

Inhaltsverzeichnis

1	Nach der Pandemie ist vor der Pandemie	7
2	Ein Projekt wird aus der Taufe gehoben	11
2.1	Politische Anstöße.....	11
2.2	Politische Ausgangsbedingungen.....	13
3	Lessons learned	15
4	Rechtlicher Rahmen für einen neuen Pandemievertrag	19
4.1	Rechtsgrundlagen.....	19
4.2	WHO-Regelwerk	20
4.3	Das Modell der Rahmenkonvention als „Blaupause“ für den Pandemievertrag.....	21
5	Die Internationalen Gesundheitsvorschriften (IGV) und ihr Verhältnis zu einem künftigen Pandemievertrag	23
5.1	Rechtscharakter und Inhalt der IGV.....	23
5.2	Vorschläge für Änderungen der IGV	25
5.3	Interaktion und Komplementarität zwischen den IGV und völkerrechtlichen Verträgen.....	25
5.4	Abgrenzung der Regelungswerke	27
5.5	Konfliktregeln	28
6	Völkerrechtliche Verpflichtungen zur Pandemiebekämpfung	29
6.1	Resolution des ‘Institut de Droit International’	29
6.2	Resolutionen von UN-Organen.....	31

7	Pandemievertrag und Menschenrechte.....	33
7.1	Menschenrechtsschutz und Gesundheitsschutz.....	33
7.2	Extraterritoriale Menschenrechtsverpflichtungen als normative Abstützung pandemischer Kooperations- und Solidarpflichten.....	35
7.3	Vorschläge von Menschenrechtsorganisationen	37
8	Ausblick	41
	Literatur	43
	Der Autor	47

1 Nach der Pandemie ist vor der Pandemie¹

„Hard cases make bad law“ – lautet ein dem US-Supreme Court Richter *Oliver Wendell Holmes* zugeschriebenes geflügeltes Wort. Doch lehrt die Geschichte, dass epochale Verträge und wegweisende Entwicklungen im Völkerrecht oftmals das Ergebnis von Krisen und Kriegen gewesen sind. Die COVID 19-Pandemie wirft ein Schlaglicht auf die strukturellen Schwächen des Völkerrechts und der internationalen Organisationen. Zu einer Krise des internationalen Rechts hat die Corona-Krise gleichwohl nicht geführt. Vielmehr weisen die durch die Pandemie beschleunigten Tendenzen, die auf internationaler Ebene seit längerem zu beobachten sind, in unterschiedliche Richtungen: Grenzsicherungen, Exportbeschränkungen und Impfnationalismen spiegeln eine Krise des Multilateralismus wieder; gleichzeitig gab es Anzeichen von globaler Solidarität wie etwa bei der COVAX-Initiative zur Beschaffung und globalen Verteilung von Corona-Impfdosen. Die Pandemie führte einerseits zur Verstärkung autoritärer Überwachungsstrukturen und zur Derogation von Menschenrechten, förderte andererseits aber auch die globale Vernetzung und ermöglichte einen beispiellosen internationalen Austausch von Forschern bei der Entwicklung von Impfstoffen. Paradoxiertweise, so der bulgarische Politologe *Krastev*, seien die Menschen in der Isolation des *lock-down* kosmopolitischer geworden denn je: „Vielleicht zum ersten Mal in der Geschichte reden die Menschen überall auf der Welt über dasselbe und teilen dieselben Ängste. [...] Es mag nur für die Dauer dieses einen seltsamen Moments in unserer Geschichte sein [...], dass wir erleben, wie es sich anfühlt, eine gemeinsame Welt zu bevölkern“ (*Krastev* 2020: 80).

