

Denunziation im 20. Jahrhundert als Phänomen der Rechtsgeschichte

Rüping, Hinrich

Veröffentlichungsversion / Published Version

Zeitschriftenartikel / journal article

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:

GESIS - Leibniz-Institut für Sozialwissenschaften

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Rüping, H. (2001). Denunziation im 20. Jahrhundert als Phänomen der Rechtsgeschichte. *Historical Social Research*, 26(2/3), 30-42. <https://doi.org/10.12759/hsr.26.2001.2/3.30-42>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY Lizenz (Namensnennung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY Licence (Attribution). For more information see:

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0>

Denunziationen im 20. Jahrhundert als Phänomen der Rechtsgeschichte

*Hinrich Rüping**

Abstract: Although wrong accusations became increasingly criminalised, denunciations played an essential role during the ‘Third Reich’, especially to bring political opponents charged with ‘Heimtücke’ before the bars of the ‘Sondergerichte’. After 1945, the attempt to construct and judge denunciations as crimes against humanity soon reaches legal barriers concerning both its *post festum* character in general and the crucial question whether the denouncers were able to anticipate the consequences of their acts. Much the same is true with regard to deal with denunciations in the GDR: the demands of the constitutional state might conflict with the desire to punish.

Ausgangspunkt

Ein Versuch, sich dem Phänomen der Denunziation im 20. Jahrhundert aus der Sicht der Rechtsgeschichte zu nähern, wird ansetzen bei folgendem ersten Befund: Bezogen auf die hier primär interessierenden strafrechtlichen Reaktionen, gehört auf der einen Seite die Strafbarkeit vorsätzlich falscher Verdächtigungen anderer zum tradierten Bestand des materiellen Rechts. Je unverbrüchlicher die Strafnorm beansprucht, generalpräventiv einer unberechtigten Inanspruchnahme des staatlichen Verfolgungsapparats vorzubeugen, desto dynamischer öffnet sich das Strafverfahrensrecht der prozessualen Verwertung privater Anzeigen strafbaren Tuns, die, ohne an die Grenze der Strafbarkeit zu stoßen, amtliche Ermittlungen auslösen und den Urheber anonym lassen können.

Im materiellen Recht ist für das Reichsstrafgesetzbuch (RStGB) von 1871 ausgetragen, daß mit der Herausbildung staatlicher Verfolgungsinstanzen im

* Address all communications to Hinrich Rüping, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische Fakultät, Universitätsplatz 6, 06108 Halle (Saale),
E-mail: rueping@mlujurs2.jura.uni-halle.de

Inquisitionsprozeß die staatliche Rechtspflege vor ungerechtfertigter Inanspruchnahme geschützt wird. In der Praxis bedeutet die Akzentuierung des öffentlich-rechtlichen Rechtsguts gegenüber der gleichzeitig betroffenen individuellen Ehre des Verdächtigten, wie die Rechtsprechung des Reichsgerichts zeigt, eine Ausweitung. Die Rechtspflege erscheint z. B. auch betroffen, wenn der Verdächtige – in der Rechtsprache der Denunziat – die Tat begangen, sich aber, was der Denunziat verschweigt, nicht strafbar gemacht hat.¹

Um so wirksamer erscheint dem gegenüber die wahrheitsgemäße, genauer: die nicht wissentlich falsche Anzeige für die Strafverfolgung. Wenn die Reichsstrafprozeßordnung (RstPO) von 1877 auf dem Erbe des reformierten Strafprozesses aufbauend die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung öffentlich und mündlich macht (§ 249), wird die Reichweite schon früh formal beschränkt auf das jeweils produzierte Beweismittel und der unmittelbaren Beweisaufnahme nicht die Pflicht entnommen, das tatnächste Beweismittel zu verwerten. Ein nur mittelbarer Zeuge vom Hörensagen erscheint daher ungeachtet des eingeschränkten Wertes seiner Aussage als reguläre taugliche Auskunftsperson,² während der dahinterstehende eigentliche Zeuge im Verborgenen bleiben kann.

§ 164 RStGB bleibt bis 1933 unverändert, und der Dominanz des überindividuellen Rechtsgutes tut es keinen Abbruch, daß der Verletzte berechtigt bleibt, zu seiner Genugtuung als Nebenstrafe, in der Sache als Nachklang der dem früheren Recht eigentümlichen ‘spiegelnden’ Strafe für den Denunzianten, eine Verurteilung des Täters öffentlich bekannt zu machen (§ 165 Abs. 1 Satz 1 RStGB).³ Für das Strafverfahren wird die Position dahin gefestigt, der mittelbare Beweis sei “grundsätzlich unbeschränkt“, insbesondere auch zulässig, wenn der unmittelbare Zeuge selbst vernommen werden könne, oder wenn er das Zeugnis verweigere.⁴

Grundsätzliche Umwertungen im Nationalsozialismus

Denunziation und Heimtücke

Der Zeit des Dritten Reiches bleibt vorbehalten, das noch offene Nebeneinander von Kriminalisierung falscher Anzeigen und verfahrensrechtlicher Zulas-

¹ 1892 Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Aml. Sammlung [RGSt] Band 23, S. 371, 373.

² 1880 RGSt Band 2, S. 160, 161.

³ Zur Rechtsnatur 1887 RGSt 16, 73, 75 unter Bezug auf 1882 RGSt (Vereinigte Strafsenate) 6, 180 ff., bestätigt 1938 durch RGSt 73, 24, 26; im ALR Tl. II Tit. 20 §§ 1432, 1433 traf den Denunzianten die vom Denunzierten erlittene Sanktion als „spiegelnde“ Strafe.

