

Das Assensusmodell: Ein Plädoyer für die Wiedereinführung des Innenasylrechtes

Herman Bianchi

Criminologisch Instituut, Vrije Universiteit Amsterdam

Die Frage nach dem Niedergang des Innenasylrechts bzw. seiner möglichen Wiederbelebung wird vor dem Hintergrund dreier Modelle rechtlicher Konfliktregelung diskutiert. Das „Assensusmodell“ legt es nahe, strafrechtliche Konflikte nach dem Muster zivilrechtlicher Auseinandersetzungen zu regeln. Damit ist der Weg zu einer Entstaatlichung des Strafrechts vorgezeichnet.

Es ist sehr bemerkenswert, daß wir in unserem heutigen Kultur- und Rechtssystem das Innenasylrecht nicht mehr kennen. In anderen wichtigen Teilgebieten des bei uns geltenden Rechtssystems ist das Asylrecht bis zum heutigen Tag allgemein gebräuchlich und respektiert geblieben. Auch in anderen Kultursystemen hat sich das Innenasylrecht bis heute erhalten, so daß Ausländer es völlig normal finden, in der Stunde der Gefahr ihre Zuflucht in einer Kirche zu suchen. Was hierbei weiter auffällt, ist die Tatsache, wie sehr viele Leute es wieder völlig akzeptabel finden, daß Menschen eine Zuflucht finden können vor der Bedrohung, die sie von seiten der Obrigkeit befürchten. Aber noch verwunderlicher ist das Fehlen eines Innenasylrechts in unserer Kultur, wenn man bedenkt, daß es auch hier existiert hat, und zwar von den Anfängen der gesellschaftlichen Entwicklung bis zum Ende des achtzehnten Jahrhunderts. Und seit diesen Zeiten bis zu seiner Abschaffung hat das Innenasylrecht ein genauso legitimes Dasein geführt wie das äußere Asylrecht. Diese und andere Überlegungen werfen verschiedene Fragen auf, die in diesem Beitrag erörtert werden sollen:

1. Was für eine Bedeutung hat das Asylrecht im heutigen internationalen Recht?
2. Warum ist das Innenasylrecht verlorengegangen, und was waren die rechtsideologischen Gründe,¹ die damals zur Rechtfertigung der totalen Aufhebung angeführt wurden und die in der heutigen Zeit eine mögliche Wiedereinführung behindern könnten?
3. Wie hat das Innenasylrecht in früheren Zeiten ideologisch und praktisch funktioniert?
4. Was könnte die Bedeutung eines Innenasylrechts in unserem heutigen Rechtssystem sein?

Wie als bekannt unterstellt werden kann, gibt es zwei Formen des internationalen Asylrechts: das äußere und das diplomatische Asylrecht. Beide sind bis zum heutigen Tag allgemein gebräuchliche Rechtsfiguren. Ein Vergleich — im Sinn einer komparativen Analyse — des Innenasylrechts mit seinem Pendant auf internationalem Gebiet ist deshalb so außerordentlich notwendig, weil die rechtsideologischen Gründe der beiden eng miteinander zusammenhängen. Gemäß dem äußeren Asylrecht kann eine Regierung einem Ausländer innerhalb der Grenzen des Gebietes, in dem sie die Gewalt ausübt, Asyl gewähren, wenn die Person in diesem Land bereits eine Zuflucht gefunden hat oder aber noch suchen will, und dazu entweder ein Gesuch einreicht oder dazu eingeladen wird. Der Ausländer genießt dann den Rechtsschutz der betreffenden Regierung. Nach dem diplomatischen Asylrecht kann eine Regierung an ihre diplomatischen Vertreter auf dem Territorium einer anderen Regierung Auftrag geben, einem Ausländer innerhalb des Gebietes der diplomatischen Vertretung, sofern dieses Gebiet Immunität genießt, Asyl zu gewähren. Beide Formen des internationalen Asylrechts sind ebenso wie das Innenasylrecht auf sehr alte Rechtsgepflogenheiten zurückzuführen. Das internationale Asylrecht hat seinen Ursprung in einer politischen Struktur, die in der modernen kriminologischen Theoriebildung wieder großes Interesse findet. Die Definitionen von Kriminalität innerhalb eines Rechtssystems sind nach Ansicht z. B. der kritischen Kriminologen nur zu einem geringen Teil Ausdruck allgemein anerkannter Ansichten über Ethik und Moral. Zum Großteil sind solche Ansichten die Widerspiegelung eines politischen Macht- und Interessenkampfes, der dazu führen kann, daß die Machtelite in vielen Fällen versuchen wird, Personen, die sich als eine Bedrohung ihrer Macht sieht, auszuschalten oder zu eliminieren. Andererseits sind viele Handlungen, die als kriminell definiert werden, zielbewußte aber unbeholfene Anpassungsversuche an eine Position politischer Machtlosigkeit.

Die Institution „Asylrecht“ erfüllt im internationalen Recht eine deutlich ambivalente Funktion. Auf der einen Seite bedeutet sie für die Machthaber eine oft hinderliche Einschränkung, die sie am liebsten untergraben möchten. Auf der anderen Seite dient das internationale Asylrecht aber genau so gut dem Interesse der Machtelite. Sie wird es niemals gänzlich verschwinden lassen, da sie weiß, daß, wer heute der Jäger ist, morgen der Gejagte sein kann. Das ist auch einer der Gründe, warum in Südamerika das diplomatische Asylrecht so allgemein gebräuchlich ist, einem Gebiet, in dem die meisten Regierungswechsel durch einen Staatsstreich vollzogen werden. In einer ganzen Reihe von regionalen Ver-

trägen haben die dortigen Politiker das wechselseitige Asylrecht und das damit korrespondierende Auslieferungsrecht in eigenen Absprachen so geregelt und bekräftigt, daß die Berufspolitiker und teilweise auch die Regimegegner im Falle eines Machtwechsels einer Zuflucht sicher sein können.

