

Freie Universität Berlin  
Fachbereich Politik- und Sozialwissenschaften  
Otto-Suhr-Institut für Politikwissenschaft  
HS: Menschenrechte in globaler Perspektive  
Dozenten: PD Dr. Berthold Kuhn, Frédéric Krumbein  
WS 2010/2011

## ***Die Moral der Bombe***

*Herausforderungen an das absolute Folterverbot im Kontext  
des transnationalen Terrorismus*

vorgelegt von:

Anne Büchel

Bänschstr. 38

10247 Berlin

Tel. 030-23615730

e-mail: [anne.buechel@fu-berlin.de](mailto:anne.buechel@fu-berlin.de)

Politikwissenschaft (Master)

5. Fachsemester

*I see that a man I know to be a ruffian is pursuing a young girl.  
I have a gun in my hand – I kill the ruffian and save the girl. But the death or the wounding of  
the ruffian has positively taken place, while what would have happened if this had not been I  
cannot know. And what an immense mass of evil must result, and indeed does result, from  
allowing men to assume the right of anticipating what may happen.*

Leo Tolstoi, *The Kingdom of God is Within You*, S. 31.

## **Inhaltsverzeichnis:**

1. Einleitung	1
2. Folter aus rechtlicher Perspektive	2
2.1. Folter im Völkerrecht	2
2.2. Folter(-rechtfertigungen) im nationalen Recht	4
3. Folter in der Praxis	6
3.2. Unmittelbare Herausforderungen	6
3.2. Gesamtgesellschaftliche Konsequenzen	9
4. Folter aus ethischer Perspektive	14
4.1. Der Utilitarismus – Folter als <i>lesser evil</i>	14
4.2. Deontologischer Absolutismus – Folter als <i>absolute wrong</i>	15
5. Fazit	17
6. Literatur	20

## 1. Einleitung

Es hat zehn Jahre gedauert, bis es den USA gelungen ist, Osama Bin Laden zu töten. Zehn Jahre, die der “Krieg gegen den Terror” nun schon andauert, zehn Jahre, seit die Bilder der einstürzenden Türme um die Welt gingen, zehn Jahre, in denen unzählige Menschen ihr Leben gelassen haben – in Afghanistan, Irak, London, Madrid und zahllosen anderen Orten. Doch während der Anti-Terror-Kampf mit Osama Bin Laden sein prägendes Gesicht verloren hat, werden als Bilder dieses Krieges wohl andere bleiben: Gefangene in orangefarbenen Anzügen, mit Masken vor dem Gesicht, von Kampfhunden in Schach gehalten; Häftlinge mit Kapuzen über dem Kopf, Elektroden an ihrem Körper befestigt, auf wackeligen Stühlen ausharrend; Menschen übereinander gestapelt, nackt, davor Soldaten in *thumbs up*- Pose.

Die Bilder aus Guantánamo und Abu Ghraib schockierten nicht nur als Dokumente der Folter, sie schockierten vor allem als Dokumente *amerikanischer* Folter: Dass ein demokratischer Rechtsstaat wie die USA, der sich auf eine jahrhundertelange liberale Verfassungstradition beruft, ein so grundlegendes Prinzip des liberalen Menschenrechtsverständnisses wie das Folterverbot missachtet hatte, zeigt die Gewaltigkeit der Herausforderung, vor der besonders liberale Demokratien im Angesicht des transnationalen Terrorismus stehen: Wie weit dürfen sie gehen, wenn “[t]housands of dangerous killers, schooled in the methods of murder, [...] are now spread throughout the world like ticking timebombs,”<sup>1</sup> wie George W. Bush Anfang 2002 warnte?

Das Dilemma zwischen der Rechtsbindung demokratischer Staaten in einem rechtlosen Krieg, zwischen universellen Menschenrechtsprinzipien und einem prinzipienlosen Feind, wird von dem theoretischen *ticking bomb*-Szenario veranschaulicht: Wie soll ein liberaler Rechtsstaat reagieren, wenn er einen mutmaßlichen Terroristen in seiner Gewalt hat, der an einem öffentlichen Ort eine Zeitbombe platziert hat, die bei ihrer Explosion tausende Unschuldige mit in den Tod zu reißen droht? Wenn Folter nicht mehr aus Grausamkeit verübt würde, sondern einzig mit dem Ziel, Menschenleben zu retten? Wenn, “for the first time, it becomes possible to think of torture as [...] authorized and administered by decent human beings who abhor what circumstances force them to do”<sup>2</sup>? Darf ein liberaler Rechtsstaat in einer solchen *ticking bomb*-Situation foltern?

---

<sup>1</sup> George W. Bush: “Address Before a Joint Session of the Congress on the State of the Union”, 29. Januar 2002; verfügbar unter: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=29644#axzz1I0J2IKHk> (letzter Zugriff: 29. März 2011).

<sup>2</sup> David Luban: “Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb”; in: *Virginia Law Review*, Vol. 91, Iss. 6 (October 2005); S. 1436.

Die Frage nach der Rechtmäßigkeit von Folter in einem terroristischen Bedrohungsszenario, wie sie im Zentrum dieser Arbeit steht, soll auf drei Ebenen untersucht werden: Der rechtlichen, der praktischen und zuletzt der normativen, wobei die konkrete Auseinandersetzung mit dem rechtlichen Status von Folter in liberalen Rechtsstaaten an den beiden Fallbeispielen USA und Israel nur den Rahmen für die grundsätzlichen Überlegungen in den beiden folgenden Teilen bilden soll. Erst aus dem Zusammenspiel aller drei Ebenen ergibt sich schließlich das Bild der Multidimensionalität der Herausforderungen, die der transnationale Terrorismus an rechtsstaatliches Handeln und grundlegende liberale Normen wie die des absoluten Folterverbots stellt.

## 2. Folter aus rechtlicher Perspektive

Der rechtliche Status von Folter bildet das Gerüst jeder weiteren Betrachtung ihrer Zulässigkeit. Eine besondere Bedeutung kommt hierbei dem Normenkodex des Völkerrechts zu, der gewissermaßen den Konsens der internationalen Gemeinschaft widerspiegelt und gegen den Nationalstaaten ihre Praxis und ihre Bestimmungen rechtfertigen müssen.

### 2.1. Folter im Völkerrecht

Nähert man sich der Frage nach der Zulässigkeit von Folter zunächst aus völkerrechtlicher Perspektive, so ergibt sich ein eindeutiges Bild: Nicht erst die von 147 Staaten ratifizierte Anti-Folter-Konvention,<sup>3</sup> sondern bereits universelle Menschenrechtsabkommen wie die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte,<sup>4</sup> (Frau Büchel, die Erklärung ist kein „Abkommen“; Berthold Kuhn) der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte,<sup>5</sup> bedeutende regionale Erklärungen,<sup>6</sup> sowie internationale Vereinbarungen über die Behandlung Kriegsgefangener<sup>7</sup> oder jeglicher Personen in staatlichem Gewahrsam<sup>8</sup> verbieten jegliche Form von Folter und grausamer, erniedrigender und unmenschlicher Behandlung

---

<sup>3</sup> vgl. *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, adopted 10 December 1984, G.A. Res. 39/46, UN Doc. A/39/51 (1985) (entered into force 26 June 1987); Art. I, XVI.

<sup>4</sup> vgl. *Universal Declaration of Human Rights*, adopted 10 December 1948, G.A. Res. 217A (III), UN Doc. A/810; Art. V.

<sup>5</sup> vgl. *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, adopted 16 December 1966, G.A. Res. 2200 (XXI), UN Doc. A/6316 (1966) (entered into force 23 March 1976); Art. VII, X.

<sup>6</sup> vgl. z.B. *Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)*, unterzeichnet am 4. November 1950; Art. 3; *African Charter on Human and Peoples' Rights*, adopted 27 June 1981; Art. 5; *American Convention on Human Rights*, adopted 22 November 1969; Ar. 5.

<sup>7</sup> vgl. *Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War* (Geneva Convention No. III), adopted 12 August 1949, 6 UST 3316, TIAS No. 3364, 75 UNTS 135; Art. XVII.

<sup>8</sup> vgl. *Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment*, adopted 9 December 1988, G.A. Res. 43/173, UN Doc. A/RES/43/173; Principle 1, 6.

“no one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment”<sup>9</sup>).