⁴ 1914 RGSt 48, 246 f.

sung mittelbarer Zeugen zum direkten Widerspruch zwischen der Strafbarkeit falscher Verdächtigungen und politisch erwünschter Denunziationen werden zu lassen. Der Antagonismus wird gleich zu Beginn der nationalsozialistischen Herrschaft in zwei Novellierungen offensichtlich.

Wenn bereits 1933 der strafrechtliche Schutz erweitert, nämlich § 164 RStGB auch auf leichtfertige Denunziationen erstreckt und die Sanktion verschärft wird,⁵ sucht die politische Führung damit das “Meer von Denunziation und menschlicher Gemeinheit”, wie sich Hitler gegenüber dem Reichsjustizminister ausläßt, einzudämmen.⁶ Noch 1943 kommt ergänzend § 145 d RStGB hinzu, nachdem das Reichsgericht trotz des Drängens des Sicherheitsdienstes abgelehnt hatte, § 164 nach “gesundem Volksempfinden” analog auf die falsche Selbstbezeichnung anzuwenden.⁷

Doch können die Novellierungen nur scheinbar für eine Bestätigung des Strafrechts in seiner klassischen ‘sittenbildenden’ Funktion in Anspruch genommen werden. Sie bleiben Fassade, um von der gleichzeitigen Verwirklichung eines neuen, ‘revolutionären’ Strafrechts abzulenken. Sein Modellfall wird das der Heimtücke-Verordnung von 1933 folgende Heimtückegesetz von 1934.⁸ Daß dieses Gesetz nicht nur die Etablierung des neuen politischen Systems sichern, sondern ein autoritäres Strafrecht proklamieren will, belegt bereits die Zielsetzung der neuen Vorschriften u. a. Schädigungen des Ansehens der NSDAP durch unwahre Behauptungen (§ 1 Abs. 1) bzw. das Untergraben des “Vertrauen(s) des Volkes zur politischen Führung” durch “gehässige, hetzerische, oder von niedriger Gesinnung zeugender Äußerungen” über Persönlichkeiten, Anordnungen und Einrichtungen des Dritten Reiches (§ 2 Abs. 1) zu kriminalisieren. Die Häufung wertausfüllungsbedürftiger Begriffe wird ein willkommener Anlaß, über die im Nationalsozialismus propagierte Lehre vom ‘Tätertyp’ gerade einen aus ‘niedriger Gesinnung’ Handelnden als Regimegegner zu qualifizieren und ihm entsprechende Taten zuzuschreiben.⁹

Eine besondere Dogmatik zur Handhabung der Vorschriften findet ihr Gegenstück in einer besonderen Organisation zur Verfolgung. Zeitgleich mit dem Erlaß der vorangegangenen Heimtücke-Verordnung werden Sondergerichte errichtet. Sie lehnen sich nur sprachlich in die bereits in der Weimarer Zeit

⁵ Gesetz v. 26. 5. 1933 Art. I Nr. 12 (RGBl 1933 I, 295, 296).

⁶ Zur Entstehungsgeschichte der Äußerung Lothar Gruchmann, Justiz im Dritten Reich, München 1988, S. 835.

⁷ Vgl. RG in: Deutsches Recht 1941, 193, SD-Bericht v. 5. 11. 1942 (bei Heinz Boberach, Meldungen aus dem Reich, Herrsching 1984, Bd. 12 S. 4435) und Novelle v. 29. 5. 1943 Art. 6 (RGBl 1943 I, 339, 340).

⁸ Gesetz v. 20. 12. 1934 gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei und zum Schutz der Parteiuniformen (RGBl 1934 I, 1269), NotVO zur Abwehr heimtückischer Angriffe gegen die Regierung der nationalen Erhebung v. 21. 3. 1933 (RGBl 1933 I, 135).

⁹ Zur Diskussion um den ‘Tätertyp’ Hinrich Rüping, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Bd. 2, Aalen 1994, S. 233.

existierenden außerordentlichen Gerichte an,¹⁰ beanspruchen jedoch mit ihrer erst- und letztinstanzlichen Zuständigkeit gerade für Heimtückesachen (§ 2 Heimtücke-Verordnung) und einem gegenüber dem regulären stark abgekürztem Verfahren, als “Standgerichte der inneren Front”¹¹ schnell und hart auf oppositionelle Äußerungen zu reagieren. Die Stellung des Angeklagten wird geschwächt, wenn eine gerichtliche Voruntersuchung und ein Eröffnungsbeschluß entfallen (§ 11, 12 Abs. 2) und das Sondergericht die Ladungsfrist auf 24 Stunden verkürzen sowie Beweisanträge nach freiem Ermessen ablehnen kann (§§ 12 Abs. 4, 13), die der Strafverfolgung dagegen gestärkt. Die Staatsanwaltschaft unterliegt ausgeweiteten Berichtspflichten in Sondergerichtssachen und entsprechend detaillierten Weisungen der Justizzentrale,¹² und die Strafverfolgung in derartigen politischen Sachen liegt bei der Geheimen Staatspolizei.¹³

Bricht so das Politische in die Organisation der Gerichte ein, beeinflusst das vielfältig die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft und definiert die Aktionen der politischen Polizei; ebenso sind die Justizführung und die Parteileitung in bemerkenswerter Weise an Heimtückeverfahren beteiligt. Ein Verfahren kann nur durchgeführt werden, wenn der Reichsminister der Justiz zur Verfolgung ermächtigt (§ 2 Abs. 3 Heimtückegesetz). In der Praxis nutzt er seinen Einfluß, um anstehende Verfahren unter starker Selektion nach Kriterien des ‘Tätertyps’ zu halbieren. Täter, die aus situationsbedingtem Unmut handeln, können damit rechnen, mit einer Verwarnung davonzukommen, gegenüber dem Nationalsozialismus feindlich eingestellte müssen dagegen eine nachdrückliche Ahndung befürchten.¹⁴ In einer für das Dritte Reich bezeichnenden Konkurrenz entwickeln Justiz und SS vergleichbare Kriterien, um Äußerungen von Ersttälern in der Regel zu privilegieren, von rückfälligen ‘Greuellügern’ dagegen strafrechtlich zu verfolgen.¹⁵ Um die Schafe von den Böcken zu unterscheiden, sind

¹⁰ Dagegen für eine Kontinuität Anthony McElligott, *Authority, Control, and Class Justice: The Role of the Sondergerichte in the Transition from Weimar Germany to the Third Reich*, in: *Criminal Justice History* 15 (1994), S. 209 – 232.