Die größte Gefahr für das internationale Asylrecht besteht allerdings nicht in den Versuchen, politisches Handeln zu entpolitisieren, sondern in der allgemeinen politisch-ökonomischen Entwicklung. So entstehen in der Welt immer größere wirtschaftliche Blöcke und damit immer größere Rechtseinheiten, wie z. B. die EG und der COMECON. Auf diese Art wird das „Ausland“ immer kleiner und die Möglichkeit, Asyl zu gewähren immer geringer, selbst dann, wenn die Machthaber sich pro forma noch immer dazu bekennen. Diese Entwicklung bildet auch den Anlaß für diesen Artikel. Denn wenn immer mehr „Ausland“ zum „Inland“ wird, ist das Grund genug, um wieder für das Innenasylrecht zu plädieren und um die Möglichkeiten für eine Wiederbelebung zu untersuchen.

Das Konsensusmodell und die Gewaltenteilung

Warum hat man das Innenasylrecht eigentlich abgeschafft, und welche rechtsideologischen Gründe wurden zur Rechtfertigung dieses Schrittes angeführt? Die Antwort auf diese Fragen muß man kennen, denn möglicherweise werden diejenigen, die auch früher an der Abschaffung interessiert waren, heute dieselben Argumente gegen die Wiedereinführung anführen.

Im Jahre 1791 faßte die französische Nationalversammlung einen bemerkenswerten Beschluß. Sie schaffte die „Sanctuaires“ ab. „Sanctuaires“ waren die *Freistätten*, die seit undenklichen Zeiten der sichtbare Ausdruck und die Verwirklichung des Innenasylrechts gewesen waren. Es waren heilige Stätten gewesen, Tempel, Kirchen, Klöster, aber in manchen Fällen auch staatsrechtliche Enklaven, wie z. B. der „Temple“ in Paris oder in der Niederländischen Republik die Freistädte Vianen, Culemborg und Buren. In Freistätten fanden Verfolgte eine Zuflucht vor der Übermacht der Verfolger, ohne daß dabei die Frage eine Rolle spielte, ob diese Zufluchtsorte privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche waren. Der Wortlaut der Argumentation der Nationalversammlung ist es wert, genauer analysiert zu werden: „Sont abolis les Sanctuaires en France, car la Loi est l'Asile de Tous.“ Es ist wahrscheinlich nicht möglich, die sich damals entwickelnde neue Rechtsideologie in kryptischere Worte zu fassen. Die endgültige Abschaffung der Freistätten war die logische Folge der Lehre, die man Gewaltenteilung nennt. Diese neue staatsrechtliche Doktrin wiederum war das juristische Pendant

eines Modells, das in den Sozialwissenschaften unter der Bezeichnung „Konsensusmodell“² bekannt ist.

Das *Konsensusmodell* ist eine Hypothese, die man wie folgt untergliedern kann:

1. Innerhalb eines kulturellen Systems sind sich die Beteiligten grundsätzlich darüber einig, auf welche Art und Weise soziale Ziele, Normen und Werte interpretiert werden müssen.
2. Es besteht auch Übereinstimmung darüber, wie eventuelle Konflikte, die aus einer unterschiedlichen Interpretation der Ziele, Normen und Werte entstehen, gelöst werden müssen.
3. Ein funktionsfähiges kulturelles System besteht aus einer allgemeinen Hauptkultur, unter der einige, in der Interpretation teilweise abweichende Subkulturen toleriert werden.
4. Im Konfliktfall werden die Normen etc. jedoch auf der Basis der Hauptkultur interpretiert.
5. Interpretationskonflikte stellen eine Bedrohung des Systems als eines Ganzen dar, die entweder gelöst oder durchschaubar gemacht werden müssen, um ihre schädliche Wirkung zu verlieren.

Die sogenannte *Gewaltenteilung* bildet den juristischen Ausdruck des Konsensusmodells. Diese Doktrin umfaßt die folgenden Teile:

1. Innerhalb eines sozialkulturellen Systems gibt es nur einen einzigen sozialen Kontrakt, dem sich niemand entziehen kann oder darf.
2. Innerhalb dieses Systems gibt es nur eine Macht, wenn auch verteilt in drei oder mehr untergeordnete Mächte, die zusammen das System tragen.
3. Die Diskussion, in der über die Interpretationen von Normen und Werten entschieden wird, kann nur innerhalb der subalternen Macht der repräsentativen Organe geführt werden.
4. Interpretationskonflikte werden durch allgemein verbindliche Entscheidungen von seiten der subalternen Macht der Gerichtsbarkeit vermieden oder gelöst.
5. Der Rechtsschutz der Angehörigen dieses Rechtssystems darf nur innerhalb des einen Machtsystems über die subalternen Mächte realisiert werden.

