

Rezensionen

zu Klaus Marxen/Gerhard Werle: Die strafrechtliche Aufarbeitung von DDR-Unrecht. Eine Bilanz. Unter Mitarbeit von Frank Böhm, Willi Fahnenschmidt, Ute Hohoff, Jan Müller, Toralf Rummeler, Petra Schäfer, Roland Schissau und Ivo Thiemrodt. Berlin: [de Gruyter](#) 1999, 284 Seiten, gebunden, € 49,95, ISBN 3-11-016291-1 .

[Buchbesprechung von Uwe Ewald, Freiburg i. Br., in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform 85 \(2002\), S. 166f.](#)

Besprechung von Dr. Uwe Ewald, Berlin, in: Neue Justiz Nr. 10/2000, 54. Jahrgang, S. 531

"Neues Buch widerlegt die Mär von einer 'Siegerjustiz'" von Hand-Jürgen Grasmann, in: Braunschweiger Zeitung v. 23.9.2000

[Rezension von Jan C. Joerden, in: Jahrbuch für Recht und Ethik Band 8 \(2000\), S. 565ff.](#)

Besprechung von Herbert Küpper, in: Osteuropa-Recht 1/2000, S. 72f.

"Bilanz der strafrechtlichen Aufarbeitung" von Friedrich-Christian Schroeder, Regensburg, in: Deutschland-Archiv Nr. 4/2000, S. 654f.

[Besprechung von Dr. Dorothee Weckerling-Wilhelm, Bonn, in: Juristische Rundschau Nr. 8/2000, S. 349f.](#)

"Individuelle Verantwortung im System der DDR" von Stephan Wehowsky, in: Neue Zürcher Zeitung Nr. 26 v. 1.2.2000, S. 38

"Der Rechtsstaat ist nicht gefällig" von Jan C. Joerden, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung Nr. 43 v. 21.2.2000, S. 10

Besprechung von Roland Walter, in: DeutschlandRadio OrtsZeit-Akzent Politisches Buch v. 15.9.2000 (17 Uhr 50)

Besprechung, in: Zeitschrift für Politikwissenschaft, ZPol-Bibliographie Nr. 3/2000, S. 1170

Besprechung, in: Medien Tenor Forschungsbericht Nr. 95/15.4.2000

Buchbesprechung

von Uwe Ewald, Freiburg i. Br.

(aus: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform 85 (2002), S. 166f.)

Mit dem ersten Band einer Dokumentationsreihe kündigen die Herausgeber an, »ein vollständiges Bild der strafrechtlichen Verfolgung von DDR-Unrecht« (Vorwort) in der auf »etwa zehn« Bände (XX) konzipierten Dokumentationsreihe zu präsentieren, die Ausfluss des Forschungsprojekts »Strafjustiz und DDR-Vergangenheit« (vgl. Marxen, K./Werle, G., Die strafrechtliche Aufarbeitung von

DDR-Unrecht. Eine Bilanz. Berlin, New York 1999) ist. Anhand einer umfassenden Darstellung von tat- und revisionsrichterlichen Entscheidungen mit wichtigen rechtlichen Aussagen und zeitgeschichtlich bedeutsamen Feststellungen in Urteilen, Strafbefehlen und ausgewählten gerichtlichen Beschlüssen (XIX, XLIV) sollen »die Strafverfolgungsaktivitäten der Justiz (aufgezeigt)« werden (XV).

In der Einführung zur Gesamtdokumentation (XV-XXIII) werden die Zielstellung des Projekts und Methoden der Materialauswahl in knapper Form vorgestellt. Interessanter Weise wird angekündigt, dass »eine Volltextedition aller Verfahren in digitalisierter Form« erfolgen wird (XXII), die dann auch die in der Buchpublikation infolge nachträglich erfasster Verfahren unvermeidbaren Lücken schließen soll. Damit würde sich die Möglichkeit ergeben, den Datenbestand elektronisch auszuwerten - eine vielversprechende Aussicht für weitere Forschungen. Warum in diesem Abschnitt die »Rechtsgrundlagen der Strafverfolgung von DDR-Unrecht« inhaltlich (und nicht als Gegenstand der Dokumentation - vgl. dazu S. 511 ff.) abgehandelt werden, erschloss sich dem Rezensenten nicht.

