

Rechts **Rg** geschichte **g**

Zeitschrift des
Max-Planck-Instituts
für europäische
Rechtsgeschichte

Herausgeberin
Marie Theres Fögen

Redaktion
Bettina Emmerich
Rainer Maria Kiesow
Karl-Heinz Lingens

Rg **7** 2005

Debatte

Marie Theres Fögen	12	Einleitung
Manfred Aschke	13	Einheit Theoretische Aspekte des Großtransfers von Recht und juristischem Personal
Mahidé Aslan	33	Rückfahrkarte Das schweizerische Zivilgesetzbuch in der Türkei
Marie Theres Fögen, Gunther Teubner	38	Rechtstransfer
Federico Gonzalez del Campo	46	Neue Vertragsformen als Rechtstransfer? Zum Topos der angloamerikanischen Provenienz des Leasing-Rechts
Jana Lachmund	58	Aus der Schweizer Werkstatt Das Forum Junger Rechtshistoriker widmet sich dem europäischen Rechtstransfer
Claudius Messner	62	Übertragungen Zum Staats- und Familienroman der Modernen
Kenichi Moriya	74	Wissenschaftsfreiheit Beobachtungen zum deutschen und japanischen »juristischen« Diskurs
Roger Müller	87	Der Wissenschaftstransfer des deutschen Verwaltungsrechts in die Schweiz Semantik und Sozialstruktur einer »Gelehrtenrezeption«

Recherche

Thomas Simon	100	Geltung Der Weg von der Gewohnheit zur Positivität des Rechts
Gisela Diewald-Kerkmann	138	»Im Vordergrund steht immer die Tat ...« Gerichtsverfahren gegen Mitglieder der RAF

Kritik

- Loretana de Libero** 154 Im Guten wenig und im Schlimmen viel
Guido O. Kirner, Strafgewalt und Provinzialherrschaft. Eine Untersuchung zur Strafgewaltspraxis der römischen Statthalter in Judäa (6–66 n. Chr.)
- Pia Letto-Vanamo** 158 Spiegelkunde
Jørn Øyrehagen Sunde, Speculum legale – rettsspejelen. Ein introduksjon til den norske rettskulturen si historie i eit europeisk perspektiv
- Domenico Siciliano** 161 Folter: Rituale der Macht?
Dieter Baldauf, Die Folter. Eine deutsche Rechtsgeschichte
Jörg Zirfas, Rituale der Grausamkeit. Performative Praktiken der Folter, in: Christoph Wulf und ders. (Hg.), Kultur des Rituals
Horst Herrmann, Die Folter. Eine Enzyklopädie des Grauens
Sven Kramer, Die Folter in der Literatur. Ihre Darstellung in der deutschsprachigen Erzählprosa von 1740 bis »nach Auschwitz«
- Gerrit Walther** 169 Angry Old Man
Harold J. Berman, Law and Revolution, II. The Impact of the Protestant Reformations on the Western Legal Tradition
- Michael Stolleis** 172 Bürgersouveränität
Pietro Costa, Cittadinanza
Diego Quaglioni, La Sovranità
- Frank L. Schäfer** 173 Ein Schwabe im Dornröschenschlaf
Christoph Mauntel, Carl Georg von Wächter (1797–1880). Rechtswissenschaft im Frühkonstitutionalismus
- Markus Nussbaumer** 175 Gesetzeskunst
Bernd Mertens, Gesetzgebungskunst im Zeitalter der Kodifikationen. Theorie und Praxis der Gesetzgebungstechnik aus historisch-vergleichender Sicht
- Federico Fernández-Crehuet López** 179 Unsichtbare Hände
António Manuel Hespanha, Guiando a mão invisível. Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Português
- Oliver M. Brupbacher** 182 This is not a Biography
Neil Duxbury, Frederick Pollock and the English Juristic Tradition

Kritik

- Alexander Somek** 184 Das Ganze des Rechts
Andreas Funke, Allgemeine Rechtslehre als juristische Strukturtheorie. Entwicklung und gegenwärtige Bedeutung der Rechtstheorie um 1900
- Martin Schulte** 186 Heut' gehn wir ins ... Labor!
Walter Pauly, Grundrechtslaboratorium Weimar. Zur Entstehung des zweiten Hauptteils der Reichsverfassung vom 14. August 1919
- Thorsten Keiser** 189 Law after Auschwitz – Law in Auschwitz?
David Fraser, Law after Auschwitz. Towards a Jurisprudence of the Holocaust
- Stefan-Ludwig Hoffmann** 191 Opfer des Faschismus und des Antifaschismus
Susanne zur Nieden, Unwürdige Opfer. Die Aberkennung von NS-Verfolgten in Berlin 1945 bis 1949
- Matthias Schwaibold** 193 Eine Entscheidung, die vom Himmel fiel
Katrin Kastl, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Der Prozess seiner Anerkennung als »sonstiges Recht« im Sinne von § 823 Abs. 1 BGB
- Margrit Seckelmann** 195 Begriffe aufräumen
Andreas Anter, Die Macht der Ordnung. Aspekte einer Grundkategorie des Politischen
- Thomas Duve** 198 Erbvergleich
Jens Beckert, Unverdientes Vermögen. Soziologie des Erbrechts
- Hans Peter Walter** 200 Die Rede des Gerichts – Die Rede vor Gericht
Thomas-Michael Seibert, Gerichtsrede. Wirklichkeit und Möglichkeit im forensischen Diskurs
- Dieter Simon** 203 Traurige Wirklichkeit
Thomas-Michael Seibert, Gerichtsrede. Wirklichkeit und Möglichkeit im forensischen Diskurs
- Marie Theres Fögen** 209 »Mit den Vokabeln der Systemtheorie«
Frank Becker (Hg.), Geschichte und Systemtheorie. Exemplarische Fallstudien
- Rainer Maria Kiesow** 212 Das dritte Recht
Alain Supiot, Homo Juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit

Marginalien

Marie Theres Fögen	216	Savignys Schüler, Bettinas Hirtenknabe. Philipp Hössli Bettina von Arnim, »Ist Dir bange vor meiner Liebe?« Briefe an Philipp Hössli, nebst dessen Gegenbriefen und Tagebuchnotizen, hg. von Kurt Wanner Kurt Wanner, Philipp Hössli oder die Sehnsucht nach der Aussicht auf dem Gipfel des Berges
Karl-Heinz Lingens	218	Bomben-Werbung Roman Schmidt-Radefeldt, Parlamentarische Kontrolle der internationalen Streitkräfteintegration
Benjamin Lahusen	219	Welt und Nachwelt Zur Rezeption zweier Werke
Nicholas H. D. Foster	230	The Journal of Comparative Law
	232	Corrigendum
Abstracts	234	
Autoren	237	
Abbildungsverzeichnis	238	

