

Völkerrechtlicher Anspruch auf strafrechtliche Rehabilitierung für die Opfer der Boden- und Industriereform? (am Beispiel der „Junker und Großgrundbesitzer“)

von Rechtsanwalt Dr. Thomas Gertner, Bad Ems

I. Vorbemerkungen

Der einzige innerstaatliche Rechtsbehelf, der es den Opfern der Boden- bzw. Industriereform ermöglicht, statt unbefriedigender Ausgleichsleistungen Rückgabeansprüche nach Maßgabe des VermG durchzusetzen, ist das StrRehaG. Da die Betroffenen aber nicht das Opfer von Strafurteilen waren, setzt die Rehabilitierung gemäß § 1 Abs. 5 StrRehaG voraus, dass es sich um strafrechtliche Maßnahmen handelt. Die Land- und Oberlandesgerichte in den fünf neuen Ländern einschließlich Berlin argumentieren aber – zusammengefasst –, dass die damaligen Machthaber zwar ein Strafszenario entwickelt haben, um der damaligen Umstrukturierung der Eigentumsordnung eine rechtliche Begründung zu geben. Die Schuldvorwürfe seien indessen nur „*plakativ*“. Da die Betroffenen nicht das Opfer der Anwendung „*typischen*“ Kriminalstrafrechts gewesen seien, handele es sich nicht um eine Maßnahme iSd. § 1 Abs. 5 StrRehaG, sondern um verwaltungsrechtliche Maßnahmen. Einschlägig ist aber auch nicht etwa das VwRehaG, weil dessen Anwendbarkeit im Hinblick auf die vermögensrechtlichen Folgen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 VwRehaG ausgeschlossen ist. Somit müssen sich die Boden- und Industriereformopfer, obgleich sie das Opfer schwerster personenbezogener politischer Verfolgung waren, mit Ausgleichsleistungen nach dem AusgILG zufrieden geben, dies nicht selten nach fragwürdigen Würdigkeitsprüfungen durch die Vermögensämter nach § 1 Abs. 4 AusgILG.

Alle Verfassungsbeschwerden, die sich gegen die ablehnenden Entscheidungen der Rehabilitierungsgerichte nach dem StrRehaG richteten, wurden durch nicht näher begründete Beschlüsse nicht zur Entscheidung angenommen. Selbst der wiederholte Versuch, eine Korrektur der fachgerichtlichen Beschlüsse durch Hinweis auf die entgegenstehende Rechtsprechung des BVerfG zu bewirken, hatte keinen Erfolg. Das BVerfG überlässt den Fachgerichten entgegen früheren Gepflogenheiten, als es sich für befugt ansah, das OLG Celle wegen zu restriktiver Auslegung des Begriffs der Strafe zu korrigieren (wird noch ausgeführt), die Auslegungshoheit für das StrRehaG insgesamt.

Das BVerfG hatte allerdings bislang mangels entsprechender Verfassungsbeschwerden noch keine Veranlassung zur Prüfung, ob die Verweigerung der strafrechtlichen Rehabilitierung die Betroffenen in ihren Grundrechten aus Art. 1 Abs. 2, 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 25 GG verletzt. Das wäre dann der Fall, wenn die strafrechtliche Rehabilitierung nach dem *ius cogens* des Völkerrechts geboten wäre. Dies ist Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung.

II. Beschluss des BVerfG vom 26.10.2004

Die Rehabilitierungsgerichte verweisen, wenn sie mit den nachstehenden völkerrechtlichen Fragen konfrontiert werden, stets auf die Entscheidung des 2. Senats des BVerfG vom 26.10.2004¹. Doch hat das BVerfG entschieden, dass es völkerrechtlich nicht zu beanstanden sei, wenn die Betroffenen der Boden- und Industriereform nicht nach dem StrRehaG rehabilitiert werden, sondern auf das AusgLLG verwiesen werden? Was war überhaupt Gegenstand der verfassungsrechtlichen Prüfung?

Das BVerfG hatte nur zu prüfen, ob § 1 Abs. 8 lit. a 1. Halbsatz VermG mit dem *ius cogens* des Völkerrechts in Übereinstimmung zu bringen ist². Das VermG verhält sich aber nur über Vermögensunrecht. Der einzige Makel, der den vom BVerfG im konkreten Fall zu überprüfenden Vermögenszugriffen anhaftete, war derjenige der Entschädigungslosigkeit. Die Entschädigungslosigkeit der Enteignung oder ein ihr sonst nach inländischer Gerechtigkeitsvorstellung anhaftender Makel reicht aber, soweit die Enteignung Objekte im Territorium des enteignenden Staates betrifft, für sich allein nicht aus, um ihr die Wirksamkeit abzusprechen³. Zwar wurde ausweislich der Entscheidungsgründe des Senatsbeschlusses von einem der dortigen Beschwerdeführer geltend gemacht, dass der Vermögenszugriff in Kontext stehe zu schweren Menschenrechtsverletzungen. Auf diesen Vortrag ist der Senat aber nicht eingegangen, ohne seine Gründe hierfür zu erläutern. Er brauchte nicht zu prüfen, ob die Betroffenen das Opfer von schwerem Verfolgungsunrecht waren, weil sich dessen Wiedergutmachung nur wegen der *Rechtsfolgen* nach dem VermG, nicht jedoch wegen des *Rechtsgrundes* beurteilt, sodass die in diesem Verfahren angegriffene Vorschrift des § 1 Abs. 8 lit. a 1. Halbsatz VermG die Restitution dann nicht ausschließt, wenn der Betroffene im Zusammenhang mit einer politischen Verfolgung sein Vermögen verloren hat. Wünschenswert wäre es gewesen, wenn das BVerfG dies klargestellt hätte; so wird erneut der Eindruck erweckt, die Nichtanwendbarkeit des VermG gemäß dessen § 1 Abs. 8 lit. a 1. Halbsatz bedeute einen generellen Restitutionsausschluss.

Wenn man dies berücksichtigt, ist der Beschluss vom 26.10.2004 völkerrechtlich insoweit zutreffend, als dort ausgeführt wird, dass das universelle Völkerrecht eine Gewährleistung des Eigentums der eigenen Staatsangehörigen als menschenrechtlichen Schutzstandard weder kannte noch kennt⁴. Ebenso trifft es zu, dass zu dem für die Maßstabsbildung maßgeblichen Zeitpunkt der Eigentumsentziehungen keine allgemeine Rechtsüberzeugung existierte, dass der Schutz des Eigentums eigener Staatsangehöriger Teil des universell geltenden Völkerrechts im Sinne des *ius cogens* sei⁵. Auch ist dem BVerfG zuzustimmen dahingehend, dass auch nicht zu einem späteren Zeitpunkt eine Norm des zwingenden Völkerrechts entstanden ist, die es ex nunc ausschließt, den bestehenden Zustand als rechtmäßig zu behandeln (*ius cogens superveniens*)⁶. Wenn also den seinerzeitigen Vermögenszugriffen lediglich der Makel der Entschädigungslosigkeit anhaften würde, so hätte dies nicht deren völkerrechtliche Illegitimität zur Folge.

Es stellt sich dann jedoch die Frage, ob die völkerrechtliche Rechtslage eine andere ist, wenn sich der Eigentumszugriff als Bestandteil eines an den Opfern begangenen Verbrechens gegen

¹ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, 2 BvR 955/00, 2 BvR 1038/01

² BVerfG, a.a.O., zitiert nach JURIS, Rn. 53

³ BVerfG, Urt. v. 23.04.1991, 1 BvR 1170/90, 1 BvR 1174/90, 1 BvR 1175/90, zitiert nach JURIS, Rn. 132; vgl. auch schon Seidl-Hohenveldern, Internationales Konfiskations- und Enteignungsrecht, 1952, S. 36, der sogar Konfiskationen zu Lasten von Ausländern für zwar völkerrechtswidrig, aber rechtswirksam hält

⁴ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, Rn. 124

⁵ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, Rn. 122

⁶ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, Rn. 123

die Menschlichkeit darstellt⁷. Ein Eigentumsverlust ist nach der Auffassung des BVerfG nur dann anzunehmen, wenn jemand langfristig von der Verfügung über sein Eigentum *völkerrechtlich legitim* durch eine fremde Hoheitsgewalt ausgeschlossen wird⁸. Dann aber stellt sich die weitere Frage, ob bei dieser Konstellation eine Restitutionspflicht des Staatenrechtsnachfolgers Bundesrepublik Deutschland anzunehmen ist. In diesem Zusammenhang erscheinen daher folgende Rechtsfragen als verfassungs- wie völkerrechtlich klärungsbedürftig:

- ◆ Waren die durch die Bodenreform in der SBZ erfassten sog. Junker und Großgrundbesitzer das Opfer einer Kollektivstrafe, weil sie pauschal für alle den nationalsozialistischen Deutschland zuzurechnenden Verbrechen gegen den Frieden sowie die Menschlichkeit verantwortlich gemacht worden sind? Bedeutet die Verhängung einer solchen Kollektivstrafe ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit?
- ◆ Waren die Verhängung von Kollektivstrafen im Besonderen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Allgemeinen bereits zum Zeitpunkt ihrer Begehung im Jahr 1945 von der Gemeinschaft der zivilisierten Völker geächtet?
- ◆ Standen die Vermögenszugriffe im Rahmen der Bodenreform im Sinne des Art. 15 der ILC-Artikel⁹ im engen Kontext mit einem Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne von zusammengesetzten Handlungen, weil es sich um Sanktionen gehandelt hat, welche an eine Kollektivschuld angeknüpft haben?
- ◆ Folgt aus Art. 35 der ILC-Art. die Verpflichtung zur Restitution des Inhalts, dass die Betroffenen in immaterieller Hinsicht wegen des gegen sie verhängten Schuldvorwurfs zu rehabilitieren und in materieller Hinsicht die vom Vermögenszugriff erfassten Vermögenswerte zurückzugeben sind?
- ◆ Wäre es mit dem Übereinkommen über die Nichtanwendbarkeit gesetzlicher Verjährungsfristen auf Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit vom 26.11.1968¹⁰ vereinbar, wenn man den Untergang der Restitutionspflicht der DDR mit deren Beitritt zur Bundesrepublik Deutschland annähme oder ist nicht vielmehr die Restitutionspflicht als Folge des Beitritts der DDR und der Übernahme ihres Fiscalvermögens auf die Bundesrepublik Deutschland übergegangen (arg. Art. 41 § 2 ILC-Art.)?
- ◆ Wird diese Restitutionspflicht dadurch verletzt, dass den Opfern der Bodenreform die strafrechtliche Rehabilitierung versagt wird, auch wenn die Fachgerichte dabei anerkennen, dass den Betroffenen schweres Unrecht unter einem Strafszenario widerfahren ist?

III. Betroffene als Opfer gegen die Menschlichkeit im Sinne des § 7 VStGB

Zu klären ist zunächst, ob die Betroffenen nur das Opfer entschädigungsloser und wegen politischen Verfolgungscharakters auch diskriminierender Enteignungen sind oder ob an ihnen ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit begangen worden ist, welches bereits im Jahr 1945 von der Gemeinschaft der zivilisierten Völker geächtet war.

⁷ Diese Frage wurde bereits berechtigterweise von Maurer gestellt, der sie aber auch nur auf den Restitutionsabschluss nach dem VermG bezog, vgl. JZ 1992, 182 <187>

⁸ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, Rn. 78

⁹ The International Law Commission's Articles on State Responsibility, angenommen durch Resolution Nr. 56/83 vom 28.01.2002 der UNO-Generalversammlung, nachstehend: ILC-Art.

