

Der elende Anblick der unversorgt zurückgelassenen Soldaten, die nach dem Kampf zwischen den verbündeten Truppen Piemonts-Sardiniens und Frankreichs auf der einen und Österreichs auf der anderen Seite 1859 das Schlachtfeld nahe der Stadt Solferino säumten, waren der Anstoß: Der Schweizer Geschäftsmann und Humanist Henry Dunant initiierte 1863 in Genf die Gründung des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz und 1864 die Genfer Konvention über die Verbesserung des Loses der verwundeten Soldaten der Armeen im Felde. Damals entstand das Humanitäre Kriegsvölkerrecht, das heute immer neue, dramatische Fragen aufwirft.

Ursprünglich ging es den Staaten allein um die Einhegung des Krieges; der unter Umständen nicht minder qualvolle Bürgerkrieg blieb noch außerhalb des Blickfeldes. Der Konflikt einer Regierung mit ausländischen Bürgern war bis zum Ende des Zweiten Weltkriegs im Wesentlichen die innere Angelegenheit des hiervon betroffenen Staates. Selbst 1949, als das überkommene Kriegsrecht nach der Katastrophe des Zweiten Weltkriegs auf dem Prüfstand stand, einigten sich die um ihre Souveränität besorgten Staaten nur auf eine Mini-Konvention zum Bürgerkrieg innerhalb der vier großen neuen Genfer Konventionen zum Humanitären Völkerrecht.

Den entscheidenden Durchbruch erzielte das Völkerrecht im Bürgerkrieg erst am Ende des Kalten Krieges. Zum Promotor sollte der Internationale Strafgerichtshof für das ehemalige Jugoslawien avancieren, den der UN-Sicherheitsrat 1993 unter dem Eindruck der balkanischen Greuel ins Leben gerufen hatte. Als der erste Angeklagte, Duško Tadić, dem Gerichtshof vorhielt, ohne taugliche Rechtsgrundlage zu entscheiden, weil es ein hinreichend entwickeltes Bürgerkriegsrecht nicht gebe, provozierte er ein epochales Urteil: In einem zeitgemäßen, auch dem Schutz der Menschenrechte verpflichteten Völkerrecht, so urteilte das Gericht unter der Federführung des Florentiner Rechtsgelehrten Antonio Cassese, habe die scharfe Ungleichbehandlung von Krieg und Bürgerkrieg ihre Berechtigung verloren.

Casseses Anknüpfung an die Menschenrechte entsprach einer wichtigen neuen Tendenz des modernen Völkerrechts: Befördert vor allem durch die 1966 erzielte Einigung der Staaten über die zwei großen Menschenrechtspakte der Vereinten Nationen, hatte sich über die Zeit ein ungeschriebener internationaler Mindeststandard zum Schutz der Menschenrechte herausgebildet. Dieser erlaubt es, gerade das Humanitäre Völkerrecht im Bürgerkrieg inhaltlich anzureichern. Das jüngste weltweit beachtete Beispiel hierfür liefert ein 2012 von einer unabhängigen israelischen Untersuchungskommission vorgelegter Bericht, der den Menschenrechten eine wichtige Orientierungsfunktion bei der genaueren Ausgestaltung der staatlichen Pflicht zuerkennt, dem Verdacht von Bürgerkriegsverbrechen nachzugehen.

Doch die Herausbildung eines Völkerrechts im Bürgerkrieg ist eine zutiefst ambivalente Angelegenheit. Das zeigt sich am Kampfführungsrecht, welches einen wichtigen Teil des klassischen Kriegsrechts bildet. Das Kampfführungsrecht ist mit dem menschenrechtlichen Ideal so gar nicht zu vereinbaren. Es erlaubt die Tötung gegnerischer Kombattanten grundsätzlich über den gesamten Zeitraum des Konflikts hinweg, und dies unabhängig davon, ob der ins Visier genommene Kombattant gerade einen Angriff unternimmt. Die Bekämpfungsbefugnis im Krieg ist eben nicht an einer akuten individuellen Gefahr ausgerichtet, sondern sie knüpft an die durch die Uniform ausgewiesene Mitgliedschaft der jeweiligen Zielperson in einem kampfbereiten gegnerischen Kollektiv an.

