

Strafrechtliche Verfolgung von Unternehmern durch Kommissionen der Deutschen Treuhandverwaltung im sowjetischen Sektor von Berlin

Rechtsanwalt Dr. Johannes Wasmuth, München*

Im Rahmen der sog. Wirtschaftsreform, die seit 1946 in den Ländern der Sowjetischen Besatzungszone (SBZ) und im sowjetischen Sektor von Berlin durchgeführt worden ist, sind Unternehmer auch auf der Grundlage der Kontrollratsdirektive (KRD) Nr. 38 strafrechtlich verfolgt worden. Während in der SBZ lediglich Sonderstrafgerichte oder ordentliche Strafgerichte darauf gestützte Vermögenseinziehungen verhängt haben, haben sich im sowjetischen Sektor von Berlin auch Kommissionen der Deutschen Treuhandverwaltung auf die KRD Nr. 38 berufen, um, bestätigt durch den Magistrat, das Vermögen von Unternehmern einzuziehen. Die deshalb zwingend gebotene strafrechtliche Rehabilitierung hat das KG Berlin in einem kürzlich erlassenen Beschluss mit der Begründung abgelehnt, die Berliner Kommissionen hätte mit den auf die KRD Nr. 38 gestützten Vorschlägen gegen die betroffenen Unternehmer keinen strafrechtlichen, sondern lediglich einen politisch-moralischen Vorwurf erhoben. Diese Behauptung steht in offenem Widerspruch zu Rechtsgrundlagen und Rechtspraxis des damaligen Verfolgungsgebens.

I. Verfolgung von Unternehmern im sowjetischen Sektor von Berlin durch Kommissionen der Deutschen Treuhandverwaltung

Offizieller Startschuss für die sog. Wirtschaftsreform, mit der das SED-Regime gezielten Zugriff auf das Vermögen von Unternehmern nahm, ist der sächsische Volksentscheid vom 30. Juni 1946. Bedingt durch den besonderen alliierten Status von Berlin, das unter Herrschaft der alliierten Kommandantur stand, verzögerten sich die Maßnahmen im sowjetischen Sektor von Berlin um einige Jahre. Zwar hat die Berliner Stadtverordnetenversammlung am 27. März 1947 eine Verordnung zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Naziaktivisten beschlossen.¹ Nach § 1 Abs. 1 dieser Verordnung sollte das „gesamte Vermögen von Kriegsverbrechern und Naziaktivisten ... zugunsten des deutschen Volkes entschädigungslos *eingezogen*“ werden. Dazu bestimmte § 2 der Verordnung, dass „als Kriegsverbrecher und Naziaktivisten ... diejenigen Personen (gelten), die unter die in der Direktive Nr. 38 vom 12. Oktober 1946 des Alliierten Kontrollrates in Deutschland (siehe Amtsblatt des Kontrollrats in Deutschland Nr. 11 vom 31. Oktober 1946) im Abschnitt II – Artikel II und III als Hauptschuldige oder Belastete – (Aktivisten, Militaristen und Nutznießer) bezeichneten Gruppen fallen.“ Damit war vor allem beabsichtigt, für schuldig gesprochene Unternehmer die in der KRD Nr. 38 vorgesehene Sanktion der Vermögenseinziehung, die nach Abschn. II Art. VIII Abs. II Buchst. b und Art IX Ziff. 2 KRD Nr. 38 schuldangemessen zu verhängen war, durch die Anordnung einer vollständigen Vermögenseinziehung zu ersetzen.² Die beschlossene Verordnung trat aber zunächst nicht in Kraft, weil ihr der amerikanische, der britische und

der französische Stadtkommandant die Zustimmung versagten.

Die sowjetische Kommandantur war dennoch bestrebt, auch in Berlin auf das Eigentum von Unternehmern zuzugreifen. Als sie feststellen musste, dass dies mit der zuständigen Wirtschaftsabteilung des Berliner Magistrats nicht durchzusetzen war, hat sie im sowjetischen Sektor von Berlin die Deutsche Treuhandverwaltung des sequestrierten und beschlagnahmten Vermögens im sowjetischen Besatzungssektor der Stadt Berlin (DTV) eingesetzt.³ Sie hat Kommissionen eingesetzt, die in geheimen Willkürverfahren vorgeschlagen haben, Unternehmer nach Maßgabe von Abschn. II Art. II und III KRD Nr. 38 schuldig zu sprechen und deshalb nach Abschn. II Art. VIII Abs. II Buchst. b und Art IX Ziff. 2 KRD Nr. 38 ihr gesamtes Vermögen einzuziehen. Diese Vorschläge sind durch Beschluss Nr. 91 des (Ostberliner) Magistrats vom 8. Februar 1949⁴ bestätigt worden und galten damit als endgültig.

Die Verfahrensgestaltung entsprach sowjetischen Strafverfahren, in denen von unterschiedlichen Staatsorganen eingesetzte Kommissionen auf der materiell-rechtlichen Grundlage insbesondere von in Art. 58, 59 StGB der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjetrepublik (RSFSR) vorgeschlagen haben, hunderttausende Personen schuldig zu sprechen und mit diversen Sanktionen zu überziehen. Dabei sind elementare strafprozessuale Garantien systematisch außer Acht gelassen worden. Es handelte sich um reine Willkürver-

* Der Autor ist als Rechtsanwalt in München tätig. Vor allem befasst er sich mit der rechtlichen Aufarbeitung von Staatsunrecht unter NS- und SED-Herrschaft. Dazu hat er zahlreiche Beiträge publiziert und erläutert u.a. das Vermögensgesetz im Rechtshandbuch für Vermögen und Investitionen in der ehemaligen DDR. Weitere seiner Interessenschwerpunkte bilden das Verfassungsrecht, das staatliche Religionsrecht und das Denkmalschutzrecht. Im dem Beschluss des KG Berlin vom 5. März 2024, Az. 4 Ws 142-144/17 REHA, zugrundeliegenden Verfahren war der Autor als Rechtsvertreter tätig.

