

Svea Luise Herrmann/Kathrin Braun

Das Gesetz, das nicht aufhebbar ist

Vom Umgang mit den Opfern der NS-Zwangssterilisation in der Bundesrepublik¹

Einleitung

Im Mai 2007 beschloss der Deutsche Bundestag die Ächtung des nationalsozialistischen „Gesetz(es) zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“ (GzVeN) von 1933, nach welchem im Nationalsozialismus mindestens 360.000 Menschen zwangssterilisiert wurden. Der Bundestag wertete das Gesetz „als Ausdruck der menschenverachtenden nationalsozialistischen Auffassung vom ‚lebensunwerten Leben‘“ und sprach den Opfern und Angehörigen „Achtung und Mitgefühl“ aus.² Damit ist, so die Geschäftsführerin des Bundes der „Euthanasie“-Geschädigten und Zwangssterilisierten e.V. (BEZ), Margret Hamm, nach langer Zeit die „moralische Rehabilitation“ der Opfer erreicht. Sie müssten sich nicht länger „als stigmatisiert empfinden“ und „gelten nicht mehr als ‚lebensunwert‘“.³ Dennoch bleibt aus Sicht der Opfer eine große Enttäuschung: Zwar erhalten Zwangssterilisierte seit 1980 sog. Härteleistungen, diese werden jedoch nur auf der Grundlage des Allgemeinen Kriegsfolgengesetzes (AKG)⁴ gewährt, und zwar als Härteausgleich für Schäden, die allgemein *durch den Krieg* entstanden sind, und nicht als Wiedergutmachung des Staates für ein von ihm oder seinem Vorgänger begangenes Unrecht. Demgegenüber bekräftigte der BEZ zu Beginn des Jahres 2009 seine alte Forderung, die Opfer des Gesetzes als Verfolgte des Nazi-Regimes anzuerkennen, als Voraussetzung dafür, dass die Betroffenen einen Entschädigungsanspruch im Rahmen des Bundesentschädigungsgesetzes (BEG) erhalten. Anders als das AKG bildet das BEG den Rahmen für die Anerkennung und den Ausgleich eines *Unrechts*, das den Betroffenen durch das NS-Unrechtssystem zugefügt wurde.

Das BEG schließt jedoch zahlreiche NS-Opfer, einschließlich der Zwangssterilisierten, explizit aus der Kategorie der „Verfolgten des NS-Regimes“ und damit von Entschädigungsansprüchen aus. Für die betroffenen Personen bedeutete die Entschädigung nach AKG eine „Entschädigung zweiter Klasse“.⁵ Das ist nicht zuletzt deshalb bemerkenswert, weil die Bundesrepublik international oft als Modell einer gelungenen Wiedergutmachungspolitik gilt. Dieser Artikel untersucht, warum es nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges noch mehr als 60 Jahre dauerte, bis Zwangssterilisierte offiziell rehabilitiert wurden, und warum das Leid, das ihnen zugefügt wurde, entschädigungsrechtlich nicht als Folge systematischen staatlichen Unrechts anerkannt wird. Entscheidend dafür war in den 1950er und 60er Jahren die Konzentration auf die Frage, ob das GzVeN „typi-

1 Diese Studie ist Teil des DFG-geförderten Projektes „Eugenics and Restorative Justice. The politics of reparations for involuntary sterilizations in Germany, the Czech Republic and Norway“, BR 2054/5-1.

2 BT-Drs. 16/5450; BT-Prot. 16/100.

3 Interview mit Margret Hamm und Marga Hess, Bund der „Euthanasie“-Geschädigten und Zwangssterilisierten e.V., 27.2.2009, Detmold.

4 Gesetz zur allgemeinen Regelung durch den Krieg und den Zusammenbruch des Deutschen Reiches entstandener Schäden von 1957.

5 Goschler, Schuld und Schulden. Die Politik der Wiedergutmachung für NS-Verfolgte seit 1945, 2005, S. 45 ff.

sches NS-Unrecht“ war oder nicht, sowie seit Mitte der 1980er Jahre auf die Frage, ob das Gesetz für nichtig erklärt werden solle bzw. könne. Während in den 1950er und 60er Jahren die Auffassung vorherrschte, das GzVeN hätte rechtsstaatlichen Prinzipien und wissenschaftlich-rationalen Kriterien entsprochen und sei daher weder als typisches NS-Unrecht noch als Unrecht überhaupt zu interpretieren, verschob sich die Debatte in den 1980er Jahre auf die Frage, ob das Gesetz nach 1949 weitergegolten hatte oder nicht und ob es dementsprechend für nichtig erklärt werden könne oder eben nicht. Die Entscheidung des Bundestages im Jahr 2007, das Gesetz zu *ächt*en, jedoch nicht für *nichtig* zu erklären, bedeutete zwar die unmissverständliche Anerkennung des Unrechtscharakters des Gesetzes. Gleichzeitig versickerte damit jedoch die Auseinandersetzung mit der Tatsache, dass die Institutionen der Bundesrepublik den Unrechtscharakter jahrzehntelang negiert und das Gesetz im Gegenteil nicht selten als geltende Rechtsgrundlage aktueller Entscheidungen herangezogen hatten.

Das „Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“

Das „Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“ (GzVeN)⁶ wurde im Juli 1933 beschlossen und trat im Januar 1934 in Kraft. Es legalisierte die Sterilisation von Menschen mit sogenannten Erbkrankheiten und erlaubte explizit die Anwendung von Zwang. Als Indikation zur Sterilisation wurden aufgeführt: „erbliche Taubheit“ oder „erbliche Blindheit“, „manische Depression“, „Huntingtonsche Corea“, „angeborener Schwachsinn“, „Schizophrenie“, „schwere körperliche Mißbildungen“ oder „Alkoholismus“ (§ 1 GzVeN). Später kam die Kategorie des „gefährlichen moralischen Kriminellen“ hinzu, die vor allem auf homosexuelle Männer abzielte, die auf dieser Grundlage zur Kastration verurteilt werden konnten.⁷ Frauen, die als „erblich belastet“ galten, konnten zur Abtreibung gezwungen werden, während freiwillige, nicht indizierte Sterilisationen und Abtreibungen verboten waren. Das GzVeN schrieb vor, dass Personen, die als „erbkrank“ betrachtet wurden, sich bei den Erbgesundheitsgerichten melden oder durch einen beamteten Arzt oder, bei Anstaltsinsassen, durch den Anstaltsleiter, gemeldet wurden (§§ 2, 3, 4 GzVeN). Einmal angezeigt, entschied ein sogenanntes Erbgesundheitsgericht, bestehend aus einem Richter und zwei medizinischen Experten,⁸ in einer nicht-öffentlichen Verhandlung über die Sterilisation. Hatte das Gericht die Sterilisation beschlossen, musste das Urteil, ggf. unter Einsatz der Polizei, vollstreckt werden (§ 12 Abs. 1 GzVeN), wobei die Anwendung von Zwang an der Tagesordnung war.⁹ Zwar gab es formal die Möglichkeit der Beschwerde (§ 12 Abs. 2 GzVeN), die vor sog. Erbgesundheitsobergerichten verhandelt wurde, diese entschieden jedoch praktisch nie zugunsten der Opfer.¹⁰ Von 1934 bis 1945 wurden mindestens 360.000 Männer und Frauen nach dem GzVeN zwangssterilisiert. 5000 bis 6000 Frauen und 500 bis 600 Männer starben bei dem Eingriff.¹¹ Zu den nach dem GzVeN Sterilisier-

6 <http://www.documentarchiv.de/ns/erbk-nws.html> (abgerufen am 14.10.2008).

7 Bock, Zwangssterilisation im Nationalsozialismus. Studien zur Rassenpolitik und Frauenpolitik, 1986; Koonz, Eugenics, Gender, and Ethics in Nazi Germany: The Debate about Involuntary Sterilisation, in: Childers/Caplan (Hrsg.), Reevaluating the Third Reich, 1993, S. 66 ff., 69 f.

8 Schmuhl, Erbgesundheitswissenschaftliches „Briefing“ der Juristen. Die Rolle des Kaiser-Wilhelm-Instituts für Anthropologie, menschliche Erblehre und Eugenik, in: Justizministerium NRW (Hrsg.), Justiz und Erbgesundheit, Geldern (Juristische Zeitgeschichte Bd. 17) 2008, S. 83 ff.