COVID-19 und seine Folgen üben Veränderungsdruck auf das Völkerrecht aus (*Hartwig* 2020: 292). Bereits die SARS-Epidemie von 2003 hatte zu einer gründlichen Überarbeitung der Internationalen Gesundheitsvorschriften geführt, jedoch die WHO, ihre Strukturen und Zuständigkeiten nicht grundlegend reformiert, teilweise sogar Kompetenzen zurückgebaut. Mit dem ambitionierten Ziel „COVID-19: Make it the last Pandemic“ plädiert das *Independent Panel for Pandemic Preparedness*² für einen grundlegenden syste-

- 1 Hinweis: Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wurde im Text die männliche Form gewählt.
- 2 Unter dem Vorsitz von Ellen J. Sirleaf, ehem. Präsidentin Liberias, Friedensnobelpreisträgerin (2011) und Helen Clark, ehem. Premierministerin von Neuseeland und Kandidatin für das Amt des UN-Generalsekretärs.

mischen Wandel des internationalen Gesundheitsrechts und empfiehlt die Verabschiedung eines Pandemieertrages.

“The Panel believes that the international system requires fundamental transformation to prevent a future pandemic. [...] The Panel believes that a Framework Convention would be an opportunity to address gaps in the international response, clarify responsibilities between States and international organizations, and establish and reinforce legal obligations and norms.” (Independent Panel for Pandemic Preparedness and Response (2021: 9, 46).

Im Dezember 2021 beschloss die WHO-Gesundheitsversammlung in Genf, Verhandlungen über ein neues vertragliches Instrument zur Stärkung der Pandemieprävention, Präventionsvorsorge und -reaktion (*treaty on pandemic prevention, preparedness and response*) aufzunehmen. Die Denomination des Projekts zielt auf Prävention und Vorsorge, ohne eine weitere Grundvoraussetzung erfolgreicher Pandemiebekämpfung – die globale Solidarität – zu erwähnen.

Über formale, inhaltliche und prozedurale Fragen eines künftigen Pandemieertrages wird in der Fachwelt seit Monaten kontrovers diskutiert (vgl. u.a. Nikogosian 2021; Nikogosian/Kickbusch 2021a; Gostin/Halabi/Klock 2021; Dentico 2021). Das Spektrum reicht von Ablehnung eines als bloßer „Aktionismus“ oder Symbolpolitik empfundenen Projekts bis hin zu der Hoffnung auf einen „Jahrhundertvertrag“, der eine Phase des „post-pandemischen“ Völkerrechts einleitet. China, Russland und Indien zeigen sich tendenziell ablehnend gegenüber einem Pandemieertrag; die USA konzentrieren sich derzeit auf eine Revision der geltenden Gesundheitsvorschriften (Widakuswara 2021). Dagegen haben sich 26 Staaten – darunter Deutschland und andere EU-Staaten aber auch Kenia, Chile oder Südkorea – zu einer „Gruppe von Freunden des Pandemieertrages“ zusammengeschlossen.³

Im Fokus der Völkerrechtler und der Experten für internationales Gesundheitsrecht steht vor allem das rechtliche Instrumentarium der globalen Pandemiebekämpfung, das eine Studie des *O’Neill Institute for National and Global Health* unlängst untersucht hat. Auch das *Global Health Center* in Genf begleitet das Projekt „Pandemieertrag“ pro-aktiv mit wissenschaftlicher Analyse (Dentico/Pas/Patnaik 2021). Kritik kommt vor allem von *legal scholars* aus Staaten des Globalen Südens. Sie bezweifeln den normativen Mehrwert eines Pandemieertrages und fürchten eine fragmentierende Wirkung auf das internationale Gesundheitsrecht (vgl. zur Diskussion Ramakrishnan/Gopakumar 2021b). Zudem werfen sie die Frage auf, ob sich Schwächen des internationalen Gesundheitsrechts womöglich schon durch eine konsequentere Einhaltung der bestehenden Regelungen beheben ließen

3 “A Meeting Among the Friends of the Pandemic Treaty”, 24.9.2021. Online: <https://genevahealthfiles.com/2021/09/24/a-meeting-among-the-friends-of-the-pandemic-treaty/> (Zugriff am 11.3.2022).

