

## Thesen

*zum Referat von Prof. Dr. Bardo Fassbender, LL.M. (Yale), München*

1. Die archetypische Denkschule – auch des Völkerrechts – setzt sich aus einem bestimmten, oft charismatischen Lehrer und seinen Schülern zusammen (z.B. die „Kelsen-Schule“). Erst sekundär ist die unpersönliche Verwendung des Begriffs für eine bestimmte Lehre, die von einer Gruppe von Denkern vertreten wird (z.B. „der Positivismus“). Heute überwiegen Schulen im zweiten Sinne; sie sind stärker als die personengebundenen Schulen auf Organisation angewiesen.
2. Eine Denkschule ist nicht vorstellbar ohne ein theoretisches Fundament; umgekehrt macht aber eine einzelne Theorie oder dogmatische Konstruktion noch keine Schule. Vielmehr erwartet man von einer Denkschule des Völkerrechts idealtypisch eine Auseinandersetzung mit den „Grundproblemen des Völkerrechts, seinem Wesen, seinen Quellen, seiner Verbindlichkeit“ (Grewe) sowie einen konstruktiven Beitrag zu ihrer Lösung.
3. Von Denkschulen anderer juristischer Fächer unterscheidet die des Völkerrechts ihr räumlich und geistig ausgreifender Charakter. Um überzeugend zu sein, muss eine völkerrechtliche Schule einen Erklärungswert für das universelle Völkerrecht besitzen und die unterschiedlichen Lebensbedingungen der Völker der Erde und ihre geschichtlichen, kulturellen und religiösen Voraussetzungen berücksichtigen.
4. Einer erfolgreichen Denkschule ist neben großer Beharrlichkeit ein starkes Selbstbewusstsein eigen, ein Wahrheitsanspruch, mit dem die völkerrechtliche Welt gegen andere Deutungen neu erklärt wird. Das geht nicht ohne eine gewisse Übertreibung, ein eigenwilliges Auf-die-Spitze-Treiben bestimmter Ideen.
5. *Ein* Streit der Schulen der Vergangenheit ist an grundsätzlicher Bedeutung wohl bis heute nicht übertroffen worden: der Streit zwischen einer naturrechtlichen und einer positivistischen Deutung und Konstruktion des Völkerrechts. Nachdem das Natur- und Vernunftrecht die wissenschaftlichen Systeme des Völkerrechts seit dem 16. Jahrhundert beherrscht hatte, setzte sich in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts der Positivismus durch. Als eine streng juristische Disziplin emanzipierte sich die Völkerrechtswissenschaft damit auch von der Theologie und Philosophie sowie der Diplomatie. Der Positivismus verengte die Spannbreite möglicher neuer theoretischer Erklärungen des Rechts auf das mit dem positiven Recht Vereinbare. Demgegenüber hat das heutige Paradigma einer sozialwissenschaftlichen Auffassung des Rechts und einer entsprechenden Interdisziplinarität der Rechtswissenschaft den Raum, in dem sich völkerrechtliche Denkschulen entfalten können, wieder erweitert.
6. Anders als der Rechtspositivismus, der zu einer so gut wie allgemein anerkannten Grundlage des Völkerrechts geworden ist, lebt die naturrechtliche Richtung als heterogene Schule fort. Das naturrechtliche Erbe stellt zudem einen Fundus von Gerechtigkeitsargumenten bereit, dessen sich auch Positivisten immer wieder bedienen.
7. Die älteren Denkschulen, ob natur- und vernunftrechtlich oder positivistisch bestimmt, waren von einer Unsicherheit über die Geltung des Völkerrechts überhaupt geprägt. Die neueren Denkschulen setzen dagegen diese Geltung voraus. Auf dieser Grundlage geht es ihnen teilweise um eine Neujustierung des Verhältnisses zwischen

der Autonomie der Staaten und ihrer Bindung an das Völkerrecht. Andere Schulen der Gegenwart verfolgen in vergleichsweise engerer Weise bestimmte, teilweise konkrete rechtspolitische Ziele (so z.B. der Feminismus oder die *Third World Approaches*).

8. Auch in der Gegenwart lassen sich (in Anlehnung an Scheuner) zwei Hauptrichtungen in der völkerrechtlichen Lehre unterscheiden: eine „völkerrechtsfreundliche“, „progressive“ Richtung (zu deren Programm die Verbreiterung und Vertiefung des völkerrechtlichen Normenbestandes, der Ausbau internationaler Institutionen sowie ein wirksamer überstaatlicher Schutz der Menschenrechte gehört) und eine „völkerrechtsskeptische“ Richtung (die die Schwächen des völkerrechtlichen Systems betont, Bedeutung und Rolle des Staates dagegen positiv bewertet). Beide Richtungen kann man in der Geschichte des Völkerrechtsdenkens zurückverfolgen.