## Mehr Bürgerbeteiligung – weniger Demokratie?

Deutschland hat vor allem ein Problem mit der Durchsetzung bestandskräftiger Entscheidungen – und vergisst oft den rechtlichen Rahmen / Von Eckart Hien

Bürgerbeteiligung hat Konjunktur. Neben den traditionellen Instrumenten der Öffentlichkeitsbeteiligung wird derzeit auch über neue Formen der Beteiligung der Bürger diskutiert. Zu nennen sind hier etwa: Bürgerpanel – gemeint als wiederholte Befragung einer repräsentativen Stichprobe von Bürgern, dann Planungszellen, runder Tisch, Workshops, Bürgerforen, Bürgerhaushalt, Bürgergutachten, Zukunftswerkstätten und natürlich Mediation, um nur die gängigsten Begriffe zu nennen. Der Bundespräsident hat ein „Projekt Bürgerforum“ ins Leben gerufen, dessen Ziel es ist, dass etwa 10000 Bürger via Internet politische Themen diskutieren.

Kurzum, der Ruf nach mehr Bürgerbeteiligung darf heute in keiner programmatischen Rede fehlen, und der Phantasie scheinen keine Grenzen gesetzt zu sein. Bei so viel Euphorie fällt es schwer, auch einige kritische Anmerkungen zu machen. Es ist aber notwendig, auf ein paar Spielregeln hinzuweisen, die einer Bürgerbeteiligung zum Beispiel in Planungsverfahren rechtliche, aber auch praktische Grenzen setzen.

Zunächst zu den rechtlichen Grenzen: Eine Planungsentscheidung greift regelmäßig in die Rechte von Bürgern ein. Zu einem solchen Eingriff ist in einem Rechtsstaat nur die demokratisch legitimierte Exekutive befugt. Dieses System verbietet – das muss mit aller Deutlichkeit gesagt werden – eine echte Mitentscheidung von Bürgern, die kein durch demokratische Wahlen vermitteltes Mandat haben. Die Behörde ist zu Planungsentscheidung nicht nur berechtigt, sie ist dazu auch verpflichtet. Sie darf sich deshalb auch keiner



Illustration Greser & Lenz

## Ein uferloser Kampf

Das Dilemma des Humanitären Völkerrechts zwischen unbegrenztem Bürgerkrieg und dem Frieden – der Normalzustand bleiben muss.

Von Claus Kreß

Weltgedenken haben feststellen müssen, dass ein Bürgerkrieg gegen gut organisierte Rebellen bei voller Wirkkraft der Menschenrechte auf Leben und Freiheit ebenso wenig sicher zu gewinnen ist wie ein Verteidigungskrieg gegen die Streitkräfte eines anderen Staates. Auch Deutschland hat sich dieser Einsicht nicht verschlossen. Während die deutsche Politik noch dabei war, den schönen Traum vom sanften „Humanitären Völkerrecht“ den militärischen Erfordernissen im Krieg damit sehr weitgehend Rechnung. Das muss es auch, möchte es trotz der extremen Bedingungen eines bewaffneten Kampfes auf seine Beachtung hoffen. Das Humanitäre Völkerrecht im Krieg muss die unangenehme Wahrheit zur Kenntnis nehmen, dass sich der völkerrechtlich erlaubte Verteidigungskrieg typischerweise nicht gewinnen ließe, wenn der Kampf im Einklang mit dem menschenrechtlichen Ideal geführt werden müsste.

Dieses Dilemma gilt auch für den Bürgerkrieg. Regierungen in verschiedenen

Anbetracht der zivilen Opfer fällt es schwer, an dieser Stelle den humanitären Impetus eines Henry Dunant am Werk zu sehen.

Und doch war die Karlsruher Entscheidung richtig. Dass das Menschenrecht auf Leben entsprechend dem Kampfführungsrecht im Kriege von den Notwendigkeiten des Kampfes auch im Bürgerkrieg überlagert werden könne, hatten der Internationale Gerichtshof und auch das Internationale Komitee vom Roten Kreuz im Grundsatz bereits zuvor angenommen. Im Oktober dieses Jahres schließlich erkannte auch der südafrikanische Sonderberichterstatter der Vereinten Nationen gegen außergerichtliche, summarische oder willkürliche Hinrichtungen, Christof Heyns, an, dass es eine bürgerkriegsrechtliche Notordnung für die Kampfführung gebe, die die Menschenrechtswirkung im Friedenszustand zurückdränge.