1 Berliner Stadtverordnetenversammlung, StenBer. 22. Sitz. vom 27. März 1947, S. 42.

2 Vgl. Redebeitrag des Abgeordneten Tiburtius anlässlich der 2. Lesung der Berliner Stadtverordnetenversammlung zum Entwurf der Verordnung zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Naziaktivisten vom 22. März 1947, Berliner Stadtverordnetenversammlung, StenBer. 22. Sitz. vom 27. März 1947, S. 37.

3 Befehl Nr. 133 vom 19. September 1947; durch Befehl Nr. 27 vom 1. April 1947 war bereits die Deutsche Treuhandstelle zur Verwaltung des sequestrierten und beschlagnahmten Eigentums, das unter die Wirkung der Befehle SMAD Nr. 124 und 126 im sowjetischen Besatzungssektor der Stadt Berlin fällt, errichtet worden, die der Befehl Nr. 133 vom 19. September 1947 reorganisiert und mit weiteren Vollmachten ausgestattet hat.

4 Ziff. 1 Beschluss des demokratischen Magistrats von Groß-Berlin über die Durchführung des Gesetzes zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Naziaktivisten vom 8. Februar 1949 (VOBl. für Groß-Berlin I S. 33).

fahren. Mit der regelmäßig pauschalen Bestätigung der Vorschläge durch das Bestätigungsorgan⁵ galten diese als endgültig und wurden danach vollstreckt.

Der Alliierte Kontrollrat hat die KR D Nr. 38 allerdings nicht als unmittelbar geltendes Recht erlassen. Vielmehr war sie an die einzelnen Zonenbefehlshaber gerichtet, die nach Abschn. I Ziff. 5 KR D Nr. 38 ermächtigt wurden, die allgemeinen Grundsätze in Abschn. II KR D Nr. 38 für ihre jeweilige Zone umzusetzen. Dazu haben die westlichen Zonenbefehlshaber besondere Gesetze erlassen, in der amerikanischen Zone etwa das Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 5. März 1946,⁶ das bereits im Vorgriff auf die KR D Nr. 38 erlassen worden war.

In der SBZ wurde dagegen der SMAD-Befehl Nr. 201⁷ in Kraft gesetzt. Er ordnete in Ziff. 7 die unmittelbare Anwendung der KR D Nr. 38 als spezifisches Strafgesetz an und bestimmte dazu wörtlich: „Die Prüfung der dem Gericht durch die Entnazifizierungskommissionen, Staatsanwaltschaften oder anderen entsprechenden Organe übergebenen Fälle der Feststellung der *Schuld* und zur *Bestrafung* der Kriegsverbrecher, ehemaligen Nazis, Militaristen, Schieber und Industriellen, welche das Hitlerregime inspirierten und unterstützten, ist von deutschen Gerichten unter Anwendung der in der Direktive Nr. 38 des Kontrollrats vorgesehenen *Sanktionen* durchzuführen.“ Darüber hinaus hat Ziff. 5 SMAD-Befehl Nr. 201 wörtlich bestimmt: „Die deutschen Verwaltungsorgane dürfen keine Beschlagnahmen,⁸ Sequestrierungen des Eigentums und Zwangsausweisungen aus Wohnungen ehemaliger Faschisten anders vornehmen als auf Grund von Verfügungen gerichtlicher oder *entsprechender* Verwaltungsorgane.“

Die Sowjetische Militäradministration in Deutschland (SMAD) hat damit angeordnet, die KR D Nr. 38 als unmittelbar geltendes Strafgesetz anzuwenden. Dies war grundsätzlich Aufgabe besonderer Strafgerichte. Auf die KR D Nr. 38 gestützte Vermögensentziehungen durften aber auch von den Sonderstrafgerichten entsprechenden Verwaltungsorgane verfügt werden, denen damit ebenfalls Strafgewalt zukam. Anderen Verwaltungsorganen war die Vermögensentziehung auf der Grundlage der KR D Nr. 38 dagegen ausdrücklich verboten. Diese Erweiterung der Strafgewalt auch auf Verwaltungsorgane entsprach wiederum sowjetischem Rechtsdenken, zumal die Strafverfolgung in der UdSSR in erheblichem Umfang auch in den Händen von Verwaltungsorganen lag.⁹

Die Anordnungen des SMAD-Befehls Nr. 201 sind aber nur für das Gebiet der SBZ erlassen worden und galten daher grundsätzlich nicht auch in Berlin. In Berlin sollte die Alliierte Kommandantur für die Durchführung der Grundsätze und Bestimmungen der KR D Nr. 38 verantwortlich sein und die zu diesem Zweck erforderlichen Verordnungen und Befehle erlassen.¹⁰ Das ist nicht geschehen. Allerdings hat die Alliierte Kommandantur bereits am 23. August 1945 ein Kommuniqué Nr. 7 erlassen, in dem es wörtlich hieß: „Die Kommandanten stimmten überein, daß bezüglich der Frage der *Vermögenskontrolle* in Berlin die in den einzelnen Besatzungszonen Deutschlands geltenden Bestimmungen von den Militärregierungen in den einzelnen Zonen Berlins *entsprechend* angewendet werden sollen.“ Deshalb sollten jedenfalls die für die Vermögenskontrolle geltenden Vorschriften der

KR D Nr. 38, so wie sie in der jeweiligen Zone anzuwenden waren, entsprechend auch im jeweiligen Sektor von Berlin angewandt werden.

In der SBZ war die KR D Nr. 38 nach Ziff. 7 SMAD-Befehl Nr. 201 aber ausschließlich als unmittelbar geltendes Strafgesetz anzuwenden. Darüber hinaus hat Ziff. 5 SMAD-Befehl Nr. 201 auch bestimmte Verwaltungsorgane ermächtigt, nach den Strafvorschriften der KR D Nr. 38 das Vermögen von schuldig gesprochenen Personen einzuziehen. Deshalb hielt sich auch die DTV für berechtigt, Berliner Unternehmer durch von ihr eingesetzte Kommissionen nach Maßgabe der KR D Nr. 38 schuldig zu sprechen und sie strafrechtlich mit der Sanktion der Vermögensentziehung zu verfolgen. Für dieses im sowjetischen Sektor von Berlin maßgebliche Rechtsverständnis berief sich die DTV auch ausdrücklich auf das Kommuniqué Nr. 7.¹¹