Nach der bekannten Ansicht der Herausgeber ermöglicht die vorliegende Dokumentation zum einen die »Auseinandersetzung mit der strafrechtlichen Aufarbeitung des DDR-Unrechts«, wie zum anderen »auch die DDR-Vergangenheit mittelbar zum Gegenstand der Dokumentation« wird (XV). Die zutreffende Feststellung des »Mittelbaren« der zeitgeschichtlichen Feststellungen der Gerichte wird dann nicht weiter problematisiert, insbesondere wird nicht erhell, ob sich den Herausgebern im Rahmen ihrer Forschungen unterschiedliche Zuverlässigkeiten dieser Feststellungen (z.B. im Vergleich von Wahlfälschungs- und Rechtsbeugungsfällen oder den sog. Mauerschützenverfahren) vor dem Hintergrund historischer Forschung zum politischen System und der Geschichte der DDR sowie der eigenen Analyse dargestellt haben. Es dürfte unbestritten sein, dass die eigentliche Aufgabe von Gerichten nicht darin besteht, historische Wahrheiten festzustellen. Da es in Strafverfahren primär um Schuldfeststellung geht, wird die Wahrheitsfeststellung zu historischen Sachverhalten im Rahmen der Beweisaufnahme zum Mittel eines anderen Zwecks. Vor dem Hintergrund dieser grundsätzlichen Feststellung gälte es, die Wahrheitsfeststellungen von Gerichten mit außerjuristischen Feststellungen, z.B. Befunden der Geschichtsforschung, zu konfrontieren. Einen solchen »dritten« Standpunkt vermeiden die Herausgeber und sehen apodiktisch in den »hohen Beweisanforderungen des Strafverfahrens« (XV) die Gewähr für eine keiner weiteren Erörterung bedürftigen Kompetenz von Gerichten zur Formulierung zeitgeschichtlicher Feststellungen. Insofern folgerichtig wird dann ohne weiteres davon ausgegangen, dass »die Justiz selbst durch die Organisationsform der Schwerpunktstaatsanwaltschaft und die Bildung von Fallgruppen in der Entscheidungspraxis näher bestimmt (hat)«, was systembedingtes DDR-Unrecht sein soll (XVII). Ein makrokriminologischer Ansatz erübrigt sich bei diesem justizkonformen Herangehen der Analyse und Dokumentation von Judikaten. Mit der nun begonnenen Dokumentationsreihe wird die Möglichkeit eröffnet, diese Fragen - gestützt auf die gebotene Materialfülle - eigenständig zu erörtern.

In einer Einleitung wird unter dem Titel »DDR-Wahlfälschungen im Spiegel der Strafjustiz« (XXV-XLVIII) eine inhaltliche Einführung in den vorliegenden Band gegeben, die den »Gegenstand, Umfang und Entwicklung der Strafverfolgungsmaßnahmen« sowie die ,Auswahl und Präsentation der

Materialien« zum ersten Dokumentenband erläutert (XXV). Es werden - gestützt auf entsprechende Feststellungen der Gerichte - »(das) zeitgeschichtliche Umfeld der Wahlmanipulationen«, »(die) konkreten Tathandlungen« (XXIX) und »(die) Verfolgungsaktivitäten der Justiz« (XXXIII) sowie »(die) strafrechtliche Einordnung durch die Gerichte« (XXXIX) dargestellt. Dabei wird unterschieden, ob es sich um Verfahren handelt, die bis zur Vereinigung in der DDR oder aber nach dem 3.10.1990 durch bundesdeutsche Gerichte durchgeführt wurden. Diese Unterscheidung drückt sich dann auch in den beiden Hauptteilen der Dokumentation aus: »Teil 1: Die strafrechtliche Verfolgung von Wahlfälschungen durch die DDR-Justiz 1989/90« (S. 3-89), »Teil 2: Die strafrechtliche Verfolgung von Wahlfälschungen nach der Vereinigung« (S. 93-457).

In der Bewertung der Gerichte wurde das Wahlsystem der DDR als in seiner Geschichte von Manipulation und Fälschung begleitet dargestellt. Diese Feststellung wird auch in der DDR-Forschung nicht ernsthaft bestritten; Differenzierungen in dieser Frage scheinen nicht auf. Vor dem Hintergrund unsicherer Bestimmung der Anzahl der insgesamt durchgeführten Verfahren (vgl. XIX, XXXIV) wurden bis zum 3.10.1990 24 Anklagen (einschließlich Strafbefehle) gegen 76 Beschuldigte erhoben, von denen 25 noch vor dem Beitritt rechtskräftig abgeurteilt wurden (XXXV). Nach der Vereinigung kam es in weiteren 52 Fällen zu Anklagen (bzw. Strafbefehlen) gegen 82 Beschuldigte (XXXVII). Von diesen Verfahren gibt die Dokumentation »Wahlfälschung« 11 Entscheidungen der DDR-Justiz sowie 17 Entscheidungen bundesdeutscher Justiz wieder. Der Dokumentenband wird durch Schaubilder u.a. zum Wahlsystem der DDR, den Bestimmungen des Wahlrechts der DDR und Gesetzesauszügen in einem Anhang (S. 459-494) sowie einer Auswahlbibliographie und verschiedenen Registern (S. 495-528) abgeschlossen.