¹⁰ Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity, beruhend auf der Resolution der UN-Generalversammlung Nr. 2391 (XXIII) vom 26.11.1968, in: UNTS, vol. 754, p. 73, in Kraft getreten am 11.11.1970

Unbestreitbar ist sicherlich, dass gerade die Junker und Großgrundbesitzer auf Grund von Merkmalen, die allein an ihren sozialen Status anknüpften, als Persönlichkeit geächtet und mit einer Kollektivschuld belegt worden sind insoweit, als sie für alle Verbrechen gegen den Frieden und gegen die Menschlichkeit, die die Repräsentanten des nationalsozialistischen Deutschlands begangen haben, verantwortlich gemacht wurden, ohne dass bei ihnen eine persönliche Schuld festgestellt wurde.

Kollektivschuld bedeutet, dass die Schuld für eine Tat nicht dem einzelnen Täter oder Tätern zugeordnet wird, sondern einem Kollektiv, allen Angehörigen seiner Gruppe, z. B. seiner Familie, seines Volkes oder seiner Organisation, zugeordnet wird¹¹. Verbreitet ist im christlichen Gedankengut auch die Vorstellung einer Erbschuld aufgrund einer so genannten Erbsünde der Menschlichkeit, die mit der Geburt jedem Menschen neu anhaftet. Zusätzlich werden laut Bibel (Altes Testament und Thora) die Schuld einer Person bis in das siebte Glied seiner Nachkommen weitervererbt¹².

In der Endphase des Nationalsozialismus wurde mit dem Begriff „*Sippenhaftung*“ eine willkürliche Form der Kollektivschuld eingeführt, mit dessen Hilfe man durch Inhaftierung von Familienangehörigen und Zwangseinweisung und Umbenennung von Kindern Generäle oder Kommandanten zu erpressen suchte, nicht zu kapitulieren¹³.

Stalin machte in der Sowjetunion die Menschen deutscher Abstammung für den Krieg mit dem Großdeutschen Reich mitverantwortlich und ließ sie in einer Art Sippenhaftung nach Sibirien verschleppen; viele Menschen verloren dabei ihr Leben¹⁴.

Vergleichbar damit ist die Erfassung der sog. Junker und Großgrundbesitzer. Diese wurden pauschal für alle Verbrechen gegen den Frieden und die Menschlichkeit des nationalsozialistischen Deutschlands verantwortlich gemacht und zusammen mit ihren ebenso unschuldigen Familienangehörigen ebenfalls deportiert. Dies wurde nach der Gründung der DDR, womöglich auch schon früher, damit gerechtfertigt, dass es sich hierbei um Klassenkampf in verschärfter Form gehandelt habe.

Die CDU–Ost hat bereits im November 1945 einen Vergleich gezogen zwischen der praktischen Abwicklung der Bodenreform und der im NS–Regime gebräuchlichen Sippenhaftung¹⁵. Aufgrund dieses Berichts hat der stellvertretende Vorsitzende der Ost–CDU, Walther Schreiber, eine Resolution ausgearbeitet, die er dem Gründerausschuss zur Annahme vorlegte. Darin wurde die Überzeugung der CDU betont, dass „*Tausende von politisch völlig unbelasteten Familien, selbst schärfste Gegner des Nazisystems und anerkannte Opfer des Faschismus <...> unter Anwendung faschistischer Methoden von Heim und Herd vertrieben, ohne jedes Recht auf ihrer Heimat ausgewiesen, ihrer Freiheit und nicht nur ihres gesamten Landbesitzes, sondern auch ihrer gesamten persönlichen Habe beraubt worden*“ seien. So sei „*die notwendige Reform zu einem terroristischen Klassenkampf ausgeartet*“¹⁶.

¹¹ Definition: www.wikipedia.de, Stichwort: Kollektivschuld

¹² www.wikipedia.de, a.a.O., unter Beispiele aus der Geschichte

¹³ www.wikipedia.de, a.a.O.

¹⁴ www.wikipedia.de, a.a.O.

¹⁵ vgl. sehr anschaulich die zeitgenössischen Zitate bei Suckut, Der Konflikt um die Bodenreform in der Ost–CDU, in: Deutschland Archiv 1982, 1080 <1086 f>

¹⁶ zitiert nach Suckut, a.a.O., S. 1087

Da durch die Kollektivhaftung im Ergebnis die Haftung eines Menschen – sei es zivilrechtlich im Sinne einer Regresspflicht, sei es strafrechtlich in dem Sinne, dass eine Bestrafung des Kollektivangehörigen an Stelle des eigentlichen, möglicherweise entflohenen Täters – für fremde Schuld und ohne eigene Verantwortlichkeit erreicht wird, ist sie mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht vereinbar¹⁷. Aus der Rechtsstaatswidrigkeit einer Kollektivhaftung folgt, dass eine Legaldefinition der Kollektivhaftung nicht besteht, diese vielmehr gesetzlich überhaupt nicht normiert ist. Der Begriff der Kollektivhaftung findet im juristischen Kontext daher zumeist als Vorwurf Verwendung, eine bestimmte gesetzliche Regelung stelle sich im Ergebnis als unzulässige Kollektivhaftung dar¹⁸.

1. Das Schuldprinzip in den Nürnberger Prozessen

In den Nürnberger Prozessen hat der Internationale Militärgerichtshof sämtliche Bestrebungen der Anklagevertretung, Angeklagte ohne Feststellung einer individuellen Schuld zu bestrafen, zurückgewiesen.

Er hat in dem Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher festgehalten, es gehöre zu den wichtigsten anerkannten Rechtsgrundsätzen seiner Jurisdiktion, dass strafrechtliche Schuld eine persönliche ist und dass Massenbestrafungen zu vermeiden sind¹⁹. Im Krupp-Prozess hat das US-Militärtribunal hervorgehoben, es sei ein fundamentales Prinzip des Strafrechts, dass strafrechtliche Statuten mit Einschränkungen ausgelegt werden müssen, dass strafrechtliche Verantwortlichkeit eine individuelle Angelegenheit ist und dass strafrechtliche Schuld persönlich sein muss²⁰. Diese Prinzipien waren schon damals Bestandteil des *ius cogens* des Völkerrechts.

In dem IG-Farben-Prozess hat das US-Militärtribunal die Abkehr vom Schuldprinzip durch Massenbestrafung aufgrund von kollektiven Merkmalen in seinem Urteil ausgeführt, es sei undenkbar, „*dass die Mehrheit aller Deutschen verdammt werden soll mit der Begründung, dass sie Verbrechen gegen den Frieden begangen hätten. Das würde der Billigung des Begriffes der Kollektivschuld gleichkommen, und daraus würde logischerweise Massenbestrafung folgen, für die es keinen Präzedenzfall im Völkerrecht und keine Rechtfertigung in den Beziehungen zwischen den Menschen gibt*“.²¹

In dem „*Wilhelmstraßen-Prozess*“ hat das US-Militärtribunal klargestellt, dass jegliche Abkehr vom Schuldprinzip die Legitimität der Verfahren gegen die Nazi- und Kriegsverbrecher in Frage stellen würde; denn „*jede Anspielung auf eine konstruierte oder kollektive Schuld, in welcher Maske sie sich auch immer zeigen mag, würde offensichtlich zugleich mit den wirklichen Tätern auch diejenigen treffen, die im Einzelfall und als Personen jene Regeln nicht verletzt haben, und auf diese Weise nicht nur den Respekt vor diesen Regeln zerstören, sondern auch den ganzen legitimen Sinn dieser Gerichtsverfahren aufheben. Jede andere Einstellung diesen Verfahren gegenüber oder jeder andere mit ihnen verfolgte Zweck könnte nicht die Achtung vor dem Gesetz und vor der Gerechtigkeit zum Ziel haben.*“²²

¹⁷ www.wikipedia.de, Stichwort: Kollektivhaftung

¹⁸ www.wikipedia.de, a.a.O.

¹⁹ Internationaler Militärgerichtshof Nürnberg (Hrsg.), Der Nürnberger Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher, Nürnberg 1947, Bd. XXII, S. 568

²⁰ zitiert nach Heinze/Schilling, Die Rechtsprechung der Nürnberger Militärtribunale, 1952, Rn. 467

²¹ zitiert nach Heinze/Schilling, a.a.O., Rn. 479

²² zitiert nach Heinze/Schilling, a.a.O., Rn. 482

Diesen Ausführungen ist zu entnehmen, dass die Abkehr vom Schuldprinzip schon damals dem *ius cogens* des Völkerrechts zuwiderlief. Der Internationale Militärgerichtshof sowie das US-Militärtribunal haben diesen Grundsatz aufgestellt und sich an ihn gehalten. In der SBZ hatte dessen Verletzung Methode.

2. Verbot von Kollektivstrafen als Begrenzung der staatlichen Souveränität

Die Verhängung von Kollektivstrafen bedeutet eine Verletzung der Grenzen staatlicher Souveränität, die schon im Jahr 1945 jedem Staat durch das Völkerrecht gesteckt waren. Kollektivstrafen dürfen von keinem Staat verhängt werden, gleichgültig, ob dies durch die Besatzungsmacht oder einen souveränen Staat geschieht. Es kommt demnach auch nicht darauf an, ob Art. 50 der Haager Landkriegsordnung²³ anzuwenden ist, welcher die Verhängung von Kollektivstrafen während des Kriegszustands durch die Besatzungsmacht regelt und solche Strafen nur ausnahmsweise erlaubt.

Aus dem Wortlaut der Bodenreform-Verordnungen ergibt sich in aller Deutlichkeit, dass die Junker und Großgrundbesitzer, soweit sie Eigentümer von mehr als 100 ha großen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieben waren, für die vom NS-Regime initiierten Angriffskriege verantwortlich gemacht wurden sowie dafür, dass die nationalsozialistische Herrschaft sich in ländlichen Gebieten durchsetzen und halten konnte. Wilhelm Pieck hat z.B. in seiner Grundsatzrede vom 02.09.1945 in Kyritz klar zum Ausdruck gebracht, dass die einzuleitenden Maßnahmen gegen diese soziale Gruppe als Vergeltungsmaßnahme für angeblich begangenes schweres Unrecht während der NS-Herrschaft bezweckt waren.