9 Bock (Fn. 7), S. 254 ff.

10 Ebd., S. 285 ff.

11 Ebd., S. 8.

ten sind diejenigen hinzuzuzählen, die außerhalb des Gesetzes sterilisiert wurden, wie die etwa 400 bis 800 Kinder von deutschen Frauen und farbigen Angehörigen französischer oder amerikanischer Soldaten aus der Zeit der Rheinlandbesetzung nach dem Ersten Weltkrieg, die in von der „Sonderkommission 3“ in einer geheimen, vom Reichskanzleramt beschlossenen Aktion im Jahr 1937 zwangssterilisiert wurden.¹² Diese Aktion war auch nach dem GzVeN illegal, denn dieses sah keine Indikation aus Gründen der „Rasse“ vor.¹³ Die genaue Zahl der Opfer dieser Aktion ist nicht zu ermitteln, laufende Zählungen enden bei 436, man geht heute aber von einer weit höheren Zahl aus.¹⁴ Die Zahl der in Konzentrationslagern in Menschenexperimenten sterilisierten Juden und Jüdinnen, Sinti und Roma, Polen und Polinnen geht in die Tausende.¹⁵ Für Sterilisationen von Häftlingen in Konzentrationslagern wurde eine gesonderte Durchführungsverordnung erlassen, damit die Voraussetzungen des GzVeN umgangen werden konnten. Die Sterilisierung von KZ-Häftlingen wurde von der Inspektion ausdrücklich erlaubt, solange sie vom Reichsausschuss T4 genehmigt worden war.¹⁶

Das GzVeN wurde mit dem Ende des Nationalsozialismus weder außer Kraft gesetzt noch wurden seine Opfer als Opfer des Nationalsozialismus anerkannt. Während es in der sowjetischen Besatzungszone bereits 1946 durch Erlass der sowjetischen Militäradministration aufgehoben wurde,¹⁷ haben weder der Alliierte Kontrollrat noch irgendein westdeutsches Gericht oder der westdeutsche Gesetzgeber das Gesetz je formell für nichtig erklärt. Der Alliierte Kontrollrat hatte sich nur für einen Suspens des Gesetzes bis zu dem Zeitpunkt ausgesprochen, zu dem die Anwendung eventuell wieder im öffentlichen Interesse läge.¹⁸ Einige Paragraphen blieben explizit in Kraft.¹⁹ Zwar wurden die Erbgesundheitsgerichte geschlossen, so dass keine neuen Sterilisierungen nach dem GzVeN mehr durchgeführt werden konnten. Das bedeutet aber nicht, dass das Gesetz keinerlei Rechtswirkung mehr entfaltet hätte, vielmehr wurde es in den Jahren nach 1945 u.a. als Rechtsgrundlage für Entscheidungen herangezogen, ob eine im Nationalsozialismus vollzogene Sterilisation rechtens war oder nicht und somit, ob das Opfer einen Anspruch auf Entschädigung hatte oder nicht. Hierauf ist im Folgenden noch zurückzukommen.

Gesetzliches Unrecht oder rechtsstaatliche Maßnahme?

Im Jahr 1956 wurde das „Bundesgesetz zur Entschädigung für Opfer der Nationalsozialistischen Verfolgung“, kurz Bundesentschädigungsgesetz (BEG), beschlossen, welches das Bundesergänzungsgesetz (BErgG, 1953) rückwirkend

12 Pommerin, Sterilisierung der Rheinlandbastarde. Das Schicksal einer farbigen deutschen Minderheit 1918-1937, 1979.

13 Die Einbeziehung rassistischer „Indikationen“ in das GzVeN und die Einrichtung eines Gesetzes über die Sterilisierung der „Rheinlandbastarde“ wurde aus außenpolitischen Erwägungen verworfen. Vgl. Pommerin (Fn. 12), S. 72 f.

14 Lauré al-Samarai, <http://www.bpb.de/themen/BSHO5D.html> (abgerufen 9.7.2009).

15 Mitscherlich/Mielke, Das Diktat der Menschenverachtung. Der Nürnberger Ärzteprozess und seine Quellen, 1947; Klee, Auschwitz, die NS-Medizin und ihre Opfer, 2001, S. 436 ff.

16 Friedlander, The Origins of Nazi Genocide. From Euthanasia to the Final Solution, 1995, S. 143.

17 Hahn, Modernisierung und Biopolitik: Sterilisation und Schwangerschaftsabbruch in Deutschland nach 1945, 2000, S. 178.

18 Etzel, Die Aufhebung von nationalsozialistischen Gesetzen durch den Alliierten Kontrollrat (1945-1948), 1992, S. 133, 201.

19 Tümmers, Wiederaufnahmeverfahren und der Umgang deutscher Juristen mit der nationalsozialistischen Erbgesundheitspolitik nach 1945, in: Justizministerium Nordrhein-Westfalen (Hrsg.) (Fn. 8), S. 173 ff.

zum 1. Oktober 1953 ersetzte.²⁰ Das BEG gewährt jedoch nicht allen Opfern des Nationalsozialismus einen Entschädigungsanspruch, sondern nur denen, die als „Verfolgte“ klassifiziert werden. Als Verfolgter im Sinne des BEG gilt, „wer aus Gründen politischer Gegnerschaft gegen den Nationalsozialismus oder aus Gründen der Rasse, des Glaubens oder der Weltanschauung durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen verfolgt worden ist“ (§ 1 Abs. 1 BEG). Die Opfer der Zwangssterilisation wie auch des „Euthanasie“-Programms und der Kastration, ebenso wie Zwangsarbeiter, zum Tode verurteilte Deserteure, Kommunisten, Homosexuelle oder diejenigen, die als „Asoziale“ in Konzentrationslager kamen, wie auch nicht-deutsche Opfer wurden aus dieser Kategorie vorsätzlich ausgeschlossen und konnten somit auch keine Ansprüche auf BEG-Entschädigung geltend machen.²¹ In einem Bericht der Bundesregierung von 1986 über Wiedergutmachung und Entschädigung für NS-Unrecht heißt es, dass es für den Gesetzgeber von Anfang an notwendig war, „Differenzierungen hinsichtlich des Personenkreises, der Art und des Umfangs der Leistungen“ vorzunehmen, weil eine Entschädigung des Unrechts „in vollem Umfang“ unmöglich war. „Zur Abgrenzung gegenüber Schadenstatbeständen, bei denen es sich nicht um typisches NS-Unrecht handelt, war vor allem eine gesetzliche Definition des Verfolgten erforderlich.“²² Die entschädigungsrelevanten Voraussetzungen machten sich im BEG also nicht primär an dem begangenen Unrecht fest, sondern an bestimmten Klassifizierungsmerkmalen auf Seiten der Opfer. Das bedeutete, dass NS-Unrecht per definitionem nur an bestimmten Personengruppen begangen worden sein konnte. So wurde der Begriff des „Verfolgten“ ein für alle Mal festgeschrieben und zur Voraussetzung für einen Rechtsanspruch auf Entschädigung. Zwangssterilisierte Personen und Betroffene der „Euthanasie“ wurden explizit aus dieser Definition ausgeschlossen:

„Den aus erbbiologischen Gründen durch Sterilisation Geschädigten und den Hinterbliebenen solcher Personen, die den Euthanasietod erlitten, versagt das Gesetz einen Rechtsanspruch auf Entschädigung (§ 171 Abs. 3 BEG)“.²³

Maßgeblich für die Klassifizierung der Opfer als Verfolgte war zudem die Klassifizierung von NS-Maßnahmen als *typisch* nationalsozialistisch, wobei man sich auf die Verfügungen des Alliierten Kontrollrats zur Entnazifizierung des deutschen Rechts berief, die einen Kriterienkatalog zur Einteilung der NS-Gesetze in „typisches“ und „nicht-typisches“ NS-Recht vornahm.²⁴ In der Tat hielt die amerikanische Militäradministration eugenische Sterilisationen nicht für typisches NS-Unrecht, sondern für angemessene Maßnahmen der Bevölkerungskontrolle. Die Auflösung der Erbgesundheitsgerichte war nicht der Abkehr von einer solchen Politik geschuldet; vielmehr sollte sichergestellt werden, dass ein etwaiges zukünftiges Sterilisationsgesetz „entsprechende Vorkehrungen für den Schutz der Rechte der in Frage stehenden Personen auf juristischem Wege enthalten“²⁵ solle, bevor es von den Deutschen beschlossen werden konnte.²⁶ Außerdem galt die Tatsache, dass ähnliche Gesetze auch in anderen, und zwar de-

20 BGBl. I, S. 559.

21 Vgl. hierzu u.a. Ev. Akademie Bad Boll (Hrsg.), *Vergessene Opfer. Wiedergutmachung für die Betroffenen der Zwangssterilisation und des nationalsozialistischen Euthanasie-Programms*, 1987; Reimesch, *Vergessene Opfer des Nationalsozialismus? Zur Entschädigung von Homosexuellen, Kriegsdienstverweigerern, Sinti und Roma und Kommunisten in der Bundesrepublik Deutschland*, 2003; Gschler (Fn. 5), S. 345 ff.