»Im Vordergrund steht immer die Tat ...«

Gerichtsverfahren gegen Mitglieder der RAF*

Die Auseinandersetzung mit den Strafverfahren gegen Mitglieder der Roten Armee Fraktion und der Bewegung 2. Juni macht deutlich, dass es sich hierbei um ein Politikum und letztlich um eine Spiegelung gesellschaftlicher Konflikte handelt. Genauso zeigt sich ein erhebliches Forschungsdesiderat. Das gilt trotz der mittlerweile nicht mehr zu überschauenden Literatur zum bundesdeutschen Terrorismus, zumal die Tendenz vorzuherrschen scheint, bereits vorliegende Erkenntnisse zu reproduzieren. Dass dabei etliche Arbeiten ohne jeden Beleg bleiben und Wirklichkeit und Fiktion verwischen, sei nur am Rande erwähnt. Fakt ist, dass der desolate Forschungsstand mit dem Quellenzugang zusammenhängt, der nach wie vor schwierig ist. In diesem Kontext sind die vielfältigen Geheimhaltungs-, Vertraulichkeits- und datenschutzrechtlichen Bestimmungen zu berücksichtigen, wobei allerdings der Mangel an empirischem Material weitreichenden Erklärungsversuchen des Terrorismus der siebziger Jahre nicht im Wege zu stehen scheint. Relativ schnell wird deutlich, dass es sich offenbar um keinen »normalen« Forschungsgegenstand handelt. Der problematische Zugang zu den Quellen ist vor dem Hintergrund der Brisanz des Themas zu bewerten, die sich in politischen Grabenkämpfen, kaum überbrückbaren Polarisierungen oder in wechselseitigen Unterstellungen und Ressentiments widerspiegelt.¹ In der Tat erschweren der »Mythos RAF« bzw. die Stereotypen über die »Terroristinnen« und »Terroristen« eine differenzierte Analyse und notwendige Kontextualisierung. Angesichts dessen wird der Versuch unternommen, unterschiedliche Positionen, hier bezogen auf die Prozesse gegen Mitglieder der RAF und der Bewegung 2. Juni, zu kontrastieren. Dies führt zwangsläufig zu einer Ausdehnung des Prozessbegriffes, beispielsweise von der Ebene der Geschehensabläufe im Strafverfahren zum Wechselverhältnis zwischen Staat und Täterinnen bzw. Tätern oder staatlicher Reaktion einerseits und Haltung der Justiz andererseits. Dass dabei die Probleme im gesellschaftlichen, politischen und juristischen Umgang mit den Straftaten bzw. mit den Akteurinnen und Akteuren

* Das Zitat stammt vom damaligen Bundesinnenminister Werner Maihofer, zit. nach OTTO SCHILY, Antrag zur Einstellung des Verfahrens in Stammheim (überarb. Fassung der Gerichtsmitschrift), in: Politische Prozesse ohne Ver-

teidigung, hg. von WOLFGANG DRESSEN, Berlin 1976, 80. Bei diesem Beitrag handelt es sich um Teilaspekte meines Forschungsprojektes »Ermittlungs- und Strafverfahren gegen Frauen wegen politisch motivierter Straftaten 1970–1990«. Primär handelt es sich um Frauen, die mit der »Roten Armee Fraktion« und der »Bewegung 2. Juni« in Verbindung stehen. Für konstruktive

Anregungen danke ich Kurt Groenewold, Prof. Dr. Gerhard Haupt, Andreas Knobelsdorf, Prof. Dr. Klaus Marxen und Prof. Dr. Wolfgang Schild.

1 Die Debatten über die Berliner RAF-Ausstellung im Jahre 2003 haben die Konfliktlinien deutlich gemacht, vgl. exemplarisch FAZ vom 24.07.2003, 26.07.2003, 08.08.2003, 27.09.2003; Der Spiegel, Nr. 31/2003, 38.

und die Bewertungen über damalige Sachverhalte aus heutiger Perspektive reflektiert werden, ist zu berücksichtigen.

1. »Staatsfeind Nr. 1« oder »gewöhnliche Kriminelle«?

Bereits relativ früh – vor der Fahndungsaktion im Mai 1972 – wurde die RAF zum »Staatsfeind Nr. 1« erklärt und in ihren Aktionen die »Staatskrise«, die »Herausforderung des Rechtsstaats« gesehen, »die es mit der ›streitbaren Demokratie‹ des Radikalenerlasses bis an die ›Grenzen des Rechtsstaats‹ abzuwehren galt.«² Helmut Kohl beschrieb im Juni 1972 die Akteure als »Anarchisten, brutale Terroristen« und konstatierte, dass es sich um eine Gruppe handele, die einmal mit einem intellektuellen Anspruch angetreten und in der »brutalen Barbarei geendet« sei.³ Noch deutlicher wird es in der von der Bundesregierung am 29. November 1974 – also vor Prozessbeginn – herausgegebenen »Dokumentation über die Tätigkeit anarchistischer Gewalttäter« formuliert. Hier heißt es: »Die Mitglieder der kriminellen Baader-Meinhof-Vereinigung streben den radikalen Umsturz der gesellschaftlichen Verhältnisse in der Bundesrepublik an.«⁴ Die Debatte über die RAF und auch über die Bewegung 2. Juni führte zu polarisierten Kontroversen über den Zustand der Bundesrepublik. Die Gruppen wurden von Teilen der Medien und verschiedenen Politikern – wenn auch in unterschiedlichen Ausformungen – als wachsende Bedrohung eingeschätzt,⁵ wobei die »öffentlichen Feinderklärungen«⁶ immer lauter wurden. Während etwa die sozial-liberale Koalition die »Guerilla-Ideologie als Herausforderung des Rechtsstaates« verstand, beurteilten die Oppositionsparteien CDU/CSU die Rote Armee Fraktion als »eine Bedrohung der Bundesrepublik«.⁷ Das spiegelt sich in der Äußerung von Franz-Josef Strauß wider, wonach die Baader-Meinhof-Gruppe dem Rechtsstaat einen Krieg erklärt habe, für dessen Dimension es bis jetzt in der Bundesrepublik keine rechtlichen Vorschriften gebe.⁸ Und der Historiker Golo Mann vertrat die Auffassung: »Man befindet sich in einer grausamen und durchaus neuen Art von Bürgerkrieg ... auch nur zwölfhundert zu allem entschlossene Mörder, fähige, schlaue, phantasiebegabte Menschen ... sind stark genug, den Staat zu zerbrechen ... Wir befinden uns im Krieg.«⁹ In diesem Kontext ist auffallend, in welchem Maße Kriegsmetaphern und Kriegsszenarien verwendet wurden bzw. sich der Kon-

2 HERTA DÄUBLER-GMELIN, Im Zweifel für die Grundrechte oder Kontaktsperre im Parlament, in: Einschlüsse. Besichtigung eines Frontverlaufs. Zehn Jahre nach dem Deutschen Herbst, hg. von MICHAEL SONTHEIMER und OTTO KALLSCHEUER, Berlin 1987, 99–116, hier 106 f.

3 Zit. nach OTTO SCHILY (Fn. *) 66 f.

4 Dokumentation über Aktivitäten anarchistischer Gewalttäter in der Bundesrepublik Deutschland, hg. vom Bundesministerium des Innern, Bonn 1974, IV.

5 Auf die Tatsache, dass trotz der permanenten Betonung der Gefährlichkeit terroristischer Straftäter ihr statistischer Stellenwert in der Gesamtkriminalität ver-schwindet, weisen HELMUT BRUNN und THOMAS KIRN hin,

vgl. DIES., Rechtsanwälte. Links-anwälte, Frankfurt a. M. 2004, 189 f.

6 HEINRICH HANNOVER, Terroris-tenprozesse. Erfahrungen und Er-kenntnisse eines Strafverteidigers. Terroristen & Richter 1, Hamburg 1991, 26.

7 OTTHEIN RAMMSTEDT, Die In-strumentalisierung der Baader-Meinhof-Gruppe, in: Frankfurter Hefte 1975, Heft 3, 27–38, hier 29.

8 Vgl. Frankfurter Rundschau, 05.12.1974.

9 Die Welt, 07.09.1977.

flikt zwischen Staat und RAF zum »Krieg« entwickelte. So wird in der Begründung des Untergrundkampfes »Das Konzept Stadtguerilla«, im April 1971 von der Journalistin Ulrike Meinhof verfasst, der »Sieg im Volkskrieg« gefordert und als Ziel der »Stadtguerilla« formuliert, »den antiimperialistischen Kampf offensiv«¹⁰ zu führen. Die »Kriegserklärung« der RAF wurde von unterschiedlichen Medien und Politikern aufgenommen, die »nun ihrerseits zur innenpolitischen Kriegsführung«¹¹ übergingen. Dass die Kriegsterminologie auch nach der Verhaftung der Gründungsmitglieder der RAF im Jahre 1972 bestimmend war, dokumentieren Prozesserkklärungen der Beschuldigten oder Hungerstreikerklärungen der Inhaftierten. Es wird von der »Vernichtungshaft«, der »Aussageerpressungsfolter in Gehirnwaschetrakts« und »Verschleppung ... in die Bunker«¹² gesprochen. Zu Recht weist Andreas Musolff darauf hin, dass die Selbstdeutung der RAF und der Bewegung 2. Juni als Kriegspartei partiell von den Medien und Politikern übernommen wurde, die auf der Basis von pauschalen Verdächtigungen und Mutmaßungen über ein massenhaftes Unterstützer-Heer die Öffentlichkeit zeitweilig in einen Kriegszustand versetzt haben, in dem Staats- und Gesellschaftskritiker als »Terrorismus-Sympathisanten« stigmatisiert und als Feinde bekämpft worden seien.¹³ Unbestritten wurde in den Massenmedien ein Szenario einer »terroristischen Bedrohung« bzw. eines über »Top-Terroristen und Terroristinnen« aufgebaut. Dazu gehören Aussagen wie »Terror in Deutschland. Die Bombenleger«,¹⁴ »Die Baader-Story. Wie aus einem Angeber der Staatsfeind Nr. 1 wurde«,¹⁵ »Schmidt: Die blutige Provokation richtet sich gegen uns alle«¹⁶ oder »Killer-Krieg gegen den Staat«.¹⁷