Zusätzlich zu dieser Bestimmung expliziert die Anti-Folter-Konvention, dass “[n]o exceptional circumstances whatsoever, whether a state of war or a threat of war, [...] or any other public emergency, may be invoked as a justification of torture.”<sup>10</sup> Noch deutlicher wird der UN-Zivilpakt, der ein Abrücken vom absoluten Folterverbot selbst in Zeiten “of public emergency which threatens the life of the nation”<sup>11</sup> verbietet; Eine irgendwie geartete Rechtfertigung für eine Ausnahme in Notsituationen kennt das Völkerrecht somit nicht.

Auch Artikel 16 der Anti-Folter-Konvention, der verlangt, dass die Vertragsparteien “shall undertake to prevent [...] other acts of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment which do not amount to torture as defined in Article 1,”<sup>12</sup> und somit eine Unterscheidung in der Zulässigkeit von Folter und wesensverwandten, “geringeren” Vergehen suggeriert, gewinnt durch Berücksichtigung des gesamten Normenkontexts an Schärfe: Die kurz nach der Anti-Folter-Konvention verabschiedeten Prinzipien zum Schutz aller inhaftierten Personen legen dar, dass der Ausdruck grausamer, erniedrigender und unmenschlicher Behandlung “should be interpreted so as to extend the widest possible protection against abuses, whether physical or mental,”<sup>13</sup> was wiederum den Genfer Konventionen entspricht, denen zufolge “no physical or mental torture, nor any other form of coercion, may be inflicted on prisoners [...] to secure from them information of any kind whatever.”<sup>14</sup>

Die Position, dass der Grad der Intensität kein Unterscheidungskriterium zwischen Folter und grausamer, erniedrigender und unmenschlicher Behandlung darstelle, sondern vielmehr die Merkmale der Intention, des Zwecks, und der öffentlichen Funktion des Täters aus Art. 1 der Konvention, wird schließlich auch vom *Committee Against Torture*, das mit der Kontrolle der Implementierung der Konvention beauftragt ist, vertreten: Dort vorgebrachte Individualbeschwerden von in Polizeigewahrsam misshandelten Personen klassifizierte das Komitee als “Folter” im Sinne von Art. 1 der Konvention.<sup>15</sup> wodurch die Rechtslage eindeutig

---

<sup>9</sup> *Universal Declaration of Human Rights*, Art. V und ICCPR, Art. VII.

<sup>10</sup> *Convention against Torture*; Art. II (2).

<sup>11</sup> ICCPR, Art. IV (1).

<sup>12</sup> danach ist Folter “any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining [...] information or a confession, punishing him [...], or intimidating or coercing him [...], or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity.”

<sup>13</sup> *Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention*; General Clause.

<sup>14</sup> *Geneva Convention III*; Art. XVII [Herv. d. Verf.].

<sup>15</sup> vgl. z.B. *Committee Against Torture: Communication No. 172/2000, Danilo Dimitrijevic v. Serbia and Montenegro*, UN Doc. CAT/C/35/D/172/2000 (2005); *Committee Against Torture: Communication No. 171/2000, Jovica Dimitrov v. Serbia and Montenegro*, UN Doc. CAT/C/34/D/171/2000 (2005).

wird: “[I]nternational law [...] placed the line of illegality firmly between ‘humane treatment’ and ‘cruel, inhuman or degrading treatment’ [...] rather than between ‘outright’ torture and ‘outright-minus-one’ torture.”<sup>16</sup>

## 2.2. Folter(-rechtfertigungen) im nationalen Recht

Diesem absoluten Verbot stehen allerdings Nationalstaaten wie Israel und die USA entgegen, die wegen der Misshandlung Gefangener und sog. “harscher Verhörmethoden” immer wieder in die Kritik geraten. Wie aber rechtfertigen Staaten, die sich auf liberale Verfassungsprinzipien berufen und die die Anti-Folter-Konvention unterzeichnet und implementiert haben, ihr Vorgehen?

In Israel hat die öffentliche Auseinandersetzung mit der Rechtmäßigkeit von Folter eine vergleichsweise lange Tradition: In Reaktion auf Kritik an den Methoden der Israelischen Sicherheitskräfte setzte die Regierung bereits 1987 eine Kommission ein, um die Zulässigkeit von Folter bei Verhören Terrorverdächtiger untersuchen und bewerten zu lassen. Die sogenannte “Landau Kommission”<sup>17</sup> kam zu dem Ergebnis, dass die Anwendung eines gewissen Maßes an physischem Druck (“some measure of physical pressure”) für eine effektive Gefahrenabwehr unumgänglich sei und dass Beamte, die im Angesicht einer unmittelbaren Bedrohung bestimmte eng umgrenzte Maßnahmen unterhalb der Schwelle zur Folter (“[that] must never reach the level of physical torture”) einsetzten, von strafrechtlichen Sanktionen verschont bleiben sollten. Die Rechtfertigung dafür entnahm die Kommission dem israelischen Strafrecht, wonach eine illegale Handlung straffrei bleiben kann, wenn sie aus “Notwehr” erfolgte, d.h. wenn sie die einzige Möglichkeit war, die eigene Person oder Dritte vor unmittelbarem Schaden zu bewahren.<sup>18</sup>

Auf Druck zahlreicher israelischer Menschenrechtsorganisationen befasste sich 1999 schließlich auch der Oberste Gerichtshof Israels mit dem “Landau-System”<sup>19</sup>: Im Gegensatz zum Versuch der Landau-Kommission, einen rechtlichen Rahmen für die Anwendung physischer Verhörmethoden zu schaffen, verfolgte der Oberste Gerichtshof einen sogenannten “outlaw and forgive approach,” d.h. die Bewahrung der Illegalität ex ante bei weitgehender Tolerierung ex post. Obwohl die Richter die “Notwehr”-Verteidigung aufrecht erhielten,

---

<sup>16</sup> Yuval Ginbar: *Why Not Torture Terrorists? Moral, Practical, and Legal Aspects of the ‘Ticking Bomb’ Justification for Torture*; Oxford: Oxford University Press, 2008; S. 350f.

<sup>17</sup> nach dem ehemaligen Vorsitzenden des israelischen *Supreme Court*, Moshe Landau, benannte *Commission of Inquiry in the matter of Interrogation Methods of the General Security Service regarding Hostile Terrorist Activity* (Jerusalem: Government of Israel, 1987)

<sup>18</sup> vgl. Michael L. Gross: “Regulating Torture in a Democracy: Death and Indignity in Israel”; in: *Polity*, Vol. 36, No. 3 (April 2004); S. 371f.

<sup>19</sup> H CJ 5100/94 *The Public Committee against Torture in Israel v Government of Israel et al*, PD 53 (4), 817, Urteil vom 9. September 1999.

betonten sie deren Ausnahmecharakter: Notwehr sei “an ad hoc endeavour, in reaction to an event [...]. Thus, the very nature of the defence does not allow it to serve as the source of a general administrative power.”<sup>20</sup>

Im Unterschied zu Israel wurde Folter in den USA nie auf judikativer bzw. legislativer Ebene verhandelt. Die Grundlage ihrer Anwendung bildete vielmehr eine Serie von Memoranden aus dem Justizministerium, in denen das die Anti-Folter-Konvention implementierende US-Gesetz in eine Rechtfertigung sog. *enhanced interrogation techniques* uminterpretiert wurde: Aus der Bestimmung, um Folter darzustellen, müsse ein Akt “be specifically intended to inflict severe physical or mental pain or suffering,”<sup>21</sup> schlossen die Rechtsberater der Regierung z.B., dass das Kriterium des *specific intent* zu unterscheiden sei von einem allgemeinen Vorsatz (*general intent*) als dem bloßen Wissen um die Folgen einer Handlung. Wenn ein Sicherheitsbeamter wisse, dass sein Handeln Schmerzen auslöse, aber “causing such harm is not his objective, he lacks the requisite specific intent”<sup>22</sup> und hätte folglich auch nicht gegen das Folterverbot verstoßen.

Weiterhin lasse die Verwendung des nicht weiter bestimmten Ausdrucks *severe pain* im Zusammenhang mit medizinischen Notfällen im gängigen US-Recht darauf schließen, dass für die Übertragung auf Folter eine vergleichbare Intensität vorliegen müsse:

‘severe pain’ [...] must rise to [...] the level that would ordinarily be associated with a sufficiently serious physical condition or injury such as death, organ failure, or serious impairment of body functions [...] in order to constitute torture,<sup>23</sup>

erklärte das für die Rechtfertigung der amerikanischen Verhörmethoden nach 9/11 maßgebliche “Bybee-Memo.” Diese extreme Interpretation sah die US-Regierung auch nicht im Widerspruch zur Anti-Folter-Konvention stehend: Diese schaffe nach Ansicht des Justizministeriums zwei distinkte Kategorien von Handlungen – Folter und andere Formen grausamer, unmenschlicher und erniedrigender Behandlung, die, obwohl beklagenswert, im Unterschied zu Folter jedoch nicht kriminalisiert werden müssten.<sup>24</sup>

Und schließlich findet sich in der Argumentation auch die Rechtfertigung von Folter als Notwehr bzw. Selbstverteidigung im Falle einer Anklage. Im Angesicht einer Bedrohung von der Zerstörungskraft eines terroristischen Anschlags habe die Gefahrenabwehr Priorität, denn

---

<sup>20</sup> HCJ 5100/94 *The Public Committee against Torture in Israel v Government of Israel et al*; para. 36.