Die Abschaffung des Innenasylrechts war die logische Konsequenz der Tatsache, daß das Konsensusmodell Ende des achtzehnten Jahrhunderts eine dominierende Stellung erhielt, was in der Gewaltenteilung zum Ausdruck kam. Denn dem Anspruch des Konsensusmodells zufolge kann der Rechtsschutz nur in einem geschichteten Rechtssystem gewährt werden. Nur wenn jemand bereit ist, sich vor der höchsten Interpretation der Normen und Werte zu beugen, wird ihm Rechtsschutz zuteil.

Die Auswirkungen des Konsensusmodells und der Gewaltenteilung auf die Behandlung des Kriminalitätsproblems sind allerdings bei weitem negativer als der allgemein verbreitete Eindruck unserer Rechtsordnung vermuten läßt, mit der nämlich grundlegende Nachteile verbunden sind. Der erste wäre, daß der Rechtsschutz der verschiedenen Bevölkerungsschichten sehr unterschiedlich ist. So zeigt sich, daß die sozial am wenigsten privilegierten Schichten, gemessen an ihrem Bevölkerungsanteil, in der Population der strafrechtlichen Verfolgten überdurchschnittlich stark vertreten sind. Der Rechtsschutz wirkt offensichtlich selektiv. So sind es insbesondere Jugendliche aus den sozialökonomisch schwächsten Bevölkerungsschichten, die für strafrechtliche Verfolgung „ausgewählt“ werden. Auch die Zugehörigkeit zu einer ethnischen Minderheit erhöht nachweislich das Risiko der Strafverfolgung erheblich. In diesem Zusammenhang ist die Tatsache interessant, daß bereits am Anfang des vorigen Jahrhunderts, direkt nach der Einführung des Konsensusmodells und der Gewaltenteilung, auf das Phänomen des überdurchschnittlich großen Anteils der „Armen“ an der Gruppe der strafrechtlich Verfolgten hingewiesen wurde. Im übrigen ist es bemerkenswert, daß dieses Phänomen in allen Kulturen vorkommt, in denen das Konsensusmodell im „Verbrechensrecht“ – das Strafrecht ist dann die Form des Verbrechensrechts, das auf dem Konsensusmodell gründet – eine dominierende Stellung einnimmt.

Ein weiterer Nachteil des Konsensusmodells ist die damit verbundene Einschränkung der Grundrechte. In der Zeit, als das Dissensusmodell (siehe den nächsten Abschnitt) aus dem Verbrechensrecht verschwand und jeglicher Rechtsschutz innerhalb eines Machtsystems stattfinden mußte (extra Triadem Politicam nullum Ius), wurde die allgemein bekannte Deklaration der Menschenrechte als ein Versuch formuliert, um trotz der Einführung des Konsensusmodells Rechtsschutz für bestimmte Kategorien sichern zu können. Laut allen Erklärungen seit 1774 werden die Grundrechte jedem zuerkannt, da sie angeboren, unveräußerlich und unantastbar sein sollen. Dennoch hat man von Anfang an – im Widerspruch zu der Rechtslehre – den strafrechtlich Verfolgten und Verurteilten im Grunde genommen Rechtsschutz aberkannt. Sie verlieren nahezu alle Rechte, die uns durch die Verfassung zuerkannt werden, und müssen sich mit dem Recht zufrieden geben, nicht „unnötig“ grausam bestraft und behandelt zu werden. Das hat zur Folge, daß Delinquenten innerhalb des Konsensusmodells keine wirklichen Rechtssubjekte sein können, die selbst in vollem Ausmaß über die Interpretation der Normen mitdenken und mitbestimmen können. Sie werden künftig nur als Objekte der Verfolgung betrachtet. Eine Situation, die – außer im Strafrecht – nirgends in unserem Rechtssystem vorkommt.

Ein dritter Nachteil des Konsensusmodells ist, daß die grundlegenden Diskussionen über die Formulierung und die Interpretation der Normen auf der Ebene der Legislative lediglich in abstracto vorkommen können. Demgegenüber ist es an dem Ort, wo sie nicht nur abstrakt, sondern auch konkret diskutiert werden könnten, nämlich im Gerichtssaal, für den Verfolgten bereits zu spät. Dann können nur noch Schuld und Strafe zur Sprache kommen, eine Verhandlung, die der Verfolgte passiv über sich ergehen lassen muß.

Ein letzter Nachteil ist schließlich die Tatsache, daß aus der Sicht des Konsensusmodells ein Delikt logischerweise nur als Konflikt zwischen dem Täter und der Gesellschaft als Ganzer interpretiert werden kann. Die Auslegung von Normen und Konflikten ist ja letztlich die Sache einer zentralen Kultur, das heißt, sie kann nicht den diskutierenden Parteien überlassen werden, für die die zentrale Kultur ja keine Gegenpartei sein kann. Bei der Einführung des Konsensusmodells wurde aus diesem Grunde dann auch die benachteiligte Partei als Gesprächspartner in einer Diskussion über Deliktkonflikte weithin ausgeschaltet.

Das Dissensusmodell

Was waren die Motive des Marcus Antonius, das Innenasylrecht der ägyptischen Tempel, das bereits jahrtausendlang galt, noch zusätzlich mit einem besonderen Privileg zu sichern? Was die Gründe von Athelstan, dem König der Angelsachsen, und was die Gründe von Karl dem Großen, Abteien, Mönstern, Kathedralen, Klöstern und Kapellen das Freistättenprivileg zu verleihen oder bereits geltendes Recht zu bekräftigen? Mit anderen Worten: Warum konnte und respektierte man damals ein Innenasylrecht?