Die Auswahl der Justizdokumente zur Dokumentation »Wahlfälschung« - so die Herausgeber - sei durch deren teilweise eingeschränkte Verfügbarkeit begrenzt gewesen (XLIV). Sie folge jedoch grundsätzlich dem Bestreben nach »größtmöglicher geographischer Repräsentativität« (XLIV f.). Weiterhin sei angestrebt worden, »Verfahren zu erfassen, deren Urteile rechtliche Aussagen von besonderem Gewicht enthalten oder die besondere öffentliche Aufmerksamkeit erfahren haben« (XLV), wie z.B. die Strafverfahren gegen den Oberbürgermeister Berghofer und den 1. Sekretär der SED-Kreisleitung Moke sowie SED-Bezirkssekretär Modrow in Dresden. Für weitere Forschungen wäre es sicher hilfreich, wenn die in Einführung und Einleitung erwähnten qualitativen als auch quantitativen Auswahl- und Erfassungskriterien exakter bestimmt und damit für Außenstehende nachvollziehbar benannt werden könnten, z.B. durch eine systematische Beschreibung der Ausfallkriterien und (möglicher konkreter) Informationen zum Umfang der nicht erfassten Entscheidungen. Beispielsweise wäre interessant zu erfahren, worauf sich die Feststellung der Herausgeber stützt, es hätte keine systematische Erfassung von Strafverfahren, die vor der Vereinigung eingeleitet worden waren (XXIII f.), gegeben. Wie eine aus Anlass dieser Rezension erfolgte Rücksprache bei einem ehemaligen Mitarbeiter der Abteilung Statistik der Generalstaatsanwaltschaft der DDR - heute in einem der LKAs in den neuen Bundesländern tätig - ergab, sind die - nach ursprünglicher Unterdrückung - durch den Generalstaatsanwalt der DDR angeordneten Strafverfolgungsaktivitäten zu Wahlfälschungsverfahren bis Ende 1990 registriert worden. Dies würde bedeuten, dass selbst bei fehlender Verfügbarkeit von Verfahrensdokumenten die Ausfallrate und damit das Problem der Repräsentativität der erfassten Dokumente für diesen Zeitraum exakt definiert werden könnte.

Der historische Wert des Dokumentationsvorhabens wie auch des vorliegenden ersten Bandes besteht gewiss nicht allein in der Befriedigung akademischer Interessen, sondern ist in der nun für eine breite Öffentlichkeit - die üblicherweise nicht in den Besitz von Prozessdokumenten gelangt und deshalb auf Darstellungen aus »zweiter Hand« angewiesen ist - eröffneten Möglichkeit zu sehen, die Ergebnisse eines historischen Strafverfolgungsvorganges unverstellt zur Kenntnis zu nehmen. Wie die Herausgeber selbst feststellen (XVI), fehlte der in den letzten 11 Jahren geführten Kontroverse um die strafrechtliche Aufarbeitung eine derartige umfassende Materialbasis, die nun verfügbar gemacht wird und einer vertiefenden Debatte den Weg ebnet. Bleibt zu hoffen, dass die folgenden Bände sowie die digitale Gesamtausgabe nicht zu lange auf sich warten lassen.

[Zur Rezensionsübersicht](#)

[Zur
Veröffentlichungsübersicht](#)

Rezension

von Jan C. Joerden

(aus: Jahrbuch für Recht und Ethik Band 8 (2000), S. 565ff.)¹

Nahezu pünktlich zum 10. Jahrestag der friedlichen Revolution in der ehemaligen DDR im Jahre 1989 ist der Band *Die strafrechtliche Aufarbeitung von DDR-Unrecht* von Klaus Marxen und Gerhard Werle erschienen. Er ist aus einem von der Volkswagen-Stiftung geförderten Projekt hervorgegangen und versucht zu bilanzieren, wie die deutsche Justiz nach der "Wende" mit den strafrechtlich relevanten Sachverhalten verfahren ist, die in der DDR durch die staatliche Autorität herbeigeführt, gefördert oder zumindest geduldet wurden. Dabei geht es den Autoren nicht nur um die einer breiten Öffentlichkeit vor allem bekannten Prozesse gegen die sog. Mauerschützen und deren Hintermänner, sondern auch um auf den ersten Blick weniger spektakuläre Taten, wie insbesondere Wahlfälschung, Rechtsbeugung, Denunziation, MfS-Straftaten, Mißhandlungen in Haftanstalten, Doping, Amtsmißbrauch und Korruption sowie Spionage. Die Autoren stellen die ganze Breite dieser Deliktsphänomene dar, die nahezu alle im Strafrecht bekannten Deliktsbereiche betreffen: Von den besagten Todesschützen an der Mauer bis zu so skurrilen Fällen wie dem korruptionsverdächtigen Einbau einer Sauna in das Ratsgebäude einer Stadt zur Nutzung durch einen nur vom Vorsitzenden des Rates zu bestimmenden Personenkreis. Dazu wird für nahezu jede Fallkonstellation eine eingehende rechtliche Analyse gegeben und außerdem das relevante statistische Material zur Verfügung gestellt. Dies alles kann hier nicht im einzelnen nachgezeichnet werden. Vielmehr geht es mir primär um eine Auseinandersetzung mit der grundsätzlichen Bewertung der strafrechtlichen Aufarbeitung des DDR-Unrechts durch die Autoren.

