

Cornelius Pawlita

»Wiedergutmachung« durch Zivilrecht?

Zur juristischen und politischen Auseinandersetzung um die Rückabwicklung verfolgungsbedingter Vermögensverschiebungen im Nationalsozialismus

I. Die Rückerstattung als Teil des »Wiedergutmachungsrechts«

Das bundesrepublikanische Selbstverständnis hat »Wiedergutmachung«¹ immer als ein Zeichen der für die Bundesrepublik Deutschland ideologisch konstitutiven Abgrenzung vom und der »Bewältigung« des Nationalsozialismus verstanden. Der »Ausdruck des Willens, sich von der nationalsozialistischen Ideologie und den aus ihr entstandenen Unrechtstaten zu distanzieren, sie zu verurteilen und den Opfern und Geschädigten dieser Ideologie zu helfen«,² durchzieht auch alle Debatten des Bundestages zu diesem Thema.³ Mit der Verrechtlichung der »Wiedergutmachung« wird aber auch eine staatliche, über Recht verordnete Aneignung der Geschichte vorgegeben, die zugleich das Problem staatlicher Kontinuität bzw. Diskontinuität beinhaltet.⁴ Daher scheint in der vorherrschenden Beantwortung der »Deutschen Frage« die Behauptung auf, das Deutsche Reich, das eben nach dem 30. 1. 1933 ein nationalsozialistisches Deutsches Reich gewesen ist, sei weder 1945 noch danach untergegangen.⁵ Es mag ein Schlaglicht auf den Zustand der bundesrepublikanischen Gesellschaft werfen, daß die »Wiedergutmachungsfrage« fast nie mehr als die Öffentlichkeit der Expertenkreise erreichte, während die »Deutsche Frage« die Aufmerksamkeit ganzer Politikergenerationen beansprucht hat und noch beansprucht.

»Wiedergutmachung« in Form von staatlichen *Entschädigungszahlungen* wurde bekanntlich nach 1945 aus »allgemeinen moralischen und humanitären Gründen« geleistet. Bereits in den sechziger Jahren sollte nach dem Willen des Gesetzgebers die »Entschädigung für die Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung durch ein Schluß-Gesetz zu einem guten und gerechten Abschluß« gebracht werden.⁶ Angesichts der im Völkermord endenden Verfolgung war eine »Wiedergutmachung« im Sinne einer Wiederherstellung des früheren Zustands (vgl. § 249 S. 1 BGB) nicht

¹ Zu Problematik des Begriffs s. A. Goral, Fazit eines wiedergutmachten Juden, in: N. Asmussen, Der kurze Traum der Gerechtigkeit. »Wiedergutmachung« und NS-Verfolgte in Hamburg nach 1945, 1987, S. 9 ff.; über den Vergleich zum hebräischen Sprachgebrauch s. Jelinek, in: L. Herbst/C. Goschler (Hrsg.), Wiedergutmachung in der Bundesrepublik Deutschland (Sondernummer der Schriftenreihe der Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte), 1989, S. 118 f.

² So die CDU-Abgeordnete Wiesiewski, BTagsStenProt. 11/46, S. 3206 A.

³ Vgl. z. B. die Beiträge von Löbe (SPD) und Merkatz (DP) in der Aussprache am 27. 9. 1951 über die Erklärung Adenauers zur Haltung der Bundesrepublik gegenüber den Juden, BTagsStenProt. 1/163, S. 6699 A und C.

⁴ S. hierzu den Beitrag von Herbert, in: Herbst/Goschler (Fn. 1), insbes. S. 293 f.

⁵ Vgl. H. Ridder, Bemerkungen zum juristischen Inhalt und zur politisch-ideologischen Funktion der Doktrin von der deutschen Staatsangehörigkeit, Festschrift für Wolfgang Abendroth, 1982, S. 548 ff.; AK-GG Ridder, Art. 16 Abs. 1, Rn. 16 ff.

⁶ So z. B. die Begründung zum Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Bundesentschädigungsgesetzes v. 21. 10. 1963, BTagsDrs. IV/1550, S. 24.

möglich. Im Vergleich zum herkömmlichen Amtshaftungsanspruch galten jedoch zwei weitere Einschränkungen: Die Entschädigungsansprüche waren von vornherein in der Höhe begrenzt und tatbestandlich wurde nicht allein an die Schädigung, z. B. die Verfolgung in einem Konzentrationslager, angeknüpft, sondern es kam entscheidend auf die Verfolgermotivation an. Hinzu kamen weitere Verfahrensvoraussetzungen, so insbesondere komplizierte Wohnsitz- und Stichtagsvoraussetzungen, ein strenges System von Antragsfristen und Substantiierungspflichten, die vor allem zwei Zielen dienten: Einer fiskalischen Begrenzung der Ansprüche und einhergehend damit der vielleicht noch wichtigeren Funktion einer historischen Begrenzung der deutschen Verantwortlichkeit. Beim Entschädigungsrecht handelt es sich im wesentlichen um einen Akt innerstaatlicher Sozialgesetzgebung, der fürsorgerisch die im Staatsgebiet befindlichen und für würdig befundenen Verfolgten betrifft.⁷ Wegen dieser strukturellen Mängel ist die Entschädigungsgesetzgebung daher zu Recht erneut in die rechtspolitische Auseinandersetzung geraten.⁸ Nicht minder bedeutend war in den ersten Nachkriegsjahren das *Rückerstattungsrecht*. Während die »Entschädigung« als »schuldrechtlicher«, wurde die »Rückerstattung« als »sachenrechtlicher« Teil der »Wiedergutmachung« charakterisiert. Zivilrechtlich handelt es sich bei der Rückerstattung im Gegensatz zur Entschädigung um eine spezifische Regelung des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses im Hinblick auf die nationalsozialistische Verfolgung. Mit Hilfe des der Rei vindicatio, dem Anspruch des Eigentümers gegen den bloßen Besitzer nachgebildeten Anspruchs, wurde der in der Zeit des Nationalsozialismus erfolgte Eigentumserwerb, auch soweit er in den Bahnen des Zivilrechts erfolgte, für annullierbar, erklärt.⁹

II. Der historische Gegenstand des Rückerstattungsrechts

Unmittelbar nach der »Machtergreifung« setzte eine Verfolgungsjagd auf die politischen Gegner und die, die dafür gehalten wurden, ein. Mit der »Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat« vom 28. 2. 1933¹⁰ »zur Abwehr kommunistischer staatsgefährdender Gewaltakte«, die aber von Anfang an auf alle »Reichsfeinde« einschließlich der Juden angewandt wurde, wurde eine Verfolgungslegitimation geschaffen, die Polizei und SS weitgehende Handlungsfreiheit ließ. Allein im März/April 1933 wurden in Preußen von der Polizei mindestens 25 000 Personen in Schutzhaft genommen, hinzu kamen die zahllosen »wilden« Verhaftungen von SA und SS. Nach einer weiteren Verhaftungswelle im Sommer befanden sich am 31. 7. 1933 insgesamt 26 798 Personen in »Schutzhaft«.¹¹ Wenn auch ein

⁷ Vgl. am Beispiel der sozialrechtlichen »Wiedergutmachung« C. Pawlita, »Daran ändert auch nichts die für den Fall der Zuwiderhandlung angedrohte Einweisung in ein Konzentrationslager« – Die Anrechnung von Zwangsarbeit in der gesetzlichen Rentenversicherung. Zur Verfolgung von Sinti und Roma aus Gründen der »Rasse« im Hinblick auf das Rentenrecht (§§ 1251 RVO, 14 WGSVG), *Zeitschrift für Sozialreform* 1990, S. 427 ff.

⁸ Vgl. den Überblick v. A. Wittenberg, Kein Schlussstrich unter der Wiedergutmachung, *DuR* 1990, S. 315 ff. Ausf. Bibliographie zur »Wiedergutmachung« bei Herbs/Goschler (Fn. 1), S. 405 ff.; neu insb. P. Derleder, Die Wiedergutmachung. Rechtsanwendung an den Rändern der Unmenschlichkeit, *Fs. Kempner*, 1989, S. 281 ff.; R. Erb, Die Rückerstattung: ein Kristallisierungspunkt für Antisemitismus, in: W. Bergmann/ders. (Hrsg.), Antisemitismus in der politischen Kultur nach 1945, 1990, S. 238 ff.

⁹ Vgl. O. Küster, Erfahrungen in der Wiedergutmachung, 1967, S. 4 u. 6. Der folgenden Untersuchung liegt wesentlich der erste Band der vom Bundesminister der Finanzen in Zusammenarbeit mit Walter Schwarz herausgegebenen Reihe »Die Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts durch die Bundesrepublik Deutschland« zugrunde.

¹⁰ RGBl. I, 83.

¹¹ Vgl. M. Broszat, Nationalsozialistische Konzentrationslager 1933–1945, in: *Anatomie des SS-Staates*, Bd. 2, 4. Aufl. 1984, S. 9 ff., S. 20–24.

Großteil der festgesetzten Personen schon nach einigen Tagen oder Wochen wieder entlassen wurde, wurde die Unerbittlichkeit der politischen Verfolgung – parallel begann der Ausbau des Konzentrationslagersystems¹² – der Opposition deutlich vor Augen geführt. Viele verließen Deutschland sogleich. 1935 befanden sich etwa 5000 bis 6000 Sozialdemokraten, 6000 bis 9000 Kommunisten und nahezu 5000 Oppositionelle anderer Richtungen als politische Flüchtlinge im Exil.¹³

Antisemitismus war nunmehr Bestandteil der neuen Regierungspolitik. Offene Terrormaßnahmen der zur Hilfspolizei aufgewerteten SA traten von Anfang an neben die rechtsförmige Diskriminierung der Juden im »nationalen Rechtsstaat«,¹⁴ die neben der Setzung von Sonderrecht wie im »Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums« vom 7.4.1933¹⁵ sich auch tradierter polizeistaatlicher Methoden wie z. B. Regulierung der politisch-gesellschaftlichen Bewegungsfreiheit durch Beschränkungen der Vereins- und Versammlungsfreiheit bediente.¹⁶ Diese Maßnahmen dienten bis Ende der 30er Jahre einer Politik der Auswanderung bzw. Austreibung. Ihnen ging damit von Anfang an das Ziel der Ausplündерung der Diskriminierten und der Bereicherung der Anhängerschaft der neuen staatstragenden Gruppen einher. Dies führte zu einer Verdrängung der Juden aus dem gesamten Wirtschaftsleben.¹⁷ Bereits das Gesetz über den Widerruf von Einbürgerungen und die Aberkennung der deutschen Staatsangehörigkeit vom 14.7.1933¹⁸ sah die Möglichkeit der Vermögensbeschlagnahme und des Verfalls an das Deutsche Reich vor.

Aber auch ohne einen unmittelbaren Zugriff auf die Vermögensobjekte bewirkte der allgemeine Verfolgungsdruck vermehrt Auswanderungen, die »immer nur Flucht«¹⁹ waren. Der »freiwillige« Verkauf diente deren Vorbereitung. Von den etwa 537 000 Anfang 1933 im Deutschen Reich lebenden Personen jüdischen Glaubens befanden sich im September 1935 noch rund 420 000 dort. Die Auswandererstatistik verzeichnet von 1933 bis 1935 etwa 80 000 jüdische Auswanderer, das sind fast 30% aller von 1933 bis 1941 Ausgewanderten, 1935/37 48 000, 1938 40 000, 1939 78 000 und seit 1940 weitere 31 500, insgesamt 278 500.²⁰ Während die mittleren und großen jüdischen Industriebetriebe, mit Ausnahme der großen Warenhäuser,²¹ zwar auch mit

¹² Dazu F. Pingel, Häftlinge unter SS-Herrschaft. Widerstand, Selbstbehauptung und Vernichtung im Konzentrationslager, 1978; L. Eiber (Hrsg.), Verfolgung, Ausbeutung, Vernichtung, 1985.

