

Das humanitäre Völkerrecht zwischen Erwartungsbildung und Widerspruch: Die Institutionalisierung der Prinzipien militärischer Notwendigkeit und Humanität

Welche Rollen spielen die Grenzen des humanitären Völkerrechts noch für militärische Gewalt? Die Kriege in der Ukraine und in Gaza haben zuletzt Zweifel daran geweckt, dass das Völkerrecht noch eine relevante Bedeutung für die internationale Politik hat. Der Beitrag zeigt, dass dies der Fall ist. Dafür wird die Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts ab dem 19. Jahrhundert anhand der deutschen Debatte nachgezeichnet und ihre Grenzen mit Blick auf heutige Konflikte aufgezeigt. Mit der Debatte im 19. Jahrhundert um die Anwendung militärischer Gewalt wurden internationaler Politik neue Grenzen zugemutet. Die widersprüchlichen Positionen dieser Debatten haben sich in das humanitäre Völkerrecht eingeschrieben und entfalten bis heute ihre Wirkung. Diese Disposition führt zum Eindruck eines schwachen Völkerrechts gegenüber der Macht der Staaten. Der Beitrag wendet sich gegen diese verlockend wirkende realistische Interpretation der internationalen Beziehungen und zeigt, wie die angedeuteten Kommunikationsprozesse die Verbindlichkeit des Völkerrechts zur Voraussetzung für Widerspruch machen.

1. Einleitung*

Mit dem russischen Angriffskrieg gegen die Ukraine, dem wiederaufflammenden Nahostkonflikt in Israel und Gaza, der Eroberung Bergkarabachs durch Aserbaidschan oder dem Tigray-Konflikt werden die Grenzen militärischer Gewalt und deren Überschreitung diskutiert (Ramsahye 2023; Sloss/Dickinson 2022). Wie viel sind die Regulierungen militärischer Gewalt im humanitären Völkerrecht wert, wenn sie in bewaffneten Konflikten einfach gebrochen werden? Internationale Politik scheint das Völkerrecht schlicht zu überfahren. Dies ist auch eine Kritik, die sich an den sogenannten Westen und vor allem die USA richtet. Carlo Masala hat „die Illusionen des Westens“ (2022) prominent kritisiert und tritt für eine realistischere Betrachtung der internationalen Beziehungen ein. Hendrik Simon hält den Vertrauensverlust gegenüber dem Völkerrecht fest: „Die Unfähigkeit des Völkerrechts, die russische Aggression gegen die Ukraine zu verhindern, offenbart demnach seine Machtlosigkeit“ (Simon 2023: 280-281). Dieses Verhältnis zwischen Recht und Macht in den internationalen Beziehungen ist kein neues Phänomen

* Dieser Artikel wurde im Doppelblindverfahren begutachtet.

(Lappenküper/Marcowitz 2010). Das humanitäre Völkerrecht wird immer wieder nach machtpolitischen Interessenlagen gebrochen, obwohl es militärische Gewalt regulieren soll. Für die Machtlogik internationaler Politik scheint das Völkerrecht eine unbrauchbare Zumutung zu sein, die Handlungsmöglichkeiten zu beschränken versucht. Diese Ansicht scheint auch die derzeitige US-Administration unter Donald Trump zu teilen. In diesem Verständnis werden Macht und Recht als Gegensätze formuliert: Auf der einen Seite repräsentiert Recht ein ideelles Sollen und auf der anderen Seite stellt Macht eine an der Realität orientierte Politik dar.

Diese Beobachtung erklärt allerdings nicht, wie das humanitäre Völkerrecht institutionalisiert werden konnte. Um dieser Frage nachzugehen, wird gezeigt, dass sich das humanitäre Völkerrecht im 19. Jahrhundert aus der widerspruchsvollen Debatte zwischen Vertreter*innen einer humanitären Beschränkung militärischer Gewalt und einer Eigenlogik des Krieges – der sogenannten *Kriegsraison* – herausgebildet hat. Diese Positionen wurden im humanitären Völkerrecht institutionalisiert. Sie stellen die Voraussetzung dafür dar, dass heute noch die Anwendung militärischer Gewalt zwischen ihrer humanitären Beschränkung und ihrer militärischen Notwendigkeit diskutiert und rechtfertigt werden kann. In Anlehnung an Niklas Luhmanns Systemtheorie wird die Debatte im 19. Jahrhundert als ein auf Widerspruch operierender Kommunikationszusammenhang beschrieben, in dem sich die Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts als ein Prozess globaler Erwartungsbildung vollzieht.

Im zweiten Abschnitt werden die kommunikationstheoretischen Grundlagen für das Verhältnis von Erwartungsbildung und kommunikativem Widerspruch ausgearbeitet. Im dritten Abschnitt wird die Entstehung des humanitären Völkerrechts im 19. Jahrhundert anhand der deutschen Debatte um das Prinzip militärischer Notwendigkeit rekonstruiert. Die Ergebnisse dieser Rekonstruktion werden im vierten Abschnitt auf den Institutionalisierungsprozess des humanitären Völkerrechts bezogen, indem diese in den Kontext einer sich herausbildenden globalen Öffentlichkeit eingeordnet werden. Die hier rekonstruierte deutsche Debatte findet auch in einem internationalen Kontext statt. Schließlich werden im fünften Abschnitt die Grenzen des humanitären Völkerrechts für heutige Kriege und Konflikte skizziert. Darauf folgt ein Fazit, das die Ergebnisse zusammenfasst und auf die eingangs gestellten Fragen bezieht.

2. Erwartungsbildung und kommunikativer Widerspruch

Das humanitäre Völkerrecht hat sich als ein Kommunikationszusammenhang im 19. Jahrhundert herausgebildet. In diesem Prozess der Erwartungsbildung haben sich widersprüchliche Positionen eingeschrieben und sind damit heute noch aktualisierungsfähig. Diese dreiteilige These stützt sich auf kommunikationstheoretische Annahmen in Anlehnung an Niklas Luhmann, die sich einer konstruktivistischen Perspektive zuordnen lassen.

Die verschiedenen, teils widersprüchlichen Beobachtungen bilden einen geteilten Kommunikationszusammenhang, der auf einer vorausgehenden Erwartungsstruktur beruht. Dieser Gedanke folgt aus dem sozialtheoretischen Gedankenexperiment doppelter Kontingenz. In der Situation doppelter Kontingenz treffen Ego und Alter Ego aufeinander. Ihr Verhalten ist füreinander und damit in doppelter Weise kontingent, d.h. anders möglich. Ohne eine vorausgehende Bestimmung in Form einer Erwartungsstruktur oder etwas Vergleichbarem kann kein Verhalten zustande kommen. Es besteht eine Vielzahl von Verhaltensmöglichkeiten, aber keine Erwartungsstruktur, die eine sinnvolle Selektion aus diesen Möglichkeiten erlaubt. Ego verfügt über keine Erwartungsstruktur, um bspw. mit einer Grußformel anzufangen, und Alter Ego fehlt diese auch, um an eine vorausgehende Kommunikation wie einer Begrüßung erwidern anschließend zu können (Luhmann 2012: 149; Kron/Schimank 2003: 376; Kron/Dittrich 2002: 212; Parsons 1968: 436).

Es geht dabei nicht nur um die Problemstellung, wie gesellschaftliche Koordination von einzelnen Interessen möglich ist. Mit diesem Thema befasst sich der Rational-Choice-Ansatz. Das Gedankenexperiment doppelter Kontingenz greift die Frage danach auf, wie soziale Ordnung möglich ist, wenn sie nicht notwendig ist. Es handelt sich hierbei um eine Reformulierung des Hobbes-Problems nach Talcott Parsons (Wagner 1991; Ellis 1971; Parsons 1968: 338). Der Kommunikationszusammenhang, den Ego und Alter Ego voraussetzen müssen, um füreinander sinnvolle Kommunikationsbeiträge selektieren zu können, wird selbst zum Thema. An dieser Stelle werden Erwartungen relevant, weil wechselseitiges Erwarten die Komplexität des Möglichkeitsraums so weit reduziert, dass eine Selektion möglich wird. Kommunikationszusammenhänge bauen Erwartungen auf und erfüllen so die Funktion, Komplexität zu reduzieren. Das Ergebnis ist eine erwartungsstrukturierte Kontingenz, die den Möglichkeitsbereich von Verhalten absteckt, aber Verhalten nicht determiniert (Luhmann 2012: 187-188; Kron/Dittrich 2002: 215).

Von einer Institutionalisierung kann dann gesprochen werden, wenn das wechselseitige Erwarten nicht mehr nur auf Ego und Alter Ego begrenzt ist, sondern kongruent generalisiert wurde. Es tritt die Figur des Dritten als Platzhalter für die Öffentlichkeit hinzu, die das wechselseitige Erwarten Egos und Alter Egos selbst erwartet (de Vries 2022: 83; Lindemann 2010; Luhmann 2008: 65-66). Diese Reflexivität des Erwartens zeigt sich darin, dass militärische Gewalt in verschiedenen Orten auf der Welt als Verletzung des Völkerrechts gedeutet werden kann. Die Erwartung besteht nicht nur zwischen den beiden Kriegsparteien, sondern ist über sie hinaus auf Dritte generalisiert, die an ein entferntes und nicht selbst erlebtes Verhalten kommunikativ anschließen können (vgl. Lupus/Wallace 2024). Die globale Solidarisierung mit der Ukraine nach dem Beginn des russischen Angriffskrieges oder die Demonstrationen hinsichtlich des Israel-Gaza-Krieges veranschaulichen diesen Aspekt. Dies fußt auf der Voraussetzung eines globalen erwartungsstrukturierten Kommunikationszusammenhangs, ohne den Begriffe wie *Kriegsverbrechen* für die Beobachtung eines Verhaltens als erwartungserfüllend oder enttäuschend fehlen. Das humanitäre Völkerrecht stellt einen Sinnvorrat global zur Verfügung, mit dem es möglich ist, militärische Gewalt zu beschreiben. Mit dem humanitären

Völkerrecht kann ein erwartungsstrukturierter Kommunikationszusammenhang um ein Ereignis gebildet werden (de Vries 2025; 2022: 266-267; Huber 2022; Cassese 2007).

Allerdings bleibt die Beobachtung militärischer Gewalt kontingent. Die Strukturiertheit der Beobachtung und des Ereignisses sorgt nur für kommunikative Anschlussmöglichkeiten. Dies lässt sich am russischen Angriffskrieg auf die Ukraine deutlich machen: Der russische Präsident Vladimir Putin behauptet, dass sein Vorgehen eine militärische Spezialoperation sei. Dies stellt eine Sinnofferte in der Beobachtung der Ereignisse seit dem 24. Februar 2022 dar. Putin vertritt in dieser Hinsicht seine politischen Interessen am Staatsgebiet der Ukraine und begründet diese damit, dass die Ukraine kein von Russland unabhängiges Existenzrecht habe. Darüber hinaus stellt Putin den Angriff als ein Vorgehen zum Schutz von ethnischen Russ*innen vor der ukrainischen Regierung dar (Kaye 2022). Demgegenüber steht die Beobachtung der Ukraine, der Europäischen Union, vieler Staaten und internationaler Organisationen, dass es sich dabei um eine faktenverdrehende Deutung handelt, die vom Völkerrecht nicht gedeckt ist und einen gravierenden Verstoß gegen das allgemeine Gewaltverbot gemäß der Charta der Vereinten Nationen darstellt.

Für beide Seiten lässt sich feststellen, dass sich ihnen Staaten, Organisationen und Personen anschließen. Es entsteht ein epistemologisches Paradox, indem die Verletzung des Völkerrechts beobachtet und nicht beobachtet wird. Es spielt dabei keine Rolle, ob die Beteiligten von dieser Deutung überzeugt sind, solange die vertretene Deutung die Grundlage für das Verhalten, seine Legitimation und die daran anschließende Kommunikation darstellt. Dieser kommunikative Widerspruch konstituiert nicht nur einen Konflikt um die Deutungshoheit des russischen Angriffskriegs auf die Ukraine, sondern bezieht sich auch auf die militärische Gewalt selbst. Politische Interessen formieren sich in Bezug auf diesen kommunikativen Widerspruch und ziehen auch das Völkerrecht hinzu, um ihre Position zu legitimieren. Die verschiedenen Positionen schaffen einen Deutungsrahmen dafür, was für die militärische Gewaltanwendung erlaubt oder verboten ist (de Vries 2025).