<sup>21</sup> vgl. United States Code: Title 18, Section 2340 (1).

<sup>22</sup> Memorandum for Alberto R. Gonzales, Counsel to the President, from Jay S. Bybee, Assistant Attorney General, US Department of Justice, Office of the Legal Council, *Re: Standards of Conduct for Interrogation under 18 USC. §§ 2340-2340A*, August 1, 2002 (“Bybee-Memo”); in: Joshua Dratel / Karen Greenberg (Hrsg.): *The Torture Papers: The Road to Abu Ghraib*; New York: Cambridge University Press, 2005; S. 175.

<sup>23</sup> vgl. ebd.; S. 176.

<sup>24</sup> vgl. ebd.; S. 185.

“any harm that might occur during an interrogation would pale to insignificance compared to the harms avoided by preventing such an attack.”<sup>25</sup>

Insgesamt stehen die Bestimmungen beider Länder klar im Widerspruch zu den Normen des absoluten Völkerrechts: Dieses kennt keine Abstufung von Folter und grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung anhand des Grades der zugefügten Schmerzen; auch ist eine Ausnahme im Fall einer Bedrohung der nationalen Sicherheit nicht vorgesehen. Während die israelische Justiz in ihrer Rechtfertigung allerdings keinerlei Bezug zu den völkerrechtlichen Bestimmungen nimmt, ordnet die Begründung der USA die völkerrechtlichen Normen ihrer eigenen Interpretation unter. Unter dem Eindruck der terroristischen Bedrohung unterliegt also auch die absolute Norm des völkerrechtlichen Folterverbots nationalstaatlichen Sicherheitskalkülen. Die Rechtfertigungslinien sind dabei stark von der Logik des *ticking bomb*-Szenarios durchzogen: Auch wenn Folter – wenn auch nur beschränkt auf wenige, extreme Akte der Gewalt und Grausamkeit – gesetzlich verboten bleibt, gilt sie in Situationen einer enormen Bedrohung und als letztes Mittel zur Verhinderung des Todes zahlreicher Menschen als gerechtfertigt.

### 3. Folter in der Praxis

Wenn das *ticking bomb*-Szenario nun aber nicht mehr bloß intellektuelle Bedeutung hat, sondern sich in den Rechtsgrundsätzen liberaler Demokratien niederschlägt und auf das Entscheidungskalkül von Sicherheitsbeamten Einfluss nimmt, so gilt es, die Voraussetzungen und Auswirkungen dadurch gerechtfertigter Folter mit der Realität zu konfrontieren und so gegen die praktischen Probleme, die sich in dabei ergeben, abzuwägen.

#### 3.2. Unmittelbare Herausforderungen

Eine erste, entscheidende Herausforderung für die Übertragung des *ticking bomb*-Szenarios auf reale Verdachtsfälle besteht dabei in deren unüberwindbarem Moment der Unsicherheit: So macht es das hypothetische Konstrukt zur Bedingung, dass die Gefahr real und unmittelbar ist, dass sie eine Katastrophe ungeahnten Ausmaßes bewirken wird, dass andere Möglichkeiten zu ihrer Verhinderung nicht (mehr) zur Verfügung stehen – Folter somit das letzte, verzweifelte Mittel darstellt –, dass der Verdächtige tatsächlich der Verantwortliche für den Anschlag ist und nur die von ihm preisgegebenen Informationen das Unglück abwenden können.<sup>26</sup> Diese höchst voraussetzungsvolle Ausgangsposition kann in der Realität jedoch

---

<sup>25</sup> vgl. ebd.; S. 208f.

<sup>26</sup> vgl. John Kleinig: “Ticking Bombs and Torture Warrants”; in: *Deakin Law Review*, Vol. 10, No. 2 (2005); S. 616ff.

kaum repliziert werden – “Rarely, if ever, will we be as well placed as the argument supposes,”<sup>27</sup> wie ein Kommentator bemerkt. Dies wiederum hat Folgen für die zwingende Argumentation des *ticking bomb*-Szenarios, die anstelle klarer Handlungsoptionen in realen Situationen hauptsächlich Grauzonen vorfindet: Wie z.B. sollte die Folterentscheidung ausfallen, wenn lediglich die *Möglichkeit* besteht, dass ein Verdächtiger im Besitz von relevanten Informationen ist? Wie verhielte es sich mit einer Gruppe von Verdächtigen, von denen höchstens ein Teil wichtige Kenntnisse besitzt? Wie lange sollte die Folter andauern? Sollte ein fortdauerndes Schweigen als Indiz der Unschuld oder als Hinweis auf die Unzulänglichkeit der angewendeten Techniken gedeutet werden?<sup>28</sup> Besonders dieser letzte Punkt offenbart die folgenschwere Diskrepanz zwischen dem hypothetischen Szenario absoluter Sicherheit und der realen Möglichkeit, dass stets auch Unschuldige in Verdacht geraten können – selbst wenn er dazu bereit, könnte ein tatsächlich Unschuldiger durch kein Handeln der Folter ein Ende setzen: “[T]he victim has no convincing way of demonstrating that he or she cannot comply, even when compliance is impossible.”<sup>29</sup>

All diese real auftretenden Unsicherheiten blendet die theoretische Rechtfertigung von Folter in terroristischen Bedrohungssituationen jedoch aus, besonders die Auslassung des fundamentalen Problems der möglichen Folter Unschuldiger nährt so Zweifel an der Leitbildfunktion des *ticking bomb*-Szenarios im Umgang mit Terrorverdächtigen.

Allerdings ist die hier auftretende, grundsätzliche Problematik trotz aller Besonderheiten nicht dem Terrorismus-Kontext eigen, sondern durchzieht das System der Strafverfolgung im Allgemeinen: Absolute Sicherheit in Bezug auf die getroffenen Entscheidungen besteht in den wenigsten Fällen und die Gewissheit, mit der ein Terrorverdächtiger relevante Informationen über die Existenz einer zerstörerischen Bombe besitzt, entspricht im Zweifelsfall der Gewissheit, mit der in Selbstverteidigung einem Dritten Schaden zugefügt wird, mit der Verdächtige verurteilt oder Straftäter exekutiert werden.<sup>30</sup> Wie alle derartigen Entscheidungen müssten diese auf der Grundlage der im jeweiligen Moment vorhandenen Beweislage getroffen werden, wobei Fehler und Fehleinschätzungen nie ganz auszuschließen sind. Somit ließe sich also gegen Vorbehalte gegenüber Folter in *ticking bomb*-Situationen, die auf der möglichen Unschuld des Opfers gründen, einwenden, allein diese Unsicherheit sei “no more

---

<sup>27</sup> ebd.; S. 616.

<sup>28</sup> vgl. Luban, “Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb”; S. 1442ff.

<sup>29</sup> vgl. Henry Shue: “Torture”; in: *Philosophy and Public Affairs*; Vol. 7, No. 2 (Winter 1978); S. 135.