¹³ Vgl. G. Schwinghammer, Im Exil zur Ohnmacht verurteilt, in: Widerstand und Exil 1933–1945, 2. Aufl. 1986, S. 239 ff., 251; s. auch die Beiträge von Frowein, Hohmann, Schumann und Albrecht, ebd.

¹⁴ Zur Ablösung der »Gesetzmäßigkeit« durch die »Rechtmäßigkeit der Verwaltung« mit dem Ziel der »Verwirklichung des völkischen Rechts« (E. R. Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reichs, 2. Aufl. 1939, S. 274) ausführlich die Dokumentation von M. Hirsch/D. Majer/J. Meinck, Recht, Verwaltung und Justiz im Nationalsozialismus, 1984, S. 144 ff. u. 153 ff.

¹⁵ RGBI. I, 175.

¹⁶ Vgl. die Dokumentation v. H. Mommsen, Der nationalsozialistische Polizeistaat und die Judenverfolgung vor 1938, VfZ 1962, S. 68; H. G. Adler, Der verwaltete Mensch. Studien zur Deportation der Juden aus Deutschland, 1974.

¹⁷ S. die diesem Kapitel vor allem zugrunde liegende Arbeit von A. Barkai, Vom Boykott zur »Entjudung«. Der wirtschaftliche Existenzkampf der Juden im Dritten Reich 1933–1943, 1988; daneben vgl. H. Genschel, Die Verdrängung der Juden aus der Wirtschaft im Dritten Reich, 1966; J. Walk (Hrsg.), Das Sonderrecht für die Juden im NS-Staat. Eine Sammlung der gesetzlichen Maßnahmen und Richtlinien – Inhalt und Bedeutung, 1981; R. Hilberg, Die Vernichtung der europäischen Juden. Die Gesamtgeschichte des Holocaust, 1982; U. D. Adam, Judenpolitik im Dritten Reich, 1979; W. Benz (Hrsg.), Die Juden in Deutschland 1933–1945. Leben unter nationalsozialistischer Herrschaft, 1988; S. Heim/G. Aly, Die Ökonomie der »Endlösung«. Menschenvernichtung und wirtschaftliche Neuordnung, in: Sozialpolitik und Judenvernichtung (Beiträge zur nationalsozialistischen Gesundheits- und Sozialpolitik, Band 5), 1987, S. 11 ff.

¹⁸ RGBI. I, 480.

¹⁹ So die bereits 1933 nach Frankreich emigrierte jüdische Schriftstellerin Adrienne Thomas, zitiert nach J. Wetzel, in: Benz (Fn. 17), S. 473.

²⁰ Neben den Angaben von H. A. Strauss, zit. nach: Die jüdische Emigration aus Deutschland 1933–1945, 1985, S. 303, vgl. Benz (Fn. 17), S. 733 u. 738; S. Adler-Rudel, Jüdische Selbsthilfe unter dem Nazi-Regime 1933–1939, 1974, S. 72 ff. u. 216; Genschel (Fn. 17), S. 256 ff. u. 291.

²¹ Vgl. H. Uhlig, Die Warenhäuser im Dritten Reich, 1956.

zahlreichen Schwierigkeiten zu kämpfen hatten, sie aber erst einmal für die Wirtschaft gebraucht wurden, beschreibt Günter Plum die Folgen für die mittelständischen und Kleinbetriebe:

»Der Rückgang jüdischer Betriebe um rund 60% bis April 1938 erfolgte vor allem zwischen 1933 und 1935. Überwiegend handelte es sich dabei um kleine und kleinste Betriebe, die unter dem Druck von Krise und Boykott aufgegeben wurden. Zahlreich waren aber auch die Verkäufe gesunder Betriebe – teils aus Panik, teils freiwillig mit dem Ziel der Auswanderung, teils unfreiwillig, um Druck- und Gewaltanwendung von nationalsozialistischer Seite zu entgehen.“²²

Barkai bezeichnet diese frühe, staatlicherseits noch nicht koordinierte und systematisierte Phase mit der Formel »Arisierung« als Bereicherungs-Wettlauf«:

»In der Literatur herrscht noch immer die Vorstellung vor, jüdische Betriebe seien erst verhältnismäßig spät, in den letzten Vorkriegsjahren, und meist auf dem Verordnungsweg in nichtjüdischen Besitz überführt worden. Tatsächlich begann die ›Arisierung‹ jedoch schon 1933 in der Form ›freiwilliger‹ Verkäufe. Im Verlauf der zunehmenden Verdrängung der Juden aus dem Wirtschaftsleben nahm die Zahl dieser ›Übergaben‹ zu immer ungünstigeren Preisen für die Juden, von Jahr zu Jahr zu. Alte Kämpfer und mittelständische Parteifunktionäre waren dabei die Hauptverdiener. In Wirklichkeit war die vermeintliche ›Schonzeit‹ eine freie Jagdzeit für die kleinen Nazis.“²³

Der durch die Auswanderung neu entstandene Markt an Immobilien schlug sich in den Preisen nieder. Betriebe büßten aufgrund der Boykotttheate an Wert ein, zur »Tarnung« aufgenommene »arische« Teilhaber stellten ihre Bedingungen. Zusätzlich wurden die Eigner durch Zuhilfenahme lokaler Stellen, etwa unter dem Vorwand des Vergehens gegen die Gesundheitsverordnungen, langsam mürbe gemacht.²⁴ Mit Aufschwung der deutschen Wirtschaft bekamen auch die größeren Firmen verstärkten Druck zu spüren. Nach Barkai waren in wirtschaftlicher Hinsicht Ende 1937 alle Voraussetzungen für die endgültige »Entjudung der deutschen Wirtschaft« geschaffen, die seitdem offen betrieben wurde.²⁵ Im April 1938 wurde im Zuge einer Flut von Maßnahmen zur endgültigen Ausschaltung der Juden die Anmeldung allen jüdischen Vermögens angeordnet,²⁶ Ende 1938 war der Rest jüdischer Firmen weitgehend »arisiert« oder geschlossen worden.²⁷ Als die Massen deportationen bereits angelaufen waren, wurde mit der 11. Verordnung zum Reichsbürgergesetz²⁸ der Vermögensverfall der Deportierten an das Reich dekretiert. Die Beutemacher hatten sich bereits der Arbeitskraft der Juden durch Zwangarbeit bemächtigt²⁹ und verwerteten noch die Körperteile der Ermordeten.

III. Die rückerstattungsrechtliche Problemlage nach 1945

Aus der Sicht einer Gesellschaft, die, auch wenn sie die Niederlage nicht als Befreiung begreifen wollte, Anschluß an niedergetrampelte zivilisatorische und demokratische Standards suchte, konnte die Rückerstattung von Vermögen nicht nur eine Frage der Einsicht in die Verantwortung für die Verfolgung sein. Neben

²² G. Plum, in: Benz (Fn. 17), S. 305.

²³ Barkai (Fn. 17), S. 80; ähnl. Genschel (Fn. 17), S. 60 ff.

²⁴ Vgl. die Beispiele und die Kritik an diesen Methoden seitens der Parteispitze bei Barkai (Fn. 17), S. 81 ff.; s. a. Genschel (Fn. 17), S. 79 ff. u. 87 ff.

²⁵ Vgl. Barkai (Fn. 17), S. 124 u. 128.

²⁶ Barkai, ebd., S. 125, 128 ff.

²⁷ Barkai, ebd., S. 137 ff., Genschel (Fn. 17), S. 139 ff.

²⁸ V. 25. 11. 1941, RGBl. I, 722, die nach Adam (Fn. 17), S. 300, kein unvölzendes neues Recht schaffte.

²⁹ Vgl. Barkai (Fn. 17), S. 161 f. und 173 ff., K. Kwiec, in: Benz (Fn. 17), S. 574 ff.

der rechtspolitisch gebotenen Rückgängigmachung verfolgungsbedingter Vermögensverschiebungen war im eigenen Interesse die politische Frage nach den Bedingungen zu stellen, die man denjenigen einzuräumen bereit war, die rechtzeitig geflüchtet waren und so oder dank glücklicher Umstände überleben konnten. Die Rückerstattung ist somit nicht nur unter dem Aspekt der Auseinandersetzung mit dem Nationalsozialismus und der nationalsozialistischen Verfolgung zu sehen, sondern auch im Hinblick auf den demokratischen Erneuerungswillen einer Nachkriegsgesellschaft, die zwar vergleichsweise schnell ideologisch »entnazifiziert« war, aber noch längst nicht demokratisiert.

Probleme des Rückerstattungs-, Entschädigungs- und des übrigen »Wiedergutmachungsrechts« bestanden bereits vor Gründung der Bundesrepublik.³⁰ Für die Rückerstattung stellte sich die »Wiedergutmachungsproblematik« aufgrund von zwei Besonderheiten aktuell. Zum einen zog das angesichts eines scheinbar vollständig in Trümmern liegenden, ausgebombten Deutschlands plausible Argument der »begrenzten fiskalischen Leistungsfähigkeit« nicht, da es hauptsächlich um die Rückabwicklung von Vermögensverschiebungen zwischen Privaten ging. Die zur Verteilung benötigte Vermögensmasse – Grundstücke und Rechte an diesen, Unternehmen, Wertpapiere und Kunstwerke – war, soweit die Zerstörungen des Krieges außer Betracht blieben, vorhanden. Für diesen »nichtstaatlichen« Teil der Rückerstattung bedurfte es keines solventen staatlichen Schuldners. Für diesen Teil der Wiedergutmachung konnte »die Unmöglichkeit, im großen Stil Geldentschädigungen zu leisten«, »keine Ausrede dafür bilden (...), nun auch die Rückgabe dessen, was noch da ist und erstattet werden kann, hinauszuziehen.«³¹

Die weitere Besonderheit des Rückerstattungsrechts zeichnete sich dadurch aus, daß die Besitzer, in der Regel im NS-Reich unbekümmert gebliebene Deutsche, unmittelbar zur »Wiedergutmachungsleistung« durch Herausgabe der Vermögensgegenstände verpflichtet wurden. Zwar mußte nicht jeder »Verpflichtete« von vornherein ein »bösgläubiger Besitzer« sein. Durch die Rückabwicklung wurde jedoch die im Nationalsozialismus vorgenommene Neuverteilung sichtbar, die nicht nur »im deutschen Namen« geschehen war, sondern auch auf »deutsche Rechnung«. Die »Verstrickung in das Unrecht« wurde so im »unpolitischen« Bereich der Vermögenstransaktion deutlich. Verfolgung und ihre Folgen zeigten sich nicht nur als staatliche oder halbstaatliche Maßnahmen des Parteiapparates und seiner Ableger, sondern als Teil einer sich über die Beute gierig hermachenden Gesellschaft. »Wiedergutmachung« war nicht, wie im Entschädigungsrecht, auf einen Staat abschiebbar, für dessen Ersatzanspruch die Verfolgung nur noch Tatbestandsvoraussetzung war, sondern konkretisierte sich bereits verfahrensrechtlich in »Pflichtige« und »Berechtigte«. Dies mag mit ein Grund dafür gewesen sein, daß immer wieder der Ruf nach dem Staat als dem eigentlich Verpflichteten erscholl. Diese Besonderheit wirkt vermutlich bis heute fort, gibt es doch trotz der Beständigkeit der Grundbücher keine detaillierten Studien oder Lokaluntersuchungen über diesen Aspekt der Judenverfolgung,³² entpuppt sich doch manche stolz präsentierte Ahnengalerie als mit mehr Flecken belastet als denen, die durch »Entbräunen« entstehen.