22 BT-Drs. 10/6287, S. 10 f.

23 Blessin/Ehring/Wilden, *Bundesentschädigungsgesetze – Kommentar*, 1957, S. 168.

24 Etzel (Fn. 18), S. 56 f.

25 Amerikanisches Militärtribunal, Verfügung, 2.7.1947 im Fall III – Juristenprozess, NJW 1947/48, S. 30.

26 Scheulen, http://www.lichtblick99.de/ticker978_05.html#rechtslage (abgerufen 15.9.2008).

mokratischen, Ländern existierten, als Beleg dafür, dass es sich hier nicht um typisch nationalsozialistisches Unrecht handele, sondern vielmehr um eine normale bevölkerungs- oder gesundheitspolitische Maßnahme im rechtsstaatlichen Rahmen.

Die Interpretation des GzVeN als „normale Politik“ war hegemonial und bestimmte auch den Umgang der Gerichte und der Politik mit den Opfern des Sterilisationsprogramms. So entschied das OLG Hamm 1954 sowohl gegen die Verwerfung des Gesetzes als auch gegen eventuelle Schadensersatzansprüche eines Zwangssterilisierten, da das GzVeN nicht gegen „rechtsstaatliche Grundsätze“ oder das „Naturrecht“ verstieße.²⁷ Der Jurist Ernst-Walter Hanack, dessen rechtswissenschaftliche Abhandlung zur Zulässigkeit der Zwangssterilisation in den 1950er und 60er Jahren ein viel zitiertes Werk zu diesem Thema war, interpretierte die Rechtsprechung der Nachkriegsjahre dahingehend, dass „die allein auf Grund des Gesetzes durchgeführten Sterilisationen einen ... [Entschädigungs-]Anspruch nicht begründen“.²⁸ Mit zweifelsfreier Deutlichkeit brachte Staatssekretär Hartmann (BMF), Mitglied der Adenauerregierung, im Jahr 1957 diese Sicht auf den Punkt:

„Das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 ist kein typisch nationalsozialistisches Gesetz, denn auch in demokratisch regierten Ländern – z.B. Schweden, Dänemark, Finnland und in einigen Staaten der USA – bestehen ähnliche Gesetze; das Bundesentschädigungsgesetz gewährt aber grundsätzlich Entschädigungsleistungen nur an Verfolgte des NS-Regimes und in wenigen Ausnahmefällen an Geschädigte, die durch besonders schwere Verstöße gegen rechtsstaatliche Grundsätze Schäden erlitten haben“.²⁹

Mit Verabschiedung des Bundesentschädigungsgesetzes und der darin festgeschriebenen Definition des NS-Verfolgtenstatus wurde ein Rahmen geschaffen, innerhalb dessen bis heute über Entschädigungsansprüche für die Opfer von NS-Unrecht verhandelt wird. Die Ansprüche von Zwangssterilisierten wurden so regelmäßig mit dem Verweis auf den fehlenden Verfolgungstatbestand abgelehnt, dessen Fehlen wiederum mit der „Rechtsstaatlichkeit“ und Normalität des GzVeN sowie der Objektivität der ärztlichen Gutachten begründet wurde. Der Antrag von Frau L.B. auf Entschädigung wurde 1957 vom Tübinger Landesamt für Wiedergutmachung mit der Begründung abgelehnt, dass für ihre Sterilisation

„keiner der [im BEG] ... angeführten Verfolgungsgründe, sondern eine ärztlicherseits objektiv festgestellte Erbkrankheit im Sinne des Erbgesundheitsgesetzes ursächlich war; eine solche Maßnahme ist aber keine nationalsozialistische Gewaltmaßnahme im Sinne des BEG.“³⁰

In den 1950er und 60er Jahren wurde lediglich der „Missbrauch“ oder Bruch des Gesetzes, nicht aber das Gesetz selber angeprangert. Sterilisierte konnten daher nur in Fällen der „illegalen“ Sterilisation, d.h. wenn diese nicht „ordnungsgemäß“ nach dem GzVeN, sondern beispielsweise aus „Verfolgungsgründen“ vorgenommen wurde, einen Härteausgleich nach § 171 Abs. 4 Satz 1 BEG beantragen und mussten darlegen, dass ein Schaden an Körper und Gesundheit vorlag.³¹ Opfer, die in medizinischen Versuchen in Konzentrationslagern sterilisiert wurden, konnten aus einem Sonderfonds zur Unterstützung von überlebenden Opfern von Menschenversuchen lediglich Härteleistungen nach § 171 BEG beantragen.³² Den Beweis hatten, wie in allen Prozessen um Entschädigungen für

27 NJW 1954, S. 559.

28 Hanack, Die strafrechtliche Zulässigkeit künstlicher Unfruchtbarmachung, 1959, S. 69.

29 BT-Prot. 2/191, 10876 (A).

30 Bescheid des Landesamtes für die Wiedergutmachung in der Entschädigungssache L.B., 18.10.1957 (liegt den Autorinnen vor).

31 Hebenstreit, Härteausgleich nach § 171 BEG, in: BMF (Hrsg.), Das Bundesentschädigungsgesetz. Zweiter Teil, 1983, S. 467 ff.

32 Blessin/Ehring/Wilden (Fn. 22), S. 776.

Zwangssterilisation, die Opfer zu erbringen. In der britischen Zone hatten Opfer, die in einem fehlerhaften Verfahren zur Sterilisation, etwa bei falschen medizinischen Gutachten, verurteilt worden waren, die Möglichkeit, ein Wiederaufnahmeverfahren zu erwirken. Hier kam allerdings das GzVeN erneut zur Anwendung: Einerseits stützte sich die Möglichkeit des Wiederaufnahmeverfahrens auf das Gesetz selbst (§ 12 Abs. 2 GzVeN), andererseits wurden die Maßstäbe zur Beurteilung der Sterilisationsentscheidungen dem Gesetz entnommen. Entscheidend war, ob die jeweilige Sterilisationsanordnung den gesetzlichen Bestimmungen entsprochen hatte oder nicht. So kamen auch diejenigen Dokumente, die bereits den NS-Erbgesundheitsgerichten vorgelegen hatten, erneut zur Anwendung, und zum Teil waren dieselben Richter, die schon die Erbgesundheitsverfahren geleitet hatten, auch in den Wiederaufnahmeverfahren tätig.³³ Die Annahme der „Rechtsstaatlichkeit“ des Gesetzes führte in der Regel zur Ablehnung von Ansprüchen.

Insofern wirkte das GzVeN als geltendes Recht noch in der Bundesrepublik fort: Bundesdeutsche Gerichte nutzen es zwar nicht zur Anordnung neuer Sterilisationen, aber doch als Grundlage für die Beurteilung der bereits geschehenen: Die Anwendung des NS-Gesetzes wurde von den Institutionen der Bundesrepublik an seinen eigenen Maßstäben gemessen und nicht an denen des Grundgesetzes. So wurde nicht nur das nationalsozialistische Gesetz „unter den Bedingungen des Grundgesetzes“³⁴ mit dem Prädikat der Rechtsstaatlichkeit versehen und zur Grundlage der Entscheidungen, sondern den Opfern unmissverständlich deutlich gemacht, dass ihre Verurteilung zur Sterilisation rechtens gewesen war und immer noch sei.