¹¹ VO über die Bildung von Sondergerichten v. 21. 3. 1933 (RGBl 1933 I, 136).

¹² Hinrich Rüping, *Staatsanwaltschaft und Provinzialjustizverwaltung im Dritten Reich*, Baden-Baden 1990, S. 70 f., zu Weisungen bezüglich des Heimtücke-Tatbestandes S. 99.

¹³ Zur Tätigkeit der Gestapo z. B. *Gisela Diwald-Kerkmann*, *Politische Denunziation im NS-Regime*, in: Günter Jerouschek, Inge Marßolek, Hedwig Röckelein (Hg.), *Denunziation*, Tübingen 1997, S. 146, 153.

¹⁴ Zur Praxis Wilhelm Crohne, *Streitfragen aus dem Heimtücke-Gesetz*, in: *Deutsche Justiz* 1935, 1406; zu auch taktischen Überlegungen Bernward Dörner, „Heimtücke“: Das Gesetz als Waffe, Paderborn/München/Wien/Zürich 1998, S. 185.

¹⁵ Für die Justiz Crohne, *Die Strafrechtspflege 1936*, in: *Deutsche Justiz* 1937, 7, für die SS Rundschr. v. 1936 (bei Gunther Schmitz, *Wider die „Miesmacher“, „Nörgler“ und „Kritikaster“*, in: Klaus Bästlein/Helge Grabitz/Wolfgang Scheffler, „Für Führer, Volk und Vaterland ...“, *Hamburger Justiz im Nationalsozialismus*, Bd. 1, Hamburg 1992, S. 290, 321.

die Instanzen der Strafverfolgung jedoch vor allem auf private Wahrnehmungen und ihre häufig unwägbareren Indizien angewiesen, um bei einer "gehässigen" Äußerung die besonders feindselige Einstellung, bei einer "hetzerischen" die destruktive Tendenz und bei einer Handlung aus "niedriger Gesinnung" die entsprechende Gesamtpersönlichkeit aus subjektiv wahrgenommenen und häufig nur schwer rekonstruierbaren Begleitumständen entnehmen zu können. Mosaiksteine werden sich häufig nur zu einem Ganzen zusammenfügen, indem sie das Gericht letztlich von einem bestimmten Vorverständnis aus deutet, - sofern es sich nicht darauf beschränkt, aus der Angriffsrichtung unmittelbar auf das niedrige Motiv zu schließen.

Das Gericht bleibt in der Würdigung der Beweisaufnahme als der eigentlichen Domäne des Tatrichters ungeachtet aller ideologischen Beeinflussung und 'Lenkung' der Justiz eigenverantwortlich.¹⁶ Die tatsächlichen Begleitumstände selbst, die über die Wertung der Äußerung als einmalige verbale Entgleisung oder als gemeingefährliche Hetze entscheiden, liefert der Denunziant; mit seiner Deutung kann er die spätere Würdigung im Verfahren präjudizieren. Er besitzt auch die Definitionsmacht, die Risiken für den Täter noch zu erhöhen und eine Äußerung übergroß auf die Folien eines todeswürdigen Angriffs auf die Volksgemeinschaft zu projizieren. Erscheint eine abfällige Bemerkung im Krieg, z. B. über die Stimmung der Bevölkerung nach Großangriffen nicht nur geeignet, das Vertrauen des Volkes zu untergraben (§ 2 Abs. 1 Heimtückegesetz), sondern z. B. durch die Fortsetzung, "Die deutschen Soldaten liefen wie die Hasen davon", den Willen des deutschen Volkes, "zur wehrhaften Selbstbehauptung" zu zersetzen (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Kriegssonderstrafrechts-Verordnung),¹⁷ wird aus einem mit Gefängnis vom Sondergericht zu ahndenden Verstoß ein vom Volksgerichtshof abzuurteilendes todeswürdiges Verbrechen.¹⁸

Je mehr der Nationalsozialismus mit dem Beginn des Krieges und gegen Ende mit Rücksicht auf den 'Endkampf' das öffentliche wie private Leben reglementiert, sind die Normen wegen ihres Ausmaßes und des von ihnen geregelten Verhaltens darauf angelegt, Verstöße durch private Wahrnehmung publik zu machen. Mit zunehmender Dauer des Krieges weiten sich kriegsbedingte Reglementierungen aus, vom Abhören von 'Feindsendern' bis zu zahllosen Preis-, Verbrauchs- und Bewirtschaftungsvorschriften des Verwaltungsstrafrecht. Inwieweit sich ein Volksgenosse z. B. an der Metallspende des deutschen Volkes bereichert und damit den 'großdeutschen Freiheitskampf' schä-

¹⁶ Hinrich Rüping, Perspektiven der Justizlenkung im Nationalsozialismus, in: Festschrift für Gerald Grünwald, Baden-Baden 1999, S. 563, 580 f.