Ausweislich der derzeitigen Rechtsprechung der Rehabilitierungsgerichte wird aber heute der Strafcharakter generell geleugnet und die Behauptung aufgestellt, das primäre Ziel sei die Herstellung einer neuen Eigentumsordnung gewesen. Damit ist es aber unvereinbar, dass gegen die Junker und Großgrundbesitzer ein schwerer Schuldvorwurf erhoben worden ist, dass diese mit brutalen Mitteln zusammen mit ihren hilflosen Familienangehörigen unter menschenunwürdigen Bedingungen aus ihrer Heimat vertrieben worden sind und die wirtschaftliche Existenz ihrer gesamten Familie einschließlich völlig unbeteiligter Frauen und Kinder vernichtet worden ist. Genau dies war aber ausweislich der programmatischen Rede von Wilhelm Pieck vom 02.09.1945 auch der Sinn und Zweck dieses Raubes. Solche schwerwiegenden Eingriffe in die Freiheitsrechte dürfen nur dann vorgenommen werden, wenn zuvor die Schuld des Einzelnen in einem gerichtlichen Verfahren, in welchen die Mindeststandards eines fairen Prozesses einzuhalten sind, festgestellt worden ist. Das strafrechtliche Schuldprinzip ist ein „*absoluter sittlicher Grundsatz*“ und somit eine „*lex naturalis*“, welche nicht dadurch umgangen werden darf, dass man Maßnahmen mit Strafcharakter nicht Strafen nennt²⁴. Wenn die Verordnungsgeber eine kollektive Schuld der Junker und Großgrundbesitzer unwiderleglich vermutet, also eine Art von „*Risikogemeinschaft*“ konstruiert haben, so haben sie nichts anderes als eine materiale Richtigkeit, eine „*Naturrechtmäßigkeit*“ der *lex lata* vorzutäuschen versucht, die in Wahrheit gar nicht vorhanden war²⁵. Spätestens seit Grotius hat sich das Prinzip durchgesetzt, dass niemand für das Delikt eines anderen bestraft werden kann, weil die Verpflichtung zur Strafe auf der persönlichen Schuld des Täters gründet, die aus dem

²³ IV. Haager Abkommen vom 18.10.1907 betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkriegs – Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre

²⁴ A. Kaufmann, Das Schuldprinzip. Eine strafrechtlich-rechtsphilosophische Untersuchung, 1961, S. 210

²⁵ A. Kaufmann, a.a.O., S. 212

ureigensten Willen stammt²⁶. Montesquieu bezeichnete in seiner Schrift *Esprit des lois* die in China und Peru übliche Bestrafung der Väter für ihre Söhne und der Söhne für die Väter – sogar mit der Todesstrafe – als despotisch und mit dem Naturrecht unvereinbar²⁷. Schließlich hat Immanuel Kant der Strafe ihr modernes rechtliches Gepräge gegeben. In seiner 1797 erschienen *Metaphysik der Sitten* heißt es, Strafe könne niemals bloß als Mittel sein, „*ein anderes Gute zu befördern, für den Verbrecher selbst oder die menschliche Gesellschaft*“, sondern dürfe nur darum wider ihn verhängt werden, weil er verbrochen habe²⁸.

Demnach ist festzuhalten, dass die Eingriffe in die Menschenrechte der Junker und Großgrundbesitzer in den Jahren 1945 ff derart intensiv waren, dass sie strafähnlichen Charakter hatten. Solche Maßnahmen durften damals wie heute aber nur gegen Personen verhängt werden, die schwerste Verbrechen *persönlich* begangen haben. Dabei waren die Schuld und die angeordnete Strafe in einem fairen Strafprozess unter Gewährung rechtlichen Gehörs und nach formaler Anklageerhebung durch ein Strafgericht festzustellen.

Folglich widersprachen die von den Landesverwaltungen auf Grund der Bodenreform–Verordnung durchgeführten repressiven Verfahren, die der politischen Verfolgung gedient haben, schon zum Zeitpunkt ihrer Begehung dem *ius cogens* des Völkerrechts.

3. Verhängung von Kollektivstrafen erst recht nicht durch Befehle der sowjetischen Besatzungsmacht gedeckt

Die Verhängung von Kollektivstrafen war, auch nach der Kapitulation der Deutschen Wehrmacht und der damit verbundenen Beendigung des Kriegszustandes, deutschen Behörden, auch mit Einwilligung der sowjetischen Besatzungsmacht, nicht erlaubt gewesen; denn ein solches Verhalten war nicht nur in Kriegszeiten, sondern erst recht in Friedenszeiten bereits im Jahr 1945 seit langem geächtet gewesen.

Die UdSSR war in der Ausübung ihrer staatlichen Souveränität als Besatzungsmacht mehr noch als der zu jener Zeit handlungsunfähige deutsche Souverän durch das *ius cogens* des Völkerrechts beschränkt. Sie durfte daher das Strafrecht nicht als Instrumentarium zur politischen Verfolgung missbrauchen. Sie durfte nicht zulassen, dass die Landesverwaltungen auf Grund von Verordnungen nach freiem Belieben festsetzten, dass die Junker und Großgrundbesitzer allein auf Grund ihrer fiktiv angenommenen wirtschaftlichen Machtstellung während der NS–Herrschaft allgemein als mitverantwortlich für alle Verbrechen des nationalsozialistischen Deutschlands anzusehen seien.

IV. Verhängung von Kollektivstrafen als Verbrechen gegen die Menschlichkeit

Die Verhängung von Kollektivstrafen hat die rechtliche Qualität eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit.

²⁶ H. Grotius, *De iure belli*, lib. 2, cap. 21, num. 12 (p. 547) : „Neminem delicti immunem ob delictum alienum puniri posse <...> quia obligatio ad poenam ex merito oritur: meritum autem est personale, quippe ex voluntate ortum habens, qua nihil est magis nobis proprium, unde ἀρεξούσιον vocatur.“

²⁷ C. de Montesquieu, *De l'esprit des lois*, liv. 6, cap. 20 (ed. Paris o.J.), p. 89

²⁸ I. Kant, *Metaphysik der Sitten*, Rechtslehre, Allgemeine Anmerkungen nach § 49, 1963, p. 452 f

1. Definition des Verbrechens gegen die Menschlichkeit nach Maßgabe des Gesetzes Nr. 10 des Alliierten Kontrollrates vom 20.12.1945

Es kann keinem ernsthaften Zweifel unterliegen, dass die Betroffenen bei Anlegung der Maßstäbe, die durch das Gesetz Nr. 10 des Alliierten Kontrollrates vom 20.12.1945 (nachstehend: KRG 10) definiert worden sind, das Opfer eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit waren, und zwar nicht nur deshalb, weil sie das Opfer einer Kollektivstrafe waren, sondern auch wegen der Intensität der gegen sie verhängten, an den Schuldvorwurf anknüpfenden Sanktionen.

Eine erste Definition des Verbrechens gegen die Menschlichkeit findet sich in Art. 6 des Londoner Abkommens vom 08.08.1945, welches die Rechtsgrundlage für das Verfahren vor dem Internationalen Militärgerichtshof in Nürnberg bildete. Dieses Abkommen wurde konkretisiert durch das Gesetz Nr. 10 des Alliierten Kontrollrates vom 20.12.1945. In dessen Art. II Abs. 1 lit. c wurden als Verbrechen gegen die Menschlichkeit²⁹ u.a. verfolgt die Zwangsverschleppung, die Freiheitsberaubung oder andere an der Zivilbevölkerung begangenen unmenschlichen Handlungen, überhaupt jede Art von politischer Verfolgung.

2. Betroffene als Opfer eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit

Die Betroffenen und ihre in Sippenhaft genommenen Familienmitglieder wurden entweder aufgrund des gegen sie verhängten Kreisverweises von Haus und Hof vertrieben oder an der Rückkehr in die Heimat gehindert.

Allein die Verhängung einer Kollektivstrafe gegen den Betroffenen erfüllte schon im Jahr 1945 den Tatbestand eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit. In jedem Fall sind die Tatbestandsmerkmale des § 7 Abs. 1 Nr. 2, 4, 5, 9 und 10 VStGB erfüllt.

Die Hauptkriegsverbrecher des vom Internationalen Militärtribunal durchgeführten Nürnberger Prozesses vom 14.11.1945 bis 01.10.1946 sind u.a. wegen der Verhängung von Kollektivstrafen in Norwegen, Frankreich und gegen die jüdische Bevölkerung in den besetzten Gebieten angeklagt worden³⁰.

Das Völkerrecht ist universell. Das bedeutet: Ebenso wenig wie während des Krieges das Deutsche Reich durfte die UdSSR in Ausübung der Besatzungsherrschaft Kollektivstrafen verhängen, auch nicht, indem sie deutsche Behörden zwischengeschaltet hat. Die Haager Landkriegsordnung und das ihr inhaltlich entsprechende Gewohnheitsrecht verboten ganz allgemein die Verhängung schwerer Übel als Kollektivstrafen, wie zum Beispiel die gänzliche Beraubung von Menschenmengen durch Vermögenseinziehungen ohne gerichtliches Prozessverfahren für den Einzelnen³¹. Wenn schon im Krieg, gegenüber den größeren Staatsnotwendigkeiten des Krieg führenden Staates, die Menschenrechte im Einzelnen gegen Kollektivstrafen durch die in Art. 50 HLKO gezogenen Grenzen geschützt waren, so musste dies umso mehr gegenüber den geringen Staatsnotwendigkeiten des Friedens gelten. Nach den allgemeinen Grundsätzen „*nulla poena sine culpa*“ sowie „*nullum crimen sine lege*“ durften die Menschenrechte der sog. Junker und Großgrundbesitzer nicht durch die Verhängung von derart

²⁹ in der amtlichen deutschen Übersetzung entsteht: „Verbrechen gegen die Menschlichkeit“

³⁰ Internationaler Militärgerichtshof Nürnberg. Der Nürnberger Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher vom 14. November 1945 – 1. Oktober 1946, Nürnberg 1947, Band I S. 65 (Anklagepunkt 3 F der Anklageschrift)

³¹ vgl. statt aller: Laun, Die Haager Landkriegsordnung, 5. Aufl. 1950, S. 63

drakonischen Kollektivstrafen verletzt werden. Das allgemeine Völkerrecht hat sich schon von seinen Anfängen längst vor 1945 auf Grund von Prinzipien entwickelt, dass Schuld nur Willensschuld ist und dass Strafe, oder jedenfalls schwerere Strafe, nur auf Grund persönlicher Schuld zulässig ist. Damit wendete es sich, gestützt auf die christliche Ethik und auf den Glauben an ein für alle Völker gleiches und durch Vernunftspekulation gleich erkennbares Naturrecht, bewusst gegen die Unmenschlichkeit früherer Zeiten, in denen der Sieger die Besiegten schlechthin als Verbrecher zu behandeln pflegte und in denen er mit ihnen nach Belieben verfahren konnte, ohne dass dies als unmenschlich oder rechtswidrig gegolten hätte³².

Die Betroffenen müssen aber auch deshalb als Opfer eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit angesehen werden, weil sie anerkanntermaßen aus politischen Gründen aus ihrer angestammten Heimat vertrieben worden sind.

Derartige unter dem Deckmantel der strafrechtlichen Verfolgung durchgeführte Vertreibungen sind typisch für politische Verfolgungen. Hingewiesen sei auf die Rechtsprechung zum Asylrecht. Hier stellt sich regelmäßig das Problem, dass ein Staat, der seine Bürger aus politischen Gründen bestraft, dies selten offen einräumt, sondern bemüht ist, seine Strafgesetze ebenso wie seine darauf beruhenden Entscheidungen „*unpolitisch*“ zu formulieren, um die wirklichen Motive zu verdecken³³. Die von der Kommission für Beschlagnahme und Sequestration angewandten Normen, das KRG 10 und die KRD 38, enthalten „*klassische*“ und somit völkerrechtskonforme Strafnormen; denn die Bestrafung der darin enthaltenen Straftatbestände diene ausschließlich der Aufrechterhaltung der äußeren und inneren Sicherheit und der öffentlichen Ordnung und vor allem der Herstellung eines völkerrechtskonformen Zustandes durch Bestrafung von Nazi- und Kriegsverbrechern („*ordre public*“). KRG 10 und KRD 38 waren das erste kodifizierte Völkerstrafrecht. Wer zu Recht wegen einer der in diesen Normen enthaltenen Straftatbestände verfolgt worden ist, kann nicht damit gehört werden, politisch verfolgt zu sein. Die Anwendung solcher Normen diene aber dann der politischen Verfolgung, wenn – wie hier – legitime Zwecke zur Verdeckung politischer Absichten vorgehoben worden sind. Das ist z.B. dann der Fall, wenn – wie hier – die Betroffenen in gezielter Weise falsch angeschuldigt worden sind, wenn also – um die Diktion des OLG Dresden zu gebrauchen – der erhobene Schuldvorwurf lediglich „*plakativ*“ erhoben worden ist. Die grundlose Verfolgung eines Bürgers wegen eines angeblichen Kriminaldelikts in der Absicht, ihn in seinen grundlegenden Menschenrechten zu verletzen, die in der Proklamation Nr. 3 des Alliierten Kontrollrates vom 20.10.1945 aufgeführt sind, stellt einen Missbrauch des Strafrechts zum Zweck der politischen Verfolgung dar und erfüllt den Tatbestand eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit.