³⁰ Einführend s. B. Diestelkamp, Rechts- und verfassungsgeschichtliche Probleme zur Frühgeschichte der Bundesrepublik Deutschland, JuS 1980, S. 401–405, 481–485, 790–796; 1981, S. 96–102, 402–413, 488–494, der aber auf die »Wiedergutmachung« nicht eingehet.

³¹ So bereits Küster, Wirtschaftszeitung 1947, Nr. 27, S. 11, zitiert nach Werner, Zur Anwendung des Rückerstattungsgesetzes für die amerikanische Zone, NJW 1947/48, S. 539ff., 540, Fn. 4.

³² Zum Frankfurter Stiftungswesen unter Einbeziehung rückerstattungsrechtlicher Probleme vgl. den kurzen Beitrag von G. Schiebler, Das Schicksal der jüdischen Stiftungen in der NS-Zeit und die Wiederherstellung einiger Stiftungen nach 1945, in: A. Lustiger (Hrsg.), Jüdische Stiftungen in Frankfurt am Main, 1988, S. 407ff., Th. Altaras, Synagogen in Hessen – Was geschah nach 1945? 1988.

Wie die gesamte »Wiedergutmachungsgesetzgebung« ist die Rückerstattung ohne historische Vorfächer, schon weil die nationalsozialistische Verfolgung ohne Vorfächer war. Vereinzelte Gegenpositionen auch auf Seiten der Verfolgtenverbände³³ dürften eher auf die politische Schwäche des Rückerstattungsgedankens hindeuten, der von Anfang an äußerst kontrovers war. Die Folgen der nationalsozialistischen Verfolgung waren mit den Mitteln des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht zu bewältigen. Die Besonderheit des Rückerstattungsrechts sah Max Hachenburg in der »Zwangslage«.³⁴ Diese sei aber kein Kollektivzwang gewesen, wie ihn das Zivilrecht beachten könnte. Die furchtbare Lage, in der sich der Verfolgte befunden habe, habe in ihm das unerbittliche Angstgefühl geweckt, das ihn unfrei gemacht habe. Auf Seiten des Erwerbers seien verschiedenartige, vom Freundschaftsdienst bis zur kaliblütigen Ausnützung einer günstigen Gelegenheit gehende Einstellungen denkbar. Nicht jeder Verpflichtete müsse ein »schlechter Kerl« sein. Ein Verkauf sei an sich noch kein gegen die guten Sitten verstößendes Rechtsgeschäft gewesen.

JV. Die Auseinandersetzung um ein Rückerstattungsgesetz in der US-Zone

Nicht ohne Zorn schrieb Adolf Arndt, später »Kronjurist« der SPD, damals noch Ministerialrat in Wiesbaden, im Februar 1948 nach Erlass des Gesetzes Nr. 59 vom 10. 11. 1947 durch die US-Militärregierung (Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände – US REG)³⁵ und nicht durch den Länderrat in der amerikanischen Zone³⁶, was die Süddeutsche Juristenzeitung als »die Tragödie dieses Gesetzes« bezeichnete:³⁷ »Die Rückerstattung hat dadurch nicht aufgehört, eine deutsche Aufgabe zu sein.«³⁸

Vorausgegangen war, nachdem mit dem Militärregierungsgesetz Nr. 52 über die Sperrre und Kontrolle von Vermögen eine Sicherstellung der Vermögensgegenstände erreicht worden war,³⁹ ein Tauziehen zwischen deutschen Stellen, insbesondere des Länderrats, und der US-Militärregierung mit insgesamt neun deutschen und drei amerikanischen Entwürfen, unterbrochen durch den erfolglosen Versuch der US-Militärregierung zur Herbeiführung einer mehrzonalen Lösung durch den Kontrollrat (April–September 1947).⁴⁰

Im Streit um die Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen Berechtigtem (verfolgtem Eigentümer) und Verpflichtetem (nicht verfolgtem Besitzer) ging es wesentlich um die Verteilung des »Risikos Nationalsozialismus«. Zu entscheiden

³³ S. z. B. die von G. Weis herausgegebenen »Materialien zur Geschichte des Rückerstattungsrechts«, o.J. (1954) (Schriftenreihe zum Berliner Rückerstattungsrecht, Band 3); H. Strauss, Die Rückerstattung entzogener und geraubter Vermögensgegenstände, in: Axis Victims League/American Association for Former European Jurists (Hrsg.), Deutsche Wiedergutmachung 1957. Eine Serie von Vorträgen, gehalten über den Sender WHOM, New York, 1957, S. 12.

³⁴ Vgl. M. Hachenburg, Kollektivzwang oder Zwangslage?, SJZ 1949, Sp. 799 ff., 801.

³⁵ Amtsblatt der US-Militärregierung v. 10. 11. 1947, Ausgabe »G«, S. 1; HessGVBl. 1947, Beilage Nr. 9, S. 113 ff.

³⁶ Bestehend aus den Ministerpräsidenten der Länder (Württemberg-Baden, Bayern, Hessen) und dem Regierenden Bürgermeister von Bremen. Vgl. Schwarz (Fn. 6), Band I, S. 25; Th. Stammen, Das alliierte Besatzungsregime in Deutschland, in: J. Becker/ders./P. Waldmann (Hrsg.), Vorgeschichte der Bundesrepublik Deutschland, 1979, S. 61 ff., 73 f.

³⁷ SJZ 1947, Sp. 567.

³⁸ A. Arndt, Das Rückerstattungs-Gesetz der amerikanischen Zone, NJW 1947/48, S. 161 ff.

³⁹ Vgl. Schwarz (Fn. 6), Band I, S. 25; zur völkerrechtlichen Bedeutung und internationalen Verlaufbarungen s. H. Buschbom, in Schwarz (Fn. 6), Band II, S. 1 ff., zur unterschiedlichen zeitlichen Rezeption des Militärregierungsgesetzes Nr. 52 in den einzelnen Besatzungszonen S. 23 ff.

⁴⁰ Hierzu und zum folgenden Schwarz (Fn. 6), Band I, S. 28–54.

war letztlich die Frage, wessen Sphäre dieses «Risiko» zuzuordnen war. Die in dieser Schärfe formulierte Fragestellung mag heute absurd erscheinen. Um nichts anderes handelte es sich aber bei »der Lösung des Interessenkonflikts zwischen dem Rückerstattungsberechtigten und dem gutgläubigen Erwerber des jenem entzogenen Vermögensobjektes«.⁴¹ »Gutgläubiger Erwerb« kam in Betracht beim Erwerb von Dritten, also auch beim käuflichen Erwerb vom Staat oder bei dessen Entschädigungsgewährung durch »arisierten« jüdischen Besitz für Enteignungsmaßnahmen seinerseits beim Erwerber. Ähnlich lag das Problem beim »freiwilligen« Verkauf, war hier doch zu entscheiden, zu Lasten welcher Seite die Kollektivverfolgung zu berücksichtigen war. Erste deutsche Entwürfe 1945/46, darunter ein vom späteren Staatssekretär im Bundeskanzleramt Professor Dr. Hallstein mitgezeichneter hessischer Entwurf, sahen ausnahmslos den Schutz des gutgläubigen Erwerbs vor oder, wie ein Entwurf des bayerischen Ministerpräsidenten Hoegner (SPD), die Ersetzung der Naturalrestitution durch eine »billige Entschädigung« aus Mitteln der öffentlichen Hand.

Mit der Vorlage ihrer abweichenden Vorstellungen zeigte die US-Militärregierung die Mangelhaftigkeit der deutschen Entwürfe. Diese Kritik wurde nur zum Teil vom Sonderausschuß des Länderrats Anfang November 1947 übernommen, dessen Modifizierung der Länderrat am 7. 11. 1947 annahm. Angesichts nicht unerheblicher Abweichungen, bei denen es sich »nicht nur um eine «Bereinigung des Gesetzes von Mängeln», sondern um »eine weitgehende Umgestaltung an kritischen Punkten« handelte,⁴² beharrte die US-Militärregierung auf der Verabschiedung ihrer eigenen Vorschläge und setzte am 8. November ein Ultimatum für denselben Tag, das der Länderrat durch Verabschiedung seines Entwurfs ungenutzt verstreichen ließ.⁴³ Angesichts dieser Entwicklung bleiben an der Ernsthaftigkeit des Bekenntnisses zu einer deutschen Gesetzgebung »um der Rehabilitation des deutschen Volkes willen«⁴⁴ Zweifel bestehen.

Nach den von Schwarz ausgewerteten Quellen äußerte sich in der innenpolitischen Diskussion bereits damals ein großes Unbehagen, die politische Verantwortung für ein solches Gesetz zu übernehmen. Mit Rücksichtnahme auf diese Stimmungen hatten sich die deutschen Stellen gegenüber der US-Militärregierung auf ein Pokerspiel eingelassen, bei dem sie ihre Karten schlachtrichtig überreizt hatten. Die Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen Berechtigtem und Verpflichtetem konnte nicht die gesellschaftliche und politische Entwicklung nach 1933 ausblenden. Nach der mörderischen nationalsozialistischen Verfolgung hätte das »Risiko NS« und weitgehend auch das »Risiko Krieg« bei den deutschen Besitzern liegen müssen. Eine grundsätzlich andere Risikoverteilung hätte bedeutet, den Verfolgten die eigene Verfolgung zur Last zu legen. Wenn es darum ging, wer von beiden für Verfolgungsmaßnahmen einzustehen hatte, konnte dafür nur der nichtverfolgte Besitzende in Betracht kommen. Auf deutscher Seite realisierte man weitgehend die grundsätzliche Verantwortung für die Vergangenheit nicht. Zwar mag in Expertenkreisen, also vornehmlich in den Kreisen, die sich für eine Rückerstattungsgesetzge-

⁴¹ So M. Hachenburg, Das amerikanische und französische Rückerstattungsgesetz im Widerstreit, NJW 1947/48, S. 321.

⁴² Schwarz (Fn. 6), Band I, S. 55, im einzelnen S. 31–58.

⁴³ Zum Ablauf der Ereignisse am 8. 11. 1947 s. Schwarz, S. 53; zum Teil anders die Darstellung von O. Küster, BB 1947, 908, und A. Arndt, NJW 1947/48, S. 162 f.

⁴⁴ So der damalige Ministerialrat im bayerischen Staatsministerium für Justiz W. Roemer, Wiedergutmachung, in: Tagung deutscher Juristen Bad Godesberg, 30. September/1. Oktober, Reden und Vorträge, 1947, S. 146; zur Tagung vgl. auch SJZ 1947, Sp. 567 ff.

