

Übernahme als Oberstaatsanwalt Raderschall erhielt eine Amtsbezeichnung 1956 in Bad Kreuznach obwohl seine Luxemburger Verurteilung schließlich als Präsident des Landgerichts der Pfalz verantwortlich für die Verurteilung des Juristennachwuchses. Der in der DDR Haft verurteilte Blutrichter von Prag, Dr. Kurt Bellmann, dessen Unterschrift nachweislich unter 110 Todesurteilen stand, stieg nach seiner Abschiebung in die Bundesrepublik zum Landgerichtsdirektor in Hannover auf. Selbstverständlich verhinderte auch eine Verurteilung in der DDR keine westdeutsche Justizkarriere. Im Juni 1948 war der ehemalige Staatsanwalt Erich Angerer, der als Ankläger beim Landgericht Leipzig mehrfach mit Erfolg die Todesstrafe gefordert hatte, von der Großen Strafkammer des Landgerichts Dresden wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit zu zwölf Jahren Zuchthaus verurteilt worden. Nach Verbüßung seiner Strafe ging er in den Westen und wurde Erster Staatsanwalt in Essen. Oberflächlich entnazifizierte braune Richter und sogar verurteilte Rechtsbrecher in Robe bevölkerten so zu Hunderten die westdeutsche Nachkriegsjustiz, betrieben Nazikumpanei und geistige Brunnenvergiftung und kassierten fette Pensionen.

Naziunrecht als »positives Recht«?

Rechtsbeugungen, Willkürurteile, übermäßige und grausame Bestrafungen, absurde Todesurteile am Fließband, dazu Strafvereitelung und Begünstigung im Amt, eine völlige Aushebelung des Legalitätsprinzips, ja, wie im Fall des NS-Euthanasieprogramms, sogar Billigung heimtückischer Morde aus niedrigen Beweggründen, schließlich eine wissentliche und gewollte Zerstörung des

Rechtsstaates hinter der Maske des formellen Rechts: Es gibt keinen einzigen Straftatbestand, dessen ein Richter oder Staatsanwalt überhaupt im Amte schuldig werden kann und der nicht von Nazijuristen verübt wurde. Die gesamte Justiz hatte den rechten Arm zum Hitlerschwur erhoben. Gebildete Menschen hatten öffentlich und feierlich bekundet, dass sie nicht mehr auf Gesetzestreue, sondern auf »Führertreue« verpflichtet seien. Schamlos hatte man die Berufung auf den Buchstaben des Gesetzes als »typisch jüdisches« und »liberalistisches« Rechtsdenken diffamiert. Keine geringere Instanz als der Große Strafsenat des Reichsgerichts unter Vorsitz seines Präsidenten Bumke hatte 1938 die deutsche Richterschaft ermahnt: »Der Aufgabe, die das Dritte Reich der Rechtsprechung stellt, kann diese nur gerecht werden, wenn sie bei der Auslegung der Gesetze nicht am Wortlaut haftet, sondern in ihr Innerstes eindringt und zu ihrem Teile mitzuhelfen versucht, dass die Ziele des Gesetzgebers verwirklicht werden.« Und diese Ziele hießen – daran konnte kein Jurist ernsthafte Zweifel hegen – brutale Unterdrückung politischer Gegner, Kriegstreiberei, aggressiver Imperialismus, Rassenhass und Völkermord. Um von moralischen Maßstäben vorsichtshalber einmal ganz zu schweigen – wer nach zwölf Jahren Nazidiktatur auch nur einen Funken juristischen Verstandes übrig behalten hatte, dem musste diese Realität der NS-Justiz 1945 offenbar werden.

Sollte ein Gesetzgeber bestimmen, dass Gartenzäune am Waldrand nicht rot angestrichen werden dürfen, dann mag ein Verwaltungsrichter privat durchaus am Sinn einer solchen Bestimmung zweifeln, aber er wird das seltsame Gesetz anwenden müssen. So vielleicht ließe sich vereinfacht der Grundsatz der Geltung des positiven Rechts erläutern. Aber wenn ein Staat absolute Grundsätze des materiellen Rechts, die sich in jedem Gesetzbuch der Welt finden, aushebelt, wenn elementare rechtsstaatliche Verfahrensprinzipien suspendiert werden, wenn ein Staatspräsident handschriftliche und mündliche Mordbefehle erteilt, dann mag ein verbrecherisch gesinnter Mensch, selbst wenn er von Beruf Rich-

