

# Rechtsgeschichte Legal History

[www.rg.mpg.de](http://www.rg.mpg.de)

<http://rg.rg.mpg.de/Rg20>

Rg **20** 2012 459-461

**Julian Krüper**

## Blick zurück nach vorn

---

Dieser Beitrag steht unter einer  
Creative Commons cc-by-nc-nd 3.0



**Julian Krüper**

## Blick zurück nach vorn\*

Das Recht erhebt einen umfassenden Geltungsanspruch. Es generiert diesen Anspruch aus Erfahrungen der Vergangenheit und will auf Zukünftiges einwirken. Diese Fähigkeit des Rechts, zukunftsgerichtete und vergangenheitsgrundierte Regelungen zu treffen, ist ein wesentlicher Prüfstein seiner Normativität. Situiert ist es dabei allerdings fest in der Gegenwart. Es löst Probleme im ›Jetzt‹. Daher gilt: Je weitreichender Aspekte des Vergangenen oder des Zukünftigen an sich Gegenstand des Rechts werden, je mehr das Recht also seine angestammte Position in der Gegenwart verlässt, desto mehr knirscht es im Gebälk der rechtlichen Dogmatik. Wir beobachten dieses Knirschen im Umweltrecht, dem es bis heute kaum gelungen ist, anspruchsvolle Konzepte des Nachweltsschutzes gegen die (angeblich) drängenden Sachlogiken der Gegenwart durchzusetzen. Und wir beobachten es auf jenem Feld, auf dem das Recht den Versuch unternimmt, sich dem Historischen in einem anspruchsvolleren Sinne entgegenzustellen. Es ist dieses Feld, in dem die Dissertation Jeannine Drohla ihre Wurzeln hat. Sie hat sich die spannungsreiche und konfliktträchtige Situation des Rechts zwischen Vergangenheitsbezug und Gegenwartsgeltung zum Thema gewählt. Es ist eine dogmatische Situiertheit zwischen subjektivem Rechtsschutz in der Gegenwart (allgemeines Persönlichkeitsrecht) und objektiven Zwecken der Vergangenheitsbewältigung (Aufklärung). Es ist diese thematische Radizierung, die es rechtfertigt, die Arbeit als eine Forschung zum geltenden Recht in einer rechtshistorischen Zeitschrift zu besprechen. Denn es geht ihr um das Problem, ob und wie das Recht einen Beitrag zur Aufarbeitung der DDR-Diktatur leisten kann. Zugespitzt formuliert: Taugt das Recht als Mittel der historischen Aufarbeitung?

Es ist der titelgebende Begriff der Aufarbeitung, unter dem sich die Untiefen der geschilderten

Problemlage auf tun. Die DDR-Bürgerrechtler, die buchstäblich in letzter Sekunde ein Zusatzprotokoll zum Einigungsvertrag durchsetzten, das den gesamtdeutschen Bundestag zum Erlass des Stasi-Unterlagengesetzes (StUG) verpflichtete, wollten es nach der Wiedervereinigung besser machen und die Fehler, die die Aufarbeitung des nationalsozialistischen Unrechts kennzeichneten, nicht wiederholen. Neben die Verarbeitung durch die Strafjustiz sollte eine mit den Mitteln des Rechts erzwungene und rechtlich angeleitete kollektive Aufarbeitung treten. Dabei ging es vor allem um jenes Unrecht, das die Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit, das »Schild und Schwert der Partei«, zu verantworten hatten und das in den Stasi-Akten verkörpert ist. Um das StUG also ist es der Arbeit zu tun und Drohla wählt sich mit den §§ 32, 34 jenes Gesetzes zwei Vorschriften, die mit der Herausgabe von Akten an Presse und Forscher nicht nur relevante Praxisfelder des Gesetzesvollzugs betreffen, sondern in denen sich paradigmatisch das Spannungsverhältnis von Aufarbeitungsinteresse und Persönlichkeitsschutz verdichtet. Die Arbeit ist darin in doppelter Hinsicht ein Beitrag zur juristischen Zeitgeschichte – in ihrer juristischen Außenperspektive auf das historische Problem der Unrechtsaufarbeitung insgesamt und in ihrer Innenperspektive auf die rechtsdogmatischen Konsequenzen des Umsetzungsauftrags, beispielsweise im Streitfall zwischen Helmut Kohl und der Stasi-Unterlagenbehörde um die Herausgabe seiner Akten.