Bis 1980 blieb diese Situation im Wesentlichen unverändert. Eine Veränderung trat erst ein, als vom damaligen Bundesfinanzminister im Jahr 1980 ein Härtefonds eingerichtet wurde.³⁵ Zum ersten Mal konnten nun zwangssterilisierte Personen unter bestimmten Voraussetzungen einen Antrag auf finanzielle Leistungen stellen und bekamen, bei Bewilligung, eine Einmalzahlung von 5000 DM. Im Jahr 1988 wurde auf Grundlage des AKG ein weiterer Härtefonds eingerichtet, der eine zusätzliche monatliche Zahlung an Sterilisationsopfer ermöglichte.³⁶ In beiden Fällen handelt es sich jedoch nicht um eine Entschädigung *für erlittenes Unrecht*. Vielmehr sind die Leistungen als *Härtefallleistungen* konzipiert, die einen gewissen Ausgleich für einen erlittenen *Schaden* darstellen sollen und, bei Ergänzungsleistungen, von der akuten Bedürftigkeit der AntragstellerInnen abhängen.

Der Geist des Gesetzes treibt sein Unwesen: Eugenisches Denken und nationalsozialistisches Unrecht

Die Auffassung der rechtsstaatlichen Unbedenklichkeit des NS-Sterilisationsprogramms war in den 1950er und 60er Jahren in ein Denken eingebettet, für das eugenische Maßnahmen, auch Zwangsmaßnahmen, eine normale und rationale Form der Bevölkerungspolitik darstellen. Ein kleiner Kreis medizinischer und juristischer Experten, mit und ohne Nazivergangenheit, war tätig bemüht, dieser

33 Tümmers (Fn. 19), S. 173 ff.

34 Vgl. Joachim Perels, Die Umdeutung der NS-Diktatur in einen Rechtsstaat, *Leviathan* 2007 (2), S. 230 ff., 235.

35 Biesold, Klagende Hände. Betroffenheit und Spätfolgen in Bezug auf das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses, dargestellt am Beispiel der ‚Taubstummen‘, 1988, S. 171 f.

36 BEZ Handzettel Entschädigungen.

Auffassung wissenschaftliche Autorität zu verleihen. Ihre Argumente waren im Wesentlichen, dass das GzVeN bereits in der Weimarer Zeit vorbereitet worden war, dass es Sterilisationsprogramme nicht nur in Nazi-Deutschland gegeben habe und dass es gute, wissenschaftliche Gründe für diese Programme gegeben hätte. Diese Diskussion überschneit sich mit einer offeneren Diskussion in Wissenschaftskreisen über die Notwendigkeit eugenischer Sterilisationen und auch der gelegentlichen Anwendung von Zwang.³⁷ Der Erbpathologe Hans Nachtsheim, der in den 1940er Jahren Experimente an epilepsiekranken Kindern und an Organen von ermordeten Auschwitzhäftlingen durchgeführt hatte und in den frühen 1960er Jahren als Sachverständiger im ersten Wiedergutmachungsausschuss zur Frage der Entschädigung für Zwangssterilisationen auftrat,³⁸ schrieb im Jahr 1962:

„Wir müssen endlich damit aufhören, das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses und nationalsozialistische Rassegesetze immer wieder in einen Topf zu werfen und dadurch ein zukünftiges Erbkrankheitsgesetz, das kommen muss, schon von vornherein wieder in Misskredit zu bringen.“³⁹

Abgesehen von diesem oder jenem Missbrauch, so die allgemeine Meinung, war das GzVeN im Prinzip eine vernünftige und notwendige Maßnahme, wie sie in vielen Ländern anzutreffen war.

Die Normalisierung des Gesetzes dominierte auch die Diskussion im parlamentarischen Wiedergutmachungsausschuss des Dritten Deutschen Bundestages 1961-1965, der auch die Frage von Entschädigungen für Zwangssterilisierte beriet – und ablehnte.⁴⁰ Die dort vertretenen Sachverständigen, unter ihnen auch solche, die zuvor aktiv an der Umsetzung des Programms beteiligt gewesen waren,⁴¹ kamen zu dem Schluss, dass das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses eine von der deutschen Ärzteschaft mit großem Verantwortungsbewusstsein umgesetzte Maßnahme zum Wohl des deutschen Volkes gewesen sei. Das Gesetz entspräche „in seinem Kerngehalt wirklich der damaligen und auch der heutigen wissenschaftlichen Überzeugung“, und Entschädigungen würden eher zu einer „Entschädigungsneurose“ denn zur Heilung beitragen.⁴² Zusammen mit haushaltspolitischen Argumenten lesen sich diese Erwägungen im Bericht des Wiedergutmachungsausschusses vom 21.1.1965 folgendermaßen:

„Bei einer allgemeinen Entschädigungsregelung [...] wäre mit einer finanziellen Belastung zwischen 1 Milliarde DM und 1¼ Milliarden DM zu rechnen; hierbei würden bis zu 60 Prozent der Entschädigung an Geistesranke, Schwachsinnige und schwere Alkoholiker gezahlt werden.“⁴³

Eine prinzipielle Kritik an unfreiwilligen Sterilisationen als Diskriminierung und Körperverletzung oder gar eine kritische Auseinandersetzung mit den Zielen ei-

37 Nachtsheim, Zur Frage der Sterilisation vom Standpunkt der Erbbiologen, Berliner Gesundheitsblatt 1, 1950, S. 603 f.; Neukamp, Ist das Erbkrankheitsgesetz ein Nazigesetz?, Berliner Gesundheitsblatt 2, 1951, S. 250 ff.; Nachtsheim, Die Notwendigkeit einer aktiven Erbgesundheitspflege, Gesundheitspolitik 6. Jg., 1964, S. 321 ff.

38 Gerst, Achtung nach 74 Jahren, Deutsches Ärzteblatt 2, 2007, S. 65; Klee, Das Personenlexikon zum Dritten Reich, 2005, S. 427.

39 Nachtsheim, Das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses aus dem Jahre 1933 aus heutiger Sicht, Ärztliche Mitteilungen 59, 1962, S. 1640 ff., 1640.

40 Deutscher Bundestag, 3. Wahlperiode, 7. Ausschuss, Protokoll 34, 13. April 1961, Frage der Entschädigung für Zwangssterilisierte; Anhörung von Sachverständigen.

41 Sachverständige waren u.a.: Prof. Villingen: 1934 Chefarzt der Bodenschwingschen Anstalten, NSDAP-Mitglied, Richter am Erbgesundheitsobergericht; Gutachter im Rahmen der „Euthanasie“-Aktion T4; Prof. Nachtsheim: 1941 Abteilungsleiter für experimentelle Erbpathologie am KWI, Menschversuche an Kindern; Prof. Ehrhardt: 1940 Gutachter für Erbgesundheitsgerichtsverfahren; vgl. Klee (Fn. 38).

42 Erhardt, in: Deutscher Bundestag (Fn. 40), S. 25 ff.

43 Zitiert nach Romey, Eugenik und Volksgesundheit – Linien einer ungebrochenen Kontinuität in der Ausgrenzung NS-Verfolgter am Beispiel des Landes Hamburg, in: Ev. Akademie Bad Boll (Hrsg.) (Fn. 21), S. 2 ff., 3.

ner eugenischen Bevölkerungspolitik fehlte gänzlich – und entsprechend eine Qualifizierung dieser Politik als Unrecht. Ebenso fehlte eine zivilgesellschaftliche Unterstützung der Betroffenen. Im Gegenteil wurde zum Beispiel ein offener Brief, in dem der erste Verband der Sterilisierten in den 1950er Jahren in einer Medizinzeitschrift die damals aktuelle Sterilisationspraxis problematisiert hatte,⁴⁴ aggressiv diffamiert, um nicht nur die Forderungen der Opfer, sondern auch diese selber erneut zu entwerten und zu disqualifizieren. Es erschien folgender Antwortartikel:

„Abgesehen vom medizinischen Standpunkt, von dem manches in diesem Brief zweifelhaft erscheint, muß man hier vor allem auf die Sprache hinweisen! Man kann hier ein ganzes Tintenfaß an roter Tinte verwenden, wenn man alle Fehler ankreiden wollte! Durch diese äußere Form hinterläßt der Brief den Eindruck, daß sich hier jemand wichtig tun will, aber nicht kann. Man kann sehr gut von Stil des Schreibers auf seine geistigen Eigenschaften schließen.“⁴⁵

Der Geist des Gesetzes trieb so sein Unwesen in den 1950er und 60er Jahren. Er zeigte sich in Wiederaufnahmeverfahren und in Regierungsstellungnahmen; in der Berufung ehemaliger Täter in die Wiedergutmachungsausschüsse sowie in deren Begründungsfiguren; in der Argumentation der Regierung und in der medizinischen und rechtswissenschaftlichen Diskussion. Der Geist, der eine qualitative, eugenische Bevölkerungs- und Sterilisationspolitik überhaupt denkbar und möglich gemacht hatte, bestimmte noch immer das geistige Klima in der Bundesrepublik. Die generelle Akzeptanz eugenischer Maßnahmen und die Annahme der Rechtsstaatlichkeit des GzVeN sowie die fehlende Unterstützung für die Opfer in der Zivilgesellschaft machten die Forderung nach Entschädigung bis in die 1980er Jahre unmöglich.