<sup>30</sup> vgl. Mirko Bagaric/Julie Clarke: *Torture. When the Unthinkable is Morally Permissible*; Albany: State University of New York Press 2007; S. 58.

of an objection to the permissibility of torture than the mere possibility [...] of punishing the innocent is to legal sanctions.”<sup>31</sup>

Betrachtet man physische Verhörmethoden also lediglich als ein weiteres Element im Katalog staatlicher Zwangsmaßnahmen, so sind sie durchaus mit anderen Mitteln vergleichbar, für die der Anspruch der letztendlichen Zweifelsfreiheit auch nicht erhoben wird und die ebenfalls vor allem der gegenwärtigen Situationsbewertung der ausführenden Beamten unterworfen sind. In dieser Perspektive erscheint die Anwendung von Folter in unmittelbaren Gefahrensituationen folglich zwar als mit einem unvermeidlichen Restrisiko hinsichtlich der effektiven Täterschaft des Verdächtigen behaftet, dies allein liefert jedoch noch keine zwingende Begründung für die Ablehnung physischer Verhörmethoden als Mittel zur Abwendung einer drohenden Katastrophe. Vielmehr müsste auch hier versucht werden, die Fehlerquote auf ein absolutes Mindestmaß zu begrenzen – sei es durch die Aufstellung klarer Anwendungskriterien<sup>32</sup> oder die Angleichung an bereits zulässige Zwangsmaßnahmen des Staates wie z.B. dem “finalen Rettungsschuss” bei Geiselnahmen.<sup>33</sup>

Der Faktor Unsicherheit ist jedoch bei weitem nicht das einzige Problem, mit dem das Katastrophenszenario der tickenden Bombe in der Realität konfrontiert wird. Genauso entscheidend ist die Frage nach der tatsächlichen Effektivität von Folter: Auch hier ist es eine Prämisse des hypothetischen Falls, dass die durch Gewaltanwendung gewonnenen Informationen auch tatsächlich zur Entschärfung der Bombe, also zur Rettung von Leben führen,<sup>34</sup> was in der Praxis jedoch durchaus angezweifelt werden kann: So bemerkt z.B. der Rechtshistoriker John Langbein, dass “[t]he agony of torture created an incentive to speak, but not necessarily to speak the truth”<sup>35</sup> und auch das Handbuch der US-Armee (*Army Field Manual*) kam 2006 zu dem Schluss, der Gebrauch von Folter in Verhören Kriegsgefangener und feindlicher Kämpfer produziere meist unzuverlässige Ergebnisse, erschwere die nachfolgende Informationsgewinnung und “can induce the source to say what he thinks the HUMINT [Human Intelligence] collector wants to hear.”<sup>36</sup> Diesen Befunden halten Kritiker wiederum anekdotenhafte Beispiele entgegen, in denen die Anwendung von Zwang in

---

<sup>31</sup> David Sussman: “What’s Wrong with Torture”; in: *Philosophy & Public Affairs*, Vol. 33, Iss. 1 (Januar 2005); S. 17f.

<sup>32</sup> vgl. z.B. Bagaric/Clarke: *Torture*; S. 34ff. und Winfried Brugger: “Einschränkung des Folterverbots bei Rettungsfolter”; in: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 36/2006 (4. September 2006); S. 14.

<sup>33</sup> vgl. z.B. Eric A. Posner/Adrian Vermeule: “Should Coercive Interrogation be legal?”; University of Chicago Law School: Public Law and Legal Theory Working Paper No. 84 (März 2005).

<sup>34</sup> vgl. Kleinig: “Ticking Bombs and Torture Warrants”; S. 617.

<sup>35</sup> John H. Langbein: “The Legal History of Torture”; in: S. Levinson (Hrsg.): *Torture. A Collection*; Oxford: Oxford University Press 2004; S. 97.

<sup>36</sup> Department of the Army: “Field Manual No. 2-22.3 (FM 34-52). Human Intelligence Collector Operations”; September 2006; S. 5-21: <http://www.army.mil/institution/armypublicaffairs/pdf/fm2-22-3.pdf> (letzter Zugriff: 26. April 2011).

Verhören in der Tat die notwendigen Informationen geliefert, Folter sich folglich als effektiv erwiesen habe, sodass man mit Dershowitz zu dem Schluss kommen muss, dass “[a]t this point in time, any empirical resolution of this issue seems speculative.”<sup>37</sup>

Gerade im Fall von Folter mit ihren oftmals verheerenden physischen und psychischen Folgewirkungen erscheint es jedoch fahrlässig, die “tragische Realität,” (Dershowitz) dass Folter *manchmal* wirkt, zur Grundlage ihrer Verteidigung als legitimes Mittel der Informationsgewinnung im Anti-Terror-Kampf zu machen: “[G]iven the ‘downside’ of torture as a practice,” urteilt schließlich auch Miller, “the burden of proof is on [the proponents] to demonstrate that torture [...] is effective, not just sometimes but most of the time.”<sup>38</sup> Solange dieser Beweis jedoch noch aussteht und Folter nicht als zuverlässiges Instrument, sondern im Gegenteil als Maßnahme von höchst zweifelhafter Effektivität etabliert ist, verliert auch die Argumentationslinie des *ticking bomb*-Szenarios an Überzeugungskraft: Was in der Theorie als letztes, aber wirksames Mittel zur Erreichung des Ziels, die Leben Unschuldiger zu retten, beginnt, wird in der Praxis zu kaum mehr als einem weiteren Posten auf einer langen Liste *möglicher* eintretender Entwicklungen.

Neben diesen unmittelbaren Problemen, die sich aus der Anwendung des *ticking bomb*-Szenarios auf konkrete Entscheidungssituationen ergeben, stellt die Logik des hypothetischen Konstrukts jedoch außerdem eine entscheidende Herausforderung für die gesellschaftliche Realität liberaler Demokratien dar. Wenn Folter nämlich nicht mehr als singuläre Ausnahmehandlung in einer extremen Gefahrensituation diskutiert wird, sondern als realer Anwendungsfall in das Bewusstsein der Gesellschaft rückt, kann dies mit gravierenden, langfristig kaum umkehrbaren Veränderungen im Wertefundament der Gemeinschaft einhergehen.

### 3.2. Gesamtgesellschaftliche Konsequenzen

Akzeptiert die These des *ticking bomb*-Szenarios, dass im Angesicht einer unmittelbaren terroristischen Gefahr eine Abkehr vom absoluten Folterverbot gerechtfertigt ist, öffnet man einer Argumentationslinie Tür und Tor, die sich kaum auf die zugrunde liegende Ausgangssituation beschränken lässt: “Die Logik der Argumentation mit Grenzsituationen

---

<sup>37</sup> Alan M. Dershowitz: *Why Terrorism Works – Understanding the threat, responding to the challenge*; New Haven: Yale University Press 2002; S. 249.

<sup>38</sup> Seumas Miller: “Review Essay / The Utility of Torture”; in: *Criminal Justice Ethics*, Vol. 27, Issue 1 (Winter/Spring 2008), S. 107.

führt zwangsläufig dazu, die [...] eröffneten Sonderbefugnisse auf immer neue – gleichsam benachbarte – Grenzfälle auszuweiten.”<sup>39</sup>

Gerade im “Krieg gegen den Terror” besteht die Bedrohung in den seltensten Fällen in einer konkreten Bombe, die in Kürze zu explodieren droht, sondern allgemein in der Finanz- und Organisationsstärke terroristischer Netzwerke, die ihre zerstörerischen Pläne jederzeit und mit unterschiedlichsten Mitteln umsetzen könnten. Betrachtet man in diesem Sinne terroristische Vereinigungen wie Al Qaida selbst als tickende Zeitbomben, von denn immer und überall eine Bedrohung ausgeht, so erscheint in der Folge jede Information, die der Zerschlagung der Organisation dient, als potentiell lebensrettend. Folter wäre somit in allen Fällen gerechtfertigt, in denen Informationen zur Schwächung von Al Qaida und zum Sieg im Krieg gegen den Terror gewonnen werden könnten. Die Beschränkung von Folter auf eng umrissene Ausnahmesituationen löst sich also zunehmend auf und Folter wird mehr und mehr zu einem legitimen Instrument der Militärpolitik. Und spätestens an diesem Punkt drängt sich schließlich die Frage auf, warum Folter nicht zu Erreichung *jeglicher* Ziele von großem allgemeinem Interesse eingesetzt werden sollte.<sup>40</sup> Gilt das Primat der Gefahrenabwehr für staatliches Handeln, ist zum Beispiel nicht einsehbar, warum dies nur für terroristische Bedrohungen gelten sollte und nicht auch für die – zum Teil wesentlich konkretere – Gefahr, die von Schwerstkriminellen ausgeht. Ebenso verschwimmen die Grenzen der Vorschrift, nur den mutmaßlichen Täter einem zwanghaften Verhör zu unterziehen: Weigert er sich, potentiell lebensrettende Informationen preiszugeben, warum sollte der Druck auf ihn dann nicht durch Folter eines ihm sehr nahestehenden Menschen erhöht werden? Schließlich ist die Möglichkeit der Folter Unschuldiger für die Befürworter ohnehin kein prinzipieller Grund, von der Praxis Abstand zu nehmen. Und schließlich betrifft dieselbe Handlungslogik auch die Intensität der ergriffenen Maßnahmen: “Denn warum sollte man das Argument, mit dem Maßnahmen wie massiver Schlaf- und Nahrungsentzug begründet werden, nicht auch für den Einsatz von Elektroschocks heranziehen können?”<sup>41</sup>

Diese Gefahr, die in der zwangsläufigen Ausweitung einer fest umrissenen Sonderregelung liegt, ist die des *slippage*: Wird eine für extreme Ausnahmesituationen wie das *ticking bomb*-Szenario konzipierte Maßnahme zur praktischen Realität, so sinkt die Hemmschwelle für ihre weitere Anwendung und die Gefahr des Missbrauchs nimmt zu: Ist der Damm erst einmal gebrochen, so die These der *slippery slope*, so gibt es kein Halten mehr – “once torture is

---

<sup>39</sup> Heiner Bielefeld: “Zur Unvereinbarkeit von Folter und Rechtsstaatlichkeit”; in: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 36/2006 (4. September 2006); S. 5.