Dass die RAF als Politikum bewertet wurde, dokumentiert die Aussage des Präsidenten des Bundeskriminalamtes im Juni 1972 gegenüber dem Stern. Im Kontext der Verhaftungen der Gründungsmitglieder Gudrun Ensslin, Andreas Baader und Ulrike Meinhof wies Horst Herold darauf hin: »Wir haben es mit einem gesellschaftspolitischen Problem zu tun. Wir müssen dem Anarchismus den Boden entziehen.« Nach seiner Auffassung könne dies nur gelingen, wenn längst fällige Reformen in der Bundesrepublik durchgesetzt würden, und er konstatierte weiter: »Wenn die Revolution in der nächsten Zeit nicht von oben kommt, dann kommt sie mit Sicherheit in kurzer Zeit von unten.«¹⁸ Tatsächlich ging es der RAF und der Bewegung 2. Juni um die Herausforderung

10 Rote Armee Fraktion. Texte und Materialien zur Geschichte der RAF, hg. vom ID-Verlag, Berlin 1997, 48 und 42.

11 ANDREAS MUSOLFF, Terrorismus im öffentlichen Sprachgebrauch: seine Umdeutung zum Kriegsgeschehen und die Folgen, unveröffentl. Vortragsmanuskript, 09.10.2004, 3. Vgl. DERS., Krieg gegen die Öffentlichkeit. Terrorismus und politischer Sprachgebrauch, Opladen 1996.

12 Hungerstreikerklärung, 13.09.1974, in: Rote Armee Fraktion (Fn. 10) 191.

13 Vgl. ANDREAS MUSOLFF (Fn. 11) 7.

14 Stern, Nr. 24, 04.06.1972, 18 ff.

15 Stern, Nr. 25, 11.06.1972, 18 ff.

16 FAZ vom 05.09.1977.

17 Der Spiegel, Nr. 38/1977, 17 ff.

18 Zit. nach KURT GROENEWOLD, Die Verteidigung der Gefangenen aus der RAF und die Gesetze zum Ausschluss der Strafverteidiger, in: W. DRESSEN (Fn. *) 35–40, hier 36.

staatlicher Instanzen und um einen Angriff auf die Legitimationsgrundlage des Staates. Während in der studentischen Protestbewegung das staatliche Gewaltmonopol symbolisch herausgefordert wurde, standen jetzt die prinzipielle Negierung des Systems und die unmittelbare Anwendung gewaltsamer Mittel im Zentrum. Im April 1971 begründete Ulrike Meinhof den bewaffneten Kampf der RAF mit den Worten: »Stadtguerilla ist ... die Konsequenz aus der längst vollzogenen Negation der parlamentarischen Demokratie durch ihre Repräsentanten selbst, die unvermeidliche Antwort auf Notstandsgesetze und Handgranatengesetz, die Bereitschaft, mit den Mitteln zu kämpfen, die das System für sich bereitgestellt hat, um seine Gegner auszuschalten ... Stadtguerilla machen heißt, den antiimperialistischen Kampf offensiv führen ... trotz der Schwäche der revolutionären Kräfte in der Bundesrepublik und Westberlin, hier und jetzt revolutionär intervenieren!«¹⁹

Vor diesem Hintergrund sind die Prozesse gegen Mitglieder der RAF und der Bewegung 2. Juni und hierbei insbesondere die Haltung der Justizorgane zu untersuchen. Der Generalstaatsanwalt Weinmann beim Oberlandesgericht Stuttgart formulierte im April 1974 vor dem Prozess gegen Ulrike Meinhof, Gudrun Ensslin, Andreas Baader, Holger Meins und Jan-Carl Raspe, es bestehe kein vernünftiger Zweifel, »dass wir es hier nicht mit einem politischen Prozess zu tun haben, sondern dass es um rein kriminelle Handlungen geht«. ²⁰ Wie ein roter Faden zieht sich durch die Strafverfahren das Bemühen der Gerichte, die Beschuldigten wie »ganz normale Kriminelle« und »gemeingefährliche Täterinnen und Täter« zu behandeln. Demzufolge wurden die von den Angeklagten beanspruchten politischen Beweggründe im Prozess ausgeklammert. Das galt selbst für Verhandlungen in so genannten Staatsschutzsachen vor Staatsschutzsenaten oder Staatsschutzkammern. ²¹ Sobald die Ursache eines Verbrechens politischer Natur sei – so der Jurist Helmut Brunn und der Polizei- und Gerichtsreporter Thomas Kirn – und dazu noch politischem Denken entspringe, das den Richtern fremd sei bzw. abgelehnt werde, sei die Wirkung in der Urteilsfindung gering. ²² Der Bundesanwalt Wunder, einer der Anklagevertreter in Stammheim, hob beispielsweise in der Verhandlung am 30. Juli 1975 hervor, dass es sich nicht um einen politischen Prozess handle. Vielmehr seien Delikte angeklagt aus dem Bereich des allgemeinen Strafrechts, also der allgemeinen Kriminalität. ²³ Wird bei dieser Argumentation nicht übersehen, dass – wie

19 ID-Verlag. Das Konzept Stadtguerilla, in: Rote Armee Fraktion. Texte und Materialien (Fn. 10), 27–48, hier 41 f.

20 Zit. nach OTTO SCHILY (Fn. *) 64.

21 HELMUT BRUNN und THOMAS KIRN weisen darauf hin, dass Staatsschutzsenate und Staatsschutzkammern dem Verdacht der Abhängigkeit von der Regierungsmacht besonders ausgesetzt

sein, vgl. DIES., Rechtsanwälte (Fn. 5) 201.

22 Vgl. ebd., 191.

23 OTTO SCHILY (Fn. *) 78.

Otto Kirchheimer ausführte – politische Fragen verkleidet oder unverkleidet in den Gerichtssaal gebracht werden? »Dennoch möchte so mancher Jurist schlankweg bestreiten, dass es so etwas wie einen politischen Prozess geben könne. Zu behaupten, dass das Ding existiere ... heißt für diese Jünger des unbefleckten Rechts, die Integrität der Gerichte und das Ethos des Juristenberufes in Frage zu stellen.«²⁴