Wie sich der Akzent beim Rückgriff auf das Bürgerkriegsrecht von der humanitär motivierten Idee der staatlichen Handlungsbeschränkung zur Rechtfertigung staatlicher Handlungsbefugnisse verschieben kann, zeigte sich in den letzten Jahren zugespitzt bei der Argumentation der Obama-Regierung zur Politik der gezielten Tötungen im Kampf gegen „Al Qaida und die mit dieser assoziierten Kräfte“. Denn das hier entwickelte völkerrechtliche Bürgerkriegsparadigma weist deutlich über die von anderen Regierungen in Bürgerkriegen formulierten Völkerrechtsansprüche hinaus.

Brandgefährlich ist insbesondere die These der Vereinigten Staaten von Amerika, ein durch eine gemeinsame Ideologie statt einer einheitlichen Kommandostruktur verbundenes Netzwerk von Terrorfilialen, das sich über viele Staaten hin-

weg erstreckt, dürfe zu einer transnationalen Bürgerkriegspartei zusammengefasst und in der Folge militärisch bekämpft werden. Denn mit dieser Rechtskonstruktion greift das Kampfführungsrecht des Bürgerkriegs in bedeutsamem Umfang auf bislang friedliches Terrain über. Angesichts der Gefahr, dass so immer weitere Bereiche, die bislang dem zivilen Polizeirecht und damit dem uneingeschränkten Menschenrechtsschutz unterlagen, ins Bürgerkriegsrecht gezogen werden, bekommt die Mahnung des UN-Sonderberichterstatters Heyns besonderes Gewicht: Dem unkritischen Wunsch, dem Humanitären Völkerrecht im Bürgerkrieg einen möglichst weiten Anwendungsbezug einzuräumen, ist die Mahnung entgegenzusetzen, dass der Frieden mit seiner ungebrochenen Wirkkraft der Menschenrechte der völkerrechtlichen Normalzustand bleiben muss.

So macht gerade die Anwendung und der Versuch der Weiterentwicklung des immer noch jungen Bürgerkriegsrechts durch die Vereinigten Staaten deutlich, wie viele Fragen die neue Generation des Kriegsvölkerrechts aufwirft. Nach langen Jahren des transatlantischen Völkerrechtsdiskurses lassen sich vier zentrale Diskussionsfelder zum „transnationalen Bürgerkriegsparadigma“ der Vereinigten Staaten in der Auseinandersetzung mit Al Qaida mit einiger Präzision bezeichnen. Erstens geht es darum, eine hohe Anwendungsschwelle für das Kampfführungsrecht im Bürgerkrieg zu definieren. Zweitens ist es nötig, zu klären, ob die Ausübung der prekären Kampfführungsbefugnisse insbesondere im transnational geführten Bürgerkrieg festen geographischen Grenzen unterliegt. Es liest sich sehr gut, wenn der Generalbundesanwalt

in seiner bedeutsamen neuen Entscheidung zu einem tödlichen amerikanischen Drohneinsatz in Pakistan darauf beharrt, die Anwendung des Kampfführungsrechts sei „auf tatsächliche Kriegsgebiete“ zu begrenzen. Doch wie sind diese Territorien mit der gehörigen juristischen Trennschärfe zu definieren, wenn nicht-staatliche Gewaltakteure in den sozialen Raum zu diffundieren vermögen und staatliche Drohnenangriffe im Rahmen einer asymmetrisch geführten Auseinandersetzung von fernem Kommandozentralen aus gesteuert werden? Drittens bleibt hochumstritten, ob die kampfführungsrechtliche Erlaubnis einer (gezielten) Tötung dann zurücktreten muss, wenn eine Festnahme ohne nennenswerte Gefährdung der eigenen Kräfte möglich erscheint. Für die entsprechende Ansicht des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz sprechen nicht nur völkerrechtspolitische Erwägungen, sondern auch gute völkerrechtliche Gründe. Doch schon die Bundesregierung zeigt sich bislang zurückhaltend – vielleicht weil sie wie die Vereinigten Staaten Rechtsunsicherheit zu Lasten der eigenen Soldaten befürchtet. Wie ist es, viertens, mit den inzwischen auch im Bürgerkrieg geltenden Untersuchungspflichten bei Straftatverdacht zu vereinbaren, einem vollständig intransparent operierenden Geheimdienst die Aufgabe zu übertragen, (vermeintliche) Gegner gezielt zu töten?

Das Gespräch über diese hochaktuellen Streitfragen ist nicht nur intellektuell, sondern auch und vielleicht vor allem politisch anstrengend. Die europäischen Staaten sollten ihm dennoch nicht ausweichen. Denn es geht um Fragen von Leben und Tod.

Professor Dr. **Claus Kreß** lehrt Straf- und Völkerrecht an der Universität zu Köln.