In ihrer abschließenden Bewertung konzentrieren sich Marxen und Werle auf die Grundlinien dieses strafrechtlichen Aufarbeitungsprozesses (S. 241 ff.). Sie kommen dabei zu dem Ergebnis, daß es der Rechtsprechung gelungen sei, in einem für sie neuen und schwierigen Rechtsbereich weitgehende Klarheit zu schaffen und einheitliche Linien zu finden. Die Justiz habe für die Behandlung der wichtigsten

Fallgruppen ein im ganzen gerechtes und schlüssiges Konzept entwickelt, ohne daß ihr die Gesetzgebung wesentliche Hilfe geleistet hätte. Und die Strafverfahren haben nach Auffassung der Autoren zur Aufklärung und Anerkennung des DDR-Unrechts einen zentralen Beitrag geleistet. Dabei wägen die Autoren "Stärken" und "Schwächen" der Aufarbeitungspraxis gegeneinander ab. Zu den Stärken zählen sie insbesondere: Dadurch, daß sich die Justiz auf die Verfolgung schwerer Menschenrechtsverletzungen konzentriert habe, habe sie zum einen die wesentlichen Delikte erfaßt und zur Aburteilung gebracht und zugleich die Strafverfolgung auch in angemessener Weise eingegrenzt. Die Justiz habe sich damit gegen eine "Kultur der Straflosigkeit" gestellt, die - wie die Erfahrungen zeigten - die Wiederholung schwerer Menschenrechtsverletzungen begünstigten. Die Justiz stehe damit im Einklang mit einer völkerstrafrechtlichen Grundposition, wie sie sich etwa in der Einsetzung der Internationalen Gerichtshöfe für das ehemalige Jugoslawien und für Ruanda sowie die Bemühungen um einen ständigen Internationalen Strafgerichtshof ("Rom-Statut") dokumentiere. Damit sei die Bestrafung schwerer Menschenrechtsverletzungen in der DDR "kein deutscher Sonderweg". Nur auf diese Weise sei auch ein angemessener Schuldausgleich zu gewährleisten gewesen, also die notwendige Genugtuung für die Opfer bzw. deren Hinterbliebene. Zu Recht hätten die Gerichte die Verantwortung auch individualisiert und nicht nur ein anonymes Kollektiv für die Ereignisse "verantwortlich" gemacht.

Außerdem habe die Justiz zutreffend das Rückwirkungsverbot des Art. 103 Abs. 2 Grundgesetz "menschenrechtskonform" begrenzt, indem sie den Vertrauensschutz des Rückwirkungsverbots dann versagt hätte, wenn der Staat selbst schwere Menschenrechtsverletzungen organisierte oder begünstigte. Diese Grenzen des Rückwirkungsverbots habe das Bundesverfassungsgericht mit klaren Formulierungen aufgezeigt. "Willkürliche staatliche Tötungen lassen sich auch durch ihre innerstaatliche Legalisierung nicht rechtfertigen. Menschenrechtswidrigen Gesetzen ist die Anerkennung als Rechtfertigungsgrund zu versagen." (S. 244). Daneben sei die Aufklärungsfunktion der Strafverfahren zu begrüßen. Was vorher über die Taten in der DDR-Zeit nur vermutet werden konnte (z.B. hinsichtlich der Wahlfälschungen und im Bereich von Amtsmißbrauch und Korruption), sei nun in einem ordentlichen Verfahren festgestellt worden. Im Falle der Tötungen an der deutsch-deutschen Grenze sei auf diese Weise deutlich geworden, wie der einzelne Grenzsoldat durch Instruktionen und Indoktrination in das System der Grenzsicherung eingebunden wurde und wie dies zum individuellen Tatbeitrag geführt habe. Diese Feststellung der Zusammenhänge und der einzelnen Taten sei auch für die Opfer von entscheidender Bedeutung, indem der erste Schritt jeder Form von Wiedergutmachung die offizielle Bestätigung des erlittenen Unrechts sei. Zudem hätten die strafrechtlichen Verurteilungen nicht nur festgehalten, was geschehen ist, sondern auch rechtliche Mißbilligung des geschehenen Unrechts in der schärfsten Form zum Ausdruck gebracht. Damit wurde nach Auffassung der Autoren ein Zeichen gesetzt: "Schweres Unrecht bleibt auch dann verfolgbar, wenn es vom Staat legalisiert, geduldet oder gefördert worden ist." (S. 247).