3. Verbrechen gegen die Menschlichkeit nach Maßgabe des § 7 VStGB

In jedem Fall erfüllen die damaligen Akte den Tatbestand eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit im Sinne des am 01.07.2002 in Kraft getretenen Rom-Statuts vom 17.07.1998. Hierbei handelt es sich zweifelsfrei um eine Norm des zwingenden Völkerrechts, welche es ex nunc ausschließt, den bestehenden Zustand als rechtmäßig zu behandeln (*ius cogens superveniens*, s.o.).

Innerstaatlich ist das Rom-Statut durch das VStGB vom 26.06.2002³⁴ umgesetzt worden. Die Tatbestandsmerkmale des § 7 Abs. 1 Nr. 2, 4, 5, 9 und 10 VStGB sind zweifelsfrei erfüllt. Die

³² Laun, a.a.O., S. 64

³³ Schaeffer, Asylberechtigung, 1980, S. 50

³⁴ BGBl I 2002, 2254

sog. Bodenreform bezweckte die Ausgrenzung der Betroffenen aus der sozialen Friedensordnung (Nr. 2). Die Betroffenen und ihre Angehörigen, sofern sie sich noch in ihrer Heimat aufhielten, wurden aufgrund des gegen sie verhängten Kreisverweises in ein anderes Gebiet verbracht (Nr. 4). Die Behandlung war in einer solchen Weise unmenschlich und demütigend, dass den Betroffenen erhebliche körperliche, vor allem aber seelische Schäden zugefügt worden sind, ohne dass es sich hierbei um die Folge völkerrechtlich erlaubter Sanktionen gehandelt hat (Nr. 5). Sie wurden auf diese Weise schwer wiegend ihrer körperlichen Freiheit beraubt (Nr. 9) Außerdem wurden ihnen diese grundlegenden Menschenrechte aus politischen entzogen (Nr. 10).

4. Rechtsfolge

Rechtsfolge ist, dass die Bodenkommissionen in völkerrechtlich unwirksamer Weise das Eigentum der Betroffenen eingezogen haben. Das wiederum hat zur Folge, dass

- ◆ die Betroffenen resp. ihre Rechtsnachfolger entweder noch immer Eigentümer der entzogenen Vermögenswerte sind
- ◆ oder sie zumindest einen ebenfalls unter die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG fallenden Anspruch auf Restitution haben.

Dies folgt aus den Ausführungen des BVerfG in seinem Beschluss vom 26.10.2004³⁵, wonach seine Rechtsstellung als Eigentümer nur verliert, wer durch einen völkerrechtlich anerkannten Staat *völkerrechtlich legitim* langfristig von der Verfügung über sein Eigentum ausgeschlossen wird. Wenn aber die Vermögensentziehungen völkerrechtlich illegitim waren, so ist entweder das Eigentum nicht untergegangen oder – dies scheint die herrschende Meinung im Völkerrecht zu sein – es wurde durch einen Anspruch auf Restitution substituiert, der ebenfalls unter die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG fällt. Das BVerfG hat in seinem Beschluss vom 07.07.1975 zur Verfassungsmäßigkeit des Zustimmungsgesetzes dahinstehen lassen, ob in einem derartigen Fall das Eigentum verloren geht oder durch einen Restitutionsanspruch ersetzt wird³⁶.

V. Eigentumszugriff als Bestandteil eines aus zusammengesetzten Handlungen bestehenden Verbrechens im völkerrechtlichen Sinn

Die gegen die Junker und Großgrundbesitzer unter dem Vorwand der „*Bodenreform*“ verhängten Maßnahmen dürfen nicht isoliert betrachtet werden; sondern es handelt sich allesamt um Akte, welche unter einem Gesamtvorsatz durchgeführt worden sind, nämlich demjenigen, diese politisch unerwünschte soziale Schicht aus der sozialen Friedensordnung auszugrenzen.

Die Verhängung eines kollektiven Schuldvorwurfs ohne ein gerichtliches Strafverfahren und überhaupt ohne jegliche gerichtliche Kontrolle, die schon im Jahr 1945 dem seit Langem üblichen Mindeststandard zivilisierter Staaten entsprochen hat, die Verhängung des Kreisverweises gegen die Betroffenen und ihre Familienangehörigen, die bis in die achtziger Jahre für den Fall der Nichtbeachtung mit ihrer Verhaftung rechnen mussten, sowie die gezielte Vernichtung der sozialen Existenz stellen als sog. zusammengesetzte Handlung („*composite*

³⁵ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, 2 BvR 955/00 und 1038/01, zitiert nach JURIS, Rn. 78

³⁶ vgl. hierzu BVerfG, Beschl. v. 07.07.1975, Az.: 1 BvR 274/72, 1 BvR 209/72, 1 BvR 195/73, 1 BvR 194/73, 1 BvR 184/73, 1 BvR 247/72, zitiert nach JURIS, Rn. 86

act“) im Sinne des Art. 15 der Artikel über die Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen der International Law Commission der UNO, verabschiedet in der 56. Tagung der Generalversammlung der Vereinten Nationen in der 85. Plenarsitzung vom 12.12.2001³⁷, in ihrer Gesamtheit ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit („*crime against humanity*“) dar. Es ist also völkerrechtlich unzulässig, die einzelnen Unrechtsakte – Verhängung eines unberechtigten Schuldvorwurfs, Eingriff in Freiheitsrechte wegen drohender strafrechtlicher Verfolgung und dadurch bedingte provozierte Flucht, Einziehung des Vermögens – aus dem Zusammenhang zu reißen und isoliert rechtlich zu bewerten.

1. ILC-Art. als Bestandteil des *ius cogens* des Völkerrechts

Die in den nachstehend zu behandelnden ILC-Artikeln kodifizierten Regeln über die Staatenverantwortlichkeit sind Bestandteil des *ius cogens* des Völkerrechts, und zwar schon seit langem. Das BVerfG hat in seinem Beschluss vom 26.10.2004 hierzu ausgeführt, dass mit diesen ILC-Artikeln bestätigend ein bereits seit langem anerkanntes Konzept zwingender Völkerrechtsnormen zum Recht der Staatenverantwortlichkeit kodifiziert worden ist. Bei diesem Rechtsgebiet handelt es sich um einen Kernbereich des allgemeinen Völkerrechts, der die sekundären Rechtsfolgen eines Verstoßes des Verletzerstaates gegen die ihn treffenden primären völkerrechtlichen Pflichten regelt³⁸.

2. Maßnahmen im Rahmen der Bodenreform als unter dem Gesamtvorsatz der politischen Verfolgung stehende zusammengesetzte Handlungen

Die gegen die Betroffenen der Bodenreform ergriffenen Maßnahmen stellen in ihrer Gesamtheit sog. zusammengesetzte Handlungen iSd. Art. 15 ILC-Art. dar. Es handelt sich dabei um Maßnahmen, die in ihrer Gesamtheit und nicht wegen der Einzelakte als völkerrechtswidrig definiert werden³⁹. Es mag daher sein, dass die Gewaltakte mit ihrer Begehung zeitlich vor dem In-Kraft-Treten des Grundgesetzes ebenso abgeschlossen waren wie der auf einer rechtlichen Grundlage durchgeführte Eigentumszugriff. Die Verbrechenqualität folgt aber aus dem unter einem Gesamtvorsatz – dem der politischen Verfolgung mit dem Ziel einer Ausgrenzung aus der sozialen Friedensordnung – begangenen Maßnahmenpaket. Ebenso wie es unrichtig wäre, einen Raub als in Tatmehrheit begangene Körperverletzung und Diebstahl strafrechtlich zu verfolgen, wäre es unrichtig, allein auf die Einzelakte zu rekurrieren, ohne den Gesamtzusammenhang zu berücksichtigen. Die Gesamtheit der Maßnahmen führt zu ihrer Qualifikation als Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Solche schwerwiegenden Verletzungen des Völkerrechts mit verbrecherischem Charakter begründen eine fortdauernde Situation, die mit der Begehung des ersten begangenen Akts der zusammengesetzten Handlungen beginnt⁴⁰. Die meisten der schwerwiegenden Verletzungen des *ius cogens* des Völkerrechts stellen zusammengesetzte Handlungen dar, so z.B. Verbrechen gegen die Menschlichkeit⁴¹. Liegen sog. Verbrechen gegen die Menschlichkeit vor, wird durch die zusammengesetzten Handlungen unabhängig von den durch die Einzelakte bewirkten Menschenrechtsverletzun-

³⁷ The International Law Commission's Articles on State Responsibility, nachstehend: ILC-Art., Special Rapporteur: J. Crawford, angenommen durch Resolution Nr. 56/83 der Generalversammlung der Vereinten Nationen

³⁸ BVerfG, Beschl. v. 26.10.2004, zitiert nach JURIS, Rn. 103

³⁹ Crawford, The International Law Commission's Articles on State Responsibility, 3rd edition, Cambridge 2005, Art. 15 § 2

⁴⁰ Crawford, a.a.O., Art. 15 § 1

⁴¹ Crawford, a.a.O., Art. 15 § 2

gen der Tatbestand einer qualifizierten, besonders schwerwiegenden Menschenrechtsverletzung verwirklicht⁴².

Aus Art. 15 § 2 ILC-Art. folgt nun, dass solche zusammengesetzte Handlungen, durch welche in schwerwiegender Weise Menschenrechte verletzt worden sind, Dauerwirkung entfalten unter der Voraussetzung, dass bereits zum Zeitpunkt der Begehung der ersten Handlungen diese durch das *ius cogens* des Völkerrechts geächtet gewesen sind⁴³. Dies ist bei Verbrechen gegen die Menschlichkeit zweifelsfrei der Fall; sie waren ausweislich des zitierten Londoner Statuts vom 08.08.1945 bereits damals seit langem völkergewohnheitsrechtlich anerkannt und ihre Ächtung nicht durch völkerrechtliche Verträge oder durch innerstaatliche Gesetze derogierbar.

3. Dauerwirkung („continuous situation“) der Bodenreform-Maßnahmen bis in die Gegenwart

Die im Zuge der Bodenreform begangenen Verbrechen gegen die Menschlichkeit entfalten auch bis in die Gegenwart Dauerwirkung. Daraus folgt, dass die Restitutionspflicht nicht mit dem Beitritt der DDR zur Bundesrepublik Deutschland erloschen sein kann.