Diesen kommunikativen Widerspruch identifizieren Emanuel Adler und Alena Drieschova als epistemologische Herausforderung für die liberale internationale Ordnung. Sie machen deutlich, dass die internationale Ordnung spezifischen Voraussetzungen der Wissensproduktion unterliegt, die in den aktuellen Konflikten aufgegeben oder bestritten werden. Dies führt dazu, dass ein geteiltes Verständnis über internationale Herausforderungen verlorengeht (Adler/Drieschova 2021). Daher werden Widersprüche bzw. Kontestationen als delegitimierend beschrieben (von Allwörden 2024: 38). Sie verweisen auf nicht miteinander vereinbare Legitimationsüberzeugungen und stellen damit ein Indiz für die Erosion normativer Erwartungen dar. Dabei können Kontestationen „als eine Überprüfung der Übereinstimmung zwischen der normativen Position und den darin enthaltenen Legitimationsüberzeugungen [...] der Gemeinschaft gegenüber dem kontestierten Ziel“ (von Allwörden 2024: 42) dienen.

Allerdings muss aus einem kommunikativen Widerspruch keine Normerosion folgen. Die Forschung um Kontestationen nimmt daher zunehmend die Robustheit von Normen in den Blick (Deitelhoff/Zimmermann 2020: 53-54). Die im 19. Jahrhundert rekonstruierte Debatte über das Prinzip militärischer Notwendigkeit im folgenden Abschnitt dient als Beispiel dafür, wie trotz sich widersprechender Legitimationsüberzeugungen zwischen Humanität und Kriegsraison das humanitäre Völkerrecht als geteilte Kommunikationsstruktur entsteht. Ein kommunikatives Ereignis wie ein Krieg oder militärische Gewalt kann von verschiedenen gesellschaftlich verfügbaren Beobachtungsstandpunkten wahrgenommen werden (Luhmann 2015: 88; 2005: 212). Dies nennt Luhmann die Polykontextualität kommunikativer Ereignisse. Es wäre daher möglich, hier von einer Epistemologie zu sprechen (de Vries 2023; 2024; Checkel 1998; Wendt 1992). Der am Beginn des Institutionalisierungsprozesses stehende kommunikative Widerspruch und seine kontinuierliche Wiederholung in Kriegen veranschaulichen, wie im Rahmen einer globalen Kommunikationsstruktur Bedeutung ausgehandelt wird. Dies geschieht auf der Grundlage verschiedener, sich teils widersprechender Beobachtungsstandpunkte. Das humanitäre Völkerrecht wird vor diesem Hintergrund als eine elastische Kommunikationsstruktur beschrieben, innerhalb derer kommunikative Widersprüche vorgesehen sind.

In Anlehnung an die Unterscheidung von applikativen und geltungsbezogenen Kontestationen handelt es sich bei der deutschen Debatte über das Prinzip militärischer Notwendigkeit zunächst um eine Kontestation über die Geltung. Sie wird mit der Institutionalisierung in eine applikative Kontestation transformiert (bspw. Deitelhoff/Zimmermann 2020: 56-57). Im Hinblick auf die russische Darstellung über die Anwendung militärischer Gewalt stellt sich die Frage, ob die applikativen Kontestationen gegen die Verletzung des humanitären Völkerrechts einer langfristigen Strategie dienen, dessen Geltung anzugreifen (vgl. Deitelhoff/Zimmermann 2020: 57; Panke/Petersohn 2012). Dabei geht es nicht nur um die diskursive Formulierung von Widersprüchen, sondern auch um das Verhalten (Brunnée/Tooze 2019). Zeug*innen berichteten über massenhafte Erschießungen während der russischen Besatzung und davon, dass die russischen Soldaten von der ukrainischen Gegenwehr überrascht waren (Human Rights Watch 2022). Die Gegenwehr stellte einen Widerspruch zum russischen Deutungsrahmen eines als legitim wahrgenommenen militärischen Vorgehens dar. Die Rekonstruktion der Erwartungsbildung gibt Aufschluss darüber, mit welcher Elastizität und damit auch Beharrungskraft das humanitäre Völkerrecht sich gebildet hat.

3. Wandel des Prinzips militärischer Notwendigkeit

Im 19. Jahrhundert begannen die europäischen Staaten damit, sich in völkerrechtlichen Verträgen auf Regeln für den Krieg (*ius in bello*) zu einigen. Das Prinzip militärischer Notwendigkeit fungierte vor allem in dieser Zeit noch dazu, diese Regeln zu vernachlässigen. Es beschreibt das Verhältnis zwischen den Möglichkeiten

militärischer Gewalt und der Notwendigkeit ihrer Anwendung. Im Hinblick auf dieses Verhältnis stellt sich die Frage, wie beurteilt wird, welche Gewaltanwendung aus dem Möglichkeitsbereich militärisch notwendig ist. Die Antworten auf diese Frage orientieren sich auf der einen Seite am Prinzip der Humanität und auf der anderen Seite an der Kriegsraison bzw. an einem militärischen Realismus. Beide Seiten legen jeweils unterschiedliche und durchaus widersprüchliche Bedingungen an, unter denen militärische Gewalt angewendet werden darf.

Gleichwohl zeigt die Debatte, dass es darum geht, was militärische Notwendigkeit bedeutet und unter welchen Bedingungen Verhaltensmöglichkeiten selektiert und im Rekurs auf einen Kommunikationszusammenhang legitimiert werden können. Es entsteht ein Rechtfertigungsbedarf für militärische Gewalt, selbst wenn das Militär für sich in Anspruch nimmt, nach der Eigenlogik des Krieges zu handeln. Militärische Gewalt kann demnach als legitim oder illegitim beobachtet werden, weil es Erwartungszusammenhänge gibt, mit denen die Legitimität oder Illegitimität dargestellt werden kann. Gleichzeitig ermöglicht dies auch, in kommunikativen Widerspruch darüber zu gelangen, unter welchen Bedingungen militärische Gewalt legitim ist oder nicht. Der epistemologische Charakter kommunikativer Widersprüche wird hieran deutlich: Für die Semantiken und Rechtfertigungen wird eine geteilte Kommunikationsstruktur verwendet, aber auf dieser Grundlage werden unterschiedliche Deutungen der sozialen Wirklichkeit produziert.

3.1 Ausgangspunkt: Wandel im 19. Jahrhundert

Mit dem Wiener Kongress veränderte sich die internationale Ordnung in Europa: Das im Jahr 1806 aufgelöste Heilige Römische Reich ersetzten die europäischen Staaten auf dem Wiener Kongress 1814/15 durch den Deutschen Bund. Eine neue europäische Staatenordnung entstand, die mit dem Europäischen Konzert der Großmächte Großbritannien, Frankreich, Preußen, Österreich und Russland den Frieden gewährleisten sollte. Es wurden ständige diplomatische Vertretungen eingerichtet. Die Staatsoberhäupter und die Regierungen der europäischen Staaten trafen sich regelmäßig zur Besprechung europäisch-globaler Probleme. Dies etablierte einen neuen Modus der internationalen Beziehungen. Die alteuropäische Ordnung wurde mit der Auflösung des Heiligen Römischen Reiches und dem Europäischen Konzert als neuer Staatenordnung zu Grabe getragen. Die vorherige Ordnung beruhte auf einer naturrechtlichen Vorstellung über die Einheit der Welt, die in Europa von der christlich-katholischen Lehre getragen wurde. Diese Einheitsvorstellung befand sich spätestens mit dem Dreißigjährigen Krieg (1618-1648) in einer fundamentalen Krise (Vec 2021a; Münkler 2020; Osterhammel 2020: 571-572; Schulz 2009: 36; Koskeniemi 2004: 83-84; Weber 1995:42).

Diese Krise wurde in der Theorie des Gesellschaftsvertrags reflektiert. Thomas Hobbes entwickelte seine Vertragstheorie (1651) während des Kriegs der Drei Königreiche (1639-1651). Im Gegensatz zum Kaiser des Heiligen Römischen Reiches, der sich gegen seine Reichsfürsten in der Frage der Souveränität nicht durchsetzen

konnte, gelang dies dem englischen König. Dies besiegelte den Weg zum vereinten Inselkönigreich Großbritannien. Hobbes stellte in seiner Vertragstheorie die Frage, wie soziale Ordnung möglich ist, wenn sie nicht notwendig ist. Dieser Eindruck fehlender Notwendigkeit folgte aus der tiefen Krise der christlichen Naturrechtslehre, die für das europäische Mittelalter eine verbindliche und unhintergehbare Ordnungsvorstellung geliefert hatte. Hobbes beantwortete diese Frage mit einem rationalistischen Argument, dem unsicheren Naturzustand durch Übertragung der Freiheit auf einen Souverän zu entfliehen und dafür Sicherheit zu erhalten (Kersting 2015; Böckenförde 1991; Koselleck 1973).

Der Wiener Kongress antwortete auf diese Problemstellung mit dem neuen Ordnungsmodell des Europäischen Konzerts. Die Pentarchie aus den fünf Großmächten schuf „eine normativ begründete Friedensordnung [...], um ein höheres Maß an Stabilität als vor 1815 zu gewährleisten“ (Schulz 2009: 538). Während des Wiener Kongresses vereinbarten die Staaten das Verbot des Sklavenhandels nördlich des Äquators. Dieser Beschluss wurde vor allem von Großbritannien forciert. Die britische Regierung wurde von der Abolitionismusbewegung unter Druck gesetzt (Martinez 2012: 28-29). Das Verbot des Sklavenhandels nördlich des Äquators zeigte bereits verschiedene Momente der heutigen internationalen Beziehungen und ihrer diplomatischen Konferenzen an, die sich damals erst entwickelt haben: 1. Das Einwirken auf Regierungen und ihre Unterhändler*innen durch globale Bewegungen, 2. die Vereinbarung einer völkerrechtlichen Regel über den davon unabhängigen Friedensschluss hinaus. Der Wiener Kongress erwies sich darin auch als Moment, die internationalen Beziehungen zu regeln, nachdem die alteuropäische Ordnung zu Bruch gegangen war (Osterhammel 2020: 708-709).

Gleichwohl handelte es sich mit dem Wiener Kongress nicht um eine Situation doppelter Kontingenz. Es gab vorhandene Traditionen, die Naturrechtslehre blieb in ihrer vernunftrechtlichen Variante relevant, der Adel und vor allem die Monarchen versuchten, ihre Position in die neue, nicht mehr ständisch organisierte Gesellschaft zu transformieren. Trotzdem war die Situation im 19. Jahrhundert durch die Suche nach neuen Konzepten gekennzeichnet. John Austin (1832) thematisierte die Frage, ob es sich beim Völkerrecht überhaupt um Recht handeln könne, wenn es keine zentrale autoritative Instanz gebe. Der deutsche Politiker Julius Fröbel formulierte den Unterschied zwischen Recht im Staat und Völkerrecht in vergleichbarer Weise: „Durch diesen Mangel einer Obrigkeit und eines Richters ist es unvermeidlich bedingt, daß im Verhältnis von Stat zu Stat nicht die Macht aus dem Rechte sondern das Recht aus der Macht hervorgeht“ (Fröbel 1861: 331). Daran schloss Georg Wilhelm Friedrich Hegel an, indem er argumentierte, dass es sich beim Völkerrecht nur um „äußeres Staatsrecht“ (1999 [1821]: 212) handeln könne. Diesem Argwohn gegenüber dem Völkerrecht stand eine ebenfalls im 19. Jahrhundert beginnende Kodifizierung des humanitären Völkerrechts entgegen:

- Erste Genfer Konvention über die Behandlung von Kranken und Verwundeten auf dem Schlachtfeld (1864),
- Petersburger Erklärung über das Verbot von explosiven Projektilen (1868),

- Brüsseler Erklärung zur Kodifizierung gewohnheitsrechtlicher Regeln im Krieg (1874),
- die 13 Haager Verträge aus den Haager Friedenskonferenzen zu verschiedenen kriegsvölkerrechtlichen Themen (1899 und 1907),
- Genfer Protokoll über das Verbot der Verwendung von erstickenden, giftigen oder ähnlichen Gasen sowie von bakteriologischen Mitteln im Krieg (1925),
- Genfer Konvention über die Behandlung von Gefangenen im Krieg (1929),
- die vier Genfer Abkommen als heutiger Kern des humanitären Völkerrechts (1949) und ihre drei Zusatzprotokolle (1977 und 2005),
- Haager Konvention zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten (1954),
- Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (1984).