Demgegenüber kritisierten die Strafverteidiger, z.B. Klaus Eschen zehn Jahre nach dem »Deutschen Herbst«, dass der Konflikt zwischen RAF und Staat allein in den Kompetenzbereich der Strafverfolgungsbehörden, also von Polizei und Justiz gezogen werden sollte. Voraussetzung hierfür sei die ausschließliche Anwendung »unpolitischer« Strafvorschriften, also der Tatbestände für Mord, Raub, kriminelle (später: terroristische) Vereinigung gewesen, um so das politische Anliegen der RAF nicht zum Gegenstand der Auseinandersetzung machen zu müssen.²⁵ Weiter fragt Eschen, ob hier der Staat nicht traditionellen Grundsätzen gefolgt sei, »nach denen systemverändernde politische Bewegungen auf die Ebene schlicht krimineller Vereinigungen oder Banden herabgestuft werden«. ²⁶ Sollten – wie der Verteidiger von Gudrun Ensslin, Otto Schily, in seinem Antrag zur Einstellung des Verfahrens in Stammheim darlegte – sämtliche Bestrebungen darauf angelegt gewesen sein, das politische Element des Prozesses zu eliminieren und das Verfahren als »normalen Straffall« abzuwickeln?²⁷ Betrachtet man die legislative Auseinandersetzung in dieser Zeit, stellt sich die Frage, ob und inwieweit die juristische Bewertung von terroristischen Gruppen mit strafrechtlichen Kategorien überhaupt möglich ist. Der Jurist Ulrich K. Preuß konstatierte im Jahre 1976 richtigerweise, dass das Strafrecht das juristische Medium der Entpolitisierung und des »Kleinarbeitens« von gesellschaftlichen Konflikten ist. Die Strukturen des Strafrechts, die um individuelle Täterschaft, Verantwortlichkeit und Schuld zentriert seien, »sollen verhindern, dass der ›Täter‹ zur Bürgerkriegspartei wird und dass dadurch die Legitimationsgrundlagen der gesellschaftlichen Ordnung in Frage gestellt werden«. ²⁸ Erklären sich vor diesem Hintergrund nicht die Versuche der Verteidiger, die politische Dimension der Handlungen und die Motive der Beschuldigten zum Verhandlungsgegenstand zu machen? Dass diese Strategie auch mit einem veränderten Selbstverständnis über die Rolle des Verteidigers im Strafprozess zusammenhängt, darf nicht

24 OTTO KIRCHHEIMER, Politische Justiz. Verwendung juristischer Verfahrensmöglichkeiten zu politischen Zwecken, Frankfurt a. M. 1985, 81.

25 Vgl. KLAUS ESCHEN, Rechtsstaat ohne Konfliktkultur. Die RAF-Prozesse im politischen Ausnahmezustand, in: MICHAEL SONTHEIMER u. OTTO KALLSCHEUER, Einschüsse (Fn. 2) 78–98, hier 80.
26 Ebd.

27 Vgl. OTTO SCHILY (Fn. *) 78.

28 ULRICH K. PREUSS, Anmerkungen zum Begriff des politischen Gefangenen, in: WOLFGANG DRESSEN (Fn. *) 17.

unterschätzt werden. So formulierte der Rechtsanwalt Hans Dahs auf dem Deutschen Anwaltstag in West-Berlin im Jahre 1975: »Der Strafverteidiger erforscht eben nicht die Wahrheit ›gleich wem sie nütze oder schade‹, sondern tritt dem durch den Staatsanwalt repräsentierten Strafanspruch des Staates, dem der Richter zur Geltung verhelfen soll, entgegen.«²⁹ Exemplarisch fragte Schily in seinem Plädoyer im Strafprozess Stammheim am 27. April 1977: »Waren die Anschläge auf die US-Armee nicht politische Verbrechen, die gegen eine verbrecherische Politik eingesetzt wurden?«³⁰ Nach Eschen sei es eine Selbstverständlichkeit gewesen, auch die politischen Beweggründe für das Handeln der Mandanten in die Verfahren einzuführen. Das sei schließlich strafprozessualer Alltag. Jedem NS-Verbrecher seien neben strafrechtlichen Aspekten auch gesellschaftliche und politische Bedingungen der Taten zugestanden worden.³¹ Kurt Groenewold, der zahlreiche Mitglieder der RAF verteidigt hat, wies im Jahre 1976 ferner darauf hin, dass die Strafverfolgungsbehörden nicht nur die Gefangenen selbst, sondern auch ihre Verteidiger bekämpft hätten. So seien beispielsweise der schnelle Kontakt zwischen Gefangenen und Verteidigern nach der Festnahme verhindert, die wechselseitige Post angehalten und geöffnet, die Verteidiger in der Öffentlichkeit verdächtigt sowie diffamiert und Ehrengerichtsverfahren eingeleitet worden.³² Aber vor allem seien elementare Verteidigerrechte eingeschränkt und Gespräche der Verteidiger mit ihren Mandanten im Jahre 1975 abgehört worden. Prinzipiell habe sich – so der Strafverteidiger Heinrich Hannover im Jahre 1991 – die dem Terroristenprozess vorausseilende Schuldvermutung nach den altbewährten Diffamierungsmustern der Kontakt- und Konsensschuld auf alle ausgeweitet, die für den Angeklagten Partei ergreifen oder mit ihm umgehen, ohne ihn als Feind zu behandeln.³³

2. *Einzeldelikt versus Organisationsdelikt?*

Die Differenzierung von politischer und nichtpolitischer Kriminalität bzw. die Kontroverse um »politische Delikte, politische Kriminalität« demonstrieren, dass es das »Recht ... (nirgends) schwerer« hat, »den eigenen Ruf und das eigene Gesicht zu wahren, d. h. die ›Herrschaft des Rechts‹ statt die des Staates und seiner politischen Kräfte zu sein.«³⁴ Tatsächlich werden erhebliche Konfliktlinien sichtbar bis zu der Frage, ob das Strafrecht, das

29 Zit. nach GERHARD MAUZ, Es ist nicht immer Haarmann, der kommt ..., in: ebd. 7–11, hier 9.

30 Zit. nach STEFAN REINECKE, Otto Schily. Vom RAF-Anwalt zum Innenminister, Hamburg 2003, 191.

31 Vgl. KLAUS ESCHEN, Rechtsstaat (Fn. 25) 82.

32 Vgl. KURT GROENEWOLD, Die Verteidigung, in: WOLFGANG DRESSEN (Fn. *) 35–40, hier 39 f. Vgl. hierzu auch ERIK VON BAGGE,

ROLAND HOVER, ULRICH K. PREUSS u. a., Plädoyers in der Strafsache gegen Rechtsanwalt Kurt Groenewold, Hamburg 1978.

33 HEINRICH HANNOVER (Fn. 6) 30.

34 FRITZ SACK, Politische Delikte, politische Kriminalität, in: Kleines Kriminologisches Wörterbuch, hg. von KAISER u. a., Heidelberg 1993, 382–392, hier 382.

wesentlich auf Einzeltäter angelegt ist, bei Organisationsdelikten – hier §§ 129 und 129a des StGB – nicht eindeutig an Grenzen stößt. In diesem Kontext ist zu berücksichtigen, dass es in einem rechtsstaatlichen Strafrecht, wie der Jurist Wolfgang Schild betont, immer nur um eine tatbestandsmäßige, rechtswidrige und schuldhaftige Tat gehen könne. Die Tat des Täters werde bestraft, indem er zur Verantwortung gezogen werde, nur »mit ihr und in ihr ist er ›schuldig‹ geworden, nur auf sie bezieht sich der Schuldspruch: nur die Tat ist seine Schuld«. ³⁵ Oder wie der damalige Bundesinnenminister Werner Maihofer ausführte: »Im Vordergrund steht immer die Tat, das Motiv ist immer zweitrangig. Wer anders argumentiert, macht sich zum Komplizen.« ³⁶ Untersucht man unter dieser Prämisse die Strafverfahren gegen Mitglieder der RAF und der Bewegung 2. Juni, wird das Problem deutlich, den subjektiven Tatbeitrag der einzelnen »Terroristin« bzw. des einzelnen »Terroristen« nachzuweisen. In den Prozessen gab es fast immer Beweisnot, wenn es darauf ankam, strafbare Handlungen wie Mord oder versuchten Mord, räuberische Erpressung, schweren Raub, unerlaubten Waffenbesitz, Vorbereitung eines Sprengstoffverbrechens oder Urkundenfälschung einzelnen Akteuren individuell zuzurechnen. Dass die Beweisnot nicht zuletzt mit den konspirativen Bedingungen der illegalen Tätigkeit der Gruppen und den erschwerten Ermittlungen zusammenhängt, ergibt sich zwangsläufig. Vielfach basierten die Anklagen auf Indizien, wobei häufig »Kronzeugen« der Beweisnot entgegentreten sollten. Brunn und Kirn weisen darauf hin, dass die gesetzliche Klammer, die unter Umständen »kleinteilige Beweiserhebung« ersparte, das so genannte Organisationsdelikt, die Zugehörigkeit zu einer kriminellen Vereinigung nach § 129 StGB und ab 1976 nach einer Gesetzesänderung die Zugehörigkeit zu einer terroristischen Vereinigung nach § 129a StGB, gewesen sei. ³⁷ Tatsächlich stand im Mittelpunkt der meisten Verfahren der Organisationsvorwurf, wobei bereits die Zugehörigkeit eine eigenständige Straftat war. Im Prozess gegen den Verteidiger Groenewold wegen Unterstützung einer kriminellen Vereinigung im Jahre 1978 machte dieser deutlich, dass es sich bei dem allgemeinen Organisationsvorwurf um eine Konstruktion handele, »weil die Beweise für die einzelnen Delikte nicht ausreichen«. ³⁸ Mit dem Vorwurf der Gründung und Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung und der Konstruktion einer hierarchischen Struktur bei einer kollektiven Entscheidungsfindung in