Nähme man an, dass die seinerzeit durchgeführte Vertreibung und die dadurch bewirkte faktische Verdrängung des Betroffenen aus seinem Eigentum abgeschlossene Handlungen seien, für welche die Bundesrepublik Deutschland nicht verantwortlich gemacht werden können, so hätte dies zur Folge, dass die an den Betroffenen begangenen Verbrechen gegen die Menschlichkeit verjährt wären. Diese Rechtsfolge wäre mit dem bereits oben erwähnten Übereinkommen über die Nichtanwendbarkeit gesetzlicher Verjährungsfristen auf Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit vom 26.11.1968⁴⁴ unvereinbar; aus diesem Grund darf man Verbrechen gegen die Menschlichkeit, die zum Zeitpunkt des Beginns ihrer Begehung von der Völkergemeinschaft geächtet waren, nicht als abgeschlossene historische Vorgänge behandeln.

Wenn völkerrechtlich anerkannt ist, dass die Strafbarkeit von Verbrechen gegen die Menschlichkeit nicht verjährt, so impliziert dies, dass auf der Grundlage von Verbrechen gegen die Menschlichkeit Vermögenszugriffe zu keinem Zeitpunkt Wirksamkeit entfalten können. Kein Staat darf seine Eigentumsordnung auf Vermögenswerten gründen, die den Berechtigten auf Grund von Verbrechen gegen die Menschlichkeit entzogen worden sind.

Aus diesem Grund ist das Minderheitenvotum des Richters *Bernhardt* in der Sache *Loizidou v. Turkey* völkerrechtlich nicht haltbar⁴⁵, jedenfalls nicht auf das hier behandelte Problem übertragbar. *Bernhardt* hat die Meinung vertreten, dass das Konzept der „*fortdauernden Verletzung*“ nicht passe, weil es nicht um ein gegenwärtiges Verhalten der türkischen Regierung gehe, mit dem eine Verletzung perpetuiert werde, sondern um ein historisches Ereignis – die Errichtung der „*eisernen Mauer*“ –, mit dem der heutige Zustand abschließend hergestellt worden sei. Folglich handele es sich hier nicht um neue Tatsachen, sodass auch nicht von ei-

⁴² Crawford; a.a.O., Art. 15 § 5

⁴³ Crawford, a.a.O., Art. 15 § 11

⁴⁴ Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity, beruhend auf der Resolution der UN-Generalversammlung Nr. 2391 (XXIII) vom 26.11.1968, in: UNTS, vol. 754, p. 73, in Kraft getreten am 11.11.1970

⁴⁵ *Loizidou v. Turkey*, EuGRZ 1997, 555 <562>

ner „*fortdauernden Verletzung*“ gesprochen werden könne⁴⁶. Das kann aber nicht zur Folge haben, dass Zustände, die auf Verbrechen gegen die Menschlichkeit beruhen, als abgeschlossene Vorgänge und somit irreversibel zu gelten haben; denn auf diese Weise käme man zu einer Verjährung von Verbrechen gegen die Menschlichkeit.

Jedenfalls auf den vorliegenden Fall, nämlich auf die Opfer von Verbrechen gegen die Menschlichkeit als Folge der erlittenen Kollektivstrafe kann diese Rechtsauffassung nicht übertragen werden; denn sonst würde die Bundesrepublik Deutschland entgegen Art. 40 § 2 und Art. 41 § 1 ILC-Art. ihre Mitwirkung an der Beendigung eines durch eine schwerwiegende Verletzung zwingenden Völkerrechts entstandenen schweren Unrechts verweigern. Eine nach wie vor andauernde Verletzung des zwingenden Völkerrechts wird von den deutschen Gerichten dadurch begangen, dass dieser völkerrechtswidrige Zustand durch die Weigerung, § 1 Abs. 5 StrRehaG auch auf außergerichtliche rechtsstaats- und völkerrechtswidrige Maßnahmen anzuwenden, bestätigt wird.

VI. Übergang der daraus resultierenden Restitutionspflicht gem. Art. 35 ILC-Art. auf die BRD

Der Zusammenhang zwischen den an dem Betroffenen verübten Verbrechen gegen die Menschlichkeit und der Entziehung ihres Vermögens hat zur Folge, dass die von der sog. Bodenreform unter Missbrauch des Strafrechts erfassten Grundstücke von Anfang an restitutionsbelastet waren. Die Restitutionsbelastung traf zunächst die UdSSR, dann die DDR und schließlich, seit deren Beitritt, die BRD.

1. Ursprünglich: Restitutionspflicht der UdSSR

Ursprünglich war die UdSSR restitutionsbelastet gewesen, so lange sie ihre Besatzungszone besetzt gehalten hat. Dies folgt aus Art. 17 ILC-Art. Während der Besatzung hatte nämlich nur sie die Rechtsmacht, über die Rückgabe von menschenrechtswidrig eingezogenem Vermögen zu entscheiden. Es mag ihr sicherlich unbenommen gewesen sein, zur Wiederherstellung einer völkerrechtskonformen Ordnung Nazi- und Kriegsverbrecher strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen und dabei zu entscheiden, ob die Verurteilung durch eigene Militärtribunale oder durch deutsche Gerichte erfolgen sollte. Ihre Herrschaftsmacht war aber völkerrechtlich – wie die jedes souveränen Staates – durch das *ius cogens* des Völkerrechts insoweit eingeschränkt, als sie bei der Strafverfolgung sicherstellen musste, dass der Verurteilung ein faires Gerichtsverfahren vorauszugehen hatte, welches den Anforderungen genügen musste, die durch die Proklamation Nr. 3 des Alliierten Kontrollrates vom 20.10.1945 zwischen den vier Besatzungsmächten als verbindlich für Gesamtdeutschland vereinbart worden sind. Da sie entgegen den in der Proklamation Nr. 3 verbindlich vereinbarten Regelungen alle diese Vorkehrungen nicht getroffen hat, traf zunächst sie die Staatenverantwortlichkeit für die von den Bodenkommissionen begangenen Verbrechen gegen die Menschlichkeit.

2. Übergang der Restitutionsbelastung auf die DDR

⁴⁶ insoweit übereinstimmend Richter Pettiti, der hinzufügte, der Fall sei nicht juristisch, sondern nur politisch zu lösen, vgl. EGMR, EuGRZ 555 <562 f>

Die UdSSR ist mit Wirkung vom 07.10.1949 – der Verabschiedung der Verfassung der DDR –, spätestens aber durch die „*Erklärung der Regierung der UdSSR über die Aufhebung der kontrollierenden Tätigkeit des Hohen Kommissars der UdSSR in Deutschland und über die Herstellung der vollen Souveränität der Deutschen Demokratischen Republik in ihren inneren und äußeren Angelegenheiten vom 25. März 1954*“⁴⁷ dadurch aus der Staatenverantwortlichkeit ausgeschieden, dass die DDR als Staat im formal völkerrechtlichen Sinne die „*Auflösung*“ der land- und forstwirtschaftlichen Betriebe von mehr als 100 ha in Art. 24 Abs. 5 ihrer Verfassung vom 07.10.1949 festgeschrieben hat, also die auf ihrem Territorium begangenen, Dauerwirkung erzeugenden Verbrechen gegen die Menschlichkeit als irreversibel anerkannt hat. Diese Rechtsfolge ergibt sich aus Art. 20 ILC-Art.

3. Übergang der Restitutionsbelastung auf die BRD seit dem 03.10.1990

Mit dem Beitritt der DDR hat die BRD zugleich mit der Übernahme von deren Fiskalvermögen auch die damit verbundenen Restitutionsbelastungen übernommen, und zwar unter dem Gesichtspunkt der sog. „*bezüglichen Schulden*“. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die BRD die Menschenrechtsverletzungen in der früheren SBZ förmlich anerkennt oder sie missbilligt hat. Den Übergang der Restitutionsverpflichtung konnte die BRD nicht völkerrechtlich wirksam verhindern, es sei denn, sie hätte auf die Übernahme des Fiskalvermögens der DDR verzichtet.

a) Grundsatz „*res transit cum onere suo*“

Wenn der Schuldnerstaat – hier: die DDR als Folge der beitriffsbedingten Inkorporation – erloschen ist, so bleibt nur der Nachfolgestaat als möglicher Schuldner. Wenn der Nachfolgestaat – hier: die BRD – das Fiskalvermögen seines Vorgängers und die Einkünfte aus den erworbenen Gebieten erhält, so ist es ein im Völkerrecht allgemein anerkannter Rechtsgrundsatz, dass die Schulden dem Vermögen nachfolgen müssen. Es besteht ein natürlicher Zusammenhang zwischen Rechten und Pflichten, zwischen Vorteil und Nachteil gemäß dem Grundsatz „*res transit cum onere suo*“⁴⁸.

Soweit ersichtlich, hat das BVerfG diesen Grundsatz noch nicht als Regel des *ius cogens* des Völkerrechts bestätigt. Eine Entscheidung zu dieser grundsätzlichen Frage steht noch aus.

b) Rechtsprechung des BGH zu den sog. „*bezüglichen Schulden*“

Dieser Rechtsgrundsatz ist allerdings zumindest in Deutschland bereits seit langem anerkannt. Die in Volkseigentum überführten Vermögenswerte – gleichgültig, auf Grund welchen juristischen Tatbestandes die Überführung erfolgt sein mag – sind gem. Art. 22 Einigungsvertrag in das Vermögen der BRD übergegangen. Mit der Zuordnung einer Vermögensmasse gehen alle hiermit im Zusammenhang stehenden Rechte und Pflichten auf den Träger der öffentlichen Verwaltung über, dem diese Vermögensmasse zugeordnet wird⁴⁹, also auch die Restitutionsbelastung.

⁴⁷ abgedruckt als Dokument Nr. 34 in: Völkerrecht. Dokumente. Band 2: 1950–1969, Berlin–Ost 1980, S. 381 ff

⁴⁸ Delbrück/Wolfrum in: Dahm/Delbrück/Wolfrum, Völkerrecht, Band I/1, 1989, S. 179

⁴⁹ BGHZ 8, 169, 176

c) *Völkerrechtliche Grundlage in Art. 41 § 2 ILC-Art. und des Konventionsentwurfs über die Staatennachfolge in Bezug auf das Vermögen und die Verbindlichkeiten*

Dieser völkerrechtlich schon seit langem anerkannte Grundsatz ist nun bestätigend kodifiziert worden durch Art. 41 § 2 ILC-Art. und folgt auch aus dem vom Institut de Droit International vorgelegten Entwurf einer Konvention „*La succession d’Etats en matière de biens et de dettes*“⁵⁰ (Die Staatennachfolge in Bezug auf das Vermögen und die Verbindlichkeiten).

Dieser Konventionsentwurf wurde von Ress, dem ehemaligen deutschen Richter am EGMR, als Rapporteur der Septième Commission in der Sitzung vom 26.08.2001 in Vancouver vorgelegt. Nach Art. 13 § 4 des Entwurfs gehen hiernach bei der Übernahme des Staatsvermögens eines untergehenden Staates sämtliche darauf ruhenden Verbindlichkeiten auf den Nachfolgerstaat über.

Daraus folgt in aller Eindeutigkeit, dass mit dem Übergang des restitutionsbelasteten Fiskalvermögens der DDR auf die BRD deren Restitutionspflicht mit dem Beitritt entstanden ist. Es mag sich dabei nur um einen Konventionsentwurf handeln. Dieser enthält jedoch Regeln, die dem *ius cogens* des Völkerrechts schon vor dem 03.10.1990 immanent waren.

