

# Kommentare

## Diskussion

### Amnestie für in der DDR begangene Straftaten?

Andreas Zielcke

Gnade vor Recht?

Honecker war an allem schuld. Unterdrückung und Tyrannei der SED sind abgeschafft, ein ganzes System wurde beseitigt und eine Epoche beendet, doch übrig bleiben nur ein paar alte Führungskader in Untersuchungshaft, die alles Unrecht verursacht haben. Die letzte Ergänzung der Anklage gegen Honecker lautet auf Mord, begangen an den Republikflüchtlingen, die an der Mauer erschossen wurden. Gleichlautende Anklagen gegen die schießenden Soldaten selbst oder ihre militärischen Vorgesetzten dürften dagegen, wenn sie überhaupt erhoben sind, im Sand verlaufen. Abgesehen davon hatte die Volkskammer seinerzeit das entsprechende Grenzschutzgesetz einstimmig beschlossen.

Daß mit der Konzentration sämtlicher Vorwürfe auf einen Hauptschuldigen ein ganzer Machtapparat und eine teilnehmende Bevölkerung danach streben, sich reinzuwaschen, hat viele historische Vorbilder. Aber es findet mehr statt als nur die sozialpsychische Blitzableitung auf einen Sündenbock. Indem die ganze Repression auf eine einzige Figur oder eine winzige Elite projiziert und an ihr gebündelt wird, wird quasi ein politisches System personifiziert und in dieser Gestalt indirekt für straffähig befunden. Nie würde ein Versuch unternommen werden, das Recht zu personifizieren. Anders groteskerweise beim Unrecht. Mit Honecker und seinesgleichen wird ein untergegangenes Unrechtsregime wie ein Individuum verurteilt.

Daß eine solche symbolische Regression keine Lösung darstellt, weiß – aus der Distanz – jeder. Nach einer Herrschaft über mehrere Jahrzehnte ist eine Trennungslinie zwischen Unterdrückern und Unterdrückten, zwischen Tätern und Opfern nicht mehr ohne Willkür zu ziehen. Der Begriff des Täters selbst löst sich auf, nicht aber das Bedürfnis, mit ihnen abzurechnen. Und das nicht nur in der DDR.

Denn zur Zeit treibt sich in der ganzen Welt dasselbe Gespenst herum: eine düstere Menge abgesetzter Tyrannen, Militärherrscher, Stalinisten und Folterknechte, die durch die jüngsten Volkserhebungen und Reformen in Osteuropa, aber auch in Lateinamerika und im Fernen Osten gestürzt wurden. Was tun mit ihnen allen?

Eine vergleichbare Welle von Revolutionen und Aufständen gegen Diktaturen wie in den letzten Jahren und Monaten hat es in der Weltgeschichte wohl kaum gegeben. Um so umfangreicher und bedrohlicher ist das sinistre Erbe, das die besiegten Gewaltherrschaften den demokratischen Neuanfängen hinterlassen. Als politische Untote harren jetzt ganze Heerscharen von Entmachteten und Gestürzten ihres Schicksals oder treiben in den Katakomben der neuen gesellschaftlichen Hierarchien weiter ihr Unwesen. Und Abertausende ihrer Gefolgsleute halten weiter ihre einflußreichen Posten.

Was also wird mit ihnen geschehen? Natürlich ist dies nur eine rhetorische Frage. Die Antwort für die allermeisten von ihnen steht bis auf das I-Tüpfelchen fest:

Nichts. Nichts wird mit ihnen geschehen. Mit Ausnahme einiger exponierter Hauptfiguren werden sie ungeschoren davonkommen.

Ob in Ostdeutschland, in Polen, Rumänien oder den übrigen Ländern Osteuropas oder ob in Chile, Brasilien, Guatemala oder auch in Südkorea, überall dürfen die meisten Mitarbeiter und Stützen der Unterdrückungsregime darauf bauen, daß man sie für ihre Beteiligung an politischen Verbrechen und Gewaltherrschaft strafrechtlich nicht zur Verantwortung ziehen wird. Werden sie nicht gesetzlich amnestiert, können sie zumindest mit einer De-facto-Amnestie für ihre »Vergangenheit« rechnen.

Diese Voraussage scheint für ein aufgeklärtes Rechtsempfinden niederschmetternd, angesichts der weltweiten bisherigen Praxis ist sie jedenfalls empirisch nicht sonderlich gewagt. Vor jeder Diskussion, ob das Rechtsbewußtsein hier wirklich richtig liegt, sollte man sich daher die normative Kraft des Faktischen vergegenwärtigen:

In der Sowjetunion gab es weder nach Chruschtschows berühmter Verurteilung des stalinistischen Terrors auf dem 20. Parteitag noch seit Beginn der Perestroika irgendeine ernstzunehmende strafrechtliche Verfolgung der unzähligen Mittäter der Despotie Stalins. Daß es nicht Stalin allein war, der die sowjetische Bevölkerung bluten ließ, dümmert inzwischen der Geschichtsschreibung.<sup>1</sup> Umgekehrt ist bis heute fast keines der überlebenden Opfer der Stalin- wie auch der Breschnewepoche wenigstens offiziell rehabilitiert worden. Einem einzigen von vielen Millionen Toten wurde posthum das Unrecht seiner Ermordung bescheinigt: Bucharin.

Die Verbrechen unter der Diktatur Francos in Spanien und dessen Bürgerkrieg blieben nach Wiedererrichtung der Demokratie ebenfalls völlig ungesühnt. Frankreich und Algerien vereinbarten nach dem Ende des bürgerkriegsähnlichen Befreiungskampfes 1962 eine vollständige Amnestie für sämtliche vorausgegangenen Grausamkeiten, Hoch- und Landesverrätereien sowohl der Loyalisten als auch der Aufständischen.

In Südamerika stehen Amnestien nach Machtwechseln seit je auf der Tagesordnung. Nach einer der übelsten Phasen der lateinamerikanischen Geschichte, den 70er und frühen 80er Jahren, die vor allem in Brasilien, Argentinien, Uruguay und Chile von Feldzügen systematischer Verfolgung, Morden, Folter und Techniken des Verschwindenlassens politisch unliebsamer Landsleute gezeichnet waren, ließ die übliche Amnestiewelle nicht auf sich warten.

1979 verabschiedeten die brasilianischen Militärherrscher vor der Übergabe der Macht an eine Zivilregierung eine allgemeine Abolition für sämtliche von ihresgleichen zuvor begangenen politischen Straftaten. In Uruguay erließ die neue Zivilregierung 1986 ein Amnestiegesetz für die zu Ende gegangene Zeit der Militärdiktatur, vermutlich aufgrund eines Paktes, den sie ein Jahr davor mit den alten Machthabern als Gegenleistung für die Machtübergabe ausgehandelt hatte.

Der demokratisch gewählte Präsident Alfonsín erklärte zwar die Selbstamnestie, die sich die argentinischen Streitkräfte 1983 noch vor dem Regierungsübergang gewährt hatten, sofort nach seiner Amtsübernahme für null und nichtig. Doch auch er sah sich kurz darauf genötigt, alle Taten, die als »Gehorsamerfüllung« eingestuft wurden, von der Strafverfolgung auszunehmen. Damit waren der Justiz praktisch schon die Hände gebunden. Sein Nachfolger, Präsident Menem, schnürte ihre Fesseln dann letzten Oktober vollends zu, indem er allen außer fünf Kommandeuren Freiheit vor strafrechtlicher Verfolgung zusicherte. Inzwischen hat er sich beeilt, wegen ihrer quantité négligeable auch diesen fünf die Freiheit zu gewähren oder in Aussicht zu stellen.

<sup>1</sup> Vgl. J. Arch Getty, *Origins of the Great Purges*, Cambridge, Cambridge University Press, 1985, oder Gabor T. Rittersporn, *Simplifications staliniennes et complications soviétiques: Tensions sociales et conflits politiques en URSS 1933-1935*, Paris, Edition des Archives contemporaines, 1988.

In Guatemala erteilten sich die Armeediktatoren 1986 vier Tage vor der Machtübergabe die Absolution für ihre Verbrechen, die der neue zivile Präsident Cerezo sogleich nach seinem Amtsantritt als rechtsgültig akzeptierte. José Napoléon Duarte stand seinem Kollegen nicht nach und kündigte 1987 eine Amnestie für die Streitkräfte in El Salvador an. In beiden Ländern stehen neue Freisprechungen ins Haus, weil das von Armee und Polizei veranlaßte oder geduldete Morden seitdem kaum nachgelassen hat. Und auch Pinochet hat seine gesetzliche Amnestie für Chile längst erklärt, in diesem Fall für die ersten fünf Jahre seiner Herrschaft, die bei weitem die blutigsten des Regimes waren.

