiheit der Schifffahrt“ *Galdorisi/Kaufman*, California Western International Law Journal 2002, 253 (272); *Kwaitkowska*, Marine Policy 1987, 249 (249); *Lowe*, Marine Policy 1987, 250 (251).

³⁸ *Proelß*, in: *Proelß*, United Nations Convention on the Law of the Sea, A Commentary, Art. 58 Rn. 18; *Rothwell/Stephens*, The International Law of the Sea, 2. Aufl. 2016, S. 99 ff.

³⁹ Unter anderem Bangladesch, Brasilien, Indien; je nach Zählweise bis zu 26 Staaten; *Heintschel von Heinegg*, Revue belge de droit international 2014, 45 (53) zählt auch Nicht-Mitgliedstaaten; *Pedrozo*, Chinese Journal of International Law 2010, 9 (27); *Ma*, in: Nordquist/Moore/Long, Cooperation and Engagement in the Asia-Pacific Region, 2020, 238 (240); ausführliche Darstellung der Staatenpraxis bei *Kopela*, The ‚Territorialisation‘ of the Exclusive Economic Zone: Implications for Maritime Jurisdiction in 20th Anniversary Conference of the International Boundary Research Unit on „The State of Sovereignty“, 2009, S. 4.

⁴⁰ *Kopela*, The ‚Territorialisation‘ of the Exclusive Economic Zone: Implications for Maritime Jurisdiction in 20th Anniversary Conference of the International Boundary Research Unit on „The State of Sovereignty“, 2009, S. 4; z.B. der Iran, China oder Nord-Korea.

⁴¹ Schiedsspruch v. 12.7.2016 (The Republic of the Philippines v. The People’s Republic of China), PCA Case No. 2013-19, The South China Sea Arbitration, Rn. 238.

⁴² Schiedsspruch v. 12.7.2016 (The Republic of the Philippines v. The People’s Republic of China), PCA Case No. 2013-19, The South China Sea Arbitration, Rn. 238 lit. b).

⁴³ *Herdegen*, Völkerrecht, 21. Aufl. 2022, § 16 Rn. 1, 5; *Vitzthum*, in: *Vitzthum/Proelß*, Völkerrecht, 8. Aufl. 2019, 1. Abschnitt Rn. 131.

⁴⁴ Vgl. *Herdegen*, Völkerrecht, 21. Aufl. 2022, § 16 Rn. 1; *Vitzthum*, in: *Vitzthum/Proelß*, Völkerrecht, 8. Aufl. 2019, 1. Abschnitt Rn. 131.

⁴⁵ Je nach Zählweise beteiligen sich derzeit maximal 26 Staaten an einer solchen Staatenpraxis (Nachweise, s.o.).

⁴⁶ Im Ergebnis auch *Heintschel von Heinegg*, Revue belge de droit international 2014, 45 (56); *Pedrozo*, Chinese Journal of International Law 2010, 9 (26 f.).

⁴⁷ *Hayashi*, Marine Policy 2005, 123 (128); *Heintschel von Heinegg*, Revue belge de droit international 2014, 45 (56); Widerspruch schon Ende der 90er Jahre von Deutschland, Italien, der Niederlande und den USA.

Für den liberalen Ansatz streiten zudem eine eigene gewohnheitsrechtliche Anerkennung militärischer Aktivitäten in der AWZ.⁴⁸ Verschiedenste militärische Aktivitäten waren vor Inkrafttreten des SRÜ bereits gewohnheitsrechtlich anerkannt.⁴⁹ Dies findet seinen Ausfluss in Art. 58 Abs. 1 SRÜ⁵⁰ und Art. 59 SRÜ. Letzterer ist ein Kompromiss der Staaten, weil die Seemächte der Ansicht waren, militärische Aktivitäten ließen sich unter Art. 58 SRÜ subsumieren.⁵¹

Die besseren Gründe sprechen für den liberalen Ansatz, der militärische Aktivitäten für zulässig hält, solange und soweit sie keine Androhung von Gewalt darstellen. J hat den Küstenstaat A nicht bedroht. Deshalb war die militärische Übung von J zulässig. Indem A die J hat abschießen lassen, hat A gegen die Rechte von B verstoßen.

