

Fassung 12.6. 19

Franz Schlegelberger
Staatssekretär im Reichsjustizministerium
von 1931 - 1942

von

Menno Aden

Clarorum virorum facta moresque tradere antiquitus usitatum ... At nunc narraturo mihi vitam defuncti hominis venia opus fuit, quam non petissem incursum. Seit alters werden Taten und Leben bedeutender Männer beschrieben. ... Hier aber muss der Autor bei der Beschreibung des Dahingegangenen um Verzeihung bitten; wollte ich freilich anklagen, wäre das nicht nötig.

Tacitus, Agricola

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	2
Vorbemerkung	5
I. Schlegelberger als Person	6
II. Quellen	7
1. Schlegelbergers Erinnerungen	7
2. Meinungen und Monographien	8
3. Gerichtsurteile	8
4. Beurteilungen	9
1. Teil Schlegelbergers Erinnerungen	11
I. Herkunft und Ausbildung	11
1. Kindheit und erste Jugend	11
2. Familienleben	12
3. Umfeld in Königsberg	12
4. Student in Königsberg	13
5. Student in Berlin	13
6. Referendar und Assessor	15
II. Berufsgang bis 1933	19
1. Richter in Lyck/Ostpreußen	19
2. Richter in Berlin	20
3. Krieg	21
4. Vortragender Rat und Ministerialdirektor	22
5. Wechselnde Reichsjustizminister	23
6. Oberschlesien	24
7. Bankenkrise	26
8. Wirtschaftspolitik	26
9. Professur in Berlin	28
10. Aufwertungsfragen	28
11. Persönliche Verhältnisse	30
12. Wirtschaftskrise	31
13. Staatssekretär	32
III. Drittes Reich	33
1. Juden in der Justiz	33
2. Verreichlichung der Justiz	35
3. Spaltung der Reichsjustizverwaltung?	36
4. Freisler	38
5. Streicher	38
6. Hans Frank	39
7. Wirtschaftsrechtliche Gesetzgebung	39
8. Reisen nach Polen und Schweden	41
9. Anschluss Österreichs	42
10. Autounfall	43
IV. Ministerverweser	44
1. Gürtners Tod	44
2. Ministerverweser	46

3.	Krise	47
2. Teil	Umfeld des Unrechts	51
I.	Recht im Umsturz	51
II.	Verwaltungsunrecht	52
III.	Bedrohung durch den Bolschewismus	53
IV.	Recht im Kriege	54
3. Teil	Justiz im NS-Staat	54
I.	Rechtspositivismus.....	54
1.	Kadavergehorsam der deutschen Juristen	54
2.	Was ist Rechtspositivismus?	55
3.	Rechtspositivismus in Deutschland?.....	57
II.	Normative Nachteile des Reichsjustizministeriums.....	58
III.	Rechtswidrige NS-Gesetze?	59
1.	Rechtsstaat im Unrechtsstaat.....	59
2.	Normstaat und Maßnahmestaat.....	60
3.	Führerbefehl als Gesetz.....	62
IV.	Unrecht durch Verwaltung.....	63
1.	Zuständigkeiten des Reichsjustizministeriums	63
2.	Rechtsprechung im NS - Staat	64
V.	Sozial - Nationalismus	65
1.	NS – Sozialpolitik	65
2.	Sachgerechtigkeit oder Regimetreue am Beispiel des AktG	66
VI.	Justiz als Mauer gegen das Unrecht	68
VII.	Akademie für deutsches Recht.....	71
4. Teil	Vorwürfe	73
I.	Ausgangspunkt.....	73
II.	Gruppierung der Vorwürfe.....	74
1.	Schlegelberger als willfähriger Diener des Regimes?	75
2.	Vorwürfe gemäß Nürnberger Urteil.....	75
2.	Verwaltungsgericht Schleswig.....	77
3.	Oberverwaltungsgericht	78
4.	Maßgeblichkeit des OVG – Verfahrens	78
5.	Vorwürfe von Förster/Nathans.....	79
III.	Perspektive der Vorwürfe	80
1.	Zeitlicher Rahmen	80
2.	Zeitgeist.....	81
3.	Pharisäertum.....	82
V.	Rechtspflege	83
1.	Steuerung der Rechtspflege (S. 12).....	83
2.	Einführung des Außerordentlichen Einspruchs	84
VI.	Beeinflussung der Rechtsprechung (S.12 -19).....	85
1.	Behinderung der richterlichen Unabhängigkeit	85
2.	Schlegelbergers Rede v. 23. April 1941.....	87
3.	Rechtfertigender Notstand	89
VII.	Überstellung des „Juden Luftglass“ (S. 19 ff)	90
VIII.	Strafrecht gegen Polen (S. 27 ff).....	93
1.	Allgemeine Rechtspflege	93
2.	Normen gegen Polizeiuinrecht	93
IX.	Verbrechen gegen Juden	96
1.	Ausgangspunkt.....	96
2.	Aktionen gegen die Juden	97

