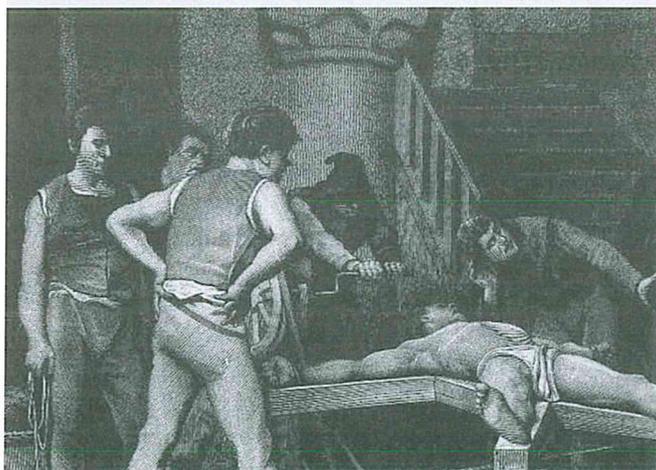


Kein Ende der Begehrlichkeiten

Folter droht zur polizeilichen Zwangsmaßnahme zu werden

Tobias Mushoff



Der Frankfurter Vizepolizeipräsident Wolfgang Daschner wählte sich in einer Ausnahmesituation. Er habe die Hände nicht in den Schoß legen dürfen, so der Kriminalbeamte, sonst hätte er sich wegen unterlassener Hilfeleistung oder gar wegen Tötung durch Unterlassen strafbar gemacht. Also wies er die im Entführungsfall Jakob von Metzler ermittelnden BeamtInnen schriftlich an, dem Verdächtigen Magnus G. zunächst mit Gewalt zu drohen und ihm später gezielt Schmerzen zuzufügen, sollte er den Aufenthaltsort des gekidnappten Bankierssohns nicht verraten. Daschners Untergebene zeigten sich in derartigen Foltermethoden offenbar geübt. Die BeamtInnen, so berichtete Magnus G. später seinem Anwalt, hätten unter anderem gedroht, ihm die Zähne auszuschlagen und ihn in eine Zelle zu sperren, in der ihn „zwei Neger“ vergewaltigen würden. Daschner ließ gleichzeitig nach einer Wahrheitsdroge suchen und besorgte einen „Übungsleiter“, der dem Jura-Studenten erhebliche Schmerzen hätte zufügen sollen, ohne ihn dabei zu verletzen. Bevor es dazu kam, machte der eingeschüchterte Magnus G. seine Aussage. Gegen Daschner und die beteiligten BeamtInnen wurde ein Strafverfahren wegen Aussageerpressung nach § 343 Strafgesetzbuch (StGB) eingeleitet.

Was danach folgte, kam einem inszenierten Tabubruch gleich. Der Polizeiführer hatte den ausführlich dokumentierten Vorgang bekannt gemacht und nahm nun allorts dazu Stellung. Die deutsche Öffentlichkeit quittierte das mit Verständnis, Unterstützung und offenem Beifall. Während Hessens Ministerpräsident Roland Koch noch um menschliches Einsehen warb, begannen das hessische Innenministerium und der Frankfurter Polizeipräsident Weiss-Bollandt bereits, die Folterübungen der Frankfurter PolizistInnen ausdrücklich zu

verteidigen. Auf Bundesebene bemühte sich Bundesjustizministerin Brigitte Zypries zusammen mit anderen JuristInnen um Entschuldigungs- und Rechtfertigungsgründe. Und der Vorsitzende des Deutschen Richterbundes Geert Mackenroth erklärte unverblümt, es seien „Fälle vorstellbar, in denen auch Folter und ihre Anwendung erlaubt sein können“, bevor er auf massiven Druck seines Verbandes kräftig zurück rudern musste.¹