Das 19. Jahrhundert bot ab dem Wiener Kongress den Raum gesellschaftlicher und damit normativer Neuorientierung. In zahlreichen Themenfeldern wie der Zeit, dem Postverkehr, Maße, Gewichte, Eisenbahnen, Münzwesen wurden globale Standards eingeführt (Osterhammel 2020: 731; Vec 2006). Die *Stanford School* um John Meyer hat gezeigt, welche vereinheitlichende Wirkung die Idee des Nationalstaats und seiner Eigenschaften entfaltete (Meyer et al. 1997; Meyer 1988). Darüber hinaus zeigten ihre Vertreter*innen, dass sich verschiedene internationale Organisationen gründeten, um verschiedene Themen wie den Abolitionismus zu vertreten (Boli/Thomas 1997). Im Jahr 1863 wurde das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) gegründet, welches bis heute das Prinzip der Humanität in Kriegen und Konflikten lautstark vertritt (Osterhammel 2020: 724-725). 1873 folgte das *Institut de Droit International*. Die Ansichten seiner Angehörigen werden heute unter „die Lehrmeinung der fähigsten Völkerrechtler der verschiedenen Nationen“ (IGH-Statut Art. 38 Abs. 1 (4)) gefasst und sind damit fest im Statut des Internationalen Gerichtshofs (IGH) verankert (von Arnould 2016: 118). Diese langanhaltenden Wirkungen des 19. Jahrhunderts sind begleitet von der kontinuierlichen Auseinandersetzung über die Gestaltung gesellschaftlicher Wirklichkeit und werden am humanitären Völkerrecht bis heute relevant.

3.2 Nach den Napoleonischen Kriegen: Kant und von Lilienstern

Diese Situation im 19. Jahrhundert spiegelt sich in der Debatte über das Prinzip militärischer Notwendigkeit wider. Die Rezeption von Immanuel Kants Werk *Zum ewigen Frieden* (2024 [1795]) spielt hierbei eine besondere Rolle, weil damit die Auseinandersetzung über die langjährige Kriegserfahrung in den Napoleonischen Kriegen, das damit verbundene Ende der eigenen bisherigen Berufstätigkeit und die Frage, wie die europäische Ordnung aussehen solle, verbunden war. Das Werk entstand 1792 während der europäischen Aufklärung und dem Beginn der Französischen Revolution. Seine Rezeption begann mit den Revolutionskriegen und den Napoleonischen Kriegen. Diese Kriege haben zu einer massiven militärischen Auf-

rüstung in Europa geführt. Bis zu zehn Prozent der männlichen Bevölkerung waren in Preußen ab 1813 unter Waffen. Mit der Umsetzung der Schlussakte des Wiener Kongresses vom 9. Juni 1815 folgte eine Demobilisierung nach fast 25 Jahren andauernden Kriegen. Dies löste eine Vielzahl sozialer Probleme durch die zurückkehrenden Soldaten aus (Kamissek 2018: 84-85).

Otto August Rühle von Lilienstern positionierte sich deutlich gegen Kant und als preußischer Generalleutnant in seinen Funktionen als Chef des preußischen Generalstabs, als Direktor der Allgemeinen Kriegsschule in Berlin und als Generalinspektor für das Militärerziehungs- und Bildungswesen auch am einflussreichsten:

„Auch der Krieg hat unter denen, die mit reinem Gemüthe nach der Tugend streben seine Verfechter gefunden, und es mag uns erlaubt sein, uns ihrer Worte zu bedienen, oder aus eigenem Bewußtsein zu reden, um an die Stelle des unglücklichen Wahnes, daß der immerwährende todtte Friedenszustand als der einzig natürliche Zustand gebildeter Völker, Heere und Waffen demnach nur als ein unumgänglicher sittlicher Nothbehelf zur Abwehrung einer fortwährenden Kriegsbarbarei zu betrachten sei, – an die Stelle dieses allergefährlichsten politischen Irrthums, dieser verderblichen Ausgeburt des allerentartetsten Privatlebens, das sich nie über den eigenen Küchenschrank, die eigene Scheure und die Sicherheit der eigenen Haut zu etwas Höherem und Göttlichen erhoben, – die ewige Wahrheit von der Unentbehrlichkeit des Krieges, und seiner inneren sittlichen Erhabenheit und Würde zu verkündigen“ (von Lilienstern 1814: 4).

In diesem Zitat ist die Auseinandersetzung zwischen der Vorstellung eines ewigen Friedens und der Tugendhaftigkeit des Krieges angelegt. Anhand von Liliensterns zeigt sich die Einstellung deutscher Militärs, dem Krieg eine eigene Raison zu billigen und aufgrund eines militärischen Realismus jedwede Begrenzung des Krieges abzulehnen. Diese Einstellung hat von Lilienstern beispielhaft in die Ausbildung preußischer Offiziere verankert und gegenüber Carl von Clausewitz' Theorie des Krieges weitaus bedeutenderen Einfluss entfaltet (Kamissek 2018: 99). Dieses Zitat ist darüber hinaus bemerkenswert, weil es den kommunikativen Widerspruch zwischen einer Humanisierung des Krieges bis hin zu seinem Verbot einerseits und der Kriegsraison andererseits widerspiegelt.

Die Auseinandersetzung von Liliensterns mit Kant macht darüber hinaus den Kommunikationszusammenhang deutlich, in dem sich von Lilienstern gegenüber Kant verortet hat. Dies ist nicht als Beginn der Debatte, allerdings als ein Beispiel für einen sich ausdifferenzierenden Kommunikationszusammenhang zu verstehen, aus dem heraus im Laufe des 19. Jahrhunderts das humanitäre Völkerrecht entsteht. Die von von Lilienstern gegen Kant geführte Argumentation setzte sich im Laufe des 19. Jahrhunderts fort. Seit dem Krimkrieg (1853-1856) war das mit dem Wiener Kongress begründete Europäische Konzert bedroht. Es folgten weitere Kriege wie der deutsch-dänische Krieg 1864, der deutsch-deutsche Krieg 1866 und der deutsch-französische Krieg 1870-1871. Dies förderte die Entwicklung neuer militärischer Technologien, Strategien und Taktiken wie den Einsatz von Telegraphie und Eisenbahn (Murray 2020; van Creveld 1991). Gleichzeitig entwickelte sich aber auch das Kriegsvölkerrecht mit der ersten Genfer Konvention 1864, der Petersburger Erklärung von 1868, der Brüsseler Erklärung von 1874 und schließlich den Haager Friedenskonferenzen von 1899 und 1907.

Das bereits von Hegel angedeutete Verständnis des Völkerrechts als ein äußeres Staatsrecht spiegelt sich in verschiedenen Positionen in der Diskussion über ein Kriegerrecht wider. Diese Ansicht vertrat auch der Rechtswissenschaftler Max Seydel (1846-1901) in seinem Werk *Grundzüge einer allgemeinen Staatslehre* (1873). Er begründete diesen Gedanken damit, dass es nur Recht durch einen Herrscher gebe und da dieser aber außerhalb des Staates fehle, könne zwischen den Staaten kein Recht sein, „zwischen ihnen gibt es nur Gewalt“ (Seydel 1873: 32). Der Philosoph Adolf Lasson lehnte sich ebenfalls an Hegel an und formulierte bereits in Vorschau eines realistischen Ansatzes, dass der Staat sich an seinem eigenen Nutzen orientiert „und weil jeder Staat das thut, so gerathen die Staaten nothwendig in einen unablässigen und auch nach scheinbarer Unterbrechung doch immer sich erneuernden Conflict“ (Lasson 1871: 31). In dieser Vorstellung eines Naturzustands, in dem sich die Staaten befinden, bleibt für die Staaten nur die Selbsthilfe (Lasson 1871: 35). Dieses Verständnis des Staates und der Möglichkeit, seine internationalen Beziehungen mit Recht zu regulieren, bildet auch die Grundlage für das Verständnis von Krieg. Die während des Wiener Kongresses gegebene Antwort des Europäischen Konzerts wurde kontinuierlich weiter diskutiert. Die Auseinandersetzung über die europäisch-globale Ordnung und damit das Verhältnis der Staaten zueinander wurde vor allem über das Thema der Kriegführung deutlich.

3.3 *Der deutsch-französische Krieg: Rechtfertigung und öffentliche Wahrnehmung militärischer Gewalt*

Der preußisch-deutsche Kavalleriegeneral Julius von Hartmann formulierte das Kriegsverständnis, welches schließlich im Jahr 1902 in die Kriegsvölkerrechtsdienstschrift des deutschen Generalstabes Eingang fand (Messerschmidt 1983: 242):

„Das militärische Kriegsziel beruht in dem, was der Gewaltact des Krieges selbst und unmittelbar zu Wege bringen will, in der Überwindung des feindlichen Willens durch Zertrümmerung der Mittel, personaler und materieller, die der Gegner zu Gunsten der Durchführung oder der Aufrechterhaltung jenes, seines Willens verwendet hatte“ (von Hartmann 1878: 21).

Von Hartmann folgte aus diesem Verständnis des Krieges einen militärischen Realismus, den er explizit der Humanisierung des Krieges entgegensetzte. Mit dieser Vorstellung schloss von Hartmann an den Vernichtungsgedanken im Krieg an, den bereits von Clausewitz entwickelt hatte und der in verschiedenen militärischen Doktrinen des deutschen Militärs aufgegriffen wurde (Meier 2012: 215-216). Auch der preußisch-deutsche Generalstabschef Helmuth von Moltke pflichtete dieser Perspektive bei, wenn er in Anlehnung an Kant sagte: „Der ewige Frieden ist ein Traum, und nicht einmal ein schöner, und der Krieg ein Glied in Gottes Weltordnung. In ihm entfalten sich die edelsten Tugenden des Menschen, Mut und Entsaugung, Pflichttreue und Opferwilligkeit mit Einsetzung des Lebens“ (von

Moltke 1993 [1880]: 487). Der Krieg diene als Ertüchtigung der Männer und Aufrechterhaltung von Tugenden (von Moltke 1993 [1880]: 487).

Sowohl von Hartmann als auch von Moltke setzten sich mit dem von Johann Caspar Bluntschli herausgegebenen Werk *Das moderne Kriegsrecht der civilisierten Staaten* aus dem Jahr 1866 auseinander. Für von Hartmann ging es vor allem um die Rechtfertigung des Verhaltens deutscher Soldaten im deutsch-französischen Krieg von 1870/71, der zur Gründung des Deutschen Kaiserreiches führte (von Hartmann 1878: 67-68). Von Moltke stimmte den Aussagen von Hartmanns uneingeschränkt zu und brachte seine Zustimmung in einem Brief an diesen zum Ausdruck (von Moltke 1993 [1878]: 482). Von Moltke setzte sich auch selbst direkt mit Bluntschli auseinander: Die oben zitierte Aussage von Moltkes stammte aus seinem Antwortschreiben an Bluntschli für die Übersendung eines Werkes zum Kriegsvölkerrecht. Darüber hinaus bezog er sich in seinem Brief auf die Petersburger Erklärung von 1868, die erstmals eine vertraglich bindende Kodifikation des Prinzips militärischer Notwendigkeit darstellt: „the necessities of war ought to yield to the requirements of humanity“ (St. Petersburg Declaration 1868). Dagegen wandte sich von Moltke und erklärte seine Ablehnung dieser Vereinbarung (von Moltke 1993 [1880]: 488).