Die Quellen zeigen nicht, daß solche Immunitätsprivilegien den Herrschenden jeweils abgezwungen werden mußten. Im Gegenteil, diese Vorrechte wurden vielmehr auf eine Art und Weise verliehen, als ob es sich dabei um eine selbstverständliche Sache handeln würde. Die Herrschenden hatten damals offenbar genauso wenig – oder, wenn man so will: genauso viel – Schwierigkeiten mit dem Innenasylrecht wie ihre heutigen Kollegen mit dem Asylrecht für Flüchtlinge. Darum ist es auch keineswegs eine kühne Behauptung, daß damals im Kriminalrecht andere Modelle als das Konsensusmodell, das im 19. Jahrhundert zu so zentraler Bedeutung gelangte, eine Rolle spielten. Aber es handelt sich hier ja nicht um Modelle, die uns fremd sind. Im Gegenteil, sie sind im modernen Recht noch immer von großer Bedeutung. Der einzige Unterschied ist der, daß diese Modelle damals auch für Delikte Gültigkeit besaßen, was das Innenasylrecht zu einer völlig akzeptablen Sache machte.

Das Modell, das hier erörtert werden soll, ist in der sozialwissenschaftlichen Theoriebildung unter dem Namen *Dissensusmodell* bekannt. Dieses Modell ist eine *Hypothese*, die man wie folgt untergliedern kann:

1. Innerhalb eines politischen und kulturellen Systems herrscht im Prinzip keine vollständige Übereinstimmung über die Art und Weise, wie soziale Ziele, Normen und Werte interpretiert werden müssen und auch nicht darüber, wie Konflikte, die aus unterschiedlichen Interpretationen entstehen, geregelt werden müssen.
2. Es gibt keine herrschende Kultur und keine untergeordneten Kulturen; es gibt lediglich Subkulturen oder – anders ausgedrückt – Nebenkulturen, von denen einige mit Macht versehen sind und andere nicht. Die Macht der herrschenden Nebenkulturen besteht darin, daß bestimmte Interpretationen von Normen etc. den Angehörigen der machtlosen Nebenkulturen aufgezwungen werden können.
3. In einem Dissensusmodell herrscht kein ethischer oder formeller Relativismus, sondern die Auffassung, daß wenn Delikten eine bestimmte Interpretation von Normen etc. zwingend und unter der Anwendung von Machtmitteln auferlegt würde, dadurch eher die existierenden Macht- und Interessenverhältnisse als die prätendierten hohen Auffassungen über Ethik und Moral widerspiegelt würden.
4. Konflikte über die Interpretationen von Normen und Werten sollten nicht so sehr unter Verwendung von Machtmitteln auferlegt, sondern eher durch politische Unterhandlungen geregelt werden.
5. Soziale und politische Konflikte über Normen und Werte sind weniger eine Bedrohung für ein politisches System, sondern bieten eher eine Gewähr gegen die Unterdrückung bestimmter Gruppen.

Die Zwei-Mächte-Lehre

So wie das Konsensusmodell sein juristisches Gegenstück in der Dreiteilung der Macht findet, der sogenannten Gewaltenteilung, so findet das Dissensusmodell seinen juristischen Ausdruck in der Zwei-Mächte-Lehre. Die Unterschiede zwischen beiden Doktrinen sind bemerkenswert. Sie lassen sich am besten durch einen direkten Vergleich illustrieren:

Gewaltenteilung

- (a) Es darf nur eine politische Macht geben, die von drei oder mehr subalternen Mächten getragen wird.
- (b) Die subalternen Mächte halten einander durch ein organisch-funktionelles Verhältnis instand: Legislative, Jurisdikative, Exekutive etc.

Zwei-Mächte-Lehre

- (a) Es gibt zwei politische Mächte, die in einem dialektischen Verhältnis zueinander stehen.
- (b) Die zwei Mächte sind weder einander untergeordnet noch funktionell miteinander verbunden, sondern befinden sich in einem permanenten dialektischen Verhältnis zueinander.

(c) Da es nur eine politische Macht gibt, darf auch nur eine normative und axiologische Interpretation geduldet werden, die durchgesetzt oder erzwungen werden muß.

(d) Der Rechtsschutz der Angehörigen des Rechtssystems muß durch Unterwerfung unter die eine Macht und durch Berufung auf die Funktionen der Organe geschehen.

(e) Konflikte können in einem politischen System nicht geduldet werden, die Machtorgane haben die Aufgabe, die Konflikte den Angehörigen des Rechtssystems abzunehmen und für sie zu lösen.

(c) Die Interpretationen der Normen und Werte können nur durch eine Konfrontation zwischen den Mächten und ihren Gegenparteien und durch politische Unterhandlungen zustande kommen.

(d) Die Angehörigen eines Rechtssystems müssen ihren Rechtsschutz selbst in die Hand nehmen und zwar durch eine Konfrontation der Mächte und durch einen Appell an Gleichgesinnte in diesem Kampf.

(e) Die Angehörigen eines Rechtssystems benötigen die Konflikte zur Verbesserung ihrer Lage und haben darum ein unanfechtbares Recht auf Konflikte.