Sinnvolle Schmerzen

Wie bereits in anderen Bereichen der Gefahrenabwehr zeigte sich auch in der Debatte um die Folter ein alles relativierender Utilitarismus. Daschner leugnet sogar, dass es sich bei der Gewaltandrohung um Folter gehandelt habe: „Wenn eine unaufschiebbare polizeiliche Maßnahme getroffen werden muss und eine andere Möglichkeit nicht besteht, halte ich es nicht für gerechtfertigt, von Folter zu sprechen. Folter ist die Zufügung von Schmerzen um der Schmerzen willen, nicht um ein Ziel zu erreichen.“² Körperliche Misshandlungen von potentiellen StraftäterInnen sind also nach Daschner nur dann unzulässig, wenn sie „sinnlos“ sind oder – so müsste man ergänzen – ausnahmsweise dem Verhältnismäßigkeitsprinzip widersprechen.³ Dass Daschners Folter-Definition reiner Humbug ist, zeigt allein Art. 1 Abs. 1 der UN-Folterkonvention. Danach ist Folter „jede Handlung, durch die einer Person vorsätzlich schwere körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, z.B. um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen [...]“

Zu Recht wird in der rechtswissenschaftlichen Literatur stellenweise auch von Folter gesprochen, wenn der Wille einer Person mit bestimmten Mitteln gebrochen werden soll. Folter setzt damit nicht erst bei besonders schweren Mitteln ein. Auch die Zufügung von Schmerzen, die zu keinen dauerhaften Gesundheitsschäden führen, erfüllen danach den Tatbestand der Folter. Ebenfalls reicht schon die Androhung von Schmerzen, um das Vorliegen von Folter zu bejahen.⁴ Daschner hat also Folter androhen bzw. nach der restriktiven Definition bereits anwenden lassen. Bleibt die in der Öffentlichkeit aufgekommene Frage, ob tatsächlich nach derzeitigen Rechtslage in der Bundesrepublik der Einsatz von Folter in „Ausnahmesituationen“ erlaubt sein könnte.

Keine Folter zur Gefahrenabwehr

Nach eigenen Angaben versuchte die Frankfurter Polizei mit der Gewaltandrohung ausschließlich, den Aufenthaltsort des Entführungsopfers zu erfahren und so dessen Leben zu retten. Sie betrachte ihr Vorgehen als eine Befragung, also als eine Maßnahme der polizeilichen Gefahrenabwehr.

Für Betroffene besteht in dieser Situation gleichwohl ein Auskunftsverweigerungsrecht, da die Gefahr besteht, dass sie

Anmerkungen:

- 1 Vgl. diverse Zeitungsberichte und Interviews in: *Frankfurter Rundschau (FR)* vom 18., 22., 24. und 25.02.2003 sowie *Süddeutsche Zeitung (SZ)* vom 19., 22., 24. u. 28.02.2003.
- 2 Zit. nach Oliver Tolmein, „Beherzter Schritt“, in: *konkret* 4/2003, 12.
- 3 Zur Kritik des relativistischen Verhältnismäßigkeitsprinzips grundlegend: Michael Köhler, Prozessrechtsverhältnis und Ermittlungseingriffe, in: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 107 (1995), 10 ff (15 ff).
- 4 Wolfgang Heckers, Kann das Folterverbot relativiert werden, in: *FR* v. 27.02.2003.

sich durch Aussagen über die Tat selbst belasten könnten. In Hessen gilt gemäß § 12 Abs. 3 des hessischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) ein solches Auskunftsverweigerungsrecht nicht für Maßnahmen der Gefahrenabwehr, soweit die Auskunft für die Abwehr einer Gefahr für Leib und Leben erforderlich ist. Eine solche Regelung kann wegen der Aushebelung der strafprozessualen Beschuldigtenrechte problematisch sein. Regelmäßig ermittelt die Polizei in solchen Situationen auch strafrechtlich gegen die StörerInnen. Es ist realitätsfern anzunehmen, die Strafverfolgungsbehörden würden bei ihrer Tätigkeit Erkenntnisse, die nur zum Zweck der Gefahrenabwehr erlangt werden durften, nicht auch zur Strafverfolgung nutzen. Auch wenn eine Aussage nicht als Beweis in den Strafprozess einfließen darf, kann sie zu weiteren im späteren Strafprozess verwertbaren Beweisen führen. Das Aussageverweigerungsrecht wird zur Farce.⁵ Aber selbst wenn man eine Aussagepflicht für den vorliegenden Fall annimmt, stellt sich die Frage, was die Polizei unternehmen darf, wenn sich die betreffende Person weigert, auszusagen. Die Rechtslage ist auch hier eindeutig: Nach § 52 Abs. 2 HSOG ist unmittelbarer Zwang zur Abgabe einer Erklärung ausgeschlossen. Darüber hinaus verweisen die Normen der Landespolizeigesetze, wie bspw. § 12 Abs. 4 HSOG, auf § 136a Strafprozessordnung (StPO), der die im Strafverfahrensrecht unzulässigen Vernehmungsmethoden aufzählt. Zur Erzwingung einer Aussage käme nach bundesdeutschen Gesetzen also lediglich ein Zwangsgeld in Frage.⁶