Die Debatte zwischen Bluntschli und von Moltke wurde öffentlich geführt. Andere Personen – auch aus dem Ausland – nahmen an ihr Teil und verwiesen auf den öffentlichen Raum, in dem die Debatte auch um das Prinzip militärischer Notwendigkeit stattfand:

„Herr Graf [an von Moltke gerichtet]!

Ich habe die Ehre gehabt, in einer Zeitung den Brief zu lesen, welchen Sie an den Herrn Bluntschli, Professor der Rechte zu Berlin, gerichtet haben bezüglich des Handbuchs der Kriegsgesetze, welches in der letzten Sitzung zu Oxford von dem Institut des Internationalen Rechtes angenommen ist“ (Goubareff 1993 [1881]: 490).

Der Brief kam vom russischen Philanthropen Boris Goubareff, der verschiedene Einrichtungen in Frankreich förderte und von dort aus an von Moltke schrieb. Von Moltke gab seine Antwort zur Veröffentlichung frei: „so habe ich durchaus nichts dawider, wenn Sie dasselbe [Goubareffs Schreiben, Anm. d. Autors] mit meiner Antwort der Öffentlichkeit übergeben wollen“ (von Moltke 1993 [1881]: 493-494). Auch andere Schreiben erreichten von Moltke in dieser Debatte, auf die er wiederum Antworten formulierte (von Moltke 1993 [1881]: 494; 1993 [1883]: 495).

Diese öffentlich geführte Debatte über den Krieg macht deutlich, dass es sich nicht um den akademischen Austausch im Hinterzimmer oder während einer diplomatischen Konferenz handelte. Stattdessen wurde das Geschehen aktiv kommentiert. Dass das Institut des Internationalen Rechts/*Institut de Droit International* mit seiner Sitzung in Oxford in Goubareffs Brief genannt wird, verdeutlicht die Wahrnehmung von internationalen Ereignissen, die in lokale Diskussionen integriert wurden und deren Fortsetzung befeuerten. Außerdem wird deutlich, dass internationalen Organisationen wie dem *Institut de Droit International* langsam

eine relevante Rolle in den internationalen Beziehungen – zumindest in der Setzung von Themen – zufiel.

In dieser Debatte hatte Bluntschli bereits 1871, im Jahr des Kriegsendes, den Aufsatz *Völkerrechtliche Betrachtungen über den französisch-deutschen Krieg 1870/71* veröffentlicht. Diesen Aufsatz leitete er mit Hinweisen auf verschiedene Reden, Zeitungsartikel und andere Werke ein, in denen sich schon während des Kriegs mit dem Kriegsgeschehen auseinandergesetzt wurde (Bluntschli 1871: 270). Auch die internationale Presse kommentierte und kritisierte das Kriegsgeschehen, wie die britische *Times* am 22. Februar 1871:

„But though precedent be no warrant, though to tell us that Napoleon did thus and thus is no better justification if Attila were quoted, let us by all means hear whatever can be said in extenuation of the horrible warfare of the Germans. If it can be shown to be politic, it may be so far excused, if it can be proved necessary, it must be condoned, but if it be neither politic nor necessary can it be too loudly condemned?“ (Hamley 1871: 4).

Der britische Militärpublizist Edward Hamley formulierte Politik und Notwendigkeit als Kriterien der Rechtfertigung. Im weiteren Verlauf seines Artikels kritisierte er das Vorgehen der deutschen Truppen. Während die Auseinandersetzung von Liliensterns mit Kant zum Ende der Napoleonischen Kriege noch begrenzt war, fand sie in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in einer zunehmend globalen Öffentlichkeit statt. In dieser Öffentlichkeit sahen sich die Vertreter des deutschen Militärs wie von Hartmann und von Moltke dazu genötigt, der Kritik am Vorgehen des deutschen Militärs im deutsch-französischen Krieg entgegenzutreten. Die Debatte war jedoch auf diesen konkreten Fall nicht begrenzt, sondern wurde auf der grundsätzlichen Ebene geführt, was im Krieg erlaubt und verboten ist.

3.4 Regulierung militärischer Gewalt: Notwendigkeit und humanitäre Beschränkung

Bereits vor dem deutsch-französischen Krieg hatte Bluntschli sein Werk zum modernen Kriegsrecht herausgegeben, mit dem sich Hartmann und Moltke auseinandersetzen. Bluntschli verstand den Krieg zwar ebenfalls als „bewaffnete Selbsthilfe“ (Bluntschli 1866: 1). Allerdings handelt es sich dabei um einen „Rechtsstreit zwischen Staaten als Kriegsparteien über öffentliches Recht“ (Bluntschli 1866: 1). Dies ist ein diametral angelegtes Verständnis, für welches die Vertreter des militärischen Realismus bzw. der Kriegsraison argumentierten. Lasson widersprach explizit der Deutung des Krieges als einem rechtlichen Streit (Lasson 1871: 68). Bluntschlis Verständnis von Krieg als Rechtsstreit ist die Voraussetzung dafür, dass der Krieg mit all seiner Gewaltanwendung rechtlich eingehegt werden kann. Gleichzeitig wird an dieser Auseinandersetzung und dem expliziten Bezug der Autoren im Hinblick auf ihr Kriegsverständnis deutlich, dass es auf die Prämissen ankommt, mit denen sie Krieg beobachteten und auf diese Weise Erkenntnisse über ihn produzierten. Die Diskussion ist bereits ein Verweis auf den epistemischen Charakter des Krieges als ihrem Gegenstand.

Bluntschli ging mit seiner Position des Krieges als Rechtsstreit auch davon aus, dass alle Beteiligten weiterhin an das Recht gebunden sind: „Die Kriegsgewalt darf alles thun, was die militärische Notwendigkeit erfordert, d.h. soweit ihre Massregeln als nöthig erscheinen, um den Kriegszweck mit Kriegsmitteln zu erreichen und in Uebereinstimmung sind mit dem allgemeinen Recht und Kriegsgebrauch der civilisierten Völker“ (Bluntschli 1866: 9). Die militärische Notwendigkeit bezieht sich hier nicht auf die Eigengesetzlichkeit des Krieges. Das Prinzip beruht auf einer Zweck-/Mittel-Relation. Als Kriegszweck verstand Bluntschli die „Herstellung der Rechtsordnung und des Friedens“ (Bluntschli 1866: 10). Die Kriegsmittel sind auf diesen Zweck beschränkt und dürfen „nichts thun, was die Erreichung des Endziels unmöglich macht“ (Bluntschli 1866: 6). Auf diese Weise öffnete sich aus Bluntschlis Perspektive auch die Möglichkeit, konkrete Verbote für die Anwendung militärischer Gewalt auszusprechen.

Bluntschli bezog sich dafür auf den *Lieber Code* und betrachtete diesen als Vorbild, weil es ein vergleichbares Regelwerk für europäische Armeen zu diesem Zeitpunkt nicht gab (Bluntschli 1866: III). Dieser Code ist nach seinem Schöpfer Francis Lieber benannt und entstand als Regelwerk im US-amerikanischen Bürgerkrieg (1861-1865) für die Unionstruppen. Er galt danach für die gesamten US-amerikanischen Streitkräfte (Carnahan 1998: 214). In Artikel 14 formulierte Lieber das Prinzip militärischer Notwendigkeit folgendermaßen: „Military necessity, as understood by modern civilized nations, consists in the necessity of those measures which are indispensable for securing the ends of war, and which are lawful according to the modern law and usages of war“ (Lieber Code 1863: Art. 14). In der Definition Liebers finden sich die gleichen Elemente wie bei Bluntschli wieder. Sie zeigen damit eine einheitliche Position der Vertreter für eine Verrechtlichung und Humanisierung des Krieges an. Der *Lieber Code* beeinflusste die Brüsseler Deklaration von 1874 zum Zweck, gemeinsame Regeln für die Anwendung militärischer Gewalt zu finden (Carnahan 1998: 215). Ebenfalls war die Brüsseler Deklaration von der Debatte um den deutsch-französischen Krieg geprägt (Segesser 2010: 97).

Demgegenüber stand die Vorstellung des Krieges als eigengesetzlichem Wesen:

„Abhängig von ausschließlich variablen Größen, von der Subjectivität der Handelnden, von der Kriegslage, von den Kriegsmitteln und von den Kriegszielen, ist auch die militärische Notwendigkeit als solche etwas unablässig Wechselndes. Sie irgendwie zu fixieren, sie als unabänderliche Regel zu formulieren, ist absolut unmöglich“ (von Hartmann 1878: 45).

In Orientierung an „das Gebot der Selbsterhaltung“ (Lasson 1871: 79) lehnte Lasson sogar ab, sich an jedwede Vereinbarung, selbst an die eines Waffenstillstandes, zu halten. Er kehrte Bluntschlis Relationierung um, indem er den durch Regelbruch erlangten Vorteil als Rechtfertigung für diesen verstand (Lasson 1871: 79). Von Moltke schloss sich der Position von Hartmanns an, dass im Krieg „Alles individuell aufgefaßt sein will“ (von Moltke 1993 [1880]: 489) und daher für „eine schnelle Beendigung des Krieges [...] alle, nicht geradezu verwerfliche, Mittel frei stehen“ (von Moltke 1993 [1880]: 488) müssen. Gleichwohl widersprach Lieber von Hartmann und von Moltke nicht einmal darin, dass Krieg schnell und hart ge-

führt werden müsse. Aber er setzte der Kriegführung dennoch Grenzen, die Lasson, aber auch von Hartmann in ihrer Rechtfertigung militärischer Gewalt gegen Zivilist*innen nicht akzeptieren würden. In Artikel 16 formulierte er: „Military necessity does not admit of cruelty [...] and, in general, military necessity does not include any act of hostility which makes the return to peace unnecessarily difficult“ (Lieber Code 1863: Art. 16). Auch hier lässt sich Bluntschlis Definition des Kriegszwecks wiedererkennen.

In der Debatte um das Prinzip militärischer Notwendigkeit spiegelt sich die Epistemologie verschiedener aufeinanderprallender Weltdeutungen wider – Humanität und Kriegsraison. Im Spektrum dieses kommunikativen Widerspruchs konnten verschiedene Positionen zwischen den Polen für einen unbegrenzten Krieg einerseits und für einen vollständigen Frieden andererseits verortet werden. Es handelte sich um eine öffentliche Debatte, die vor allem militärische Gewalt im deutsch-französischen Krieg zum Anlass nahm, über die Legitimität des militärischen Vorgehens zu diskutieren. Für Vertreter des Militärs wie von Moltke und von Hartmann löste die Debatte einen Rechtfertigungsdruck für ihre Befehle aus. Dieser Rechtfertigungsdruck für die Anwendung militärischer Gewalt kann auch heute noch beobachtet werden.

Die Positionen in dieser Debatte formierten sich um einzelne Ereignisse wie die napoleonischen Kriege oder den deutsch-französischen Krieg. Über diese konkreten Ereignisse und Debatten hinaus hat sich im 19. Jahrhundert ein übergreifender Kommunikationszusammenhang gebildet, in dem die abstrakten Positionen wiederholbar sind. Der kommunikative Widerspruch zwischen Kriegsraison und Humanität strukturiert diesen Kommunikationszusammenhang und seine ereignisbezogenen Konkretisierungen und Ausdifferenzierungen. Die Beteiligten (re-)produzieren ihn. Sie sind damit gleichzeitig konstituierend tätig und in ihren Positionen konstituiert. Diese Prozessualität der Erwartungsbildung führt der nächste Abschnitt unter dem Begriff der Institutionalisierung aus.

4. Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts im kommunikativen Widerspruch

Der im 19. Jahrhundert beobachtete Kommunikationszusammenhang verweist auf die Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts. Zum einen ist damit gemeint, dass „Erwartungen auf unterstellbare Erwartungserwartungen Dritter gestützt werden können“ (Luhmann 2008: 65). Über zwischenstaatliche Vereinbarungen zur Regulierung militärischer Gewalt hinaus beobachten Personen und (internationale) Organisationen als Dritte militärische Gewalt und führen eine öffentliche Debatte mit ihren Beobachtungen. Sie lösen das Erwarten vom wechselseitigen Erwarten der Staaten und erweitern es auf eine potenziell globale Öffentlichkeit (4.1). Zum anderen bahnt dies den Weg zu einer kongruenten Generalisierung des humanitären Völkerrechts und übernimmt als Recht die zweiseitige Funktion von Erwartungssicherheit und Verhaltenssteuerung (Luhmann 2018: 124-125; 2015:

73-74). Das humanitäre Völkerrecht bietet eine Orientierung dafür, militärische Gewalt zu beurteilen (4.2). Allerdings wird diese Beurteilung zwischen den Prinzipien des humanitären Völkerrechts wie militärischer Notwendigkeit und Humanität im Einzelfall ausgehandelt (5.).

4.1 Institutionalisation: Die Öffentlichkeit und die Figur des Dritten

Mit der Figur des Dritten wird deutlich, dass das humanitäre Völkerrecht zwar aus wechselseitigen völkervertraglichen Einigungen zwischen Staaten entstanden ist, aber mit dem Dritten eine Öffentlichkeit hinzugetreten ist, die diesen Einigungen eine reflexive Dimension hinzufügt. Die Erwartungen bestehen nicht mehr nur zwischen den vertragsschließenden Staaten. Sie können von Dritten in Anspruch genommen werden. Die Dritten sind mit dem humanitären Völkerrecht dazu in der Lage, militärische Gewalt global zu beobachten, d.h., die Unterscheidung über die Legitimität und Illegitimität militärischer Gewalt anzuwenden. Es entsteht eine Kommunikationsstruktur, über die widersprüchliche Positionen zur Anwendung militärischer Gewalt global anschlussfähig werden.

Die dargestellte Debatte im 19. Jahrhundert wurde bereits durch ein zunehmendes Maß von Öffentlichkeit und damit einhergehender Beobachtbarkeit militärischer Gewalt geprägt. Auch wenn akademische, politische und militärische Eliten die Wortführer in der Debatte waren, so wurde sie doch öffentlich in Zeitungen, Reden und anderen Werken geführt. Im 19. Jahrhundert wurden wöchentlich oder täglich erscheinende Zeitungen wie die britische *Times* gegründet. Mit Zeitungen wurden regelmäßig über den eigenen Erfahrungshorizont hinausgehende Lebensräume sichtbar (Osterhammel 2020: 63-64). Die von Zeitungen etablierte Kriegsberichterstattung machte neben den Beschreibungen militärischer Gewalt das Geschehen auch über Bilder zugänglich. Sowohl im Krymkrieg (1853-1856) als auch im US-amerikanischen Bürgerkrieg (1861-1865) kam es dabei zu Scheindarstellungen von Toten und verheerten Landstrichen. Im Ersten Weltkrieg wurde systematisch Kriegspropaganda betrieben, um der gegnerischen Partei Kriegsverbrechen vorzuwerfen (Junk 2007; Holzer 2003). Der Vorwurf, sogenannte Dum-Dum-Geschosse eingesetzt zu haben, war dabei geläufig. Diesen Munitionstyp hatten die Staaten bereits mit der Petersburger Erklärung verboten, weil sich die Munition mit dem Aufprall aufspaltet und damit schwerwiegende Schäden verursacht. In Deutschland wurde eine Feldpostkarte als Propagandamittel für die deutschen Truppen erstellt, um das eigene militärische Vorgehen gegen die Gegner zu rechtfertigen und deren Verhalten als illegitim zu deuten. Das humanitäre Völkerrecht in Form des Verbots von Dum-Dum-Geschossen in Art. 23 Abs. 1 Nr. c der Haager Landkriegsordnung wurde dabei explizit verwendet (Ziehe 2015).

Romane spielten eine wichtige Rolle, um die Schrecken militärischer Gewalt authentisch zu beschreiben. Das im Jahr 1862 von Henry Dunant veröffentlichte Werk *Eine Erinnerung an Solferino* trug hierzu bei. Dunant berichtet über die Verwundeten und Getöteten der Schlacht von Solferino am 24. Juni 1859 zwischen dem Kai-

sertum Österreich und dem Königreich Sardinien sowie dem Kaiserreich Frankreich (Dunant 1862). Dies löste einen europäischen Aufschrei über die Zustände im Krieg aus. Als wichtigstes Werk der Antikriegsliteratur erschien im Jahr 1889 *Die Waffen nieder!* von Bertha von Suttner, bis es schließlich im Jahr 1929 von Erich-Maria Remarques Werk *Im Westen nichts Neues* abgelöst wurde. Das Buch von Suttners beschreibt aus der Ich-Perspektive, wie die Protagonistin Gräfin Martha von Tilling ihre Familie in den Kriegen des 19. Jahrhunderts verliert (von Suttner 1892).

Daneben entstand eine Vielzahl von Nichtregierungsorganisationen. Die Napoleonischen Kriege brachten zahlreiche Friedensgesellschaften in Europa hervor und ebneten neuen Formen zivilgesellschaftlicher Organisation den Weg (Nehring 2017). Dunant gründete nur ein Jahr nach der Veröffentlichung seines Werks das IKRK, das bis heute ein aktiver Vertreter des humanitären Völkerrechts ist und zu einer Vielzahl von Krisen- und Kriegssituationen Unterstützung und Einschätzungen anbietet. 1873 entstand das *Institut de Droit International* und versammelt bis heute Völkerrechtler*innen, um das Völkerrecht durch Vorschläge weiterzuentwickeln.

Diese Öffentlichkeit zeigt, dass die Anwendung militärischer Gewalt von einem Publikum beobachtet wird und sich öffentliche Meinungen formen können. Es handelt sich dabei um Dritte, die als Zuschauer*innen miterleben (Luhmann 2008: 66). Sie können anhand der Erwartungsstruktur die Anwendung militärischer Gewalt entlang des Schemas legal/illegal beobachten. Die Ausdifferenzierung der Rolle als Zuschauer*in macht deutlich, dass es sich nicht mehr um wechselseitiges Erwarten unter den Staaten handelt, sondern sich diese Erwartungsstruktur generalisiert. Die Figur des Dritten bezeichnet in dieser Hinsicht auch die unbekannte Masse, die zwar die Rolle als Zuschauer*in übernehmen kann, dies aber in der Regel nicht tut und damit nur diesen Möglichkeitsbereich kennzeichnet. Daher muss nicht jede Person expliziten Konsens oder Dissens formulieren, wie es mit der Übernahme der Zuschauer*innenrolle einhergeht. Auf diese Weise werden einerseits die Erwartungsstruktur und andererseits die Deutung von Ereignissen als legal/illegal von faktischem Konsens entlastet. Internationale Organisationen übernehmen hierbei heute eine besondere Rolle. Das IKRK, das *Institut de Droit International*, aber auch internationale Gerichte sind dazu in der Lage, die Berichterstattung über Konflikte zu beeinflussen. Sie fungieren als Multiplikatoren der Öffentlichkeit, indem sie die Beobachter*innenrolle in Konflikten einnehmen und ihre Beobachtungen global verfügbar machen (Chaudoin 2023).

4.2 Kongruente Generalisierung des humanitären Völkerrechts

Die zunächst nur unter europäisch-westlichen Staaten geschlossenen völkerrechtlichen Verträge über Regeln im Krieg haben ein wechselseitiges Erwarten etabliert. Allerdings verhandelten diese Staaten nicht allein über die Verträge. Die erste Genfer Konvention wurde durch das IKRK initiiert und auch bei den folgenden Er-

klärungen und Verträgen nahmen die entstehenden internationalen Organisationen über ihre Vertreter*innen teil. Auch für diese Vertragsschlüsse bestand eine Öffentlichkeit, die in der deutschen Debatte mit der Sitzung des *Institut de Droit International* rezipiert wurde. Allerdings war der Zugang von Staaten zu Verträgen beschränkt, wenn sie nicht als souverän anerkannt wurden. Diese noch heute für den Kosovo oder Palästina relevante Frage nutzten die europäisch-westlichen Staaten zur Diskriminierung anderer Staaten als *nicht zivilisiert*. Dies hatte schwerwiegende Folgen, weil diese Staaten nicht als formal gleichrangige Verhandlungspartner anerkannt wurden. Sie konnten zwar an den diplomatischen Konferenzen teilnehmen, es war ihnen aber nicht möglich, den Verträgen beizutreten. Diese Diskriminierung ermöglichte es den europäisch-westlichen Staaten, die vereinbarten Regeln gegenüber anderen Staaten nicht anzuwenden. An dieser Stelle wird für den Prozess der Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts deutlich, dass es sich nicht um eine kongruente Generalisierung der Erwartungsstruktur handelte, wie sie im heutigen Verständnis einer universellen Geltung angelegt ist (vgl. Zarakol 2018; Rodogno 2016; Anghie 2004; Keene 2004).

Als universell können diejenigen Verträge angesehen werden, die als gültig unabhängig vom staatlichen Konsens betrachtet werden. Dies trifft auf die Genfer Abkommen und vor allem ihren gemeinsamen Artikel 3 zu, der eine äquivalente Anwendung der Abkommen auch für nicht-staatliche bewaffnete Konflikte wie Bürgerkriege regelt. Bei Bürgerkriegen haben wir es mit Konflikten zu tun, in denen die beteiligten Parteien keinem völkerrechtlichen Vertrag zugestimmt haben und dennoch den Regeln der Genfer Abkommen unterworfen sind. Darin liegt die Differenz zur Situation im 19. Jahrhundert, in der expliziter Konsens der Staaten eingefordert wurde. Gerade in dieser Hinsicht ist Luhmanns Verständnis von Geltung als Symbol für die Nichtkontingenz des Rechts instruktiv (Luhmann 2013: 105), weil es für die Entwicklung des humanitären Völkerrechts plausibilisiert, dass es nicht mehr vom expliziten Konsens abhängig ist und damit nicht mehr von den Staaten als kontingent behandelt werden kann. Es kann damit als universell gültig und insofern als nicht kontingent behandelt werden.

Von einer kongruent generalisierten Erwartungsstruktur kann gesprochen werden, wenn sie nicht mehr nur vom wechselseitigen Erwarten von Ego und Alter Ego bzw. den Staaten untereinander abhängig ist. Bereits für das 19. Jahrhundert lässt sich festhalten, dass die Debatte zwischen von Hartmann, von Moltke und Bluntschli öffentlich stattfindet und auch andere Personen sich auf diese beziehen. Diese auch über Zeitungen repräsentierte Öffentlichkeit verwendet mit dem humanitären Völkerrecht die Unterscheidung zwischen Legalität und Illegalität militärischer Gewalt als ein allgemein verfügbares Beobachtungskriterium. Die Beurteilung militärischer Gewalt wie im deutsch-französischen Krieg oder dem Ersten Weltkrieg wird nicht allein einem Staat überlassen.

Wenn Staaten das humanitäre Völkerrecht nicht mehr als kontingent behandeln, kann eine kommunikative Selbstbindung dieser beobachtet werden. Mit kommunikativer Selbstbindung ist gemeint, dass die Staaten ihr Verhalten, aber auch ihre Darstellung an eine Erwartungsstruktur orientieren und auf dieser Grundlage das

Verhalten und die Darstellung anderer beobachten (de Vries 2024: 87-88; 2022: 187). Luhmann führt die Bindung darauf zurück, „daß jede personale Identität im Kontext sozialer Interaktion über Erwartung von Erwartungen konstituiert wird und daher jeder, der mit sich selbst identisch bleiben will, darauf halten muß, daß auch die anderen, sofern er für sie ein anderer ist, mit sich identisch bleiben“ (Luhmann 2008: 74-75). Dies können wir auch für Staaten annehmen. So hat es für das Deutsche Reich die Kriegsraison in die militärischen Doktrinen geschafft, die wiederum an den Kriegsschulen vermittelt wurden, wie mit von Lilienstern gezeigt werden konnte.