Die Wesensstruktur der Zwei-Mächte-Lehre ist dialektischer Art. In ihr ist keine Rede von einer funktionellen Machtverteilung wie in einer strukturell-funktionalistischen Theorie oder wie bei der Lehre von der Gewaltenteilung mit ihrer dreigliedrigen Einteilung. Aber, und das ist die Hauptsache, es handelt sich hierbei auch nicht um einen ethischen oder metaphysischen Niveauunterschied, eine Trennung von Sein und Sollen, wie sie im Naturrecht auftritt. Es handelt sich um eine Struktur von zwei Mächten, die sich einander in ihrem dialektischen Verhältnis voraussetzen und dadurch überhaupt erst ermöglichen. So ist diese Doktrin bereits von Augustinus klar und deutlich dargestellt worden. Er entwickelte aus ihr eine Makromystik, eine Dialektik von Civitas Dei und Civitas Terrena. Beide civitates sind notwendig, sie sind ohne ihr Gegenstück nicht denkbar, und erst am Ende aller Zeiten werden sie ineinander aufgehen. In diesem Sinne ist auch die von Marx herausgearbeitete Dialektik von Unterdrückern und Unterdrückten zu verstehen: Erst dann, wenn der historische Prozeß vollendet ist, wird der Staat als Machtorgan absterben. Für Augustinus war es von größter Wichtigkeit, daß keine der beiden Mächte jemals die Oberhand gewinnt, oder daß sie zusammen eine Macht bilden. Darum wendete er sich gegen die Donatisten, die beanspruchten, das Gottesreich auf Erden zu verwirklichen, und ebenso gegen die Arroganz der Macht der Fürsten und des römischen Reiches. Die höchste Entscheidung über Recht und Ethik kann nach der Auffassung von Augustinus niemals von einer einzigen Macht gefällt werden, denn das wäre eine unzulässige und unmögliche Arroganz der Macht. Wenn Macht sich auf nur einen Machtblock reduziert, führt dies unwiderfürlich zur Unterdrückung der Machtlosen. Nach seiner Auffassung muß ein Verfolgter jederzeit Hilfe, Unterstützung und Verständnis bei Vertretern einer anderen als der ihn verfolgenden Macht finden können.

Diese Auffassung ist in der ganzen Menschheitsgeschichte tief verwurzelt geblieben, um erst mit dem Aufstieg des industriellen Kapitalismus völlig verdrängt zu werden. Das heißt, sie wurde von den Machthabern durch das Konsensusmodell verdrängt, um nur noch bei denen, die im Dunkel der Unterdrückung leben mußten, weiterzubestehen. Daß es Verfolgten möglich sein muß, bei anderen in einem anderen Machtsystem Hilfe finden zu können, ist bis heute die Basis des äußeren Asylrechts geblieben. Man kann sich glücklicherweise noch immer nicht vorstellen, daß ein einziges Machtssystem die ganze Welt beherrscht, und daß damit ein einziges Machtorgan alle Interpretationen über Recht und Ethik durchsetzt. Nur im Rahmen eines bis ins Absurde entwickelten Konsensusmodells wird man eine Weltregierung verfechten, die ihre Auffassung unter Anwendung von Machtmitteln jedermann auferlegen könnte.

Die Vorteile des Dissensusmodells und der Zwei-Mächte-Lehre sind anhand eines Vergleichs mit dem Konsensusmodell und der Gewaltenteilungsdoktrin äußerst einfach zu verdeutlichen. Nach ihrer Logik wird eine Person, die rechtlich verfolgt wird, aus ihrem persönlichen Lebenszusammenhang gerissen. In einem modernen Strafprozeß bleibt sie allein und sich selbst überlassen, ohne die Unterstützung von Freunden und Verwandten. Je niedriger ihre Position in der sozialen Schichtung ist, um so weniger versteht sie die Sprache ihrer Verfolger: weder die Sprache, noch ihre Denkmodelle, noch ihre Kodes. Wenn sie Hilfe nötig hat, ist sie auf professionelle Helfer angewiesen, die nur in den seltensten Fällen ihre Sprache sprechen und berufshalber gezwungen sind, im Rahmen des Konsensusmodells zu arbeiten. *Im Konsensusmodell ist der Verfolgte ein Objekt der Verfolgung und kann in Ermangelung des „Subjekt-Seins“ nicht zu seinem Recht kommen.* Er hat keine reelle Möglichkeit, an einer effektiven Diskussion über Normen und Werte teilzunehmen. Die Interpretationen werden ihm auferlegt.

In einem Dissensusmodell ist die Interpretation von Normen und Werten eine Sache von politischen Unterhandlungen. Während der Unterhandlungen kann der Verfolgte sich auf die umfassende Unterstützung und das volle Verständnis seiner Freunde und seiner Familie verlassen. Er kann sich wesentlich leichter als unter den Bedingungen des Konsensusmodells eine der Machtposition nach gleichberechtigte Stellung verschaffen. Wenn es sich dann außerdem noch um einen politischen Kampf handelt, verfügt er meistens auch noch über die Unterstützung seiner Anhänger oder Kampfgenossen. Gemeinsam mit ihnen kann er eine passende Antwort auf die Arroganz einer Machtinterpretation von Normen und Werten formulieren. Er muß sich nicht

als den Denk- und Sprachmodellen der „Urteilenden und Richter“ unterworfen erfahren. Er bleibt mit den Seinen ein *Rechtssubjekt, und dadurch ist sein Rechtsschutz wesentlich besser gesichert* als durch abstrakte Menschenrechtserklärungen, die sowieso immer Ausnahmen machen.