(dazu Nikogosian/Kickbusch 2021c). Verschiedene Expertenberichte haben sich 2021 mit den *lessons learned* der aktuellen Corona-Pandemie beschäftigt und entsprechende (Handlungs-)Empfehlungen für einen künftigen Pandemievertrag formuliert. Inhaltlich wurde u.a. angeregt, dass ein globaler Pandemievertrag von den „Leitmotiven“ Solidarität und Kooperation getragen werden und globale „Gerechtigkeitsfragen“ wie z.B. die Impfstoffverteilung oder die Finanzierung der Gesundheitsvorsorge thematisieren müsse. Die Rolle der Menschenrechte in der Pandemie gehört zu den zentralen Anliegen von Menschenrechtsorganisationen. Dagegen steht die Weiterentwicklung der Weltgesundheitsorganisation (WHO) zu einer globalen Gesundheitspolizei ebenso wenig auf der Agenda wie ein Vertrag, der das (oft konfliktbeladene) staatliche Pandemiemanagement vor Ort reglementieren oder gar entschärfen könnte. Pandemiebekämpfung bleibt im Kern eine staatliche (und gesellschaftliche) Aufgabe, die ein globaler Pandemievertrag nur in begrenztem Maße normativ zu steuern vermag. Vielfach wird überlegt, ob und inwieweit sich ein Pandemievertrag hinsichtlich bestimmter staatlicher Verpflichtungen, Implementierungsmechanismen oder Prinzipien (z.B. Vorsorgeprinzip) an die vertraglichen Instrumente des Klima- und Umweltschutzes (wie z.B. das *UN-Rahmenübereinkommen über Klimaänderungen* von 1992) einschließlich der Biodiversität (z.B. das *Nagoya Protokoll über den Zugang zu genetischen Ressourcen* von 2010) anlehnen und von den Erfahrungen der jeweiligen Vertragspraxis profitieren könnte (Phelan/Pillai 2021: 13; Nikogosian 2021: 10; O'Neill Institute 2021: 12). Immerhin gehört die durch Ausbeutung von Natur und Wildtieren beförderte Gefahr von Zoonosen zu den wahrscheinlichsten Ursachen der vergangenen Pandemien (Peters 2021: 15; Gostin/Halabi/Klock 2021). Hingewiesen wird schließlich auf die Notwendigkeit eines *gesamtgesellschaftlichen Ansatzes* der Pandemiebekämpfung, was schon im Stadium der Vertragsverhandlungen Forderungen nach zivilgesellschaftlicher Partizipation evoziert.

Anders als der Untertitel dieses Beitrages vermuten lassen könnte, soll an dieser Stelle keine Lanze *für* oder *gegen* einen globalen Pandemievertrag gebrochen, sondern die Auseinandersetzung mit dessen völkerrechtlichen Implikationen gesucht werden. Dass der Vertrag, um den es dabei geht, derzeit noch nicht einmal als Arbeitsfassung existiert, führt zwangsläufig zu einer Beschränkung auf einige allgemeinere Aspekte. So zeichnen sich bereits heute schon gewisse Strukturelemente, Parameter und rechtliche Rahmenbedingungen für ein künftiges Vertragswerk ab. Spekulativ bleiben dagegen Überlegungen zu möglichen Inhalten eines Pandemievertrages. Zahlreiche Expertenberichte haben sich mit den aktuellen Versäumnissen der globalen Pandemiebekämpfung, aber auch mit den systemischen Schwachstellen des internationalen Gesundheitssystems und des internationalen Gesundheitsrechts auseinandergesetzt; ihre Ergebnisse werden in die Verhandlungen einfließen. Zu den juristischen Herausforderungen eines neuen Pandemievertra-

ges gehört aber auch die Konsolidierung der völkerrechtlichen Pflichten der Staaten zur Pandemiebekämpfung sowie die Zusammenführung der Rechtsregime des internationalen Gesundheitsrechts und der Menschenrechte, die in ein Spannungsverhältnis zueinander geraten können, obwohl sie im Grunde zwei Seiten derselben Medaille abbilden.