¹⁷ Gesetz v. 17. 8. 1938 (RGBl 1939 I, 1455); die Sachverhalte sind der Nachkriegsjudikatur entnommen, vgl. Entscheidungen der Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone in Strafsachen, Amtl. Sammlung [OGHSt] 1, 56 ff. und 1, 71 ff.

¹⁸ Zu den Übergängen Hans Mittelbach, Heimtückegesetz und Kriegssonderstrafrechtsverordnung, in: Deutsches Recht 1942, 1773, 1774.

dig, sich an Wintersachen vergreift, die für die Front gesammelt sind, oder sich durch das Hören von Feindsendern “der Propaganda des Gegners” öffnet,¹⁹ kann praktisch nur durch private Anzeigen publik werden. Das gilt erst recht für die Reglementierung intimen menschlichen Verhaltens. Wenn das ‘Blutschutzgesetz’ den “außerehelichen Verkehr” zwischen Juden und Staatsangehörigen deutschen oder artverwandten Blutes verbietet,²⁰ das Reichsgericht jedoch mit Rücksicht auf den gleichberechtigten Schutz der deutschen Ehre auch Vorbereitungshandlungen, Ersatzhandlungen und als Versuch bereits eine mündliche Aufforderung zum Verkehr ausreichen läßt,²¹ werden Schnüf-feleien und Denunziationen aus Sexualneid, Rache oder Geschäftskonkurrenz nicht nur provoziert, sondern glorifiziert als Beiträge, um im Sinne der Präambel des Gesetzes “die Deutsche Nation für alle Zukunft zu sichern”.²²

Relativierung des Strafrechtsschutzes und Perfektionierung der Anzeigepflicht

Es liegt nahe, das ungeachtet aller Warnungen vor Denunziationen bewußt für sie geschaffene günstige Klima zu nutzen, um eine allgemeine Volksmeldepflicht einzuführen. Die äußere Mobilmachung für den Krieg ist Anlaß, über die Wachsamkeit der in zahllosen Organisationen als ‘Obleute’ und ‘Warte’ tätigen kleinen Funktionäre hinaus die gesamte Bevölkerung zu mobilisieren. Heydrichs Entwurf einer Volksmeldepflicht aus dem Jahre 1939 will alle Volksgenossen für die innere Sicherheit der Gemeinschaft in Pflicht nehmen und sie dazu anhalten, “alle Verbrechen im Sinne der Strafgesetze und alle Vergehen, die nach gesundem Volksempfinden geeignet sind, die Geschlossenheit und den Kampfwillen des deutschen Volkes zu schwächen”, zu melden.²³ Der Versuch, zur totalen gegenseitigen Bespitzelung zu ermuntern, scheidet am Protest verschiedenster Ressorts; in seltenem Schulter-schluß und in realistischer Einschätzung der Folgen warnen etwa das Propaganda- und das Justizressorts vor der dann unvermeidlichen Flut von Denunziationen.²⁴ Als

¹⁹ Zuwiderhandlungen gegen die VO zum Schutz der Metallsammlung des deutschen Volkes v. 29. 3. 1940 (RGBl 1940 I, 565) und die VO des Führers zum Schutz der Sammlung von Wintersachen für die Front v. 23. 12. 1941 (RGBl 1941 I, 797) waren todeswürdige Verbrechen; weiter VO über außerordentliche Rundfunkmaßnahmen v. 1. 9. 1939 § 1 S. 1 (RGBl 1939 I, 1683).

²⁰ Gesetz v. 15. 9. 1935 § 2 (RGBl 1935 I, 1146).

²¹ 1936 RGSt (Großer Strafsenat) 70, 375, 376 f., 1939 RGSt 73, 76, 77.

²² Gruchmann, Justiz S. 879; instruktiv zu den Anlässen anhand einer Regionaluntersuchung für Würzburg Robert Gellately, Die Gestapo und die deutsche Gesellschaft, 2. Aufl., dt. Ausg., Paderborn 1994, S. 132, 185.

²³ Bei Schmitz, Miesmacher S. 323.

²⁴ Ebenda, S. 324.

bescheidene Auswirkung läßt sich allein verwirklichen, 1944 “geeignete Parteigenossen” mit einer ehrenamtlichen Tätigkeit in der Sicherheitspolizei zu beauftragen.²⁵

Politische Verfolgung als Verbrechen gegen die Menschlichkeit

Die “Verfolgung aus politischen, rassischen oder religiösen Gründen” gilt im Statut des Nürnberger Gerichtshofes (Art. 6 c) und übereinstimmend im Gesetz Nr. 10 des Alliierten Kontrollrates von 1945 (Art. II Nr. 1 c) als “Verbrechen gegen die Menschlichkeit”. Eine Ahndung nach Strafvorschriften des Besatzungsrechts setzt sich dem grundsätzlichen allgemeinen Einwand aus, eine Strafnorm rückwirkend anzuwenden und dem zusätzlichen besonderen auf Denunziationen nicht anwendbar zu sein.

Das Verbrechen gegen die Menschlichkeit ist zu dieser Zeit, allerdings ebenso wenig wie das Rückwirkungsverbot, Bestandteil des Völkerstrafrechts.²⁶ Es bleibt eine Neuschöpfung, die nicht wie andere Alternativen der Verbrechen gegen die Menschlichkeit, etwa der Verstoß gegen Kriegsgesetze, positivrechtlich handhabbar, sondern durch den Rückgriff auf Grundsätze der ‘Menschlichkeit’ naturrechtlich inspiriert ist. Der universale Rahmen eines Angriffs auf die ‘Menschlichkeit’ als das nach abendländischer Tradition herausgebildete Gewissen der zivilisierten Menschheit verfolgt erkennbar das Ziel, eventuell nach dem Recht des Besiegten bestehende Strafbarkeitslücken zu schließen. Die Reaktionen in der Praxis nach 1945 vermeiden eine inhaltliche Auseinandersetzung, indem sie entweder selbst naturrechtlich argumentieren²⁷ oder in einem nackten Positivismus auf die Verbindlichkeit des Kontrollratsgesetzes verweisen.²⁸

Substantielle Kritik wird tabuisiert: Der Celler Oberlandesgerichtspräsident, damit selbsternannter Wortführer seiner Kollegen in der Britischen Zone, wen-

²⁵ Informationsdienst des RMJ Nr. 45 (bei Heinz Boberach, Richterbriefe, Boppard 1975, S. 172, Fn. 20).