Einflussnahme aussetzen, die ihr die Entscheidungsfreiheit und die Entscheidungsverantwortung faktisch nimmt oder weitgehend einschränkt.

Der zentrale Punkt einer Planungsentscheidung ist die gerechte Abwägung aller öffentlichen und privaten Belange. Diesen Abwägungsvorgang darf die Behörde nicht durch ein bloßes Aushandeln von Belangen oder durch die automatische Übernahme etwa eines Mediationsergebnisses ersetzen. Natürlich kann und muss die Behörde die durch eine Bürgerbeteiligung gewonnen Informationen zur Kenntnis nehmen. Sie muss sie aber auch einer eigenständigen, abwägenden Überprüfung un-

### Praxis und Wissenschaft

terziehen. Oder anders formuliert: Die Einflussnahme der Bürger endet vor der Entscheidung der Behörde. Die Beteiligung kann sich immer nur auf den Entscheidungsprozess beziehen, nicht aber auf die Entscheidung selbst. Eine direkte „Mitplanung“ der Bürger ist also rechtlich – und zwar verfassungsrechtlich – ausgeschlossen.

Diesen rechtlichen Rahmen sollte man im Auge haben, wenn man neue oder verstärkte Formen der Bürgerbeteiligung propagiert. Je mehr Zeit und Energie die Bürger in solche Verfahren investieren, desto stärker wird ihre Erwartung sein, dass die Ergebnisse sich auch in der Planung durchsetzen. Wird diese Erwartung dann enttäuscht, weil etwa der Stadtrat als verantwortlicher Entscheidungsträger in der Abwägung andere Prioritäten setzt, dann ist

die Frustration umso größer. Das gängige Klischee „die da oben machen ja doch, was sie wollen“ erhält dann reichlich Nahrung.

Das bedeutet nicht, solche neuen Beteiligungsformen abzulehnen. Es muss aber den Bürgern, die sich hier engagieren wollen, auch ganz klar gesagt werden, wie die rechtlichen Rahmenbedingungen aussehen. Ein mehr praktisches Problem der Bürgerbeteiligung kann die zeitliche Inanspruchnahme und damit meist verbunden die personelle Zusammensetzung sein. Soziologische Untersuchungen zeigen, dass sich keineswegs die Bürger in einem einigermaßen repräsentativen Querschnitt an solchen Verfahren beteiligen. Es überwiegen vielmehr bestimmte gut organisierte Gruppen. Der Protestierer von heute ist – so die Untersuchungen – mehrheitlich männlich (außer bei Schul- und Bildungsfragen), gut ausgebildet und relativ gut situiert, eher älteren Semesters, also Ruhestandler und Vorruhestandler, besonders häufig sind Leute mit ingenieur- oder naturwissenschaftlichem Hintergrund sowie Lehrer, übrigens meist ohne konfessionelles Bekenntnis – und wenn doch, dann evangelisch. Man kann also in etwa sagen: Ein Teil der gebildeten Mittelschicht bestimmt die Protestkultur.

Das ist für sich gesehen nicht zu kritisieren. Es muss aber darauf geachtet werden, dass die Überrepräsentanz bestimmter Interessen nicht zur Verhinderung eines gerechten Interessenausgleichs führt. Dieser Interessenausgleich muss von der demokratisch legitimierten Exekutive geleistet werden. Würde das nicht beachtet, könnte mehr Bürgerbeteiligung im Ergebnis zu

weniger Demokratie führen – dieser Satz ist nicht paradox, sondern unter Berücksichtigung des Systemzusammenhangs unseres Rechtsstaats schlicht zutreffend.

Bemerkenswert erscheint mir auch folgende Beobachtung: Viele der Protestbürger fühlen sich als Experten, die die allein richtige Entscheidung kennen, oder – wie es einmal spöttisch hieß: „Sie haben die höhere Wahrheit, sie haben das Licht gesehen.“ Sie stehen deshalb auf dem moralischen Standpunkt, sich auch als „faktische“ Minderheit durchsetzen zu müssen. Dass es in der Politik um den Kampf unterschiedlicher Interessen geht, dass politische Entscheidungen und deren „Richtigkeit“ verfahrensabhängig sind, zu solchen Einsichten haben sie – vorsichtig ausgedrückt – ein sehr distanzierendes Verhältnis. Politische Parteien, Verbände und Gewerkschaften sind für sie eher Fremdkörper, nicht aber konstitutive Elemente der Demokratie. Oft ist auch die Rede davon, die „politische Klasse“ bediene nur ihre eigenen Interessen, sie habe die Realität des Normalbürgers nicht im Auge.