Strategien zur Aufweichung

Die Gesetzeslage in Deutschland ist also völlig eindeutig: Das Folterverbot kennt keine Ausnahme. Das wollen, wie die aktuelle Debatte deutlich gemacht hat, nicht alle akzeptieren. In den letzten Jahren hat sich insbesondere der Heidelberger Universitätsprofessor Winfried Brugger um eine Legalisierung der Folter bemüht.⁷ Er nimmt eine „Wertungslücke“ bei den gesetzlichen Folterverboten an.⁸ Der Staat habe eine Schutzpflicht für das Leben und die Gesundheit seiner BürgerInnen aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Art. 1 Grundgesetz (GG), die durch eine zu weite Regelung des Folterverbots eingeschränkt sei und so zu einem Wertungswiderspruch führe. Diese Wertungslücke müsse vom Staat geschlossen werden, indem er Ausnahmen vom grundsätzlichen Folterverbot zulässt.

Brugger konstruiert zu diesem Zweck zunächst einen fiktiven Fall, bei dem eine Stadt durch einen bevorstehenden Bombenanschlag bedroht ist, um dann folgende Voraussetzungen für den legitimen Folttereinsatz zu formulieren: „Es liegt (1) eine klare (2) unmittelbare, (3) erhebliche Gefahr für (4) das Leben und die körperliche Integrität einer unschuldigen Person vor. Die Gefahr ist durch (5) einen identifizierbaren Störer verursacht. (6) Der Störer ist die einzige Person, die die Gefahr beseitigen kann, indem er sich in die Grenzen des Rechts zurückbewegt, also das Versteck der Bombe verrät. (7) Dazu ist er auch verpflichtet. (8) Die Anwendung körperlichen Zwangs ist das einzige Erfolg versprechende Mittel zur Informationsgewinnung.“⁹

Vom unmittelbaren Zwang zur Folter

Ausnahmen vom absoluten Folterverbot sieht das Polizeirecht nicht vor. Es beinhaltet jedoch Regelungen, welche den Einsatz unmittelbaren Zwangs gegen „StörerInnen“ zulassen. Brugger schlägt eine analoge Anwendung der in einigen Landespolizeigesetzen normierten Regelung über den so genannten finalen Rettungsschuss vor.¹⁰ Der Fall des polizeilichen Todesschusses – die Polizei erschießt als letzte Möglichkeit den/die EntführerIn, um das Leben der Geisel zu retten – sei mit der Situation vergleichbar, in der sich PolizeibeamtInnen befänden, wenn es darum gehe, mittels Aussageerpressung, sprich Folter, lebensrettende Informationen zu erlangen. Auch hier müsse das „unschuldige Leben des Opfers“ nicht zugunsten der Rechtsgüter der StörerInnen geopfert werden. Eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift schaffe die Möglichkeit, den Einsatz von Folter als körperlichen Zwang nach den Landespolizeigesetzen zu vollstrecken. Es ist bezeichnend, dass auch Daschner behauptete, er habe lediglich „normalen polizeilichen Zwang“ angeordnet.

Damit Folter zur Praxis werden kann, muss Brugger aber noch eine weitere Hürde nehmen: die polizeirechtlichen und strafprozessualen Folterverbotsregelungen. Kurzerhand erklärt Brugger, dass die entsprechenden Vorschriften zu weit gefasst seien. In Fällen, in denen der Staat ausnahmsweise aufgrund seiner Schutzpflicht zum Einsatz von Folter verpflichtet sei, führten die Folterverbotsregelungen zu untragbaren Wertungswidersprüchen. Somit sei eine *teleologische Reduktion* erforderlich, d.h. eine einschränkende Anwendung der nach dem Wortlaut zu weit gefassten Vorschriften.

Durch dieses Vorgehen glaubt Brugger, am Ziel zu sein. Er hat mit der entsprechenden Anwendung der Vorschriften zum polizeilichen Todesschuss eine Ermächtigungsgrundlage für den Einsatz von Folter gefunden. Und die teleologische Reduktion der einfachgesetzlichen Anti-Folterregelungen überwindet nach Bruggers Konstruktion das polizeirechtliche Folterverbot.