²⁶ Hans-Heinrich Jescheck, Die Verantwortlichkeit der Staatsorgane nach Völkerstrafrecht, Bonn 1952, S. 175, 184.

²⁷ Der Nürnberger Gerichtshof hält für entscheidend, der Bruch völkerrechtlicher Verträge dürfe nicht ungestraft bleiben (Urteil v. 1. 10. 1946 in: Der Prozeß gegen die Hauptkriegsverbrecher vor dem Internationalen Militärgerichtshof in Nürnberg, Amtl. Text in dt. Sprache, Bd. 1, 1947, S. 245); für OLG Köln in: Juristische Rundschau [JR] 1948, 53, 55 folgt „aus dem Wesen des Bösen ...“, daß ihm im Bereich des Sittlichen Strafe gebührt auch ohne besondere Strafdrohung“.

²⁸ Z.B. OLG Hamm in: Monatsschrift für Deutsches Recht 1947, 205, OLG Hamburg in: Süddeutsche Juristenzeitung 1948, Sp. 35, 37.

det 1947 ein, wer durch rückwirkende Anwendung von Normen einer "höheren Gerechtigkeit" zum Siege verhelfen wolle, setzte damit unter umgekehrten inhaltlichen Vorzeichen, doch methodisch unverändert, wie im Nationalsozialismus, ein "gesundes Rechtsgefühl der Volksgemeinschaft" höher als die Bindung des Richters an das Gesetz; die Militärregierung blockt diesen für ihre Position nicht ungefährlichen Vorstoß ab, indem sie die Publikation als Aufforderung zur Rechtsbeugung wertet.²⁹ Bemerkenswerte Unsicherheiten in der praktischen Handhabung des Kontrollratsgesetzes Nr. 10, aber auch selbst wiederum ideologisch geprägte geben der Kritik nachträglich Recht. Als Beleg dient die Rechtsprechung des OLG Dresden, das sich bereits vor der Gründung der DDR als Bannerträger im antifaschistischen Kampf versteht. In seiner extrem ausweitenden Interpretation sieht es einen Irrtum des Täters über die Rechtmäßigkeit der Bestrafung als unbeachtlich an, hält die Vorschrift auch auf wahrheitsgemäße Aussagen für anwendbar, verzichtet auf ein eigentliches politisches Motiv des Täters und wertet damit unter Umständen auch Anzeigen unpolitischer Delikte als tatbestandsmäßig.³⁰

Ungeachtet des grundsätzlichen und prinzipiell geführten Streits um die Rückwirkung erweist sich die Anwendung des Kontrollratsgesetzes gerade auf Denunziationen als problematisch. Führend im Nachkriegsdeutschland wird die Judikatur des 1947 in der Tradition des Reichsgerichts und seinerzeit als Kristallisationspunkt einer künftigen Zentraljustiz errichteten Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone. Ein prominentes Mitglied des Strafsenats umschreibt den Konflikt für die Praxis dahin, die deutschen Gerichte hätten den von der Besatzungsmacht vorgegebenen Rahmen nicht theoretisch untersuchen und resignierend verwerfen können, sondern ihren Auftrag darin gesehen, "geleitet von dem Willen nach Gerechtigkeit und Rechtsstaatlichkeit das Beste aus ihm zu machen... und die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung durch brauchbare Maßstäbe, wie sie unter deutschen Verhältnissen nur ein Gesetzestatbestand bietet, möglichst zu sichern".³¹

Der Preis für dieses Vorgehen ist hoch. Er liegt in unvermeidlichen Brüchen mit den allgemeinen Lehren des deutschen Strafrechts, insbesondere mit dem Prinzip, daß Strafe Schuld voraussetzt. Die angeklagten Denunzianten berufen sich darauf, das konkrete Schicksal des Denunzierten – seine Inhaftierung,

²⁹ Hodo v. Hodenberg, Zur Anwendung des Kontrollratsgesetzes Nr. 10 durch deutsche Gerichte, in: Süddeutsche Juristenzeitung 1947, Sp. 113, 120 ff.; zu dieser Kontroverse Heinrich Rüping, Staatsanwälte und Parteigenossen, Haltungen der Justiz zur nationalsozialistischen Vergangenheit zwischen 1945 und 1949 im Bezirk Celle, Baden-Baden 1994, S. 80 f.

³⁰ Vgl. in der Reihenfolge des Textes die Entscheidungen Nr. 565, 570, 573, 577 in: Zentraljustizamt für die Britische Zone, Rechtsprechung deutscher Gerichte aus den Jahren 1945-48, [Hamburg] 1948.

³¹ Heinrich Jagusch, Das Verbrechen gegen die Menschlichkeit in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone, in: Süddeutsche Juristenzeitung 1949, Sp. 620.

