

Besprechung

BARDO FASSBENDER/HELMUT PHILIPP AUST: *Basistexte: Völkerrechtsdenken*, Nomos, Baden-Baden, 2012, 242 S.

Philip C. Jessup bemerkte einmal leicht ironisch: „Each generation imagines it is confronted with stupendous unprecedented novelties“ (Philip C. Jessup, *Diversity and Uniformity in the Law of Nations*, AJIL Bd. 58 [1964], S. 341 [344]). In den letzten Jahren ist allerdings ein einer ahistorischen Betrachtungsweise zuwiderlaufender Trend zu beobachten: Von einem „Historical Turn in International Law“ ist die Rede, der auf Martti Koskenniemi Werk „*The Gentle Civilizer of Nations*“ zurückgeführt wird (George Rodrigo Bandeira Galindo, *Martti Koskenniemi and the Historiographical Turn in International Law*, EJIL Bd. 16 [2005], S. 539), und sich auch in nachfolgenden Publikationen (vgl. zum Beispiel Bardo Fassbender/Anne Peters (Hrsg.), *The Oxford Handbook of the History of International Law*, 2012) und Konferenzen widerspiegelt.

Will man sich aber als Einsteiger mit den historischen Grundlagen seiner Disziplin und insbesondere mit Primärquellen befassen, stellt sich schnell die Frage, nach welchen Kriterien Autoren und das entsprechende Werk oder die Textpassage ausgewählt werden sollen. Für eine qualifizierte Auswahl ist es erforderlich, mit dem oft umfangreichen Gesamtwerk des Autors vertraut zu sein. Ohne Vorkenntnisse wird die erforderliche Expertise dazu kaum vorhanden sein. Das hier zu besprechende Buch kann dabei als eine Art Hilfestellung dienen. *Fassbender* und *Aust* wollen Studierenden und Doktoranden des Völkerrechts und auch anderer Disziplinen einen Zugang zur Völkerrechtsgeschichte anbieten. Behandelt werden auf 242 Seiten zwölf Autoren des ausgehenden 19. und 20. Jahrhunderts, dementsprechend sind ältere Klassiker wie Grotius nicht dabei. Dem Auszug aus dem Primärtext wird praktischerweise jeweils eine von *Fassbender* oder *Aust* formulierte Einführung vorangestellt, in der auf Leben und Œuvre der Protagonisten eingegangen und der Leser auf den dann folgenden Primärtext vorbereitet wird. Entstehungsgeschichte und Stellung des Textausschnittes im Gesamtwerk des Autors sowie der gesellschaftliche Kontext sind Gegenstand der einleitenden Kommentare, die mitunter auch Bezüge zu aktuellen Debatten enthalten. Unter den Textauszügen sind die Hälfte deutschsprachige Texte, fünf weitere auf Englisch und einer (Georges Scelle) auf Französisch.

Das erste von vier, jeweils einen größeren Rahmen spannenden Kapiteln („Völkerrecht als Rechtsordnung“) beginnt mit einem Auszug aus Georg Jellineks „Allgemeiner Staatslehre“, der zwar mit rund dreieinhalb Seiten sehr kurz anmutet, allerdings inhaltlich ausgesprochen dicht ist. Anschließend folgt der von Heinrich Triepel vertretene Dualismus mit einem Auszug aus „Völkerrecht und Landesrecht“. Im Zusammenspiel mit der darauf folgenden Passage zu Hans Kelsen ist dieser Abschnitt des Buches besonders gelungen. Kelsens „Reine Rechtslehre“, die dieser auch auf das Völkerrecht anwandte, wird aus seinem Streben nach einem verwissenschaftlichten und entpolitisierten Rechtsverständnis erklärt, Triepels Dualismus hingegen betont die staatliche Souveränität und die Trennung zweier Rechtsordnungen, ein Gedanke, der, wie die Herausgeber bemerken, jüngst vom EuGH bei der Bestimmung des Verhältnisses von Völkerrecht und Europarecht

aufgegriffen wurde (vgl. schon *Bardo Fassbender*, Triepel in Luxemburg, DÖV [2010], 333). Die Kontrastierung lässt den Kern beider Lehren trotz der Kürze der Auszüge klar hervortreten.

Im zweiten Teil steht das „Völkerrecht als Friedens- und Kooperationsordnung“ im Mittelpunkt, weswegen es nicht verwundert, dass vier der fünf Texte aus der Zwischenkriegszeit stammen. Den Anfang bildet ein Auszug aus Hersch Lauterpachts „The Function of Law“ und damit ein Schlüsseltext für die Weiterentwicklung des Völkerrechts, der die Schwächen der völkerrechtlichen Rechtsordnung nicht verschweigen will und in diesem Kontext die Rolle der Gerichtsbarkeit und der Völkerrechtswissenschaft beschreibt. Darauf folgt mit Scelles „Le phénomène juridique du dédoublement fonctionnel“ ein Konzept, das jüngst in der Frage des Verhältnisses zwischen UN- und EU-Recht einen neuen Anwendungsfall gefunden hat (Pasquale De Sena/ Maria Chiara Vitucci, *The European Courts and the Security Council*, EJIL Bd. 20 [2009], S. 193). Die institutionelle Organisation einer friedlichen Völkerrechtsordnung steht im Mittelpunkt des dann folgenden Auszugs aus „Die Satzung des Völkerbundes“ von Walther Schücking und Hans Wehberg, die eine „politische Organisation der Kulturwelt“ im Völkerbund sehen. Es folgt mit André N. Mandelstam ein „heute weitgehend vergessener Vorreiter des Menschenrechtsschutzes“ (S. 116). Sein Kapitel aus dem Aufsatz „Der Internationale Schutz der Menschenrechte und die New Yorker Erklärung des Instituts für Völkerrecht“ streitet für einen rechtlichen Kernbestand an Menschenrechten und bezeugt mit Blick auf die New Yorker Erklärung auch eine institutionelle Organisation der Völkerrechtswissenschaft. Einen Sprung in zeitlicher Hinsicht unternimmt der Auszug aus Wolfgang Friedmanns „The Changing Structure of International Law“, das 1964 nach zwei Weltkriegen und dem Aufbau der Vereinten Nationen in einem sehr anderen Kontext geschrieben wurde. Der Text, der mit 25 Seiten einer der längeren in dem Band ist, beschreibt den Wandel des Völkerrechts vom Zwecke der Koexistenz zur Kooperation.