Wohin man auch schaut, das 20. Jahrhundert hat sich bislang für die besondere Form systematischer politischer Kriminalität, die es hervorgebracht hat, mit wenigen Ausnahmen stets selbst begnadigt. In den Vereinigten Staaten beschränkte sich die Verfolgung der Kriegsverbrechen des gesamten Vietnamkrieges auf einen winzigen Ausschnitt, das Massaker in My Lai. Und welche bescheidene Last sich der Rechtsstaat Bundesrepublik bei der strafrechtlichen Aufarbeitung des Massenverbrechens »Drittes Reich« lediglich zumuten wollte, ist bekannt. Auch hier kamen nahezu alle Mittäter in den Genuß einer faktisch gewährten Straffreiheit. Nimmt man die Nürnberger Prozesse aus, die nicht auf unser Konto gehen, sondern von den Siegermächten durchgeführt wurden, dann bleiben als signifikant beinahe nur die Strafverfahren gegen (relativ sehr wenige) unmittelbare KZ-Verbrecher übrig.

Auch vor diesen Prozessen ließ man nach Kriegsende erst einmal zwanzig Jahre verstreichen. Über die direkte Beteiligung an konkret isolierbaren Morden hinaus brauchte sich keiner aus der politischen Exekutive für Faschismus und Volksverhetzung, niemand aus den Streitkräften für Völkermord, Aggressionskrieg und Kriegsverbrechen und auch keiner aus der Justiz und Verwaltung des Unrechtsstaates vor einem bundesdeutschen Gerichts- oder wenigstens Disziplinarverfahren zu fürchten. Das Amnestiegesetz von 1954 hatte zudem schon früh Erlösung von allen nichtkapitalen Verbrechen verheißen.

Immerhin wurde in der DDR die strafrechtliche Ahndung der gemeinsamen nationalsozialistischen Vergangenheit wesentlich konsequenter durchgehalten. Doch für die unter den Kommunisten begangenen Straftaten – sei es bei der Niederschlagung des Aufstandes 1953 oder bei der Invasion in die Tschechoslowakei 1968 oder seien es die gewöhnlichen Verbrechen des Unterdrückungsapparats – wird es nach allem, was sich zur Zeit abzeichnet, nur äußerst spärliche Sanktionen geben. Die ehemaligen Blockparteien und ihre Funktionäre, die die inhumane Jakobinerherrschaft sehenden Auges mitgetragen haben, gestalten heute die nachrevolutionäre Politik.

Mit der Anklage gegen Honecker, Mielke und ein paar weitere Letzt-Verantwortliche wegen eher vordergründigen Delikten wird es sein Bewenden haben. Für die Organisation der SED-Zwangsherrschaft als solcher wird niemand geradestehen müssen, wahrscheinlich noch nicht einmal für dessen alltägliche Drecksarbeit. »Beschuldigte wurden in Haft genommen, isoliert, psychisch und physisch gequält... Drogen wurden eingesetzt. Ich habe das, in der Zelle am Eisenbett festgeschnallt, am eigenen Leib erfahren«, schildert der ehemalige Häftling in Bautzen, Armin Göllner, der selbst früher Referent im Justizministerium in Ostberlin war, die gängige Praxis des Staatssicherheitsdienstes. Ihr sprechen ein paar eifernde Anklagen gegen Funktionäre wegen banaler Vermögensdelikte und Korruption geradezu Hohn.

Genausowenig sind in Polen Anstrengungen sichtbar, die geballte Kriminalität einer vierzigjährigen Unterdrückung (denkt man nur an besonders brutale Verfolgungen wie denen nach dem »Brot- und Freiheitsaufstand« 1956) juristisch aufzuklären.

Der ehemalige kommunistische Chef der Militärregierung, der 1981 das Kriegsrecht gegen die eigene Bevölkerung verhängt hatte, ist heute Staatspräsident.

In Rumänien wurde den Ceausescus zwar »in Robespierres Manier« kurzer Prozeß gemacht, einige Regierungsmitglieder und Führer der Securitate sind wegen Völkermord, das heißt wegen der Niedermetzlung der Demonstranten in Temesvar angeklagt. Doch selbst »in Temesvar«, schreibt ein Augenzeuge, »sind viele Securitate-Offiziere auf freiem Fuß, ja bekleiden sogar weiterhin hohe Ämter«. Ganz zu schweigen von den an der brachialen Diktatur beteiligten Streitkräften und KP-Funktionären, die sich offenbar ausnahmslos vor Verfolgung in Sicherheit wiegen dürfen. In Ungarn sieht es nicht anders aus, und in der Tschechoslowakei »hört man über die weitere Verwendung der sechzigtausend Geheim- und sonstigen Polizisten und des in Jahrzehnten geknüpften hunderttausendmaschigen Spitzelnetzes nichts außer ungunstigen Gerüchten« (Andreas Razumovsky).

Es hilft nichts, die Amnestie der Gewaltherrschaft findet überall mit maximaler Konsequenz statt. Schon die Tyrannen dieses Jahrhunderts selbst verbieten jegliche Spekulation, es gäbe so etwas wie eine historisch wirkungsmächtige Gerechtigkeit. Echte Wiedergutmachung für Leid und Gewalt, die den Nationen angetan wurde, ist zudem unmöglich. Aber daß es keiner Nation wenigstens möglich ist, sich zu kollektiv verbindlichen Urteilen über die Schuldigen des vorsätzlich über ihre massenhaften Opfer verhängten Desasters durchzuringen, führt die lächerliche Schwäche des Gerechtigkeitsprinzips auf erbärmliche Weise vor. Wahrscheinlich wird seine Hinfälligkeit nur noch von der Heuchelei übertroffen, mit der die Nachfolgestaaten als Überwinder der Diktaturen es im Munde führen.

Und trotzdem sind auch gute Gründe für die Passivität der sich neu etablierenden Rechtsstaaten denkbar – auch wenn diese Gründe weit davon entfernt sind, die realen Ursachen für das beobachtbare weltweite Versagen der Justiz zu bilden.

Vielleicht eine der grausamsten Selbstzerfleischungsepochen der europäischen Geschichte war der Dreißigjährige Krieg. Im Friedensvertrag von Osnabrück 1648 wurde in Artikel 2 festgestellt: »Beide Seiten gewähren einander immerwährendes Vergessen und Amnestie aller... mit Worten, Schriften oder Taten zugefügten Beleidigungen, Gewalttaten, feindseligen Handlungen, Schäden und Unkosten ohne Ansehen der Person oder Sachen...« Die Begründung der klassischen Völkerrechtslehre, etwa bei Hugo Grotius, für diese Amnestieklausel lautet seither: »Weil der Friede keine Sicherheit haben würde, wenn die alten Ursachen des Krieges gültig blieben«.<sup>2</sup>

Wenn sie miteinander in Konflikt geraten, soll der Frieden, den Völker untereinander oder mit sich selbst schließen, Vorrang erhalten vor dem Recht. Das Prinzip wurde vor Entstehung moderner Rechtsstaaten formuliert. Unterstellt, man könnte dennoch auch für heutiges Rechtsdenken den Extremfall begründen, daß das Recht selbst zur Disposition gestellt wird – läßt sich überhaupt zur Sicherung des Friedens die Vorgeschichte vollständig neutralisieren und das Sühne- und Strafbedürfnis angesichts der begangenen Barbareien kaltstellen? Und kann menschenwürdiger Frieden tatsächlich durch die Selbstaufgabe des Strafrechts dauerhaft hergestellt werden?

Bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts setzten sich derartige Zweifel jedenfalls nicht durch. Allgemeine Amnestievereinbarungen waren in Friedensverträgen bis zum Ersten Weltkrieg gang und gäbe. Einige Verträge haben dabei ausdrücklich die Problematik geregelt, die den heutigen innerstaatlichen »Vergangenheitsbewältigungen« noch näher kommt. So wurden etwa in den Friedensverträgen von Basel

<sup>2</sup> Hugo Grotius, *De jure belli ac pacis*, Liber III, cap. X, §§ 3 und 4 (Übersetzung von Kirchmann).

