

Rechtsgeschichte

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg17>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte Rg 17 (2010)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg17/236-239>

Rg **17** 2010 236–239

Michael Stolleis

Waschgänge

heit« im Generalgouvernement«. Umso bedauerlicher ist es, das Wrzyszczy's Monographie über keine deutsch- oder englischsprachige Zusammenfassung verfügt, was eine breite Rezeption außerhalb Polens behindert.

Wrzyszczy's Studie ist weit davon entfernt, eine »histoire totale« der Besatzungsjustiz im Generalgouvernement zu bieten. So fehlt eine Darstellung der Rechtsprechung, die Wrzyszczy aufgrund des Umfangs der Quellen ausklammert. Der Leser hätte sich jedoch zumindest eine Dar-

stellung der groben Züge der Urteilspraxis der Gerichte gewünscht. Darüber kann auch Wrzyszczy's Ankündigung, eine eigene große Untersuchung zur Rechtspraxis der deutschen Gerichte vorlegen zu wollen, nicht hinwegtrösten. Als weiterer zentraler Bereich fehlt der Strafvollzug, über den – abgesehen von einigen älteren Studien – keine Untersuchung existiert.

Maximilian Becker

Waschgänge*

Während des Kalten Kriegs, in den späten fünfziger Jahren, gab es DDR-Kampagnen gegen die »Blutrichter« des NS-Staates, die in der Bundesrepublik wieder in ihre Ämter als Richter und Staatsanwälte gelangt waren. Bald folgten auch in Westdeutschland Ausstellungen, Vorlesungsreihen und eine unübersehbare Zahl von Publikationen, in denen nicht nur die personellen Kontinuitäten skandalisiert, sondern auch weiterwirkende Denkmuster der Rechtsprechung selbst behauptet wurden. Die sowjetische Besatzungszone, die nach 1945 alle bürgerlichen Richter, von denen etwa 80% NSDAP-Mitglieder gewesen waren, entlassen hatte, gab sich vor diesem Hintergrund selbstzufrieden als »antifaschistischer« Staat. Die NSDAP-Mitgliedschaft zahlreicher eigener Kader hielt sie verborgen.

Der propagandistische Vorteil, zugleich aber der wissenschaftliche Mangel aller dieser Behauptungen und Beschuldigungen bestand darin, dass niemandem genaue Zahlen zur Verfügung standen. Erst jetzt, zwanzig Jahre nach der Wiedervereinigung, liegen die Ergebnisse zweier

von der DFG geförderter Projekte vor, durch die klar wird, was »Karrieren und Kontinuitäten« (KuK) auf diesem Feld eigentlich bedeuteten. Zu danken ist dies dem Berliner Rechtssoziologen Hubert Rottleuthner (FU), der beide Projekte in Gang gesetzt und 1999 bis 2002 durchgeführt hat. Das eine befasste sich mit der Hauptfrage, warum die deutsche Justiz als »Dritte Gewalt«, ausgestattet mit »Unabhängigkeit« und als Erbin einer alten Kultur des Rechtsstaats, sich nach 1933 und nach 1945 dem politischen Hauptstrom der Politik scheinbar so problemlos angepasst hat. Wie sind die Justizkarrieren nach 1933 und nach 1945 verlaufen? Wie genau lauten die Antworten auf die seit den sechziger Jahren populären Ansichten, die bundesdeutsche Justiz habe auf breiter Front das Justizpersonal der NS-Zeit übernommen, habe sich gegen die Wiedergewinnung von Emigranten gesperrt, NS-Täter nur halbherzig verfolgt und die Bestrafung von Richtern wegen Rechtsbeugung verhindert? Um diese Fragen zu beantworten, sind die Karriereverläufe von 34.000 Menschen in eine Daten-