2 Ein Projekt wird aus der Taufe gehoben

2.1 Politische Anstöße

Auf der internationalen Bühne vorgestellt wurde die Idee eines globalen Pandemievertrages erstmals Ende 2020 durch den Präsidenten des Europäischen Rates.⁴ Aufgegriffen wurde das Konzept Anfang 2021 vom WHO-Exekutivrat, auf dem Gipfeltreffen der G7 und vom Europäischen Rat. Deutlicher wurden 25 Staats- und Regierungschefs⁵, die Ende März 2021 in einem offenen Brief für einen globalen Pandemievertrag geworben und erste Eckpunkte formuliert haben:

“To that end, we believe that nations should work together towards a new international treaty for pandemic preparedness and response. Such a renewed collective commitment would be a milestone in stepping up pandemic preparedness at the highest political level. It would be rooted in the constitution of the World Health Organization, drawing in other relevant organizations key to this endeavour, in support of the principle of health for all. Existing global health instruments, especially the International Health Regulations, would underpin such a treaty, ensuring a firm and tested foundation on which we can build and improve. The main goal of this treaty would be to foster an all-of-government and all-of-society approach, strengthening national, regional and global capacities and resilience to future pandemics. This includes greatly enhancing international cooperation to improve, for example, alert systems, data-sharing, research, and local, regional and global production and distribution of medical and public health counter measures, such as vaccines, medicines, diagnostics and personal protective equipment. (...) And such a treaty should lead to more mutual accountability and

- 4 Press release by President Charles Michel on an international Treaty on Pandemics, 3.12.2020. Online: <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2020/12/03/press-release-by-president-charles-michel-on-an-international-treaty-on-pandemics/> (Zugriff am 11.3.2022). (Vgl. auch Europäischer Rat 2021).
- 5 Darunter die Staats- und Regierungschefs Deutschlands, Großbritanniens, Frankreichs, Spaniens, Portugals, Norwegens, der Niederlande, Griechenlands, der Ukraine, Kenias, Südkoreas, Chiles, Südafrikas und Indonesiens. An dem Aufruf nicht beteiligt haben sich Russland, China und die USA.

shared responsibility, transparency and cooperation within the international system and with its rules and norms.”⁶

Am 1. Dezember 2021 haben sich die Mitglieder der WHO auf einer Sonder-sitzung der WHO-Gesundheitsversammlung einstimmig auf Verhandlungen über ein neues Instrument zur Stärkung der Pandemieprävention, -vorsorge und -reaktion geeinigt (Geneva Solutions 2021). Ein zwischenstaatliches Verhandlungsgremium (*Intergovernmental Negotiating Body*) soll sich bis März 2022 auf Verfahren und Fristen verständigen, um dann bis August eine erste Arbeitsfassung zu erörtern. 2023 soll der 76. Weltgesundheitsversamm-lung ein Fortschrittsbericht mit dem Ziel vorgelegt werden, das neue Instru-ment bis spätestens Mai 2024 zu verabschieden (Maxmen 2021). WHO-Generaldirektor *Tedros Ghebreyesus* bezeichnete die Entscheidung als “his-toric in nature, vital in its mission, and represented a once-in-a-generation opportunity to strengthen the global health architecture to protect and pro-mote the well-being of all people.”⁷ Die in Politik und Wissenschaft bis *dato* kontrovers geführte Debatte (dazu Behrendt/Müller 2021; Labonté 2021), ob man statt eines neuen Pandemievertrags nur eine Revision der Internationalen Gesundheitsvorschriften in Angriff nehmen sollte, hat sich vorerst erledigt: Parallel zur Überarbeitung der Internationalen Gesundheitsvorschriften soll nun ein *new international instrument* entwickelt werden, über dessen „De-sign“ und *vertraglich-verbindlichen Charakter* im Laufe der Verhandlungen entschieden wird. Während sich der Begriff „Pandemievertrag“ im öffentli-chen Diskus weitgehend durchgesetzt hat und auch an dieser Stelle verwen-det werden soll, lässt das vor allem von den USA ins Spiel gebrachte „*new instrument*“ aufhorchen. Handelt es sich bloß um eine begriffliche Etikettie-rung, die es skeptisch eingestellten Staaten oder dem US-Senat erleichtern soll, das Projekt politisch zu befürworten oder schwingen womöglich tiefer-gehende Überlegungen mit, wonach die klassische – vulgo: vertragliche – Form der völkerrechtlichen Rechtsschöpfung für das vielschichtige Thema „Pandemiebekämpfung“ vielleicht nicht mehr angemessen oder *à jour* er-scheint?