II. Rechtsprechung des KG und notwendige Kritik

Ob nach KR D Nr. 38 im sowjetischen Sektor von Berlin als Kriegs- und Naziverbrecher schuldig gesprochene Betroffene nach § 1 Abs. 1 und 5 StrRehaG rehabilitiert werden müssen, hängt regelmäßig allein davon ab, ob sie strafrechtlich erfolgt sind. Dies ist nach ständiger Rechtsprechung der strafrechtlichen Rehabilitierungsgerichte dann der Fall, wenn ein inhaltlicher oder thematischer Zusammenhang einer staatlichen Zwangsmaßnahme mit dem Vorwurf einer nach DDR-Recht oder DDR-Rechtspraxis strafbaren Handlung bestand.¹² Davon ist auszugehen, wenn die Maßnahmen auf eine Norm gestützt waren, auf deren Grundlage dem Betroffenen ein sozial-ethisch verwerfliches Handeln

5 Dies waren neben Stalin persönlich zunächst der Chef des NKWD Jeschow und der sowjetische Generalstaatsanwalt Wyschinski, später sog. „große Dwoikas“.

6 BayGVBl. S. 145.

7 Richtlinien zur Anwendung der Direktiven Nr. 24 und Nr. 38 des Kontrollrats vom 16. 8. 1947 (ZVOBl. S. 185).

8 Bei der Verwendung des Begriffs der Beschlagnahme handelt es sich um einen Übersetzungsfehler des russischen Begriffs Конфискация, der sowohl Konfiskation als auch Beschlagnahme meint. Die Beschlagnahme erfasst Ziff. 5 SMAD-Befehl Nr. 201 aber bereits mit dem Begriff Sequestration.

9 Derartige Verwaltungsorgane hießen in der UdSSR Dwoikas und Troikas oder Sonderkonferenzen des Innen- oder Staatssicherheitsministeriums (OSO pri NKWD, MVG bzw. MGB); vgl. dazu nur: *Hilger/Petrov*, „Erledigung der Schmutzarbeit“? Die sowjetischen Justiz- und Sicherheitsapparate in Deutschland, in: *Hilger/Schmeitzner/Schmidt* (Hrsg.), Sowjetische Militärtribunale, Bd. 2: Die Verurteilung deutscher Zivilisten 1945-1955, S. 59 (76 ff.).

10 Abschn. I Ziff. 5 lit. i KR D Nr. 38.

11 Vgl. Sammelrundschreiben der DTV vom 15. Oktober 1948, Sondernummer enthaltend Überblick über das Beschlagnahmerecht, Teil II, abrufbar unter <https://d-d-r.de/files/DDR/Geschichte-DDR/Vorgeschichte-1945-1949/Wirtschaftlicher-Aufbau/Wichtige-Vorschriften-ueber-Vermögensentziehung-in-der-SBZ-und-Berlin/Sammelrundschreiben-der-Deutschen-Treuhandverwaltung-2-Teil.pdf>, S. 8 (zuletzt abgerufen am 2. August 2024).

12 KG Berlin, Beschl. v. 2. November 1992 - 5 Ws 417/91 (REHA), VIZ 1993, 88; OLG Dresden, Beschl. v. 27. April 2004 - 4 Ws 4/04, VIZ 2004, 550; Beschl. v. 29. April 2004 - 4 Ws 93/03, VIZ 2004, 551; OLG Rostock, Beschl. v. 21. März 1996 - II WsRH 33/96, OLG-NL 1996, 288; OLG Brandenburg, Beschl. v. 18. November 1994 - 1 Ws (Reha) 74/94, VIZ 1995, 254; Beschl. v. 8. November 1994 - 1 Ws (Reha) 66/94, VIZ 1995, 255; Beschl. v. 7. September 1995 - 1 Ws (Reha) 58/95, VIZ 1995, 679.

vorgeworfen¹³ und eine Sanktion in Form eines schwerwiegenden Nachteils und Eingriffs in bestehende Rechtsgüter als missbilligende Ahndung verhängt wurde,¹⁴ und der Gesetzgeber mit ihr einen spezifischen Strafzweck verfolgt hat, welcher der Vergeltung für begangenes Unrecht gedient hat.¹⁵

Bislang war dem Kammergericht die Verfolgung Berliner Unternehmer durch Kommissionen der DTV auf der Grundlage der KRd Nr. 38 unbekannt. Es ging vielmehr davon aus, die Vermögenseinziehung sei auf der Grundlage von nach Maßgabe des SMAD-Befehls Nr. 124 verfügten Beschlagnahmen erfolgt. Insofern habe § 1 Satz 3 Gesetz zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Naziaktivisten vom 8.2.1949¹⁶ die Einziehung der beschlagnahmten Vermögenswerte angeordnet. Deshalb seien die Maßnahmen nicht strafrechtlicher Natur i. S. v. § 1 Abs. 5 StrRehaG gewesen und könnten folglich nicht strafrechtlich rehabilitiert werden.¹⁷

Seinen Beschluss vom 5. März 2024¹⁸ konnte der 4. Strafsenat des Kammergerichts allerdings nicht mehr auf diese Begründung stützen, weil Verfahrensgegenstand nunmehr auf die KRd Nr. 38 gestützte Vorschläge einer Kommission der DTV zur Schuldfeststellung und zur Vermögenseinziehung waren. Dennoch hat der Senat die strafrechtliche Rehabilitierung der Betroffenen abgelehnt, weil er den Strafcharakter der ergriffenen Verfolgungsmaßnahmen weiter verneint hat. Dies hat er im Wesentlichen damit begründet, die Kommission der DTV habe gegen die Betroffenen keine strafrechtlichen Schuldvorwürfe erhoben. Vielmehr habe sie lediglich eine Zuordnung zu in der KRd Nr. 38 definierten Gruppen von politisch belasteten Verantwortlichen vorgenommen.¹⁹

Bei den dabei angewandten Tatbeständen der KRd Nr. 38 habe es sich lediglich um Sühnemaßnahmen,²⁰ bloße Belastungen²¹ oder plakative politisch-moralische Unwerturteile,²² nicht aber um strafrechtliche Schuldvorwürfe gehandelt. Die deshalb erfolgten Vermögenseinziehungen hätten deshalb auch nur der Wiedergutmachung gedient, nicht aber der strafrechtlichen Sanktionierung.²³ Insofern sei die KRd Nr. 38 jedenfalls von den Kommissionen der DTV, die keine Strafgerichte gewesen seien, nicht als Strafgesetz angewandt worden.²⁴