„Vergessene Opfer“: Die Problematisierung der Entschädigungspolitik

Auf größeren Widerstand traf der Geist des Gesetzes erst in den 1980er Jahren, im Kontext einer aufkeimenden zivilgesellschaftlichen Debatte um die sogenannten „vergessenen Opfer“. Es begann eine neue Phase der Aufarbeitung, sowohl bezogen auf den Umgang mit dem Nationalsozialismus und den NS-Opfern insgesamt als auch in Bezug auf die Frage der Wiedergutmachung für die Opfer der NS-Sterilisationspolitik. In den politischen, öffentlichen, sozialwissenschaftlichen und auch professionsinternen Auseinandersetzungen ging es nun auch um die Leiden und die Reparationsansprüche all derjenigen, die aus der Definition der „Verfolgten des Nazi-Regimes“ im Bundesentschädigungsgesetz und der bundesdeutschen Entschädigungsregelung bisher ausgeschlossen waren. Neben einer Reihe von Büchern über die Beteiligung verschiedener zivilgesellschaftlicher Organisationen und Institutionen an Naziverbrechen, v.a. auch Medizinverbrechen,⁴⁶ erschienen zahlreiche Zeitungsartikel, die über die ausgeschlossenen Opfer berichteten und ihren Ausschluss aus den bundesdeutschen

44 Verband der Sterilisierten und Gegner der Sterilisation, Zur Sterilisationsfrage, Berliner Gesundheitsblatt 1, 1950, S. 507 f.

45 Graf, Zur Sterilisationsfrage, Berliner Gesundheitsblatt 1, 1950, S. 556.

46 Z.B. Klee, „Euthanasie“ im NS-Staat. Die „Vernichtung lebensunwerten Lebens“, 1983; Nowak, „Euthanasie“ und Sterilisierung im „Dritten Reich“. Die Konfrontation der evangelischen und katholischen Kirche mit dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses und der ‚Euthanasie‘-Aktion, 1984; Schmacke/Güse, Zwangssterilisiert, verleugnet – vergessen: zur Geschichte der nationalsozialistischen Rassenhygiene am Beispiel Bremen, 1984; Wiesenberg, Die Rechtsprechung der Erbgesundheitsgerichte Hanau und Giessen zu dem „Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“ vom 14. Juli 1933, ergänzt durch eine Darstellung der heutigen Rechtslage zur Unfruchtbarmachung, 1986.

Entschädigungszahlungen skandalisierten.⁴⁷ Besonders wichtig für die Aufarbeitung der Zwangssterilisierungen war die feministisch-historische Analyse zu „Zwangssterilisation im Nationalsozialismus“ von Gisela Bock.⁴⁸ Zum ersten Mal gab es nun wissenschaftliche Belege über die riesige Zahl der Opfer, die exzessive Anwendung von Zwang und die Beteiligung von nicht-staatlichen Institutionen, über die weder Öffentlichkeit noch Experten und Politik hinweggehen konnten. Bock zeigte, dass die im GzVeN vorgesehene Möglichkeit der Beschwerde die Opfer keineswegs vor der Sterilisierung bewahrte und dass die Anwendung von Gewalt und Zwang die Regel und nicht die Ausnahme waren. Das Buch wurde zu einem der wichtigsten Referenztexte in Petitionen oder Stellungnahmen für die Anerkennung der Zwangssterilisierten als Opfer nationalsozialistischer Verfolgung und die Bewertung des GzVeN als NS-Unrecht.⁴⁹ Bock stellte das GzVeN explizit in den Kontext der nationalsozialistischen Rassepolitik und analysierte eugenische Ideen und Praktiken als konstitutives Element der rassistischen nationalsozialistischen Ideologie. Die Zwangssterilisierungen waren, so Bock, als eugenische Maßnahmen Teil der nationalsozialistischen Rassepolitik und damit *typisches* Nazi-Unrecht. Die Zwangssterilisierten mussten deshalb ohne Einschränkung als Verfolgte des Nationalsozialismus im Sinne des Bundesentschädigungsgesetzes gelten. Die Stoßrichtung dieses Arguments lag darin, den durch das Bundesentschädigungsgesetz gegebenen, wirkmächtigen Rahmen der „nationalsozialistischen Verfolgung“ so zu erweitern, dass die Zwangssterilisierten unter eine der im Bundesentschädigungsgesetz festgeschriebenen Kategorien – nämlich der rassistischen Verfolgung – subsumiert werden konnten.

Der erste mehr oder weniger erfolgreiche Versuch, die eugenischen Sterilisierungen als Nazi-Unrecht zu rahmen, ging in den frühen 1980er Jahren von zivilgesellschaftlichen Akteuren aus, und zwar insbesondere von Angehörigen der früheren Täterorganisationen und -institutionen bzw. deren Nachfolgern. In vielen psychiatrischen Institutionen bildeten sich Arbeitsgruppen, die einen Prozess der Aufarbeitung in Gang setzten.⁵⁰ Auf einer Konferenz im Jahr 1984 wurde eine Resolution zur Anerkennung der Zwangssterilisierten als NS-Verfolgte und zur Änderung des Bundesentschädigungsgesetzes zu ihren Gunsten verabschiedet,⁵¹ die von vielen zivilgesellschaftlichen Organisationen unterstützt wurde.⁵² So entwickelte sich, angeregt durch Opfergruppen und unterstützt durch einzelne ParlamentarierInnen und die Grünen, eine neue öffentliche Debatte um die westdeutsche Entschädigungspolitik insgesamt. Ein Ergebnis dieser Initiativen war, dass der damalige Bundespräsident Richard von Weizsäcker 1985 in seiner Rede zum 40. Jahrestag des Endes des Zweiten Weltkrieges ausdrücklich auch

47 Z.B. Forster, Armenrecht verweigert, Die Zeit 45/1982; Klee, Aufnorden, ausmerzen, abschieben, Die Zeit 14/1980; Leggewie, Warum wurde das Mädchen sterilisiert?, Die Zeit 13/1982; Reinhard, Im Dritten Reich zwangssterilisiert, Die Zeit 45/1982.

48 Bock (Fn. 7).

49 Vgl. Dörner (Hrsg.), Gestern minderwertig, heute gleichwertig? Folgen der Gütersloher Resolution, Band I & II, 1985; Deutscher Bundestag, Zur Sache. Themen parlamentarischer Beratung. Wiedergutmachung und Entschädigung für nationalsozialistisches Unrecht, 1987.

50 Interview mit Klaus Dörner, 20.3.2009, Hamburg.

51 Dörner (Hrsg.), Fortschritte der Psychiatrie im Umgang mit Menschen, 1984.

52 Z.B. Dachverband der psychosozialen Hilfsvereinigungen, Verband der Kriegs- und Wehrdienstopfer, Behinderten und Sozialrentner, verschiedene psychiatrische Organisationen, die Landessynode der Evangelischen Kirchen im Rheinland, die Jüdische Gemeinde in Berlin, die Bodelschwingschen Anstalten, die SPD Westfalen-Lippe und die Bundestagsabgeordneten Hildegard Hamm-Brücher (FDP), Hans-Christian Ströbele (Die Grünen), und Ernst Waltemathe (SPD).

der Opfer von Zwangssterilisation und NS-Psychiatrie gedachte.⁵³ Die Rede wurde als Signal interpretiert, dass nun die Zeiten der Stigmatisierung und Diskriminierung der ausgeschlossenen Opfer zu Ende sei⁵⁴ und ihre Anerkennung als Verfolgte des Nazi-Regimes bevor stünde. Diese Hoffnung wurde jedoch bald enttäuscht, obwohl viele ParlamentarierInnen die Forderungen unterstützten. Vor allem die neu ins Parlament gewählten Grünen forderten eine grundlegende Änderung des bundesdeutschen Entschädigungsrechts und die Einführung eines Rechtsanspruchs auf Entschädigung für alle, auch die ausgeschlossenen Opfer des Nationalsozialismus.⁵⁵

Das Gesetz, das nicht aufhebbar ist: zwischen Fortgeltung, Ächtung und Nichtigkeitserklärung

In all den Jahren kämpften die Opfer des nationalsozialistischen Sterilisationsprogramms jedoch nicht nur für finanzielle Leistungen, sondern auch und vor allem um ihre moralische und rechtliche Rehabilitation. Hier stand die Forderung nach der eindeutigen Nichtigkeitserklärung des Erbgesundheitsgesetzes im Vordergrund, ein Kampf, der jedoch weitgehend erfolglos blieb. Zwar ist es heute wohl unstrittig, dass das GzVeN vollständig außer Kraft ist: Bereits 1969 waren wesentliche Teile im Zuge der Bereinigung des Bundesrechts als nicht mehr fortgeltend festgestellt worden, der Rest war mit der 5. Strafrechtsreform 1974 außer Kraft gesetzt worden.⁵⁶ Allerdings galten einige Paragraphen in den Ländern fort,⁵⁷ eine bundeseinheitlich ausgesprochene Nichtigkeitserklärung des Gesetzes gab es nie.

