Argument nicht mehr nachschieben können, sondern ihm gleich ermöglichen, im Bündel darauf zu antworten.

Ich darf Sie dann bitten vorzutragen, Herr Wassermann.

Dr.h.c. Rudolf Wassermann: Herr Schroeder, erlauben Sie mir, ein wenig zu der Überraschung zu sagen, von der Sie gesprochen haben, nämlich darüber, daß ich mich als liberaler Rechtspolitiker für die Verfolgung der Funktionärskriminalität in der DDR einsetze.

Ich war Präsident des Landgerichts Frankfurt am Main, das die Hauptlast bei der Aufarbeitung des NS-Unrechts zu tragen hatte. Ich habe protestiert, als das Berliner Landgericht den Volksgerichtshofrichter Rehse freisprach. Es handelt sich also um eine kontinuierliche Weiterarbeit.

Ich habe jetzt die Sorge, daß wir, wenn wir hier Herrn Dencker folgen, zu einem Ergebnis kommen, das diese Riesenarbeit, die die deutsche Justiz bei der Aufarbeitung der NS-Verbrechen geleistet hat, als unrechtmäßig qualifiziert. (Beifall)

Obendrein – um auch auf Herrn Schaefgen einzugehen – habe ich, wenn sich nichts bessert, die Sorge, daß wir, nachdem wir jahrzehntelang die unzulängliche Aufarbeitung der NS-Verbrechen kritisiert haben, jetzt im Ergebnis noch hinter dem zurückbleiben, was damals immerhin geleistet wurde.

Nun zu der Frage des Art. 103. – Herr Dencker hat ja mit Recht darauf hingewiesen, daß der Einigungsvertrag eine Regelung trifft. Ich möchte doch auch gleich meine Auffassung zu Art. 103 sagen. Herr Dencker plädiert ja gewissermaßen mit Vorbehalten für eine Ergänzung des Art. 103 um einen Absatz, der klarstellt, daß man diese DDR-Alttaten verfolgen kann.

Ich halte das auch durchaus für wünschenswert. Die Frage ist, ob es rechtsstaatlich vertretbar ist. Eine weitere Frage ist – das wollen Sie zwar nicht hören, Herr Schroeder, aber wir können hier im Raum nicht ohne politischen Bezug plädieren –, ob sich denn dafür jemals eine Mehrheit im Deutschen Bundestag findet, eine Mehrheit also, die bereit wäre, einen der Grundpfeiler unseres Rechtssystems, Art. 103, zu opfern, zu ergänzen, um hier eine Verfolgung herbeizuführen.

Diese Situation könnte sich stellen, wenn es nicht möglich wäre, mit dem Instrumentarium des rechtsstaatlich gebundenen Strafrechts zu einer gewissen Ahndung zu kommen. Was die Frage angeht, in welcher Weise die möglich wäre, da macht es mir Herr Schaefgen außerordentlich leicht, nämlich durch seine Ausführungen über die Möglichkeiten und die Probleme. Ich möchte das auch Herrn Dencker zu erwägen geben.

Er hat gesagt, das Verhalten in der DDR müsse strafbar gewesen sein. Art. 8 des Einigungsvertrags hat bis auf wenige Ausnahmen das DDR-Strafrecht aufgehoben. Da aber der § 2 Abs. 1 des bundesdeutschen Strafgesetzbuches

angewendet werden soll, ist eine Verurteilung – da stimme ich zu – nur möglich, wenn die Tat nach dem Recht der DDR mit Strafe bedroht war. Das heißt: Der Normgehalt – so sehe ich auch die einhellige Meinung in der Rechtsprechung – eines Tatbestandes nach bundesdeutschem und nach DDR-Recht muß im wesentlichen identisch sein. Ich betone „im wesentlichen“, um der Fliegenbeinzählerei da etwas entgegenzutreten, die sich ja auch in dem Referat von Herrn Schaefgen in schwierigen Problemen geäußert hat. Vielleicht bedarf es da einer gewissen Auflockerung des positivistischen Denkens, in dem unsere Justiz erzogen ist. Man muß, wenn es Situationen gibt wie heute, mit dem Recht auch kreativ – so möchte ich sagen – umgehen können, ohne den Rechtsstaat damit preiszugeben.

Wie kann man denn das tun? – Der grundlegende Unterschied zwischen dem, was Herr Dencker sagt, und dem, was ich sagen möchte, besteht darin – ich nehme einmal das Beispiel der Todesschüsse an der Mauer, weil das so deutlich ist –, daß er sagt, das Verhalten damals sei nicht strafbar gewesen. Er bezieht sich dabei auf die DDR-Gesetzgebung und – das darf ich wohl ergänzen – vorher auf den sogenannten Schießbefehl, der ja auch eine Anordnung war, von der man gern sagt, das sei ja auch Recht gewesen.

Ich sehe aber im Grunde genommen den identischen Tatbestand darin, daß auch nach DDR-Recht die Tötung eines Menschen verboten war, strafbar war. Was jetzt kommt, ist eigentlich nur folgendes: Es gab ausnahmsweise dieses Recht, dann nämlich, wenn man an der Grenze Dienst tat und den Schießbefehl hatte bzw. an das DDR-Grenzgesetz zu denken hatte. Das sind Rechtfertigungsgründe.

Da wir aber nicht nach dem aufgehobenen DDR-Recht urteilen, sondern nach unserem Recht, müssen wir auch jenen Grundsatz beachten, den man in der Rechtslehre und in der Rechtsprechung den „Ordre-public-Vorbehalt“ nennt. Das heißt: Die Anwendung fremden Rechts, des Rechts eines fremden Staates, ist dann verboten, wenn diese Anwendung zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des eigenen Rechts, hier also des Rechts der Bundesrepublik, nicht vereinbar ist. Daß das Ordre-public-Prinzip eine Grenze für die Anerkennung des DDR-Rechts darstellt, hat die Rechtsprechung, an der Spitze der Bundesgerichtshof, das Bundesverfassungsgericht sogar, anerkannt.

Wir können also nur solche Rechtfertigungsgründe des DDR-Rechts akzeptieren, meine ich, die nicht im Widerspruch zum Grundgesetz stehen. Das wäre das Notwehrrecht. In Notwehr darf der Grenzer schießen.

Anders sieht es aber aus, wenn diese Voraussetzung nicht gegeben ist, wenn eine Notstandslage vorgeht.

Nun hat Herr Dencker den Ordre-public-Vorbehalt nicht erwähnt. Er ist aber auf ein anderes Problem eingegangen, nämlich das des gesetzlichen Unrechts. – In der Beurteilung der NS-Gesetzgebung hat sich ja dieser