3.	Abschiebung oder Vernichtung.....	98
4.	Was tun?.....	99
5.	Aufforderung zu Sterilisierung	100
X.	Nacht- und Nebelerlass	101
XI.	Mitwirkung an rückwirkendem Strafgesetz	102
XII.	Beteiligung an der Euthanasieaktion.....	103
1.	Zeitgeist.....	103
2.	Ausgangslage	103
3.	Durchbrechung der Schweigemauer	105
4.	Kritik	107
XIII.	Volksgesichtshof	107
XIV.	Nazifizierung des BGB	108
XV.	Aufhebung des Analogieverbots im Strafrecht	109
5. Teil	Die Entlassung	111
I.	Reichstagsitzung v. 26. April 1942	111
II.	Die Entlassung - nach Schlegelbergers Aufzeichnungen	111
6. Teil	Nürnberg	117
I.	Verfahren.....	117
II.	Rechtsgrundlage des Nürnberger Urteils	117
III.	Verhältnismäßigkeiten	119
1.	NS - Staat und DDR.....	119
2.	Carl Schmitt	119
3.	Juristische Opportunisten: Beispiele Forsthoff und Larenz	120
4.	Staatssekretär Ernst v. Weizsäcker	121
	Schluss	124
	Anhang Das Nürnberger Urteil	126
	Register	131
	Literatur	135

Vorbemerkung

Im wohlstandsgesättigten (West-) Deutschland von 1968 waren die Verhältnisse gänzlich andere als im mental und wirtschaftlich verstörten und zerstörten Deutschen Reich vor 1933. Dennoch gelang es einer terroristischen Vereinigung, der RAF, den Rechtsstaat an den Rand der Selbstaufgabe zu treiben. Unter dem stillen Beifall von mit dem Nobelpreis ausgezeichneten Literaten und dem betretenen Schweigen der Mehrheit wurde das Recht verhöhnt und gebrochen, und Staatsanwälte scheuten sich mangels gesellschaftlichen Rückhalts Gewaltakte anzuklagen. Der Verfasser nahm damals in Bonn an Kundgebungen teil. Ihm klingen noch die Sprechchöre im Ohr: *Legal, illegal, schießegal!* Bekennenden Sympathisanten dieser Terroristen gelang es, mit der Behauptung, sie hätten für ihre Person Gewalt abgelehnt, Innenminister¹ und Außenminister² dieses Staates zu werden. Gegenüber der Ruppigkeit des entschlossenen Parteimannes und Ideologen ist das Bürgertum offenbar wehrlos.

Vor dem Machtantritt Hitlers und während des NS-Regimes sieht die Nachwelt Liebedienerei und Anpasserei, vorauseilenden Gehorsam und Feigheit. Sicher oft zu Recht. Was sie aber nicht sieht, denn sie ist selbst schon wieder in die nächste Grube ideologischer Verirrung gefallen, ist der Widerstand der wenigen, die sich scheinbar schuldig machten, um wirkliche Schuld zu vermeiden. Es waren nicht die Parteien, Gewerkschaften, Verbände oder etwa Kirchen, welche den tagtäglichen Stellungskrieg gegen den Ungeist des NS-Zeit führten, und Journalisten und Literaten schon gar nicht; mit wenigen Ausnahmen. Es waren einzelne Männer aus dem Adel, dem preußischen Offizierscorps und dem preußischen Beamtentum, die sich gegen das Unrecht stemmten. Als die meisten Professoren, auch nach 1945 berühmt gewordene Rechtswissenschaftler, den neuen Götzen huldigten, als alle Institutionen im Deutschen Reich gleichgeschaltet waren, war die Gerichtsbarkeit die einzige, welche die Reste des Rechtsstaats verteidigte. Mochte ein Gesetz auch mit aus heutiger Sicht bedenklichem Inhalt erlassen worden sein. Norm und Gesetz sind um vieles besser als die freie Willkür. Mochte die Unabhängigkeit des Richters aus menschlicher Schwachheit oder unter Druck auch oft geschrumpft sein. Dieser Begriff bot immer noch viele Möglichkeiten, ein schlimmeres Unrecht durch ein geringeres zu ersetzen. Diese Möglichkeiten wurden auch genutzt - solange Franz Schlegelberger an der Spitze der deutschen Justiz stand. Unter dem ab August 1942 eingesetzten Justizminister Thierack änderte sich das.