(1795), Paris (1814), Adrianopel (1829), wiederum Paris (1856) oder San Stefano (1878) ausdrücklich die eigenen Staatsangehörigen, die an Feindseligkeiten gegen ihren Heimatstaat teilgenommen oder sich politisch gegen ihn vergangen hatten, von jeglicher Strafverfolgung befreit.

Nicht nur, daß diese Entwicklung 1918 abgebrochen wurde und Amnestieklauseln danach absolut unüblich geworden sind, seit dem Frieden von Versailles dominiert sogar die gegenteilige Auffassung. Die Besiegten, wie damals das Deutsche Reich, werden seither regelmäßig dem Zwang unterworfen, sämtliche Kriegsverbrecher oder »Verbrecher gegen die Menschlichkeit« ihrer verdienten Strafe zuzuführen. Spätestens mit dem Vorbild der Nürnberger Prozesse dürfte sich diese Pflicht als völkerrechtlich verbindlich durchgesetzt haben.<sup>3</sup>

Zwar hat sich dadurch an der Praxis, wie beschrieben, so gut wie nichts geändert. Aber die neue Pflicht des Völkerrechts macht erst die ganze Schärfe des Problems deutlich, denn sie bezweckt den Schutz der Menschenrechte. Niemand soll damit rechnen dürfen, bei Massenverbrechen gegen Völker und Menschlichkeit straffrei davonzukommen. Der alte Amnestiegedanke hingegen stellt den Frieden über alles.

Fundamentaler könnte der Interessengegensatz nicht sein. Nach einem Bürgerkrieg oder dem Abschütteln einer Diktatur scheint er sich darauf zuzuspitzen: Bestrafung der politischen Verbrecher, um den Menschenrechten künftig Geltung zu verschaffen, oder Absehen von jeglicher Strafverfolgung zur Sicherung des inneren Friedens?

Hätte der Widerspruch zwischen Menschenrecht und Frieden Gültigkeit, gäbe es wohl keine Chance, ihn aufzulösen. In Wahrheit ist die Bestrafung der politischen Kriminalität kein taugliches Mittel, die Beachtung der Menschenrechte zu garantieren. Weniger deshalb, weil eine flächendeckende Bestrafungsaktion die Kapazität einer demokratischen Strafjustiz zu sprengen pflegt, sondern vor allem, weil die innere Konzeption und Struktur des demokratischen Strafrechts auf die Verarbeitung einer Diktatur gar nicht ausgerichtet ist.

Im Prinzip setzt rechtsstaatliches Strafrecht voraus, daß die Taten, die es zu ahnden hat, selbst unter den Rahmenbedingungen eines funktionierenden Rechtsstaats begangen wurden. Recht setzt sich selbst voraus. Beim Strafrecht ist diese zirkuläre Geltungsbasis besonders augenfällig. Ein »Fall« kann auf seine materielle Strafbarkeit nur dann geprüft werden, wenn er als Einzelfall begreifbar ist (auch wenn er sich häufig wiederholen mag). Damit aber Ursache und Schuld einem einzelnen Individuum präzise zuzurechnen sind, muß die Tat aus ihrem sozialen, politischen und historischen Wirkungszusammenhang weitgehend herausgelöst werden können, ohne dem Täter mit der Ausblendung Gewalt anzutun. Mit anderen Worten, im Umfeld des Täters muß es »rechtmäßig« zugehen.

Die Isolierung individueller Schuld findet auch im bürgerlichen Normalfall nicht ohne ein massives Element von Fiktion statt. Solange jedoch im Umfeld der zu beurteilenden Tat eine zivilisierte Friedfertigkeit und rechtsstaatlich gesicherte Entscheidungsfreiheit herrschen, reicht das den Individuen gewährte Maß an unabhängiger Lebensgestaltung in der Regel hin, die hochsensible künstliche Unterstellung von Autonomie und Willensfreiheit zu rechtfertigen.

Unter faschistischen oder polizeistaatlichen Verhältnissen schlägt die Fiktion nicht selten in Lüge um. Aus einem dichten Gewebe staatlicher Bedrohung und alltäglicher hoheitlicher Gewalt sind individuelle Schuldanteile von Tätern, die an diesem

<sup>3</sup> Vgl. Alfred M. de Zayas in: *Encyclopedia of International Law*, Amsterdam/New York/Oxford 1982, Vol. 3, P. 14 ff. (Amnesty Clause)

Gewaltsystem mitwirken, in einem nachträglichen Strafverfahren häufig nur noch durch Zerreißen der historischen Wahrheit zu isolieren: »In einer totalen Gesellschaft ist alles gleich nah zum Mittelpunkt«. <sup>4</sup>

Ein Unterdrückungsstaat ist deshalb immer auch eine rechtliche Katastrophe. Wo Rechtsbewußtsein hoheitlich außer Kraft gesetzt, Personen entpersonalisiert und Orientierungen an den verordneten Leitbildern selbst zum Verbrechen werden, ist der Vorwurf einer individuellen Untat ebenso gültig wie nicht justiziabel. Die Täter eines totalitären Systems können strafrechtlich keineswegs freigesprochen, aber auch strafrechtlich nicht verurteilt werden, ohne daß sich der Rechtsstaat an der äußersten Grenze seines Geltungsanspruchs in ein unlösbares Dilemma verstrickt.

Natürlich ist die Gegenüberstellung von Rechtsstaat und totalitärem Unrechtsstaat schematisch. Nie war sie wahrscheinlich im 20. Jahrhundert so gültig wie im Falle des Dritten Reichs. Schon für die stalinistische Geschichte der Sowjetunion wäre ihre immanente Anwendung zu differenzieren, weil in der russischen Geschichte keine vergleichbare Tradition für rechtsstaatliche Legimität und Selbstkontrolle entwickelt wurde. Die DDR der SED-Herrschaft schlicht unter Totalitarismus zu subsumieren, wäre erst recht plump und mißverständlich. Ihre Bevölkerung war nicht schrankenlos dem Absolutismus eines skrupellosen Machtapparats ausgeliefert, bar jeglicher Rechte und jeglicher Mitgestaltung. Gleichwohl gilt für sie wie auch für die anderen aufgeführten osteuropäischen und südamerikanischen Länder, daß die menschenrechtliche Zäsur zwischen vorher und nachher fundamental genug ist, um die Anwendung des Schemas wenigstens provisorisch zu rechtfertigen.

Das Paradox des demokratischen Rechts ist es, einen Unrechtsstaat in rechtsstaatlichen Verfahren nicht angemessen verarbeiten zu können, obwohl er die einzige angemessene Antwort auf das Unrecht darstellt. Nicht weil die Verantwortlichen an totalitären Massenverbrechen schuldlos wären – worauf die gängige Verteidigung der Angeklagten hinzielt, die sich auf »Befehlsnotstand« hinauszureden versuchen oder darauf, »was damals Recht war, kann heute kein Unrecht sein« –, versagt der strafrechtliche Schuldspruch so häufig. Vielmehr deshalb, weil ihre Schuld eine gesellschaftliche Dimension hat, die mit rechtlichen Instrumenten nicht zu erschließen ist.

Der Grund ist ebenso einfach wie rechtswissenschaftlich unerforscht. Strafrecht hat es mit abweichendem Verhalten zu tun. Wenn jedoch die Abweichung selbst nicht nur zur faktischen, sondern zur normativ gewünschten oder gar sanktionierten Normalität wird, können strafrechtliche Prinzipien – obwohl gefordert wie in keinem Einzelfall – nur die Waffen strecken. Angesichts der deutschen Geschichte ist es verblüffend, wie hilflos die Strafrechtswissenschaft bisher vor diesem Phänomen ausgewichen ist. Allein Herbert Jägers Untersuchungen zur »Makrokriminalität« <sup>5</sup> enthalten die ersten systematischen Annäherungen, auch wenn die Schlüsse von den strafrechtssoziologischen Erkenntnissen über Staats-, Massen- und Gruppenkriminalität auf den strafrechtlichen Kausalitätsbegriff und vor allem auf das Schuldprinzip auch bei ihm noch ausgespart werden. <sup>6</sup>

Rechtsstaaten machen die Normalität, Unrechtsstaaten die Ausnahme (auch im substantiellen Sinne Carl Schmitts) zum Regelfall. Es wäre höchste Zeit, sich über die rechtsstaatlich, nicht nur konventionell, sondern begrifflich unterstellte Normalität im klaren zu werden. Vermutlich wird man über die außerordentliche Komple-

<sup>4</sup> Theodor W. Adorno, *Negative Dialektik*, Frankfurt/M. 1966, S. 263.