4. Pflicht der BRD zur Nichtanerkennung der unter Missbrauch des Strafrechts durchgeführten Maßnahmen

Aus dem Vorstehenden folgt, dass die BRD die noch andauernden vermögensrechtlichen Folgen von Verbrechen gegen die Menschlichkeit nicht anerkennen darf. Nur durch das Instrument der Nichtanerkennung können Staaten auf die rechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen das *ius cogens* reagieren. Wenn eine bestimmte Personengruppe unter Missbrauch des Strafrechts und mit – so die Diktion des OLG Dresden – „*plakativem Vorwurf*“ als angebliche Nazi- oder Kriegsverbrecher ihres gesamten Vermögens beraubt worden ist und die Vermögenszugriffe in einem unmittelbaren inneren Zusammenhang mit einer an dieser Gruppe begangenen Zwangsdeportation stehen, teilen sie den rechtlichen Charakter des Verstoßes gegen das völkerrechtliche Verbot des Verbrechens gegen die Menschlichkeit⁵¹. Die Konfiskationen wurden in diesem Fall primär als Mittel der Vertreibung eingesetzt, indem sie der zu vertreibenden Gruppe die physische Existenzgrundlage entzogen. Der innere Zusammenhang zwischen Vertreibung und Konfiskation wird durch die gemeinsame Absicht, die Personengruppe zu vertreiben und damit ihre soziale Existenz in diesem Gebiet zu zerstören, hergestellt⁵².

Die BRD kann hiergegen nicht einwenden, sie sei auf Grund von angeblichen „*Vorbedingungen*“ der damaligen UdSSR oder der DDR zur Herbeiführung der Wiedervereinigung gehalten gewesen, einem generellen Restitutionsausschluss zuzustimmen. Unterstellt man nämlich, die BRD habe eine solche Vereinbarung getroffen, wovon aber das BVerfG zu Recht nicht ausgeht, wäre eine solche wegen Verstoßes gegen Art. 53 WVRK nichtig und würde deshalb die BRD nicht von ihrer im *ius cogens* des Völkerrecht verankerten Restitutionsverpflichtung entbinden.

⁵⁰ Septième Commission, Rapporteur: G. Ress, Vancouver, 26 août 2001

⁵¹ Hübner, Das Verbrechen des Völkermordes im internationalen und nationalen Recht, Jur. Diss. Würzburg 2003, S. 355

⁵² Hübner, a.a.O., S. 357 f

VII. Vernichtung der völkerrechtlich begründeten berechtigten Erwartung auf Restitution durch Verweigerung strafrechtlicher Rehabilitierung

Wenn der Betroffene nicht strafrechtlich rehabilitiert würde, so würde die völkerrechtlich begründete berechnigte Erwartung auf Restitution der seinerzeit eingezogenen Vermögenswerte endgültig vernichtet werden, und dies unter der Geltung des Grundgesetzes, der EMRK und des IPbpR. Denn eine andere innerstaatliche Möglichkeit zur Durchsetzung des völkerrechtlich begründeten Restitutionsanspruchs existiert nicht.

Das StrRehaG ist das einzige in Betracht kommende, aber auch taugliche Gesetz, damit die völkerrechtlich begründeten Restitutionsansprüche durchgesetzt werden können. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die BRD durch ihre Gesetzgebung die noch andauernden vermögensrechtlichen Folgen von Verbrechen gegen die Menschlichkeit anerkennen wollte. Allein die Fachgerichte wenden das StrRehaG derzeit noch völkerrechtswidrig an. Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass gegen die Opfer der Verwaltungsstrafverfahren im Rahmen der sog. Bodenreform, die unter dem Deckmantel der Entnazifizierung und somit unter Missbrauch des Strafrechts durchgeführt worden ist, schwerste Repressionen durchgeführt worden sind, welche wegen der Intensität des Eingriffs in elementare Freiheitsrechte der Betroffenen nur als Strafe hätten verhängt werden können, vgl. Proklamation Nr. 3 des Alliierten Kontrollrates vom 20.10.1945. Wird die strafrechtliche Rehabilitierung verweigert, so perpetuiert die BRD die an den Betroffenen begangenen Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Hinblick auf die vermögensrechtlichen Folgen und verletzt ihrerseits das *ius cogens* des Völkerrechts.

1. Eigentumsrechtlich und völkerrechtlich geschützte berechnigte Erwartung auf Rückübertragung des Eigentums gem. § 3 StrRehaG iVm. § 1 Abs. 7 VermG

Ob die Betroffenen das Eigentum als Folge eines an ihnen begangenen Verbrechens gegen die Menschlichkeit überhaupt verloren hat, kann dahinstehen; denn in jedem Fall besteht eine berechnigte Erwartung auf Rückübertragung des Eigentums an den seinerzeit eingezogenen Grundstücken, welche die Anspruchsteller innerstaatlich allerdings nur durchsetzen können, wenn die Betroffenen strafrechtlich rehabilitiert würden. Wenn die Rehabilitierung indessen verweigert würde, so würde diese im *ius cogens* des Völkerrechts begründete berechnigte Erwartung zerstört.

a) Berechnigte Erwartung auf Grund der Rechtsprechung des BVerfG zur Wiedergutmachung von „Unrecht anderer Art“

Auf Grund der nachstehend zitierten Entscheidungen des BVerfG folgt in aller Eindeutigkeit, dass das *ius cogens* des Völkerrechts respektiert wird und demzufolge der Bf. die berechnigte Erwartung hat, dass die BRD das auf ihrem Territorium nach dem Beitritt der DDR vorgefundene schwere Unrecht durch Restitution und nicht lediglich durch Ausgleichsleistungen nach Maßgabe des EALG wiedergutmachen wird. Das BVerfG hat dabei nicht mit konstitutiver Wirkung Ansprüche der Opfer repressiver politischer Verfolgung begründet, sondern sie deklaratorisch im Einklang mit dem *ius cogens* des Völkerrechts festgestellt.

(a) Beschluss des BVerfG vom 18.04.1996

In diesem Beschluss hat das BVerfG erstmals in der gebotenen Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht, dass man unterscheiden müsse zwischen

- ◆ bloßem Vermögensunrecht: hier erschöpfte sich das Unrecht darin, dass den Betroffenen die Vermögenswerte entschädigungslos weggenommen worden sind;
- ◆ Unrecht „*anderer Art*“: hier stellte der Vermögenszugriff nur den untergeordneten Aspekt als Folge von schweren Menschenrechtsverletzungen dar.

Bei bloßem Vermögensunrecht wäre die BRD wohl von Völkerrechts wegen nicht verpflichtet gewesen, Wiedergutmachung durch Restitution zu leisten. Zwar widersprechen entschädigungslose Enteignungen dem nationalen *ordre public* (Art. 6 EGBGB); doch ist dieser z.B. durch völkerrechtliche Verträge derogierbar (Art. 3 EGBGB). Da eine solche Derogation in Folge von Art. 41 Einigungsvertrag iVm. Nr. 1 der GemErkl erfolgt ist, ist es jedenfalls nicht völkerrechtswidrig, wenn das Ausgleichleistungsgesetz die Restitution von unbeweglichen Vermögenswerten nicht vorsieht. Denn dieses Gesetz sieht ja nur die Wiedergutmachung von bloßen entschädigungslosen Enteignungen vor, die auf besatzungsrechtlicher oder besatzungshoheitlicher Grundlage stattgefunden haben. Diese Rechtsfrage war Gegenstand des Verfahrens von Maltzan u.a. gegen Deutschland vor dem EGMR. Die Beschwerdeführer haben in diesem Verfahren gerügt, das Ausgleichleistungsgesetz vernichte das noch vorhandene Eigentum bzw. die berechtigte Erwartung auf Rückgabe. Da aber der EGMR nur über das EALG zu befinden hatte und dieses nur die Wiedergutmachung von Vermögensunrecht regelt, hat er das erlittene Unrecht auch nur unter diesem Aspekt geprüft und den Vortrag der Beschwerdeführer dahinstehen lassen können, ob der Eigentumszugriff sich als Bestandteil von Verbrechen gegen die Menschlichkeit darstellt. Von daher werden die Beschwerdeführer nicht in ihren Rechten dadurch verletzt, dass sie *nach diesem Gesetz* keine Restitution verlangen können. Denn dieses Gesetz ist nicht einschlägig, wenn sie das Opfer von Verfolgungsunrecht waren.

Waren die Betroffenen das Opfer politischer Verfolgung, so richtete sich die Verfolgung durch staatliche Organe vorwiegend gegen deren personenbezogene Merkmale und nicht nur gegen deren Eigentum. In diesen Fällen ist – auch nach Auffassung des BVerfG – eine angemessene Wiedergutmachung nur durch Restitution denkbar⁵³.

(b) Stichtagsentscheidung vom 23.11.1999

Noch entschiedener hat das BVerfG die berechtigte Erwartung der Betroffenen von Vermögenskonfiskationen im Zusammenhang mit politischen Verfolgungen in seiner sog. Stichtagsentscheidung vom 23.11.1999⁵⁴ bestätigt. Hier hat es erstmals zum Ausdruck gebracht, dass es eine sowjetische Vorbedingung für die Nichtwiedergutmachung von schweren Menschenrechtsverletzungen, die z.B. von deutschen Behörden während der Besatzung vom 08.05.1945 bis zum 06.10.1949 begangen worden sind, nicht gibt oder eine solche jedenfalls von der BRD nicht akzeptiert worden ist – weil sonst nämlich der gesamte Einigungsvertrag gem. Art. 53 der Wiener Vertragsrechtskonvention nichtig wäre –. Das BVerfG sieht in dieser Entscheidung eine Vergleichbarkeit zwischen schwerem nationalsozialistischem Unrecht und solchem schweren Unrecht, welches während der sowjetischen Besatzung und der DDR von Behörden begangen worden ist. Damit trägt es dem Umstand Rechnung, dass das Völkerrecht

⁵³ BVerfG, Beschl. v. 18.04.1996 („Bodenreform-Beschluss“), 1 BvR 1452/90, 1 BvR 1459/90, 1 BvR 2031/94, zitiert nach JURIS, Rn. 107

⁵⁴ Stichtagsentscheidung, vgl. BVerfG, Urt. v. 23.11.1999, Az.: 1 BvF 1/94, zitiert nach JURIS, Rn. 105 f

universale Geltung hat und nicht lediglich zur Bestrafung von typischem Unrecht des NS-Regimes herangezogen werden darf.

Entschädigungslose Eingriffe nationalsozialistischer Gerichte oder Behörden in das Vermögen werden durch Restitution wiedergutmacht, ohne dass die jeweiligen Anspruchsteller ein förmliches Rehabilitierungsverfahren durchführen lassen müssten. Hier wird gem. § 1 Abs. 6 S. 2 VermG zu Gunsten der Geschädigten vermutet, dass die entschädigungslose Wegnahme des Vermögens der politischen Verfolgung diene.