Die folgenden Ausführungen sind zwar hauptsächlich der Person Schlegelbergers gewidmet. Es soll aber auch mit Vergleichen zu heute und anderen Staaten das Verhältnis von Recht, Rechtsdurchsetzung und Verwaltungshandeln in der Diktatur dargestellt werden. Daraus können Lehren für heute gezogen werden. Die NS-Zeit wird sich zwar so nicht wiederholen. Aber der Teufel trägt immer neue Gewänder. Fast jede Generation fällt auf seine jeweilige Verkleidung herein. Der Staat unter dem Grundgesetz war 1968 gegen Fehlentwicklungen und Entartungen des Rechtsstaates nicht gefeit. Heute ist er es auch nicht.

M.A.
Oktober 2018

¹ Otto Georg Schily von 1998 bis 2005 Bundesminister des Innern.

² Joschka Fischer (eigentlich *Joseph*; 1948) von 1998 bis 2005 deutscher Außenminister

I. Schlegelberger als Person

Der am 23. Oktober 1876 in Königsberg/Pr. geborene Franz Schlegelberger (FS) stammte aus einer Familie in Ostpreußen heimisch gewordener Salzburger Protestanten. Die Familie war wohlhabend, aber nicht reich. Der Junge hatte Förster werden wollen, sah sich daran aber durch seine schwächliche Konstitution gehindert und wurde Jurist. Er war nicht der erste bedeutende Jurist der Familie. Sein Vetter Paul Schlegelberger brachte es zum Vizepräsidenten des Preußischen Oberverwaltungsgerichts.³ Mit knapper Mühe schaffte Schlegelberger in Königsberg das Erste Juristische Staatsexamen. Das im 2. Staatsexamen aber erreichte Prädikat „gut“ war der Schlüssel für Schlegelbergers Aufstieg.⁴ Dieser führte ihn über die Landgerichte Lyck und Königsberg zum Kammergericht Berlin und ab 1. April 1918 zum Reichsjustizamt, aus welchem später das Reichsjustizministerium hervorging. In steter Karriere wurde er 1931 unter dem parteilosen jüdischen Justizminister Joel Staatssekretär, und nach dem Tode von Reichsjustizminister Gürtner am 29. Januar 1941 bis zu seiner Entlassung am 24. August 1942 kommissarischer Leiter des Reichsjustizministeriums. Schlegelberger war parteilos und blieb es auch nach dem Machtantritt Hitlers. Im Nürnberger Juristenprozess wurde Schlegelberger zu lebenslanger Haft verurteilt. 1951 wurde er aber entlassen. Franz Schlegelberger lebte danach in der Familie seines Sohnes Dr. iur. Hartwig Schlegelberger⁵ in Flensburg. In seinem kleinen Zimmer schrieb er praktisch bis zu seinem Todestag am 14. Dezember 1970 an seinen juristischen Werken.

Schlegelberger trug sich gepflegt und war stets im Anzug. Ein Preuße, wie er im Buche steht, nennt ihn die Witwe seines ältesten Sohns, Dr. phil. Günther Schlegelberger⁶. Franz Schlegelberger stand um 5 Uhr auf und arbeitete bis etwa 16 h, um Tee zu trinken. Am liebsten mit seiner Schwiegertochter, Luise Schlegelberger, geb. Freiin v. Rotberg, die er sehr liebte und umgekehrt. Er ging bis zuletzt eifrig ins Flensburger Theater, und er las viel. Aber es war sein Naturell, schnell zur Sache kommen zu wollen. *Versteh schon!* oder *Zur Sache!* waren Ausdrücke, mit denen zu langatmige Äußerungen auch im Familienkreise abgewehrt wurden. Schlegelberger verschmähte daher nicht die Buchzusammenfassungen des damals populären *Readers's Digest*. Er trank und aß mäßig und rauchte gelegentlich Zigarillos. Neben Englisch und Französisch pflegte er die spanische Sprache. Der Großvater, Großvati, spielte eine große Rolle für alle seine Enkelkinder. Er brachte seine Enkelin Patricia, heute Dr. med. und Ehefrau des Verfassers, zum Kindergarten und hatte für sie, aber nicht immer, kleine Schokolädchen bereit. Es gibt natürlich die Geschichten des NS-Verbrechers, der sich im trauten Heim liebevoll um die Seinen kümmert und wie Heydrich gefühlvoll die Violine spielt. So berichtet auch Hanfstaengl (aaO.), wie er den während der Kampfzeit oft mutlosen Hitler mehrfach mit seinem Klavierspiel aufgerichtet habe. Solche Stimmungen oder Anwandlungen beweisen also nicht allzu viel, aber sie legen doch eine Spur.

