

lösung der Menschheit darstellt, können wir als Zeugen des einzigen Gottes dienen, der der Vater aller Menschen ist.

Gestern hörte ich von dieser Stelle die Worte, daß wir eine klare Sprache führen müßten. In aller Bescheidenheit hoffe ich, zur Klärung einiger Begriffe beigetragen zu haben. Ich bitte Sie, die Kürze der Zeit zu berücksichtigen,

die ich zur Vorbereitung dieser Worte zur Verfügung hatte; gestern wurde ich damit beauftragt.

Ich schließe diese Beobachtungen mit den Worten, die am Ende der Lektüre eines Buches der Thora in der Synagoge gesprochen werden: ‚Chasak, chasak wenitchasek‘ – ‚Sei stark, sei stark, und wir werden gestärkt sein‘ – ein jeder auf dem Wege, die zur Einheit der Kräfte führt.

7 Poena aut satisfactio

Zur akademischen Ehrung von Rechtsanwalt Dr. jur. h. c. Otto Küster, Stuttgart

Von Rechtsanwalt Dr. Walter Schwarz, Berlin¹

I. ... Rechtsanwalt Otto Küster, Stuttgart, ist von der Juristischen Fakultät der Universität Tübingen am 10. 5. 1967 durch die Verleihung der Würde eines Dr. jur. honoris causa ausgezeichnet worden. Die Verleihungsurkunde begründet diesen Akt mit den Worten:

QUI OFFICIUM PRAESTANS MUNUS SUUM OPTIME TUENS ENIXUS EST, UT FAS ET IUS RESTITUANTUR ET INFANDUM SCELUS RESTITUTIO SEQUATUR

„NE INORDINATUM PRAETERITUM DIMITTATUR.“

Wir wagen eine Übersetzung dieses Inhalts:

*Der sich mit größtem Erfolg bemüht hat, in seinem Amt die sich selbst gesetzte Aufgabe zu erfüllen, Recht und Gerechtigkeit wiederherzustellen und dem ungeheuerlichen Frevel die Wiedergutmachung folgen zu lassen
„damit nicht das Vergangene, ohne in Ordnung gebracht worden zu sein, entschwinde“.*

Die in Anführungszeichen gesetzten vier Worte des lateinischen Textes sind ein Zitat aus einem Werk des Kirchenlehrers Anselm von Canterbury, aus dem Küster wiederholt zitiert hat.

Die Rede Küsters vor dem Akademischen Senat in Tübingen wird in Kürze in der Sammlung „Recht und Staat“ im Verlag J. C. B. Mohr erscheinen.

Daß die deutschen Rechtslehrer von dem historischen Vorgang der Wiedergutmachung so gut wie keine Kenntnis genommen und sich an der gewaltigen Gedankenarbeit, mit der dieses Rechtsgebäude errichtet wurde, kaum beteiligt haben, mußten wir im Jubiläumsheft² S. 578 bedauernd feststellen. Um so freudiger nehmen wir davon Kenntnis, daß einer der frühesten und verdientesten Vorkämpfer der Wiedergutmachung für die von ihm durch Jahrzehnte hindurch geleistete, aus der deutschen Rechtsgeschichte nicht hinwegzudenkende öffentliche Arbeit akademisch geehrt worden ist.

Wir glauben, daß es dem Anlaß entspricht, wenn wir – mit der freundlichen Genehmigung des Verlages und der Schriftleitung der Juristenzeitung – im folgenden einige Abschnitte aus einem Aufsatz Küsters abdrucken, der anlässlich der Veröffentlichung des Israelvertrages im Bun-

desgesetzblatt³ geschrieben wurde. Küster hatte am Zustandekommen dieses Vertrages entscheidend mitgewirkt. Er untersucht in seinem Aufsatz dessen Rechtscharakter.