Darüber hinaus lässt sich die Verbindlichkeit des humanitären Völkerrechts in Anlehnung an Theodor Geiger als ein „Tatsachenzusammenhang“ (1987: 169) beschreiben. Geiger kommt es auf die Erfassung der Wahrscheinlichkeit des Verhaltens in Bezug auf eine Norm an (Geiger 1987: 169-170). In dieser Hinsicht entwickelt Geiger Max Webers Vorschlag weiter, der die Geltung einer Norm als Orientierung des Handelns versteht, indem er versucht, „[d]ie Chance, daß dies tatsächlich geschieht“ (Weber 1956: 22) präziser zu bestimmen. Geiger und Weber geht es um die Chance der Normbefolgung. Dagegen stellt Luhmann auf die Erklärungsbedürftigkeit inkonsistenten Verhaltens ab. In der Beobachtung einer sich generalisierenden Erwartungsstruktur ist zu bemerken, dass es sich auch um eine Kommunikationsstruktur handelt. Die zur Verfügung gestellten Beobachtungsschemata werden verwendet, um das Verhalten anderer zum Gegenstand weiterer Kommunikation zu machen. Das Verhalten und dessen Wahrnehmung werden in einen Erwartungszusammenhang eingeordnet und zugleich binden sich alle Beteiligten an diese Deutung. Diese Einordnung und Deutung von Ereignissen stellt sich als ein verbindlicher Tatsachenzusammenhang dar, an den kommunikativ angeschlossen werden kann (de Vries 2024: 88). Von Hartmann und von Moltke rechtfertigen das Vorgehen im deutsch-französischen Krieg und akzeptieren, dass es eine ihnen widersprechende Position gibt, die auf mehr Humanität in der Kriegführung abzielt.

Mit Rainer Forst ergibt sich daraus „eine intersubjektiv konstruierte Welt von Normen, die dadurch verbindliche Geltung erlangen, dass keine [...] guten Gründe gegen sie vorgebracht werden können“ (Forst 2007: 83). Forst arbeitet ein Recht auf Rechtfertigung heraus, was insofern instruktiv ist, als dass er argumentiert, dass die Forderung nach einer Rechtfertigung erst die politischen Dynamiken erzeuge, die Ordnungen hervorbringen, diskursiv öffnen, Schließungsversuche hervorrufen, und gelegentlich umwerfen würden (Forst 2015: 211). Mit dem Tatsachenzusammenhang handelt es sich um eine intersubjektiv konstruierte Welt von Normen. Wenn wir Geltung mit Luhmann als Nicht-Kontingenz normativen Erwartens auffassen, dann wird deutlich, dass Normadressat*innen nicht mehr umhinkommen, sich kommunikativ an den Erwartungszusammenhang zu binden. Außer sie brechen die Kommunikation ab.

Von Moltke, von Hartmann und von Lilienstern bringen als Vertreter der Kriegsraison die Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts voran. Sie versuchen, militärische Gewalt in die Eigenlogik der Kriegsraison einzuordnen. Dadurch setzen sie sich mit Vertreter*innen der Humanisierung auseinander, die das verursach-

te und durch Zeitungen, Reden und Publikationen zunehmend sichtbare Leid anführen. Für den Ersten Weltkrieg wird dies mit der Verletzung der belgischen Neutralität, den Angriffen auf Zivilist*innen sowie der Verwendung von Giftgas und Dum-Dum-Geschossen deutlich. Indem das Deutsche Reich in seinem Selbstverständnis militärischer Notwendigkeit die völkerrechtlichen Grenzen militärischer Gewalt überschritt, hat es seine internationale Reputation verspielt (Vec 2021b; Hull 2014). Die mit dem Vertrag von Versailles geforderten Verfahren wegen Kriegsverbrechen gingen mit den Leipziger Kriegsverbrecherprozessen zwar für die meisten Angeklagten straffrei aus, allerdings musste erstmals individuelles Verhalten im Krieg vor einem Gericht rechtfertigt werden (Hankel 2003). Der im Zweiten Weltkrieg geführte Vernichtungskrieg hat mit den Nürnberger Prozessen den Durchbruch zu einer internationalen Strafverfolgung geschaffen, die mit dem Römischen Statut im Jahr 1998 in eine individuelle Verantwortlichkeit auf völkerrechtlicher Grundlage mündete. Dies spricht für die Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts, die sogar die Ausdifferenzierung eines weiteren Rechtsbereichs angeregt hat: das Völkerstrafrecht. Da das humanitäre Völkerrecht die Verfolgung von Verletzungen den Staaten überlässt, scheint sich das Völkerstrafrecht als Reaktion auf das sich daraus ergebende Problem der Strafflosigkeit entwickelt zu haben (vgl. de Vries 2022: 101-102). Trotzdem ziehen die aktuellen Konflikte den Erfolg des humanitären Völkerrechts in Zweifel.

5. Grenzen der Humanisierung

Mit dem Ende des Zweiten Weltkriegs reformulierten die Staaten das humanitäre Völkerrecht in den Genfer Abkommen von 1949 und schließlich den Zusatzprotokollen I und II (1977) und III (2005). Diese Abkommen genießen mit über 196 Vertragsstaaten eine universelle Akzeptanz. Die Kernprinzipien des humanitären Völkerrechts lauten: 1. Unterscheidung zwischen Zivilbevölkerung und Kombattant*innen, 2. das Prinzip der Verhältnismäßigkeit, 3. die Prinzipien der Humanität und der militärischen Notwendigkeit und 4. Vorsicht. Die Unterscheidung zwischen Zivilbevölkerung und Kombattant*innen wurde bereits 1868 in der Petersburger Erklärung über das Verbot von explosiven Projektilen festgehalten. Es wurde danach u.a. in Artikel 25 der Haager Landkriegsordnung und schließlich im Zusatzprotokoll I zu den Genfer Abkommen in Artikel 51 (2) wiederholt: „The civilian population and individual civilians shall not be the object of attack“. Diese Trennung dient der grundsätzlichen Begrenzung militärischer Gewalt im Hinblick auf ihre Ziele. Die Prinzipien der Verhältnismäßigkeit und der militärischen Notwendigkeit stehen in Wechselwirkung zueinander, weil sie einen Beobachtungsstandpunkt auf die Anwendung militärischer Gewalt markieren.

Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit untersagt nach Artikel 51 (5) (b) des Zusatzprotokolls I der Genfer Abkommen die exzessive Anwendung militärischer Gewalt gegenüber Zivilist*innen und zivilen Objekten in Relation zum konkreten und direkt erwarteten militärischen Vorteil. Dieser Artikel macht deutlich, dass zum

einen der Verlust von Zivilist*innen trotz des Trennungsgrundsatzes eingerechnet wird und dass zum anderen dieser erwartbare Verlust in bewaffneten Konflikten begrenzt werden soll. Demgegenüber steht das Prinzip militärischer Notwendigkeit. Dieses Prinzip hält in Artikel 35 des Zusatzprotokolls I der Genfer Abkommen fest, dass die im Krieg eingesetzten Mittel und Methoden nicht unbegrenzt sind. Die Grenze wird durch die Verursachung von „superfluous injury or unnecessary suffering“ (Artikel 35 (2) ZP I) und „long-term and severe damage to the natural environment“ (Artikel 35 (3) ZP I) definiert. Dies wird als Prinzip der Humanität bezeichnet. Humanität und militärische Notwendigkeit sind Teil des humanitären Völkerrechts. Zwischen ihnen wird die Verhältnismäßigkeitsprüfung durchgeführt. Die exemplarisch rekonstruierte deutsche Debatte im 19. Jahrhundert hat sich in institutionalisierter Form in das humanitäre Völkerrecht transformiert. Das humanitäre Völkerrecht in den Genfer Abkommen beruht auf dem Zweiklang der Prinzipien der militärischen Notwendigkeit und der Humanität. Diese Prinzipien regulieren, wie militärische Gewalt angewendet werden darf. Allerdings zielen sie nicht darauf ab, militärische Gewalt grundsätzlich zu verhindern (Medows 2014).

Der Widerspruch zwischen Humanität und militärischer Notwendigkeit ist nicht aufgelöst, sondern wird über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vermittelt. Ob die Anwendung militärischer Gewalt in einer konkreten Situation militärisch notwendig war, bleibt diskutabel und eine Ermessensfrage. Das Vorgehen Israels im Gaza-Streifen als Reaktion auf den terroristischen Überfall der Hamas am 7. Oktober 2023 stand zu Beginn mehrheitlich nicht wesentlich in Frage. Allerdings wird mit dem Verlauf des Krieges zunehmend bezweifelt, ob die zwar nach dem Selbstverteidigungsrecht gerechtfertigte Reaktion in der Anwendung militärischer Gewalt die rechtlichen Grenzen überschreitet (Ambos/Bock 2025).

Diese Frage drängte nicht nur die global stattfindenden Proteste gegen Israels Kriegsführung auf, sondern rückte vor allem Südafrika mit der Klage vor dem Internationalen Gerichtshof gegen Israel und dem damit verbundenen Vorwurf, die Völkermordkonvention zu verletzen, in den Fokus der globalen Öffentlichkeit. Dass der Ankläger am Internationalen Strafgerichtshof dann noch Haftbefehle gegen hochrangige Mitglieder der israelischen Regierung und der Hamas beantragt hat, untermauerte in der öffentlichen Wahrnehmung, dass die Verhältnismäßigkeit zwischen Humanität und militärischer Notwendigkeit zweifelhaft ist. In den Verfahren vor den beiden internationalen Gerichten steht eine Entscheidung noch aus. Die Hauptverfahren wurden zum Zeitpunkt der Publikation dieses Beitrags noch nicht eröffnet.

Es ist jedoch bemerkenswert, dass sich Israel auf die Verhandlung vor dem Internationalen Gerichtshof eingelassen hat, obwohl es den Gerichtshof nicht anerkennt. Dies weist darauf hin, dass sich Israel auf die Rechtfertigungsbedürftigkeit militärischer Gewalt einlässt. Indem sich Israel kommunikativ selbst an das humanitäre Völkerrecht und die Verfahrensregeln des Internationalen Gerichtshofs bindet, kann es erst seinen Widerspruch in anschlussfähiger Weise formulieren. Ohne die kommunikative Selbstbindung fehlt die Akzeptanz der Spielregeln, aber auch des Erwartungszusammenhangs als Grundlage für die Einordnung der Ereig-

nisse. Kommunikative Selbstbindung und kommunikativer Widerspruch hängen untrennbar zusammen. In ähnlicher Weise argumentiert Antje Wiener, dass es sich bei Kontestationen um ein „meta-organising principle of governance in the global realm“ (Wiener 2014: 3) handelt.

Russland ergreift in seinem Krieg gegen die Ukraine vielfältige Maßnahmen, um seine Sichtweise einer gerechtfertigten militärischen Spezialoperation zu propagieren. Dabei werden über die Zeitungen und im 19. Jahrhundert üblichen Postkarten hinaus heute insbesondere die sozialen Medien genutzt, über die Bilder und Videos aus Kriegen fast unmittelbar veröffentlicht werden können. Die sozialen Medien versetzen die Nutzer*innen in die Lage, das Geschehen ständig zu beobachten und zu kommentieren (vgl. Reichert 2023; Grotzky 2023). Die russischen Publikationen bewegen sich auf der Linie der Kriegserklärung, die Vladimir Putin bei den Vereinten Nationen unter Verweis auf das Selbstverteidigungsrecht nach Art. 51 der Charta der Vereinten Nationen eingereicht hat. Der russische Präsident folgt damit einer europäischen Tradition, nach den geltenden Regeln einen Krieg zu erklären. Anuschka Tischer hat diese Praxis für das frühneuzeitliche Europa nachgewiesen (Tischer 2021). Darüber hinaus hat Hendrik Simon gezeigt, dass es das freie Recht zum Krieg im 19. Jahrhundert nicht gab (Simon 2024). Er verweist damit in gleiche Richtung wie die hier exemplarisch rekonstruierte deutsche Debatte: Eine unstrukturierte Situation in den internationalen Beziehungen lag nicht vor; vielmehr hat sich ein Kommunikationszusammenhang herausgebildet, in den sich Staaten, Organisationen und Personen weiterhin einordnen (vgl. de Vries 2025).