Hinweis: Der liberale Ansatz wirbt mit Systemkonformität für sich. Bearbeiter erkennen die sich überschneidenden Wortlaute von Art. 58 Abs. 1 und 87 SRÜ.

Für den liberalen Ansatz spricht auch der Entwicklungsprozess des SRÜ. Beim Entwurf des SRÜ wollten einige Staaten eine vollständige Demilitarisierung der Meere. Diese Sichtweise konnte sich nicht gegen die vor allem westlichen Seemächte durchsetzen, für die ein Verbot von Militärübungen inakzeptabel war. Darüber hinaus sollte ursprünglich die Wertung und der Wortlaut von Art. 2 Nr. 4 UN-Charta in den Art. 88 SRÜ aufgenommen werden. Es sollte ein Gleichlauf zwischen den beiden Artikeln bestehen. Dass der heutige Art. 88 SRÜ neu formuliert wurde, spricht also nicht dagegen, dass nach dem historischen Verständnis friedliche Zwecke keinen weiteren Schutzbereich haben sollten als Art. 2 Nr. 4 UN-Charta.

Derartige historische Ausführungen können von den Bearbeitern nicht verlangt werden.

Bearbeiter, die der differenzierenden Ansicht folgen, sollten ihre Meinung gut begründen. Wer annimmt, die Billigkeit sei der Maßstab, muss eine Billigkeitsprüfung durchführen.

2. Korrektur aufgrund von Art. 58 Abs. 3 SRÜ

Möglicherweise könnten B die Rechte in der fremden AWZ nicht zustehen, weil J den Staat A nie über die Vornahme der Militärübung informiert hat. Dabei könnte es sich um einen Verstoß gegen das Gebot der Rücksichtnahme aus Art. 58 Abs. 3 SRÜ handeln. Gemäß diesem Gebot müssen Drittstaaten die Rechte des Küstenstaates in der AWZ „gebührend berücksichtigen“.

Den Küstenstaat darüber zu informieren, dass man in dessen AWZ Militärübungen durchführt, ist gängige Praxis, weswegen ein Verstoß naheliegt.

Allerdings spricht der Wortlaut von Art. 58 Abs. 3 SRÜ gerade von der Berücksichtigung der „Rechte“ des Küstenstaates aus Art. 56 Abs. 1 SRÜ. Diese wurden hier gerade nicht tangiert. Denn, dass die Information über Militärübungen eine rechtliche Pflicht darstellt, findet sich im Wortlaut von Art. 56 SRÜ nicht wieder. Auch spricht gegen ein Informationserfordernis gerade die Freiheit der

⁴⁸ Ausführlich *Browning/Zeith*, in: Stephens/Stubbs, *The law of Naval Warfare*, 2019, S. 283.

⁴⁹ *Galdorisi/Kaufman*, *California Western International Law Journal* 2002, 253 (272); *Hayashi*, *Marine Policy* 2005, 123 (128); *Heintschel von Heinegg*, *Revue belge de droit international* 2014, 45 (56); *Pedrozo*, *International Law Studies* 90 (2014), 514 (529).

⁵⁰ *Heintschel von Heinegg*, *Revue belge de droit international* 2014, 45 (55); *Kwaitkowska*, *Marine Policy* 1987, 249 (250); *Pedrozo*, *International Law Studies* 90 (2014), 514 (531).

⁵¹ *Sharma*, *Marine Policy* 2005, 147 (149); für eine tiefergehende historische Auswertung: *Rapp-Hooper*, in: Houlden/Hong, *Maritime Order and the Law in East Asia*, 2018, S. 145 (148 f.); *Van Dyke*, *Marine Policy* 2004, 29 (31).