³ vgl. dessen Aufsatz Reichswasserrecht DJZ 34, 614

⁴ Bis heute spielt die Examensnote für die Laufbahn des Juristen eine so wichtige Rolle, wie es in anderen Berufsgängen kaum vorstellbar ist. Die Note „sehr gut“ wird äußerst selten vergeben; gut war und ist daher praktisch das Beste, was erreichbar ist. Sie öffnete damals und auch heute viele Türen.

⁵ 1913/Berlin - 1997/Flintbek b. Kiel. Später Innen-, dann Finanzminister von Schleswig – Holstein. Schwiegervater des Verfassers.

⁶ 1909/Berlin - 1974/Panama als dortiger deutscher Botschafter. Er war Historiker. Beachtlich ist seine Monographie *Die Fürstin Daschkowa – eine biographische Studie zur Geschichte Katharinas II, Berlin 1935*.

Als Beamter hat Franz Schlegelberger Wichtiges geleistet. Die Rentenmark, welche die große Inflation 1923 beendete, war im Wesentlichen seine Erfindung. Vor allem aber war das juristische Werk Schlegelbergers umfangreich und bedeutend. Es wirkt bis heute nach. Schlegelberger begründete und schrieb oder verantwortete als Herausgeber führende Kommentare zum Handels-, Aktien- und Seeverversicherungsrecht. Er schuf einen in vielen Folgeauflagen erschienenen Kommentar zur Freiwilligen Gerichtsbarkeit, ein Vorbild für die heutigen Werke zu diesem Rechtsgebiet. Internationale Bedeutung erlangte das von ihm initiierte und herausgegebene *Rechtsvergleichende Handwörterbuch*. Damit wurde Schlegelberger einer der Begründer der rechtsvergleichenden Wissenschaft, die insbesondere von Deutschland ausging.⁷ Schlegelberger darf auch als der eigentliche Urheber des *Palandt*, des im C.H. Beck erscheinenden Standardkommentars zum BGB, gelten. Dem Verfasser liegt ein Verlagsvertrag vom 21. September 1938 vor, mit dem später vom Beck-Verlag übernommenen Verlag Franz Vahlen über einen *Kommentar zum Bürgerlichen Recht (BGB und die neuen bürgerlich-rechtlichen Gesetze)*. Das war offenbar als Gegenmaßnahme geplant, um der Akademie für Deutsches Recht unter Hans Frank den Wind aus den Segeln zu nehmen.⁸

Dieses Lebenswerk erregt aber weniger Interesse als seine dienstliche Tätigkeit als Staatssekretär im Reichsjustizministerium von 1931-1942, und davon eigentlich nur die letzten 20 Monate, in denen Schlegelberger das Ministerium kommissarisch leitete.

II. Quellen

1. Schlegelbergers Erinnerungen

Schlegelberger hat auf 290 maschinenschriftlichen Seiten Erinnerungen verfasst. Diese befinden sich im Besitz der Enkelin von FS, Dr. med. Patricia Aden, geb. Schlegelberger. Diese sind nicht veröffentlicht. Die Aufzeichnungen enthalten z.T. sehr persönliche Erinnerungen an die Kinderzeit in Königsberg, etwa die Verfertigung von Marzipan zu Weihnachten, zur Familie, Studienzeit, Verlobung und Heirat, sowie oft leider nur sehr knappe Hinweise auf seine Laufbahn als Beamter und Rechtswissenschaftler bis zum Ausscheiden als Staatssekretär. Weiter sind enthalten Tagebuchaufzeichnungen aus der Gefangenschaft und Reflexionen über das Gesamtgeschehen der NS-Zeit. Etwa 50 Seiten betreffen Berichte von Reisen, die aber heute ohne allgemeineres Interesse sind. Aus diesen Aufzeichnungen wird hier zitiert. Schlegelberger hat diese Erinnerungen im Frühjahr 1945 in Lehnin/Brandenburg im Wesentlichen aus dem Gedächtnis geschrieben. Die meisten seiner persönlichen Unterlagen waren durch Kriegseinwirkungen verloren gegangen. Soweit diese hier herangezogen werden, wurde nichts hinzugefügt, was nicht als Zusatz gekennzeichnet ist. Die einzige Änderung ist die Anordnung der Absätze und die Zwischenüberschriften. Die Anmerkungen und Fußnoten stammen vom Verfasser.