Mißhandlung, Folterung, letztlich Hinrichtung – nicht vorhergesehen und die konkret erlittenen Folgen nicht gewollt zu haben. Als dogmatische Zweckkonstruktion läßt der Oberste Gerichtshof daher genügen, daß sich der Vorsatz auf die ‘Angriffshandlung’ bezieht, auf die Auslieferung an ein unmenschliches, durch Willkür und Terror charakterisiertes Herrschaftssystem, nicht jedoch die konkret eingetretenen unmenschlichen Folgen erfaßt haben muß.³² Der Oberste Gerichtshof provoziert damit die Kritik der Strafrechtslehre, aber auch zunehmend von Schwurgerichten, als die Ahndung nach dem Kontrollratsgesetz im Zuge der einsetzenden Verdrängung der Vergangenheit als Oktroy der Besatzungsmacht empfunden wird.³³ Noch 1951, als der Oberste Gerichtshof bereits aufgelöst ist, rächt sich das Schwurgericht Göttingen an ihm mit dem für juristischen Kontroversen maßlosen Vorwurf, der Versuch des Gerichtshofs, das Kontrollratsgesetz begrifflich zu handhaben, sei “gescheitert” und der Verzicht auf vollständige Vorsatzkongruenz der Tatbestandsmerkmale “unerträglich”.³⁴

Die rechtlichen Schwierigkeiten, aber auch politischen Widerstände haben die an die Anwendung alliierter Strafrechts geknüpften Erwartungen nicht erfüllen können, sondern trotz aller Bemühungen nur zu mageren Resultaten geführt.³⁵ Der 1951 in Westdeutschland konstituierte Bundesgerichtshof wendet nicht mehr das Kontrollratsgesetz, sondern nur noch deutsches Strafrecht an. Er wertet falsche Anzeigen gegenüber einem prozeßordnungsgemäß verhandelnden Richter als rechtswidrige mittelbare Täterschaft einer Freiheitsberaubung, ebenso wahre Anzeigen, wenn das Gericht rechtswidrig verfährt und der Täter dies weiß.³⁶ Auf diese Konstruktion wird im Rahmen der nachträglichen Ahndung von politischen Verfolgungen in der DDR zurückzukommen sein.

Bundesrepublik und Kalter Krieg

Im Zeichen des Kalten Krieges schafft die Bundesrepublik 1951 einen eigenen Tatbestand politischer Verfolgung durch Verdächtigung (§ 241 a StGB). Eingel-

³² Grundlegend 1948 OGHSt 1, 11 ff., 16.

³³ Einzelfälle bei Hinrich Rüping, Das „kleine Reichsgericht“, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht [NSTZ] 2000, 355, 358; zur Kritik der Lehre Paul Bockelmann, Zur Schuldlehre des Obersten Gerichtshofs, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 63 (1951), 13, 27, 30, 40 f.

³⁴ Monatsschrift für Deutsches Recht 1951, 312.

³⁵ Am Beispiel eines Oberlandesgerichtsbezirks (Celle) kommen nach Vorselektion durch die Staatsanwaltschaft bis 1948 auf 64 Verurteilungen 40 Freisprüche (vgl. Rüping, Studien- und Quellenbuch, S. 296).

³⁶ Vgl. 1952 Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen, Amtl. Sammlung [BGHSt] 3, 4, 5 f. und 3, 110, 114 ff.

führt, um Verbrechen gegen die Menschlichkeit in der 'SBZ' zu ahnden,³⁷ wird folgerichtig die Geltung auch für Taten innerhalb der DDR bejaht³⁸ und wie in der Praxis zum früheren Kontrollratsgesetz entgegenstehendes Recht der DDR sowie die Berufung auf fehlendes Unrechtsbewußtsein für irrelevant gehalten.³⁹ Als rechtsstaatswidrig gilt dabei zunächst jede Verfolgung unter der Herrschaft der SED.⁴⁰

Politische Verfolgung in der DDR

'Interne' und 'externe' Denunziationen

War der Nationalsozialismus durch den Dualismus von Partei und Staat gekennzeichnet, ist im real-existierenden Sozialismus der DDR von vorneherein der Primat des Politischen verwirklicht. Wenn die Rechtspflege "der Durchführung der sozialistischen Gesetzmäßigkeit" dient (Art. 90 Abs. 1 Satz 1 der Verfassung von 1974) und die Justiz zum demokratischen Aufbau nur beiträgt, wenn sie im Sinne eines "wahrhaften Volksrechtes" alle "formalistische Gesetzesanwendung" hinter sich läßt, um den Willen der Arbeiter- und Bauernklasse zu verwirklichen,⁴¹ gehört ihre herkömmliche Unabhängigkeit als Errungenschaft des bürgerlichen Rechtsstaates der Vergangenheit an. Das 1950 geschaffene Ministerium für Staatssicherheit⁴² versteht sich als "Schild und Schwert der Partei" mit dem Auftrag, "jeden Pulsschlag, jede Regung und Bewegung, die nicht zur Stärkung und Festigung unserer sozialistischen DDR beiträgt, unter Kontrolle zu halten".⁴³ Das bedeutet nicht nur flächendeckend operative Ermittlungen mit zuletzt über 90.000 hauptamtlichen und über 170.000 inoffiziellen Mitarbeitern, sondern auch förmliche Ermittlungen im Strafverfahren, wie sie § 88 Abs. 2 Nr. 2 der StPO von 1968 legitimiert. Sie reichen bis zur Anklagerei-

³⁷ Zum zeitgeschichtlichen Hintergrund des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit v. 15. 7. 1951 (BGBl 1951 I, 448) Denkschrift des BMJ in: Bundesanzeiger 1951 Nr. 122 v. 28. 6. 1951, S. 7.

³⁸ OLG Hamm und OLG Celle bei Wagner in: Goldammer's Archiv für Strafrecht [GA] 1962, 199 Nr. 11 und 200 Nr. 15; unter Geltung des Grundlagenvertrages 1980 BGHSt 30, 1 ff. und 1984 BGHSt 32, 293 ff.