Das Folterverbot ist absolut

Der von Brugger vorgeschlagene Weg zur Überwindung des Folterverbots ist jedoch nicht haltbar. Der Möglichkeit einer analogen Anwendung der Regelung über den polizeilichen Todesschuss ist zu widersprechen. Einmal abgesehen davon, dass bereits diese Vorschrift in erheblichem Maße bedenklich ist und auch nicht in allen Bundesländern Eingang gefunden hat,¹¹ liegen beim Verbot der Folter die Voraussetzungen einer

Analogie, insbesondere eine planwidrige Regelungslücke, nicht vor.¹²

Bei der strafprozessualen Regelung des § 136a StPO und bei den Normen in den Polizeigesetzen handelt es sich um einfachgesetzliche Ausformungen des Art. 104 Abs. 1 S. 2 GG, wonach festgehaltene Personen „weder seelisch noch körperlich misshandelt werden“ dürfen. Die Verfassungsnorm selbst ist ihrerseits eine klarstellende Konkretisierung der in Art. 1 Abs. 1 GG verbürgten Unantastbarkeit der Menschenwürde. Diese ist nach der so genannten Ewigkeitsklausel in Art. 79 Abs. 3 GG unabänderlich.¹³

Die Verfassungsnormen stehen einer analogen Anwendung der Regelungen über den polizeilichen Todesschuss entgegen. Darüber hinaus würde die für eine solche Analogie erforderliche teleologische Reduktion der Vorschriften, die das absolute Folterverbot manifestieren, in Fällen, in denen das Leben von Opfern von Straftaten mit der Menschenwürde der StraftäterInnen kollidiert, voraussetzen, dass der Gesetzgeber dieses Problem bei der Schaffung der Vorschriften nicht beachtet hätte und durch die Anwendung der Vorschrift unhaltbare Ergebnisse zustande kämen. Davon kann jedoch nicht die Rede sein. Das absolute, auch für Kollisionssituationen geltende Folterverbot ist Ergebnis der historischen Erfahrungen mit dem Nationalsozialismus. Es entstammt der Einsicht, dass die Menschenwürde niemals zu irgendwelchen Zwecken geopfert werden darf. Ausnahmen hiervon waren nicht gewollt und sind daher auch nicht im Wege der teleologischen Reduktion der Vorschriften möglich. Eine Güterabwägung zwischen der Menschenwürde der StraftäterInnen und dem Leben der Entführungsoffer gibt es nicht.

Eine Ausnahmeregelung für Folter zur Rettung von Leben, sei es durch eine Gesetzesnovelle nach einer Grundgesetzänderung oder durch analoge Anwendung, ist mithin unmöglich.

Wirklichkeit und Konsequenz

Das entspricht auch der „ratio legis“, also dem Kern des absoluten Folterverbots, der weniger die Körperverletzung betrifft, sondern den Angriff auf die Würde des Menschen. Und Folter ist ein eklatanter Verstoß gegen die Menschenwürde. Durch sie werden die Betroffenen zum Objekt staatlicher Maßnahmen. Folter hat erhebliche Traumatisierungen der Opfer zur Folge. Noch Jahre später, wenn nicht lebenslang, leiden viele Opfer an den Folgen der Folter in Form von Selbsthass, Schlafstörungen, Angstzuständen und Depressionen, die oftmals nicht mehr gänzlich zu therapieren sind.¹⁴

Gleichwohl ist Folter in der BRD bereits Wirklichkeit. Immer wieder werden Fälle bekannt, in denen Menschen von PolizeibeamtInnen misshandelt und gefoltert werden. Selbst von Scheinhinrichtungen ist in der jüngsten Vergangenheit berichtet worden.¹⁵ Auf Grund des Korpsgeistes innerhalb der Polizei ist es oftmals schwierig, die Verantwortlichen zur Rechenschaft zu ziehen.¹⁶ Jedoch können sich PolizistInnen, die derartige Taten verüben, bisher nicht sicher sein, dass ihr Verhalten von strafrechtlichen Konsequenzen ausgenommen bleibt. Diese Schranke wird durch die aktuelle Debatte um das absolute Folterverbot bereits gefährlich gesunken sein, wenn fast zwei Drittel der BundesbürgerInnen die polizeiliche Gewaltandrohung gegen Magnus G. nicht bestraft sehen wollen¹⁷ und selbst in Einrichtungen wie der *taz* und *Amnesty International*, die sich einst gerade aufgrund einer derartig enthemmten Staatsmacht gegründet hatten, das Folterverbot durch Einzelne in Frage gestellt wird.¹⁸