In jedem Fall zeigen die verschiedenen Beispiele an, dass sich globale Kommunikationsstrukturen herausgebildet haben, in denen sich Staaten, Organisationen und Personen bewegen. Dies wird an der Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts deutlich. Es „muß als eine Struktur gesehen werden, die Grenzen und Selektionsweisen des Gesellschaftssystems definiert“ (Luhmann 2008: 134). Das Recht tritt als eine Struktur der Gesellschaft auf, die sich in Bezug auf das Problem erwartungssicherer gesellschaftsweiter Verhaltenskoordination ausbildet. Erwartungssicherheit wird gewährleistet, indem normativ erwartet wird und damit am humanitären Völkerrecht kontrafaktisch, trotz seiner Enttäuschung, festgehalten werden kann (vgl. Luhmann 2008: 43). Diese Kontrafaktizität verbaut bereits die Möglichkeit, über diese Rechtsnormen hinwegzugehen. Die Antikriegsliteratur, die globalen Protest- wie Solidaritätsbewegungen, die Resolutionen der Generalversammlung zum russischen Angriffskrieg gegen die Ukraine oder die Verfahren internationaler Gerichte untermauern das Festhalten an den jeweiligen Erwartungen. Erwartungssicherheit schließt nicht aus, normative Erwartungen zu enttäuschen. Die Kontrafaktizität dieses Erwartungsstils erlaubt es erst, mit abweichendem Verhalten sinnvoll umgehen zu können und nicht die Geltung der Norm in Frage stellen zu müssen. Die Sicherheit besteht darin, auch im Enttäuschungsfall an den normativen Erwartungen festhalten zu können.

Die andere Seite dieser Funktion ist die gesellschaftsweite Verhaltenssteuerung. Die normativen Erwartungen determinieren kein Verhalten. Sinnhaft anschlussfähiges Verhalten ist darauf angewiesen, sich innerhalb sozialer Strukturen zu bewegen.

Dies schließt auch abweichendes Verhalten mit ein, welches dann als abweichend gedeutet werden kann und kommunikative Widersprüche ermöglicht. In jedem Fall liegt die verhaltenssteuernde Funktion darin, dass die normativen Erwartungen gesellschaftsweit generalisiert und insofern institutionalisiert sind. Die normativen Erwartungen bilden einen Erwartungszusammenhang, auf den sich jede Kommunikation beziehen kann. Durch diese gesellschaftsweite Verfügbarkeit normativen Erwartens liegen Deutungsangebote vor, durch deren Nutzung Verhalten vorstrukturiert wird, weil es sich in Referenz auf die Erwartungsstruktur sinnhaft konstitutionalisiert. Ein so konstituiertes Verhalten ist aufgrund der gesellschaftsweiten Verfügbarkeit der Erwartungsstruktur sinnhaft anschlussfähig. Die Kontrafaktizität gewährleistet dabei, dass eine zeitliche Stabilität dieser anschlussfähigen Strukturen besteht. Andernfalls wären globale Kommunikationsstrukturen des Rechts nicht möglich, da die kommunikative Erreichbarkeit durch die Reichweite sinnhaft anschlussfähiger Deutungsangebote begrenzt wäre.

6. Fazit

Das jeweilige Verhalten in allen Beispielfällen in Bezug auf das Völkerrecht wirft dennoch die Frage auf, ob es sich hierbei um applikative Kontestationen handelt, mit denen die Geltung des Völkerrechts generell in Frage gestellt werden soll. Die Institutionalisierung des humanitären Völkerrechts verweist darauf, wie sich kommunikative Erreichbarkeiten ausgeweitet und globale Kommunikationsstrukturen mit einem normativen Erwartungsstil gefestigt haben. Die Versuche europäisch-westlicher Staaten, andere Staaten aus den Verträgen herauszuhalten, sind der kongruenten Generalisierung des humanitären Völkerrechts und damit der universellen Ausweitung im Sinne weltgesellschaftlicher Erreichbarkeit erlegen. Gleichwohl bestand zu dieser Entwicklung kein Zwang, weil auch Diskriminierung in Recht gegossen werden kann. Staaten, Organisationen und Personen können sich aus der Vorstrukturierung des Völkerrechts nicht lösen und binden sich kommunikativ kontinuierlich daran, um entweder für die Einhaltung normativer Erwartungen einzutreten oder die Enttäuschung dieser zu rechtfertigen. Aus dieser Zumutung können sich die Beteiligten nicht lösen.

Zwar hängen Ausdifferenzierungsprozesse wie diejenigen des humanitären Völkerrechts daran, dass völkerrechtliche Verträge zwischen Staaten zustande kommen. Gleichwohl hat sich eine globale Öffentlichkeit herausgebildet, die über zivilgesellschaftliches Engagement die Beobachtbarkeit militärischer Gewalt sicherstellt und zur Fortentwicklung des Rechts beiträgt. Insgesamt verweisen diese Prozesse auf die wechselseitige Interdependenz, mit der eigendynamische Systeme ausdifferenziert werden und nicht einer einseitigen Kontrolle durch einen Staat unterliegen. Die Beteiligten geraten vielmehr in kommunikative Widersprüche in der Deutung militärischer Gewalt auf der Grundlage des humanitären Völkerrechts. Die Nutzung dieser globalen Kommunikationsstruktur wird dabei zu einem Aushandlungsfeld über die Legitimität militärischer Gewalt. Es handelt sich um einen öffentlich

geführten Diskurs, der global anschlussfähig ist und durch die tatsächlich angewendete militärische Gewalt geprägt wird. Das humanitäre Recht garantiert nicht, dass militärische Gewalt nicht vorkommt, sondern bietet weltgesellschaftsweite Verhaltenskoordination für die Anwendung dieser. Die applikativen Kontestationen zeigen im Sinne der diskutierten kommunikativen Widersprüche bereits mit der Entstehung des humanitären Völkerrechts am Beispiel der deutschen Debatte die Elastizität dieser globalen Kommunikationsstruktur auf. Ob sich daraus eine Kontestation ihrer Geltung ergibt, hängt davon ab, ob diese Elastizität durch die angewendete militärische Gewalt überdehnt wird und damit neue Maßnahmen erforderlich macht. Die Entstehung des Völkerstrafrechts nach dem Zweiten Weltkrieg ist ein Beispiel hierfür.

Literatur

- Adler, Emanuel/Drieschova, Alena* 2021: The Epistemological Challenge of Truth Subversion to the Liberal International Order, in: *International Organization* 75: 2, 359-386.
- Ambos, Kai/Bock, Stefanie* 2025: Genozid in Gaza? Einige vorläufige völker(straf)rechtliche Überlegungen, in: *Verfassungsblog*, DOI: 10.59704/8282140b3f279a30.
- Anghie, Antony* 2004: *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*, New York, NY.
- Arnau, Andreas von* 2016: *Völkerrecht*, Heidelberg.
- Austin, John* 1832: *The Province of Jurisprudence. Being the First Part of a Series of Lecture on Jurisprudence, or, the Philosophy of Positive Law*, London.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang* 1991: *Recht, Staat, Freiheit*, Frankfurt a. M.
- Bluntschli, Johann Caspar* 1871: *Völkerrechtliche Betrachtungen über den französisch-deutschen Krieg 1870/71*, in: *Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des Deutschen Reichs* 1, 270-342.
- Bluntschli, Johann Caspar* 1866: *Das moderne Kriegsrecht der civilisierten Staaten*, Nördlingen.
- Boli, John/Thomas, George* 1997: World Culture in the World Polity: A Century of International Non-Governmental Organization, in: *American Sociological Review* 62: 2, 171-190.
- Brunnée, Jutta/Toope, Stephen J.* 2019: Norm Robustness and Contestation in International Law: Self-Defense against Nonstate Actors, in: *Journal of Global Security Studies* 4: 1, 73-87.
- Carnahan, Burrus M.* 1998: Lincoln, Lieber and the Laws of War: The Origins and Limits of the Principle of Military Necessity, in: *The American Journal of International Law* 92: 2, 213-231.
- Cassese, Antonio* 2007: On the Use of Criminal Law Notions in Determining State Responsibility for Genocide, in: *Journal of International Criminal Justice* 5: 4, 875-888.
- Chaudoin, Stephen* 2023: How International Organizations Change National Media Coverage of Human Rights, in: *International Organization* 77: 1, 238-261.
- Checkel, Jeffrey* 1998: The Constructivist Turn in International Relations Theory, in: *World Politics* 50: 2, 324-348.
- Deitelhoff, Nicole/Zimmermann, Lisbeth* 2020: Things We Lost in the Fire: How Different Types of Contestation Affect the Robustness of International Norms, in: *International Studies Review* 22: 1, 51-76.
- de Vries, Henning* 2022: *Die Strafverfolgung internationaler Verbrechen durch den Internationalen Strafgerichtshof. Eine Rekonstruktion ihrer Struktur in der Weltgesellschaft*, Weilerswist.

- de Vries, Henning* 2024: Die liberale Weltordnung in der Krise? Das Völkerrecht zwischen Verbindlichkeit und Widersprüchlichkeit, in: *Mittelweg* 36 33: 3, 77-96.
- de Vries, Henning* 2023: Vertikale Kooperation im Völkerstrafrecht. Ein Modus der Struktur- bildung in der Weltgesellschaft, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 43: 2, 247-278.
- de Vries, Henning* 2025: Konflikt und Recht im Kontext militärischer Gewalt – revisited, in: *Zeitschrift für Theoretische Soziologie* 14: 1, 60-88.
- Dunant, Henry* 1862: *A Memory of Solferino*, Genf.
- Ellis, Desmond P.* 1971: The Hobbesian Problem of Order: A Critical Appraisal of the Normative Solution, in: *American Sociological Review* 36: 4, 692-703.
- Forst, Rainer* 2007: *Das Recht auf Rechtfertigung. Elemente einer konstruktivistischen Theorie der Gerechtigkeit*, Frankfurt a. M.
- Forst, Rainer* 2015: *Normativität und Macht. Zur Analyse sozialer Rechtfertigungsordnungen*, Frankfurt a. M.
- Fröbel, Julius* 1861: *Die Forderungen der Gerechtigkeit und der Freiheit im State*, Wien.
- Geiger, Theodor* 1987: *Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts*, Berlin.
- Goubareff, Boris* [1881] 1993: Brief an Moltke, in: Stumpf, Reinhard (Hrsg.): *Kriegstheorie und Kriegsgeschichte*, Frankfurt a. M., 490-492.
- Grotzky, Johannes* 2023: Der Krieg gegen die Ukraine und die Medien, in: *SlavUn – Slavische Sprache unterrichten* 1, DOI: 10.20377/slavun-2.
- Hamley, Edward* 1871: The Conduct of War, in: *The Times*, 22.02.1871, 4.
- Hankel, Gerd* 2003: Die Leipziger Prozesse: deutsche Kriegsverbrechen und ihre strafrechtliche Verfolgung nach dem Ersten Weltkrieg, Hamburg.
- Hartmann, Julius von* 1878: *Kritische Versuche. 2. Militärische Nothwendigkeit und Humanität*, Berlin.
- Hegel, Gottfried Wilhelm* [1821] 1999: *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Frankfurt a. M.
- Hobbes, Thomas* 1651: *Leviathan, or, The Matter, Form, and Power of a Common-Wealth Ecclesiastical and Civil*, London.
- Holzer, Anton* 2003: *Mit der Kamera bewaffnet. Krieg und Fotografie*, Marburg.
- Huber, Florian* 2022: Vom Widerspruch zur Disruption des Völkerrechts. Europäische Ordnungsbildung jenseits kollektiv geteilter Standards, in: *Zeitschrift für Friedens- und Konfliktforschung* 11: 2, 267-278.
- Hull, Isabel V.* 2014: *A Scrap of Paper. Breaking and Making International Law during the Great War*, Ithaca, NY.
- Human Rights Watch* 2022: Ukraine: Apparent War Crimes in Russia-Controlled Areas. Summary Executions, Other Grave Abuses by Russian Forces, in: <https://www.hrw.org/news/2022/04/03/ukraine-apparent-war-crimes-russia-controlled-areas>; 03.04.2022.
- Internationaler Gerichtshof* 1945: Statut des Internationalen Gerichtshofs (IGH-Statut).
- Junk, Claudia* 2007: *Information Warfare. Die Rolle der Medien (Literatur, Kunst, Fotografie, Film, Fernsehen, Theater, Presse, Korrespondenz) bei der Kriegsdarstellung und -deutung*, Göttingen.
- Kamissek, Christoph* 2018: *Kriegslust und Fernweh. Deutsche Soldaten zwischen militärischem Internationalismus und imperialer Nation (1770-1870)*, Frankfurt a. M.
- Kant, Immanuel* 2024 [1795]: *Zum ewigen Frieden*, Berlin.
- Kaye, David* 2022: Online Propaganda, Censorship and Human Rights in Russia's War Against Reality, in: *American Journal of International Law Unbound* 116, 140-144.
- Keene, Edward* 2004: *Beyond the Anarchical Society. Grotius, Colonialism and Order in World Politics*, New York, NY.
- Kersting, Wolfgang* 2015: *Vertragstheorien. Kontraktualistische Theorien in der Politikwissenschaft*, Stuttgart.
- Koselleck, Reinhart* 1973: *Kritik und Krise. Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt*, Frankfurt a. M.