⁴⁵ Vgl. auch die Aufzählung der Entscheidungsalternativen und die Reaktion der Mitglieder des Sonderausschusses bei Schwarz, S. 53, Fn. 2, und 55.

bung einsetzen, ein Regelungswille vorhanden gewesen sein,⁴⁶ ein Umstand, der auch in der späteren bundesrepublikanischen Wiedergutmachungsgesetzgebung zu beobachten ist. Allein es mangelte »auf diesem politisch so heiklen Gebiet«,⁴⁷ »das zu den drängendsten, aber auch schwierigsten und undankbarsten Aufgaben der gegenwärtigen deutschen Rechtspolitik gehört«,⁴⁸ wie ein zeitgenössischer und an den Verhandlungen beteiligter Ministerialbeamter notierte, an einer entsprechenden politischen und gesellschaftlichen Fürsprache, die sich beherzt auch gegen die breite Kritik an der Rückerstattungsgesetzgebung hätte durchsetzen wollen. Angesichts dieser Lage greift die Frage von Schwarz, ob das US-REG ein den Deutschen aufgezwungenes Gesetz gewesen sei, zu kurz. Seine euphemistische Einschätzung, dieses Gesetz sei »in der Substanz, wenn auch nicht der äußeren Form, ein sühnender Akt der Deutschen« gewesen,⁴⁹ ist zu bezweifeln.

Neben dem mangelnden deutschen Willen, die politische Verantwortung für ein Rückerstattungsgesetz zu übernehmen, blieb der politische Dissens trotz verschiedentlicher Annäherungen auf beiden Seiten im Grundsätzlichen bestehen. Auch noch im letzten deutschen Entwurf hatte man sich mit dem Kern der amerikanischen Rückerstattungsvorstellungen, dem Grundsatz der Naturalrestitution, nicht abgefunden. Bei sog. »einfacher Entziehung«, d.h. in dem Falle, in dem der Verpflichtete nicht selbst und unmittelbar an der Vermögensentziehung beteiligt gewesen war – das waren in der Rückerstattungsabwicklung die meisten Fälle –, vor dem 26. 4. 1938 (Inkrafttreten der Anmeldeverordnung, nach der das gesamte Vermögen der Juden anmeldpflichtig wurde) sollte den Gerichten die Befugnis zum Geldausgleich statt Naturalrestitution gegeben werden, wenn »bei gerechter Abwägung aller Umstände die Rückerstattung für den Berechtigten einen unbilligen Vorteil und für den Pflichtigen einen unbilligen Nachteil bedeuten« würde. Damit wäre ein unbestimmtes richterliches Ermessen an die Stelle einer klaren gesetzgeberischen Entscheidung über die Verteilung der Verfolgungsfolgen gesetzt worden. Die amerikanische Besatzungsmacht belief es beim Grundsatz der Naturalrestitution (vgl. Art. 1, 4, 7 u. 14 US-REG). Der deutsche Widerstand hatte jedoch bereits zuvor zu dem in das Gesetz dann eingeflossenen Zugeständnis geführt, daß die Kollektivverfolgung der Juden nicht bereits zum Zeitpunkt der nationalsozialistischen Machtübernahme (30. 1. 1933), sondern erst ab den sog. Nürnberger Rassegesetzen (15. 9. 1935) galt (s. sogleich im Text unter VI.). Die Interessen der Pflichtigen sollten gegenüber den Beteiligten wesentlich stärker geschützt werden. Entgegen der späteren Regelung, wonach im Falle einer »schweren Entziehung« – Entziehung mittels eines gegen die guten Sitten verstößenden Rechtsgeschäfts, durch Drohung, widerrechtliche Wegnahme oder sonstige unerlaubte Handlung – ein Nacherwerber gleichfalls den dafür geltenden strengeren Haftungsmaßstäben unterworfen wurde, wenn er von dieser gewußt hatte oder hätte wissen müssen (Art. 30 US-REG), sollte die Haftungserweiterung nur bei sittlich vorwerfbarem Verhalten, also bei Mitwirkung an der schweren Entziehung eintreten. Derloyale Pflichtige sollte den gesamten Kaufpreis, auch den Teil, der dem Berechtigten wegen Beschlagsnahme oder Abgaben nicht zugeslossen war, zurück erhalten. Eine Verringerung des zurückzuzahlenden Kaufpreises dürfe nur bei vom Pflichtigen zu

⁴⁶ Auf diesen Kreis scheint Schwarz, Band I, S. 58 (vgl. aber auch Band II, S. 802), abzustellen. Zur unterschiedlichen Sichtweise auch innerhalb des Kreises der Rückerstattungsbefürworter s. beispielhaft die Kritik von Schwarz (Band I, S. 54f.) an Küster.

⁴⁷ So W. Roemer (Fn. 44), S. 159.

⁴⁸ So W. Roemer, Urteilsanmerkung, SJZ 1947, Sp. 263.

⁴⁹ Band II, S. 802; vgl. bereits Band I, S. 58. Nach Auswertung vor allem althistorischer Archive relativierte Schwarz sieben Jahre später (1981) seine Auffassung (Band II, S. 801–808).

vertretenden Belastungen eintreten. Damit sollten alle verfolgungsbedingten Zugriffe auf den Kaufpreis sowie die durch Kriegsschäden bedingten Wertminderungen unmittelbar auf die Versöhlten abgewälzt werden. Sie, nicht die Verpflichteten, hätten das Risiko eventueller, im Jahre 1947 noch nicht absehbarer staatlicher Ersatzleistungen tragen müssen. Auch dieser Aufweichung einer klaren Risikoverteilung sperrte sich die amerikanische Militärregierung (vgl. Art. 44 US-REG) ebenso wie sie es dem Berechtigten nicht zumutete, wie von deutscher Seite vorgeschlagen, bei der Unternehmensrückerstattung Ersatzansprüche gegen das Deutsche Reich aus der Kriegszeit, deren Realisierung ebenfalls nicht absehbar war, übernehmen zu müssen. Dies hätte gleichfalls eine Abwälzung von Kriegsschäden auf den Berechtigten bedeutet. Die immer wieder auf das heftigste angegriffene und deutscherseits in ihrer Bedeutung überschätzte Einrichtung einer Nachfolgeorganisation für »erblose Vermögen« und versäumte Ansprüche sollte nicht im Ausland ansässig sein, weil man eine übermäßige und die deutsche Wirtschaft gefährdende Machtzentrale befürchtete. Deshalb sollten vier voneinander unabhängige und selbstverwaltete, aber unter deutscher Aufsicht stehende Nachfolgeorganisationen für landwirtschaftlichen, industriellen, städtischen und sonstigen Besitz geschaffen werden. Mit der Errichtung der Jewish Restitution Successor Organization (IRSO) mit Sitz in New York (vgl. Art. 10–13 US-REG sowie die dazu ergangene Ausführungsverordnung v. 23. 6. 1948) gab die amerikanische Militärregierung auch in diesem Punkt nicht nach. Die Heranziehung rückerstatteten Vermögens zum Lastenausgleich wurde von ihr ebenfalls abgelehnt.

V. Die Rechtsquellen der Rückerstattung in den übrigen westlichen Zonen

Trotz unterschiedlicher Rechtsquellenlage in den drei westlichen Besatzungszonen und den Westsektoren Berlins bestand weitgehende Gleichförmigkeit des Rückerstattungsrechts in diesen Besetzungsgebieten. Die Angleichung der regelungstechnisch sehr verschiedenen Rechtslage in der französischen Zone, in der nur ein sehr geringer Teil aller Rückerstattungsfälle abzuwickeln waren, wurde weitgehend über die Rechtsprechung hergestellt.

In der britischen Zone erging das weitgehend bis in die Einzelheiten am US-REG ausgerichtete Gesetz Nr. 59 der britischen Militärregierung vom 12. 5. 1949 über Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände an Opfer der nationalsozialistischen Unterdrückungsmaßnahmen.⁵⁰ Deutsche unveröffentlichte Entwürfe gelangten nicht über Fürsorgeregelungen oder am Zivilrecht haftende und damit völlig unzureichende Regelungen hinaus. Nach Bekanntwerden des US-REG sahen sie anstelle der Rückerstattung Entschädigung vor, womit das Problem allein auf den Staat verlagert werden sollte. Entsprechende Kritik an den Vorschlägen der US-Zone war auch hier zu vernehmen. Gemäß der Linie der britischen Besetzungs politik kam es zu keiner vergleichbaren Kontroverse wie in der US-Zone.⁵¹ Die britische revidierte Version des US-REG wurde dann auch als Anordnung BK/O (49) 180 der Alliierten Kommandantur Berlin (REAO) vom 26. 7. 1949⁵² für die drei Westsektoren erlassen.

⁵⁰ Amtsblatt der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet, Nr. 28, S. 1169, hier zitiert nach der Ausgabe von H. G. Franke, Leitfaden des Wiedergutmachungsrechts für die britisch besetzte Zone, o.J. (1949).

⁵¹ Zum Ganzen Schwarz, Band I, S. 59–67; W. II, S. 813f.

⁵² Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände an Opfer der nationalsozialistischen Unterdrückungsmaßnahmen, VOBl. für Groß-Berlin 1949 I, 221. Dazu Schwarz, Band I, S. 66f.

In der französischen Zone zeigten die bereits 1946 entstandenen deutschen Entwürfe eine ähnliche Zurückhaltung gegenüber dem Gedanken der Rückerstattung, wie sie in der britischen Zone und in den ersten Entwürfen der US-Zone und der Stellungnahme des Länderrats im November 1947 zum Ausdruck gekommen waren. Die ebenfalls am 10. 11. 1947 erlassene Verordnung Nr. 120 über Rückerstattung geraubter Vermögensobjekte der französischen Militärregierung⁵³ übernahm ohne große Änderung die innerfranzösische Gesetzgebung, die weitgehend auf staatliche Zwangsakte im Rahmen der deutschen Besetzung zu reagieren hatte. »Gutgläubiger Erwerb« wurde nur, ähnlich der Regelung in § 935 BGB, in den Fällen der Entziehung des Eigentums ohne die Zustimmung des Eigentümers durch Maßnahmen des Staates oder der Partei ausgeschlossen. In diesen Fällen konnte jedoch der Verpflichtete vom Begünstigten die Zahlung des von ihm entrichteten Kaufpreises verlangen, ohne Rücksicht auf den gegenwärtigen Wert des Objekts und unter völliger Außerachtlassung der Tatsache, daß der Berechtigte gerade wegen der Verfolgung in diesen Fällen kein Entgelt erhalten hatte. Der Rückerstattungsanspruch beinhaltete damit lediglich ein »Recht des Rückkaufs«.⁵⁴ Bei der zwar anfechtbaren, von ihm selbst vorgenommenen Veräußerung blieb es bei dem rechtsgültigen Erwerb des gutgläubigen jetzigen Inhabers.⁵⁵

Die unterschiedliche Stimmungslage umschrieb Max Hachenburg⁵⁶ mit den folgenden Worten:

»Das amerikanische Gesetz zeigt volle Sympathie für die Opfer des Nationalsozialismus. Durch das französische geht ein Zug von geringer Zuneigung. Man fühlt in Frankreich die Wunden, welche die deutschen Besetzungen dem Lande geschlagen haben. Die Vergütungen hierfür fordern den Vorrang vor einer Wiedergutmachung des den Angehörigen des Deutschen Reiches – und seien sie auch Gegner Hitlers gewesen – zugefügten Unrechts. So macht das französische Gesetz den Eindruck einer unwillig gewährten Konzession.«

Die unterschiedliche Rechtslage in der französischen Zone wurde wenigstens teilweise durch die Rechtsprechung des französischen Revisionsgerichts abgemildert.⁵⁷ Schadensersatzansprüche gegen das Deutsche Reich oder einen anderen öffentlichen Rechtsträger waren weitgehend ausgeschlossen. Nach den britischen und amerikanischen Gesetzen waren solche Ansprüche wenigstens feststellbar.

Diese Lücke wurde durch das eigens dafür geschaffene, 48 Paragraphen umfassende Bundesrückerstattungsgesetz aus dem Jahre 1957⁵⁸ geschlossen, das erstmals die Realisierung solcher Ansprüche in allen Zonen ermöglichte.