Der dritte Teil trägt den treffenden Titel „Völkerrecht und staatliche Macht“ und enthält Texte des jüdischen Emigranten Hans Morgenthau und des „furchtbaren Juristen“ Carl Schmitt. Morgenthau ist nicht etwa mit seinem berühmten Hauptwerk „Politics Among Nations“ vertreten, sondern mit dem älteren, weniger politikwissenschaftlichen „Positivism, Functionalism, and International Law“, in dem er bereits einen Rechtsrealismus vertritt und den Positivismus entsprechend kritisiert. Aus Carl Schmitts Werk wurde ein Auszug aus „Der Begriff des Politischen“ gewählt, in welchem Schmitt sich mit dem *ius belli* befasst und als wesentliche Voraussetzung für das politische Leben die Freund-Feind-Unterscheidung postuliert, eine Passage, die zur kritischen Auseinandersetzung aufruft.

Der letzte Teil widmet sich dem Völkerrecht und sozialen Werten, hier steht die Frage im Mittelpunkt, wie das Völkerrecht auf den gesellschaftlichen Wandel auf der internationalen Ebene reagieren kann. Myres S. McDougal und Michael Reisman kritisieren in ihrem Text „International Law in a Policy-oriented perspective“ die Tauglichkeit und Überzeugungskraft traditioneller Konzepte wie Monismus oder Dualismus und führen in die Ansätze der sogenannten New Haven School ein. Von Alejandro Álvarez ist das Sondervotum zum Gutachten „Conditions of Admission of a State to Membership of the United Nations“ abgedruckt, in dem er für eine progressive Weiterentwicklung des Völkerrechts durch den Internationalen Gerichtshof plädiert, um dem sozialen Wandel Rechnung zu tragen.

Fassbender und *Aust* gelingt mit den ausgewählten Textausschnitten eine interessante „Tour d’Horizon“ durch die Texte der auch das heutige Völkerrecht noch prägenden Denker. Dabei folgen die Texte nicht nur einer chronologischen Struktur, sondern auch einer inneren Logik und bauen gar zum Teil aufeinander auf.

Der Wert des Buches übersteigt aber die Summe seiner einzelnen Textauschnitte: Indem die Herausgeber zwar eine Einordnung dem jeweiligen Text voranstellen, gleichwohl aber auf eine umfassende Kommentierung verzichten, lassen sie den Lesern Raum für eigene Diskussionen und Interpretationen. Das Buch fordert geradezu die Gründung von Lesekreisen und Diskussionsgruppen, um auf diese Art und Weise die jeweiligen Texte zu erschließen. Selbstverständlich ist die Auswahl subjektiv und keinesfalls zwingend. So hätte man sich etwa zum besseren Verständnis von Kelsen mehr Ausführungen zu dessen Schlüsselkonzept der Grundnorm gewünscht; vielleicht hätte man Mandelstams Skepsis gegenüber der Justiziabilität von Menschenrechten gerne mit einer anderen Textpassage Lauterpachts kontrastiert. Auf der anderen Seite offenbart dies ja gerade, dass es *Fassbender* und *Aust* gelingt, Interesse zu wecken. Aufkommende Anschlussfragen können der Anlass sein, beim Autor oder in der Sekundärliteratur weiterzulesen – für beides bietet das Buch nützliche Hinweise – und auch zu Texten anderer Autoren zu finden, die nicht in diesem Buch abgedruckt wurden. Das Buch weist insoweit über sich hinaus. Und wengleich die Texte des Buches überzeugend gewählt wurden, ist die Liste der nicht aufgenommenen Klassiker natürlich lang. Die Herausgeber identifizieren in ihrer Einleitung die Zeit des ausgehenden 19. Jahrhunderts bis zur Mitte des 20. Jahrhunderts als eine besonders wichtige Phase für das Völkerrecht der Gegenwart und legen Ihren Fokus auf diese Zeit, was dann das Fehlen von jüngeren völkerrechtlichen Denkschulen (z.B. *Third World Approaches to International Law*, *Critical Legal Studies*, *Konstitutionalisierung vs. Fragmentierung*, *Feminist Approaches to International Law*) erklärt.

Letztlich ist den Herausgebern zuzustimmen: eine Befassung mit den Texten dürfte auch das Verständnis und die Einordnung gegenwärtiger Probleme nachhaltig fördern. Es gelingt *Fassbender* und *Aust* mit den ausgewählten Texten aufzuzeigen, dass viele der Herausforderungen, die auch heute für das Völkerrecht bestehen, bereits seit langer Zeit Gegenstand akademischer Diskussionen gewesen sind, man denke nur an die Auswirkungen von Menschenrechten auf ein System, das hauptsächlich von und für Staaten kreiert worden war, und an die Frage des Verhältnisses verschiedener Rechtsordnungen. Die Qualität und auch Originalität der ausgewählten Klassikertexte können helfen, eine Perspektive auf das heutige Völkerrecht zu finden.

Dipl.-Jur. *Sebastian Ehrlich*, M.A., Dipl.-Jur. *Matthias Lippold*, Göttingen