- Koskenniemi, Martii* 2004: *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge.
- Kron, Thomas/Dittrich, Peter* 2002: Doppelte Kontingenz nach Luhmann – ein Simulationsexperiment, in: *Kron, Thomas* (Hrsg.): *Luhmann modelliert: sozionische Ansätze zur Simulation von Kommunikationssystemen*, Opladen, 209–251.
- Kron, Thomas/Schimank, Uwe* 2003: Doppelte Kontingenz und die Bedeutung von Netzwerken für Kommunikationssysteme. Ergebnisse einer Simulationsstudie, in: *Zeitschrift für Soziologie* 32: 5, 374–395.
- Lappenküper, Ulrich/Marcowitz, Reiner* 2010: *Macht und Recht. Völkerrecht in den internationalen Beziehungen*, Paderborn.
- Lasson, Adolf* 1871: *Princip und Zukunft des Völkerrechts*, Berlin.
- Lieber, Francis* 1863: *Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field* (Lieber Code).
- Lilienstern, Otto August Rühle von* 1814: *Vom Kriege*. Ein Fragment aus einer Reihe von Vorlesungen über die Theorie der Kriegskunst, Frankfurt a. M.
- Lindemann, Gesa* 2010: Die Emergenzfunktion des Dritten – ihre Bedeutung für die Analyse der Ordnung einer funktional differenzierten Gesellschaft, in: *Zeitschrift für Soziologie* 39: 6, 493-511.
- Luhmann, Niklas* 2018: *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt a. M.
- Luhmann, Niklas* 2015: *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Frankfurt a. M.
- Luhmann, Niklas* 2013: *Kontingenz und Recht. Rechtstheorie im interdisziplinären Zusammenhang*, Berlin.
- Luhmann, Niklas* 2012: *Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt a. M.
- Luhmann, Niklas* 2008: *Rechtssoziologie*, Wiesbaden.
- Luhmann, Niklas* 2005: *Soziologische Aufklärung 2. Aufsätze zur Theorie der Gesellschaft*, Wiesbaden.
- Lupus, Yonatan/Wallace Geoffrey P.R.* 2024: The Laws of War and Public Support for Foreign Combatants, in: *International Organization* 78: 4, 823-852.
- Martinez, Jenny S.* 2012: *The Slave Trade and the Origins of International Human Rights Law*, Oxford.
- Masala, Carlo* 2022: *Weltunordnung. Die globalen Krisen und die Illusionen des Westens*, München.
- Medows, Deborah Beth* 2014: Proportionality 2.0: Evaluating Military Force in a Modern International Humanitarian Legal Framework, in: *University of Miami International and Comparative Law Review* 22: 1, 1-18.
- Meier, Niklaus* 2012: *Warum Krieg? Die Sinndeutung des Krieges in der deutschen Militärelite 1871-1945*, Paderborn.
- Messerschmidt, Manfred* 1983: Völkerrecht und „Kriegsnotwendigkeit“ in der deutschen militärischen Tradition seit den Einigungskriegen, in: *German Studies Review* 6: 2, 237-269.
- Meyer, John/Boli, John/Thomas, George/Ramirez, Francisco* 1997: World Society and the Nation-State, in: *American Journal of Sociology* 103: 1, 144-181.
- Meyer, John* 1988: Society Without Culture: A Nineteenth-Century Legacy. In: *Ramirez, Francisco* (Hrsg.): *Rethinking the Nineteenth Century. Contradictions and Movements*, New York, NY, 193-201.
- Moltke, Helmuth von* [1878] 1993: Brief an General der Kavallerie Z. D. von Hartmann vom 18. Februar 1878, in: *Stumpf, Reinhard* (Hrsg.): *Kriegstheorie und Kriegsgeschichte*, Frankfurt a. M., 482.
- Moltke, Helmuth von* [1883] 1993: Brief an Ludwig Hain, in: *Stumpf, Reinhard* (Hrsg.): *Kriegstheorie und Kriegsgeschichte*, Frankfurt a. M., 495.
- Moltke, Helmuth von* [1881] 1993: Brief an Goubareff, Brief an Professor Jansen in Berlin, Brief an Ehrendfried Hesel, in: *Stumpf, Reinhard* (Hrsg.): *Kriegstheorie und Kriegsgeschichte*, Frankfurt a. M., 492-494.

- Moltke, Helmuth von [1880] 1993: Antwort an Johann Kaspar Bluntschli vom 11. Dezember 1880, in: Stumpf, Reinhard (Hrsg.): Kriegstheorie und Kriegsgeschichte, Frankfurt a. M., 487-489.
- Münkler, Herfried 2020: Der Dreissigjährige Krieg. Europäische Katastrophe, Deutsche Träume 1618-1648, Hamburg.
- Murray, Williamson A. 2020: The Industrialization of War 1815-1871, in: Geoffrey Parker (Hrsg.): The Cambridge History of Warfare, New York, NY, 221-250.
- Nehring, Holger 2017: Europäische Friedensbewegung seit dem 19. Jahrhundert, in: Jörg Echternkamp/ Mack, Hans-Hubertus (Hrsg.): Geschichte ohne Grenzen? Europäische Dimensionen der Militärgeschichte vom 19. Jahrhundert bis heute, Berlin, 99-112.
- Ohne Autor 1868: Declaration Renouncing the Use, in Time of War, of Explosive Projectiles Under 400 Grammes Weight (St. Petersburg Declaration), St. Petersburg.
- Ohne Autor 1899: Hague Convention (II) with Respect to the Laws and Customs of War on Land and its Annex: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land, Den Haag.
- Osterhammel, Jürgen 2020: Die Verwandlung der Welt. Eine Geschichte des 19. Jahrhunderts, München.
- Panke, Diana/Petersohn, Ulrich 2012: Why International Norms Disappear Sometimes, in: European Journal of International Relations 18: 4, 719-742.
- Parsons, Talcott 1968: The Structure of Social Action, New York, NY.
- Ramsahye, Robin 2023: Israel and Gaza in the Heat of the Moment, in: Völkerrechtsblog, DOI: 10.17176/20231102-223438-0.
- Reichert, Ramón 2023: Im Krieg der Attraktionen. Der russische Krieg gegen die Ukraine auf Telegram, in: POP. Kultur und Kritik 23, 64-70.
- Rodogno, Davide 2016: European Legal Doctrines on Intervention and the Status of the Ottoman Empire within the Family of Nations Throughout the Nineteenth Century, in: Journal of The History of International Law 18: 1, 5-41.
- Segesser, Daniel Marc 2010: Recht statt Rache oder Rache durch Recht? Die Ahndung von Kriegsverbrechen in der internationalen wissenschaftlichen Debatte, 1872-1945, Paderborn.
- Simon, Hendrik 2023: Können wir dem Völkerrecht (noch) trauen? Die russische Aggression gegen die Ukraine und die diskursive Autorität internationaler Normen, in: Soziale Systeme 28: 2, 279-299.
- Simon, Hendrik 2024: A Century of Anarchy? War, Normativity and the Birth of Modern International Order, Oxford.
- Schulz, Martin 2009: Normen und Praxis. Das europäische Konzert der Großmächte als Sicherheitsrat 1815-1860, München.
- Seydel, Max 1873: Grundzüge einer allgemeinen Staatslehre, Würzburg.
- Sloss, David L./Dickinson, Laura A. 2022: The Russia-Ukraine War and the Seeds of a New Liberal Plurilateral Order, in: American Journal of International Law 116: 4, 798-809.
- Suttner, Bertha von 1892: Die Waffen nieder! Eine Lebensgeschichte, Dresden.
- Tischer, Anuschka 2021: Princes' Justifications of War in Early Modern Europe: the Constitution of an International Community by Communication, in: Brock, Lothar/Simon, Hendrik (Hrsg.): The Justification of War and International Order. From Past to Present, New York, NY, 65-80.
- van Creveld, Martin 1991: Technology of War. From 2000 B.C. to the Present, New York, NY.
- Vec, Miloš 2006: Recht und Normierung in der Industriellen Revolution. Neue Strukturen der Normsetzung in Völkerrecht, staatlicher Gesetzgebung und gesellschaftlicher Selbstnormierung, Frankfurt a. M.
- Vec, Miloš 2021a: From the Congress of Vienna to the Paris Peace Treaties of 1919, in: Fassbender, Bardo/Peters, Anne (Hrsg.): The Oxford Handbook of The History of International Law, New York, NY, 654-678.

- Vec, Miloš* 2021b: Juridification, Politicization, and Circumvention of Law: (De)Legitimizing Chemical Warfare before and after Ypres, 1899-1925, in: Brock, Lothar/Simon, Hendrik (Hrsg.): The Justification of War and International Order. From Past to Present, New York, NY, 221-237.
- Wagner, Gerhard* 1991: Parsons, Hobbes und das Problem sozialer Ordnung. Eine theoriegeschichtliche Notiz in systematischer Absicht, in: Zeitschrift für Soziologie 20: 2, 115-123.
- Weber, Cynthia* 1995: Simulating Sovereignty. Intervention, the State, and Symbolic Exchange, Cambridge.
- Weber, Max* 1956: Wirtschaft und Gesellschaft, Tübingen.
- Wendt, Alexander* 1992: Anarchy Is What States Make of It. The Social Construction of Power Politics, in: International Organization 46: 2, 391-425.
- Wiener, Antje* 2014: A Theory of Contestation, Heidelberg.
- Zarakol, Ayşe* 2018: Sovereign Equality as Misrecognition. in: Review of International Studies 44: 5, 848-862.
- Ziehe, Irene* 2015: Herzliche Grüße aus Feindesland! Feldpostkarten des Ersten Weltkriegs in der Sammlung des Museums Europäischer Kulturen, in: Vanja, Konrad/Lorenz, Detlef/Milano, Alberto/ziehe, Irene (Hrsg.): Arbeitskreis Bild Druck Papier. Tagungsband Bergamo 2014, Münster, 88-100.