VI. Die Grundzüge des Rückerstattungsrechts nach den Zonenregelungen

Zweck der Rückerstattungsgesetze war es, »in möglichst großem Umfange beschleunigt die Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände (Sachen und

⁵³ Amtsblatt des französischen Oberkommandos in Deutschland (Journal Officiel), Nr. 119 v. 14. 11. 1947, S. 1219.

⁵⁴ So M. Hachenburg, Das amerikanische und das französische Rückerstattungsgesetz im Widerstreit, NJW 1947/48, S. 321 ff., 322.

⁵⁵ Zur komplizierten Rechtslage vgl. Hachenburg, ebd.

⁵⁶ Ebd., S. 321.

⁵⁷ Zum Ganzen Schwarz, Band I, S. 287–323, zur Rechtslage im Saarland S. 323 f., zu Regelungsansätzen in der sowjetischen Besatzungszone S. 325 ff., für Österreich vgl. G. Klein, 1938–1968. Dreißig Jahre: Vermögensentziehung und Rückerstattung, ÖJZ 1969, S. 57 ff. und 89 ff.

⁵⁸ Bundesgesetz zur Regelung der rückerstattungsrechtlichen Geldverbindlichkeiten des Deutschen Reichs und gleichgestellter Rechtsträger v. 19. 7. 1957, BGBl. I, 734. Überblick bei Schwarz, JuS 1986, S. 433 ff., 435 f. Zu den Einzelheiten s. G. Blessin/H. Wilden, Bundesrückerstattungsgesetz, Kommentar, 1958; W. II.

Rechte) an natürliche oder juristische Personen zu bewirken, denen sie in der Zeit vom 30. Januar 1933 bis zum 8. Mai 1945 (im folgenden als die maßgebende Zeit bezeichnet) aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, der politischen Auffassung oder der politischen Gegnerschaft gegen den Nationalsozialismus ungerechtfertigt entzogen worden sind«.⁵⁹ »Feststellbarkeit der Vermögensgegenstände« betraf den Zeitpunkt der Entziehung. Im Falle des verschuldeten Untergangs, was vor allem Fälle hoheitlicher Wegnahme betraf, bestand ein Schadensersatzanspruch (§§ 26 Abs. 2 BrReg, 30 Abs. 1 US-REG, 26 Abs. 3 und 27 Abs. 2 REAO). Rückerstattungsrechtliche Schadensersatzansprüche gegen das Reich wurden hier erstmals durch das Bundesrückerstattungsgesetz möglich.⁶⁰

Die Kollektivverfolgung der Juden wurde mit Hilfe einer als gesetzliche Vermutung ausgestatteten Beweiserleichterung anerkannt.⁶¹ Hier spielte vor allem die bereits erwähnte Problematik der »Gutgläubigkeit« eine Rolle.⁶² Individuelle Verfolgung wurde angenommen, wenn die Veräußerung oder Aufgabe der Vermögensgegenstände durch jemanden erfolgte, der unmittelbar Verfolgungsmaßnahmen im Sinne des Art. 1 ausgesetzt worden war (Art. 3 Abs. 1 a US-REG). Diese gesetzliche Vermutung konnte durch den Beweis widerlegt werden, daß der Veräußerer einen angemessenen Kaufpreis erhalten hatte und er über ihn frei verfügen konnte (Abs. 2). Bei Kollektivverfolgungen war zusätzlich zu beweisen, »daß das Rechtsgeschäft seinem wesentlichen Inhalt nach auch ohne die Herrschaft des Nationalsozialismus abgeschlossen worden wäre oder daß der Erwerber in besonderer Weise und mit wesentlichem Erfolg den Schutz der Vermögensinteressen des Berechtigten oder seines Rechtsvorgängers wahrgenommen hat, z. B. durch Mitwirkung bei einer Vermögensübertragung ins Ausland« (Art. 4 Abs. 1 US-REG). Als Zugeständnis an deutsche Forderungen galt dies aber nur für die Zeit vom 15. September 1935 (Erlaß der sog. Nürnberger Rassegesetze) bis zum 8. Mai 1945. Das bedeutete den Ausschluß aus der Rückerstattung für Juden, die vor dem 15. 9. 1935 in Vorahnung der kommenden Entwicklung ohne individuelle Verfolgung ihren Besitz zum angemessenen und frei verfügbaren Kaufpreis veräußert hatten. Uneinheitlich war die Rechtsprechung hinsichtlich der Annahme einer Kollektivverfolgung »arischer« Ehepartner.⁶³

Inwieweit rückblickend der Verfolgtenbegriff durch den Ausschluß ganzer Gruppierungen ähnliche Probleme wie im Entschädigungsrecht aufwarf, ist nicht ersichtlich. Für Verfolgte aus ärmeren Bevölkerungsschichten war die Rückerstattung ohnehin von geringer Bedeutung. Alle Rückerstattungsgesetze erkannten die Verfolgung aus Gründen der Nationalität bzw. aufgrund der Staats- oder Volkszugehörigkeit im Gegensatz zur Entschädigungsgesetzgebung an. Das Oberlandesgericht Bremen verweigerte jedoch in einer Entscheidung aus dem Jahre 1952 Kommunisten die Anerkennung als Kollektivverfolgte, da sie aus dem politischen Leben, nicht

⁵⁹ § 1 I BrReg; fast gleichlautend § 1 I US-REG, vgl. a. Art. 1 VO Nr. 126. Die Besonderheiten der französischen Rechtslage werden im Folgenden vernachlässigt, s. dazu Schwarz, Band I, S. 295–319.

⁶⁰ Vgl. Schwarz, W. I, S. 122 u. 217 ff. und die Hinweise bei Fn. 58.

⁶¹ Die »Entziehungsvermutung« nach Art. 3 Abs. 1 b) US-REG, BrREG u. REAO lautet: »1. Zugunsten eines Berechtigten wird vermutet, daß ein in der Zeit vom 30. Januar 1933 bis 8. Mai 1945 abgeschlossenes Rechtsgeschäft eine Vermögensentziehung im Sinne des Artikels 2 darstellt: ... b) wenn die Veräußerung oder Aufgabe eines Vermögensgegenstandes seitens einer Person vorgenommen wurde, die zu einer Gruppe von Personen gehörte, welche in ihrer Gesamtheit aus den Gründen des Artikels 1 durch Maßnahmen des Staates oder der NSDAP aus dem kulturellen und wirtschaftlichen Leben Deutschlands ausgeschaltet werden sollte.« Dazu Schwarz, Band I, S. 126 ff.

⁶² Zum »gutgläubigen Erwerbe«, der vor allem bei beweglichen Sachen beim Erwerb im »ordnungsmäßigen üblichen Geschäftsvorkehr« in Betracht kam, s. Schwarz, Band I, S. 168 ff.

⁶³ Dazu Schwarz, Band I, S. 126 f.

aber mit der Gesamtheit ihrer Anhänger aus dem kulturellen und wirtschaftlichen Leben Deutschlands hatten ausgeschaltet werden sollen.⁶⁴

Der Verfolgte hatte einen wahlweisen Anspruch auf Nachzahlung des Unterschiedsbetrags zum angemessenen Kaufpreis unter Verzicht auf alle sonstigen Ansprüche (Art. 16 US-REG, Art. 13 BrReg, Art. 14 REAO). Dieser von deutscher Seite vorgeschlagene Anspruch erwies sich als problematisch. Zum einen fehlte eine Bestimmung darüber, ob das nicht zur freien Verfügung gezahlte Kaufgeld dem entrichteten Kaufgeld zuzurechnen sei, was letztinstanzlich gegen die Auffassung der meisten Untergerichte verneint wurde.⁶⁵ Zum anderen war auch in den Rückerstattungsgesetzen, die nach der Währungsreform vom 21. 6. 1948 erlassen worden waren, das Umstellungsproblem nicht aufgegriffen worden. Hinzu kam, daß diese Versäumnisse von den Betroffenen meist nicht gesehen wurden. In der Praxis setzte sich eine Umstellung von 10 : 1 durch. Dies bedeutete in den nicht seltenen Fällen für den Berechtigten, daß er lediglich ein Zehntel des restlichen Kaufpreises erhielt – entsprechend hoch war der Gewinn des Verpflichteten. In der britischen Zone schwenkte die Rechtsprechung 1956 allerdings zu einer flexiblen Umstellung um. Bei Wahl der Naturalrestitution ging dagegen die Währungsumstellung voll zu Lasten des Verpflichteten. Kaufgelder mußten in diesen Fällen nur zu einem Zehntel zurückgezahlt werden.⁶⁶

Für die Abwicklung der Rückerstattung wurden zentrale Anmeldebehörden geschaffen, die faktisch eine zentrale Verfahrenskontrolle ausübten⁶⁷ und denen eine Verteilungsfunktion an die Wiedergutmachungsämter zukam, die als Schiedsinstanz auf eine gültige Einigung der Parteien hinzuwirken und im Falle des Scheiterns die Sache an besondere Wiedergutmachungskammern⁶⁸ der Landgerichte zu verweisen hatten.⁶⁹ Über die sofortige Beschwerde wegen Gesetzesverletzung entschieden die Oberlandesgerichte.⁷⁰

Eine Besonderheit des Rückerstattungsrechts war die Tatsache, daß die Militärregierungen der deutschen Seite die Letzentscheidung durch die Errichtung besonderer Obergerichte entzog. Dies führte zum Streit zwischen den beteiligten Stellen in der US-Zone und veranlaßte immer wieder Mißfallenkundgebungen im Bundestag. Die Errichtung des Board of Review⁷¹ für die US-Zone im Jahre 1949, der bereits 1950 durch den Court of Restitution Appeals (CORA, Besetzung: drei amerikanische Oberrichter) abgelöst wurde⁷² und mit der Revision des Besetzungsstatuts vom 6. 3. 1951 in »United States Court of Restitution Appeals of the Allied High Commission for Germany« umbenannt wurde, des Board of Review (BR, Beset-

⁶⁴ OLG Bremen, RzW 1952, 293; Kritik auch bei Schwarz, Band I, S. 133, Anm. 3. Bei Schwarz, der nach eigenen Angaben sämtliche Fachzeitschriften und die Fachliteratur ausgewertet hat (Band I, S. 5), ist bis auf die hier erwähnte Entscheidung kein weiterer Hinweis zu finden. E. A. Marsden, Band II, S. 611 ff., 675, nennt auch Verfahren mit Astrologen und »Zigeunern« als Antragsteller. Aus der geringen Zahl gerichtsformer Auseinandersetzungen kann zumindest geschlossen werden, daß dieser Problematik im Rückerstattungsrecht eine geringere Bedeutung zukam. Zum Problem der Schätzung des Geschäfts- werts das Bsp. bei Genschel (Fn. 17), S. 98, Fn. 7.

⁶⁵ Dazu Schwarz, Band I, S. 183–189, 230–237, anders nach der VO. 120, *ebd.*, S. 315.

⁶⁶ Ausführlich Schwarz, Band I, S. 177–183 und 220–230.

⁶⁷ Art. 55 US-REG, 47 BrREG; ablehnend v. Holstein, Die praktische Handhabung des Rückerstattungs- gesetzes in der US-Zone, MDR 1949, S. 342 ff., 344.

⁶⁸ Nur nach § 66 Satz 4 US-REG mußte in der Tatsacheninstanz immer ein Richter Verfolgter sein, vgl. Schwarz, Band I, S. 264 und 270.

⁶⁹ Vgl. Art. 63 US-REG, 55 BrREG.