Für die Zwangssterilisierten wurde es eine der wichtigsten politischen Forderungen, dass das Gesetz offiziell für nichtig erklärt werde, eine Forderung, die von den Grünen im Bundestag unterstützt wurde.⁵⁸ Die Opfer und ihre Mitstreiter waren überzeugt, dass die Nichtigkeitserklärung nicht nur die vollständige, offizielle moralische Rehabilitierung bedeutet hätte, sondern den Zwangssterilisierungen rückwirkend die rechtliche Basis entzogen und damit deren Anerkennung als NS-Unrecht und die Anerkennung der Zwangssterilisierten als NS-Verfolgte unumgänglich gemacht hätte. Damit wäre, so die Idee, der Staat gezwungen, Entschädigungen nach dem Bundesentschädigungsgesetz zu zahlen.⁵⁹ Diese Möglichkeit wies die Regierung jedoch zurück: „Jede Korrektur des geltenden Rechts würde das gesamte System des Wiedergutmachungs- und Kriegsfolgenrechts gefährden.“⁶⁰

Der Forderung nach einer eindeutigen Nichtigkeitserklärung des GzVeN stand das Argument entgegen, das Gesetz sei bereits mit Inkrafttreten des Grundgesetzes außer Kraft getreten, sei somit niemals Teil des bundesdeutschen Rechts

53 http://www.hdg.de/lemo/html/dokumente/NeueHerausforderungen_redeVollstaendigRichardVonWeizsaecker 8Mai1985/index.html, (abgerufen 16.3.2010).

54 Dankschreiben von Klaus Dörner an Richard von Weizsäcker, 15.5.1985, in Dörner, Bd. I (Fn. 49).

55 Die Grünen im Bundestag/Fraktion der AL Berlin (Hrsg.), Anerkennung und Versorgung aller Opfer nationalsozialistischer Verfolgung. Dokumentation parlamentarischer Initiativen, 1986.

56 BGBl. 1974 I, S. 1297.

57 Deutscher Bundestag Wissenschaftliche Dienste, Gilt das Erbgesundheitsgesetz vom 14. Juli 1933 in den Bundesländern heute noch?, Fachbereich VIb; Sachgebiet 2127, Reg.Nr. WF VIb - 36/85, 9. Mai 1985.

58 BEZ (Fn. 3); BT-Drs. 11/143.

59 Incesu/Saathoff, Die verweigerte Nichtigkeitserklärung für das NS-Erbgesundheitsgesetz – Eine ‚Große Koalition‘ gegen die Zwangssterilisierten, Demokratie und Recht 1988, S. 125 ff.

60 Zitiert nach N.N., Wiedergutmachung. Vergessene Nachhut, Der Spiegel 46/1986, S. 108 ff.

gewesen und könne also nicht für nichtig erklärt werden; eine Auffassung, die auch der damalige Staatssekretär im BMJ, Klaus Kinkel, vertreten hatte.⁶¹ Allerdings gab es zu dieser Frage auch andere Ansichten. Verschiedene im Auftrag der Grünen im Bundestag im Jahr 1987 erstellte rechtswissenschaftliche Gutachten kommen zu dem Schluss, dass es dem Bundestag nicht verwehrt sei, auch „ein nichtiges Gesetz, soweit es formal noch Geltung beansprucht, aufzuheben.“⁶² Der Bundestag handele dann „im Rahmen seiner parlamentarischen Willensbildungsfunktion als ‚politisches Forum der Nation‘ (Morkel).“⁶³

Trotz unterschiedlicher Auffassung über den rechtlichen Status des GzVeN vertraten die Gutachter, einschließlich Kinkel, alle die Position, der Bundestag könne in jedem Fall „in Ausübung seiner – politischen – Artikulationsfunktion“ ein „Unwerturteil über dieses Gesetz“ aussprechen und damit sich selber „in einer Weise politisch binden, daß er [den Beschluss] bei anderen Entscheidungen berücksichtigen bzw. eine Abweichung davon überzeugend begründen müsste.“⁶⁴ Auch der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages schreibt, dass zwar die formale Nichtigkeitserklärung nicht möglich sei, eine politische Regelung in Bezug auf eine Änderung des Entschädigungsrechts aber durchaus.⁶⁵

Im Bundestag herrscht bis heute mehrheitlich die Auffassung, eine Nichtigkeitserklärung sei verfassungsrechtlich nicht möglich, da das Gesetz mit Inkrafttreten des Grundgesetzes außer Kraft getreten sei.⁶⁶ Diese Auffassung verkennt, dass die Frage, ob das GzVeN dem Grundgesetz widerspricht, in der Geschichte der Bundesrepublik nicht schlicht ignoriert, sondern in der Tat verneint worden ist. Besonders in den 1950er und 60er Jahren, aber auch danach, hatte es Experten und Politiker gegeben, die explizit die Vereinbarkeit zwischen dem Grundgesetz und dem GzVeN vertreten hatten. 1959 kam der Jurist Hanack in einem Gutachten zu dem Schluss, dass das Grundgesetz weder einer gesetzlichen Regelung der „zwangswise Unfruchtbarmachung aus eugenischer Indikation im Wege“ stehe, noch könnte „das ErbGesGes⁶⁷ gemäß Art. 123 als durch das Grundgesetz aufgehoben angesehen werden“.⁶⁸

Erst 1986 stellte in einem Wiederaufnahmeverfahren zum ersten Mal ein bundesdeutsches Gericht, das Kieler Amtsgericht, fest, das GzVeN habe dem Grundgesetz widersprochen:

„Die Anordnung der Unfruchtbarmachung bestimmter Personengruppen mit dem Ziel der Ausmerzungen sog. Erbkrankheiten (§ 1 i.V. mit § 12 ErbGesG) verstieß gegen überpositives Menschenrecht und ist als verfassungswidriges vorkonstitutionelles Recht zu verwerfen.“⁶⁹

Damit hob das Amtsgericht einen Beschluss vom 10.7.1957 auf, in dem das Gericht auf Grundlage von § 1 GzVeN einen Wiederaufnahmeantrag sowie Ent-

61 Kinkel, Stellungnahme zum Antrag auf „Nichtigkeitsklärung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. Juli 1933 und der nach diesem Gesetz ergangenen Entscheidungen“, BMJ, 1987.

62 Prof. Manfred Zuleeg, zitiert nach Interview mit Lotte Incesu, Wiesbaden, 30.6.2009. Incesu zitiert aus verfassungsrechtlichen Gutachten, die 1987 von den Grünen im Bundestag zur Frage der Nichtigkeitsklärung des GzVeN eingeholt wurden. Die Gutachter haben ihre ausdrückliche Zustimmung zur öffentlichen Verwendung ihrer Gutachten gegeben.

63 Prof. Hans-Peter Schneider, Interview Incesu (Fn. 62).

64 Kinkel (Fn. 61), S. 13.

65 Deutscher Bundestag, Wissenschaftlicher Dienst FB III, 6.10.1987.

66 BT-Drs. 16/5450.

67 Das GzVeN wird auch als „Erbgesundheitsgesetz“ bezeichnet.

68 Hanack (Fn. 28), S. 95. Er schreibt, das GzVeN widerspräche weder Art. 1 noch Art. 3 GG, weil die Unantastbarkeit der Menschenwürde an sich kein Grundrecht sei und weil die zwangsweise Unfruchtbarmachung nicht der Diskriminierung, Entrechtung oder Erniedrigung diene. Sie widerspräche auch nicht dem Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, sondern würde vielmehr dem Erhalt der Volksgesundheit dienen. Ihre Ablehnung widerspräche somit der „Verpflichtung, die Rechte anderer zu achten“ (S. 87 ff.).