<sup>40</sup> vgl. Luban, “Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb”; S. 1443.

<sup>41</sup> Bielefeld: “Zur Unvereinbarkeit von Folter und Rechtsstaatlichkeit”; S. 5.

permitted on grounds of necessity,” fürchten Kritiker, “nothing can stop it from being used on grounds of expediency.”<sup>42</sup>

Allerdings ist das Abrutschen in einen unkontrollierten Folterstaat, wie ihn die *slippery slope*-Hypothese vorhersieht, alles andere als zwangsläufig. Der schleichenden Ausweitung des Rechtfertigungsmotivs für Folter könnte zum Beispiel dadurch ein Riegel vorgeschoben werden, dass das bestehende Rechtssystem an den neuen Bedrohungskontext angepasst und ein klarer rechtlicher Rahmen für die Zulässigkeit von Folter aufgestellt wird. Alan Dershowitz spricht sich in diesem Zusammenhang für die Einführung sogenannter “torture warrants” aus – richterlicher Beschlüsse, die im Vorfeld jeder Anwendung von Folter von den zuständigen Beamten eingeholt werden müssen und die überhaupt nur in solchen Fällen ausgestellt werden, in denen eine zwingende Beweislast vorliegt (andernfalls würde der Beamte entweder gar nicht um den Beschluss ersuchen, oder der Richter würde ihn schlicht nicht ausstellen).<sup>43</sup> Dieses System würde dann nicht nur sicherstellen, dass Folter nur in klar begründeten Verdachtsfällen zur Anwendung kommt, es würde Missbrauch außerdem dadurch beschränken, dass die Entscheidung dem jeweils zuständigen Beamten entzogen und der Beurteilung durch neutrale Dritte unterliegen – ein Schutzmechanismus, den schon der amerikanische *Supreme Court* in seinen Einlassungen über die Zulässigkeit staatlicher Eingriffe betonte: “The informed and deliberate determinations of magistrates,” befand das Gremium, “are to be preferred over the hurried action of officers [...] acting under the excitement that attends the capture of persons accused of crime.”<sup>44</sup>

Ein so ausgestaltetes Kontrollsystem könnte Folter schließlich aus der rechtlichen Grauzone der “off-the-book actions below the radar screen”<sup>45</sup> herausbefördern und so mit dem demokratischen Prinzip der Rechtsbindung aller exekutiven Akte in Einklang bringen, während gleichzeitig die Transparenz der Entscheidungen und die Rechenschaftspflicht der Beteiligten erhöht würde. Die fragwürdige Anwendung und unkontrollierte Ausdehnung offiziell illegaler, aber stillschweigend tolerierter Folter durch die situativen und eigenmächtigen Entscheidungen einzelner Beamter wäre in einem solchen Rahmen folglich ausgeschlossen.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> Nigel S. Rodley: *The treatment of prisoners under international law*; Oxford: Clarendon Press 1987; S. 76.

<sup>43</sup> vgl. Dershowitz, *Why Terrorism Works*; S. 158f.

<sup>44</sup> U.S. Supreme Court: *United States v. Lefkowitz*, 285 U.S. 452 (1932).

<sup>45</sup> vgl. Dershowitz, *Why Terrorism Works*; S. 152.

<sup>46</sup> Vgl. ebd.; S. 141. Gegen die Wirksamkeit des *torture warrants*-Modells können allerdings auch begründete Einwände erhoben werden: Kreimer z.B. argumentiert, dass bereits der Umgang mit konventionellen Durchsuchungsbeschlüssen zeige, dass Beamte die Faktenlage mitunter ausschmückten, um im Dienst der Verbrechensbekämpfung ihre Gesuche bewilligt zu bekommen – bei der möglichen Verhinderung tödlicher Katastrophen folglich nicht mehr Vorsicht, sondern mehr Risikobereitschaft wahrscheinlich wäre (vgl. Seth F. Kreimer: “Too close to the rack and the screw: Constitutional constraints on torture in the war on terror”; in:

Noch weiter in ihrer Ablehnung der *slippery slope*-Hypothese gehen Posner und Vermeule, die jegliche rechtliche Sonderbehandlung von Folter ablehnen und die eine Regulierung mittels “torture warrants” für unzureichend halten. Ihnen zufolge hätten bestehende Rechtsnormen über die Zulässigkeit tödlicher Polizeigewalt oder die Verhängung der Todesstrafe auch nicht zu deren übermäßigem Gebrauch geführt, weshalb vergleichbare Vorschriften auch für die Anwendung von Folter erlassen werden sollten. Darunter verstehen die Autoren z.B. klare Richtlinien, unter welchen Bedingungen welche Maßnahmen gerechtfertigt sind, die Gewährung von Immunität bei regelkonformem bzw. die strafrechtliche Verfolgung bei Fehlverhalten, die Einführung von *ex ante*-Schutzmechanismen (wie z.B. “torture warrants”) und die *ex post*-Überprüfung von getroffenen Entscheidungen, sowie die spezielle Ausbildung von Vernehmungsbeamten zur Garantie eines Höchstmaßes an Effektivität.<sup>47</sup> Ebenso wie bei Dershowitz liege vor allem in der Offenlegung des Umgangs mit Folter der Schlüssel zu ihrer rechtlichen wie praktischen Eingrenzung: “Explicit rules, which clearly prohibit some forms of pressure and permit others,” resümieren die Autoren, “can easily be evaluated; if outcomes are not acceptable, the rules can be adjusted”<sup>48</sup> – und die Gefahr einer unkontrollierten Ausweitung der Folterpraxis so gebannt werden.

In der Argumentation von Dershowitz, Posner und Vermeule klingt jedoch noch ein weiteres Element der *slippery slope*-Problematik an, das über den rechtlichen Umgang mit Folter hinausdeutet: Die praktische Anwendung gewaltsamer Verhörmethoden verlangt nach Fachleuten, die in den entsprechenden Techniken ausgebildet werden; deren Hauptaufgabe es ist, durch das Zufügen physischer Schmerzen – Dershowitz schlägt u.a. das Einführen einer sterilisierten Nadel unter einen Fingernagel vor – Menschen zur Preisgabe von Informationen zu zwingen; sie erfordert Mediziner, die den Ablauf solcher Szenarien überwachen und gegebenenfalls abbrechen; und sie braucht vor allem eine Gesellschaft, die diesen Kontext als soziale Realität akzeptiert: “[T]o enable torture to be practiced *systematically* [...], not only do torturers have to be trained and prepared, but wider elements of society must also [...] accept that such things go on.”<sup>49</sup>

---

*University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 6, Iss. 2 (November 2003); S. 319f.). Hinzu kommt, dass die Richter stets unter dem erheblichen Druck der Öffentlichkeit stünden, ein zweites 9/11 zu verhindern, was an einer grundsätzlichen Zurückhaltung ihrerseits bei der Ausstellung der *warrants* zusätzlich zweifeln lasse (ebd.; S. 320). Darüber hinaus sei außerdem die strafrechtliche Verfolgung eventuellen Fehlverhaltens fraglich “given the culture of leniency [...] that currently surrounds prosecutions for actual abuses that could not be justified by a necessity defence” (Maureen Ramsay: “Can the Torture of Terrorist Suspects be Justified?“, in: *The International Journal of Human Rights*, Vol. 10, No. 2 (Juni 2006); S. 109).

<sup>47</sup> vgl. Posner/Vermeule, “Should Coercive Interrogation be legal?“, S. 26ff.

<sup>48</sup> ebd.; S. 30.

<sup>49</sup> vgl. Ronald D. Crelinsten: “The World of Torture: A Constructed Reality“, in: *Theoretical Criminology*, Vol. 7, Iss. 3 (August 2003); S. 295 (Herv. i. O.).