Es sind mit dem Dissensusmodell – was die Interpretation von Normen und Werten angeht – allerdings auch ernstliche Nachteile verbunden. Je mehr es sich bei einem Rechtsstreit um ein Machtgleichgewicht handelt, desto eher wird es vorkommen, daß sich beide Parteien in Igelstellungen verschanzen. Auf diese Art kann man die Machtverhältnisse zwar noch sichtbar machen, aber dabei bleibt es dann auch, eigentlich kommt man keinen Schritt weiter. Das führt zu einer ethischen und moralischen Unbeweglichkeit, zu einem ethischen Patt. Wichtige Teile des inkriminierbaren Handelns kommen nicht mehr zu Sprache, z. B. die damit verbundenen schädlichen Folgen. Wer haftet dann für die Geschädigten und die Benachteiligten? Es gibt allerdings noch einen schwerwiegenden Nachteil für alle Parteien. In einem Dissensusmodell – zumindest wenn es nicht um Teile eines Assensusmodell ergänzt wird – können die Machtverhältnisse zwar transparent gemacht, aber nicht überwunden werden. Die Machtunterschiede bleiben mit größter Wahrscheinlichkeit unverändert. Und dann hat die Machtelite zwar nicht mehr die Möglichkeit, die Unterprivilegierten zu erniedrigen oder zu eliminieren, zu kriminalisieren oder zu psychiatrisieren, zu stigmatisieren oder zu pathologisieren, aber sie kann sie noch immer isolieren. Eine mögliche Folge dieser Isolation ist das Entstehen von Gettos, in denen die Verfolgten durch soziale Isolation neutralisiert und negiert werden. Und dann sind alle notwendigen Diskussionen über die Interpretation der Normen und Werte natürlich völlig unmöglich geworden.

Das Assensusmodell

Wenn im Laufe der Geschichte das Innenasylrecht befriedigend funktioniert hat und wenn Freistätten sich halten konnten, so lag das immer daran, daß diese sich weniger auf das Dissensusmodell, sondern in wesentlich stärkerem Ausmaß auf das Assensusmodell gründeten. Das Assensusmodell ist eigentlich das am weitesten verbreitete von den in diesem Artikel besprochenen Modellen. Assensus ist die Basis des ganzen Rechtssystems, nicht nur in unserer Kultur, sondern in praktisch allen Rechtssystemen. Es ist die Basis der wichtigsten Teile unseres Rechtssystems, z. B. des Privatrechts und des Verwaltungsrechts. Nur im Strafrecht ist es unbekannt. Daher kann man zu Recht die Frage stellen, ob das Strafrecht überhaupt noch zu unserem Rechtssystem im eigentlichen Sinne gehört.

Das *Assensusmodell* ist eine *Hypothese*, die man wie folgt untergliedern kann:

1. Innerhalb eines kulturellen Systems herrscht im Prinzip keine Übereinstimmung darüber, wie die Basisnormen und -werte interpretiert werden müssen. Außerdem wäre eine derartige Übereinstimmung auch gar nicht wünschenswert, da sie die Gefahr mit sich brächte, unter Verwendung von Machtmitteln durchgesetzt zu werden.
2. Innerhalb des Assensusmodells wird die Möglichkeit einer derartigen Einmütigkeit nicht bestritten. Diese Möglichkeit ist jedoch nur dann reell, wenn alle Beteiligten in der Lage und fähig sind, an den Beratungen über die Interpretation teilzunehmen.
3. Das Assensusmodell ist ein offenes System, das heißt, die Diskussionen über die Interpretationen sind in jedem Fall ein niemals endender Prozeß.

Genauso wie das Konsensus- und das Dissensusmodell hat das Assensusmodell ein juristisches Pendant, wenngleich der Begriff „Pendant“ in diesem Zusammenhang nicht völlig zutrifft. Schließlich ist das Assensusmodell eigentlich das fundamentale Modell für unser ganzes Rechtssystem. Die Lehre der Rechtsfindung, die der Rechtshermeneutik und die der „unrechtmäßigen Handlung“ sind die Dogmen unseres Rechtssystems, in denen das Assensusmodell am deutlichsten zum Ausdruck kommt.

Was nun die beiden Erstgenannten betrifft, so gibt es in allen Rechtssystemen bestimmte Methoden, um eine Antwort auf die Frage zu finden, was in einem individuellen, aus juristischer Sicht relevanten Fall eigentlich Recht sein soll. Die Diskussionen und Unterhandlungen und gegebenenfalls der Rechtsstreit, die zum „Recht“ führen müssen, nennt man den Prozeß der Rechtsfindung. Im Falle des Rechtsdogmas der unrechtmäßigen Handlung liegt die unmittelbare Zugehörigkeit zu dem Assensusmodell natürlich besonders nahe. Schließlich war der Begriff der unrechtmäßigen Handlung die Rechtsfigur, die der unmittelbare Vorläufer des erst viel später entwickelten Deliktbegriffes im öffentlichrechtlichen Sinn war. Zu der Zeit, in der es noch keinen strafrechtlichen Machtapparat gab, interpretierte man – zu Recht – ein Delikt als eine unrechtmäßige, zur Haftung verpflichtende Handlung.

Die Anwendung des Assensusmodells auf Deliktkonflikte führt zu folgenden Konsequenzen:

1. Ein Delikt wird nicht mehr als ein Konflikt zwischen einer Gesellschaft und einem Individuum oder zwischen einem verfolgenden Organ und einer einzelnen Person aufgefaßt, sondern vielmehr als ein Konflikt zwischen den beteiligten Parteien, den Betroffenen.