* HUBERT ROTTLEUTHNER, *Karrieren und Kontinuitäten deutscher Justizjuristen vor und nach 1945, mit allen Grund- und Karrieredaten auf beiliegender CD-ROM* (Schriftenreihe Justizforschung und Rechtssoziologie 9), Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag 2010, 395 S., ISBN 978-3-8305-1631-6
SONJA BOSS, *Unverdienter Ruhestand. Die personalpolitische Be-*

reinigung belasteter NS-Juristen in der westdeutschen Justiz (Schriftenreihe Justizforschung und Rechtssoziologie 7), Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag 2009, XV, 318 S., ISBN 978-3-8305-1462-6

bank eingegeben und analysiert worden. Die »Grund- und Karrieredaten« stehen den Benutzern nun auf einer dem Buch beigefügten CD-ROM zur Verfügung. Die Ergebnisse von »KuK«, die hier nicht im Detail referiert werden können, sind sehr differenziert. Sie zeigen, wie die große Maschinerie der Justiz ihre Jahrgangskohorten langsam verarbeitet, wie Beförderungen funktionieren und wie sich die fünf Hauptgerichtszüge untereinander, aber auch vom ganz anders beginnenden Bundesverfassungsgericht unterscheiden. Den zögernden Anfängen im Zeichen der Entnazifizierung folgte ein breites Heereströmen ehemaliger Richter mit NSDAP-Mitgliedschaft, seien sie nun wirklich belastet gewesen oder nicht, sowie ein langsames Heraushängen dieser Generation bis etwa Ende der sechziger Jahre. Bekanntlich spielen bei der Feinstrukturierung dieser Vorgänge auch die politischen Unterschiede der einzelnen Bundesländer eine Rolle.

Seit langem ist bekannt, dass sich die Justiz im NS-Staat »angepasst«, ja dass sie oft in vorauseilendem Gehorsam schärfer geurteilt hat, als die sich selbst radikalierende Staatsführung erwarten konnte. Ebenso sind viele Beispiele von stillem Festhalten am älteren Gesetzesrecht bekannt geworden. Beispiele für offenen Widerstand sind ausgesprochen selten – nicht verwunderlich, wenn man sich den Alltag von Diktaturen vergegenwärtigt. Spezielle Zweige wie die Wehrmachtjustiz schwankten fallweise und je nach Kriegslage zwischen barbarischer Härte und gelegentlich milder Praxis (siehe etwa Kristina Brümmer-Pauly, *Desertion im Recht des Nationalsozialismus*, Berlin 2006). Auch die Sondergerichte, welche die »Heimatfront« stabilisieren sollten, judizierten eher mit Härte. Unverdächtig erscheinende Gerichtszweige wie die Finanzgerichtsbarkeit fielen durch angepasste

Rechtsprechung im Zuge der »Arisierungen« auf. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit verlor generell an Terrain, weil Rechtsschutz »gegen« den Staat ohnehin bekämpft und gegen die Gestapo sogar gesetzlich ausgeschlossen wurde, aber auch sie passte sich dem System natürlich an und bekam 1941 noch das lange erhoffte Reichsverwaltungsgericht.

Die Erklärungen für das insgesamt nicht bezweifelte Phänomen wechselten in zeittypischer Weise. Direkt nach 1945 schien »der Positivismus« schuld zu sein, dann wurden starker politischer Druck und grassierende Angst geltend gemacht, ebenso die Lenkungsmaßnahmen des Regimes, und schließlich die klassische Begründung, man sei »geblieben, um Schlimmeres zu verhüten«. So anfechtbar und durchsichtig diese Argumente sein mochten, ganz falsch waren sie auch nicht. Dass Angst und Verunsicherung vorzügliche Steuerungsmittel sind, leuchtet ohne weiteres ein. Was Rottleuthner nun als These hinzufügt und – vor allem – auch empirisch belegt, ist die hohe persönliche Zufriedenheit der Richter im NS-Staat. Sie lässt sich auch begründen: Der neue Staat garantierte den Fortbestand der klassischen Gerichtszweige, die Bezüge stiegen ein wenig, der Arbeitsanfall verminderte sich, die Karrierechancen erhöhten sich, sei es durch die Entlassungen 1933/34, sei es durch Eroberungen im Krieg, und das soziale Ansehen blieb, trotz allem, erhalten. Nimmt man noch die politische Einstellung einer gerade in den oberen Rängen weithin deutschnational gesinnten Richterschaft hinzu, dann ist deren »Anpassung« im Nationalsozialismus zwar immer noch ein moralisches und rechtskulturelles Problem, aber soziologisch kein allzu großes Rätsel.