Wie aber muss sich ein Gemeinwesen verändern, das Folter als Normalität anerkennt? Einer solchen Gesellschaft mag – bei entsprechend wirksamen Vorschriften – vielleicht nicht die Aufweichung der rechtlichen Zulässigkeitsbeschränkungen für Folter drohen, wohl aber die graduelle Erosion des Wertefundaments, auf dem die Gesellschaft ehemals gründete. Erkennt man nämlich an, dass “[m]oral aversions, once overcome, are not easily re-established,”<sup>50</sup> so setzt mit dem Eindringen von Folter in alle Schichten der gesellschaftlichen Realität eine andere Form der *slippery slope*-Logik ein, die nicht das Ausufern der *Anwendung* von Folter zur Folge hat, sondern das der *Denkbarkeit* von Folter: Auch wenn die Rechtfertigungsgrundlage die einer Ausnahme-Regel bleibt – “[t]orture will be an ever-present option.”<sup>51</sup> Den Endpunkt dieses Einstellungswandels sehen die Gegner einer rechtlichen Anerkennung von Folter schließlich in genau solchen Exzessen, wie sie im Zuge des “Krieges gegen den Terror” immer wieder und besonders in Abu Ghraib vorkamen: Denn diese seien weit davon entfernt, nur die Taten einzelner Krimineller oder den besonderen Umständen vor Ort geschuldet gewesen zu sein; vielmehr zeigte sich in ihnen “the product of a morally degraded climate created by the institutional approval [...] for overriding international prohibition on the treatment on enemy combatants”<sup>52</sup> – kurz: “the fully predictable image of what a torture culture looks like.”<sup>53</sup>

Insgesamt ergeben sich bei der Anwendung von Folter zur Verhinderung tödlicher Katastrophen enorme Herausforderungen – sowohl in der direkten Entscheidungssituation, als auch mit Blick auf die mittelbaren Handlungsfolgen –, die von dem hypothetischen *ticking bomb*-Szenario bei weitem nicht erfasst werden. Ob die bedeutenden Gefahren, denen unsichere, aber keinesfalls unmögliche Erfolgsaussichten gegenüberstehen, nun letztendlich für eine Rechtfertigung von Folter zur Abwehr terroristischer Gefahren spricht, kann aus der Gegenüberstellung der jeweiligen Argumente allein nicht endgültig entschieden werden. Vielmehr hängt es davon ab, auf welcher Seite des normativen Spektrums, auf dem sich die jeweiligen Rechtfertigungsmuster theoretisch abbilden, sich der Betrachter persönlich einordnet.

#### **4. Folter aus ethischer Perspektive**

Die beiden ethischen Großtheorien, die als Bewertungsgrundlage für die Zulässigkeit von Folter in Katastrophenszenarien dienen können, und die – implizit oder explizit – der

---

<sup>50</sup> vgl. Louis Michael Seidman: “Torture’s Truth”; in: *University of Chicago Law Review*, Vol. 72, No. 3 (Sommer 2005); S. 893.

<sup>51</sup> Kreimer: “Too close to the rack and the screw”; S. 322

<sup>52</sup> Ramsay: “Can the Torture of Terrorist Suspects be Justified?”; S. 107.

<sup>53</sup> Luban: “Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb”; S. 1452

Argumentation für bzw. gegen ein absolutes Folterverbot zugrunde liegen, sind die des Utilitarismus und das keine einheitliche Theorie bildende deontologische Moralverständnis. Der grundlegende Unterschied der beiden Perspektiven liegt dabei darin, welches Handlungsmoment sie zum Ausgangspunkt ihres normativen Urteils machen und wie (a)moralisch sie den Akt der Folter als solchen betrachten.

#### 4.1. Der Utilitarismus – Folter als *lesser evil*

Der utilitaristischen Moralkonzeption zufolge erschließt sich die Richtigkeit oder Falschheit einer Handlung nicht aus dieser selbst heraus, sondern bemisst sich einzig und allein an ihren Folgen. Für deren Bewertung gilt es, die Interessen aller Betroffenen gleichermaßen zu berücksichtigen und eine Maximierung des allgemeinen Nutzens im Sinne der größtmöglichen allgemeinen Zufriedenheit – John Stuart Mills “greatest happiness principle”<sup>54</sup> – anzustreben. In einer Entscheidungssituation ist folglich diejenige Handlung die moralisch richtige, “whose net outcome, taking into account all of its effects is the happiest (or least unhappy).”<sup>55</sup> In Situationen einer “tragischen Wahl,”<sup>56</sup> in der beide Handlungsalternativen die Verletzung eines normativen Prinzips bedeuteten, müssen also negative Handlungsfolgen gegeneinander abgewogen werden; es kommt zu einem “utilitarian accounting of evil against evil.”<sup>57</sup> Für den konkreten Fall des *ticking bomb*-Szenarios, in der auf der einen Seite die Verletzung der körperlichen Unversehrtheit und der Würde eines Einzelnen steht, auf der anderen jedoch der potentielle Tod zahlreicher unschuldiger Menschen, wiegt das Schicksal der Vielen schwerer: Betrachtet man alle Menschen als mit gleichen Rechten ausgestattet, so verlangt es die utilitaristische Moral, Leben und Freiheit von so vielen wie möglich zu schützen und zu erhalten – und diesem Zweck gegebenenfalls die Rechte eines Einzelnen unterzuordnen.<sup>58</sup>

Die inhärente Problematik dieser Moralkonzeption ist, dass sich jenseits des Kalküls von Folgekosten keine logischen Grenzen mehr für die dadurch gerechtfertigten Handlungen ziehen lassen – ein Problem, das sich auf praktischer Ebene in der *slippery slope*-Hypothese ausdrückt, in der Theorie jedoch noch deutlicher zum Vorschein kommt: Hier ist die Unschuld auf der einen Seite eine moralisch irrelevante Kategorie, wenn ihr ein genügend

---

<sup>54</sup> John Stuart Mill: *Utilitarianism*; hrsg. v. Roger Crisp, Oxford: Oxford University Press, 1998; S. 55.

<sup>55</sup> William H. Shaw: *Contemporary Ethics: Taking Account of Utilitarianism*; Malden: Blackwell Publishers, 1999; S. 12.

<sup>56</sup> Martha C. Nussbaum: “The Costs of Tragedy: Some Moral Limits of Cost-Benefit Analysis”; in: *The Journal of Legal Studies*, Vol. 29, No. 2 (Juni 2000); S. 1011.

<sup>57</sup> Leon Shaskolsky Sheleff: *Ultimate penalties. Capital punishment, life imprisonment, physical torture*; Columbus: Ohio State University Press, 1987; S. 308.

<sup>58</sup> Vgl. Dershowitz: *Why Terrorism Works*; S. 141; Bagaric/Clarke: *Torture*; S. 50; Brugger: “Einschränkung des Folterverbots”; S. 12.

großer Nutzen auf der anderen Seite gegenübersteht. Wenn z.B. die Katastrophe in einem *ticking bomb*-Szenario nur durch Folter einer dem Terroristen nahestehenden Person verhindert werden könnte, dann würde bei alleiniger Betrachtung der Waagschale der Handlungsfolgen “the moral weight of her innocence [...] be counter-balanced, and eventually overwhelmed, by the number of victims [...] on the other side.”<sup>59</sup> In der Praxis würde wohl kein Vertreter des Utilitarismus so weit gehen, für die Folter von unbeteiligten Dritten einzutreten, aber die Möglichkeit der Folter unschuldig Verdächtigter wird von ihnen anerkannt und billigend in Kauf genommen.<sup>60</sup>

Die Situation, dass die Folter von Terrorverdächtigen nicht (mehr) gerechtfertigt wäre, würde aus utilitaristischer Perspektive dann eintreten, wenn die allgemeinen Kosten gegenüber dem Nutzen zu hoch würden, also z.B. die Institutionalisierung von Folter auf Dauer den Respekt vor rechtlichen Autoritäten aushöhlen, die Bevölkerung radikalisieren und so zu Bedrohung für den Rechtsstaat als solches werden würde.<sup>61</sup> Aus dem Akt der Folter *per se* lässt sich ihre Ablehnung dagegen nicht begründen. Folter ist ein schwerwiegender Eingriff in die Freiheit und Würde der Person, tritt als solcher in seiner Konsequenz jedoch hinter den Akt des Tötens zurück, denn

killing, unlike torture, utterly extinguishes the victim and forever denies him any future possibility of exercising autonomy or enjoying human dignity. The victim of coercive interrogation may not get a fair fight, but at least he lives to fight another day.<sup>62</sup>

In einem direkten Konflikt, wie er durch die Bedrohung Unschuldiger durch eine terroristische Bombe entworfen wird, muss der Schutz von Leben somit Priorität vor der Wahrung von Würde haben. Der Staat kann Menschenwürde nur achten, wenn er zuerst die Voraussetzung dafür schützt – notfalls auch durch Folter.<sup>63</sup>

#### 4.2. Deontologischer Absolutismus – Folter als *absolute wrong*

In diesem Verständnis von der Natur und des Zwecks von Folter liegt der entscheidende, grundlegende Unterschied zwischen der utilitaristischen und der an deontologischen Prinzipien ausgerichteten Moralkonzeption. Während im Utilitarismus allein die Handlungsfolgen und ihr Beitrag zur Steigerung des Gemeinwohl als Maßstab dienen, erschließt sich die normative Qualität einer Handlung für Deontologen aus dieser selbst heraus: Ein Akt muss, um im moralischen Sinne “richtig” zu sein, bestimmten moralischen

---

<sup>59</sup> Ginbar: *Why Not Torture Terrorists?*; S. 72.