Bei entschädigungslosen Eingriffen von Gerichten und Behörden in Vermögenswerte während der Zeit der sowjetischen Besatzung oder der DDR ist demgegenüber bei völkerrechtskonformer Auslegung des StrRehaG in einem justizförmig ausgestalteten Verfahren im Einzelfall zu prüfen, ob der Zugriff Teil einer politischen Verfolgung gewesen ist. Diese Differenzierung ist vor folgendem politischen Hintergrund auch durchaus nachvollziehbar:

Nr. 1 der Gemeinsamen Erklärung betrifft nur das sog. Vermögensunrecht, d.h. solches Unrecht, welches sich darin erschöpft hat, dass den Betroffenen Eigentum an bestimmten Sachen entschädigungslos weggenommen worden ist. Dass solches Unrecht für die Zeit zwischen 1945 und 1949 nicht allein schon deshalb wiedergutmacht werden soll, weil es sich dabei um entschädigungslose Enteignungen gehandelt hat, ist noch nachvollziehbar. Denn bei den Wegnahmeakten im Rahmen der Boden- und Industriereform hat es sich erklärtermaßen primär um Akte der Entnazifizierung gehandelt. Mit Fug und Recht wurden z.B. die Güter eines Hermann Göring und eines Joachim von Ribbentrop eingezogen und werden nicht an die Erben zurückgegeben. Aus vollkommen plausiblen Gründen, für die wir auch Verständnis aufbringen, mag die ehemalige UdSSR gefordert haben, dass nicht alle Entnazifizierungsmaßnahmen, welche der Alliierte Kontrollrat oder die sowjetische Besatzungsmacht in ihrer Zone durchgeführt oder initiiert haben, in toto für nichtig erklärt und rückabgewickelt werden; denn auf diese Weise hätten nachträglich die Protagonisten des Nationalsozialismus triumphiert. Das hätte die damaligen Machthaber der UdSSR, insbesondere den damaligen Generalsekretär der KPdSU, Michail S. Gorbatschow, sicherlich diskreditiert, weil ja in der sowjetischen Bevölkerung der Eindruck entstanden wäre, der Große Vaterländische Krieg sei vergebens geführt worden. Ohne die Vorschrift des § 1 Abs. 8 lit. a 1. Halbsatz VermG würden indessen auch die Nachfahren eines als Hauptkriegsverbrecher Verurteilten das entzogene Eigentum in vollem Umfang allein deswegen zurückerhalten, weil deutsche Behörden es ihnen entschädigungslos entzogen haben. Das VermG enthält nämlich keine Klausel, wie sie z.B. in § 1 Abs. 4 des Ausgleichsleistungsgesetzes enthalten ist dahingehend, dass nicht diejenigen restitutionsberechtigt sind, die dem nationalsozialistischen Regime in erheblichem Umfang Vorschub geleistet haben.

Die ehemalige UdSSR hat aber über ihren damaligen Außenminister Schewardnadse ihr Einverständnis damit erklärt, dass Einzelfälle überprüft werden sollen und dürfen. Diese Überprüfung, ob jemand zu Unrecht als Nazi- oder Kriegsverbrecher repressiv verfolgt und u.a. mit der Verbannung aus dem Heimatkreis und mit der Vermögensentziehung bestraft worden ist, sollte nun gem. Nr. 9 der Gemeinsamen Erklärung in justizförmig ausgestalteten Verfahren ermöglicht werden. Kommt es zu einer Rehabilitierung, kann auf der Grundlage des § 1 Abs. 7 VermG ein Antrag auf Restitution gestellt werden. Gem. § 1 Abs. 8 lit. a 2. Halbsatz VermG bleiben Ansprüche aus § 1 Abs. 7 VermG unberührt.

§ 1 Abs. 8 lit. a 1. Halbsatz VermG hat also durchaus einen Sinn, aber nicht denjenigen, dass er die Legitimation für die Bereicherung der Bundesrepublik Deutschland an Vermögenswerten darstellen sollte, welche der Rechtsvorgänger DDR sich auf Grund schwerer Menschen-

rechtsverletzungen mit ihrer Gründung angeeignet hat. Diese Auslegung von Nr. 1 der Gemeinsamen Erklärung und § 1 Abs. 8 lit. a 1. Halbsatz VermG widerspräche dem zwingenden Völkerrecht; denn die Bundesrepublik Deutschland ist völkerrechtlich verpflichtet, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, welche der Vorgängerstaat auf seinem Territorium – dem Beitrittsgebiet - begangen hat, zu ächten und darf sie nicht anerkennen, indem sie das eingezogene Vermögen für sich vereinnahmt. Die Verfolgung Unschuldiger, verbunden mit der willkürlichen Inkriminierung als Nazi- und Kriegsverbrecher, Verbannung aus dem Heimatkreis und der systematischen Vernichtung der wirtschaftlichen Existenzgrundlage, bedeutet – wir wiederholen uns – ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit, welches ausweislich der Bestimmungen des Gesetzes Nr. 10 des Alliierten Kontrollrates vom 20.12.1945 schon im Jahr 1945 von der Gemeinschaft der Völker und Staaten geächtet war.

2. Berechtigte Erwartung nur auf dem Weg über die strafrechtliche Rehabilitation durchsetzbar

Die vom Völkerrecht abstrakt eingeräumte berechtigte Erwartung, die vom BVerfG in seiner zitierten Rechtsprechung völkerrechtskonform umgesetzt worden ist, ist nur über das StrRehaG durchsetzbar; andere zur Verfügung stehende Rechtsbehelfe nach der hoch differenzierten Wiedergutmachungsgesetzgebung der BRD sind nach Gesetzeslage und höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht ersichtlich. Andererseits bestehen aber auch keine Anhaltspunkte für eine planwidrige Gesetzeslücke; denn man kann und muss das StrRehaG, wenn man die Rechtsprechung des BVerfG zum Wesen der Strafe und des Strafrechts im allgemeinen und zum Anwendungsbereich und der Tragweite des § 1 Abs. 5 StrRehaG andererseits berücksichtigt, im Sinne der Argumentation des Bf. auslegen, was zur vollständigen Rehabilitation und der Erfüllung der berechtigten Erwartung auf Restitution führen würde.

a) Keine angemessene Wiedergutmachung nach Maßgabe des EALG

Nach Maßgabe des Ausgleichsleistungsgesetzes, dessen Regelungen Prüfungsgegenstand der Entscheidung des EGMR vom 30.03.2005 waren, ist die Rückübertragung unbeweglichen Vermögens nicht zu erwarten; das AusgLLG sieht in dessen § 5 Abs. 1 nämlich nur die Rückgabe von beweglichem, noch vorhandenem Vermögen vor.

Zwar wird das über die Betroffenen verhängte sozial-ethische Unwerturteil konkludent dadurch für die Öffentlichkeit aufgehoben, dass eine sog. Würdigkeitsprüfung gem. § 1 Abs. 4 AusgLLG vorzunehmen ist, bevor den Anspruchstellern Ausgleichsleistungen zugesprochen werden können. Fällt diese für die Anspruchsteller positiv aus, so besagt dies, dass sie oder die Betroffenen, von denen sie ihre Ansprüche herleiten, nicht der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft in erheblichem Maße Vorschub geleistet haben. Damit ist aber lediglich zum Ausdruck gebracht, dass die Betroffenen den entschädigungslosen Vermögenszugriff nicht durch eigenes Verhalten zu verantworten haben; die positive Würdigkeitsprüfung impliziert aber nicht die Feststellung, dass die jeweils Betroffenen Opfer einer politisch bedingter Repressionen, also eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit waren. Die darüber hinaus geschuldete Rehabilitation wegen der Vertreibung und wegen der Vermögenseinziehung ist indessen nach dem AusgLLG gerade nicht vorgesehen. Das wäre auch systemwidrig, weil sich das AusgLLG ja auch nur über die Wiedergutmachung von entschädigungslosen Enteignungen verhält, die keine schweren Menschenrechtsverletzungen bedeutet haben. Diese Überlegun-

gen entnehmen wir der Entscheidung des BVerfG vom 09.01.2001⁵⁵. Das VG Dresden hat in dem Vorlagebeschluss nicht ausgeführt, dass mit der Zuerkennung von Ausgleichsleistungen lediglich anerkannt wird, dass die erlittenen *entschädigungslosen Enteignungen* aus der Sicht der Bundesrepublik Deutschland ein großes Unrecht bedeuten; denn *entschädigungslose Enteignungen* laufen dem nationalen *ordre public* (Art. 6 EGBGB) zuwider. Wie bereits ausgeführt, haben die Betroffenen aber einen weitergehenden Rehabilitierungsanspruch im Hinblick auf das an ihnen verübte Verbrechen gegen die Menschlichkeit; denn diese sind mit dem nicht derogierbaren *internationalen ordre public*, determiniert durch die Regeln des *ius cogens* des Völkerrechts, unvereinbar.

Das AusglLG ist demzufolge für das erlittene Verfolgungsunrecht gar nicht einschlägig; denn es knüpft eben lediglich daran, dass die jeweiligen Anspruchsteller Opfer von Enteignungen auf besatzungsrechtlicher oder besatzungshoheitlicher Grundlage, also von bloßem Vermögensunrecht waren. Die Betroffenen waren indessen Opfer schwerer personenbezogener politischer Verfolgungen gewesen, also von „*Unrecht anderer Art*“. Das wurde ausführlich im Antrag auf strafrechtliche Rehabilitierung dargetan.

b) *Keine angemessene Wiedergutmachung nach Maßgabe des VwRehaG*

Ebenso wenig können die Anspruchsteller ihre berechtigte Erwartung auf Restitution nach Maßgabe des VwRehaG verwirklichen; denn dessen Anwendung ist ausgeschlossen, wenn die Rehabilitierung dazu führen würde, dass Enteignungen auf besatzungsrechtlicher bzw. besatzungshoheitlicher Grundlage wiedergutzumachen wären, § 1 Abs. 1 Satz 3 VwRehaG. Die Überlegungen, welche das BVerfG in seinem Beschluss vom 04.07.2003⁵⁶ angestellt hat, waren ebenfalls Gegenstand der Überprüfung durch die Grand Chamber in ihrer Entscheidung vom 30.03.2005. Allerdings ist insoweit bei der Fünften Sektion noch eine Beschwerde anhängig, über die noch nicht entschieden ist⁵⁷.

Allerdings wird nach § 1a VwRehaG wenigstens die Vertreibung für rechtsstaatswidrig erklärt, so dass eine Teilrehabilitierung wegen der immateriellen Aspekte der politischen Verfolgung geschieht⁵⁸. Wenn die deutschen Gerichte die verwaltungsrechtliche Rehabilitierung wegen der Vertreibung aussprechen, die unter sowjetischer Besatzungshoheit stattgefunden hat, kann es demnach gar kein sowjetisches Verbot einer generellen Unüberprüfbarkeit aller von deutschen Behörden zwischen 1945 und 1949 durchgeführten Maßnahmen auf besatzungsrechtlicher oder besatzungshoheitlicher Grundlage gegeben haben⁵⁹. Dann gibt es aber auch keine sowjetische Vorbedingung im Sinne eines generellen Rückgabeverbotes; denn die Vertreibung stand ja in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Vermögenszugriff.