ter ist, sich privat an diesem kriminellen Treiben beteiligen. Aber für sich in Anspruch zu nehmen, er habe bei all dem nur das geltende Recht angewendet, das ist keine fromme Legende, das ist eine Ungeheuerlichkeit. Nicht nur, dass fast alle von den Nazis geschaffenen Gesetze einen Bruch des übergeordneten materiellen Rechts darstellten. Nicht nur, dass diese Gesetze nicht auf rechtsstaatlichem Wege zustande gekommen waren. Selbst an die damals geltenden Gesetze haben sich Hitlers willige Vollstrecker in Robe oft genug nicht gehalten. Sogar die ruchlosesten Verordnungen haben sie noch verdreht und gebeugt, um Menschen für Nichtigkeiten an die Wand stellen oder an den Galgen knüpfen zu können.

Dass all dies mit der Unterordnung unter faktisch geltendes, also positives Recht nichts mehr zu tun hatte, genau das wollte der Rechtsgelehrte Gustav Radbruch (1878–1949) mit seiner berühmten Formel klarstellen. Sein Aufsatz *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht* von 1946 gehört wohl zu den einflussreichsten rechtstheoretischen Texten des vorigen Jahrhunderts. Der Sozialdemokrat, der seine Heidelberger Professur im Mai 1933 sofort verloren hatte, war ursprünglich ein strenger Positivist gewesen. Ein auf rechtmäßigem Wege zustande gekommenes Gesetz galt ihm als zwingend gültig, und zwar unabhängig von Inhalt und Rechtswert der mit ihm aufgestellten Norm. Seine Position verstand er allerdings vor allem als Verpflichtung, die Gesetze jener Weimarer Republik strikt zu befolgen, die von der großen Mehrzahl seiner Kollegen scharf abgelehnt wurde. Dass sein strikter Positivismus nach 1945 zum Teil in Anspruch genommen wurde, um die vermeintlich rechtstreue Haltung der Richter in der NS-Zeit argumentativ zu rechtfertigen, stellt eine nachträgliche Verhöhnung seiner Arbeit und seiner Person dar. Denn den wesentlichen Aspekt seiner Formel – die Grenzen des positiven Rechts klar zu bestimmen – mussten all diese Versuche ignorant überlesen.

Radbruch schrieb: »Der Konflikt zwischen der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit dürfte dahin zu lösen sein, dass das positive, durch Satzung und Macht gesicherte Recht auch dann den

Vorrang hat, wenn es inhaltlich ungerecht und unzweckmäßig ist, es sei denn, dass der Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit ein so unerträgliches Maß erreicht, dass das Gesetz als »unrichtiges Recht« der Gerechtigkeit zu weichen hat.« Noch unmissverständlich kommt dieser Grundgedanke im zweiten Teil seiner Formel zum Ausdruck, der ohne jeden Zweifel auf alle Strafgesetze und kriegsrechtlichen Ausnahmeverordnungen und auf jedes öffentlich-rechtliche und zivilrechtliche antisemitische Unrechtsgesetz der Nazis angewendet werden muss: »Wo Gerechtigkeit nicht einmal erstrebt wird, wo die Gleichheit, die den Kern der Gerechtigkeit ausmacht, bei der Setzung positiven Rechts bewusst verleugnet wurde, da ist das Gesetz nicht etwa nur »unrichtiges Recht«, vielmehr entbehrt es überhaupt der Rechtsnatur.« Der »Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit« hatte zwischen 1933 und 1945 unzweifelhaft ein »unerträgliches Maß« erreicht. Der »Kern der Gerechtigkeit« war »bei der Setzung positiven Rechts bewusst verleugnet« worden. Also hatte jegliches NS-Recht »überhaupt der Rechtsnatur entbehrt«. Wie demgegenüber die Legende von der Gesetzestreue der NS-Juristen nach dem Kriege überhaupt in Umlauf kommen konnte, ist eines der dunklen Rätsel der bundesdeutschen Justizgeschichte.

Als einer der Ersten benutzte wohl der Kölner Staatsrechtler Hermann Jahrreiß, der in Nürnberg den NS-General Jodl verteidigte, das Positivismusargument. Während er den alliierten Richtern zu erklären suchte, was er für das deutsche Rechtssystem hielt, führte er in etwa Folgendes an: Schon Gerhard Anschütz – ein weiterer Kronjurist der Weimarer Republik – habe wie Radbruch die Auffassung vertreten, dass Gesetze, die in einem ordnungsgemäßen Verfahren erlassen worden seien, von der Justiz weder aus verfassungsrechtlichen noch aus ethischen Gründen infrage gestellt werden dürften. Und so furchtbar sie in ihren Folgen auch gewesen seien, die Gesetze, die die Richter im Dritten Reich angewendet hätten, seien sie immerhin im Zuge ordnungsgemäßer Verfahren zustande gekommen.