- 6 “COVID-19 shows why united action is needed for more robust international health architecture”, 30.3.2021. Online: <https://www.who.int/news-room/commentaries/detail/op-ed---covid-19-shows-why-united-action-is-needed-for-more-ro-bust-international-health-architecture> (Zugriff am 11.3.2022).
- 7 “World Health Assembly agrees to launch process to develop historic global accord on pandemic prevention, preparedness and response”, 1.12.2021. Online: <https://www.who.int/news/item/01-12-2021-world-health-assembly-agrees-to-launch-process-to-develop-historic-global-accord-on-pandemic-prevention-prepa-redness-and-response> (Zugriff am 11.3.2022).

2.2 Politische Ausgangsbedingungen

Ob der Zeitpunkt für den Beginn von Verhandlungen über ein neues Instrument zur Pandemiebekämpfung mitten in einer noch andauernden Pandemie und angesichts eines Impfstatus von weit weniger als der Hälfte der Weltbevölkerung glücklich gewählt ist, lässt sich unterschiedlich bewerten. Niemand vermag heute vorauszusagen, ob und wann der Pandemievertrag in Kraft treten und wann die Corona-Pandemie überstanden sein wird. Tatsächlich ist COVID-19 inmitten einer polarisierten Welt voller Konflikte ausgebrochen, deren Gräben sich seit 2020 weiter vertieft haben (Moon/Kickbusch 2021). Die unverhohlene Skepsis vieler Staaten gegenüber einem globalen Multilateralismus hat nicht nur das *Standing* der WHO während der Pandemie in Mitleidenschaft gezogen, sondern könnte auch den Erfolg der Verhandlungen über einen Pandemievertrag gefährden (näher Kickbusch/Holzscheiter 2021: 375; Nikogosian 2021: 11). Zum einen hat sich die Spaltung zwischen den Staaten des Globalen Nordens und des Globalen Südens angesichts unverblümter „Impf-Nationalismen“ oder Exportbeschränkungen einiger Länder weiter vertieft. Der seit dem Ausbruch von AIDS in den 1980er Jahren zutage tretende Interessenkonflikt zwischen den Sitzstaaten der Pharmaindustrie in Nordamerika und Westeuropa und den Staaten des Globalen Südens und der Streit über den völkerrechtlich flankierten *Patentschutz* bzw. den vor allem von Indien und Südafrika geforderten *Patent-Verzicht* (vgl. zum sog. TRIPS-Waiver: European Parliament Research Service 2021, näher Peters 2021: 12) wird polemisch aufgeheizt durch Forderungen nach einer „De-Kolonisierung“ des globalen (Gesundheits-)Systems (Dentico/Pas/Patnaik 2021: 4). Aber auch *Renationalisierungstendenzen*, die in der unkoordinierten Schließung von Staatsgrenzen, in Reisebeschränkungen oder im nationalen Exportstopp von medizinischer Ausrüstung ihren augenfälligsten Ausdruck fanden, haben das völkerrechtliche *Solidaritätsprinzip* strapaziert und das Vertrauen der Staatengemeinschaft in die Idee des Multilateralismus erschüttert. Gerade die Staaten des Globalen Südens sind offenbar nicht länger bereit, globale Ungerechtigkeiten, wie sie Corona-Pandemie offengelegt hat, länger zu akzeptieren (Kickbusch/Holzscheiter 2021: 375). Aus den Reihen dieser Staaten regt sich nicht nur in politischer, sondern auch in völkerrechtlicher Hinsicht die schärfste Kritik an dem Projekt eines globalen Pandemievertrages (Ramakrishnan/Gopakumar 2021b). Ein globaler Pandemievertrag ist jedoch – mehr noch als die globalen Umwelt- und Klimaschutzverträge, die vor allem die „Verursacherstaaten“ einbinden müssen – auf möglichst universelle Zustimmung der Staatengemeinschaft angewiesen. Der Globale Süden wird sich nur dann für einen Pandemievertrag erwärmen können, wenn dieser seinen Vorstellungen von globaler Gerechtigkeit entgegenkommt.