³⁹ Für das entsprechende Berliner Gesetz zum Schutz der persönlichen Freiheit (GVBl 1951, 417) BGH bei Wagner in: GA 1962, 205 Nr. 16.

⁴⁰ Zum Berliner Gesetz BGH und KG bei Wagner, GA 1962, 204 Nr. 11 und 13.

⁴¹ Grundsätze zur Rechtserneuerung (1947) bei Karl-Heinz Schöneburg, Geschichte des Staates und des Rechts der DDR, Berlin/DDR 1984, S. 228.

⁴² GBl DDR 1950, 95.

⁴³ Referat Mielkes auf einer Dienstbesprechung am 24. 5. 1968, bei Clemens Vollnhals, Denunziation und Strafverfolgung im Auftrag der „Partei“, in: Friso Ross/Achim Landwehr, Denunziation und Justiz, Tübingen 2000, S. 247.

fe, darüber hinaus jedoch über direkte 'Abstimmungen' mit Staatsanwaltschaften und Gerichten bis zur vorher festgelegten Einzelregie von Prozessen.⁴⁴

Die nachträgliche Ahndung massenhafter Denunziationen, die dieses System erst tragen, geschieht aufgrund eines vom BGH ebenso differenziert wie nur mit Brüchen zu verwirklichenden Regelwerkes. Wahrheitswidrige Verdächtigungen, wenn Denunzianten wider besseres Wissen einen anderen der Begehung einer Straftat beschuldigt haben, bleiben nach § 228 des StGB der DDR von 1968 strafbar. Wahrheitsgemäße Anzeigen begründen als Ausgangspunkt der Praxis keine Verantwortlichkeit des Denunzianten, auch nicht aus mittelbarer Täterschaft, wenn der Richter der DDR, der in dem durch die Denunziation ausgelösten Verfahren Sanktionen verhängt hat, seinerseits ihretwegen nicht wegen Rechtsbeugung strafbar ist. Selbst soweit dies ausnahmsweise für Exzesse zutrifft, indem er Straftatbestände überdehnt, unverhältnismäßige Strafen verhängt oder gravierende Prozeßverstöße begangen und damit in unerträglicher Weise Menschenrechte verletzt hat,⁴⁵ läßt sich doch, wie die Praxis zeigt, der auf eine Menschenrechtsverletzung bezogene Vorsatz des Denunzianten nur schwer nachweisen.⁴⁶

Soweit in Fällen politischer Verfolgung nicht nur die Strafvorschrift wegen Freiheitsberaubung, sondern gleichzeitig § 241 a StGB gemäß § 5 Nr. 6 StGB anwendbar ist, läßt sich das gewünschte Ergebnis, den Denunzianten nicht schlechter zu stellen als den Richter, nur halten, indem das Merkmal der "Gewalt- und Willkürmaßnahme" restriktiv interpretiert und als unerträgliche Menschenrechtsverletzung verstanden wird.⁴⁷ Als Ergebnis läuft die Vorschrift damit entgegen der Absicht des historischen Gesetzgebers, gerade die durch Anzeigen wegen 'Republikflucht' bewirkten Maßnahmen zu erfassen und entgegen der entsprechenden früheren Praxis leer.⁴⁸

Der Denunziant und seine zwei Richter

Grundsätzliche Dimension erreicht diese Sicht mit ihren kritisch zu sehenden Prämissen, was die Sperrwirkung der Rechtsbeugung, deren restriktive Inter-

⁴⁴ Zu einzelnen Prozeßschritten, die das MfS vorformuliert hatte, im Fall Havemann vgl. 1998 BGHSt 44, 275, 281, 290; zu diesen „Drehbuchfällen“ weiter Vollnhals, Denunziation S. 270 ff.

⁴⁵ Zur höchstrichterlichen Rechtsprechung BGHSt 40, 30, 43; 41, 317, 338; 43, 183, 190 f. Eine Strafnorm wie die Art. 6 Abs. 2 der Verfassung entnommene „Boykotttätze“ ist dagegen noch nicht für nichtig erklärt worden, vgl. BGHSt 41, 317, 322.

⁴⁶ Zu entsprechenden Freisprüchen BGHSt 40, 125, 135 ff. und BGH in: NStZ - Rechtsprechungsreport 1997, 100, 101.

⁴⁷ BGHSt 40, 125, 136, BGH in: NStZ 1995, 288, 289, KG in: Neue Justiz [NJ] 1996, 152 f.

⁴⁸ Vgl. BGHSt 14, 104, 106 ff.; dazu Ekkehart Reimer, Urteilsanm. in: NStZ 1995, 83, 84, Peter König, Denunziantentum und Rechtsbeugung, in: JR 1997, S. 317 - 322, hier: S. 320.

pretation und die einheitliche Wertung auch für den Denunzianten angeht, wenn man sie anwendet auf Denunziationen durch Bürger der Bundesrepublik. Hat ein 'externer' Täter Fluchtpläne eines Bewohners der DDR dortigen Organen gegenüber denunziert, soll er wegen Freiheitsberaubung in mittelbare Täterschaft strafbar sein, auch wenn er keine unerträglichen Menschenrechtsverletzungen in seinen Vorsatz aufgenommen hat. In diesem Fall gilt demnach unterschiedliches Recht: für den Denunzianten über das Personalitätsprinzip des § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB unverändert das der Bundesrepublik. Und diesem zufolge war das politische Strafrecht der DDR rechtsstaatswidrig, ohne daß es auf eine Verantwortlichkeit des Richters der DDR wegen Rechtsbeugung ankam.⁴⁹