<sup>5</sup> Herbert Jäger, *Makrokriminalität. Studien zur Kriminologie kollektiver Gewalt*, Frankfurt/M. 1989.

<sup>6</sup> Auf S. 174-178, a.a.o., wird das Problem gestreift.

xität der Unterstellung erst Aufschluß gewinnen, wenn die Untersuchungen zur Makrokriminalität fortgeschritten sind: Welches produktive Chaos von Konsens und Indifferenz, welchen funktionierenden Wettbewerb von Ideologien, welche moralischen Brüche, Zäsuren und Niemandsländer zwischen normativen Geltungsbereichen, welche Orientierungshilfen öffentlicher Sprachräume, welche Prämien auf Normalitäts- und Zivilcourage, welche Differenzierung zwischen Recht und Staat, welche Möglichkeiten idiosynkratischer Selbststilisierung (auch durch Konsum) werden vorausgesetzt – von den entsprechenden ökonomischen und politischen Strukturen ganz zu schweigen?

Welche dynamische Nähe zwischen Abweichung und konformer Normalität einem Rechtsstaatsanspruch gerade noch (zur Not unter Zuhilfenahme vorsätzlicher Wissenslücken und Verdrängungen) zuträglich ist, ist unbekannt. Jedenfalls darf ein bestimmtes Maß massenhafter, mikroskopisch fein verteilter rechtmäßiger Alltagspraxis gesellschaftlich nicht unterschritten werden, wenn der strafrechtliche Vorwurf gegen Einzeltäter nicht an seinen eigenen Implikationen scheitern soll.

In fast allen Ländern weicht die Justiz nach demokratischen Revolutionen darum auf die Anklage von Taten aus, deren Charakter einem »normalen« Verbrechen gleichkommt. Verantwortliche der vorherigen Gewaltherrschaft werden meist nur wegen peripherer Untaten angeklagt, peripher in bezug auf das große Gesamtverbrechen selbst, auch wenn diese Untaten ihrerseits Mord und Totschlag beinhalten. Indem die Justiz sich auf konkrete einzelne Morde, Schießbefehle oder Folterungen konzentriert, versucht sie instinktiv, den kollektiven Gewaltzusammenhang aufzulösen und dadurch den Totalitarismus auf das Maß zu reduzieren, auf das sie selbst zugeschnitten ist, das sie »begreifen« und über das sie rechtsförmig Urteile fällen kann.

Mit solchen Urteilen kann sie natürlich der tatsächlich veranstalteten politischen Kriminalität einer Gewaltherrschaft in keiner Weise gerecht werden. Abgesehen davon entgeht praktisch keine Justiz in den demokratischen Nachfolgestaaten der Gefahr, sich bis in ihr Mark zu »blamieren«, weil sie immer nur einen winzigen Ausschnitt von Verantwortlichen herausgreift. Strafverfahren befinden über abzählbare Angeklagte, nicht über die vernetzte Straffälligkeit ganzer Bevölkerungen. Die Nicht-Anklage gegen die Mehrheit der Mittäter, Mitläufer, Dulder und parasitären Zuschauer, die allesamt ein Unterdrückungssystem erst möglich gemacht haben, bedeutet aber Willkür oder impliziten Freispruch der kriminellen Massenvereinigung.

Jede demokratische Justiz gerät somit unvermeidlich in die Falle, sich bei der Vergangenheitsbewältigung selbst zu desavouieren. Was ihr allein zur Legimität und rechtsstaatlichen Ehre gereicht, bedeutet gleichzeitig ihr Versagen vor dem Unrechtssystem.

Demgegenüber ist die Tatsache, daß die der neuen Demokratie zur Verfügung stehenden Richter mit hoher Wahrscheinlichkeit selbst dem vorhergehenden Gewaltregime gedient haben, eigentlich nur ein Oberflächenphänomen. Mit den Strukturproblemen eines Rechtsstaats hat das nichts zu tun. Dennoch erweisen Richter, die ebenso volltönend Unrecht wie Recht sprechen, dem entstehenden Rechtsstaat, ob sie es vermeiden wollen oder nicht, zusätzlich einen Bärenienst.<sup>7</sup> Alles in allem kommt die neue Justiz nicht umhin, bei der strafrechtlichen Bewälti-

<sup>7</sup> Die DDR hat ein spezifisches Parallelproblem zu lösen: die ehemals staatstragende Rolle der Intellektuellen und Schriftsteller, auch und gerade der SED-kritischen, die jetzt nicht nur zu einer neuen Selbstbesinnung kommen, sondern sich bei der Verurteilung der Vergangenheit als Pharisäer hervortun. Vgl. Jens Reich, Nation mit schlechtem Gewissen. Selbstreflexionen eines Mitschuldigen, TAZ 4.7.1990.

gung der Tyrannei eine klägliche Rolle zu spielen. Indirekt wertet sie damit die Diktatur, zu deren Verurteilung sie antritt, im nachhinein noch einmal auf.

So moralwidrig eine Amnestie auch erscheint und so unverdient sie den Beteiligten an der Gewaltherrschaft auch in den Schoß fällt, so könnte sie darum in vielen Fällen die ehrlichere Lösung für den Rechtsstaat darstellen. Freilich bleiben auch bei ihr schwierige Fragen offen. Vor allem die eine, ob die Opfer der Diktatur ihr zustimmen können. Darüber abstrakt zu entscheiden, ist ausgeschlossen. Für den bundesdeutschen Nachkriegscharakter wäre eine Generalamnestie vermutlich noch verheerender gewesen als es die versuchte klammheimliche Verdrängung seiner Bereitschaft zum kollektiven Verbrechen ohnehin war. Die juristische Bewältigung von Auschwitz kann man nicht einem Widerspruch opfern.

Einen Vorteil bringt eine ausdrückliche Amnestie aber in vielen Fällen mit sich. Da die Verarbeitung des gemeinsamen Unrechts nicht mehr an die Justiz delegiert werden kann, ist die Bevölkerung dabei auf sich selbst zurückgeworfen. Um den inneren Frieden, den ihr die Straffreiheit vordergründig gewährt, gegenüber ihren Opfern tatsächlich zu finden, ist dann die demokratische Öffentlichkeit allein gefordert, der historischen Wahrheit ins Gesicht zu schauen. Die strafrechtliche Neutralisierung der Vergangenheit könnte den Weg ebnen zu ihrer moralischen Dramatisierung im öffentlichen Gewissen.<sup>8</sup>

Einige rare Vorbilder dafür gibt es. Zum einen die Arbeit und die Wirkung der Sabato-Kommission in Argentinien, die das Wissen über die politischen Morde und Folter unter dem Militärregime in bisher nicht gekannter Weise öffentlich verbreitet hat. Zum anderen die exzellente Leistung der öffentlichen Hearings in Uganda, die der Aufklärung der an Brutalität nicht mehr zu überbietenden Regime von Idi Amin und Milton Obote gewidmet waren. Die Hearings wurden live in Rundfunk und Fernsehen übertragen und galten als Sendereihe mit der größten Einschaltquote des ganzen Landes. Wie wäre es mit einer Entwicklungshilfe aus Schwarzafrika für ein europäisches historisches Glasnost?

## Herbert Jäger

### Amnestie für staatliche Verbrechen?

#### I.

Staatliche Unrechtssysteme sind ein von den Kriminalwissenschaften noch immer weitgehend gemiedenes Gebiet. Auch deshalb treffen uns die Probleme, die mit dem plötzlichen Zusammenbruch des SED-Regimes und seiner strafrechtlichen Bewältigung verbunden sind, unvorbereitet. Soll nach der Vereinigung der beiden deutschen Teilstaaten mit einem zweiten Versuch strafrechtlicher Aufarbeitung staatlicher Gewaltherrschaft und ihrer Verbrechen begonnen oder aber das Strafrecht aus dem ohnehin komplizierten Vorgang des politischen Zusammenschlusses und Neubeginns durch eine allgemeine Amnestie ganz herausgehalten werden? Diese Frage beschäftigt auf eine oft sehr emotionale Weise die Öffentlichkeit wie die Medien.

<sup>8</sup> Die jüngeren Befunde zur Struktur der Öffentlichkeit lassen allerdings auch hier keinen Optimismus aufkommen. Vgl. Richard Sennett, *Verfall und Ende des öffentlichen Lebens. Die Tyrannei der Intimität*, Frankfurt/M. 1985.