⁷ Der Verfasser hat noch 1995 in der Rechtsfakultät der Pekinger Universität, der BeiDa, Schlegelbergers Photographie am Treppenaufgang zum Dekanat gesehen zusammen mit einem Faksimile vom Frontispiz dieses Handbuchs.

⁸ Federführend war Ministerialrat Wilke im RMJ. Das Manuskript lag anscheinend druckfertig bereit, als Wilke in einen Autounfall im April 1938 zu Tode kam. Um dem als autoritative Kommentierung konzipierten Werk einen klingenden Namen zu geben, wurde der Präsident des Reichsjustizprüfungsamtes, Otto Palandt, als Herausgeber benannt, der aber selbst nichts beigetragen hatte. Als solcher tritt Otto Palandt für die ersten 10 Auflagen des „Palandt“ auf.

Hartwig Schlegelberger hat am 23. 10. 1976 anlässlich der 100. Wiederkehr des Geburtstages seines Vaters eine Gedenkrede auf diesen gehalten, welche einige Persönlichkeitszüge von FS festhält. Diese liegt als Privatdruck dem Verfasser vor.

2. Meinungen und Monographien

Es gibt viele Äußerungen zu Franz Schlegelberger. Die Meinungen über ihn sind geteilt. Die einen sehen in ihm den letzten anständigen Juristen unter Hitler.⁹ Andere halten Schlegelberger für einen Opportunisten, dem es nur um sein berufliches Fortkommen gegangen sei, der sich stets eines vorausseilenden Gehorsams gegenüber Hitler befleißigt habe. Aus der Menge der einschlägigen Literatur zu Franz Schlegelberger sind drei Monographien hervorzuheben. Zwei davon beschreiben ihn als aktiven Förderer (Förster aaO) oder willfähigen Teilnehmer (Nathans, Nomos Verlag) des NS-Unrechts. Diese Arbeit kommt zwar nach Ansicht des Verfassers zu einem falschen Schluss, ist aber wohl die sorgfältigste Arbeit zu Franz Schlegelberger mit reicher Quellenangabe. Die dritte Arbeit (Wulff aaO) übernimmt im wesentlichen Schlegelbergers im Nürnberger Prozess vorgelegte Verteidigung, dass, sofern er Vorwerfbares getan oder geduldet habe, dieses geschehen sei, um Schlimmeres zu verhüten. Diese ebenfalls auf intensivem Quellenstudium gestützte Arbeit kommt zwar zu dem nach Meinung des Verfassers richtigen Ergebnis in der Würdigung Schlegelbergers, fällt aber wissenschaftlich gegen die Arbeit von Nathans ab. Sie wird als zu freundlich angegriffen.¹⁰

Als Mittelmeinung kann die Äußerung von Radbruch, als Minister Schlegelbergers früherer Chef, zitiert werden: *Wir müssen ihm glauben, was er immer wieder betont hat: dass er (als Amtierender Justizminister) nur blieb, um Schlimmeres zu verhüten, um gefährlichen Nachfolgern den Weg zu versperren, um gleichgesinnte Kollegen nicht im Stiche zu lassen und um den Richtern in seiner Person nicht den letzten Rückhalt zu nehmen.* FS habe sich aber durch seine Kompromisse am Ende selbst so abgestumpft, dass *das Erreichte beinahe ebenso schlimme Züge trug wie das dadurch Verhütete.*¹¹

Der Wikipediaeintrag (September 2018) über Franz Schlegelberger gibt eine Darstellung, die der Meinung Kastners entspricht, und wohl als die heute politisch korrekte gelten darf. Der Eintrag zu Franz Schlegelberger in Neue Deutsche Biographie gibt einen Lebens- und Schaffensbericht, sowie eine ausführliche Liste seiner Werke und der Literatur über FS.¹²

3. Gerichtsurteile

⁹ Nathans, S. 7f.; Kastner, S. 1167. – Kastner selbst votiert für die erste Möglichkeit, S. 1168: *In der Person Schlegelbergers zeigt sich, dass es im Reichsjustizministerium nicht nur darum ging, Weisungen von oben juristisch umzusetzen. Vielmehr waren die dort agierenden Ministerialen eigenständig Bestandteil des Unrechtssystems, weiter oben in der Hierarchie, umso mehr.*

¹⁰ Das hat Wulff erhebliche Kritik eingetragen, die ihn sogar in seiner beruflichen Position gefährdete; WDR 5 Politikum – Das Meinungsmagazin 24. November 2010: *Ist Arne Wulff mit dieser distanzlosen Doktorarbeit im Amt des Chefs einer Staatskanzlei in unserer Demokratie tragbar? Kann sich Schleswig-Holstein einen solchen Spitzenbeamten leisten?* Das zeigt, wie sehr politische Korrektheit auch 70 Jahre nach den Geschehnissen praktisch verhindert, das Verhalten von hohen Funktionären im NS- Staat anders als nur als Vorwurf zu sehen.