Aber Marxen und Werle sehen durchaus auch die Schwächen des strafrechtlichen Aufarbeitungsprozesses (S. 247 ff.). So hätte es anderer gesetzlicher Vorgaben und größerer politischer Unterstützung bedurft, um die Verfahren schneller durchführen zu können. Die Strafverfolgung habe übermäßig viel Zeit in Anspruch genommen.

Angesichts mangelnder gesetzlicher Vorgaben sei die strafrechtliche Aufarbeitung zu einem "juristischen Großexperiment" (S. 248) geraten, in dem sich die Leitlinien der richterlichen Entscheidungspraxis erst in einem langwierigen Klärungsprozeß herausgebildet hätten. Auch seien in der Praxis der unterschiedlichen gerichtlichen Entscheidungen die Hauptlinien der Strafverfolgung des DDR-Unrechts, und zwar Schutz der Menschenrechte und Kontinuität der Verfolgung durch die DDR-Justiz der Nachwendezeit, nicht immer mit der notwendigen Klarheit zur Geltung gekommen (S. 250).

Neben diesen eingeräumten Schwächen der Justizpraxis wird von Marxen und Werle die nach ihrer Ansicht demgegenüber verfehlte Kritik zurückgewiesen (S. 252 ff.). So sei der oft zu hörende Vorwurf der "Siegerjustiz" durch die erhobenen Befunde in vollem Umfang widerlegt. Die Rede von "Siegerjustiz" leugne die Tatsachen und verharmlose das geschehene Unrecht. Legitimiert werde die Strafverfolgung schwerer Menschenrechtsverletzungen allein schon durch die Schwere des Unrechts (S. 253). Auch der Vorwurf: "Die Kleinen hängt man, die Großen läßt man laufen" gehe fehl, nachdem inzwischen auch gegen die Angehörigen der höheren Hierarchieebene vorgegangen worden sei. Schließlich stellen die Autoren die Frage, ob es Alternativen zu einer strafgerichtlichen Aufarbeitung gegeben hätte und verwerfen die Möglichkeit einer Generalamnestie (S. 255), aber auch die bloße Aufklärung der Taten durch Tribunale oder Wahrheitskommissionen. Soweit diese z.B. in Südafrika - geboren aus einer Notsituation, in der der bedingte Strafverzicht als Preis für den Übergang zur Demokratie gezahlt worden sei - arbeiten, sei auch dort das Bedürfnis nach strafrechtlicher Aufarbeitung unverkennbar; jedenfalls aber sei die Bestrafung schwerer Menschenrechtsverletzungen letztlich unverzichtbar (S. 258). Der Einsatz des Strafrechts zur Ahndung schwerer Menschenrechtsverletzungen sei deshalb im Falle Deutschlands die richtige Antwort gewesen.

Wenn ich mich im folgenden mit der Grundthese der Autoren, wonach die Justiz für die Behandlung der wichtigsten Fallgruppen ein im ganzen gerechtes und schlüssiges Konzept entwickelt habe (S. 241), auseinandersetze, so will ich die Problematik auf *eine* Fragestellung konzentrieren. Dabei ist klar, daß viele Aspekte, die die Autoren kenntnisreich und detailgenau herausgearbeitet haben, in den Hintergrund treten, aber diese Frage scheint mir zentral zu sein: War das Verhalten, das im Zuge der Prozesse, die die Autoren beschreiben, zur Aburteilung kam, überhaupt *strafbar*? Sofern diese Frage nämlich - wie ich im Unterschied zu Marxen und Werle meine - mit "nein" zu beantworten ist, leidet die gesamte strafrechtliche "Aufarbeitung" der DDR-Vergangenheit an einem Geburtsfehler, der sich durch noch so viele Detailarbeit nicht mehr beseitigen läßt.

Für das Strafrecht gibt es bekanntlich eine zentrale Unterscheidung: die zwischen Strafwürdigkeit einerseits und Strafbarkeit andererseits. So mag es sein, daß ein Verhalten strafwürdig ist, d.h. "Strafe verdient"; damit ist aber noch längst nicht klar, daß es auch strafbar ist, d.h. vom Gesetz als Straftat eingestuft wird. Zumindest in kontinentaleuropäischen Rechtssystemen setzt die Strafbarkeit einer Tat voraus, daß diese Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde (vgl. Art. 103 Abs. 2 Grundgesetz; § 1 StGB): Nulla poena sine lege (scripta). Die Frage ist, ob diese Bedingung der Strafbarkeit im Fall des DDR-Unrechts gegeben war oder nicht - und diese Frage kann nicht durch noch so überzeugende Überlegungen zur Strafwürdigkeit eines Verhaltens überspielt

werden.