Diese Behauptungen hat der Senat zwar auf den Wortlaut der KRd Nr. 38 gestützt. Aus diesem ergibt sich in der Tat kein eindeutiger Rechtscharakter dieses Regelungswerks. Es enthielt einerseits die Angabe, einen Strafzweck zu verfolgen²⁵ und sprach gelegentlich von Strafe.²⁶ Im Übrigen war aber ausschließlich von Sühnemaßnahmen die Rede. Tätergruppen wurden nicht nur als Hauptschuldige, sondern auch als Belastete bezeichnet²⁷ und bei der Rechtsfolge der Vermögenseinziehung wurde der damit verfolgte Zweck der Wiedergutmachung angegeben.²⁸ Der nicht eindeutig bestimmte Rechtscharakter der KRd Nr. 38 ist darauf zurückzuführen, dass im Kontrollrat unter den vier Alliierten Mächten darüber keine Einigkeit bestand. Die Westmächte waren nur an Sühnemaßnahmen interessiert, während die sowjetische Besatzungsmacht auf einer Bestrafung von Kriegs- und Naziverbrechern bestanden hat.

Die KRd Nr. 38 galt aber auch im sowjetischen Machtbereich nicht ipso jure, sondern nur deshalb, weil ihre unmittelbare Geltung von der SMAD als Strafgesetz angeordnet worden ist.²⁹ Jedenfalls im Bereich der SBZ steht so außer

Frage, dass sie dort ausschließlich als Strafgesetz anzuwenden war.³⁰ Seine Behauptung, dass dies nicht auch für die Anwendung der KRd Nr. 38 durch die Kommissionen der Berliner DTV gegolten, sondern dass diese sie nach westlichem Verständnis als bloße Sühnemaßnahmen angewandt hätten, begründet der Senat zwar, aber in offenkundigem Widerspruch zu den Dokumenten, die das seinerzeit im sowjetischen Sektor von Berlin geltende Recht belegen.

1. Bestimmung der KRd Nr. 38 als Strafgesetz

So führt der Senat zunächst aus, der Strafcharakter der KRd Nr. 38 sei in der SBZ durch besondere strafprozessuale Regelungen in der durch die von der Deutschen Wirtschaftskommission (DWK) erlassenen 3. Ausführungsbestimmung (AB) zum SMAD-Befehl Nr. 201³¹ angeordnet worden.³² Da die strafprozessualen Vorschriften für die Kommissionen der DTV aber nicht galten,³³ hielt sich der Senat offenbar für berechtigt anzunehmen, die KRd Nr. 38 sei von dieser nicht als Strafgesetz angewandt worden, sondern entsprechend ihrem teilweise darauf hindeutenden Wortlaut nur als Rechtsgrundlage, welche die Verhängung bloßer Sühnemaßnahmen vorsah.

13 Vgl. BVerfG, Beschl. v. 24. Oktober 1996 - 2 BvR 1853/94, BVerfGE 95, 96 (140); Beschl. v. 10. April 1997 - 2 BvL 45/92, BVerfGE 96, 10 (25); Urt. v. 20. März 2002 - 2 BvR 794/95, BVerfGE 105, 135 (153); Beschl. v. 14. Januar 2004 - 2 BvR 564/95, NJW 2004, 2073 ff.; BGH, Urt. v. 9. Juli 1997 - 5 StR 544/96, BGHSt 43, 129 (138 ff., 141); Beschl. v. 5. November 1999 - StB 1/99, NJW 2000, 1427; Beschl. v. 20. Dezember 2002 - StB 15/02, NJW 2003, 1261; Urt. v. 16. Oktober 2003 - III ZR 106/03, NJW 2003, 3620.

14 BVerfG, Urt. v. 20. März 2002 - 2 BvR 794/95, BVerfGE 105, 135 (153); Urt. v. 5. Februar 2004 - 2 BvR 2029/01, BVerfGE 109, 133 (168); Urt. v. 10. Februar 2004 - 2 BvR 1588/02, BVerfGE 109, 190 (212); Urt. v. 5. Februar 2004 - 2 BvR 2029/01, NJW 2004, 739 (744); BGH, Urt. v. 9. Juli 1997 - 5 StR 544/96, BGHSt 43, 129 (138 ff., 141); Beschl. v. 5. November 1999 - StB 1/99, NJW 2000, 1427; Urt. v. 16. Oktober 2003 - III ZR 106/03, NJW 2003, 3620.

15 BVerfG, Beschl. v. 16. Juli 1969 - 2 BvL 11/69, BVerfGE 27, 36 (40 ff.); Beschl. v. 1. Juni 1989 - 2 BvR 1205/87, BVerfGE 80, 109 (120 ff.); Beschl. v. 14. Januar 2004 - 2 BvR 564/95, NJW 2004, 2073 f.

16 VOBl. Groß-Berlin I S. 34.

17 KG Berlin, Beschl. v. 24. Juni 2010 - 2 Ws 191/10 REHA, ZOV 2010, 308 ff.

18 KG Berlin, Beschl. v. 5. März 2024 - 4 Ws 142-144/17 REHA, S. 49 des amtl. Umdrucks.

19 KG Berlin (Fn. 18), S. 49.

20 KG Berlin (Fn. 18), S. 51, 68 f.

21 KG Berlin (Fn. 18), S. 52 f.

22 KG Berlin (Fn. 18), S. 53.

23 KG Berlin (Fn. 18), S. 67 ff.

24 KG Berlin (Fn. 18), S. 47 ff.

25 Abschn. I Nr. 1 lit. a KRd Nr. 38.

26 Abschn. I Nr. 3 KRd Nr. 38.

27 Abschn. I Nr. 3, Abschn. II KRd Nr. 38.

28 Art. IX Ziff. 2 KRd Nr. 38.

29 Siehe dazu bereits oben unter I.

30 Oberstes Gericht der DDR, OSt 1, 289 f.; NJ 1950, 499, NJ 1952, 130; NJ 1953, 82; OLG Dresden, NJ 1948, 171 f.; NJ 1948, 198; BezG Erfurt, NJ 1953, 30; OLG Potsdam, NJ 1951, 45; Benjamin, NJ 1947, 150 ff.; dies., NJ 1951, 538 ff.; dies., NJ 1957, 785 ff.; Melsheimer, NJ 1948, 126 ff.; Gusk, NJ 1947, 172 ff.