Rechtsanwalt Dr. Walter Schwarz, Berlin

II. Aus „Poena aut satisfactio“, von Otto Küster, JZ 54, 1 ff.:

2. „... Wohin gehört das, im vollständigen System des Rechts? Es ist in der modernen Rechtsentwicklung ein Rechtsgedanke erstaunlich in den Hintergrund getreten, der die alten Rechtsordnungen, insbesondere des germanischen Abendlandes, mächtig und lebendig durchwaltet hatte: der Gedanke der Genugtuung. Verdrängt wurde er von den beiden rationalen Rechtsinstituten der Strafe und des Schadensersatzes. Wer heute etwas begangen hat, muß dem Geschädigten den Schaden ersetzen; dem Geschädigten, niemandem sonst; genau den Schaden, nicht mehr noch weniger noch etwas anderes. Hat er sich dabei so gegen die Rechtsordnung vergangen, daß dieser Frevel als solcher noch der Sühne bedarf, so hat er überdies Strafe zu erdulden. Zu erdulden: Das moderne Recht kennt keine Möglichkeit, aus der die Strafe erwartenden Passivität herauszugelangen zu eigenem sühnenden Handeln. Reue und Einsicht und der Wille, spontan zu sühnen, mögen noch so groß sein; es gibt keine zuvorkommende aktive Sühne, es gibt nur das Erwarten und Erdulden der Strafe. Mit anderen Worten: es gibt nicht mehr die Genugtuung. Für unsere Vorfahren wäre dies unerträglich gewesen; jäh und hochgemut wie ihr führendes Menschenbild war, entsprach ihm ein weiter Bereich unbesonnenen Handelns, für das nach geschehener und bereuter Tat Genugtuung zu leisten und anzunehmen war.

Nicht die regierenden Verbrecher, wohl aber das deutsche Volk kann sagen, es habe in Unbesonnenheit, im Taumel gehandelt und zugesehen, als das Grauenhafte geschah. Es bitte, zur Genugtuung zugelassen zu werden. Die Sprecher des Volkes Israel haben die Hand zur Genugtuung geboten. Deutschland hat sich, mit Recht, beeilt, sie anzunehmen.

3. Genugtuung ist nicht Schadensersatz und umfaßt auch nicht Schadensersatz. Sie setzt vielmehr voraus, daß der Schaden ersetzt ist. Sie ist auch nicht Schmerzensgeld. Sie zielt, wie die Strafe, unmittelbar auf den Ausgleich des Frevels an der Rechtsordnung. (Daß ein anderer „Genugtuung empfindet“, wie er zuvor den Rechtsfrevel empfand, erweist sich, sobald die Welt des Sinnes nicht mehr

¹ Dieser Beitrag ist entnommen der ‚Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht‘ (RzW, 18/10), Oktober 1967. S. 436–438. Er wurde von Dr. Walter Schwarz zur Verfügung gestellt.

² Jubiläums-Sonderheft aus Anlaß des zehnjährigen Bestehens der RzW in ihrer gegenwärtigen Gestalt. S. 578–612 [Anm. d. Red. d. FR].

³ II, Nr. 5 v. 21. 3. 1953.

psychologisierend verkannt wird, als bloße rezeptive Wirkung dessen, was objektiv in jener Sinnwelt geschah.)

Weil die Leistung des Israelvertrages¹ als Genugtuung weder Schadensersatz noch Schmerzensgeld ist, steht es mit ihrem Wesen in Einklang, daß der Schadensersatz, den wir Wiedergutmachung zu nennen pflegen, außerhalb ihrer geleistet wird. Pro contumelia plus debet reddere quam abstulit, belehrt uns der Theologe der Genugtuung, Anselm von Canterbury.