Der zweite Gedanke, die fast sofortige Integration und erneute »Anpassung« der Richterschaft an das bundesdeutsche politische System

nach 1945, wird in dem Projekt nicht mit ähnlicher Intensität ausgeführt. Auch hier könnte man die Faktoren nennen: Wiedergewinnung einer bürgerlichen und sozial angesehenen Existenz, weitgehende Rückkehr zu den vor 1933 geltenden Rechtsnormen, erneute Karrierechancen und Teilnahme am Wirtschaftswunder, nicht zuletzt Wegfall von Angst und Verunsicherung durch Rückkehr zum Rechtsstaat. Zur Berufszufriedenheit in diesem Sinn gehörte freilich auch die Ausblendung der Vergangenheit, soweit sie einen selbst betraf. Letzteres gelang durch das wohl jeder Berufsgruppe eigentümliche Gefühl der Zusammengehörigkeit, das nach »wir« und »die anderen« unterscheidet und Verfehlungen innerhalb der eigenen Gruppe eher zu verdecken sucht. Die bekannte und inzwischen auch offiziell kritisierte Rechtsprechung des BGH wegen Rechtsbeugung, Freiheitsberaubung und Verfolgung Unschuldiger (§§ 336, 341, 344 StGB), die direkten Vorsatz verlangte, ist ein Beleg hierfür.

Wie auch immer eine solche Theorie der Konformität des Rechtsstabs formuliert werden mag, für die historische Analyse hat die Aufbereitung der Personal- und Karrieredaten den großen Vorteil, dass sie differenziertere Interpretationen ermöglicht und vielleicht weitere regionale und sektorale Studien anregt. Wie so etwas aussehen könnte, wird in der zweiten Studie Rottleuthners belegt, die sich mit den Hamburger Justizjuristen vor und nach 1945 beschäftigt. Dort hatten sich über tausend Personalakten erhalten. Deren Daten werden nun kunstgerecht nach Karriereverläufen an den Gerichtszweigen (Beförderung nach politischer Loyalität, Anciennität oder Leistung), NSDAP/SA/SS-Mitgliedschaften (fast 90%), Herkunft, Besoldung und anderen Merkmalen aufgeschlüsselt. Dabei zeigt sich: Die Juristen mit den besten Examensnoten waren auch besonders eifrig um Parteizugehö-

rigkeit bemüht, schwache Noten und politische Radikalität reichten typischerweise nicht für eine Beförderung aus. Das spricht für eine gewisse Abdichtung der herkömmlichen Justiz gegen politische Trittbrettfahrer. Entsprechend genau sind auf dieser Grundlage dann auch die Beobachtungen für die Zeit nach 1945. Am 31. Mai 1945 waren genau 300 Juristen in Hamburg tätig, von denen zwei Drittel schließlich wieder in der Justiz weiterarbeiteten. Der Verbleib des ausgeschiedenen Drittels erklärt sich relativ leicht durch Pensionierungen, negative Entscheidungen der Britischen Militärverwaltung und Entnazifizierung. Von den 1933 vertriebenen Juristen kehrten nur drei zurück. Bis 1962 – so weit reichen die zugänglichen Akten – wuchs die 1933 eingetretene und stark mit dem Nationalsozialismus verbundene Generation schrittweise aus der Justiz heraus. Eine wesentliche Einschränkung zur Aussagekraft macht Rottleuthner selbst. Daten sind Daten und sie ersetzen keine inhaltlich interpretierende, sensible Analyse der Person und ihrer Taten oder Untaten. Sie verhalten sich wie »Liebigs Fleischextrakt« zu »einem auf der Alm weidenden Rind« (195). Dennoch bilden sie die Grundlage, auf die nun niemand mehr verzichten kann, wenn über »die« NS-Justiz oder »die« NS-Richter in der Bundesrepublik gesprochen wird.

Als von 1957 an die »Blutrichterkampagne« der DDR begann und nun auch die westliche Öffentlichkeit darauf aufmerksam wurde, suchte das Bundesjustizministerium unter Wolfgang Stammberger eine diskrete Lösung, belastete Juristen zu entfernen, vor allem um außenpolitischen Schaden abzuwenden. Mit § 161 des Deutschen Richtergesetzes vom 14. Juni 1961 wurde solchen Richtern und Staatsanwälten das Angebot gemacht, still und ohne Besoldungseinbußen ihren Abschied zu nehmen. Gedacht war an die Strafjustiz, die publizistisch im Vor-

dergrund stand. Diese Lösung war die mildere im Vergleich zu einer Zwangspensionierung, die ohne Änderung des Grundgesetzes nicht möglich gewesen wäre. Aber bis auf wenige (149) machten sie nicht davon Gebrauch, sei es dass sie ein gutes Gewissen haben konnten oder es sich zurechtgelegt hatten, sei es weil sie den Abschied wegen des nun offenbar werdenden »Makels« fürchteten.