Über die Strafwürdigkeit des Verhaltens z.B. der sog. Mauerschützen und ihrer Hintermänner wird man sich relativ schnell verständigen können. Selbstverständlich ist die Tötung von Menschen allein zu dem Zweck, sie in einem Staatssystem festzuhalten, das sie gern verlassen möchten, strafwürdiges Unrecht. Die Frage bleibt aber, ob es auch strafbares Unrecht ist. Auf den ersten Blick ergibt sich die Strafbarkeit aus dem deutschen Strafgesetzbuch, das die nicht gerechtfertigte Tötung einer Person unter Strafe stellt (vgl. insbesondere § 212 StGB). Nun galt das heutige (gesamt-)deutsche und damalige (nur) bundesrepublikanische StGB aber nicht in der DDR und damit auch nicht für Taten, die ausschließlich auf dem ehemaligen Territorium der DDR stattfanden. Der Einigungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der DDR hat hieran nur insofern eine Änderung vorgenommen, als er bestimmt hat, daß dann, wenn das Recht der DDR und das Recht der Bundesrepublik Deutschland im Hinblick auf die Beurteilung von Taten vor dem Beitritt der DDR zur Bundesrepublik Deutschland (sog. Altaten) zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen, das Recht anzuwenden sei, das die für den Täter mildeste Bestrafung vorsehe (vgl. Art. 315 Abs. 1 EGStGB i.V.m. § 2 Abs. 3 StGB). Dabei hat der Gesetzgeber des Einigungsvertrages nicht unterschieden zwischen den Taten, die im staatlichen Auftrag oder mit dessen Duldung vorgenommen wurden, und den Taten, die der "normalen" Alltagskriminalität zuzurechnen sind und die es in der DDR natürlich auch gab. Was die strafrechtliche Aufarbeitung des DDR-Unrechts betrifft, kann das getrost als ein Kardinalfehler bezeichnet werden. Denn die im staatlichen Auftrag der DDR begangenen Taten waren *gemessen am DDR-Recht* gerade nicht strafbar.

Um es am Beispiel der Todesschüsse an der Mauer zu zeigen: Auch das DDR-Recht hat (selbstverständlich) die nicht gerechtfertigte Tötung von Personen unter Strafe gestellt. Doch gab es eben auch einen seinerzeit geltenden Rechtfertigungsgrund für die Tötung von Personen, die anders als durch Tötung nicht an einer Überquerung der deutsch-deutschen Grenze gehindert werden konnten (vgl. § 27 GrenzGesetz der DDR). Daraus aber folgt, daß entsprechende Taten gegen Flüchtlinge nach DDR-Recht - sofern die gesetzlich vorgesehenen Voraussetzungen eingehalten wurden - nicht strafbar waren. Nach der genannten Regelung des Einigungsvertrages ist dies im Vergleich zu der bundesrepublikanischen Rechtslage, die einen derartigen Rechtfertigungsgrund nicht anerkennt, die mildere Perspektive und deshalb der Entscheidung zugrunde zu legen: Die Täter hätten daher freigesprochen werden müssen. Alles andere ist ein Verstoß zumindest gegen das verfassungsrechtliche Verbot rückwirkender Bestrafung (vgl. Art. 103 Abs. 2 GG).

Es hat viele Vorschläge und Versuche gegeben, an diesem - vom Standpunkt der Beurteilung der Strafwürdigkeit mißlichen - Ergebnis vorbeizukommen, und Bundesgerichtshof und Bundesverfassungsgericht haben es faktisch auch bewerkstelligt, daran vorbeizukommen. Aus juristischer Perspektive, die nach der Strafbarkeit fragt, hat mich keiner dieser Vorschläge oder Versuche überzeugt.² Insbesondere der Versuch der Justiz, in Fällen schwerer Menschenrechtsverletzungen eine Einschränkung des verfassungsrechtlichen Verbots der Rückwirkung von Strafgesetzen zu kreieren, versucht Aufgaben zu übernehmen, die in einem aus gutem Grund gewaltenteilig organisierten

Rechtsstaat der Legislative zugewiesen sind und nicht der Justiz. Zwar sieht auch die Europäische Menschenrechtskonvention (Art. 7 Abs. 2 EMRK) vor, daß rückwirkende Strafbarkeit möglich sei, wenn die betreffende Tat im Zeitpunkt ihrer Begehung nach den allgemeinen von den zivilisierten Völkern anerkannten Rechtsgrundsätzen strafbar war. Die Bundesrepublik Deutschland hat indes bei der Ratifizierung der EMRK bekanntlich gerade im Hinblick auf diese Formulierung den Vorbehalt gemacht, daß sie die Vorschrift nur in den Grenzen des Art. 103 Abs. 2 Grundgesetz anwenden werde, der gerade *keine* entsprechende Einschränkung vorsieht.