35 WOLFGANG SCHILD, Straftaten und Terroristentäter. Zum Verhältnis von rechtlicher und Zmoralischer Betrachtung. Vortrag gehalten auf der Tagung »Terrorismus – Bestrafung – Versöhnung. Wie gehen wir in Deutschland mit früheren Gewalttätern ... um?« Ev. Akademie Bad Boll, 19.–21.02.1999, in: epd. Dokumentation 32/99, 40–52, hier 42.

36 Zit. nach OTTO SCHILY (Fn. *) 80.

37 Vgl. HELMUT BRUNN u. THOMAS KIRN (Fn. 5) 186.

38 FAZ vom 31.01.1978.

der RAF wurde der Nachweis der konkreten Tatbeteiligung der einzelnen Angeklagten überflüssig. Nach der Kollektivitätsthese seien – so der Strafverteidiger Heinrich Hannover – alle Aktionen der RAF von den daran beteiligten Gruppenmitgliedern gemeinsam geplant, einstimmig beschlossen und mit Billigung aller Beteiligten durchgeführt worden.³⁹ Faktisch konnte man aus jedem noch so geringfügigen, nachweisbaren Beteiligungsakt eine Täterschaft konstruieren.⁴⁰ Über den Mitgliedschaftsvorwurf ließ sich eine Beihilfe und Täterschaft juristisch konstruieren, wobei mittels des Organisationsdelikts jedes Mitglied zum Mittäter bei den der Gruppe zur Last gelegten Straftaten wurde. Insoweit war für eine Verurteilung »nicht einmal Mitwisserschaft bei einem konkreten Vorhaben erforderlich, es genügt die sich aus der Mitgliedschaft ergebende Zustimmung, strafbare Handlungen der im Gesetz genannten Art zu begehen«.⁴¹ Nach § 129a StGB machte sich aber nicht nur strafbar, wer eine terroristische Vereinigung bildete oder unterstützte, sondern auch, wer für sie warb. Ein solches Werben wurde von den Gerichten bereits angenommen, wenn jemand Parolen einer solcher Gruppe an Wände schrieb, zum Beispiel den Schriftzug RAF. Der 5. Strafsenat des Oberlandesgerichts Stuttgart verurteilte im Jahre 1981 den Studenten Johannes Thimme wegen Werbung für eine terroristische Vereinigung zu 18 Monaten Gefängnis. Er hatte in der Mensa ein Flugblatt zum damaligen Hungerstreik der RAF verteilt.⁴² Oder ein typisches Beispiel aus den Prozessakten: Ein Mitglied der RAF oder der Bewegung z. Juni, das eine Spur an einem Gegenstand hinterlassen hat, der mit einer Gruppen-Aktion in Verbindung gebracht werden konnte, war bereits überführt. Sowohl § 129 als auch § 129a StGB ermöglichen in gewissem Umfang eine »Verfolgung und Verurteilung nach der Allerweltsweisheit des Mitgefangen-Mitgehangen«.⁴³

Ein anderer wichtiger Aspekt ist zu berücksichtigen. Wolfgang Schild macht darauf aufmerksam, dass nach §§ 129, 129a StGB die Unrechtsstat in einem Verhalten bestehe, das nicht bzw. noch nicht Mord, Totschlag usw. sei, sondern in der Gründung einer kriminellen bzw. terroristischen Vereinigung, Beteiligung daran, Werbung für sie oder in ihrer Unterstützung bestehe.⁴⁴ Das aber bedeutet eine Vorverlagerung der Strafbarkeit von der Tatbegehung selbst in den Vorbereitungsbereich. Dadurch würden Wille und Gesinnung – »die den Betreffenden zu einem gefährlichen Subjekt machen« – wesentliche Bedeutung erhalten. Gerade durch das Abstellen auf

39 HEINRICH HANNOVER (Fn. 6) 200.

40 Hier ist zu berücksichtigen, dass eine Zurechnung schwerer Tatfolgen im Zusammenhang mit anderen Taten ausschließlich über die Beteiligungsformen der Alleintäterschaft, der Mittäterschaft, der mittelbaren Täterschaft, der Anstiftung und der Beihilfe erfolgen kann.

41 HELMUT BRUNN u. THOMAS KIRN (Fn. 5) 200.

42 Vgl. ULRIKE THIMME, Eine Bombe für die RAF. Das Leben und Sterben des Johannes Thimme von seiner Mutter erzählt, München 2004, 168. Der Spiegel (22. Juni 1981) sprach von einem »Urteil von grotesker Härte ... Das Strafmaß für die Flugblattverteiler erscheint hanebüchen.«

43 HELMUT BRUNN u. THOMAS KIRN (Fn. 5) 186. Weitere Vorteile aus der Sicht der Justiz waren laut

Brunn und Kirn, dass die Taten als Staatsschutzdelikte zentral von der Bundesanwaltschaft, die dafür die originäre Zuständigkeit hatte, ermittelt und angeklagt werden konnten. Somit traten Probleme, die sich aus dem sonst geltenden Zuständigkeitsprinzip nach Tatorten ergaben, nicht auf. Der Generalbundesanwalt mit Sitz in Karlsruhe war die Strafverfolgungsbehörde, »die alle für wichtig gehaltenen Terror-Delikte bearbeitete«, DIES., 186 f.

44 Vgl. WOLFGANG SCHILD (Fn. 35) 50.

kriminelle oder terroristische Gesinnung und Haltung, die sich – so Schild weiter – in der Mitarbeit an einer Vereinigung gleichgesinnter »Genossen« realisiere, werde »die rechtliche Bewertung von der Tat hin zum Willen und damit zu dem Inneren eines Subjekts«⁴⁵ verlagert. Dass diese Verlagerung von der Tat zum Täter für die Angeklagten mit erheblichen Folgen verbunden war, belegen die einzelnen Prozesse. Trifft vor diesem Hintergrund die Aussage des früheren Bundesinnenministers – Werner Maihofer – zu, wonach immer die Tat im Vordergrund steht? Eher orientierte man sich in den Verfahren an der vermuteten Gesinnung und Gefährlichkeit der Täterinnen und Täter als an der Bestrafung von Unrechtstaten. Gerade die Vermischung von Tatstrafrecht und Täterstrafrecht demonstriert die Grenzen des rechtsstaatlichen Strafrechts, mit terroristischen Gruppen umzugehen.