<sup>60</sup> vgl. Bagaric/Clarke: *Torture*; S. 30: “...there may be some extreme situations where utilitarianism commits us to punishing the innocent or torturing individuals, but rather the correct approach is to accept this outcome.”

<sup>61</sup> Vgl. Sussman: “What’s wrong with Torture?”; S. 12.

<sup>62</sup> Posner/Vermeule: “Should Coercive Interrogation be Legal?”; S. 7.

<sup>63</sup> vgl. Brugger: “Einschränkung des Folterverbots”; S. 12.

Prinzipien, Tugenden, Rechten oder Pflichten (griech. *deon* = Pflicht) genügen, selbst wenn dies dem Wohl der Allgemeinheit insgesamt entgegensteht.<sup>64</sup> Im Umkehrschluss gibt es dann auch Handlungen, die inhärent unmoralisch sind, “that are absolutely wrong; [...] [and] that could never be right whatever the consequences.”<sup>65</sup>

Was aber macht Folter z.B. gegenüber dem Töten im Krieg zu so “uniquely wrong,”<sup>66</sup> dass ein Verbot absolut und ausnahmslos gelten sollte? Vertreter einer deontologischen Ethik beantworten diese Frage auf unterschiedliche Weise, gemeinsam haben sie jedoch die Berufung auf eine bestimmte Konzeption der Würde und des Selbst eines jeden Menschen, die durch den Akt der Folter auf fundamentalste Weise verletzt, ja negiert werden. So argumentieren z.B. Deontologen in der Tradition Kants, dass die Entscheidungsfreiheit des Menschen als Voraussetzung und gleichzeitiger Zielpunkt seines moralischen Seins in absolutem Widerspruch steht zur Logik des Folterns, einzig die Willensunterwerfung des Opfers zu suchen und in ihm nichts weiter zu sehen als eine Möglichkeit zur Informationsgewinnung – der kategorischen Imperativ, den Menschen niemals als Mittel, sondern stets als Zweck in sich zu behandeln<sup>67</sup> somit in sein direktes Gegenteil verkehrt wird.

Für Henry Shue dagegen besteht das moralisch Verwerfliche an Folter darin, dass sie im Prinzip einen Angriff auf einen Wehrlosen darstellt: Das Opfer hört von dem Moment seiner Festnahme an auf, eine direkte Bedrohung zu sein – es wird zum Non-Kombattanten, der nun ganz und gar dem Täter ausgeliefert ist. Es ist diese Verletzung des Verbots von Gewalt gegenüber Menschen, die sich nicht verteidigen können, die Missachtung der grundlegenden Bedingungen eines “fairen Kampfes,” die Folter moralisch verurteilenswerter macht als selbst das Töten eines Gegners im Krieg: “In this respect torture sinks below even the well-regulated mutual slaughter of a justly fought war.”<sup>68</sup>

David Sussman wiederum sieht in der Natur körperlicher Schmerzen als Appell an unsere Handlungsfähigkeit (zur Linderung), die durch Folter gleichermaßen hervorgerufen und verneint wird, die besondere amoralische Qualität (“a distinctive kind of wrong”) von Folter, da das Opfer seine körperlichen Bedürfnisse und seine Handlungsautonomie wie gegen sich selbst gerichtet erlebt und so gewissermaßen zum Komplizen seines eigenen Leidens wird.<sup>69</sup> Eine wieder andere Quelle der moralischen Unentschuldbarkeit von Folter sehen manche

---

<sup>64</sup> vgl. Shelly Kagan: *Normative Ethics*; Boulder: Westview Press, 1998; S. 73f.

<sup>65</sup> Joram Graf Haber: *Absolutism and its Consequentialist Critics*; Lanham: Rowman & Littlefield Publishers, 1994; S. 1.

<sup>66</sup> Alex Bellamy: “No pain, no gain? Torture and ethics in the war on terror”; in: *International Affairs*, Vol. 82, Issue 1 (Januar 2006); S. 129.

<sup>67</sup> Immanuel Kant (1785): *Grundlegung zur Methaphysik der Sitten*; Ausgabe der Preußischen Akademie der Wissenschaften, Band IV, S. 429.

<sup>68</sup> Shue: “Torture”; S. 130.

<sup>69</sup> vgl. Sussman: “What’s wrong with Torture?”; S. 20ff.

Autoren schließlich auch in der Rolle des Täters, der gewissermaßen das Wesen seiner Humanität in sich selbst auslöschen müsse, um seiner Aufgabe gerecht werden zu können<sup>70</sup> – unabhängig davon, wie Deontologen das intrinsisch Falsche an Folter begründen, sie alle sehen in ihr das Extrem der Verletzung von Würde und Integrität des Menschen: “In a morally significant sense, torture represents a worse invasion of our humanity than killing or even murder.”<sup>71</sup>

In diesem Sinne verlangt die deontologische Moral folglich auch, der Achtung der Menschenwürde in der Konzeption staatlichen Handelns stets absolute Priorität einzuräumen – selbst im direkten Konflikt mit dem Schutz von Leben. Denn ohne die unbedingte Achtung der Menschenwürde verlöre jeder darauf gründende Lebensschutz seine materielle Bedeutung<sup>72</sup> – Folter ist niemals, auch nicht in existentiellen Bedrohungssituationen, gerechtfertigt.

## 5. Fazit

Das Völkerrecht kennt keine Ausnahme vom absoluten Folterverbot. Die Staaten, die Folter im Angesicht terroristischer Katastrophenszenarien als kleineres Übel rechtfertigen, finden sich in ihrer Argumentation klar auf der utilitaristischen Seite des normativen Bewertungsspektrums wieder, auch wenn sie ihr Vorgehen jeweils als Ausnahmehandlung (“Notwehr”) in Reaktion auf eine äußerste Bedrohung (vom Typ einer *ticking bomb*) verstehen. Allerdings haben bislang weder Israel, noch die USA die Rechtsvorschrift des absoluten Folterverbots aufgegeben, die symbolische Wirkung der Norm also intakt gelassen. Ist dies also die einzige Möglichkeit, die Unentschuldbarkeit von Folter zu vereinbaren mit der Unmöglichkeit, den Tod unschuldiger Menschen billigend in Kauf zu nehmen? Dass im Sinne einer *threshold deontology*<sup>73</sup> das Prinzip der Immoralität von Folter *per se* bei einer genügend großen Anzahl von gefährdeten Menschenleben letztlich doch von utilitaristischen Kalkülen überlagert, Folter also doch “as the right thing to do in utilitarian terms”<sup>74</sup> gerechtfertigt wird?

Einen anderen Weg zeigt Michael Walzer<sup>75</sup> auf. Seinem “dirty hands”-Dilemma nach kann es Entscheidungen geben, die in moralischen Zwangslagen unumgänglich sind, was jedoch

---

<sup>70</sup> vgl. Ginbar: *Why not torture terrorists?*; S. 84.

<sup>71</sup> Kleinig: “Ticking Bombs and Torture Warrants”; S. 620

<sup>72</sup> vgl. Bielefeld: “Zur Unvereinbarkeit von Folter und Rechtsstaatlichkeit”; S. 12.

<sup>73</sup> vgl. Michael Moore: *Placing Blame: A General Theory of the Criminal Law*; Oxford: Oxford University Press, 1997; S. 719ff.

<sup>74</sup> vgl. Ramsay: “Can the Torture of Terrorist Suspects be Justified?”; S. 111.