¹¹ Süddeutsche Juristenzeitung (SJZ) 1948, 57 ff. – vgl. Nathans, S. 8.

¹² Thier, Andreas, "Schlegelberger, Louis Rudolph Franz" in: Neue Deutsche Biographie 23 (2007), S. 44-45 [Onlinefassung]

Schlegelberger wurde durch Urteil des Militärgerichtshofes III der Vereinigten Staaten vom 3./4. Dezember 1947 wegen Kriegsverbrechens und Verbrechens gegen die Menschlichkeit nach dem Kontrollratsgesetz Nr. 10 zu lebenslänglicher Freiheitsstrafe verurteilt. Das Urteil steht im Anhang.

Nach seiner Haftentlassung am 2. Januar 1951 bekam FS als ehemaliger Reichsbeamter ein Ruhegehalt. Dieses wurde ihm 1959 aufgrund des Gesetzes zum Art. 131 GG aberkannt. Die hiergegen erhobene Klage zog sich über zwei Instanzen und endete in 3. Instanz vor dem Bundesverwaltungsgericht am 21. Oktober 1966, zwei Tage vor seinem 90. Geburtstag, durch einen Vergleich. Das in 2. Instanz ergangene Urteil des Oberverwaltungsgerichts für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein v. 3. Dezember 1962 (Az. V OVG A 144/60) ist wohl die umfangreichste und sorgfältigste Gesamtdarstellung der gegen FS erhobenen Vorwürfe. Dieses 95 Schreibmaschinenseiten umfassende Urteil ist leider nur in Bezug auf seinen rechtstheoretischen Teil (Verpflichtungscharakter des überpositiven Rechts) veröffentlicht.¹³ Der Volltext kann aber unter dem Aktenzeichen wie oben eingesehen bzw. vom Gericht abgefordert werden.

4. Beurteilungen

Menschen, die befragt werden konnten, schildern FS als freundlich, freisinnig, arbeitsam, gebildet, aufrecht, seinen Freunden hilfreich, dem Vaterland getreu und weltoffen, sparsam und doch großzügig, seiner Familie ein guter Vater und Großvater. Dieses Urteil wurde in der Familie und im Freundeskreis gebildet und bis heute weitergetragen. Es entspricht auch der zeitgenössischen Beurteilung. Sein Sohn Hartwig schildert ihn wie folgt:

Mein Vater hatte einen strengen Arbeitsrhythmus, und er gab sich niemals nach, so schwer auch, manchmal 2 bis 3mal am Tage, die Herzanfälle waren. Als Kinder hatten wir vor ihm gewaltigen Respekt. In den späteren Schuljahren merkten wir aber, dass der Sturm schnell verschwand, und die Mutter eigentlich die strengere war. Mein Vater war von tiefer Sehnsucht nach Harmonie, er hatte große Freude am geselligen Leben, und er war ein guter Causseur. Theater, und vor allem die Oper, liebte er sehr, aber er war dabei auch ganz nüchtern. Auch in der Kunst, alles musste seine Zeit und sein Ende haben. Da gab es kein Pardon. Und so hatte er für „Tristan und Isolde“, weil sie sich diesem Gesetz nicht fügten, nichts übrig. Er war kein Lebensbetrachter, sondern stets Tätiger, und darum absolvierte er auch den Prado in Madrid in einer Zeit, als wir knapp ein Drittel betrachtet hatten. Dabei liebte er die Kunst in jeder Form und lebte mit ihr. Mein Vater war auf seine Art gläubig, aber mit der Kirche hatte er nicht viel im Sinn. Wer im Jahre 1876 geboren war, dessen geistige Fäden gingen noch in die Zeit der Aufklärung und des Rationalismus zurück. Sein Leben neigte sich seinem Ende zu. Am 3. Advent 1970 war mein Vater mit der Familie noch in einem Weihnachtsmärchen im Flensburger Theater. In schöner Vorweihnachtsstimmung gingen wir heim. Er selbst aber trat seine letzte Heimfahrt schon am nächsten Morgen an.