Die Kriminalwissenschaften müssen sich auf sie fundierter und gründlicher und nicht nur in kurzfristiger Fixierung auf die aktuelle Ereignisse einlassen. Sie stehen vor der Aufgabe, die Besonderheiten staatlicher Kriminalität zu klären und ein kriminalpolitisches Konzept zu entwickeln, wie auf sie angemessen zu reagieren ist.

Die Überlegungen von Andreas Zielcke sind hierfür ein besonders geeigneter und interessanter Ausgangspunkt.<sup>1</sup> Denn sie machen das Dilemma, in dem sich das Strafrecht gegenüber dem organisierten Unrecht eines Staats- und Machtapparats befindet, in äußerster Schärfe und auf eine fast quälend realistische Weise deutlich, die eigene Ambivalenzen und Zwiespälte nicht zu verdecken sucht, und sie tun es vor einem Horizont weltweiter und historischer Vergleichssituationen, der erkennbar werden läßt, daß makrokriminelles Unrecht bisher fast immer durch faktische Entkriminalisierung und stillschweigende Amnestien erledigt worden ist. Das hindert uns daran, das gegenwärtige Problem in provinzieller Verengung zu sehen. Zielcke, der eine ausdrückliche Amnestie als den ehrlichsten Weg befürwortet, auch weil er sich davon eine umfassendere und komplexere Verarbeitung des gemeinsamen Unrechts durch eine demokratische Öffentlichkeit verspricht als sie die Strafjustiz zu leisten vermag, scheut dabei vor unkonventionellen Lösungsmöglichkeiten nicht zurück. Obwohl seine Analyse in ihrer Denkrichtung und vielen Einzelheiten Zustimmung verdient, überwiegen bei mir die Zweifel hinsichtlich der Schlußfolgerungen, zu denen er gelangt, aber auch einiger Argumente, mit denen er sie begründet.

## II.

Zu den problematischsten Einwänden nicht nur gegen die Anwendung des Strafrechts auf systemkonforme Verbrechen, sondern auch gegen ihre Berücksichtigung durch die Kriminologie gehören Argumente, die sich gegen die Personifizierung politischer Systeme wenden, wie sie mit der strafrechtlichen Einzelfallbetrachtung zwangsläufig verbunden ist. Auch Zielcke meint, mit der Konzentration sämtlicher Vorwürfe auf einige Hauptschuldige oder eine winzige Elite werde ein untergegangenes Unrechtsregime wie ein Individuum verurteilt. Das ist zwar nicht schlechthin falsch, aber doch nur die halbe Wahrheit. Denn im Prozeß wird nun einmal nicht über ein Herrschaftssystem als Ganzes geurteilt, sondern über die Taten Einzelner. Auch ließe sich umgekehrt sagen, daß mit der einseitigen Hervorkehrung des politischen Systemzusammenhangs die individuellen Verantwortungsanteile der einzelnen Beteiligten, die die Elemente dieses Systems darstellen, in ihrer differenzierten Vielfalt und Unterschiedlichkeit verschleiert und anonymisiert werden. Das hier sichtbar werdende Problem der Verflechtung von Mikro- und Makrobereich ist ohne unauflösbaren Rest wohl kaum zu bewältigen, kriminologisch aber doch wohl genauer zu klären als es bisher geschehen ist.

Die Wechselwirkung von kollektiver und individueller Zurechnung hat bereits in der Auseinandersetzung mit der nationalsozialistischen Vergangenheit eine seltsame Entlastungsdialektik zur Folge gehabt: Dem anfänglichen Kollektivschuldvorwurf, der allerdings recht früh schon verstummte, war nur durch eine Tendenz zur Individualisierung des Unrechts zu entgehen, die durch die Prozesse wesentlich verstärkt worden ist. Denn durch sie erst wurde minutiös sichtbar gemacht, was Einzelne getan und bewirkt haben. Als dann von kollektiver Schuld nicht mehr die

<sup>1</sup> A. Zielcke, Gnade vor Recht? In diesem Heft.

Rede war, konnten sich die einzelnen Angeklagten oft durch den Verweis auf den gesellschaftlichen Schuldzusammenhang, in den ihre Handlungen verstrickt waren, von persönlicher Verantwortlichkeit distanzieren, ohne daß dies auf die Gesellschaft belastend zurückschlug, und sich als Sündenböcke fühlen, die stellvertretend für die Gesamtheit zur Rechenschaft gezogen wurden. So wurde – und so wird in vergleichbaren Situationen – Verantwortlichkeit hin- und hergeschoben mit der Wirkung, daß sie sich im Ungewissen verliert. Die Überantwortung der Schuld an eine kleine, überschaubare Anzahl von Tätern, die den Freispruch aller anderen impliziert und das »Verbrechen als Gesellschaftsform«<sup>2</sup> unkenntlich werden läßt, ist wohl auch aus Zielckes Sicht einer der fragwürdigsten Aspekte strafrechtlicher Bewältigungsversuche. Von größerem Gewicht scheint mir demgegenüber zu sein, daß der Verzicht auf individuelle Zurechnung zu einer Form der Auseinandersetzung mit politischen Systemen führt, die sich in unverbindlicher Geschichtsbetrachtung erschöpft und die Akteure, ihre politische Rolle und ihr persönliches Verhalten nicht in unser Blickfeld geraten läßt.

So kommt es zu abstrakten Deutungen, die die Realität unzulässig vereinfachen. Daß etwa in totalen Gesellschaften »alles gleich zum Mittelpunkt« ist (Adorno), mag auf den Idealtypus einer solchen Gesellschaft zutreffen. Die Wirklichkeit totalitärer Herrschaftssysteme, wie wir sie in diesem Jahrhundert erlebt haben und zu denen das Regime der DDR immerhin tendenziell gehörte, ist damit nicht präzise beschrieben. Gerade die strafrechtlichen Ermittlungen über den nationalsozialistischen Terror haben sehr unterschiedliche »Entfernungen vom Mittelpunkt« und ein hohes Maß individueller Initiativen erkennbar werden lassen, die das »System« erst aktiviert haben. Sie bieten jedenfalls keinen Anlaß zu der Annahme, daß Täter und Opfer nicht mehr voneinander zu trennen seien und sich bei kollektiven Verbrechen der Täterbegriff auflöse. Individuelle Schuldanteile haben sich in der Einzelfallaufklärung durchaus deutlich identifizieren lassen. Die Isolierung individueller Schuld bietet außerdem nicht nur hier Schwierigkeiten, sondern findet, wie Zielcke mit Recht sagt, auch »im bürgerlichen Normalfall nicht ohne ein massives Element von Fiktion statt«. Mit solchen Einschränkungen und Vorbehalten ist sie aber auch bei staatlichen Verbrechen möglich. Ob im übrigen die Zwänge, denen Entscheidungsträger und Befehlsempfänger in einer Diktatur ausgesetzt sind, die individuellen Handlungsspielräume wirklich mehr einengen als die Bedingungen, die sich als Sozialisationsdefizite, bedrängende Lebensschicksale, soziale Beschädigungen und persönliche Konflikte auf »normale« Straftaten auswirken, die Schuldfiktion bei in staatlichem Auftrag handelnden Tätern also größer ist als sonst, ist eine völlig offene und kriminologisch niemals ernstlich diskutierte Frage. Daß Zwang und repressive Außeneinflüsse bei staatlich ausgelöster Kriminalität besonders offenkundig und leichter erkennbar sind, besagt in dieser Hinsicht nichts.

Auch Zielckes Auffassung, daß rechtsstaatliches Strafrecht nur auf Taten anzuwenden sei, die ihrerseits unter den Rahmenbedingungen eines funktionierenden Rechtsstaats begangen wurden, kann ich nicht teilen. Dieser Einwand würde die Reichweite strafrechtlicher Zurechnung und damit auch des Kriminalitätsbegriffs auf abweichendes Verhalten in Situationen rechtlicher und sozialer »Normalität« reduzieren und alle Verbrechen in kollektiven Ausnahmezuständen – in Diktaturen ebenso wie in kriegerischen Konflikten – generell von strafrechtlichen Bewertungen und Sanktionen freistellen. Daß es für derartige Beschränkungen individueller Zurechnung keine Rechtfertigung gibt, habe ich an anderer Stelle ausführlicher zu

2 So der Titel einer Rezension von D. Senghaas, FAZ vom 12. 1. 1990.

begründen versucht.<sup>3</sup> Daß ein solches »bürgerliches« Kriminalitätsverständnis auch mit der Position, die Zielcke selbst nachdrücklich vertritt, letztlich nicht in Einklang zu bringen ist, glaube ich seinen anderen Äußerungen zur staatlichen Kriminalität, auf die noch einzugehen ist, entnehmen zu können.