31 Ausführungsbestimmung Nr. 3 zum Befehl Nr. 201 vom 16. August 1947 (Richtlinien zur Anwendung der Direktive Nr. 38 des Kontrollrats vom 21. August 1947 (ZVOBl. S. 188).

32 KG Berlin (Fn. 18), S. 39.

33 Das Verfahren vor den Kommissionen der DTV war gesetzlich nicht geregelt und entsprach den extralegalen Repressionsverfahren, die in der UdSSR etwa vor Sonderkonferenzen des Innen- oder Staatssicherheitsministeriums (OSO pri NKWD, MVG bzw. MGB) praktiziert wurden.

Abgesehen davon, dass der materiell-rechtliche Strafcharakter einer Norm nicht durch strafprozessuale Vorschriften bestimmt wird,³⁴ übergeht der Senat mit dieser Aussage jedoch die Regelungen in Ziff. 7 und 5 SMAD-Befehl Nr. 201. Bereits durch Ziff. 7 SMAD-Befehl und nicht erst durch die strafprozessualen Vorschriften der 3. AB zum SMAD-Befehl Nr. 201 der DWK ist der materiell-rechtliche Strafcharakter der KR D Nr. 38 angeordnet worden.³⁵ Darüber hinaus hat Ziff. 5 SMAD-Befehl Nr. 201 für Vermögenseinziehungen die den Gerichten nach Ziff. 7 SMAD-Befehl Nr. 201 verliehene Strafrechtskompetenz auf Verwaltungsorgane erweitert, sofern sie ihnen gleichgestellt waren.³⁶ Deshalb ist der Strafcharakter der KR D Nr. 38 durch Ziff. 7 und 5 SMAD-Befehl Nr. 201 und nicht erst durch die strafprozessualen Vorschriften der 3. AB zu diesem Befehl bestimmt worden.

2. Entsprechende Geltung der die Vermögenseinziehung regelnden Vorschriften der KR D Nr. 38 im sowjetischen Sektor von Berlin

Zentral stützt der Senat seine Behauptung, die Kommissionen der DTV hätten die KR D Nr. 38 nicht als Strafgesetz angewandt, auf die Angabe, die DTV habe sich nicht für befugt gehalten, in Berlin die KR D Nr. 38 und die 3. AB dazu anzuwenden.³⁷ In ihrem Sammelrundschreiben vom 15. Oktober 1948 gab die DTV zwar tatsächlich an, die alliierten Entnazifizierungsbestimmungen seien in Berlin nicht anwendbar.³⁸ Der Senat übergeht dabei jedoch den nächsten Halbsatz, der wörtlich lautet: „da die Entnazifizierung in Berlin durch besondere Anordnung der Alliierten Kommandantur – BK/O 101 a – vom 26. Februar 1946 (VOBl. Berlin S. 71) geregelt ist.“

Regelungsgegenstand dieser Anordnung ist keineswegs die Entnazifizierung in ihrer Gesamtheit, sondern allein die *berufliche* Entnazifizierung. Dazu bestimmt Ziff. 1 der Anordnung, es sei „ungesetzlich seitens irgendeines Zweiges der Verwaltung, irgendeines öffentlichen oder privaten Betriebes oder einer Privatperson, ohne besondere Genehmigung der Alliierten Kommandantur in irgendeiner beaufsichtigenden oder leitenden Stellung oder in einer Stellung, die Aufsicht über Personal mit sich führt, nationalsozialistische Parteimitglieder anzustellen oder in ihren Stellungen zu belassen, die mehr als nominell an der Tätigkeit der NSDAP teilgenommen haben oder die dem Vorhaben der Alliierten feindlich gegenüberstehen.“ Die weiteren Ziffern der Anordnung konkretisieren lediglich die Personen, die nach Ziff. 1 der Anordnung von einer leitenden Stelle oder einer Aufsicht führenden Stellung ausgeschlossen sein sollten. Die Entnazifizierung etwa mit den Mitteln der Todesstrafe, die Freiheitsentziehung oder die Vermögenseinziehung, die Gegenstand der KR D Nr. 38 waren, wurden in dieser Anordnung dagegen nicht geregelt.

Schon daraus folgt, dass sich die DTV nur daran gehindert gesehen hat, im sowjetischen Sektor von Berlin die alliierten Bestimmungen zur beruflichen Entnazifizierung anzuwenden, weil es lediglich in diesem Umfang eine besondere Anordnung der Alliierten Kommandantur der Stadt Berlin gegeben hat. Für nicht anwendbar gehalten hat die DTV deshalb allein die KR D Nr. 24, die in der SBZ als alliiertes Regelungswerk ausschließlich für die berufliche Entnazifizierung gegolten hat. Die Aussage der DTV, die alliierten Entnazifizierungsbestimmungen seien in Berlin nicht anwend-

bar, bezieht sich deswegen nicht auch auf andere Entnazifizierungsmaßnahmen wie sie in der KR D Nr. 38 geregelt waren, da dazu keine abweichenden Bestimmungen in Berlin gegolten haben.

Aus dem Sammelrundschreiben der DTV folgt zwar nicht, dass sie sich für berechtigt gehalten hat, sämtliche Vorschriften der KR D Nr. 38 anzuwenden. Sie beruft sich aber ausdrücklich auf das Kommuniqué Nr. 7 der Alliierten Kommandantur vom 23. August 1945, wonach die (entnazifizierungsrechtliche) Vermögenskontrolle in den einzelnen Sektoren Berlins entsprechend den Vorschriften der Alliierten Mächte in den jeweiligen Besatzungszonen erfolgen sollte.³⁹ Ausdrücklich erwähnt das Sammelrundschreiben dazu zwar lediglich die entsprechende Anwendung der Beschlagnahmenvorschriften nach Maßgabe der SMAD-Befehle Nr. 124 und 126 sowie des MRG Nr. 52, das in den westlichen Besatzungssektoren entsprechend anzuwenden war. Die DTV hat dennoch nicht angenommen, dass sich die im Kommuniqué Nr. 7 in Bezug genommenen Vorschriften über die Vermögenskontrolle, die entsprechend in Berlin anzuwenden waren, darin erschöpft haben. Denn in ihrem Sammelrundschreiben wird die Beschlagnahme lediglich als *Einleitung* der Vermögenskontrolle dargestellt, während das Kommuniqué Nr. 7 sämtliche alliierten Vorschriften zur Vermögenskontrolle für in Berlin als entsprechend anwendbar erklärt, also auch die Bestimmungen zur *Durchführung* der Vermögenskontrolle.