Mit Recht handelt die Arbeit die StUG-Genese nur cursorisch ab und lässt eine Reihe von praxisrelevanten und zeitgeschichtlichen Einzelfragen des StUG unbeachtet bzw. verweist auf schon vorhandene Forschung.<sup>1</sup> Drohla legt damit den Kernkonflikt des Gesetzes zwischen Aufarbeitung und Persönlichkeitsrecht frei. Die Autorin konzipiert den Kernbereich ihres Themas dabei stark vom

\* JEANNINE DROHLA, *Aufarbeitung versus Allgemeines Persönlichkeitsrecht – §§ 32, 34 Stasi-Unterlagengesetz* (Schriften zum öffentlichen Recht 1185), Berlin: Duncker & Humblot 2011, 430 S., ISBN 3-428-13199-1

1 Etwa bei ENGEL, ALBERT (1995), *Die rechtliche Aufarbeitung der Stasi-Unterlagen auf der Grundlage des StUG*.

Abwägungsparadigma her und setzt dementsprechend einen Schwerpunkt auf die Herausarbeitung des abwägungsrelevanten Materials. Dass die Autorin dabei bisweilen nicht scharf zwischen der Handlungsfreiheit einerseits und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG andererseits zu trennen scheint, ist bisweilen irritierend (260 ff.). Hier wäre eine gezieltere Formulierung ihrer eigenen Sicht auf das durchaus uneindeutige Verhältnis von Handlungsfreiheit und Persönlichkeitsrecht, jedenfalls aber eine größere begriffliche Tiefenschärfe erhellend gewesen.

Aus der zeitgeschichtlich-rechtshistorischen Perspektive sind aber vor allem die Überlegungen zur rechtlichen Fassung der Aufarbeitungsidee von besonderem Interesse, insbesondere weil Persönlichkeitsrechtsfragen schon Gegenstand anderer Schriften geworden sind.<sup>2</sup> Die Autorin unternimmt hier ernsthafte Ansätze in der Untersuchung einer verfassungsrechtlichen Verankerung einer Aufarbeitungspflicht. Deren Bestehen verneint sie wohl zu Recht und plädiert stattdessen für einen »einfachgesetzlichen Verfassungsschutz« der durch Aufarbeitung betroffenen Verfassungsrechtspositionen. Dies Ergebnis ist auf der Grundlage der in der Arbeit untersuchten Ansatzpunkte durchaus folgerichtig. Allerdings hätte man der Arbeit hier noch mehr Mut gewünscht in der Herausarbeitung dessen, was Aufarbeitung im Recht und durch das Recht sein kann, was sie leisten kann und was nicht. Man hätte sich hier also ein weiterreichendes Ausschreiten des Aufarbeitungshorizonts vorstellen können – ein Ausschreiten, welches die Arbeit im ersten Abschnitt notwendig historischer und theoretischer arrondiert hätte. Wegmarken, die Orientierung geboten hätten, sind dabei durchaus gegeben: Zu denken wäre einmal an den medienwissenschaftlich und kulturtheoretisch grundierten Ansatz in den Arbeiten Cornelia Vismanns. Deren Auseinandersetzung mit den Stasi-Akten hätten auch die Überlegungen Drohlas inspirieren können. Die von Vismann verarbeiteten Gedanken zur Archivologie hätten

Ansatzpunkte zum gedächtniswissenschaftlichen Diskurs in der Geschichts- und Kulturwissenschaft geboten. Doch auch wenn man die juristisch unkonventionellen Ideen Vismanns nicht teilt: Ein stärker rechtsgeschichtlicher Zugang hätte sich in den Arbeiten von Inga Markovits und ihrer These von dem »selective memory« des Rechts gefunden.<sup>3</sup> Raum für eine in diesem Sinne theoretischere und geschichtlichkeitsbezogenere Auseinandersetzung hätte die nicht eben kurze Arbeit durchaus geboten. Sie thematisiert wenig Problematisches bisweilen eher breit (z. B. Grundfragen der Abwägungslehre, 57–92; den Aufarbeitungsauftrag aus der Zusatzvereinbarung zum Einigungsvertrag, 116–129) und im Ergebnis wenig Ergiebiges recht ausführlich (z. B. den Auftrag zur Aufarbeitung aus geltendem Verfassungsrecht, 130–174). Der funktionellen Grundfrage nach der Aufarbeitung als objektivem Belang des Rechts hätte man sich indes durchaus breiter zuwenden können (95–104). Dies nimmt dem Ergebnis einer »nur« einfachrechtlichen Verankerung der Aufarbeitungspflicht etwas von seiner Überzeugungskraft. Indes: Die Arbeit zeigt ihre Autorin als eine der wenigen wirklichen Fachleute der StUG-Praxis, auf deren spezifische Expertise auch ein stärker zeitgeschichtlich radizierter Forschungsansatz nicht verzichten kann. Dies zeigt sich beispielhaft in den kenntnisreichen und differenzierten Auseinandersetzungen mit den Fällen Kohl und Gysi (34 ff. und öfter), vor allem aber im letzten Teil der Arbeit (316 ff.), der sich der rechtstechnischen Umsetzung der Aufarbeitung durch Herausgabe von Akten an Forschung und Presse zuwendet.