Doch wer von politischer Klasse oder gar Kaste spricht, weiß weder, was eine richtige Klassengesellschaft auszeichnet, noch hat er eine Ahnung von der Realität der mühsamen täglichen Arbeit von Leuten, die ein politisches Amt oder Mandat ausüben. Unsere Gesellschaft war – was die Erreichbarkeit eines politischen Amtes oder Mandats betrifft – noch nie so durchlässig wie heute. Wer sich wirklich für das Gemeinwohl engagieren will, kann jederzeit in eine politische Partei eintreten – und wenn er bereit ist, das Amt des Kassierers zu übernehmen, ist er sehr schnell im Vorstand seines Ortsvereins.

Auch in sonstigen Organisationen und Verbänden kann man sich um unsere Gesellschaft kümmern. Keiner muss das natürlich. Und es ist auch legitim, sich nicht um das Gemeinwohl zu kümmern, sondern um seine eigenen Interessen, also zum Beispiel als Anlieger gegen Fluglärm zu kämpfen. Man muss aber einer Meinungsmache entgegenreten, die die meist für ihre eigenen Interessen demonstrierenden „Wutbürger“ mit einer Art Heiligenverehrung verehrt und die Politiker in eine Schmutzdecke stellt.

Bei „Stuttgart 21“ wurde häufig die Meinung vertreten, die Bürger seien gegen das Vorhaben; große Infrastrukturvorhaben könnten heute nicht mehr gegen den Willen der Bürger durchgesetzt werden. Die Akzeptanz bei der Bevölkerung könne aber durch eine möglichst frühzeitige Bürgerbeteiligung erreicht werden. Der Volksentscheid in Baden-Württemberg zu „Stuttgart 21“ zeigte dann, dass nicht die Bürger gegen das Projekt waren, sondern nur etwa ein Drittel der Abstimmenden.

Dieser Befund gibt Anlass zu zwei Feststellungen. Erstens: Die Erfahrung zeigt, dass vor allem „lästige“ Großvorhaben von den betroffenen Anliegern oder Umweltverbänden in der Regel nicht akzeptiert werden, und zwar unabhängig von Zeitpunkt und Umfang einer Anhörung. Die Menschen im Wendland werden ein Atomendlager in Gorleben so wenig akzeptieren wie die lärm betroffenen Anlieger den Flughafen Berlin-Schönefeld – obwohl auch dort, ebenso wie bei „Stuttgart 21“, eine Öffentlichkeitsbeteiligung stattgefunden hat.

Zweitens: Eine rechtmäßig zustandgekommene und bestandskräftige Planungs-

entscheidung muss auch in einem Rechtsstaat keineswegs von allen akzeptiert, wohl aber respektiert werden.

Unter diesem Aspekt haben wir in Deutschland zur Zeit weniger ein Problem mit Bürgerbeteiligung, sondern eins der Durchsetzung bestandskräftiger Planungsentscheidungen. Was wird die Zukunft angesichts der neuen technischen Kommunikationsmittel für die Partizipation der Bürger bringen? Das neueste Schlagwort heißt „Liquid Democracy“, also flüssige Demokratie, in der die Bürger nicht nur alle paar Jahre wählen dürfen, sondern von Fall zu Fall oder von Gesetz zu Gesetz mitentscheiden können; also eine Verflüssigung der Grenzen zwischen direkter und indirekter Demokratie, jeder kann sich jederzeit einbringen und sich am gewaltfreien Diskurs beteiligen.

Die noch bestehenden technischen Schwierigkeiten hinsichtlich Manipulationsicherheit und Datenschutz werden sich lösen lassen. Ein Problem aber wird bleiben: So wünschenswert eine lebhaftige Beteiligung der Bürger an der politischen Gestaltung auch ist, so darf nicht übersehen werden, dass gerade das Internet mit der Ermöglichung einer „mühelosen“ Kommunikation auch zu starken zeitlichen und inhaltlichen Schwankungen der Meinungsäußerungen führt. Diesen Schwankungen wird eine verantwortungsvolle Politik nicht folgen können. Es spricht viel dafür, dass gerade wegen der neuen Kommunikationsmöglichkeiten künftig den politischen Institutionen mehr Gewicht zukommt, um Kontinuität und Nachhaltigkeit zu sichern.

Dr. h. c. **Eckart Hien** war Präsident des Bundesverwaltungsgerichts.