Außerdem erläuterte das Sammelrundschreiben lediglich die Beschlagnahme, nicht auch die Durchführung der Vermögenseinziehung. Dies ergab sich ohne weiteres aus seinem Inhalt und seiner Überschrift, die lautete „Überblick über das Beschlagnahmerecht“. Es bestand daher für die DTV keine Veranlassung, ausdrücklich darauf einzugehen, dass sie auch die KR D Nr. 38 als Vorschrift der entnazifizierungsrechtlichen Vermögenskontrolle im Sinne des Kommuniqués Nr. 7 verstanden hat.

Dass die DTV tatsächlich auch die KR D Nr. 38 als vom Kommuniqué Nr. 7 umfasste Vermögenskontrollvorschrift angenommen hat, ergibt sich allerdings explizit aus der Tatsache, dass sich die Kommissionen der DTV in ihren strafrechtlichen Enteignungsvorschlägen auf die entsprechende Anwendung der KR D Nr. 38 und pauschal auf den SMAD-Befehl Nr. 201 berufen haben. Außerdem enthalten die Vorschläge zur enteignungsrechtlichen Strafbarkeit in den Entscheidungen der Kommissionen der DTV detaillierte Angaben zu den ausschließlich in der KR D Nr. 38 beschriebenen individuellen Handlungen, die den Betroffenen als sozial-ethisch verwerfliches Unrecht zur Last gelegt wurden, nicht aber lediglich undefinierte Begriffe, mit denen bei der Beschlagnahme nach Maßgabe des SMAD-Befehls Nr. 124 operiert worden ist.

34 Zutreffend insofern: OLG Dresden, Beschl. v. 26. November 2010 – 1 Reha Ws 98/09, BeckRS 2014 2724 = ZOV 2017, 202.

35 Siehe dazu bereits oben I.

36 Siehe dazu bereits oben I.

37 KG Berlin (Fn. 18), S. 55.

38 Sammelrundschreiben der DTV vom 15. Oktober 1948, Sondernummer enthaltend Überblick über das Beschlagnahmerecht, Teil II (Fn. 11), S. 8.

39 Sammelrundschreiben der DTV vom 15. Oktober 1948, Sondernummer enthaltend Überblick über das Beschlagnahmerecht, Teil II (Fn. 11), S. 8.

Durch ihre Annahme, dass nach dem Kommuniké Nr. 7 auch die die Vermögenseinziehung regelnden Vorschriften der KRd Nr. 38 entsprechend im sowjetischen Sektor von Berlin anwendbar waren, hat die DTV unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass diese Vorschriften im Osten Berlins ebenso wie in der SBZ als spezifisches Strafgesetz angewandt worden sind. Damit entfällt das zentrale Argument des Senats, das er für seine Behauptung anführt, die Kommissionen der DTV hätten die KRd Nr. 38 nicht als Strafgesetz angewandt.

3. Beratungen in der Berliner Stadtverordnetenversammlung

Auch bei dem Versuch des Senats, aus Redebeiträgen der Abgeordneten Bach (SPD) und Tiburtius (CDU) anlässlich der 2. Lesung zum Entwurf der Verordnung zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Naziaktivisten in der Berliner Stadtversammlung vom 11. März 1947 einen bloßen Sühnecharakter der Maßnahmen durch Hinweise auf einzelne Inhalte in den Reden zu begründen,⁴⁰ übergeht er maßgebliche Inhalte, die ihrerseits den auch von der Stadtverordnetenversammlung beabsichtigten Strafcharakter belegen. Ausgeblendet hat der Senat zunächst die Aussage des Abgeordneten Bach: „Nachdem durch das Gesetz Nr. 10 und die Direktive Nr. 38 des Kontrollrats für ganz Deutschland eine einheitliche Rechtsgrundlage für die Bestrafung und Behandlung von Kriegsverbrechern und Naziaktivisten geschaffen worden ist, konnte sich der Ausschuss weitgehend auf diese Regelung stützen.“ Der Abgeordnete Tiburtius beschrieb die im Entwurf der Verordnung zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Naziaktivisten vorgesehene Strafverschärfung gegenüber den Regelungen in der vom Kontrollrat erlassenen KRd Nr. 38 als ein „Recht deutscher strafrechtlicher Betätigungen“. Maßnahmen zur vorläufigen Sicherung der Vermögen hat er zudem als Maßnahme bezeichnet, „die aus dem Strafrecht sattsam bekannt ist.“

4. Regelung zur Verteilung eingezogener Vermögenswerte

Für seine Behauptung, die Kommission der DTV habe mit der Vermögenseinziehung keine strafrechtliche Sanktion verhängt, sondern lediglich eine endgültige Verfügung über das beschlagnahmte Vermögen vorgenommen, beruft sich der Senat zusätzlich auf Ziff. 22 der 3. AB zum SMAD-Befehl Nr. 201. Diese auch für Vermögenseinziehungen durch die Sonderstrafgerichte geltende Vorschrift regelte aber nicht die Vermögenseinziehung, sondern lediglich die Verteilung bereits eingezogenen Vermögens: „Das gesamte beschlagnahmte⁴¹ Vermögen mit Ausnahme der in Ziffer 23 vorgesehenen Kategorien wird in das Eigentum der Länder überführt. Die Länder übernehmen alle mit diesem Vermögen verbundenen Verpflichtungen.“