4. Ist die Genugtuung nicht Schadensersatz, so braucht auch der, der sie empfängt, nicht der Geschädigte zu sein; ja, es braucht nicht einmal der, der sie leistet, der Schädiger und Frevler zu sein. Stellen wir den Personenwechsel auf der Seite des Leistenden zurück. Zunächst interessiert die Empfängerseite. Im Fall des Israelvertrags ließ man sich darüber aus, daß es doch der Staat Israel keinesfalls gewesen sei, der von uns geschädigt wurde; ihn habe es ja zur Zeit des Frevels noch nicht einmal gegeben. Weil Genugtuung aber nicht Schadensersatz ist, steht es mit ihrem Wesen in Einklang, daß ein Dritter, den die Sache angeht, sie empfängt. Es ist immer schon ein heimlicher Defekt unserer rationalisierten Rechtsordnung gewesen, daß ein Getöteter, wenn er niemals Ernährer war, in ihr nichts ‚kostet‘. Mordet man, wie Hitlers Deutschland, eine Gruppe mit allen ihren Sippen aus, so wird der Anblick der Ansprüche, die mangels Hinterbliebener, mangels eines rationalen Schadens damit entfallen, unerträglich. Gewiß, es bliebe Strafe; Strafe setzt keinen Schaden voraus. Aber wenn Strafe nicht paßt? Sie paßt nicht für ein unbesonnenes Volk im ganzen, sie kann auch noch aus vielen anderen Gründen nicht passen. Gibt es dann keine Lösung des Frevels, nichts, was sühnt, was gemeinsames Weiterleben im Schutz des Rechts und nicht im Wohlstand ermöglicht? Die Alten lehrten und übten Sühne durch Genugtuung. Ist einer erschlagen, so empfängt sie für ihn sein Haus. ‚Recipitque satisfactionem universa domus‘, lesen wir in der Germania des Tacitus. Dem entspricht genau unsere Leistung an Israel. Sie zu empfangen ist der Träger des verfolgten Namens, ist der Staat, der den Entehrten und Entwurzelten wieder Boden unter die Füße, der ihnen Selbstbewußtsein und Lebenssinn gewährt, ist das Haus Israel legitimiert.

¹ Vgl. Felix E. Shinnar: Bericht eines Beauftragten, s. u. S. 176 f. [Anm. d. Red. d. FR].

Aus einem Gespräch mit S. Y. Agnon vom 16. Juni 1948

(an einem der Tage der interimistischen Waffenruhe der damaligen arabischen Einkreisung der Neustadt von Jerusalem, als das Haus Agnons in der Schußlinie lag):

... Agnon erzählte, er füge jetzt eine umfassende Sammlung aller Legenden zusammen, die sich im Laufe der Jahrhunderte um das jüdisch-traditionelle Schrifttum von der Tora bis zum Chassidismus gerankt haben. Das ist weit von der nervösen Waffenruhe unserer Tage, aber was auch um ihn herum geschehe: Schreiben sei ihm Pflicht, doch übe er sie freudig, so wie etwa die Torarollenschreiber sie erfüllen, die, heute wie je, das gesegnete Pergament vor sich, in anderen, engstraßigen, verwinkelten Teilen der Stadt in ihren niedrigen Klauen sitzen und andächtig die Heiligen Worte malen...

Dann sprachen wir über unsere Erwartungen... Agnon, der ein gläubiger Optimist ist, formulierte seine Hoffnung: „Vielleicht wird der jüdische Staat in ethischer und sozialer Hinsicht ein gutes Beispiel, ein Staat der Gerechtigkeit werden. Die Propheten und der Talmud haben viel versprochen – ich denke, das Volk wird uns helfen.“ – Ich erwähnte die Gefahr des überheblichen Chauvinismus, der bisweilen jungen oder sich verjüngenden Völkern zu schaffen mache.