Die dienstlichen Beurteilungen Schlegelbergers durch seine Vorgesetzten waren gut bis vorzüglich. Sie sind zum Teil wörtlich wiedergegeben bei Wulff (S. 19). Zu erwähnen ist hier die dienstliche Beurteilung des Präsidenten des Kammergerichts vom 9. Februar 1914: ... *hervorzuheben ist, dass Schlegelberger bei hervorragender Begabung sehr tüchtige Kenntnisse mit praktischem Geschick verbindet, besonders die Schnelligkeit seiner Auffassung und seine Gabe, ohne Weitschweifigkeit erschöpfend zu arbeiten ...*

¹³ OVG 18, 446 ff

Sein ehemaliger Referent beschreibt ihn wie folgt: *Geborener Ostpreuße, klein, untersetzt, mit großer Hakennase, quicklebendig, immer agil und robust, dabei hoch gebildet, ein vollendeter Diplomat mit bezaubernder Liebenswürdigkeit, begabt mit unglaublich rascher Auffassung, ungewöhnlich intelligent, von unermüdlicher Schaffenskraft, in seinen Reaktionen den anderen immer um eine Nasenlänge voraus, glänzender Jurist.*¹⁴

¹⁴ Heintzeler, S. 57

1. Teil Schlegelbergers Erinnerungen ¹⁵

I. Herkunft und Ausbildung

1. Kindheit und erste Jugend

Während ich mit diesen Aufzeichnungen beginne, im Februar des Jahres 1945, fahren in endlosem, oft kilometerlangem Zuge ländliche Fuhrwerke, bespannt mit abgetriebenen Pferden, beladen mit meist ärmlichstem Hausrat und in dicke Tücher gehüllten Frauen und Kindern still und traurig durch Lehnin¹⁶ gen Westen. So ähnlich muss es gewesen sein, als vor etwa 200 Jahren die ihres Glaubens wegen verfolgten Salzburger ihre Heimat verließen, um in Ostpreußen Aufnahme zu finden – so ähnlich und doch auch wieder ganz anders. Die Flüchtlinge aus dem Wartheland¹⁷, die vor dem Angriff der Russen Rettung suchen, kann man nur mit großem Vorbehalt deutsche Menschen nennen. Sie sind überwiegend so genannte Volksdeutsche aus Polen und Rumänien, die nach ihrem ganzen Ge-
habe Fremde sind und auch kaum Deutsch verstehen - polnische Ausrufe begleiten den Zug. Männer sind nur selten dabei. Sie sind zur Verteidigung des Landes zurückgeblieben oder -gehalten, und die Frauen haben nur den einen Wunsch, möglichst bald wieder in ihr Land zurückkehren zu können. Die Salzburger, Bauern, nicht arme Leute wie die Mehrzahl der Flüchtlinge von heute, waren stolze, sich ihres Deutschtums bewusste Menschen. Sie zogen mit dem Bauer an der Spitze aus, entschlossen, die Brücken zur Salzburger Heimat endgültig abzurechen und im Preußenland eine neue Heimat zu begründen. Mit diesen Salzburger Emigranten kam auch mein Vorfahr, gleichfalls ein Bauer, nach Ostpreußen. Balthasar Schlegelberger wurde wie die anderen Salzburger in der Gegend von Gumbinnen¹⁸ angesiedelt. Sein Sohn, Simon, lebte in Ragnit, dessen Sohn, mein Großvater, in Tilsit. Er war, wie sein Vater, nicht mehr Bauer, sondern Kaufmann, und diesen Beruf wählte auch mein Vater, Rudolph Schlegelberger. Er begründete in Königsberg ein Getreidekommissionsgeschäft, das sich eines großen Ansehens erfreute. Auch meine Mutter entstammte einer Tilsiter Kaufmannsfamilie. Als zweiter von drei Söhnen wurde ich am 23. Oktober 1876 in Königsberg geboren.¹⁹ Mein älterer Bruder, Bruno war 2 1/2 Jahre älter, der jüngere, Curt 5 1/2 Jahre jünger als ich.

¹⁵ Wörtlich ohne Zufügungen, aber um Privates gekürzt, aus den persönlichen Aufzeichnungen von FS. S. 39 ff des M.A. vorliegenden Handexemplars. - Fußnoten von M.A.

¹⁶ In Lehnin, Mark Brandenburg, hatte FS 1918 ein Haus erworben. Dieses wurde enteignet. In dem zugrundeliegenden Beschluss des Kreises Zauch-Belzig v. 9. Juli 1946 heißt es: *Schlegelberger ist in seiner Eigenschaft als Staatssekretär in der Hitlerregierung als aktiver Nationalsozialist bzw. Kriegsverbrecher anzusprechen*, die Enteignung wurde daher befürwortet.