5. Nicht die Voraussetzungen des Strafcharakters betreffende Begründungen

Weitere Argumente, die der Senat zur Begründung des fehlenden Strafcharakters der von den Kommissionen der DTV vorgeschlagenen, auf die KRd Nr. 38 gestützten Vermögenseinziehungen anführt, betreffen nicht die Voraussetzungen des Strafcharakters einer staatlichen Maßnahme. Soweit der

Senat sie dennoch in entscheidungserheblicher Weise vorbringt, legt er damit die prozessrechtlichen Möglichkeiten zur Sachverhaltsfeststellung so eng aus, dass ihm eine Sachprüfung nicht möglich ist und das vom Gesetzgeber verfolgte Verfahrensziel nicht erreicht werden kann. Damit verletzt der Senat die sich aus Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. dem Rechtsstaatsprinzip ergebende Garantie des effektiven Rechtsschutzes.⁴²

Unabhängig davon widersprechen diese Argumente offenkundig auch dem tatsächlichen Verfolgungsgeschehen. Dies gilt etwa für die Feststellung, die Maßnahmen seien nicht von Gerichten und strafrechtlichen Untersuchungsorganen verhängt worden.⁴³ Nach Ziff. 5 SMAD-Befehl Nr. 201 konnten aber auch den Gerichten entsprechende Verwaltungsorgane strafrechtliche Vermögenseinziehungen verhängen. Eine solche Entscheidungspraxis verstößt zwar gegen den Richtervorbehalt des Grundgesetzes⁴⁴ und dürfte auch rechtsstaatswidrig sein. Sie entsprach aber der Strafrechtspraxis in der SBZ, die nach dem Kommuniké Nr. 7 der Alliierten Kommandantur von Berlin für auf die KRd Nr. 38 gestützte Vermögenseinziehungen entsprechend auch im sowjetischen Sektor von Berlin anzuwenden war.

Schließlich steht auch die Bezugnahme des Senats auf die Enteignungspraxis in den Ländern der SBZ⁴⁵ dem Strafcharakter der von den Kommissionen der DTV ergriffenen Maßnahmen erkennbar nicht entgegen. Nach den Enteignungsgesetzen der Länder Brandenburg,⁴⁶ Mecklenburg-Vorpommern,⁴⁷ Sachsen-Anhalt⁴⁸ und Thüringen⁴⁹ sind Unternehmer dort allein deshalb enteignet worden, weil ihre Unternehmen nach Maßgabe des SMAD-Befehls Nr. 124 beschlagnahmt worden sind. Schuldsprüche auf der Grundlage der KRd Nr. 38 oder auf einer vergleichbaren strafrechtlichen Grundlage hat es in diesen Ländern nicht gegeben. Damit unterscheidet sich das dortige Verfolgungsgeschehen grundlegend von den Maßnahmen der Kommissionen der DTV im sowjetischen Sektor von Berlin und kann nicht zum Verständnis ihres Rechtscharakters herangezogen werden.

40 KG Berlin (Fn. 18), S. 69 f.

41 Der Begriff „beschlagnahmte“ ist auch in dieser Vorschrift unrichtig übersetzt. Gemeint ist „eingezogene“.

42 BVerfG, Beschl. v. 3. Mai 95 - 2 BvR 1023/94, VIZ 1995, 519 f.; Beschl. v. 19. Oktober 2004 - 2 BvR 779/04, BVerfGK 4, 119 ff. = LKV 2005, 116; Beschl. v. 24. September 2014 - 2 BvR 2782/10, ZOV 2014, 237; ebenso etwa: BerlVerfGH, Beschl. v. 24. September 2013 - VerfGH 172/11, NJ 2014, 216.

43 KG Berlin (Fn. 18), S. 70 f.

44 Vgl. BVerfG, Urte. v. 6. Juni 1967 - 2 BvR 18/65, BVerfGE 22, 49 (81); Beschl. v. 4. Juli 1967 - 2 BvL 10/62, BVerfGE 22, 125 (132); Beschl. v. 22. Februar 1968 - 2 BvO 2/65, BVerfGE 23, 113 (126); Beschl. v. 16. Juli 1969 - 2 BvL 2/69, BVerfGE 27, 18 (28).

45 KG Berlin (Fn. 18), S. 36 f.

46 § 1 Verordnung zur entschädigungslosen Übergabe von Betrieben und Unternehmungen in die Hände des Volkes vom 5. August 1946 (VOBl. S. 235).

47 § 1 Gesetz Nr. 4 zur Sicherung des Friedens durch Überführung von Betrieben (Eigentumskategorien) der faschistischen und Kriegsverbrecher in die Hände des Volkes vom 16. August 1946 (ABl. S. 46).

48 Sachsen-Anhalt: § 1 Verordnung betreffend die Überführung sequestrierter Unternehmen und Betriebe in das Eigentum der Provinz Sachsen vom 30. Juli 1946 (VOBl. S. 351).

49 Thüringen: Art. 1 Gesetz betreffend die Übergabe von sequestrierten und konfiszierten Verrögen durch die Sowjetische Militär-Administration an das Land Thüringen vom 26. Juli 1946 (RegBl. S. 111).

III. Fazit

Die kurze Betrachtung der auf die KRD Nr. 38 gestützten Verfolgung von Unternehmern im sowjetischen Sektor von Berlin durch Kommissionen der DTV und den (Ostberliner) Magistrat belegt, dass keine Zweifel am strafrechtlichen Charakter dieser Maßnahmen bestehen und davon Betroffene deshalb nach § 1 Abs. 1 und 5 StrRehaG strafrechtlich rehabilitiert werden müssen, soweit ihnen tatsächlich keine Schuld nach Abschn. II Art. II und III KRD Nr. 38 zur Last gelegt werden kann. In seinem Beschluss vom 5. März 2024

hat der 4. Strafsenat des KG Berlin das tatsächlich begangene Unrecht systematisch verharmlost und kleingeredet. Seine dazu angeführten Behauptungen stehen ausnahmslos in offensichtlichem Widerspruch zu den Dokumenten des damaligen Verfolgungsgeschehens, die es erkennbar als strafrechtliche Übergriffe der Staatsgewalt ausweisen. Eine rechtsstaatliche Aufarbeitung dieses schwerwiegenden SED-Unrechts, wie sie gesetzliche Pflicht des 4. Strafsenats des KG gewesen wäre, ist mit dem Beschluss vom 5. März 2024 nicht erfolgt.