Wie Öffentlichkeit und Politik auf Bundes- und Länderebene reagierten, wie das Deutsche Richtergesetz geändert wurde und wie, nach der enttäuschend geringen Wirkung, wiederum die Politik agierte, ist Gegenstand der bei Rottleuthner entstandenen Dissertation von Sonja Boss. Sie zeigt, dass die statistischen Angaben über

Juristen, die angeblich wegen des § 161 DRiG ausgeschieden waren, durch Hinzunahme anders gearteter Fälle aufgebessert worden waren, um die Öffentlichkeit zu beruhigen. »Die erhoffte Selbstreinigung der Justiz von innen blieb aus. § 116 DRiG schlug fehl« (259). Dennoch schien die Sache damit erledigt zu sein. Das war bekanntlich eine Selbsttäuschung. Denn die »Studentenbewegung«, die nahtlos daran anschloss und 1967/68 eskalierte, bezog ihre Motivation wesentlich aus den Verdeckungsmanövern und der Halbherzigkeit, mit der die politische Klasse der frühen Bundesrepublik ihre Vergangenheit vergessen machen wollte.

Michael Stolleis

Pflichtbewusst, fleißig und bescheiden*

Unter Stoffmangel leidet die vorliegende Juristenbiographie, die aus einer von Bernd-Rüdiger Kern betreuten Leipziger Promotionschrift hervorgegangen ist, gewiss nicht. Als Eberhard Schmidt im Jahre 1959 emeritiert wurde, konnte er auf eine eindrucksvolle akademische Karriere zurückblicken, die sich über vier politische Systeme erstreckte. Als jüngster Schüler Franz v. Liszts, dessen Assistent er seit 1914 war, habilitierte Schmidt 1920 in Berlin, es folgten Ordinariate in Breslau (1921), Kiel (1926), Hamburg (1929, Rektorat 1933/1934), Leipzig (1935, pikanterweise auf Vorschlag von Karl August Eckhardt), Göttingen (1945) und – als Nachfolger Gustav Radbruchs – zuletzt in Heidelberg (ab 1948). Sein wissenschaftliches Œuvre umfasste richtungweisende Werke zum geltenden Recht sowie zur Rechtsgeschichte; die

erstmal 1947 erschienene »Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege«, in seiner Selbsteinschätzung »mehr Bekenntnis als Erkenntnis«,¹ gilt noch heute als das »einflussreichste Buch zur deutschen Strafrechtsgeschichte, das im 20. Jahrhundert geschrieben wurde«.²

Dass Simone Gräfin von Hardenberg ihre Schrift keiner »fungiblen Persönlichkeit« – wie Radbruch das Gros der Juristen charakterisierte – gewidmet hat,³ belegen Schmidts Äußerungen während des Dritten Reichs. 1941/42 fand er unter Berufung auf geschichtliche Erfahrungen und die »Idee der Gerechtigkeit« deutliche Worte gegen die vom Reichskriegsgericht praktizierte extensive Auslegung von § 5 Kriegssonderstrafrechtsverordnung (»Wehrkraftersetzung«). Mit Blick auf die gegenwärtige »Folter-Debatte« leider nicht inaktuell, und deshalb hier wörtlich

* SIMONE VON HARDENBERG, Eberhard Schmidt (1891–1977). Ein Beitrag zur Geschichte unseres Rechtsstaats (Schriften zur Rechtsgeschichte 140), Berlin: Duncker & Humblot 2009, 618 S., ISBN 978-3-428-12906-5

1 EBERHARD SCHMIDT, Wege und Ziele meiner Arbeit, in: Heidelberger Strafrechtslehrer im 19. und 20. Jahrhundert, hg. von

WILFRIED KÜPER, Heidelberg 1986, 303–392, 306.

2 ALEXANDER IGNOR, Geschichte des Strafprozesses in Deutschland 1532–1846. Von der Carolina Karls V. bis zu den Reformen des Vormärz, Paderborn [u. a.] 2002, 23.

3 GUSTAV RADBRUCH, Oliver Wendell Holmes, in: Gustav Radbruch. Gesamtausgabe, hg. von ARTHUR KAUFMANN, Bd. 16, Bio-

graphische Schriften, bearb. von GÜNTER SPENDEL, Heidelberg 1988, 136–144, 136.