2. Man strebt nicht nach einer endgültigen Entscheidung über Gut und Böse oder nach der Feststellung von ethischer Schuld, sondern nach einer Regelung der Folgen des Delikts und nach einer Beteiligung der Freunde und Verwandten, das heißt nach einer Einbeziehung der unmittelbaren sozialen Umwelt der an dem Konflikt Beteiligten.

3. Die Rechtsfindung im Hinblick auf die Folgen eines Delikts richtet sich auf die Festsetzung einer Formel, wobei die Interessen aller Beteiligten sowohl bezüglich der Gegenwart als auch der Zukunft abgewogen werden.

Die Anwendung des Assensusmodells auf Delikt Konflikte ist mit der Bestimmung von Schadensregelungen im Privat- und im Verwaltungsrecht verwandt, in denen man ebenfalls vorschnelle Entscheidungen über moralische und ethische Fragen vermeidet. Ein anderes charakteristisches Beispiel für ein auf dem Assensusmodell beruhendes Verfahren findet man bei Vermögensauseinandersetzungen. Das Assensusmodell ist auch ohne Schwierigkeiten vereinbar mit dem Dissensusmodell. Das gilt vor allem dann, wenn eine der beteiligten Parteien eine zu starke Machtposition entwickeln kann. In diesem Fall muß die schwächere Partei die Folgen des Delikts in einem dem Machtkampf angemessenen Begriffssystem interpretieren. Das Assensusmodell läßt sich allerdings schwerlich mit dem Konsensusmodell kombinieren. Das kann im schlimmsten Fall einen falschen Assensus zur Folge haben. Das ist z. B. der Fall, wenn man versucht, mit Hilfe der sogenannten „diversion techniques“ das Assensusmodell in die heute existierende Strafgerichtsbarkeit einzupassen. Mit „diversion techniques“ wird hier gemeint, daß in den Fällen, die der Staatsanwalt hier für geeignet findet, z. B. Sozialarbeiter mit dem Ziel eingeschaltet werden, eine Regelung zwischen Täter und Opfer zu treffen, wobei die Staatsanwaltschaft dann von weiterer Verfolgung absieht. Die Einführung des Assensusmodells ist in diesem Fall dem Wesen nach eine Ausbreitung der Macht der Staatsanwaltschaft und kein langsamer Übergang auf eine Alternative zur Strafgesetzlichkeit. Wenn nun das Assensusmodell als eine Voraussetzung für das Innenasylrecht aufgefaßt wird, dann ist es kein nur für kleine und unwichtige Delikt Konflikte geeignetes Modell, sondern gilt als genauso brauchbar für die wichtigen und tiefgreifenden Konflikte, die die Existenz einer Gesellschaft bedrohen können.

Man kann auf dreierlei Art in einer Gesellschaft für „Ruhe und Ordnung“ sorgen: einmal mit Hilfe des Konsensusmodells, was allerdings nichts anderes heißt, als die Mitbürger mundtot machen; dann unter Anwendung des Dissensusmodells, was darauf hinausläuft, daß die Schwächeren dazu gezwungen werden, sich in ein Getto zurückzuziehen; und schließlich unter Anwendung des Assensusmodells,

wobei Ruhe und Ordnung nicht als Folge des Gewaltmonopols des Staates aufgefaßt werden dürfen, sondern als Folge eines dynamischen Engagements aller Beteiligten.

Die Beschreibung des Assensusmodells und seiner Möglichkeiten ist eine wichtige Aufgabe der Kriminologie. Sie wird sich dabei insbesondere der komparativen Analyse als einer in diesem Zusammenhang adäquaten Methode bedienen müssen. Sowohl durch eine historisch-vergleichende als auch durch eine kulturenvergleichende Analyse können die Strukturen aufgedeckt werden, die eine Entwicklung reeller Alternativen für die Strafgerichtsbarkeit ermöglichen. Man sollte bei einem Kulturenvergleich übrigens nicht nur an einen Vergleich z. B. der europäischen Kultur mit Kulturen in Afrika oder Asien denken, sondern auch an einen Vergleich subkultureller Systeme innerhalb der eigenen Landeskultur. Denn das Assensusmodell als Mittel zur Konfliktregelung kommt wie gesagt so häufig in unserem eigenen System vor, daß die Untersuchung fremder Kulturen als Quelle der Inspiration geradezu überflüssig ist.

Unterdessen erhebt sich die Frage, unter welchen Bedingungen sich das Assensusmodell in einer Gesellschaft entwickeln und durchsetzen kann. Diese Frage kann man auf verschiedenerelei Art beantworten. An erster Stelle drängt sich natürlich der Gedanke auf, daß das Konsensusmodell das Assensusmodell im Konfliktrecht zu einem sehr merkwürdigen Zeitpunkt verdrängt hat. Der Wechsel der Modelle vollzog sich nämlich in der Periode um 1800, als in der Kultur der westlichen Welt das sozioökonomische System des industriellen Kapitalismus die Oberhand gewann. Seit dieser Zeit hat die Staatseinmischung und die Professionalisierung in praktisch allen Bereichen des öffentlichen Lebens nur noch zugenommen. Dies hatte eine immer größere Unmündigkeit der Bürger zur Folge, die es ihnen unmöglich machte, ihre eigenen Konflikte selbständig zu regeln.