69 FamR 1986, S. 990.

schädigungsforderungen als unbegründet zurückgewiesen hatte, weil es damals zu der Auffassung gekommen war, dass bei dem Antragsteller „eine Krankheit i.S. des § 1 II Ziff 2 ErbGesG vorliege“.⁷⁰ Das Gericht hatte im Jahr 1957 nicht nur wie ein Erbgesundheitsgericht gehandelt, indem es gemäß § 6 Abs. 2 GzVeN ärztliche Beisitzer hinzugezogen hatte, sondern seinen Beschluss auch mit „Erbgesundheitsgericht“ unterzeichnet. Demgegenüber stellte das Amtsgericht im Jahr 1986 unmissverständlich fest, dass man bereits im Jahr 1957 auf Verfassungswidrigkeit des GzVeN hätte erkennen müssen. Eine endgültige Entscheidung war dies jedoch nicht, denn eine solche hätte nur das Verfassungsgericht im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens fällen können, welches jedoch mit der Frage der (Un-) Vereinbarkeit nie befasst war. Noch im Jahr 1988 verhandelte das Amtsgericht Hamburg in einem Wiederaufnahmeverfahren in der „Erbgesundheitsache“ B.H., auch hier unter Hinzuziehung ärztlicher Beisitzerinnen. Dieses Verfahren wurde zwar zu Gunsten des Antragstellers entschieden und der Beschluss des Erbgesundheitsgerichtes aufgehoben: Allerdings nicht aufgrund der Feststellung der Verfassungswidrigkeit des GzVeN, sondern weil ein erneutes psychiatrisches Gutachten, welches das Amtsgericht eingeholt hatte, zu dem Ergebnis kam, dass Herr H. nicht an einer „Erbkrankheit im Sinne des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14.7.1933 leidet“.⁷¹ Zu welchem Urteil das Gericht wohl gekommen wäre, wenn das neue psychiatrische Gutachten zuungunsten des Antragstellers ausgefallen wäre?

Bis in die späten 1980er Jahre war es also nicht nur umstritten, ob das GzVeN verfassungswidrig und daher nichtig sei oder nicht, sondern dieses wurde weiterhin angewendet, eine Praxis, die eine offizielle Nichtigkeitserklärung, so die Annahme, hätte verhindern können.

Ein von den Grünen im April 1987 diesbezüglich gestellter Antrag,⁷² der auch die Forderung nach uneingeschränkter Entschädigung enthielt, wurde vom Bundestag aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken und finanzpolitischer Erwägungen⁷³ abgelehnt. Stattdessen wurden die auf Basis des GzVeN vollzogenen *Urteile* (und nicht das Gesetz selber) durch den Bundestag am 5. Mai 1988 als NS-Unrecht *geächtet*⁷⁴ und zehn Jahre später per Gesetz aufgehoben.⁷⁵ Die Entscheidungen leiteten einen wiedergutmachungspolitischen Richtungswechsel im Umgang mit Zwangssterilisationen ein, welche bis dahin, wenn überhaupt, nur als „Schaden“ einbezogen worden waren, d.h. als nachteilige Folge einer Handlung oder eines Ereignisses, um dessen moralisch-rechtliche Bewertung es nicht zu gehen brauchte. Mit der Ächtung und Aufhebung der Urteile wurde nun das Unrecht selber thematisiert und die dahinterstehende menschenverachtende Ideologie des „lebensunwerten Lebens“.⁷⁶ Diese wichtigen und begrüßenswerten Entscheidungen des Bundestages hatten jedoch einen Haken: In der gleichzeitigen Weigerung, das Gesetz selber aufzuheben oder für Unrecht zu erklären, manifestierte sich weiterhin die Auffassung, dass eugenische Sterilisationsprogramme als solche nicht unbedingt ein Unrecht darstellten.

70 Ebd., S. 991.

71 Beschluss des Amtsgerichts Hamburg in dem Wiederaufnahmeverfahren der Erbgesundheitsache des Herrn B.H., 20. 7.1988.

72 BT-Drs. 11/143.

73 Der Rechtsausschuss diskutierte am 16.9.1987, dass eine Nichtigkeitserklärung mit Entschädigungszahlungen verbunden sei, weshalb sie von der Bundesregierung bisher abgelehnt wurde (vgl. Protokoll, Sitzung des Rechtsausschusses, 16.9.1987).

74 BT-Prot. 11/77.

75 Gesetz zur Aufhebung nationalsozialistischer Unrechtsurteile in der Strafrechtspflege und von Sterilisationsentscheidungen der ehemaligen Erbgesundheitsgerichte (NS-AufhG); BT-Prot. 13/221; BT-Prot. 13/238.

76 BT-Drs. 11/1714.

Zudem waren die Entscheidungen nicht mit der Anerkennung der Opfer als Verfolgte des NS-Regimes im Sinne des Bundesentschädigungsgesetzes verknüpft. Trotz einiger Unterstützung aus der Zivilgesellschaft, der Partei Die Grünen und ihrer Bundestagsfraktion sowie von einzelnen Abgeordneten anderer Parteien scheiterten Entschädigungsforderungen am Unwillen der Politik, größere Veränderungen einzuleiten. Zwar führte die Ächtung der Urteile zur Einrichtung eines weiteren Fonds, aus dem zwangssterilisierte Personen nun auch laufende Leistungen beantragen konnten. Die Zahlungen waren jedoch selber nicht als Anerkennung oder Ausgleich für erlittenes Unrecht, sondern weiterhin als *Härteausgleich* konzipiert und abhängig vom Nachweis eines durch die Sterilisation hervorgerufenen Gesundheitsschadens.⁷⁷ Während die Nachweispflicht im Jahr 1990 abgeschafft und der Betrag nach und nach erhöht wurde, änderte sich an der Konzeption als Härteregelung bis heute nichts. Indem man die Angelegenheit auf die Frage der *rechtlichen* Möglichkeit oder Unmöglichkeit der Nichtigkeitserklärung reduzierte, schob man die *politischen* Möglichkeiten soweit in den Hintergrund, dass sie nicht mehr auf die Tagesordnung kamen: zum Beispiel die Frage, ob man nicht dennoch eine für die Opfer akzeptable Entschädigungsregelung hätte finden können, in der das ihnen zugefügte Unrecht zum Ausdruck gekommen wäre. Letztlich war aber auch die Entscheidung, den Konflikt auf der rechtlichen Ebene auszutragen und nicht nach alternativen politischen Lösungen zu suchen, eine politische Entscheidung, und zwar eine gegen die moralische Rehabilitierung und gegen eine Entschädigungsregelung im Sinne der Opfer.

In den 1990er Jahren ließ die öffentliche Debatte um Entschädigungen und Rehabilitation von Zwangssterilisierten nach, obwohl die Forderung nach einer Nichtigkeitserklärung des GzVeN und Anerkennung der Opfer als NS-Verfolgte weiter erhoben wurde, z.B. durch den BEZ,⁷⁸ die Linke⁷⁹ und Bündnis90/Die Grünen.⁸⁰ Mit dem Einzug von Bündnis 90/Die Grünen in die rot-grüne Regierung im Jahr 1998 ging deren Engagement in dieser Frage stark zurück.⁸¹ Seither erhalten die Betroffenen kaum mehr Unterstützung für ihre Anliegen. Dass der Bundestag sich im Jahr 2007 dennoch dazu entschieden hat, das GzVeN als NS-Unrecht zumindest zu ächten, ist dem Engagement von Einzelpersonen zu verdanken, allen voran dem früheren Bundesjustizminister Hans-Jochen Vogel,⁸² der den Nationalen Ethikrat als dessen Mitglied im Dezember 2005 dazu drängte, die Initiative zur Nichtigkeitserklärung des Gesetzes zu unterstützen.⁸³ Einige wenige Organisationen folgten, wie die Stiftung Denkmal für die ermordeten Juden Europas, der Bundesverband evangelische Behindertenhilfe e.V. und der Zentralrat der Juden in Deutschland.⁸⁴ Die Nichtigkeitserklärung

77 BEZ (Fn. 36).

78 „Was Unrecht ist, muss Unrecht werden“. Bund der Euthanasiegeschädigten und Zwangssterilisierten fordert Annullierung des „Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“, Newsletter Behindertenpolitik 15, 2004.