Das Folterverbot schützt die Zivilität

Weitere Versuche zur Aufweichung des absoluten Folterverbotes und damit verbunden des Schutzes der Menschenwürde müssen deshalb vehement abgewiesen werden. Wenn einmal die Schwelle zur legalen Folter überschritten ist, gibt es nach allen Erfahrungen kein Halten mehr. Denn eingeführte Eingriffsbefugnisse werden von der Polizei auch extensiv genutzt, wie die jüngste Studie über das Ausmaß der in der Bundesrepublik stattfindenden Telefonüberwachung zeigt. Die Aufweichung des Folterverbots würde der Polizei in entsprechenden Konfliktsituationen den Freibrief geben, Folter als Methode einzusetzen. Einem grenzenlosen Utilitarismus nach dem Grundsatz „Der Zweck heiligt die Mittel“ wäre Tür und Tor geöffnet, unantastbare rechtsstaatliche Konstanten, wie die Verbürgung der Menschenwürde, ad absurdum geführt. Beliebig lassen sich weitere Szenarien entwerfen, in denen der Einsatz von Folter durch einfache Güterabwägung legitim erscheint. Unter diesen Umständen muss man fast dankbar für das an sich selbstverständliche Machtwort eines obersten deutschen Richters sein. Der Vize-Präsident des Bundesverfassungsgerichts Winfried Hassemer lehnt die Aufweichung des absoluten Folterverbots kategorisch unter anderem mit der Begründung ab, dass das Folterverbot die Funktion habe, die Zivilität in der Gesellschaft zu wahren.¹⁹ Und das scheint in der Tat dringend geboten zu sein.

Tobias Mushoff lebt in Bielefeld und promoviert über Polizeirecht.

Anmerkungen:

- 5 Vgl. zur Abgrenzung von Strafrecht und Polizeirecht: Christoph Gusy, *Polizeirecht*, 2000, Rn. 20 ff sowie Fredrik Roggan, *Auf legalem Weg in einen Polizeistaat*, 2002, 33 ff.
- 6 Vgl. Gusy, a.a.O., Rn. 194.
- 7 Winfried Brugger: *Darf der Staat ausnahmsweise foltern?* in: *Der Staat* 1996, 67 ff; ders., *Vom unbedingten Verbot der Folter zum bedingten Recht auf Folter?*, in: *Juristenzeitung (JZ)* 2000, 167 ff; ihm folgt z.T. auch Starck, in: v. Mangoldt / Klein / Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 1999, Art. 1 Rn. 71.
- 8 Brugger, *Der Staat* 1996, 74.
- 9 Brugger, *JZ* 2000, 167.
- 10 Brugger, *Der Staat* 1996, 78.
- 11 Dazu: Frederik Rachor in: Lisken / Denninger, *Handbuch des Polizeirechts* (1996), F. Rn. 550 ff; Podlech in: Denninger u.a. (Hg.), *Alternativkommentar zum Grundgesetz*, (1989), Art. 2 Abs. 2 Rn. 15.
- 12 Vgl. Hans Jarras / Bodo Pieroth, *Grundgesetz*, 2000, Einleitung Rn. 4.
- 13 Gusy in: v. Mangoldt / Klein / Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, Art. 104 Rn. 29; Schulze-Fielitz, in: Dreier (Hg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Art. 104 Rn. 53.
- 14 Keller, *Psychologie der Folter* in: *Amnesty International* (Hg.), *Wer schweigt wird mitschuldig*, 1981; *Amnesty International*, *Die Würde des Menschen ist (un)antastbar*, 2000.
- 15 Vgl. Heiner Busch, *Rechtsstaatlich geregelte Folter?*, in: *Bürgerrechte & Polizei / Cilip*, 1/2003, 62 ff (65 f).
- 16 Vgl. hierzu Rolf Gössner, *Polizei im Zwielicht*, 1996.
- 17 *FR* v. 01.03.2003.
- 18 vgl. Tolmein, (a.a.O.).
- 19 Interview in *SZ* v. 27.02.2003.