Wenn man der Argumentation dieser Basishypothese folgt, kommt man zu der Feststellung, daß das Assensusmodell erst dann wieder möglich ist, wenn diese Entwicklungsphase der Wirtschaft überwunden ist. Es zeigt sich jedoch, daß diese dialektische Entwicklungslogik nicht der einzige Faktor ist, der die Anwendungsmöglichkeit des Assensusmodells beeinflußt. Es gibt nämlich Hinweise darauf, daß auch in Kulturen, in denen das Konsensusmodell im Kriminalrecht strukturell verankert ist, Subkulturen weiterbestehen können, in denen das Assensusmodell sich behaupten konnte. Es ist anscheinend eine wichtige Voraussetzung für die Durchsetzung des Konsensusmodells, daß die Bevölkerungsteile, denen es auferlegt wird, tatsächlich gelernt haben, sich mit der herrschenden Kultur zu identifizieren. Wenn

es nicht zu dieser Identifikation kommt, kann das Assensusmodell weiterbestehen. Ein Beispiel dafür kann man in der Geschichte der jüdischen Bevölkerung der Niederlanden in der langen Periode bis 1940 finden. Als man Ende des vorigen Jahrhunderts in den Niederlanden die ersten „zuverlässigen“ Kriminalitätsstatistiken erstellte, zeigte es sich, daß die Kriminalität unter dem jüdischen Bevölkerungsanteil am geringsten war. Man glaubte damals, dies durch die „Rassenmerkmale“ der Juden erklären zu können. Man unterstellte den Juden also bestimmte Merkmale, die kriminelles Verhalten verhinderten. In unserer Zeit gibt es eine wesentlich adäquatere Erklärung dieses Phänomens. Auf der einen Seite ermöglichte der feste Zusammenhalt der sozialen Struktur der jüdischen Bevölkerung eine nicht-anomische soziale Kontrolle, auf der anderen Seite identifizierten sich diejenigen, die die soziale Kontrolle ausübten, nicht mit der Polizei der „Gojim“, d. h. der Nichtjuden. Man hatte seine eigenen Assensuspalaver, um die aus einem Delikt erwachsenen Konflikte zu regeln. Etwas Ähnliches scheint es auf einer Insel wie z. B. Sardinien zu geben. Die Sardinier identifizieren sich nicht mit den Strafgerichtsbehörden, da diese vom Festland aus verwaltet werden. Man regelt dort seine eigenen Delikt Konflikte lieber selbständig.

Anmerkungen

(1) Wenn hier von rechtsideologischen Gründen gesprochen wird, heißt das nicht, daß es nicht ebenso wichtig ist, die gesellschaftlichen Veränderungen zu untersuchen, die die Basis für die Transformationen der Rechtsideologie darstellen. Eine Rechtsideologie ist meiner Auffassung nach als ein Teil des sich auf der gesellschaftlichen Basis entwickelnden Überbaus zu verstehen, so daß gesellschaftliche Veränderungen implizit in die Rechtsideologie aufgenommen sind.

(2) In diesem Zusammenhang ist eine Begründung der gewählten Terminologie nötig. Der Begriff „Konsensus“ bedeutet ganz einfach „Übereinstimmung“. Obwohl dieser Begriff schon seit Durkheim in den Sozialwissenschaften bekannt ist, wurde er erst im sogenannten strukturellen Funktionalismus von zentraler Bedeutung. Der Begriff „Dissensus“, den ich im nächsten Abschnitt verwenden werde, ist schon seit Jahrhunderten in der englischen Kirchengeschichte („dissenters“) bekannt. In der kritischen Kriminologie der siebziger Jahre dieses Jahrhunderts spielte er eine zentrale Rolle. Der Begriff „Assensus“, der im letzten Abschnitt verwendet wird, kommt wie die zwei bereits erwähnten Begriffe aus dem Lateinischen, wird aber erst hier in Analogie zu „Konsensus“ und „Dissensus“ verwendet. Er bedeutet in diesem Zusammenhang den Prozeß, der einer Übereinstimmung vorangeht. Die Begriffe „Konsensus“, „Dissensus“ und „Assensus“ sind gewissermaßen Idealtypen, das heißt, sie kommen in der Realität nie in ihrer begrifflichen Reinheit vor. Ich verwende sie als eine Art „sensitizing concepts“, das heißt, als Begriffe, mit Hilfe derer das Unterscheidungsvermögen bei der Wahrnehmung geschärft werden soll. Der Begriff „Modell“ bedeutet hier ein Instrument zum Erwerb von Erkenntnis durch eine analytische Wiedergabe der Eigenchaftsstruktur. Nach dieser Auffassung dient ein Modell als heuristisches Instrument auf einem erhöhten Abstraktionsniveau, um sich Wissen über die Art und Weise, wie man an einen bestimmten Ausschnitt der Realität herangehen kann, verschaffen zu können. In

diesem Sinn spricht man z. B. auch von dem „medizinischen Modell“, dem „Labelingmodell“ etc. In diesem Sinn muß auch der Begriff „Hypothese“ verstanden werden. Die an dieser Stelle und im weiteren verwendete „heuristische Hypothese“ ist eine begründete Annahme bestimmter Realitätszusammenhänge, die weiterführende Untersuchungen stimulieren soll.

Summary

The decline of sanctuaries is discussed on the background of three models for the regulation of judicial conflicts. The „assensus model“ implies the use of the modes of civic law to solve conflicts raised by delinquency.

Juli 1980

1081 HV Amsterdam, De Boelelaan 1105