5. Ist Genugtuung nicht Schadensersatz und wird sie im konkreten Fall sogar an einen anderen als den Verletzten und Geschädigten geleistet, so läßt sich nicht mehr rational bestimmen und errechnen, worin sie besteht. Es ist Raum für die rechtsgestaltende Phantasie. Gewiß, es gab Wergeldtafeln. Es wäre möglich gewesen, daß man unsere Leistung als eine düstere Kopfgeldsumme errechnet hätte. Es wäre in Ordnung, aber nicht schöpferisch gewesen. ‚Deutschland wird den Betrag‘ (die 3450 Millionen) ‚zum Ankauf solcher Waren und Dienstleistungen zur Verfügung stellen, die der Erweiterung der Ansiedlungs- und Wiedereingliederungsmöglichkeiten für jüdische Flüchtlinge in Israel dienen‘, lautet Art. 2 Abs. 1 des Vertrags; Schöpferisches kann sehr nüchtern klingen. Die Summe wurde gleich den geschätzten Ansiedlungskosten für 500 000 Einwanderer festgesetzt, die in Europa überlebt hatten, aber entwurzelt waren (als sie zurückkehrten, saßen in ihren Häusern, ihren Werkstätten andere, entschlossen, zu bleiben, und darum bereit, zu hassen). Die Sühneleistung nach ihrem Zweck und ihrer Höhe so zu bestimmen, daß damit eine in die Zukunft weisende, friedliche Aufbauarbeit im jungen Staat ermöglicht wird, das war die großartige Leistung eines schöpferischen Rechtssinns, an dem es diesem Volk ja nie gefehlt hat und worauf zu unserem Heil die Phantasie unseres eigenen führenden Politikers nachhaltig angesprochen hat.

Ein Blutgeld: und der Vertrag, der mit der ‚Erwägung‘ ‚unsagbarer Verbrechen‘ anhebt, redet alsbald nur noch von Geld, ja von spezifizierten materiellen Gütern bis hinab zum Rohkäse. Gefühl und Pathos, die den Finger auf die Inadäquanz des zu Sühnenden und solcher Sühne legen, sind schnell zur Stelle. Gehört ein solches Sich-bezahlenlassen von Toten wenigstens im allgemeinen gottlob einer versunkenen Rechtsepoche an? Aber noch so tief empfundene Inadäquanz dispensiert den, der sie empfindet, doch nicht davon, wenigstens das Inadäquate zu tun, wenn er mehr nicht tun kann. Wir lesen von Zuchtvieh und Saatgut, von Düngemitteln und Ackerschleppern, und indem wir es lesen, und die beladenen Schiffe hinüberverfolgen, darf uns leichter werden. ‚Aliquid, quod placeat illi‘, bestimmt der Kirchenvater den Gegenstand der Satisfaktion. Es wird ihnen gefallen, sich wieder regen zu können, etwas wachsen zu sehen. Und es gibt immerhin eine große Urkunde, die hüben und drüben verehrt wird und in der so heterogene Dinge, wie sie der Vertrag zusammenbringt, auch nahe beieinanderstehen: Die Heilige Schrift.“

Seine Antwort: „Gewiß, diese Gefahr besteht, aber wir werden sie meistern. Die jüdischen Führer, von Moses und den Propheten an, wollten immer nur die Gerechtigkeit, die Wahrheit, nichts anderes. Sie wollten weder ihrem Volk noch anderen Völkern etwas über die eigene Herkunft vormachen. Ich bewundere die Ehrlichkeit der jüdischen Geschichtsschreibung. Ich glaube, achtundvierzigmal werden wir in den Heiligen Schriften erinnert: Ihr wart Sklaven im Ägypterland; hätte man uns und den anderen nicht erzählen können, wir stammen von Königen und Prinzen ab?“

„Und wird jetzt das jüdische Volk dem Druck so vieler Gegenkräfte standhalten können?“

„Ich erinnere mich an die Zeit, da der Hebräischsprechende als Narr oder Phantast verlacht wurde. ‚Sprich wie ein Mensch‘, sagte man zu dem, der sich des Hebräischen außerhalb des Gebets bediente. Innerhalb zwanzig, dreißig Jahren wurde Hebräisch wieder zur allgemeinen, gebrauchsfähigen Sprache, die die ganze junge Generation beherrscht und in der man alles ausdrücken kann. Und genauso lebensstark wie die Sprache ist das Volk.“

(Aus einem Bericht von Erich Gottgetreu, Jerusalem. In: Israelitisches Wochenblatt [67/52]. Zürich, 29. 12. 1967. S. 27.)