Der juristisch allenfalls akzeptable Weg wäre es deshalb gewesen, mit verfassungsändernder Mehrheit die Vorschrift des Art. 103 Abs. 2 Grundgesetz dahingehend einzuschränken, daß rückwirkende Strafgesetze zulässig sind, sofern es um die Bestrafung von schweren Menschenrechtsverletzungen durch staatliche Organe oder ihre Helfer geht. Dann wäre ein Strafgesetz zu erlassen gewesen, das im einzelnen die hier in Frage kommenden Deliktgruppen und ihre Strafbarkeit hätte regeln müssen. Auch Marxen und Werle, die selbstverständlich die vorstehend nachgezeichnete Problematik und Diskussion genau kennen und diskutieren, sehen durchaus, daß es bessere "Lösungen" der Problematik gegeben hätte, nur sie ziehen aus deren Fehlen nicht die m.E. notwendigen Konsequenzen. Unter der Überschrift "Ein Wunschbild" stellen die Autoren ein Modell der strafrechtlichen Aufarbeitung des DDR-Unrechts vor, das ihnen offenbar mehr zugesagt hätte: "Der Einigungsvertrag und ausführende Gesetze benennen als klares Ziel der strafrechtlichen Aufarbeitung, schwere Menschenrechtsverletzungen zu verfolgen ..." (S. 247). Da der Einigungsvertrag ohnehin einer verfassungsändernden Mehrheit bedurfte, wäre sein Abschluß der Zeitpunkt gewesen, auch Art. 103 Abs. 2 GG angemessen einzuschränken. Weil dies - möglicherweise aus politischen Gründen - versäumt wurde, hätte zumindest das erste Urteil eines Strafgerichts in den genannten Fällen auf Freispruch lauten müssen: Der (Verfassungs-)Gesetzgeber hätte dann immer noch entscheiden können, ob er es dabei beläßt, oder die Mühe einer gesetzlichen Regelung der Problematik auf sich nimmt. Es ist zwar inzwischen fast schon Mode geworden, die Lösung politischer Fragen, für die sich keine Mehrheiten finden lassen, der Justiz zuzuschieben, die sich dann oft auch noch allzu gern für zuständig erklärt. Wenn es um die Frage der Normierung der Strafbarkeit eines Verhaltens geht, ist indes die Legislative zuständig. Und man kann ein Verfahren nicht allein deshalb für akzeptabel erklären, weil einem die erzielten Ergebnisse zusagen. Auch der noch so gute Zweck heiligt nicht die Mittel. Aufgabe des Gesetzgebers wäre es in diesem Zusammenhang auch gewesen, Begriffe wie "schwere Menschenrechtsverletzungen" zu konkretisieren. Wie auch Marxen und Werle einräumen, gehören bestimmte Fälle des DDR-Unrechts, z.B. im Bereich der Spionage, kaum dazu, und, was fast noch wichtiger ist, wie läßt sich der Begriff im Hinblick auf andere Problemkomplexe eigentlich präzisieren? Gehören Abtreibung oder die Verhängung der Todesstrafe dazu, oder nicht? Welche Konsequenzen hätte das für eine mögliche rückwirkende Strafbarkeitserklärung?³

Wenngleich ich den Autoren des vorliegenden Buches demnach bei einer entscheidenden Weichenstellung ihrer juristischen Analyse widersprechen möchte, so ändert das nichts an dem Wert des Buches, das die einschlägigen Fragen in anspruchsvoller Weise aufwirft und beantwortet. Es sei jedem nachdrücklich zur Lektüre empfohlen, der sich nicht nur oberflächlich mit dieser zentralen Frage

beim Aufbruch in ein vereinigtes Deutschland befassen will.

[1](#) Eine kürzere Version dieser Rezension ist unter dem Titel "[Der Rechtsstaat ist nicht gefällig](#). Das DDR-Unrecht ist strafwürdig. Aber war das Verhalten der beteiligten Personen auch strafbar?" erschienen in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 21. Februar 2000, Nr. 43, S. 10.

[2](#) Vgl. dazu näher Joerden, "Wird politische Machtausübung durch das heutige Strafrecht bevorzugt?" *Goltdammer's Archiv für Strafrecht* 144 (1997), S. 201 ff., S. 209 f.

[3](#) Auch dazu näher in meinem in Fn. 2 zitierten Beitrag, S. 211 ff.

[Zur Rezensionübersicht](#)

[Zur
Veröffentlichungsübersicht](#)

Besprechung

von Dr. Dorothee Weckerling-Wilhelm, Bonn

(aus: Juristische Rundschau Nr. 8/2000, S. 349f.)

Eine juristisch hoch interessante, eine zeitgeschichtlich spannende Untersuchung aus dem Gesamtrahmen des Forschungsprojekts "Strafjustiz und DDR-Vergangenheit" ist hier unter der maßgeblichen Leitung von Klaus Marxen und Gerhard Werle an der Humboldt-Universität zustande gekommen. Unter Einbeziehung zahlreicher Erkenntnisse aus dem Gutachten, das die Autoren 1997 für die Enquête-Kommission des Deutschen Bundestages "Überwindung der Folgen der SED-Diktatur im Prozess der deutschen Einheit" erstattet hatten sowie in Auswertung der Forschungsergebnisse von Doktorandinnen und Doktoranden gibt die Untersuchung Aufschluss über die vielfältigen und so überaus facettenreichen Erscheinungsformen des DDR-Unrechts.