### III.

Der Gedanke, die Aufarbeitung staatlichen Unrechts nicht an die Justiz zu delegieren, sondern sie zu einer Angelegenheit der öffentlichen Auseinandersetzung zu machen, Strafverfahren also durch Einrichtungen zu ersetzen, die wie etwa öffentlich tagende Kommissionen und Hearings der historischen Wahrheitsfindung und Aufklärung dienen und möglichst große Publizität und Breitenwirkung anstreben sollten, ist zwar gewiß diskussionswürdig, muß aber doch wohl wenig realistisch erscheinen. Besonders beeindruckend an ihm ist die Entschlossenheit, auch für diesen Bereich der Kriminalität, bei dem sich die Strafzielbestimmung zumeist allzu selbstverständlich auf die Tatvergeltung verengt, weil für die Verfolgung präventiver Strafzwecke kein rechter Anlaß zu erkennen ist, nach etwas Besserem als Strafrecht zu suchen.

Das vorrangige Ziel einer Kriminalpolitik gegenüber krimineller Politik scheint mir zu sein, der neutralisierenden Vorstellung entgegenzuwirken, es handele sich bei staatlich ausgelöster Gewaltkriminalität um einen im wesentlichen wertfreien Vorgang, der ausschließlich unter dem Gesichtspunkt kollektiver Interessendurchsetzung und Zweckrationalität zu beurteilen ist und auf den rechtliche und moralische Maßstäbe nicht anwendbar sind. Daß eine solche Entneutralisierung, um die es auch Zielcke geht, auf dem von ihm vorgeschlagenen Wege der »moralischen Dramatisierung im öffentlichen Gewissen« eher zu erreichen sei als durch deutliche Reaktionen der Rechtsordnung, erscheint mir zweifelhaft. Manche Versuche in dieser Richtung, etwa die Russell-Tribunale, sind eher ein warnendes Beispiel. Aber auch das an sich eindrucksvolle Vorbild der argentinischen Sabato-Kommission, auf das sich Zielcke bezieht, dürfte in dieser Hinsicht eher flüchtige Wirkungen gehabt haben, und zwar nicht zuletzt deshalb, weil eine Amnestie folgte. Bedenken bestehen auch insofern, als derartige Einrichtungen und Gremien über keine ausreichenden Möglichkeiten der Beweiserhebung, für die auch Zwangsmittel nötig sind, verfügen und ihnen für ihre Aufgabe die rechtliche Legitimation fehlt. Wichtiger aber ist noch, daß sie nicht wirklich bis zum konkreten Einzelfall vorzudringen vermögen. Ohne die genaue Aufklärung des Einzelfalles und die an sie anknüpfende Feststellung individueller Verantwortlichkeit, die nur im Rechtsverfahren denkbar sind, müssen ihre Ergebnisse notgedrungen fragmentarisch, unverbindlich und folgenlos bleiben.

In einer anderen Stellungnahme zur staatlichen Kriminalität, die sich auf die amerikanische Aktion in Panama bezog, hat Zielcke die Notwendigkeit strafrechtlicher Zurechnung auf sehr überzeugende Weise und wesentlich zugespitzter als in seinem jetzigen Beitrag deutlich gemacht.<sup>4</sup> Vorsätzliche Tötungen bei militärischen Konflikten werden, so Zielcke, »in der Regel wertfrei« gesehen und als »Ergebnis« blutiger Zusammenstöße, »Begleiterscheinung« ausländischer Interventionen und »Vorfall« in einem Rivalitätskonflikt interpretiert und verharmlost. So kommt es zur »Metamorphose von Mord und Totschlag zum lediglich unschönen, ethisch

<sup>3</sup> Siehe hierzu: H. Jäger, Makrokriminalität. Studien zur Kriminologie kollektiver Gewalt, 1989, insb. S. 11–39.

<sup>4</sup> A. Zielcke, Invasion aus dem rechtsfreien Raum. In: die tageszeitung vom 10. 7. 1990. Diesem Beitrag sind die nachfolgenden Zitate entnommen.

folgenlosen Intermezzo«. Kapitalverbrechen verwandeln sich »in neutrale Dramen, in denen zwar Akteure, sogar politisch Verantwortliche vorkommen, aber prinzipiell keine Verbrecher«. Es schein, »als ob sich das moralische Urteil in der Vogelperspektive verflüchtigen oder aber vor der Größe der Konfliktparteien drücken würde«. Aus Tätern, heißt es weiter, »werden dann Nationen, aus Anstiftern politische Allianzen, aus Individuen Institutionen, bei denen sich die strafrechtliche Zurechnung ohne großes Bedauern im Dunkeln verliert. So erzeugen sich Völker und Nationen als Kollektive einen gewissen- und rechtsfreien Raum, in dem sie sich Gewalttätigkeiten gestatten, die sie gegenüber ihren einzelnen Mitgliedern mit unnachsichtiger Härte zu ahnden pflegen.«

Ich sehe nicht, weshalb diese treffenden Kennzeichnungen auf kriegerische Akte beschränkt bleiben und nicht für den Bereich staatlicher Verbrechen schlechthin Gültigkeit beanspruchen sollen. Denn immer wird bei ihnen »die Urheberchaft ins Ominöse verschoben«, und führen sie zu einer »kollektiven Form der Vernebelung und Anonymisierung«, der nur mit strafrechtlichen Zurechnungskriterien, denen Zielcke gerade auch in diesem Bereich Geltung zu verschaffen sucht, zu begegnen ist. Deshalb muß Zielckes Plädoyer, diese Vernebelung »durch die normale Prüfung des strafrechtlichen Tatbestandes« aufzulösen, seinem Vorschlag, auf einen Beitrag des Strafrechts zur Aufarbeitung der Menschenrechtsverletzungen des SED-Regimes ganz zu verzichten, entgegengehalten werden.

#### IV.

Eine Generalamnestie für alle durch das vierzigjährige Unrechtssystem der DDR ausgelösten Straftaten, von denen wir bisher nur ein ganz unvollständiges Bild haben, läßt sich aus den genannten Gründen kaum rechtfertigen. Eine – möglicherweise recht weitgehende – Teilamnestie erscheint dagegen unumgänglich. Von einem totalen Rückzug des Strafrechts fürchte ich weniger den Verzicht auf faktische Bestrafung, mit der aus unterschiedlichsten rechtlichen und tatsächlichen Gründen in zahlreichen Fällen ohnehin nicht zu rechnen ist, als vielmehr die neutralisierende Wirkung, die von ihm ausgeht; denn er würde das Bewußtsein befestigen, daß die Unmenschlichkeiten, die von Staaten begangen oder veranlaßt werden, in einem Freiraum geschehen, der gegen rechtliche wie moralische Bewertungen immunisiert ist. Auf der anderen Seite ist aber die Kriminalität eines Unrechtssystems in all ihren verschiedenen Erscheinungsformen und Schweregraden ein Massenphänomen, das von der Strafjustiz ohne weitgehende Restriktionen nicht zu bewältigen ist.

Aus den Erfahrungen der zurückliegenden Jahrzehnte ist, wie ich meine, zu lernen, daß die Strafverfolgung staatlicher Verbrechen mehr noch als sonst nur exemplarisch erfolgen kann, die Auswahl der Exempel aber nicht dem Zufall, sondern nur dem Gesetzgeber überlassen werden darf. Im Sinne von Vorschlägen, die – wenn auch verspätet – für die strafrechtliche Bewältigung der nationalsozialistischen Massenverbrechen gemacht worden sind, sollte die Strafverfolgung in der jetzigen Situation auf besonders gravierende Straftaten und hier wohl auf diejenigen Beteiligten, die als Täter zu qualifizieren sind, beschränkt werden. Weniger schwerwiegende Delikte und Beihilfehandlungen sollten dagegen straffrei bleiben. Damit ist gleichzeitig der mögliche Umfang einer Amnestie angedeutet. Die seinerzeit von

<sup>5</sup> P. Noll, Die NS-Verbrecherprozesse strafrechtsdogmatisch und gesetzgebungspolitisch betrachtet. In: P. Schneider/H.J. Meyer (Hrsg.), Rechtliche und politische Aspekte der NS-Verbrecherprozesse, 1968, S. 48 f.