<sup>75</sup> vgl. Michael Walzer: “Political Action: The Problem of Dirty Hands”; in: *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 2, No. 2 (Winter 1973); S. 160-180.

nichts an der Tatsache ändere, dass sie moralisch falsch sind: “[A] particular act of government [...] may be exactly the right thing to do in utilitarian terms and yet leave the man who does it guilty of a moral wrong.”<sup>76</sup> Der Widerspruch zwischen der Unausweichlichkeit einer rettenden Handlung und ihrer intrinsischen Immoralität wird also nicht aufgelöst, sondern anerkannt und in gewisser Weise der charakterlichen Größe des Entscheidungsträgers überantwortet: Seine Bereitschaft, sich moralisch schuldig zu machen, dies anzuerkennen und gegebenenfalls auch die Konsequenzen dafür zu tragen – sich “die Hände schmutzig zu machen” – ermöglicht die Bewahrung und Festigung der absoluten Norm (des Folterverbots) bei gleichzeitiger Ablehnung eines dogmatischen Absolutismus, der in einer vergleichbaren Konfliktsituation an seine normativen Grenzen stößt.

Es ist – zugegeben – ein sehr hoher Anspruch, den Walzer an seine Politiker stellt. Aber vielleicht ist es der Anspruch, den man an politische Entscheidungsträger stellen muss, wenn es um einen so tiefgehenden Einschnitt in das normative Fundament einer liberalen Gesellschaft geht, wie ihn Folter darstellt: Dass sie in der unabwendbaren Brutalität des Augenblicks das Unvermeidliche tun, dieser Entscheidung jedoch niemals eine allgemeingültige – weder eine intellektuelle, noch eine praktische – Rechtfertigungsgrundlage voran stellen. Nur wenn der Rückgriff auf Folter nicht schon von vorneherein als fallspezifische Notwehr-Maßnahme etabliert ist, oder im nachhinein durch die Praxis des “outlaw and forgive” *de facto* anerkannt wird, “do we retain the sense of guilt, the awareness of the inadmissibility of what we had done,”<sup>77</sup> bleibt der normative Gesamtkontext einer, der Folter nicht duldet.

Letztendlich ist dieser grundsätzliche Widerspruch zwischen der Unausweichlichkeit von Folter in Extremsituationen und der (moralischen wie rechtlichen) Schuld der Täter nie ganz auflösbar. Er wirft darin allerdings auch ein Schlaglicht auf die intellektuelle Absicht des *ticking bomb*-Szenarios: Dessen Prämissen, sein Aufbau, seine ganze Konzeption zielen einzig darauf ab, die Befürworter eines absoluten Folterverbots an die Grenzen ihrer Begründungsfähigkeit zu bringen, und ihnen vorzuführen, dass auch ihre moralischen Prinzipien verhandelbar sind. “I can see no way to deny the permissibility of torture in a case *just like this*,” gesteht sogar Shue,<sup>78</sup> und fügt an, dass die Zulässigkeit von Folter wohl immer unstrittiger werde, je außergewöhnlicher das zugrunde liegende Szenario sei. “But there is a saying in jurisprudence that hard cases make bad law,” schließt er dann, “and there might well

---

<sup>76</sup> ebd.; S. 161.

<sup>77</sup> Slavoj Žižek: *Welcome to the Desert of the Real: Five essays on September 11 and Similar Dates*; London: Verso, 2002; S. 103

<sup>78</sup> vgl. “Torture”; S. 141 [Herv. i. O.].

be one in philosophy that artificial cases make bad ethics”<sup>79</sup> – ganz besonders dann, wenn die künstlichen Fälle von vorneherein darauf angelegt sind, die intellektuelle Rechtfertigung für die Aufgabe eines Wesensprinzips des liberalen Menschenrechtsverständnisses und des demokratischen Rechtsstaats zu liefern.

---

<sup>79</sup> ebd.

## Literatur:

- ALEXANDER, Larry A. (2000): "Deontology at the Threshold"; in: *San Diego Law Review*, Vol. 37, Iss. 4 (November 2000); S. 893-912.
- BAGARIC, Mirko / CLARKE, Julie (2007): *Torture. When the Unthinkable is Morally Permissible*; Albany, NY: State University of New York Press.
- BELLAMY, Alex J. (2006): "No pain, no gain? Torture and ethics in the war on terror"; in: *International Affairs*, Vol. 82, Issue 1 (Januar 2006); S. 121-148
- BIELEFELD, Heiner (2006): "Zur Unvereinbarkeit von Folter und Rechtsstaatlichkeit"; in: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 36/2006, 4. September 2006; S. 3-8.
- BRUGGER, Winfried (2006): "Einschränkung des absoluten Folterverbots bei Rettungsfolter?"; in: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 36/2006, 4. September 2006; S. 9-15.
- DERSHOWITZ, Alan M. (2002): *Why Terrorism Works*; London/New Haven: Yale University Press.
- DRATEL, Joshua L. / GREENBERG, Karen J. (Hrsg.) (2005): *The Torture Papers: The Road to Abu Ghraib*; New York: Cambridge University Press.
- GINBAR, Yuval (2008): *Why Not Torture Terrorists? Moral, Practical, and Legal Aspects of the 'Ticking Bomb' Justification for Torture*; Oxford: Oxford University Press.
- GROSS, Michael L. (2000): "Regulating Torture in a Democracy: Death and Indignity in Israel"; in: *Polity*, Vol. 36, No. 3 (April 2004); S. 367-388.
- HABER, Joram Graf (1994): *Absolutism and its Consequentialist Critics*; Lanham: Rowman & Littlefield Publishers.
- KAGAN, Shelly (1998): *Normative Ethics*; Boulder: Westview Press.
- KLEINIG, John (2005): "Ticking Bombs and Torture Warrants"; in: *Deakin Law Review*, Vol. 10, No. 2 (2005); S. 614-627.
- KREIMER, Seth F. (2003): "Too close to the rack and the screw: Constitutional constraints on torture in the war on terror"; in: *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 6, Iss. 2 (November 2003); S. 278-325.
- LANGBEIN, John H. (2004): "The Legal History of Torture"; in: Sanford Levinson (Hrsg.): *Torture. A Collection*; Oxford: Oxford University Press 2004; S. 93-104.
- LUBAN, David (2005): "Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb"; in: *Virginia Law Review*, Vol. 91, Iss. 6 (October 2005); S. 1425-1461.
- MILL, John Stuart (1863): *Utilitarianism*; hrsg. v. Roger Crisp, Oxford: Oxford University Press, 1998.

- MILLER, Seumas (2008): "Review Essay / The Utility of Torture"; in: *Criminal Justice Ethics*, Vol. 27, Issue 1 (Winter/Spring 2008), S. 104-107.
- MOORE, Michael S. (1997): *Placing Blame: A General Theory of the Criminal Law*; Oxford: Oxford University Press.
- NUSSBAUM, Martha C. (2000): "The Costs of Trgedy: Some Moral Limits of Cost-Benefit Analysis"; in: *The Journal of Legal Studies*, Vol. 29, No. 2 (Juni 2000); S. 1005-1036.
- POSNER, Eric A. / VERMEULE, Adrian (2005): "Should Coercive Interrogation be legal?"; University of Chicago Law School: Public Law and Legal Theory Working Paper No. 84 (März 2005).
- RAMSAY, Maureen (2006): "Can the Torture of Terrorist Suspects be Justified?"; in: *The International Journal of Human Rights*, Vol. 10, No. 2 (Juni 2006); S. 103-119.
- RODLEY, Nigel S. (1987): *The treatment of prisoners under international law*; Oxford: Clarendon Press.
- SEIDMAN, Louis Michael (2005): "Torture's Truth"; in: *University of Chicago Law Review*, Vol. 72, No. 3 (Sommer 2005); S. 881-918.
- SHELEFF, Leon Shaskolsky (1987): *Ultimate penalties. Capital punishment, life imprisonment, physical torture*; Columbus: Ohio State University Press, 1987.
- SHUE, Henry (1978): "Torture"; in: *Philosophy and Public Affairs*; Vol. 7, No. 2 (Winter 1978); S. 123-143.
- SUSSMAN, David (2009): "'Torture Lite': A Response"; in: *Ethics & International Affairs*, Vol. 23, Iss. 1; S. 63-67.
- (2005): "What's Wrong with Torture"; in: *Philosophy & Public Affairs*, Vol. 33, Iss. 1 (Januar 2005); S. 1-33.
- WALZER, Michael (1973): "Political Action: The Problem of Dirty Hands"; in: *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 2, No. 2 (Winter 1973); S. 160-180.
- WOLFENDALE, Jessica (2009): "The Myth of 'Torture Lite'"; in: *Ethics & International Affairs*, Vol. 23, Iss. 1; S. 47-61.
- Žižek, Slavoj (2002): *Welcome to the Desert of the Real: Five essays on September 11 and Similar Dates*; London: Verso.