9. Diesen zwei Richtungen lassen sich auch Denkschulen zuordnen. Für die erste Richtung stehen in der Gegenwart insbesondere die „Lehre von der internationalen Gemeinschaft“ (Mosler, Tomuschat u.a.) und die verschiedenen, überwiegend auf ihr aufbauenden konstitutionellen Ansätze („völkerrechtlicher Konstitutionalismus“). Beide Schulen haben im deutschen Verfassungsdenken der Epoche nach dem Zweiten Weltkrieg ihren Ursprung. Als Beispiel für eine Schule der „staatsorientierten“ Gegenrichtung kann eine neuere „machtpolitische Schule“ (Goldsmith/Posner, *The Limits of International Law*) angesehen werden, die in der Tradition des älteren amerikanischen (politikwissenschaftlichen) Realismus, insbesondere Morgenthau, steht. Zwischen traditionellem Fortschrittsdenken einer- und Skeptizismus andererseits stehen die amerikanischen *Critical Legal Studies* und ihre Fortführung in Gestalt „postmoderner“ Ansätze (*New Approaches to International Law*).

10. Die wichtigste „Übersetzung“ der vom amerikanischen Rechtsrealismus für Einzelgebiete des US-amerikanischen Rechts entwickelten Grundsätze in das Völkerrecht ist von Myres S. McDougal und Harold D. Lasswell mit dem von ihnen so genannten *policy-oriented approach* geleistet worden (*New Haven School*).

11. Denkschulen kommt heute im Völkerrecht die Aufgabe der Sinnstiftung und Anregung zu, der Ordnung und Entwicklung eines umfangreichen und disparaten Rechtsstoffs unter bestimmten Leitideen, des gedanklichen Zusammenführens und Zusammenhaltens des Völkerrechts. Denkschulen suchen Antworten auf die großen Fragen des Woher, Warum und Wohin des Völkerrechts und damit der internationalen Ordnung in einem weiteren Sinn, die das positive Recht nicht oder nur unzureichend zu geben vermag. Sie entwickeln ein Bild der Zukunft, ein Telos des Völkerrechts. Es kann von ihnen eine produktive Unruhe ausgehen. In allen diesen Aspekten sind sie wichtig für die Anziehungskraft, die das Fach auf die Studenten und die nächste Generation von Wissenschaftlern ausübt.

12. Denkschulen bilden Brücken zwischen der Völkerrechtswissenschaft und anderen Fächern – der Philosophie, der Wirtschaftswissenschaft, der Soziologie, der Politik- und Geschichtswissenschaft, in der Zukunft vermutlich auch den Naturwissenschaften. Sie halten die Völkerrechtswissenschaft auch in einer lebendigen Verbindung mit Strömungen der Zeit in einem allgemeineren Sinne. Sie sind schließlich eine Brücke zur Vergangenheit des eigenen Fachs.

13. Am erfolgreichsten sind im 20. Jahrhundert diejenigen Schulen des Völkerrechts gewesen, deren Ideen aus dem Fach selbst hervorgegangen sind. Dagegen haben Schulen, die Erkenntnisse anderer, nichtjuristischer Fächer auf das Völkerrecht übertragen

wollten, wenig Anklang gefunden. Dies gilt auch für Richtungen mit einer dezidiert politischen Stoßrichtung. Insofern hat das Völkerrecht seine Eigenständigkeit als Rechtswissenschaft verteidigt – und damit auch die „Reduktion von Komplexität“ (Luhmann) als eine Leistung der „juristischen Methode“.

14. So wie das starke Wachstum des positiven Rechts und der völkerrechtlichen Rechtsprechung Denkschulen nötig macht, weil sie einen gedanklichen Rahmen für die Erfassung dieses Rechts bieten, macht dasselbe Wachstum die Gründung neuer Schulen, aber auch die Entwicklung der bestehenden, schwieriger. Spezialisierung und rasche Veränderung des positiven Rechts erschweren einen auf langfristige Gültigkeit und Wirkung angelegten Systembau. Ein wichtiger Faktor ist auch die zunehmende Verschränkung von nationalen, regionalen und internationalen Rechtsordnungen.

15. Die bisherigen Denkschulen des Völkerrechts sind überwiegend an bestimmte („westliche“) Orte bzw. Kulturen gebunden gewesen. Aus dieser kulturellen Prägung und Bindung haben die Schulen gerade ihre Kraft gewonnen. Im Zeitalter der Globalisierung ist eine solche Verankerung eines theoretischen Ansatzes in einer bestimmten, insbesondere nationalen Kultur aber fragwürdig geworden. Doch wären die geistigen Fundamente einer kulturell „neutralen“ Schule stark genug?