Peter Noll im Hinblick auf die Fortführung der NS-Prozesse in ihrem Spätstadium erhobene Forderung eines allgemeinen Strafverfolgungs- und Amnestiegesetzes würde damit aktuelle Bedeutung erlangen.<sup>5</sup> Ein solches Gesetz wäre auch keinen verfassungsrechtlichen Rückwirkungseinwänden ausgesetzt, da es sich ausschließlich strafbarkeitsbeschränkend auswirken würde.

Zielckes Denkanstöße und Vorschläge für eine Verarbeitung kollektiven Unrechts jenseits des Strafrechts haben daneben durchaus ihre selbständige Berechtigung. Denn Strafverfahren sind nun einmal nicht der Ort für eine politische und moralische Auseinandersetzung mit dem Unrecht und der Inhumanität als System. Sie sind aber dafür eine unentbehrliche Voraussetzung. Denn erst auf diesem Wege läßt sich die Funktionsweise des Systems bis in die individuellen Verästelungen verfolgen und aufklären. Schon bei den nationalsozialistischen Menschheitsverbrechen war die historische Wahrheitsfindung auf die in den Strafprozessen zutage geförderten Beweisergebnisse und Einzelbefunde angewiesen. Das wird jetzt kaum anders sein.

## Joachim Perels Keine Privilegien für Staatsverbrecher

Die Struktur von Zielckes Argumentation erscheint in ihrem Kern widersprüchlich. Auf der einen Seite stellt er kritisch die internationale Entwicklung dar, rechtsstaatsfeindliche Aktivitäten des Staatsapparats weitgehend der Ahndung zu entziehen. Auf der anderen Seite plädiert er, in einer unverständlichen Kehrtwendung, für eine Amnestie derartiger Staatsverbrechen. So wird die schlechte Realität kalter Amnestien staatlich organisierter Verbrechen unversehens zum normativen Gebot. Es ist kein zwingender Schluß, aus der Tatsache, daß vielfältige Abwehrmechanismen die Aufarbeitung unrechtsstaatlicher Praxis blockieren, faktisch zu folgern, daß diese Aufarbeitung juristisch nun auch nicht mehr zu geschehen habe.

Zielcke erkennt nicht den interessenpolitischen Hintergrund der Amnestieforderung. Er vergißt, daß das Postulat der Amnestie bzw. die Forderung der Nicht-Ahndung terroristischer Staatspraxis speziell in Westdeutschland von bestimmten restaurativen Kräften aufgestellt worden ist, um die alten Macht-Eliten des NS-Systems vor strafrechtlicher Verantwortung zu bewahren. In den Nürnberger Prozessen wurde von führenden Verteidigern, etwa von Hermann Jahrreiss, zugunsten der Angeklagten der Schutzwall der positiven Geltung der nationalsozialistischen Rechtsordnung errichtet, die nicht weiter rechtsstaatlich hinterfragt werden dürfe. Und zu Beginn der 50er Jahre war die Amnestie von NS-Gewaltverbrechern so sehr im öffentlichen Gespräch, daß die juristische Behandlung von NS-Delikten lange Jahre stagnierte.

Zielcke reflektiert nicht die rechtsstaatskonstitutive Rolle, die die Ahndung von staatlichen Verbrechen spielt. Der Rechtsstaat hat seine Bedeutung nicht nur und wesentlich in dem Schutz vor dem individuellen Rechtsbrecher. Wichtiger ist noch, daß das rechtsstaatliche Normensystem sich auf die gesamte Sphäre staatlicher Tätigkeit bezieht, daß jeder Zweig der Staatsgewalt dem Geltungsanspruch der demokratischen Rechtsordnung, rechtsstaatlichen Sicherungen und grundrechtlichen Verbürgerungen unterworfen ist. So ist eine der wesentlichen Funktionen des Rechtsstaats, die Individuen vor einzelnen oder auch systematischen Übergriffen der öffentlichen Gewalt zu schützen. Zieht man dies in Betracht, so bedeutet der

Versuch, staatliche Verbrechen zu ahnden, den Kernprinzipien des Rechtsstaats, daß der Staatsapparat der demokratischen Rechtsordnung vollständig unterworfen ist, Geltung zu verschaffen. Wer staatliches Unrecht durch Amnestie heilen will, gibt einen Kernbereich rechtsstaatlicher Prinzipien preis. Zugleich setzt er die Opfer staatlicher Willkür erneut ins Unrecht.

Für eine Mobilisierung rechtsstaatlicher Grundsätze gegen eine terroristische öffentliche Gewalt gibt es eine große Tradition kritischen Denkens, die Zielcke in seine Erwägungen leider nicht einbezieht. Als die Gruppe um Franz L. Neumann – Otto Kirchheimer, Herbert Marcuse, John H. Herz u. a. – während des Zweiten Weltkriegs im amerikanischen Regierungsapparat die künftige Deutschlandpolitik konzipierte, ging es ihr auch um die rechtliche Aufarbeitung der nationalsozialistischen Staatsverbrechen. Die Neumann-Gruppe formulierte dieses Ziel so: »Das ›Gesetz‹, nach dem die Naziführer gehandelt haben, war in Wahrheit die Abwesenheit jeder rechtlichen Schranke. Ihre Handlungen standen in Gegensatz zu dem, was die überwiegende Mehrheit der Völker und Nationen für die Grundregeln von Recht und Moral halten. Diese Grundregeln auf die Naziführer anzuwenden, bedeutet nicht Rechtlosigkeit, sondern das Einklagen von Gerechtigkeit.«<sup>1</sup> Und Otto Kirchheimer, dessen einschlägige Untersuchung Zielcke ebenfalls unerwähnt läßt, hat in seiner »Politischen Justiz« in einem umfassenden Kapitel über die Nürnberger Prozesse eine Fülle von Kriterien für die Aufgaben einer rechtlichen Ahndung von Staatsverbrechen aufgestellt. Ein Zitat muß an dieser Stelle genügen: »Nicht jedes Stück Gesetzgebung, das ein Staat unter Beachtung seiner Formvorschriften erlassen hat, wird schon dadurch, daß es erlassen worden ist, verbindlich für alle ... Wenn es wie die Strafrechtsverordnung gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten offensichtlich den Charakter der Unmenschlichkeit hat, so können sich die, die solche ›gesetzlichen‹ Vorschriften vollstrecken, nicht zu ihrer eigenen Entschuldigung auf deren Gültigkeit berufen.«<sup>2</sup>

Daß die Durchsetzung rechtsstaatlicher Prinzipien gegenüber ihrer Verletzung durch die Staatsgewalt ein Problem bildet, ist keine Frage. In der Kritischen Justiz wurden gerade hierzu eine Fülle von Untersuchungen veröffentlicht, in denen die vielfältigen Exkulpationsmechanismen, die der Ahndung von nationalsozialistischem Staatsunrecht entgegenstehen, analysiert werden: die Privilegierung von Einsatzgruppen- und KZ-Tätern durch eine extensive Verwendung der Beihilfekonstruktion, die Qualifizierung nationalsozialistischer Tötereinrichtungen als Gerichte, die Schuldlosstellung von »Euthanasie«-Tätern, die Zurückdrängung des rechtsstaatlichen Begriffs gesetzlichen Unrechts sind eingehend ausgearbeitet worden.<sup>3</sup> Dabei war es selbstverständlich, die Durchbrechung des Geltungsanspruchs der demokratischen Rechtsordnung, wie sie durch die herrschende Justizpraxis zugunsten bestimmter NS-Täter erfolgt, nicht etwa durch Amnestieerwägungen gleichsam zu sanktionieren, sondern als Schaffung eines rechtsstaatswidrigen Sonderrechts für NS-Gewalttäter zu kritisieren. Der rechtsstaatliche Anspruch gilt für alle Individuen. Keine, zumal staatlichen, Bereiche sind hiervon ausgenommen. Sonst wäre der Schutz zentraler Rechtsgüter – wie körperliche Unversehrtheit,

1 Zur Archäologie der Demokratie. Analysen politischer Emigranten im amerikanischen Geheimdienst, hrsg. von A. Söllner, Bd. 1, 1943–1945, Frankfurt am Main 1982, S. 172.

2 O. Kirchheimer, Politische Justiz (1961), Neuwied 1965, S. 480.

3 F. Kruse, Zweierlei Maß für NS-Täter?, KJ H. 3/1978, S. 236 ff., ders., Das Majdanek-Urteil, KJ H. 2/1985, S. 140 ff., G. Frankenberg/F. J. Müller, Juristische Vergangenheitsbewältigung. Der Volksgerichtshof vorm BGH, KJ H. 2/1983, S. 145 ff., S. Benzler, Justiz und Anstaltsmord nach 1945, KJ H. 2/1988, S. 137 ff., C. Laage, Die Auseinandersetzung um den Begriff des gesetzlichen Unrechts nach 1945, KJ H. 4/1989, S. 409 ff.