Soll dieses Resultat auch für die Anwendung des § 241 a gelten, bleibt erklärungsbedürftig, warum die dann für Denunziationen innerhalb der DDR entwickelte restriktive Interpretation der Praxis zufolge zum Zuge kommen soll. Es ergibt sich damit der Zwiespalt: "Der mit dem jeweiligen Rechtssystem konform handelnde Denunziant hat keinen Richter. Wird dieses System nachträglich seiner Legitimationsgrundlagen beraubt, hat er plötzlich deren zwei. Den ersten hat er benutzt, der zweite verurteilt ihn deswegen".⁵⁰ Im Konflikt der Rechtssysteme kommt dem Richter, der damals im Nationalsozialismus wie früher in der DDR in dem durch die Denunziation ausgelösten Verfahren entschieden hat, mit den aufgezeigten Grenzen unerträglicher Menschenrechtswidrigkeit die Anwendung des seinerzeit geltenden Rechts zugute. Der nachträglich zur Entscheidung berufene Richter aber handelt nur vergleichbar aufgrund des dann geltenden Rechts, um den 'externen' Täter wegen Auslösung rechtsstaatswidriger politischer Verfolgung in der DDR zur Verantwortung zu ziehen. Wenn daher offenbar nach wie vor der Positivist die Juristen 'wehrlos' macht, bleibt der Denunziant der eigentliche Schuft,⁵¹ und zwar juristisch offenbar nicht nur wegen seiner häufig niedrigen Motive, sondern auch wegen des Einsatzes des staatlichen Verfolgungsapparats für private Zwecke "der größte Lump im ganzen Land".⁵²

Dieses Teilresultat aus der komplexen Diskussion der Gegenwart zeigt die eingeschränkten Möglichkeiten, mit den Mitteln der Justiz die Vergangenheit strafrechtlich 'aufzuarbeiten'. Ein in der Bindung an das jeweils geltende Recht rechtstaatliches Prozedieren verbirgt Rechtssicherheit, aber nicht notwendig

⁴⁹ BGHSt 42, 275, 278 ff.

⁵⁰ Everhardt Franßen, Der Denunziant und sein Richter, in: NJ 1997, S. 169 - 174, hier S. 170.

⁵¹ Zu der seinerzeit weitwirkenden These von Gustav Radbruch vgl.: Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, in: Süddeutsche Juristenzeitung 1946, S. 105 - 108, hier: S. 107.

⁵² Als „geflügeltes Wort“ nach Hoffmann v. Fallersleben (1843) bei Georg Büchmann, Geflügelte Worte, 40. Aufl. Frankfurt/Berlin 1995, S. 191.

materiell befriedigende Ergebnisse. Die Gerechtigkeit selbst wohnt mit Dürrenmatt in einer Etage, zu der die Justiz keinen Zutritt besitzt.⁵³

Mittelbare Täter und mittelbare Zeugen

Kehren wir zum Ausgangspunkt zurück. § 164 StGB gilt praktisch in der Fassung vor 1933 weiter, als Vorstufe mittelbarer Täterschaft, eine Behörde durch bewußte Fehlinformationen zur Verfolgung Unschuldiger zu veranlassen.⁵⁴ Weitaus größere Bedeutung hat die Verwendung mittelbarer Zeugen im Strafverfahren. Der Einsatz von Spitzeln gilt in vielen Bereichen als unerlässlich und als grundsätzlich rechtlich zulässig.⁵⁵ Sie begegnen in der Gegenwart professionell als V-Leute, haben seit der Verfolgung von Kommunisten in den 50er Jahren ihren festen Platz in der politischen Justiz,⁵⁶ finden neue Einsatzgebiete und Methoden im Kampf gegen die Organisierte Kriminalität und verleiten als 'Lockspitzel' Verdächtige in staatlichem Auftrag zu Straftaten.⁵⁷

Eigentlich Neues hat die Gegenwart nur mit der völkerrechtlich verfestigten Ächtung der politischen Denunziation erreicht. Wenn der Sicherheitsrat der UN als Beleg für eine teilweise durchsetzbare internationale Strafrechtspflege 1993 einen Internationalen Strafgerichtshof einsetzt, der u. a. die Verfolgung aus politischen, rassistischen oder religiösen Gründen als Verbrechen gegen die Menschlichkeit ahnden soll,⁵⁸ erscheinen die bisherigen Bemühungen um eine nachträgliche Ahndung als nicht umsonst.

⁵³ Nach Franßen, Denunziant, in: NJ 1997, 170.

⁵⁴ Zur geringen praktischen Bedeutung Gunther Arzt/Ulrich Weber, Strafrecht, Besonderer Teil Lehrheft 5, Bielefeld 1982, S. Rz. 392.

⁵⁵ Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Amtl. Sammlung [BVerfGE] 57, 250, 284, BGHSt (Großer Strafsenat) 32, 115, 121 ff.; 40, 211, 216 f., (Großer Strafsenat) 42, 139, 155 ff.

⁵⁶ Alexander v. Brünneck, Politische Justiz gegen Kommunisten in der Bundesrepublik Deutschland 1949-1968, Frankfurt 1978, S. 250 ff.; als Beispiele Verfahren gegen eine Funktionärin der FDJ in BGHSt 6, 209 ff. (1954) und gegen einen Funktionär der KPD in BGHSt 17, 382 ff. (1962).

⁵⁷ Zu derartigen Fällen BVerfG in: Neue Juristische Wochenschrift [NJW] 1987, 1874 f. und in: NSZ 1987, 276, BGHSt 32, 345, 355 und BGH in: NJW 2000, 1123 ff.; zum Aushorchen Mitgefangener BGHSt 34, 362, 364; 44, 129, 133 ff.

⁵⁸ Text des Statuts (Art. 5) in: Europa-Archiv 1994/3, D 89 ff.