3. *Unvoreingenommenheit der Justiz oder Vorverurteilung der Angeklagten?*

In Deutschland sind das Recht auf ein faires Verfahren und das Recht auf Verteidigung garantiert. Das bedeutet in der Konsequenz – wie Groenewold in seiner Schlusserklärung am 14. Juni 1978 darlegte –, dass zu den Elementen des *fair trial* das Prinzip der Waffengleichheit zwischen Anklage und Verteidigung gehört.⁴⁶ War diese Waffengleichheit in den Prozessen gegen Mitglieder der RAF und der Bewegung 2. Juni gegeben? So stellt sich die Frage, ob elementare Fundamente des Rechtsstaats wie die Unabhängigkeit der Richter oder die Unschuldsvermutung beachtet wurden. Traf es zu, dass Schuld oder Unschuld erst in der Hauptverhandlung und vor allem im Urteil festgestellt wurden bzw. bis zum Ende des Verfahrens darum gerungen wurde? Oder wie es in einem Kommentar zur Strafprozessordnung steht: »Auch der schwersten Straftaten Beschuldigte und dringlich Verdächtige hat Anspruch auf ein faires, gesetzmäßiges Verfahren. Bei jedem Angeklagten wird bis zum gesetzmäßigen Nachweis seiner Schuld vermutet, dass er unschuldig ist ... Keinerlei Ausnahmen sind zulässig.«⁴⁷ Dass die Angeklagten von Teilen der Medien und verschiedenen Politikern vorverurteilt wurden, ist unbestritten. In diesem Kontext sei allein an die Diffamierung des Schriftstellers Heinrich Böll erinnert, als er im Jahre 1972 die Hetztiraden gegen Ulrike Meinhof öffentlich verurteilte und auf den »Krieg von 6 gegen 6000000«⁴⁸

⁴⁵ Ebd.

⁴⁶ Vgl. KURT GROENEWOLD (Fn. 18) 15.

⁴⁷ LÖWE u. ROSENBERG, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar, 22. Auflage 1971, Kapitel 5, Absatz 2, Einleitung (SCHÄFER), 47.

⁴⁸ Vgl. Der Spiegel 3/1972, 54 ff.

hinwies. Aber nicht nur Schriftsteller wurden angegriffen. Die Pressekampagnen richteten sich auch gegen Theologen oder Journalisten, überhaupt gegen Menschen, die eine differenzierte Auseinandersetzung mit der RAF forderten. Genauso bekannt ist, welches Bild in der Öffentlichkeit über die besondere Gefährlichkeit der zumeist jungen Frauen und Männer gezeichnet wurde, respektive in welchem Ausmaß ihre Anwälte Verleumdungen ausgesetzt waren. Der Soziologe Otthein Rammstedt nennt es treffend: »Was einmal nur als Strömung galt, gedieh zum Krieg mit den Sicherheitsorganen und am Ende mit der Bevölkerung überhaupt.«⁴⁹ In der Tat kann der Eindruck entstehen, dass die Vorverurteilung in der Öffentlichkeit und bei der Justiz ein Bewusstsein dafür schaffen sollte, trotz der schwierigen Beweislage eine Verurteilung der Beschuldigten als notwendig erscheinen zu lassen. Dass die öffentliche Vorverurteilung die Prozessführung in den Gerichtssälen beeinflusste und bestimmte, ist offensichtlich. Der Verteidiger von Gudrun Ensslin – Otto Schily – kam im Jahre 1975 zu dem Ergebnis, dass die Angeklagten längst zu lebenslänglicher Freiheitsstrafe verurteilt seien, nachdem sie über einen Zeitraum von mehr als drei Jahren einem massiven und sich immer mehr steigenden propagandistischen Trommelfeuer in einem Großteil der Massenmedien ausgesetzt gewesen waren.⁵⁰ Selbst wenn man die komplexe Befangenheitsproblematik zugrunde legt, drängt sich die Frage auf, inwieweit diese damals – hier sei beispielsweise an den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Stuttgart, Theodor Prinzing,⁵¹ erinnert – symptomatisch war. Schon im Verfahren gegen Horst Mahler, Ingrid Schubert und Irene Goergens im März 1971 wegen Beihilfe zum Mordversuch an dem Institutsangestellten Georg Linke und Gefangenenbefreiung (Andreas Baader im April 1970) hatte Schily die Einstellung des Prozesses beantragt. So sei ein faires Verfahren angesichts der »Verurteilungspsychose«, der Vorverurteilung durch die Springer-Presse und Bundesinnenminister Hans-Dietrich Genscher, der Horst Mahler als »Staatsfeind Nr. 1« bezeichnet hatte, unmöglich. Laut Schily sei es kaum möglich, »in diesem Klima unbefangene Richter zu finden«.⁵² Auffallend ist, dass an der Vorverurteilung der Angeklagten in der Presse maßgebliche Politiker bis hin zum Bundeskanzler beteiligt waren. Vor Prozessbeginn am 25. April 1975 charakterisierte Helmut Schmidt in einer Regierungserklärung die Angeklagten Meinhof, Ensslin, Baader und Raspe als »Verbrecher, Gewaltver-

49 OTTHEIN RAMMSTEDT (Fn. 7) 32. Nur am Rande sei vermerkt, dass der Rechtsstaat von der Roten Armee Fraktion nicht bedroht war.

50 Vgl. OTTO SCHILY (Fn. *) 59.

51 Er hatte ohne Wissen der Senatsmitglieder Ablichtungen aus den Ermittlungsakten des Verfahrens und aus dem Wortprotokoll der Hauptverhandlung »dritten am Prozess nicht beteiligten Personen

überlassen«. »In der Strafsache gegen Andreas Baader, Ulrike Meinhof, Jan-Carl Raspe, Gudrun Ensslin wegen Mordes u. a.«, Dokumente aus dem Prozess, hg. von ULF G. STUBERGER, Frankfurt a. M. 1977, 209.

52 STEFAN REINECKE (Fn. 30) 127.

brecher, skrupellose Gewalttäter und Banditen«. ⁵³ Wie bereits erwähnt, veröffentlichte die Bundesregierung ebenfalls vor Prozessbeginn die »Dokumentation über Aktivitäten anarchistischer Gewalttäter in der Bundesrepublik«, in der eindeutige Zuschreibungen vorgenommen wurden. ⁵⁴ Helmut Kohl forderte in einem Fernsehinterview am 25. April 1975, »den Sumpf aus(zu)trocknen – und ich sage es ganz hart – aus dem die Blüten der Baader-Meinhof-Bande emporgestiegen sind«. ⁵⁵ Hätte die Justiz angesichts ihrer Unabhängigkeit, zu der auch die Unabhängigkeit von politischer Einflussnahme zählt, gegen solche Vorverurteilungen der Angeklagten nicht intervenieren müssen?

Vor diesem Hintergrund sind die zahlreichen Strafrechtsänderungen im Rahmen der Bekämpfung der RAF und der Bewegung 2. Juni zu bewerten. ⁵⁶ So beschloss der Bundestag am 18. Dezember 1974 das erste große »Anti-Terror-Paket«. Hierbei handelte es sich um eigens für den Prozess in Stammheim gegen Ulrike Meinhof, Gudrun Ensslin, Andreas Baader und Jan-Carl Raspe geänderte Gesetze. Es ging um dezidierte Regelungen für den Ausschluss von Verteidigern (§ 13 ff. StPO) zum 1. Januar 1975 und um das Verbot der Mehrfachverteidigung (§ 146 StPO). Danach verloren die Angeklagten das Recht, sich zu mehreren von demselben Verteidiger vertreten zu lassen. Auf die Folgen weist Eschen hin. Es bedeutete, dass sich für jede neue Verhandlung neue Rechtsanwälte in die zu Hunderten zählenden Akten mit Prozessmaterial einarbeiten mussten. Noch gravierender war die Tatsache, dass alle Rechtsanwälte, die jemals einen Mandanten aus der RAF verteidigt hatten, in den weiteren Prozessen nicht mehr eingesetzt werden konnten bzw. »verbraucht« waren. ⁵⁷ Darüber hinaus wurde die Zahl der Wahlverteidiger in »Terrorismungsverfahren« auf drei beschränkt und die Unterbrechung für die Vorbereitung neuer Verteidiger aufgehoben. Aber dazu kam vor allem, dass der Prozess auch dann geführt werden konnte, wenn die Angeklagten nicht anwesend waren (§ 231 a StPO). Das widersprach, so der Jurist Uwe Wesel, eindeutig den Grundregeln des Strafprozesses. So sei eine Vorschrift dieser Art – mit gewissen Unterschieden – im NS-Regime erlassen und nach dem Krieg als »Nazirecht« aufgehoben worden. ⁵⁸ Ohne Zweifel wurde »der staatliche Handlungsbedarf« dramatisch beschworen, ohne zu sehen, dass sich »im Lichte internationaler Vergleiche ... die objektive Sicherheitslage erst recht nicht bedrohlich (aus)nimmt«. ⁵⁹ Zwei Jahre später folgte

53 Ebd., 183. Rammstedt erinnert daran, dass es sich um eine klassische Form der Bestrafung von Tabubrechern handelt, wenn Einzelne oder Gruppen zu Kriminellen oder Verrückten erklärt werden; »dies bedeutet, die als solche Diskreditierten als außerhalb des sozialen Systems zu platzieren«, vgl. DERS., (Fn. 7) 36.