Leben etc. – nicht gewährleistet. Daß dieser Anspruch vielfach nur z. T. durchgesetzt werden konnte, ändert nichts an seiner Legitimität. Die schlechte Realität des affirmativen Umgangs mit staatlichem Unrecht darf nicht zur (Rechts)-Norm werden.

## Rolf Knieper Prinzen – Barone – Untertanen

In den 60er und 70er Jahren hatte ich einige Male Gelegenheit, die DDR und Ostberlin zu besuchen. Was ich sah und hörte, gefiel mir nicht. Den Zerfall der Städte, die Umweltverschmutzung, Bespitzelung, die Arroganz der Macht und ein groteskes Wohlstandsgefälle zur BRD gab es schon damals. Es war unverhüllt, bedrohlich und drängte sich auch demjenigen auf, der nichts sehen wollte. Diese Besuche waren so eindrucksvoll, daß sie nachhaltig gegen Umarmungen durch realsozialistische Gruppen und Sympathisanten in der BRD immunisierten: Die Erlebnisse konnten nicht zugekleistert werden, da half auch nicht das Erinnern an die ehrenwerte Rolle der Kommunisten im Faschismus. Wer die DDR aus der Zeit kennt, muß über das Erstaunen erstaunen, das sich heute allenthalben über die Zustände in der DDR aufbaut. Das Land ist doch nicht vom Mond gefallen, es war real existierend mit seinem Stasi, seinen Geschichtsklitterungen, seinem parteiabhängigen Rechtssystem, seinem Schießbefehl und seinem Stacheldraht. Während einige das System über Annäherung aufweichen wollten, nahmen es andere – Taktiker der Realpolitik etwa wie F. J. Strauß – als Datum im Staatenkonzert und vermittelten honorierende Kredite. Die Tribüne der Vereinten Nationen stand dem Staat ebenso offen wie alle anderen Podien der Weltpolitik.

Nun ist dieser real existierende Staat mit seinen real existierenden Strukturen und funktionierendem System implodiert, zerbröseln: Das Volk hat des Kaisers neue Kleider gesehen, wohl auch nach deutlichen Hinweisen durch M. Gorbatschow. Es erschallt der Ruf nach Rache – besonders im Westen. Die Vokabeln überschlagen sich. Starke Begriffe wie Unrechtsstaat und Staatsverbrecher sind gängige Münze. Ohne zur historischen Differenzierung ermahnt zu werden, darf heute jeder eine vorwissenschaftliche, sentimentale Parallele zum NS-Regime ziehen. Ich kann das weder bestätigen noch widerlegen, da ich zu wenig weiß; mir wird aber unbehaglich, weil ich merke, daß viele, die auch nicht (viel) mehr als ich geforscht haben, mit dem Parallelisierungs-Urteil schon bei der Hand sind. Eine zweite anomale Reaktion auf die DDR: Das Erstaunen auf die sozialen Zustände tut so, als seien sie bis gestern verborgen geblieben, und die Qualifizierung als Unrechtsstaat – wie das NS-Regime – wendet das (enttäuschte?) Erstaunen in Empörung.

Ich bin überzeugt von den tief humanitären Absichten, die meinen Freund Joachim Perels in dem oben abgedruckten Artikel dazu bewegen, für die Bestrafung der SED-Oberen als Setzern »staatlichen Unrechts« zu plädieren, sie die Folgen ihres Handelns spüren zu lassen, sie hinter Gitter zu bringen. Dabei ist ihm durchaus klar, wie schwierig es ist, individuelle Verantwortlichkeit festzustellen – bei großen Anteilen kollektiver Verantwortlichkeiten – im Volk der DDR, wie dem der BRD, wie den Verfechtern des weltweiten Status quo.

Er beruft sich auf die Traditionen der Kritischen Justiz, die von Anfang an gegen den Unrechtsstaat des NS-Regimes geschrieben habe, häufig genug aus isolierter

Position in einer politischen Atmosphäre augenzwinkernder Kumpanei. Da aber drängt sich mir eine Frage auf: Haben wir denn gegen den Unrechtsstaat als rechtshistorische Zeitschrift geschrieben, in der Absicht, die Verbrechen von 1933 bis 1945 vor dem Vergessen und Ausgelöschtwerden zu bewahren, oder waren es nicht eher die personalen Kontinuitäten, gegen die wir anschrieben und die in ihren Personen und der ihnen wieder zufallenden Macht ein Stück des Unrechtsstaates in die BRD-Gegenwart herübertransportierten. Das Engagement lag doch hier, in der naturrechtlich gespeisten Empörung darüber, daß die Globkes, Kiesingers, die Carstens, die Carl Schmitts und die vielen juristischen Lehrstuhlinhaber weitermachen konnten, als wäre nichts geschehen, und in der Ahnung, daß diese Personen sich nur einen demokratischen Mantel umgehängt hatten, der bei anderen politischen Konstellationen auch wieder abgelegt werden konnte. Auf diese Gegenwart wollten wir einwirken, auf die Aktualität von unrechtmäßiger Macht. Es liegt auf dieser Linie, wenn die KJ gegen den Schießbefehl, gegen die Unfreiheit des Sozialismus in der DDR unter einem mächtigen Honecker und in anderen sozialistischen Staaten ebenso anschrieb wie gegen den von den USA unterstützten Massensmord und die Folter in Chile. Wir wissen, daß die folternde Flucht in die Staatsraison besonders nahe liegt, wenn Gruppen politische Macht bekommen, die sich aus diesem oder jenem Grund für kollektiv überlegen halten. Das galt (und gilt immer noch etwas) für die europäischen Kolonialherren, die bis in die 70er Jahre dieses Jahrhunderts in Algerien und Namibia, in Indochina und später Vietnam und in anderen Teilen der Welt bespitzelt, gefoltert und gemordet haben, um die Suprematie der Weißen über andere Völker zu verteidigen. Die aufgeklärten Demokratien England und Frankreich waren an diesen »Staatsverbrechen« beteiligt, und ich nehme an, daß eines Tages das Erstaunen groß sein wird über das Ausmaß der Brutalität, wenn sich die Archive öffnen werden wie es jetzt in der DDR geschah. Das galt und gilt wieder zunehmend für religiös-eifernde Mächte im nahen Osten und in Europa. Es entspricht der Tradition der KJ, anlässlich einer Rede des Papstes vor einer tobenden Menge der schon wieder Gläubigen in Prag, in der zum Kreuzzug der Re-Katholisierung des Ostens aufgerufen wird, an das Schicksal des Tschechen Johannes Hus zu erinnern und an die millionenfachen Hexenverbrennungen, für die die katholische Kirche die Verantwortung trägt, und wir müssen die christliche Eiferei der früher verteidigten Solidarnosc kritisieren, die das Staatsunrecht der kriminellen Frauenverfolgung bei Abtreibung in Polen wieder einführen will anstatt für Lebensverhältnisse zu kämpfen, die den Frauen die Not der Abtreibung erspart. Das ist die Aufgabe der Rechts- und Machtkritik. Sie erinnert Geschichte, um Tendenzen der Gegenwart und Gefahren der Zukunft abzuwehren, die von (noch) Mächtigen ausgehen.

Ich bin mir nicht sicher, ob es dazu gehört, den unwiderruflich Gefallenen – wie den Prinzen des SED-Regimes – noch hinterherzutreten. Es ginge um die Barone, die sich gerade demokratisch aus- und einrichten. Daß diese nicht zu Schaden kommen, dafür wird sicher die weltweite Vereinigung der Barone aller Regime sorgen. Sie sind die Garanten und Repräsentanten der Anpassung an jedes System, die *jedes* auf Herrschaft gegründete System braucht, Prototypen der Untertanen, die im Meer der Untertanen kaum unterschieden, aber oben schwimmen und in deren Personen die individuelle und kollektive Verantwortung sich verwischen. Sie sorgen für Ruhe im Lande. Heute können sie schon wieder sagen, daß es nun um Disziplin und Ordnung, um Wiederaufbau und Vergessen geht, und daß es ärgerlich ist, wenn quertreibende Minderheiten wie die Kritische Justiz und Neue Foren und Feministinnen und andere auf Aufarbeitung, Menschenwürde und ähnlichen zeitraubenden Themen beharren. Sie sind schon wieder die neuen Mehrheiten.