⁷⁰ Vgl. Art. 68 Abs. 2 US-REG, 60 Abs. 2 BrREG.

⁷¹ Die SJZ 1947, Sp 567, bezeichnete den Review-Board, der alle Entscheidungen der ordentlichen deutschen Gerichte sollte aufheben können, als den »peinlichsten Punkt«.

⁷² Nach Schwarz, Band I, S. 275, war dies eine Reaktion auf die deutsche Kritik »mängelnder Justizfor- migkeit«.

zung: drei britische Richter), der 1954 durch das Supreme Restitution Court for the British Zone of Germany (SRC)⁷³ ersetzt wurde, und des Cour Supérieure pour les Restitutions (CSR, Besetzung: drei französische Richter einschließlich des Präsidenten und zwei deutsche Berufsrichter als weitere Beisitzer) für die französische Zone war eindeutig Ausdruck eines Misstrauens gegenüber der deutschen Justiz,⁷⁴ das auch noch in den 50er Jahren bestand,⁷⁵ als die Errichtung des obersten Rückerstattungsgerichts (ORG) vereinbart wurde. In diesem 1955 errichteten Gericht gingen die zonalen alliierten Gerichte als die ersten drei Senate auf. Nach dem Vorbild internationaler Schiedsgerichte wurden die Senate jeweils mit einem neutralen Präsidenten und je zwei deutschen und alliierten Beisitzern besetzt.⁷⁶ Hart war die kurze, zwölfmonatige Anmeldefrist, die auch für die Erben und im Ausland lebende Berechtigte galt und die sehr streng, auch hinsichtlich der Konkretheit der Anmeldung, von der Rechtsprechung gehandhabt wurde.⁷⁷

VII. Die Auseinandersetzung um eine Revision des Rückerstattungsrechts

Die Kritik an der Rückerstattung, ein »starker Unsicherheitsfaktor in den Westzonen«,⁷⁸ entzündete sich in der Fachwelt vor allem an der angeblichen Benachteiligung des »loyalen Erwerbers«, wurde aber immer wieder auch in allgemeiner Form unter Hinweis auf die »in ihrem Kern und in manchen Ausgestaltungen mit dem deutschen Rechtsdenken nicht in Einklang stehenden« Gesetze⁷⁹ und auf die »zahlreichen Unklarheiten und Bestimmungen, für die in unserem Recht keine entsprechenden Vorbilder vorhanden sind«,⁸⁰ oder auf die einseitige Begünstigung vorgetragen.⁸¹ Das Gesetz gewähre »allen denkbaren Ansprüchen der durch nationalsozialistische Verfolgung Geschädigten überreiche Genugtuung« und verlasse »die Grenzen der Gerechtigkeit« und dürfe deshalb »nach menschlicher Voraussicht leider nicht dazu beitragen«, »die von den nationalsozialistischen Rasskaposteln verbrecherisch entfachte, noch weiter unter der Asche schwelende Glut endgültig auszulöschen«, sondern sei vielmehr dazu angetan, »dem glimmenden Brand neuen Sauerstoff und neue Scheite zuzuführen«.⁸² Nach Scheitern der legislativen Revisionsversuche zielte die Kritik auf die alliierten Spruchkörper. Ein

73 Die Errichtung folgte auf deutschen Wunsch nach Beteiligung. Jede der Kammern bekam zu dem britischen Präsidenten und zwei Beisitzern einen deutschen Beisitzer, S. E. A. Marsden, Das oberste Rückerstattungsgericht in Herford, in: Schwarz, Band II, S. 611 ff., 616f. Anders hinsichtlich der Besetzung Schwarz, Band I, S. 277, und E. J. Cohn, The Board of Review, in: The International and Comparative Law Quarterly 4 (1955), S. 492 ff., 506.

74 Vgl. Cohn (Fn. 73), S. 495, Fn. 10; Schwarz, Band I, S. 88, 264 und 281 f.; zur Lage in Berlin s. S. 277 f.

75 Vgl. Marsden (Fn. 73), S. 614.

76 Zum Ganzen Marsden, S. 611–619.

77 Vgl. Schwarz, Band I, S. 265 f.

78 Mehr hatte die Schriftleitung des Archivs für die civilistische Praxis über die Rückerstattung nicht zu vermerken, s. ohne Verfasser, Grundlinien der Entwicklung des deutschen Zivilrechts seit dem Zusammenbruch, AcP 150 (1949), S. 52 ff., 69.

79 So R. Harmening, Probleme des Rückerstattungsrechts, DRiZ 1950, S. 281; ähnlich M. Klückmann in: G. v. Schmoller/H. Meier/A. Töbler, Handbuch des Besetzungsrechts, 1957, § 53 (Innere Wiedergutmachung), S. 41 (»Fremdkörper im deutschen Rechtsleben«); im Bundestag z. B. Schneider, BTagsSten-Prot. 1/229, S. 10438 B (»fremdes Recht«); vgl. auch Franke, Leitfaden des Wiedergutmachungsrechts für die britische Zone, 1950, S. 5.

80 Rochlitz, Zum Rückerstattungsgesetz (US-Zone), BB 1948, S. 543.

81 Vgl. P. Goetze u. a., Die Rückerstattung in Westdeutschland und Berlin, 1950, S. 1 ff., Kluckmann (Fn. 79), S. 11.

82 So R. von Godin, Das Rückerstattungsgesetz Nr. 59 für das amerikanische Kontrollgebiet Deutschlands, JR 1948, S. 32; vgl. auch Götze u. a. (Fn. 81), S. 8.

deutscher Senatspräsident führte aus: »Nicht nur § 242 BGB, sondern auch andere weniger wichtige feste Grundsätze des deutschen Rechts bleiben dem Board fremd«,⁸³ nachdem er bereits zuvor die Institution eines die »allgemeinen deutschen Interessen vor den Besetzungsgerichten und insbes. den RE-Gerichten zu Gehör« bringenden »amicus curiae« eingefordert hatte:

»Durch eine Art Staatsvertreter sollten nach meiner Auffassung die rechtlichen, wirtschaftlichen und psychologischen Voraussetzungen und Auswirkungen eines Falles sine ira et studio klargelegt werden. In einigen der jetzt entschiedenen Fälle ist ein amicus curiae tätig geworden – nämlich der Generaldirektor der jüdischen RE-Nachfolge-Organisation, der als hochrangiges Mitglied der Anklagevertretung in Nürnberg vor allem die Vorgänge in den deutschen Konzentrations- u. Vernichtungslagern zum Gegenstand seiner Untersuchungen gemacht hat. Wer aber aus eigenem Erleben weiß, was in Deutschland außerhalb der KZ und im einzelnen Durchschnittsdeutschen vorging, u. wer mit Erschrecken u. Entsetzen bemerkt, daß angesichts vieler grober Unbilligkeiten der RE-Regelungen die Giftpflanze des Antisemitismus in Menschen zu wuchern beginnt, in denen sie selbst im Hitlerreich nicht Wurzel schlug, wird vor solcher naturnotwendig einseitigen Unterrichtung (...) warnen dürfen.«⁸⁴

Auf der Rechten formierten sich »Schutzverbände«, die sich bereits im Sommer 1950 zur »Vereinigung für loyale Restitution« zusammenschlossen, die ein eigenes Fachorgan herausgab, die ab April 1950 erscheinende Monatsschrift »Die Restitution – Die Zeitschrift zur Rückerstattung«.⁸⁵ Programmatisch schrieb zur Eröffnung der damalige Oberbürgermeister von Baden-Baden und Mitglied des Badischen Landtags, Ernst Schlapper:

»Man muß den Mut haben, auszusprechen, daß es nicht genügt, wenn der Einzelne sich auf das Schicksal von vielleicht Millionen Rasse- und Glaubensgenossen beruft, um für sich persönlich jetzt Anspruch auf Nichtruggerklärung eines von ihm abgeschlossenen Rechtsgeschäfts zu erzwingen, nur weil das für ihn einen persönlichen Vorteil bedeutet.«⁸⁶

Das politische Ziel dieser Bewegung, die über den rechten Rand weit in die Mitter hineinragte, wie zumindest die Stellungnahmen in anderen Fachzeitschriften⁸⁷ zeigen, war die Revision des Rückerstattungsrechts und hilfsweise die Gewährung einer staatlichen Entschädigung. Das erste Ziel konnte aufgrund der alliierten Hoheitsrechte, die diese unmissverständlich zum Ausdruck brachten, bis sie die Rückerstattung im Überleitungsvertrag völkerrechtlich versteinerten, nicht erreicht werden. Das zweite Ziel wurde im Grunde genommen ebenfalls nicht erreicht, da das 1969 schließlich erlassene Reparationsschädengesetz erst spät kam und bei weitem nicht den Vorstellungen der Betroffenen entsprach. Hier dürften sich zum einen fiskalische Interessen, die angesichts der Probleme der NS- und Kriegsfolgen eher sozial als entschädigungsrechtliche Lösungen favorisierten,⁸⁸ mit den Interessen der Verfolgtenverbände getroffen haben, die angesichts des deutschen Kassenstandes zu Recht auf eine bevorzugte Abwicklung der »Wiedergutmachung« bestanden. Wesentlicher dürfte aber der Umstand gewesen sein, so kann zumindest vermutet werden, daß die »Großariseure« sich weitgehend im Vergleichswge

⁸³ K. Arndt, Entscheidungen des Board of Review, JZ 1952, S. 600 ff., 601.

⁸⁴ K. Arndt, Die ersten (weitere) Entscheidungen des amerikanischen Rückerstattungs- und Berufungsgerichts, DRZ 1950, S. 188 f., 308 ff., 474 ff., 548 ff., 549; vgl. bereits ders., Urteilsanmerkung, NJW 1949, S. 861 ff.

⁸⁵ Vgl. Schwarz, Band I, S. 71; s. auch die vom Herausgeber dieser Zeitschrift verfaßte Schrift: H. Kohrer, Entziehung, Beraubung, Rückerstattung. Vom Wandel der Beziehungen zwischen Juden und Nichtjuden durch Verfolgung und Restitution, 1951, S. 123, und knapper Hinweis (S. 194 f.) zur »Arbeitsgemeinschaft für Rückerstattungsfragen in der britischen Zone (Herford)«.

⁸⁶ Zitiert nach Schwarz, Band I, S. 71; zum Tenor dieser Zeitschrift s. die vielfachen Zitate dort, S. 71–92.

⁸⁷ S. zuvor Fn. 67, 71 u. 78 ff. und weiter E. Schilkens, Grenzen der Wiedergutmachung, BB 1950, S. 515 ff. Im Ton, nicht aber in der Sache moderater die rückblickende Schrift des Wiedergutmachungsbeamten und -kommentators G. Blessin, Wiedergutmachung, 1960, S. 27–29.

⁸⁸ Dies spielte noch 1967 eine erhebliche Rolle, s. BTagsStenProt. 5/151, S. 7747 ff., 5/210, S. 11379 ff.

einigten, der konjunkturelle Aufschwung der 50er Jahre die Verluste einspielte und zusätzliche staatliche Vergünstigungen erübrigte. Zurück blieben die klein- und mittelständischen Gewinner.