Die Arbeit Drohlas ist jenseits ihrer fundierten positivrechtlichen Überlegungen ein Beitrag zur juristischen Zeitgeschichte. Sie ist auch eine Erinnerung daran, dass historische Aufarbeitung weniger eine Aufgabe der unmittelbar Betroffenen als der nachfolgenden Generation(en) ist. Die Arbeit ist eine Aufforderung an die rechtshistorische Forschung, über das geleistete Maß hinaus Aufarbeitung des DDR-Unrechts (auch mit den bescheide-

2 Etwa bei BONITZ, KAI (2009), Persönlichkeitsrechtsschutz im Stasi-Unterlagen-Gesetz.

3 Zu allem vgl. VISMANN, CORNELIA (2011), Akten, 5. Aufl.; EBELING, KNUST, STEPHAN GÜNZEL (Hg.) (2009), Archivologie; MARKOVITS, INGA

(2001), in: Law and Society Review 35 (2001) 513 ff.

nen Mitteln des Rechts) zu leisten und die Aufarbeitung als Rechtsidee weiter zu etablieren und zu explizieren. Der Euphorie der frühen Jahre nach der Wiedervereinigung und einem ebenso beständigen wie bescheidenen Grundrauschen rechtshistorischer Forschung in den Folgejahren sollte eine zweite rechtshistorische Aufarbeitungsphase folgen. Die gleichbleibend hohe Zahl an Anträgen auf Akteneinsicht an die Stasi-Unterlagenbehörde

zeigen, dass die Historisierung der DDR-Diktatur keineswegs abgeschlossen ist. Sie dauert an und braucht rechtshistorischen Sachverstand. Es ist ein Verdienst der Arbeit Drohla, diesen Zusammenhang beleuchtet und Pfade ausgelegt zu haben, die weiter zu beschreiten sind – auch und gerade von rechtshistorischen Expeditionen. ■

**Ulrich Jan Schröder**

## Von rechtlicher Vergegenwärtigung kommunistischer Vergangenheit\*

Die rechtsförmige Bewältigung von Leid, Ungerechtigkeit und Unrecht, die durch die kommunistischen Regime der DDR, Osteuropas und der UdSSR verursacht wurden, ist Gegenstand zahlreicher rechts- und geschichtswissenschaftlicher Studien. Untersucht werden die Aufarbeitung des Unrechts durch Strafrecht und die Regelung von Restitution sowie Entschädigung im Fall von Enteignungen. Oft wird – auch infolge der Spezialisierung der jeweiligen Wissenschaftler – das Genre des Länderberichts gewählt. Untersuchungen, die in vergleichender Absicht auch die Aufarbeitung nationalsozialistischen Unrechts einbeziehen, gehen von einer Vergleichbarkeit aus, ohne dass darüber ein neuer Historikerstreit entbrannt wäre.

Aus der Fülle der vorliegenden Studien darf nicht darauf geschlossen werden, die Thematik sei ausgeschöpft. Dem steht schon entgegen, dass sich die Vergangenheitsbewältigung im Fluss befindet. Der Gesetzgeber kann erstmals oder novelierend tätig werden, eine Regierung sich von früherer Gesetzgebung distanzieren (wie in der Ukraine geschehen), und Gerichte können auch heute noch Entscheidungen mit historischem Kontext fällen. Die Untersuchung, inwieweit das kollektive Gedächtnis gerade mit den Mitteln des

Rechts gespeist, stabilisiert oder sabotiert wird, inwiefern es vielleicht auch ein »bewusstes Vergessen« gibt, ist das erklärte Ziel des vorliegenden Bandes, der die Vorträge einer rechtswissenschaftlichen Fachtagung der Deutschen Gesellschaft für Osteuropakunde dokumentiert. Zu Wort kommen Rechtswissenschaftler, Historiker und Slawisten aus Deutschland, Österreich, Polen, Russland, Tschechien und Ungarn.

Rechtsförmige Bewältigung der Vergangenheit kann durch Sanktionierung der Täter, durch Wiedergutmachung an den Opfern eines Unrechtsregimes, aber auch in Form allgemeiner, etwa parlamentarischer oder gerichtlicher Verdikte über den Charakter staatlicher Institutionen oder einer Ein-Parteien-Herrschaft geleistet werden. Im Zusammenhang strafrechtlicher Sanktionierung stellt sich die Frage nach deren rechtsstaatlichen Schranken: *nullum crimen sine lege* bzw. Rückwirkungsverbot oder Verjährungsgrenzen. Eine Überprüfung auf eine frühere Beteiligung am Unterdrückungsapparat (sogen. Lustration) kann auf Antrag oder von Amts wegen, im Einzelfall oder flächendeckend, bereichsspezifisch für den öffentlichen Dienst, aber auch gesamtgesellschaftlich hinsichtlich Parteifunktionären, kirchlichen Würdenträ-

\* ANGELIKA NUSSBERGER, CAROLINE VON GALL (Hg.), *Bewusstes Erinnern und bewusstes Vergessen*, Tübingen: Mohr Siebeck 2011, 400 S., ISBN 978-3-16-150862-2