Glaube und Form – Kopftuch und Religionsfreiheit gemäß Art. 4 GG

Dr. Menno Aden, Essen*

Das Bundesverfassungsgericht wertet Art. 4 Abs. 1 und 2 GG als einheitliches Grundrecht. Damit gerät das islamische Kopftuch in den besonderen Schutzbereich des Art. 4 GG, sodass gesetzliche Regelungen dieser Manifestation erschwert oder gar unmöglich werden. Das Bundesverfassungsgericht sollte seine Rechtsprechung überdenken.

I. Ausgangspunkt

Im Berliner Kopftuchfall¹ hatte sich die muslimische Klägerin beim Land Berlin als Lehrkraft beworben und im Bewerbungsgespräch bekundet, dass sie entgegen § 2 Berliner Neutralitätsgesetz vom 27. Januar 2005 (NeutrG Berlin)² das islamische Kopftuch auch im Unterricht tragen werde. § 2 verbietet Lehrkräften innerhalb des Dienstes weltanschauliche Symbole oder Kleidungsstücke zu tragen. Die Klägerin erhielt keinen Bescheid. Die Stelle wurde anderweitig besetzt. Die Klägerin glaubt, gemäß § 1 AGG benachteiligt worden zu sein und verlangt gemäß § 15 AGG Schadensersatz. Das Arbeitsgericht wies die Klage ab. LAG Berlin-Brandenburg und BAG gaben ihr statt. Die gegen das Urteil des Bundesarbeitsgerichts gerichtete Verfassungsbeschwerde des Landes wurde vom Bundesverfassungsgericht ohne Begründung nicht zur Entscheidung angenommen.³ Daraufhin hat das Land Berlin das Neutralitätsgesetz angepasst und das Kopftuchverbot für Lehrerinnen aufgehoben.⁴

In seiner Entscheidung stellt das BAG fest: „Das Tragen eines sog. islamischen Kopftuchs im Dienst durch eine Lehrkraft fällt als Bekundung ihres religiösen Glaubens unter den Begriff der „Religion“ in § 1 AGG.“⁵ Der Nichtannahmebeschluss des BVerfG lässt sich dahin deuten, dass es den Kopftuchstreit für diese und ähnliche Fälle juristisch für erledigt hält. Es stellt sich deshalb in besonderem Maß die Frage, was das Grundgesetz in Art. 4 eigentlich unter Religion und ihrer Ausübung versteht?

II. Rechtsprechung

Die Entscheidung des BAG folgt dem Bundesverfassungsgericht, das in der sog. „Rumpelkammer-Entscheidung“⁶ meinte, der Begriff des Glaubens und der Bekenntnisfreiheit im Sinne von Art. 4 GG umfasse nicht nur den inneren Glau-

bensbereich (*forum internum*), hier folgend Glaubenskern genannt, sondern auch die Freiheit des kultischen Handelns. Die Art der Religionsausübung sei daher geschützt, soweit sie sich im Rahmen gewisser Grundanschauungen der heutigen Kulturvölker halte. Da die Religionsausübung zentrale Bedeutung für jeden Glauben und jedes Bekenntnis habe, müsse dieser Begriff gegenüber seinem historischen Inhalt extensiv ausgelegt werden. „Zur Religionsausübung gehören danach nicht nur kultische Handlungen und Ausübung sowie Beachtung religiöser Gebräuche wie Gottesdienst, Sammlung kirchlicher Kollekten, Gebete, Empfang der Sakramente, Prozession, Zeigen von Kirchenfahnen, Glockengeläute, sondern auch religiöse Erziehung, freireligiöse und atheistische Feiern sowie andere Äußerungen des religiösen und weltanschaulichen Lebens“.⁷ In einer weiteren Entscheidung hat das BVerfG ergänzt: „Die Glaubensfreiheit ist nicht nur den Mitgliedern anerkannter Kirchen und Religionsgemeinschaften, sondern auch den Angehörigen anderer religiöser Vereinigungen gewährleistet. Auf die zahlenmäßige Stärke einer derartigen Gemeinschaft oder ihre soziale Relevanz kommt es nicht an.“⁸

Die seither ergangenen Entscheidungen des BVerfG folgen dieser Linie. In der sog. „Kopftuch-Entscheidung“⁹ betont es

* Der Autor ist Rechtsanwalt a.D. und Präsident des Oberkirchenrates (Schwerin) a.D. sowie ehem. Professor (FH).

1 BAG, Urt. v. 27. August 2020 - 8 AZR 62/19, NZA 2021, 189.

2 Art. I des Gesetzes zur Schaffung eines Gesetzes zu Art. 29 der Verfassung von Berlin v. 27. Januar 2005 (GVBl 2005, 92).

3 BVerfG, Beschl. v. 17. Januar 2023 - 1 BvR166/21 (gem. § 93 d Abs. 1 S. 3 BVerfGG ohne Begründung).

4 Vgl. *Berghahn*, Endlich hebt das Land Berlin sein Kopftuchverbot für Lehrerinnen auf!, Gender Politik Online, September 2023, https://www.fu-berlin.de/sites/gpo/pol_sys/politikfelder/Berliner-Kopftuchverbot-fuer-Lehrerinnen-ist-diskriminierend/Endlich-mit-Kopftuch-Lehrer-in-Berlin-moeglich.pdf# (zuletzt abgerufen am 7. August 2024).

5 BAG (Fn. 1), Rn. 39.

6 BVerfG, Beschl. v. 16. Oktober 1968 - 1 BvR 241/66 „Rumpelkammer“, NJW 1969, 31 ff. = BVerfG 24, 236 ff.

7 BVerfG (Fn. 7), NJW 1969, 31, 32.

8 BVerfG, Beschl. v. 19. Oktober 1971 - 1 BvR 387/65, NJW 1972, 327, 329 = BVerfGE 32, 98 ff.

9 BVerfG, Beschl. v. 27. Januar 2015 - 1 BvR 471/10, 1 BvR 1181/10 „Kopftuchverbot“, NJW 2015, 1359, Rn. 85 = BVerfGE 138, 296 ff.