Auch wenn den Rückerstattungsgegnern ein durchschlagender Erfolg zunächst versagt blieb, so fanden diese Forderungen bereits parlamentarisches Gehör, noch bevor sich Wiedergutmachungsbefürworter für ein bundeseinheitliches Entschädigungsrecht artikulieren konnten. Nach ersten Vorstößen im rheinland-pfälzischen und einer Debatte im württemberg-hohenzollernschen Landtag, in der von allen Seiten betont wurde, dem jüdischen Rückkehrer sollten alle Rechte eingeräumt werden, nicht aber dem, der im Ausland geblieben sei,⁸⁹ preschte die FDP bereits am 4. 11. 1949⁹⁰ – der Deutsche Bundestag war erstmalis Anfang September zusammengekommen – mit dem Antrag vor, die Bundesregierung solle das Einverständnis der Besatzungsbehörden für ein Bundesgesetz betreffend Rückerstattung einholen. Die Revisionstendenzen traten durch den radikalen Antrag der Wirtschaftlichen Aufbauvereinigung (WAV) und des Zentrums vom 27. 4. 1950⁹¹ klar zutage, die eine Herausnahme derjenigen Verfolgten aus dem Rückerstattungsrecht verlangten, gegen die der Nachweis erbracht werden konnte, daß der seinerzeitige Kaufabschluß nicht unter Zwang (!) zustande gekommen sei. Auch bei staatlichem Zwang sollte nur in Ausnahmefällen Naturalrestitution gewährt werden. Bei staatlicher Hinterlegung der Kaufsumme sollte auch der Staat haften. Dies hätte die weitgehende Abschaffung der Rückerstattung bedeutet. Hinter dem juristisch verbrämten Antrag »betr.: Änderung des Rückerstattungsgesetzes« einiger CSU-Abgeordneter vom 2. 6. 1950⁹² verbarg sich die Abschaffung der Vermutung der Kollektivverfolgung. Dies kam der Hauptforderung des Antrags von WAV und Zentrum gleich. Schließlich äußerte sich auch die CDU/CSU-Fraktion. In ihrer Anfrage Nr. 125 vom 10. 10. 1950⁹³ nach »offenkundigen Härten« wurde bereits die Ausweichstrategie nach staatlicher Entschädigung deutlich. Adolf Arndt entgegnete, und dies lag auf der Linie, die die SPD von Anfang an zeigte,⁹⁴ als Teilproblem könnte die Rückerstattung nur mit den großen Problemen der »Wiedergutmachung« behandelt werden, und hier sei noch viel zu tun.⁹⁵ Ein Antrag der Bayernpartei machte deutlich, daß die Forderung nach staatlichen Entschädigungsleistungen ideologisch auf die Verlagerung der Verantwortlichkeit auf einige wenige für die Vergangenheit abzielte. Im Antrag wurde gefordert, »die Rückerstattung ausschließlich nach den allgemeinen Grundsätzen des billigen Rechts zu regeln und jede Nebenabsicht der Vergeltung (Retaliation) und der Kollektivdiffamierung zu beseitigen«.⁹⁶

Der Ruf nach staatlichen Entschädigungsleistungen war auch eine Folge der Haltung der Alliierten, die von Anfang an in den 1951 beginnenden Verhandlungen zum Deutschlandvertrag alle Revisionsabsichten zurückgewiesen hatten.⁹⁷ Bemühungen jüdischer Verbände und Hilfsorganisationen auf eine völkerrechtliche Anerkennung jüdischer Ansprüche hatten sich in der unmittelbaren Nachkriegszeit

⁸⁹ Vgl. Schwarz, W. I, S. 82.

⁹⁰ »Vereinheitlichung des Rückerstattungsrechts«, BTagsDrs. 1/159. Ebenso Weber, BTagsStenProt. 1/229, S. 10432 A.

⁹¹ BTagsDrs. 1/886.

⁹² BTagsDrs. 1/1010.

⁹³ BTagsDrs. 1/1455.

⁹⁴ Vgl. BTagsDrs. 1/1828 v. 24. 1. 1951, mit der die SPD ein »Wiedergutmachungsgesetz« und eine Regelung gegenüber dem Staat Israel forderte.

⁹⁵ BTagsStenProt. 1/175, S. 2784 C/D.

⁹⁶ Vgl. BTagsDrs. 1/2447, S. 1, Nr. 1. 1.

⁹⁷ Vgl. die *Stellungnahme des damaligen Justizministers Dehler*, BTagsDrs. 1/1567.

kaum durchsetzen können.⁹⁸ Von den Friedensverträgen vom 10. Februar 1947⁹⁹ enthielten nur die mit Ungarn und Rumänien in Analogie zum völkerrechtlichen Restitutionsanspruch¹⁰⁰ neue Rückerstattungsansprüche.¹⁰¹ Im Vertrag zur Regelung aus Krieg und Besetzung entstandener Fragen, dem sog. Überleitungsvertrag,¹⁰² wurde dann neben der Verpflichtung zum Erlaß eines bundeseinheitlichen Entschädigungsgesetzes der rückerstattungsrechtliche Bestand im dritten Teil als Bedingung für die Erlangung der bundesrepublikanischen Souveränität völkerrechtlich abgesichert.

Nach Abschluß des Überleitungsvertrags wurde im Bericht des Rechtsausschusses vom 3. 7. 1952¹⁰³ neben der staatlichen Hilfe für Vermögensentziehungen auch zur Milderung offenkundiger Härten eine Entschädigung für »loyale Erwerber« gefordert. Auch für den letzten war nun klar, daß die wiedererlangte deutsche Souveränität nicht das Rückerstattungsrecht umfassen würde, was bedauernd in den Beiträgen aller Redner zum Ausschußbericht am 11. 9. 1952 im Deutschen Bundestag zum Ausdruck kam.¹⁰⁴ Das Rednerpult diente erneut der Verkündung deutscher Selbstgerechtigkeit. Eine deutsche Regelung hätte »neues Unrecht geschaffen«, führte der Berichterstatter Weber von der CDU aus,¹⁰⁵ was nunmehr die Gefahr des Aufkommens »neuer Stimmungen« berge, die »politisch sehr unerwünscht wären«.¹⁰⁶ Einzig die SPD bekannte sich hier in der von der Frage der Entschädigung dominierten Debatte eindeutiger als zuvor zur Rückerstattung. Das Problem der »loyalen Erwerber« werde übertrieben, und hinsichtlich der vom Nationalsozialismus klar gezeichneten Interessenlage solle »im Konfliktsfalle der Berechtigte den Vorrang vor dem Verpflichteten haben«.¹⁰⁷

Das Ziel einer staatlichen Entschädigungsleistung für die Rückerstattungsverpflichteten wurde weder im Lastenausgleichsgesetz vom 14. 8. 1952¹⁰⁸ noch im Allgemeinen Kriegsfolgengesetz vom 5. 11. 1957¹⁰⁹ erreicht. § 3 Abs. 1 Nr. 1 AKG behielt ausdrücklich Schäden der sogenannten loyalen Rückerstattungsverpflichteten einer

⁹⁸ Vgl. N. Sagi, Wiedergutmachung für Israel. Die deutschen Zahlungen und Leistungen, 1981, S. 21–43; Sch. Adler-Rudel, Aus der Vorzeit der kollektiven Wiedergutmachung, Fs. S. Moses, 1962, S. 200 ff.; N. Balabkins, West German Reparations to Israel, 1971, S. 81–85; R. W. Zweig, German Reparations and the Jewish World. A History of the Claims Conference, 1987, S. 1–4.

⁹⁹ Abgedruckt in deutscher Übersetzung in: Die Friedensverträge in deutschem Wortlaut, hrsg. von der Redaktion der »Wandlung«, 1947.

¹⁰⁰ Dazu H. W. Baade, »Restitution«, in: Staatslexikon, Bd. 6, 6. Aufl. 1961, Sp. 881 ff.; E. Kaufmann, Die völkerrechtlichen Grundlagen und Grenzen der Restitution, AÖR 75 (1949), S. 1 ff.

¹⁰¹ Art. 27 I bzw. 25 I; zu diesen meist überschrittenen Vorschriften vgl. A. F. Schnitzer, Das neue Recht der Friedensverträge. Insbesondere die Wiedergutmachungsklauseln, 1947; ders., Die privatrechtlichen Bestimmungen der Friedensverträge, Schweizerische Juristen-Zeitung 1948, S. 116 ff., 118 f., A. Martin, Private Property Rights and Interests in the Paris Peace Treaties, in: The Brush Yearbook of International Law 1947, S. 273 ff., 228 f. Für das Entschädigungsrecht s. die Ansätze in Teil 1 Art. 8 des Abkommens über Reparationen von Deutschland, über die Errichtung einer interalliierten Reparationsagentur und über die Rückgabe von Münzgold v. 14. 1. 1946 (sog. Panzer Reparationsabkommen), abgedruckt in: Deutsches Vermögen im Ausland. Internationale Vereinbarungen und ausländische Gesetzgebung, bearb. v. O. Böhmer/K. Duden/H. Janssen, hrsg. vom Bundesministerium der Justiz, 1951, S. 10 ff.

¹⁰² BGBl. II 1954, 157, u. 1955, 234. S. auch das Regierungsabkommen mit der Conference on Jewish Material Claims against Germany, BGBl. II 1953, 85.

¹⁰³ BTagsDrs. 1/3583.

¹⁰⁴ BTagsStenProt. 1/229, S. 10421–10445, und dort die Beiträge Weber, CDU (S. 10432 C), Etzel, FU (S. 10436 A), Schneider, FDP (S. 10437 A), Greve, SPD (S. 10440 D).

¹⁰⁵ S. 10445 A, andere noch S. 10432 B.

¹⁰⁶ Weber, S. 10432 B; ebenso Ewers, DP, S. 10436 B/C.

¹⁰⁷ Greve, S. 10441 A.

¹⁰⁸ BGBl. I, 449. § 366 LAG behielt allgemein die Regelung der dort nicht erfaßten Kriegs- und Kriegsfolgeschäden besonderen Gesetzen vor.

¹⁰⁹ Gesetz zur allgemeinen Regelung durch den Krieg und den Zusammenbruch des Deutschen Reiches entstandener Schäden, BGBl. I, 1747.

besonderen Regelung vor.¹¹⁰ Erst das Gesetz zur Abgeltung von Reparations-, Restitutions-, Zerstörungs- und Rückerstattungsschäden (Reparationsschädengesetz) brachte, nach mehreren Anläufen am 12. 2. 1969 verabschiedet, einen am Lastenausgleich orientierten und vergleichsweise bescheidenen Ausgleich.¹¹¹

VIII. Der Umfang der Rückerstattung

Nach dem Bericht der Bundesregierung gab es annähernd 550 000 Verfahren nach den Rückerstattungsgesetzen der Alliierten Mächte. Sie waren Ende 1957 zum größten Teil erledigt. Hinzu kommen über 700 000 Verfahren gegen das Reich nach dem Bundesrückerstattungsgesetz.¹¹² Die Ansprüche der Nachfolge-Organisationen sind nicht bezifferbar. Ihr Anteil an den rückerstatteten Vermögenswerten (also allen durch Vergleich oder positiven Bescheid abgeschlossenen individuellen Rückerstattungsverfahren) beträgt nach Schwarz ca. 8,5%.¹¹³

Die Rückgabe wirtschaftlicher Unternehmen wurde vornehmlich durch Vergleich geregelt,¹¹⁴ wie überhaupt ein Großteil der Fälle verglichen wurde,¹¹⁵ was darauf hindeutet, daß in der Praxis entgegen der Gesetzesregelung die Geldentschädigung eine große Rolle spielte. Die Anspruchsberechtigten wohnten zu vier Fünfteln außerhalb der Bundesrepublik, Ausdruck einer bleibenden Emigration auch des »besitzenden Mittelstandes« der Verfolgten. Ein Transfer der erhaltenen Rückerstattungsgelder war für die meisten wiederum nur mit erheblichen finanziellen Einbußen von meist 30 bis 40% verbunden, da erst im September 1954 eine Liberalisierung der Mark erfolgte.¹¹⁶ Zu welchen Teilen die Rückerstattung auf dem ihr eigenen vermögensrechtlichen Gebiet zum Ausgleich der materiellen Schäden gelangte,¹¹⁷ kann angesichts der nicht nur auf den Besitz, sondern zunehmend unmittelbar auf die Menschen zugreifenden Verfolgung bis hin zum Völkermord dahingestellt bleiben.