Dank des klar strukturierten, inhaltlich transparenten Aufbaus der Untersuchung gelingt auch dem thematisch Orientierung suchenden Leser rasch der Zugriff auf das gewünschte Thema. Das detailliert und eng an den einschlägigen Sachfragen ausgerichtete Register tut hier sein Übriges.

Mit dem ersten Hauptteil "Erscheinungsformen des DDR-Unrechts" werden 10 insoweit symptomatische Deliktstypen wie die Gewalttaten an der deutsch-deutschen Grenze, Denunziationen, Doping, Amtsmissbrauch, Korruption und Spionage aufgezeigt: Sachverhaltsfeststellungen und strafrechtliche Einordnung stehen dabei gleichberechtigt nebeneinander. Wie beispielsweise im DDR-Leistungssport die kontinuierliche Verabreichung von Doping-Mitteln verschleiert wurde, wie etwa eine optimale Versorgungssituation für den privilegierten Personenkreis in der Waldsiedlung Wandlitz garantiert wurde oder mit welchem Aufwand Jagdgebiete wie die "Schorfheide" ausschließlich für Honecker, Mittag und Sindermann vorgehalten wurden, gibt tiefe Einblicke in die rein tatsächlichen Ausformungen des Rechts- und Herrschaftssystems der DDR. Zu verdanken sind die diesbezüglichen Erkenntnisse nicht zuletzt der sorgfältigen Arbeit der Strafgerichte, die - wie der vorliegende Band eindrucksvoll zeigt - in den zurückliegenden 10 Jahren rechtlich und tatsächlich vieles von dem auf- oder besser: auf rechtsstaatlicher Grundlage nachgearbeitet haben von dem, was die

friedliche Revolution der Jahre 1988 ff. an offenen Fragen zurückließ. In der Rubrik "Strafrechtliche Einordnung" finden sich Angaben und Erläuterungen zu den in den einzelnen Fallgruppen anzuwendenden Normen - sei es noch des früheren DDR-Strafrechts, sei es des bundesdeutschen StGB. Dabei bleibt die auch vor dem Hintergrund des Artikel 315 Absatz 1 EGStGB schwierige Frage nach dem maßgeblichen Recht in keinem Falle ausgespart.

Der zweite große Themenkomplex "Verfahrenspraxis" gibt in außerordentlich übersichtlicher Form einen Überblick über die Strafverfolgung in der Endphase der DDR einerseits sowie nach der Vereinigung andererseits. Dass etwa die Umgestaltung der Justiz deutlich vor dem Zeitpunkt der Herstellung der deutschen Einheit bereits in der Endphase der DDR einsetzte und eine Reihe von Verfahren in Fällen systembedingter Kriminalität noch vor der Vereinigung zu einem rechtskräftigen Abschluss kamen, muss aus juristischer Sicht beinahe wie ein Gütesiegel jener friedlichen Revolution erscheinen. Besonders hervorhebenswert ist in diesem Zusammenhang auch die Darstellung der Strafverfolgung nach der Vereinigung, untergliedert nach Bundesländern, wobei hier naheliegenderweise dem Land Berlin besonderes Gewicht beigemessen werden muss.

Die Untersuchung mündet in einen dritten Teil "Fazit", gegliedert spiegelbildlich zu den beiden vorausgegangenen Hauptteilen der Untersuchung. Eine insgesamt positive Bilanz des strafrechtlichen Aufarbeitungsprozesses ziehen die Autoren, worin man ihnen gewiss nur zustimmen kann, angesichts der Konzentration der Strafverfolgung auf die Ahndung schwerer Menschenrechtsverletzungen. Damit werden Bestrafungen einerseits begrenzt, andererseits wird einer "Kultur der Straflosigkeit", die die Wiederholung schwerer Menschenrechtsverletzungen provozieren könnte, entgegengewirkt. Mit zahlreichen weiteren Aspekten und Argumenten gelingt es den Autoren, bereits knapp 10 Jahre nach Wiederherstellung der deutschen Einheit ein Resümee der bisher gelungenen strafrechtlichen Aufarbeitung der DDR-Unrechtsvergangenheit zu ziehen, welches in seiner Abgewogenheit und (vorläufigen) Vollständigkeit zu überzeugen vermag. Insgesamt eine höchst informative, thematisch breit angelegte, faktenreiche Arbeit, die als Einstieg, keinesfalls aber als Schlusspunkt des Diskurses zur strafrechtlichen Aufarbeitung überwundener Unrechtssysteme von großem Wert sein dürfte.