Schiffahrt, die J in der AWZ zusteht. Gegen eine gewohnheitsrechtliche Verpflichtung zum Informieren spricht das Verhältnis zwischen SRÜ und dem Völkergewohnheitsrecht.⁵²

Andere Verpflichtungen für J sind im Gesetz nicht angelegt. Dass J A nicht informiert hat, stellt keinen Verstoß gegen Art. 58 Abs. 3 SRÜ dar. Die Rechte in der fremden AWZ stehen B vollumfänglich zu. Es muss keine Korrektur stattfinden.

3. Zwischenergebnis

Mit der Intervention der P, also dem Auffordern der J, die Militärübung abubrechen und die Zone zu verlassen sowie dem Eröffnen des Feuers, verstößt A gegen Völkerrecht.

4. Rechtfertigung des Eingriffs von A

Fraglich ist, ob das Unschädlichmachen der J nach dem SRÜ gerechtfertigt werden kann.

Eine Rechtfertigung über Art. 73 Abs. 1 SRÜ scheidet aus. Der Artikel berechtigt zu erforderlichen Maßnahmen, soweit die souveränen Rechte aus Art. 56 SRÜ, insbesondere die Rechte des Küstenstaats im Hinblick auf die lebenden Ressourcen tangiert werden. Dies ist hier nicht der Fall, weswegen diese Befugnis hier nicht einschlägig ist. Ebenso scheidet hier eine Rechtfertigung über die Eingriffsrechte der Hohen See wie z.B. Art. 105, 110, 111 SRÜ, die über Art. 58 Abs. 2 SRÜ auch in der AWZ anwendbar sind, offensichtlich aus.

Hinweis: An dieser Stelle kämen noch weitere Rechtfertigungen, die außerhalb des SRÜ liegen, wie z.B. das Selbstverteidigungsrecht aus Art. 51 UN-Charta und das Regime der Gegenmaßnahmen, in Betracht. Dies ist aufgrund des Bearbeitungsvermerks und der darin enthaltenen Beschränkung auf das SRÜ allerdings nicht zu prüfen. Problematisch ist bei der Vornahme einer Prüfung von Art. 51 UN-Charta auch, ob sich die sachliche Zuständigkeit von SRÜ-Gerichten i.S.d. Art. 288 Abs. 1 SRÜ überhaupt auf die Beurteilung dieser Frage erstreckt.

5. Zwischenergebnis

Somit war A, dem das Verhalten von P als Flaggenstaat zurechenbar ist, nicht gerechtfertigt und greift nach hier vertretener Auffassung in die Rechte von B ein. A handelte somit völkerrechtswidrig und ist zur Wiedergutmachung nach Art. 31 ASR verpflichtet.

III. Konkreter Umfang des Ersatzanspruches

Die Rechtsfolgen der Wiedergutmachung aus Art. 31 ASR richten sich nach Art. 34 ff. ASR. Nach Art. 34 ASR erfolgt die Wiedergutmachung durch Restitution, Schadensersatz oder Genugtuung (nach Art. 35 ff. ASR). Hier verlangt B den Ersatz für die Schäden an dem Schiff und damit die Kosten für die Reparation und für die Personenschäden der sich an Bord befindlichen Personen. Diese Schadenspositionen werden in Form des Schadensersatzes nach Art. 36 Abs. 1 ASR erfasst.

Damit ist A zum Ersatz des Sachschadens am Schiff i.H.v. 500 Mio. Dollar und zum Ersatz der noch zu bestimmenden Personenschäden nach Art. 34, 36 ASR verpflichtet.

⁵² Siehe hierzu den entsprechenden Abschnitt B. II. 1. b).

Ipsen/Mantel: Die verhängnisvolle Fahrt der Spack Jarrow

C. Gesamtergebnis

Die noch zu erhebende Klage wäre vor einem nach Anlage VII gebildeten Schiedsgericht zulässig und vollumfänglich begründet und hätte deswegen Erfolg.