79 BT-Drs. 16/2307; BT-Drs. 16/1171.

80 BT-Drs. 13/9747.

81 Surmann, Anspruch nicht gegeben, Konkret 3, 2009.

82 Interview mit Hans-Jochen Vogel, 9.1.2009, München.

83 Nationaler Ethikrat, Erklärung des Nationalen Ethikrates zum Appell des Bundes der „Euthanasie“-Geschädigten und Zwangssterilisierten e.V. zum „Erbgesundheitsgesetz“, Newsletter Behindertenpolitik 23, 2006.

84 Vgl. Newsletter Behindertenpolitik 23, 2006; BEZ (Fn. 3).

des Gesetzes fand jedoch letztlich keine Mehrheit im Bundestag. Erneut erklärte man, das Gesetz sei

„bereits mit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes gemäß Artikel 123 Abs. 1 GG insoweit außer Kraft getreten, als es gegen das Grundgesetz verstieß. [...] Das Gesetz sei damit nicht mehr existent und könne nicht mehr aufgehoben werden.“⁸⁵

Der Bundestag entschied sich schließlich dazu, das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses als „Ausdruck der menschenverachtenden nationalsozialistischen Auffassung vom ‚lebensunwerten Leben‘“ zu *ächt*en und den Opfern und Angehörigen „Achtung und Mitgefühl“ auszusprechen.⁸⁶ Die Erklärung benennt mit aller Klarheit das Leid, das den Betroffenen im Nationalsozialismus zugefügt wurde, wie auch den weltanschaulichen Kontext, in dem dieses Unrecht möglich wurde. Die Gewaltsamkeit und der Zynismus dieses „Rechts“ werden ebenso deutlich wie die dahinterstehende menschenverachtende Zielsetzung, nämlich die der „Reinigung des Volkskörpers und die Ausmerzungen von kranken Erbanlagen“,⁸⁷ und es wird nicht verschwiegen, dass das Programm maßgeblich von Ärzten und Anstaltsleitern durchgesetzt wurde. So fand der Bundestag mit der Ächtung des GzVeN einen politisch gangbaren Weg, den Unrechtscharakter des GzVeN deutlich zu benennen und gleichzeitig die verfassungsrechtlichen Schwierigkeiten der Nichtigkeitserklärung des GzVeN zu umgehen. Er ist damit aber auch der Anerkennung der Opfer als NS-Verfolgte und der notwendigen Änderung der Entschädigungsregeln aus dem Weg gegangen.

Schluss

Trotz der endlich erreichten moralischen Rehabilitierung der Opfer hat die Ächtung des Gesetzes einen bitteren Nachgeschmack: Zum einen hat sich in der Frage des Anspruches auf Entschädigung für die Opfer, anders als diese gefordert hatten, nichts geändert. Im Gegenteil erklärte das BMF in einem Schreiben vom 1. Juli 2008, mit der Ächtung hätte der Gesetzgeber „nicht beabsichtigt, das bestehende System der Leistungen an Zwangssterilisierte zu verändern.“⁸⁸ Der Bund der „Euthanasie“-Geschädigten und Zwangssterilisierten e.V. hat daher im Januar 2009 seine Forderung nach Nichtigkeitserklärung des GzVeN und Neuregelung des Entschädigungsrechts wiederholt und wird dies wohl auch weiterhin tun.⁸⁹ Zum anderen weist die Ächtung einen blinden Fleck in Bezug auf den Umgang der bundesdeutschen Institutionen mit den Opfern und mit dem GzVeN *nach* 1949 auf. Denn neben der Anerkennung der Zwangssterilisierten als Verfolgte des NS-Regimes und der damit verbundenen uneingeschränkten Entschädigungsverpflichtung wäre es wichtig gewesen, auch all jene Verwaltungs- und Regierungsakte, Gerichtsurteile, Gutachten und Stellungnahmen zu thematisieren, die in den 1950er und 60er Jahren erklärt hatten, das Erbgesundheitsgesetz sei wissenschaftlich fundiert und rechtsstaatlich nicht zu beanstanden gewesen, und *diese* Praxis aufzuarbeiten. Wenn das GzVeN, ob von Anfang an oder spätestens seit 1949, Un-Recht im moralischen wie im rechtlichen Sinne gewesen war, dann müssten auch die Urteile und Beurteilungen, die es als rechtsstaatlich und rational erklärt hatten, für falsch befunden werden. Die fortgesetzte

⁸⁵ BT-Drs. 16/5450.

⁸⁶ BT-Drs. 16/5450; BT-Prot. 16/100.

⁸⁷ BT-Drs. 16/3811, S. 2.

⁸⁸ Brief des BMF an den Petitionsausschuss des Deutschen Bundestages betr. Wiedergutmachung für nationalsozialistisches Unrecht, Eingabe des Herrn H.S. vom 25. Mai 2008.

⁸⁹ BEZ (Fn. 3); BEZ Rundbrief Nr. 91, 2009; Telefoninterview mit Andreas Scheulen, 17.7.2009.

Anwendung desselben eugenischen Gesetzes in den Wiederaufnahmeverfahren, die offiziellen Stellungnahmen, die dessen Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz behaupten, die Berufung ehemaliger Täter als sachverständige Experten in parlamentarische Ausschüsse, die Stigmatisierung und Diskriminierung der Opfer, die Zurückweisung ihrer Ansprüche als unberechtigt, all dies wird in der Erklärung des Bundestages von 2007 nicht thematisiert. Die Behauptung, das Erbgesundheitsgesetz sei mit dem Grundgesetz unvereinbar und deshalb nie Bestandteil der bundesdeutschen Rechtsordnung gewesen, verdeckt die fortgesetzte Anwendung und Rechtfertigung, die es de facto erfahren hat, einschließlich der Tatsache, dass das GzVeN in der Bundesrepublik nicht immer als verfassungswidrig und als nationalsozialistischen Unrecht eingestuft worden ist. Die historische Evidenz hinsichtlich der fortgesetzten Anwendung des GzVeN kann mit der Feststellung seiner „Inexistenz“ seit 1949 gerade nicht mehr thematisiert werden.

Auch wenn der Begriff der „Ächtung“ im Unterschied zu dem der „Nichtigkeit“ rechtlich als der einzige Weg erscheint, um über den Geltungsstatus des GzVeN zu befinden, so ist er politisch doch höchst problematisch: Der Begriff der „Ächtung“ bezieht sich im Gegensatz zu dem der „Nichtigkeit“ auf das Heute, darauf, wie wir das Gesetz *heute* beurteilen. Die Erklärung der Nichtigkeit des GzVeN, so die Ansicht ihrer VertreterInnen, hätte sich dagegen auch auf die *Vergangenheit*, d.h. sowohl auf die NS- als auch auf die Nachkriegsgeschichte bezogen: Sie hätte, nach Ansicht der Opfer, das Gesetz rückwirkend aufgehoben und die Entschädigung der Zwangssterilisierten als Verfolgte des Nazi-Regimes im Sinne des Bundesentschädigungsgesetzes zur Folge haben müssen. Andererseits hätte auch die Frage der theoretischen und praktischen Weitergeltung des GzVeN nach 1949, die Frage also nach dem Unrecht, das nach 1949 auf Grundlage des Gesetzes geschehen ist, auf die Tagesordnung kommen müssen. Mit der Erklärung, das Gesetz sei seit Inkrafttreten des Grundgesetzes bereits außer Kraft getreten, wird dagegen die Thematisierung der Tatsache umgangen, dass weder diese Auffassung in den 1950er und 60er Jahren noch die Anerkennung des Sterilisationsprogramms als Unrecht *common sense* waren und das Gesetz auch noch in der Bundesrepublik formell wie informell angewendet wurde. Eine formale Nichtigkeitserklärung hätte, anders als die Behauptung der Inexistenz seit 1949, auch ein Urteil über die bundesrepublikanische Rechtspraxis, das Gesetz weiterhin zu Grunde zu legen, beinhaltet. Stattdessen wurde das Gesetz zu einem Geist erklärt, dessen gespenstisch reale Wirkungen jedoch ignoriert.