Zu den geopolitischen Herausforderungen für das internationale Gesundheitssystem zählt weiter die *sino-amerikanische Rivalität*, die sich 2020 in einer vehement geführten Debatte über mögliche Corona-Schadensersatzklagen gegen China entladen hat. Beide Staaten sind einflussreiche Mitglieder und Beitragszahler der WHO. Diese ist nicht zuletzt aufgrund ihrer – vermeintlichen – Sinophilie von Staaten wie Australien, Japan oder den USA kritisiert und in Misskredit gebracht worden. Genährt wurden solche Anschuldigungen durch die bis heute nicht vollständig ausgeräumten Verdachtsmomente für eine Mitverantwortung chinesischer Labore an der Corona-Pandemie, denen der Untersuchungsbericht der WHO allerdings kaum nachgegangen ist. Überdies leidet die WHO, deren Jahresbudget sich in der Größenordnung des Budgets der Charité-Klinik bewegt, an chronischer Unterfinanzierung. Das WHO-Budget setzt sich zu knapp 20 Prozent aus Pflichtbeiträgen der Mitgliedstaaten (von denen die USA ca. ein Viertel tragen) zusammen; der Rest besteht aus freiwilligen staatlichen und privaten Zuwendungen, die überwiegend zweckgebunden sind. Ansonsten erscheint die WHO für ihre Koordinationsaufgaben sowohl institutionell als auch kompetenziell unzureichend ausgerüstet (Peters 2021: 9). Sie kann weder verbindliche Maßnahmen (z.B. *lockdowns*) mit unmittelbarer Wirkung im innerstaatlichen Rechtsraum anordnen, noch besitzt sie durchgreifende Möglichkeiten zur Überwachung der Rechtstreue bzw. zur Sanktionierung von Fehlverhalten ihrer Mitgliedstaaten. Grundlegende Änderungen von Struktur, Aufgaben und Kompetenzen der WHO, die in der WHO-Satzung von 1946 festgelegt sind,⁸ vermag ein neuer Pandemievertrag jedoch nicht vorzunehmen. Erforderlich dafür wäre eine Änderung der WHO-Satzung.⁹

8 Verfassung (Satzung) der Weltgesundheitsorganisation vom 22. Juli 1946. Online: https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/1948/1015_1002_976/20140508/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-1948-1015_1002_976-20140508-de-pdf-a.pdf (Zugriff am 11.3.2022).

9 Art. 73 WHO-Satzung bestimmt: „Abänderungen treten für alle Mitgliedstaaten in Kraft, wenn sie von der Gesundheitsversammlung mit Zweidrittelmehrheit angenommen und von zwei Dritteln der Mitgliedstaaten in Übereinstimmung mit ihren eigenen verfassungsrechtlichen Bestimmungen genehmigt worden sind.“ Die Norm ist Art. 108 UN-Charta nachgebildet, der Änderungen der Charta regelt.