Diese Auffassung funktionierte naturgemäß nur, wenn man die verfassungsrechtliche Realität des NS-Staates akzeptierte – was eine abenteuerliche Argumentationskette erforderte. Hitler war ja tatsächlich auf verfassungsmäßigem Wege Reichskanzler geworden. Der Reichstag hatte sich, vor allem mit dem Ermächtigungsgesetz vom 23. März 1933, gegenüber der Exekutive tatsächlich selbst entmachtet. Hitler hatte im August 1934 als so genannter Führer und Reichskanzler sowie als oberster Befehlshaber der Wehrmacht die höchsten exekutiven Staatsämter auf sich vereinigt. Und am Ende hatte der Diktator sich sogar »legal« zum gesetzgebenden Organ erklärt: In seiner letzten Sitzung am 26. April 1942 hatte ihn der Reichstag offiziell zum obersten Gerichtsherrn erhoben. Auch wenn dies durch reine Akklamation in einem Einparteienparlament geschah, verfassungsrechtlich, so der Schlussstein kühner Staatsrechtslogik, habe es sich trotz allem noch um den im März 1933 gewählten 8. Reichstag gehandelt – und damit um ein ordentliches Verfassungsorgan. Hitler sei also wirklich *legibus absolutus* gewesen.

Das Positivismusmärchen wurde zur ersten Grundlage dafür, dem ganzen Berufsstand der deutschen Juristen einen pauschalen Persilschein auszustellen. Es wurde nur zu gern von all jenen übernommen, die wegen ihrer in der Nazizeit begangenen Verbrechen wenigstens einmal vor Gericht standen. Und die Kollegen auf den Richterbänken akzeptierten es allzu bereitwillig. So begann jene schlimme Nazikumpanei der Nachkriegszeit, in der vermeintlich entnazifizierte Richter ihre braunen Berufskollegen vor dem Zugriff des Rechtsstaates schützten und selbst Mörder am Ende freisprachen.

In einzelnen Fällen begannen deutsche Richter bereits während der Besatzungszeit damit, altes Naziunrecht auf nachgerade absurde Weise zu bestätigen. So schickte zum Beispiel das Landgericht Lübeck am 23. Dezember 1946 einen Journalisten für fünf Monate ins Gefängnis. Am 29. Dezember 1943 war dieser von einem Militärgericht in Stralsund zum Tode verurteilt worden. Doch nach der Verhandlung hatte er einen Polizeibeamten niedergeschlagen und war geflüchtet. Fast eineinhalb Jahre hatte er untertauchen können. Als er nach dem Krieg meinte, seine Verfolgung sei beendet, wurde er in Lübeck verhaftet und wegen Widerstandes gegen die Staatsgewalt und versuchten Totschlags angeklagt. Den angeblichen Vorsatz, der Mann habe damals den Beamten töten wollen, leitete das Landgericht Lübeck aus der Tatsache ab, dass er ein scharfer Gegner des Nationalsozialismus gewesen sei! Das Oberlandesgericht Kiel bestätigte den Beschluss am 26. März 1947 mit der ungeheuerlichen Begründung, die »Amtstätigkeit eines Vollzugsbeamten« sei »bei pflichtgemäßer Vollstreckung immer rechtmäßig. Deshalb muss ein Verurteilter die Vollstreckung des Urteils dulden, wenn die Entscheidung rechtskräftig geworden ist.« Der Journalist wanderte für fünf Monate hinter holsteinische Gefängnismauern, weil er sich vom NS-Staat nicht hatte hinrichten lassen wollen!

Vom Todesurteil gegen den Ingenieur Werner Holländer habe ich schon berichtet. Der Vorsitzende Richter in diesem Verfahren, Fritz Hassencamp, stand wegen dieses Urteils 1952 zusammen mit seinem Beisitzer Dr. Edmund Keßler vor dem Schwurgericht Kassel. Die Staatsanwaltschaft forderte sechs beziehungsweise fünf Jahre Zuchthaus. Aber es geschah das Ungeheuerliche: Obwohl schon die Anklage den Fall nur als Totschlag verfolgt wissen wollte, wo doch zweifelsfrei der Tatbestand eines Justizmordes aus niedrigen Beweggründen erfüllt war, sprach man die beiden Nazi-