54 Bundesministerium des Innern (Fn. 4).

55 Zit. nach ULF G. STUBERGER (Fn. 51) 265.

56 Diese Änderungen erhalten ihre Relevanz gerade angesichts der Tatsache, dass das Strafgesetzbuch und die Strafprozessordnung in den Jahren zuvor liberalisiert wurden. So waren die Rechte der Angeklagten und der Verteidiger gestärkt worden.

57 Vgl. KLAUS ESCHEN (Fn. 25) 84.

58 Vgl. UWE WESEL, Die verspielte Revolution. 1968 und die Folgen, München 2002, 275.

59 JÜRGEN HABERMAS, Gewaltmonopol, Rechtsbewusstsein und demokratischer Prozess. Erste Eindrücke bei der Lektüre des »Endgutachtens« der Gewaltkommission, in: Verdeckte Gewalt. Plädoyers für eine »Innere Abrüstung«, hg. von PETER ALEXIS ALBRECHT und OTTO BACKES, Frankfurt a. M. 1990, 180–188, hier 181.

das zweite große »Anti-Terror-Paket«, das der Bundestag am 18. August 1976 verabschiedete. Danach wurde mit dem § 129a des Strafgesetzbuchs – wie bereits erwähnt – der Straftatbestand der »Bildung terroristischer Vereinigungen« eingeführt. Hiermit wurden aber auch die Möglichkeiten der Strafverfolgungsbehörden zur Telefonüberwachung, Wohnungsdurchsuchung und zu Identitätsfeststellungen von Personen erweitert, sobald der Verdacht einer terroristischen Vereinigung vorlag. Während bisher derartige Maßnahmen, die laut Brunn und Kirn tief in die Persönlichkeitsrechte von Bürgern eingreifen, grundsätzlich an einen Gerichtsbeschluss gebunden waren, sind sie jetzt »bei Gefahr im Verzug auch ohne richterliche Zustimmung anwendbar«.⁶⁰ Die Eskalation erfolgte im Jahre 1977 mit dem Kontaktsperregesetz, »das schnellste Gesetz in der bundesdeutschen Rechtsgeschichte, nach der Entführung Hanns-Martin Schleyers erlassen, innerhalb von drei Tagen beschlossen von Bundestag und Bundesrat, unterzeichnet vom Bundespräsidenten und veröffentlicht im Gesetzesblatt«.⁶¹ Damit konnten Inhaftierte auf unbestimmte Zeit von der Außenwelt isoliert und selbst den Verteidigern der Zugang zu ihren Mandanten verweigert werden, wenn letztere auf der Liste derer standen, die ausgetauscht werden sollten. Herta Däubler-Gmelin konstatiert, dass die Berufung auf den übergesetzlichen rechtfertigenden Notstand des § 34 StGB problematisch und überdies unsicher gewesen sei.⁶² Aufschlussreich ist die Position des damaligen Bundesjustizministers Hans-Jochen Vogel vor dem Bundesverfassungsgericht am 15. September 1977, der die Notwendigkeit des Kontaktsperregesetzes mit der »bestehenden Kommunikation zwischen inhaftierten terroristischen Gewalttätern und in Freiheit befindlichen Gesinnungsgenossen« begründete. Aber bereits ein halbes Jahr später antwortete Vogel im italienischen Fernsehen auf die Frage, ob die Schleyer-Entführung aus den Gefängniszellen gesteuert worden sei: »Nein, das haben wir seinerzeit schon nicht angenommen, und es hat sich auch keine Bestätigung dafür gefunden. Eine Planung oder überhaupt eine Steuerung im Detail aus der Zelle heraus, dafür gibt es keine Beweise.«⁶³ Aber auch nach dem »Deutschen Herbst« gab es weitere Strafverfahrensänderungsgesetze, z. B. wurden im Jahre 1978 in Verfahren wegen der Zugehörigkeit zu terroristischen Vereinigungen für das mündliche Gespräch zwischen dem Verteidiger und dem inhaftierten Mandanten die Einrichtung von Trennscheiben vorgeschrieben und darüber

60 HEINRICH BRUNN u. THOMAS
KIRN (Fn. 5) 198.

61 UWE WESEL (Fn. 58) 278.

62 Vgl. HERTA DÄUBLER-GMELIN
(Fn. 2) 100.

63 Zit. nach HARTWIG HANSEN, Den
Staat aushungern oder Die zweite
Niederlage der RAF, in: Einschü-
sse (Fn. 2) 132.

hinaus Durchsuchungsbefugnisse und Identitätsfeststellungen erweitert.⁶⁴ Kontrastiert man die juristisch-prozessualen Bedingungen der RAF-Prozesse mit dem Grundsatz, dass sich ein Gericht nicht von politischen Überlegungen etwa über die Zweckmäßigkeit einer Anklageerhebung leiten lassen darf, bleiben Fragen offen. So beispielsweise die, ob die richterliche Gewalt, überhaupt das Rechtssystem durch die gesetzgebende Gewalt, durch staatliche Entscheidungen bzw. Reaktionen nicht erheblich belastet wurden. Hatten die Strafrechtsänderungen, die eine Verschärfung der Strafgesetze bedeuteten, und die veränderten Regelungen der Prozessordnung nicht zur Folge, dass die Justiz politisiert wurde oder sich vielleicht sogar selbst politisierte?

4. Gleichbehandlung versus verschärfte Bedingungen?

Wenn man die Häufigkeit und Dauer der Untersuchungshaft oder die Besonderheiten des Strafvollzugs betrachtet, wird deutlich, dass sich die These der staatlichen und politischen Institutionen, bei den Angeklagten der RAF und der Bewegung 2. Juni handle es sich um »normale Kriminelle«, selbst dementierte. Prinzipiell ist zu klären, ob es eine Gleichbehandlung der RAF-Gefangenen im Verhältnis zu »normalen Straftätern« gab. Unbestritten ist, dass die Akteure der RAF oft mehrere Jahre in Untersuchungshaft waren, etwa Ulrike Meinhof von 1972 bis 1976, Gudrun Ensslin, Andreas Baader und Jan-Carl Raspe von 1972 bis 1977⁶⁵ oder Monika Berberich von 1970 bis 1974.⁶⁶ In der langen Zeitdauer lag ein erheblicher Konfliktstoff, wobei zu berücksichtigen ist, dass gesetzlich sechs Monate Untersuchungshaft als Höchstgrenze festgesetzt sind. Ausnahmen sind nur aus besonderem Anlass möglich, etwa bei erheblichen Ermittlungsschwierigkeiten. Auf die über Jahre andauernde Untersuchungshaft und auf die »grundlose und willkürliche Verzögerung des Ermittlungsverfahrens«⁶⁷ wiesen nicht nur die Verteidiger hin. Auch in einer vom Bundesjustizministerium im Jahre 1982 herausgegebenen und von Richard Blath und Konrad Hobe durchgeführten Untersuchung werden erhebliche Unterschiede konstatiert. So machen sie deutlich, dass bei den Angeklagten, die in den Jahren 1975 bis 1979 insgesamt abgeurteilt wurden, nur bei einem Anteil von 4,5 Prozent Untersuchungshaft vollzogen wurde. Demgegenüber waren es bei »den mutmaßlichen terroristischen Straftätern und ihren Unterstützern

64 Vgl. Jahresbericht der Bundesregierung, hg. vom Presse- und Informationsamt der Bundesregierung 1978, Köln 1979, 136.

65 So ist zu berücksichtigen, dass Gudrun Ensslin, Andreas Baader und Jan-Carl Raspe bis zu ihrem Tod am 18.10.1977 nicht verurteilt worden sind. Das Urteil des OLG Stuttgart vom 28.04.1977 ist nicht rechtskräftig geworden.