IX. »Wiedergutmachung« in der Rechtswissenschaft

Bereits die hohe Zahl der Fälle weist auf die praktische – ganz abgeschen von der sozialen und geschichtlichen – Bedeutung des Rückerstattungs- wie des gesamten »Wiedergutmachungsrechts« zumindest im ersten Nachkriegsjahrzehnt hin. Die Bedeutung drückt sich auch in mehreren Kommentaren, vielen Aufsätzen und

¹¹⁰ Vgl. H. Pagenkopf, Allgemeines Kriegsfolgengesetz, Kommentar, 1958, Anm. 1 a zu § 3, §§ 68 ff., 85 AKG sahen Härtbeihilfen (nur an natürliche Personen) und Wiederaufbaudarlehen (auch an juristische Personen) vor.

¹¹¹ BGBL I, 105, Zur Regelung, Gutachterstreit und juristischer Erfolglosigkeit einer Revision s. BVerfGE 41, 126.

¹¹² Vgl. BTagsDrs. 10/6287, S. 24; Schwarz, Band I, S. 315–373 u. 385–394.

¹¹³ Schwarz, Band I, S. 364, geht von einem Gesamtwert der rückerstatteten Vermögenswerte in Höhe von 3,5 Milliarden DM aus, wovon 300 Millionen an die Nachfolgeorganisationen flossen.

¹¹⁴ Schwarz, Band I, S. 69 u. 360.

¹¹⁵ Nach der Schätzung von Schwarz, Band I, S. 355, wurden in der US-Zone vor den Wiedergutmachungsamtner über die Hälfte der Fälle verglichen.

¹¹⁶ Schwarz, Band I, S. 373.

¹¹⁷ Vgl. die Berechnungen bei Schwarz, Band I, S. 364 f., nach denen der Wert des rückerstatteten Vermögens auch im Bereich der Bundesrepublik nur einen Teil des durch Verfolgung erfaßten Vermögens darstellte.

zahlreichen Gerichtsurteilen aus. Mit der »Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht« – zwischen 1949 und 1981 erschienen 32 Jahrgänge – war zwar ein Fachorgan geschaffen worden, es verschärfte sich aber andererseits die von den beteiligten Fachleuten immer wieder bedauerte wissenschaftliche und auch öffentliche Isolation, da deren Erscheinen zu einer Verdrängung der Thematik aus anderen Zeitschriften führte.

Die universitäre Rechtswissenschaft hatte sich allerdings bereits damals, als mindestens eine Dogmatik des »Wiedergutmachungsrechts« verlangt war, weitgehend der wissenschaftlichen Durchdringung des gesamten Gebiets der »Wiedergutmachung« verweigert. Literarische Äußerungen fehlen fast vollständig. »Wiedergutmachungsrecht« dürfte nie in den universitären Lehr- und Forschungsbereich gelangt sein. Weder in Lehrbüchern zum Sachenrecht¹¹⁸ – und die Verfolgungsgeschichte zeigt gerade, daß auch »Sachenrecht« für die »Arisierung« funktionalisierbar war – noch in der Literatur zur Rechtsgeschichte findet sich eine Darstellung dieser Rechtsgebiete, allenfalls ein Hinweis, daß es so etwas wie »Wiedergutmachung« gegeben habe.¹¹⁹

Die Reduktion des Nationalsozialismus auf ein ausschließlich vor-bundesrepublikanisches Problem wird gerade auch dort sichtbar, wo selbstbewußt auf »jene Zeit« zurückgeblickt wird. Ein Beispiel für eine solche »Historisierung« im kleinen ist die jüngst erschienene Festschrift zum Jubiläum des C. H. Beck-Verlags. In ihr wird mehrfach auf die Bedeutung des Erwerbs des Berliner Verlagshauses Otto Liebmam hingewiesen. Liebmam sei »jüdischer Abstammung« gewesen und hätte sich 1933 wegen »erster herber Diskriminierungen« als 68jähriger zum Verkauf entschlossen. Das weitere Schicksal Otto Liebmans und das seiner Familie wird nicht erwähnt.¹²⁰

X. Ausblick: Die Rückerstattung und die Deutsche Einigung

Nicht unproblematisch ist die Regelung, die die Rückerstattungsfrage nun im Zuge der Deutschen Einigung erfährt. In der sowjetischen Besatzungszone und der DDR hat eine Rückerstattung außerhalb der Organisationswiedergutmachung nicht statt-

¹¹⁸ In den neueren Lehrbüchern fehlt jeder Hinweis, in älteren Lehrbüchern findet sich allenfalls eine spärliche Bemerkung zur Besonderheit des »gutgläubigen Erwerbs«, vgl. z. B. H. Westermann, Sachenrecht, 5. Aufl. 1966, § 45 III 2 a; S. 224, der zu Unrecht auf die Vorauslage (4. Aufl. 1960) verweist. Nicht ausführlicher L. Kaiser in M. Wolff/ders., Sachenrecht, 10. Aufl. 1957, § 69 III S. 257. Bei F. Baur, Lehrbuch des Sachenrechts, 1960 (1. Aufl.) ist kein Hinweis zu finden. Weniger als knapp die Hinweise in der älteren Kommentaliteratur, vgl. z. B. O. Palandt, BGB, 8. Aufl. 1950, insbes. Anm. 1 d zu § 123, Vorb. 2 d vor § 932; W. Erman (Hrsg.), BGB, 1952, Anm. 9 zu § 123 und 7 zu § 242.

¹¹⁹ Vgl. z. B. K. Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte 3, 1989, S. 294. Selbst das von A. Erler/E. Kaufmann herausgegebene Handwörterbuch zur Rechtsgeschichte, das in der 29. Lieferung 1988 bis zum Stichwort »Salvatorische Klausel« vorliegt, behandelt weder die Stichwörter »Rückerstattung« noch »Restitution«, »Entschädigung« oder ähnliches, das Stichwort »Wiedergutmachung« scheint ebenfalls nicht vorgeschenkt zu sein. In dem von B. Kochler/H. Lentze bearbeiteten Stichwort »Juden« (Band II, 1978, Sp. 454 ff., 464) heißt es lapidar am Schluß: »Nach dem Sturz des Dritten Reiches wurden die J. wieder vollberechtigte Staatsbürger. Nun mußte das Problem der Wiedergutmachung gelöst werden, wobei die kollektive (...) und die individuelle Wiedergutmachung zu unterscheiden sind.«

¹²⁰ S. Juristen im Portrait. Verlag und Autoren in vier Jahrzehnten. Festschrift zum 225jährigen Jubiläum des Verlags C. H. Beck, 1988, S. 26 f. Vgl. dazu die Rezension von R. Wittmann, Rechtshistorisches Journal 1989, S. 168 ff. Eine »eingehende Darstellung der Hintergründe« ist auch in der Festschrift zum zweihundertjährigen Bestehen des Verlages C. H. Beck 1763–1963, 1963, insb. S. 170 f., worauf H. Weber, ebd., S. 326, Fn. 1 verweist, nicht zu finden. Zu Liebmam vgl. H. Göppinger, Die Verfolgung der Juristen jüdischer Abstammung durch den Nationalsozialismus, 1963, S. 141. Die 2. Aufl. (1990) ist unter dem Titel »Juristen jüdischer Abstammung im Dritten Reich. Entretung und Verfolgung« nunmehr ebenfalls im Beck-Verlag erschienen (zu Liebmam s. S. 375 f.).

gefunden. Das thüringische »Wiedergutmachungsgesetz«¹²¹ ist nicht vollzogen worden. Das »Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen«¹²² sieht nun vor, daß dieses für die Rückgabe des vor allem durch den DDR-Staat entzogenen Vermögens geschaffene Gesetz »entsprechend auf vermögensrechtliche Ansprüche von Bürgern und Vereinigungen anzuwenden« sei, »die in der Zeit vom 30. Januar 1933 bis zum 8. Mai 1945 aus rassischen, politischen, religiösen oder weltanschaulichen Gründen verfolgt wurden und deshalb ihr Vermögen infolge von Zwangsverkäufen, Enteignungen oder auf andere Weise verloren haben« (§ 1 Abs. 6). Damit werden nicht nur verschiedene historische Sachverhalte gleichgesetzt. Jede Anleihe beim »ausprozesierten« Rückerstattungsrecht der Westzonen wird vermieden. Das Fehlen einer Verfolgungsvermutung und der Begriff »Zwangskauf« deuten darauf hin, daß damit auch eine Beschränkung der Rückgängigmachung verfolgungsbedingter Vermögensverschiebungen beabsichtigt ist.

Wenn auch für die meist als »Rückgabe« bezeichnete Rückabwicklung der DDR-Maßnahmen in der politischen Diskussion nie auf die Rückerstattung nach 1945 zurückgegriffen wird, so kommt darin ein gestärktes bundesrepublikanisches Selbstverständnis zum Ausdruck, das sich weniger zum Nationalsozialismus hin abgrenzt und vornehmlich an der Eigentumsideologie orientieren kann. Rückerstattung wie überhaupt die »Wiedergutmachung« nimmt aber vor allem die Opfer ins Blickfeld. Eine Anleihe darauf wird – zu Recht! – vermieden, müßte sie doch zwangsläufig die unterschiedliche Opferlage thematisieren. Dies fällt umso mehr auf, als hinsichtlich der politischen Abrechnung mit der alten DDR-Elite der Vergleich mit der mangelhaften Abrechnung mit den NS-Tätern nicht gescheut wird. Hier, in der »Täterschaft« und in der Abstraktion von den Opfern, kann der Sieg über die DDR als neuerlicher, jetzt aber als erlerner und erfolgreicher Sieg über den Nationalsozialismus inszeniert werden. Blockiert durch den Tatbestand des Völkermords kann die Rückerstattung und die »Wiedergutmachung« hierfür ideologisch nicht unmittelbar fruchtbar gemacht werden.

Mit der politischen Rigidität eines Konzepts der Rückabwicklung nicht minder rigider Enteignungsmaßnahmen wurde die Chance einer sozialpolitisch verträglicheren Lösung vertan. Mit der Einbeziehung der rechtlichen Bearbeitung einer im Völkermord endenden Verfolgungsgeschichte im Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen wird das deutsche Programm des Lernens-aus-der-Geschichte, das vordringlich tagespolitischen Auseinandersetzungen dient, wiederum sanktionierte. Neben den im Vergleich mit den alliierten Rückerstattungsgesetzen zu erwartenden Defiziten und einer Rechtsunsicherheit für die Betroffenen erfolgt auf diese Weise die Gleichsetzung nicht vergleichbarer Abschnitte deutscher Geschichte.

¹²¹ V. 14.9.1945, Ges.-S. 1945, 24, abgedruckt bei Goetze u. a. (Fn. 81), S. 507 ff. S. a. den Hinweis in Fn. 57.

¹²² Dieses ist Teil des Einigungsvertrages v. 31.8.1990 (Anlage II, Kapitel III BT 2), Bulletin v. 6.9.1990, Nr. 104, S. 877 ff.