Da aber die berechtigte Erwartung darauf zielt, dass den Anspruchstellern Wiedergutmachung durch Restitution gewährt wird, dann aber das VwRehaG gemäß dessen § 1 Abs. 1 S. 3

⁵⁵ BVerfG, Beschl. v. 09.01.2001, 1 BvL 6/00, 1 BvL 7/00, zitiert nach JURIS, Rn. 24

⁵⁶ BVerfG, Beschl. v. 04.07.2003, ZOV 2003, 204

⁵⁷ s. das Verfahren Bars ./.. Deutschland

⁵⁸ vgl. hierzu u.a. VG Magdeburg, Urt. v. 15.07.2003, ZOV 2003, 342 ff; VG Potsdam, Urt. v. 02.03.2004, ZOV 2004, 154

⁵⁹ Ein solches Rehabilitierungsverbot scheinen aber das BVerwG und das BVerfG anzunehmen, allerdings nur in Bezug auf das VwRehaG, welches sich nur über reines Verwaltungsunrecht und nicht über repressive Verfolgungen mit dem Charakter schwerer Menschenrechtsverletzungen verhält, vgl. BVerfG, Beschl. v. 04.07.2003 (Bars-Entscheidung), Az.: 1 BvR 834/02, ZOV 2003, S. 304 f sowie BVerwG, Urt. v. 21.02.2002 (Bars-Entscheidung), Az.: 3 C 15.01 und 16.01, ZOV 2002, 178 f

VwRehaG unanwendbar sein soll, kann dieses Gesetz nicht das einfach-rechtliche Instrumentarium sein, welches es ermöglicht, die berechtigte Erwartung umsetzen zu können.

3. Willkürliche Ausgrenzung der Bodenreformopfer aus dem Regelungsbereich des § 1 Abs. 5 StrRehaG, Zerstörung der berechtigten Erwartung

Die Betroffenen der sog. Bodenreform, also die Opfer von sog. Verwaltungsstrafverfahren, werden nun willkürlich von den Rehabilitierungsgerichten aus dem Regelungsbereich des § 1 Abs. 5 StrRehaG ausgegrenzt, obgleich es nach der Rechtsprechung des BVerfG keinem Zweifel unterliegen kann, dass sie strafrechtlich verfolgt worden sind.

Die Rehabilitierungsgerichte haben sich bislang auf folgenden Rechtsstandpunkt zurückgezogen, wie ihn das OLG Dresden in mehrfachen Entscheidungen wie folgt zum Ausdruck gebracht hat, die „*bloße tatbestandliche Anknüpfung an ein sozioethisch für unwert erachtetes Verhalten reiche zur Begründung eines strafrechtlichen Charakters nicht aus*“. Bemerkenswert ist dabei, dass das OLG Dresden dabei durch aus davon ausgeht, dass gegen die Betroffenen Verwaltungsakte mit politischem Strafcharakter verhängt wurden⁶⁰. Obgleich also der materiell strafrechtliche Charakter zugestanden wird, wird die Anwendbarkeit des StrRehaG mit der Begründung verneint, es habe sich dabei nicht um strafrechtliche Entscheidungen im rechtstechnischen Sinne gehandelt. Daran knüpft aber die Rehabilitierungsfähigkeit iSd. § 1 Abs. 5 StrRehaG nicht an; denn anderenfalls wären Maßnahmen des MfS, die ja gerade keine Strafmaßnahmen im rechtstechnischen Sinne, wohl aber repressive Maßnahmen waren, nicht nach diesem Gesetz rehabilitierungsfähig.

Durch dieses Verständnis vom Begriff der strafrechtlichen Maßnahme wird der Regelungsbereich des StrRehaG und vor allem von dessen § 1 Abs. 5 StrRehaG willkürlich – nämlich unter Verstoß gegen Gesetztext, Gesetzesbegründung des Bundestages und unter bewusster Missachtung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Begriff des materiellen Strafrechts gem. Art. 74 GG – eng ausgelegt, um auf diese Weise zu verhindern, dass hier Restitutionsansprüche als Folge einer strafrechtlichen Rehabilitierung begründet werden könnten. Nach der gefestigten Rechtsprechung des BVerfG kann es indessen keinem Zweifel unterliegen, dass die Subsumtion der gegen die Betroffenen verhängten Maßnahmen unter den Begriff „*Strafe*“ sich nicht verbietet, sondern vielmehr verfassungs- und auch konventionsrechtlich geboten ist.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG versteht man unter einer Strafe die „*missbilligende hoheitliche Reaktion auf ein schuldhaftes Verhalten*“⁶¹. Dabei ist es jedoch nicht erforderlich, dass die Maßnahme ausschließlich auf Repression und Vergeltung für ein rechtlich verbotenes Verhalten abzielt⁶²; es können also grundsätzlich auch andere Ziele vom Gesetzgeber oder von den staatlichen Stellen ebenfalls verfolgt werden. Es ist ja auch kennzeichnend für eine unter dem Deckmantel des Strafrechts durchgeführte politische Verfolgung, dass sich das Regime des Strafrechts nur zur Verdeckung politischer Verfolgungen bedient und in Wahrheit eine Umgestaltung der gesellschaftlichen Verhältnisse bezweckt hat.

⁶⁰ unter Hinweis auf LG Altenburg, Urt. v. 18.12.1946, NJ 1947, 218

⁶¹ BVerfGE 26, 186 <204>

⁶² BVerfGE 109, 120 <212>

Der Begriff des Strafrechts wird jedoch sogar noch weiter verstanden, wie der Entscheidung des BVerfG vom 19.10.2004⁶³ in aller Klarheit zu entnehmen ist; denn in dem dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalt fehlte es sogar an einem individuellen Schuldvorwurf, den im vorliegenden Fall die zuständigen Bodenkommissionen gegen die Betroffenen erhoben haben. Unter den Begriff des Strafrechts lassen sich über repressive, vergeltende Sanktionen hinaus all diejenigen Regelungen fassen, durch die strafwürdiges Verhalten in seinen Voraussetzungen gekennzeichnet und mit staatlicher Sanktion bedroht wird⁶⁴. Bei einer solchen Auslegung fällt unter das Strafrecht sogar auch die Regelung von Unrechtsfolgen, die nicht die Schuld des Täters vergelten. Diesem weiteren Sprachgebrauch entsprechend regelt das Strafgesetzbuch nicht nur schuldbezogene Sanktionen, sondern auch weitere Rechtsfolgen, die unabhängig von einem Schuldvorwurf festgesetzt werden können. Diese weite Auslegung des Begriffs des Strafrechts nimmt die Gesamtheit der Normen in den Blick, in denen staatliche Reaktionen anlässlich und auf Grund einer Straftat geregelt sind. Danach ist die Gesamtheit der Rechtsnormen, die für eine rechtswidrige Tat eine Strafe, Buße oder Maßregel der Besserung und Sicherung festsetzen, dem Strafrecht zuzuordnen⁶⁵.

Im vorliegenden Fall müssten die Rehabilitierungsgerichte prüfen, welchen Zweck die Bodenkommissionen mit ihren Maßnahmen verfolgt haben. Die Bodenreform war nicht nur ein Instrument zur Umstrukturierung der Land- und Forstwirtschaft durch Neuordnung der Eigentumsverhältnisse sowie Bewirtschaftungsformen, sondern sie diente primär erklärtermaßen der Entnazifizierung. Den Betroffenen wurde ein Verhalten zum Vorwurf gemacht, welches nach der Rechtspraxis in der SBZ/DDR sehr wohl strafbar war.

Unzweifelhaft haben die Bodenkommissionen auf Landes- und Kreisebene allein durch die Einziehung des gesamten betrieblichen und privaten Vermögens in empfindlicher Weise in die Freiheitsrechte der Betroffenen eingegriffen. Fraglich kann dabei nach dem Vorgesagten nicht mehr sein, ob die Kommissionen rein *präventiv* oder zumindest auch *repressiv* gehandelt haben. Diese Frage ist eindeutig dahingehend zu beantworten, dass die Kommissionen ein erklärtermaßen strafbares Verhalten der Betroffenen während der NS-Herrschaft, aber auch während des Kaiserreichs und während der Weimarer Republik sanktioniert haben. Wenn die Bodenreform primär erklärtermaßen auf die Entnazifizierung gerichtet gewesen war, so war sie zumindest auch als Vergeltung eines für strafwürdig erachteten Verhaltens des Betroffenen während der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft geplant gewesen.

Damit kann keine Rede davon sein, dass die gegen diesen verhängten Maßnahmen lediglich verwaltungsrechtlicher Natur gewesen seien und der gegen den Betroffenen erhobene Schuldvorwurf lediglich „*plakativ*“ gewesen sei. Die Kommissionen haben ein angeblich normwidriges Verhalten des Betroffenen vergolten und über ihn einen Schuldvorwurf verhängt, mag dieser auch ideologisch gefärbt gewesen sein; um es nochmals zu verdeutlichen: das StrRehaG regelt bei der gebotenen völkerrechtskonformen Auslegung auch und gerade die Wiedergutmachung von politischen Verfolgungen in der SBZ/DDR, die unter dem Deckmantel des Strafrechts vorgenommen worden sind.

In einem Beschluss vom 25.10.1966⁶⁶ hat das BVerfG ausgeführt, dass die Strafe, auch die bloße Ordnungsstrafe, *im Gegensatz zur reinen Präventionsmaßnahme* dadurch gekennzeichnet sei, dass sie - *wenn nicht ausschließlich, so doch auch auf Repression und Vergeltung für ein rechtlich verbotenes Verhalten* abzielt. Es kommt also auch nicht darauf an, ob mit der

⁶³ BVerfG, EuGRZ 2004, 656 <659>

⁶⁴ Jescheck, in: LK, StGB, 11. Aufl., Einl. Rn. 1

⁶⁵ BVerfGE 109, 190 <212>

⁶⁶ BVerfGE 20, 323 = NJW 1967, 195 = MDR 1967, 187 = JZ 1967, 171

Bodenreform *auch* und vielleicht sogar primär die Schaffung einer neuen Eigentumsordnung und neuer Bewirtschaftungsformen bezweckt worden ist; entscheidend ist, dass mit diesem Maßnahmenpaket *auch* ein angeblich strafbares Verhalten der Betroffenen während der nationalsozialistischen Herrschaft vergolten worden ist. In der zitierten Entscheidung hat das BVerfG hervorgehoben, dass § 890 Abs. 1 ZPO, obgleich es sich um eine Vorschrift der Zwangsvollstreckung im Zivilprozess handelt, gleichwohl eine dem Strafrecht zuzuordnende Norm sei⁶⁷.

Demgegenüber meinen die Gerichte, die für die strafrechtliche Rehabilitierung in den neuen Bundesländern einschließlich Berlin-Ost zuständig sind, unter Strafrecht iSd. § 1 Abs. 5 StrRehaG falle nur *typisches Kriminalstrafrecht*, was bedeutet, dass unter Strafrecht nur solche Normen zu subsumieren seien, welche ausschließlich auf die Bestrafung abzielen. Das schwerste denkbare Unrecht, welches völkerrechtlich geächtet ist, nämlich der Missbrauch des Strafrechts zum Zweck der Ausgrenzung von Personengruppen aus der sozialen Friedensordnung, soll aus dem StrRehaG ausgegrenzt sein. Die Völkerrechtswidrigkeit einer solchen Gesetzesauslegung liegt auf der Hand.

VIII. Zusammenfassung

Der Antrag auf strafrechtliche Rehabilitierung von Opfern der Boden- und Industriereform – exemplarisch wurden vorangehend die sog. Junker und Großgrundbesitzer behandelt – muss demnach bei völkerrechtskonformer Anwendung des § 1 Abs. 5 StrRehaG positiv entschieden werden. Die Verweigerung strafrechtlicher Rehabilitierung des Betroffenen durch die Fachgerichte ist völkerrechtswidrig und somit iSd. Art. 1 Abs. 2, 2 Abs. 1, 25 GG verfassungswidrig.

⁶⁷ BVerfGE, 20, 323