66 Vgl. FAZ vom 24.04.1974.

67 Ebd.

in demselben Zeitraum 65,7 Prozent«. ⁶⁸ Nimmt man den gesamten Zeitraum von 1971 bis November 1980, erhöht sich der Anteil auf 70,6 Prozent. Insoweit wurde bei mutmaßlichen terroristischen Straftätern in einem Umfang Untersuchungshaft angeordnet und auch vollzogen, wie es sonst nur bei schweren Verbrechen üblich sei, obwohl nicht alle von mutmaßlichen Terroristen verübten Straftaten als Verbrechen einzustufen gewesen seien. Aber vor allem die Dauer der durchschnittlichen Untersuchungshaft war ungewöhnlich hoch. Während beispielsweise bei den insgesamt Abgeurteilten nur 3,4 Prozent länger als ein Jahr in Untersuchungshaft verbringen mussten, waren es bei den Mitgliedern der RAF und der Bewegung 2. Juni sowie ihren Unterstützern 52,1 Prozent. ⁶⁹

Betrachtet man in einem weiteren Schritt die Haftbedingungen, erscheint die These der Gleichbehandlung kaum haltbar. Gerade darüber ist viel gestritten worden. Die meisten Akteure saßen in strenger Einzelhaft, unter Bedingungen, die es vorher so in bundesdeutschen Haftanstalten noch nicht für eine Gruppe gegeben hatte. Die Einzelhaft bedeutete strengste Abschirmung, vielfach mit verschärften Auflagen und Kontrollen. Sie waren – zwar partiell unterschiedlich – von den anderen Gefangenen getrennt und erhielten Besuche nur unter Aufsicht. Astrid Proll und Ulrike Meinhof waren die ersten Häftlinge des »toten Trakts« in Köln-Ossendorf, wobei Meinhof insgesamt neun Monate dort verbrachte. Es handelte sich um einen völlig abgetrennten Teil des Gefängnisses, in dem die anderen Zellen des Flügels von Häftlingen geräumt worden waren. Margrit Schiller wurde bereits im Jahre 1971 in Hamburg »isoliert«. Die Folgen lassen sich daran ermessen, dass mehrere Mitglieder wie Astrid Proll, ⁷⁰ Katharina Hammerschmidt ⁷¹ oder Marianne Herzog aus gesundheitlichen Gründen freigelassen werden mussten. Dass darüber hinaus gegen Mitglieder der RAF und der Bewegung 2. Juni tendenziell höhere Freiheitsstrafen verhängt wurden, ist bekannt. Weiter heben Blath und Hobe hervor, dass insgesamt Strafen von bis zu zwei Jahren seltener zur Bewährung ausgesetzt worden seien. ⁷² Häufigkeit und Dauer der Untersuchungshaft, die Auseinandersetzung mit den Bedingungen im Strafvollzug und nicht zuletzt die Höhe der verhängten Freiheitsstrafen lassen Zweifel an der Gleichbehandlung aufkommen. Solche Zweifel werden verstärkt, wenn man berücksichtigt, dass die Gerichtsverhandlung in einem eigens für den

68 RICHARD BLATH u. KONRAD HOBE, Strafverfahren gegen links-terroristische Straftäter und ihre Unterstützer, hg. vom Bundesministerium der Justiz, Bonn 1982, 60.

69 Vgl. ebd., 61.

70 Die Haftbedingungen waren offensichtlich für die schwere Kreislauferkrankung von Astrid Proll verantwortlich. Eine Folge war ihre Verhandlungsunfähigkeit im

Laufe der ersten Hauptverhandlung des Prozesses, der am 32. Verhandlungstag abgebrochen werden musste, vgl. HEINRICH HANNOVER, Die Republik vor Gericht 1975–1995. Erinnerungen eines unbequemen Rechtsanwalts, Berlin 2001, 149 ff.

71 Nach siebzehn Monaten Untersuchungshaft wurde Katharina Hammerschmidt im Januar 1974 wegen einer Krebserkrankung

entlassen und das Verfahren abgebrochen. Trotz Protesten der Anwälte war offensichtlich keine ausreichende ärztliche Behandlung durch die verantwortlichen Ärzte der Justizvollzugsanstalt erfolgt. Sie starb zweieinhalb Jahre später im Alter von dreiunddreißig Jahren in Berlin.

72 Vgl. RICHARD BLATH u. KONRAD HOBE (Fn. 68) 153.

Strafprozess gegen Gründungsmitglieder der RAF errichteten Gebäude stattfand. Hierbei handelte es sich um eine schuss- und detonationssichere Mehrzweckhalle, die von fünfhundert Kräften der Schutz- und Kriminalpolizei, mobilen Einsatzkommandos und des Bundesgrenzschutzes bewacht und kontrolliert wurde.⁷³ Darüber hinaus wurde das Prozessgebäude von Betonmauern, Stacheldraht, spanischen Reitern, Alarmanlagen und Videokameras geschützt. Gerade dieser Ausbau des staatlichen Repressionspotentials kam der Überzeugung der RAF nahe, dass der Staat durch gezielte Provokationen »seine heuchlerische rechtsstaatlich-demokratische Fassade« abstreife und »sein wahres faschistisch-repressives Gesicht«⁷⁴ zeige. In der Tat ist der Hochsicherheitstrakt Stammheim zu einem Begriff in der Rechtsgeschichte der Bundesrepublik Deutschland geworden. Steht nicht Stammheim für eine symbolische Inszenierung von Machtverhältnissen mit dem Ziel, die Bedrohung durch den Terrorismus öffentlich zu machen?

Die hier vielfach nur angerissenen Fragen zum Komplex der Prozesse gegen Mitglieder der RAF und der Bewegung 2. Juni dokumentieren, wie notwendig eine differenzierte Analyse ist. Ziel kann es also nicht sein, die Geschichte der Roten Armee Fraktion oder der Bewegung 2. Juni lediglich zu rekonstruieren oder stereotyp zu bewerten, vielmehr müssen Widersprüche und Ambivalenzen im zeithistorischen Kontext untersucht werden. Dazu gehören das Wechselverhältnis zwischen Staat und RAF bzw. zwischen staatlicher Reaktion einerseits und der Haltung der Justiz andererseits. Oder konkret gefragt: Begünstigten die Inszenierung und Dramatisierung der terroristischen Gefahr auf der gesellschaftlichen Ebene und die Vermischung von Tatstrafrecht und Täterstrafrecht bzw. die Entpolitisierung auf der Prozessebene nicht ein Klima in der Bundesrepublik, das terroristischen Aktivitäten überhaupt erst eine »Bühne« gab? Wurden hierdurch nicht vor allem Solidarisierungseffekte verstärkt?⁷⁵ Prinzipiell bleibt die Frage, ob nicht eine maßvolle Reaktion des Staates, also ohne verschärfte Verfolgungs- und Sicherheitsmaßnahmen oder Strafrechtsänderungen, und ein rechtsstaatliches Strafrecht, das den Grundsatz der Gleichbehandlung zum Maßstab nimmt, wirkungsvollere Strategien gewesen wären. Gilt dies nicht umso mehr, wenn man Terrorismus als »Provokation der Macht«⁷⁶ begreift?

Gisela Diewald-Kerkmann

73 Vgl. BUTZ PETERS, Tödlicher Irrtum. Die Geschichte der RAF, Berlin 2004, 336.

74 PETER WALDMANN, Terrorismus. Provokation der Macht, München 1998, 78.

75 Das lässt sich exemplarisch an der Diskussion über die Haftbedingungen verdeutlichen und der Tatsache, dass etliche Mitglieder der so genannten zweiten und dritten Generation erst durch die

Arbeit in »Anti-Folter-Komitees« oder »Rote Hilfe-Gruppen« rekrutiert werden konnten.

76 Vgl. PETER WALDMANN (Fn. 74).