¹⁷ Entspricht etwa der ehemaligen deutschen Provinz Posen

¹⁸ Ambrassat, S. 317: Der Name ist entstanden aus dem litauischen Pillerkehmen. Der Ort erhielt 1545 eine Kirche. 1722 erhob König Friedrich Wilhelm Gumbinnen zur Stadt. *Im Juni 1732 vermehrte sich die Bevölkerungsziffer der neuen Stadt erheblich durch den Zuzug von Salzburgern. Für die gebrechlichen und alten Salzburger wurde 1735 ein Hospital gegründet, das vor allem durch die von dem Salzburger Erzbischof Sigismund an die Vertriebenen gezahlte Entschädigungssumme bedeutend erweitert wurde.*

¹⁹ Königsberg zählte 1910 rd. 245.000 Einwohner und stand unter den deutschen Großstädten damit an 17. Stelle. Essen/Ruhr hatte damals knapp unter 300.000 Einwohner.

König Ottokar von Böhmen, als Reichsfürst der Konkurrent Rudolfs von Habsburg um die im Interregnum frei gewordene Kaiserkrone, unterstützte 1254 den Deutschen Orden bei der Eroberung der Halbinsel Samland. Ambrassat, S. 336: *Bevor Ottokar Preußen verließ, wurde von den Ordensrittern am unteren Pregel an einer besonders günstigen Stelle auf den Trümmern einer zerstörten Preußenfeste eine Burg angelegt, die unter dem frischen Eindruck der dem Orden von ihm gewordenen Hilfe den Namen Königsberg erhielt. Unter dem Schutz der Burg entstand bald eine Siedlung.*

Im Elternhaus habe ich eine umsorgte glückliche Jugend verlebt. Sie war gesichert durch ein stets harmonisches, nie getrübtetes Zusammenleben der Eltern.

2. Familienleben

Die Erziehung von uns Söhnen lag fast ganz in der Hand der Mutter. Dem Vater sollte jeder Ärger, zu dem wir drei Burschen ganz gewiss oft Anlass gegeben haben werden, ferngehalten werden. Kam er mittags müde aus dem Kontor heim und ebenso des Abends, so musste alles bereits bereinigt sein. Das Notwendige wurde dann mit Auswahl von der Mutter dem Vater zu geeigneter Zeit beigebracht. Dass unser Vater uns alle drei sehr lieb gehabt hat, daran besteht auch nicht der geringste Zweifel. Ob er aber unsere anfangs kindliche und jugendliche Seele ganz erfasst hatte, darüber könnte man doch nachdenken. Ich glaube fest, es ist das Schicksal eines viel beschäftigten und von seiner Frau verwöhnten Vaters, dass er auf dem Wege zur Seele der Kinder der Mutter den Vortritt lassen muss. Um ein Beispiel aus meinem späteren Berufsleben zu gebrauchen, möchte ich sagen, die höhere Instanz ist gewiss weiser als die untere, aber diese kennt die Rechtsuchenden besser. Meine Mutter hat uns mit großer Liebe, wenn es notwendig war, auch mit Strenge erzogen. Ich danke ihr besonders heute noch, dass sie einen dauernden Kampf gegen das Lügen der Kinder führte. In diesem Punkte war sie unerbittlich.

3. Umfeld in Königsberg

Das wichtigste Familienfest fand stets am 15. Januar, dem Geburtstag des Vaters statt. Es kam immer ein sehr großer Kreis zusammen. Das nimmt nicht Wunder, wenn man bedenkt, wie groß die Familien beider Eltern waren. Der Vater hatte zwei Brüder (ein dritter war früh verstorben) und vier Schwestern. Die beiden ersten lebten nicht in Königsberg. Onkel Albert war Gutsbesitzer auf Georgenhof bei Tilsit, Onkel Hugo lebte in Tilsit. Über diesen Onkel muss ich hier folgendes einschalten. Er war in seiner Jugend Kaufmann gewesen, hatte seinen Beruf wegen eines Augenleidens aufgeben müssen und sich in der städtischen Verwaltung in Tilsit betätigt. Dort gelangte er zu hohem Ansehen. Er wurde Mitglied des Provinziallandtages und des Provinzialausschusses und bald eine für Ostpreußen besonders wichtige Persönlichkeit. Die Oberpräsidenten schätzten seinen Rat hoch. So hatte er oft Anlaß, nach Königsberg zu kommen, und wenn „der Hugo kam“, war das immer ein besonders froh begrüßter Tag. Recht schroff, ja furchterregend im Äußeren, war er eine prächtige, sehr gütige Persönlichkeit. Er starb im hohen Alter von 80 Jahren als Geheimer Regierungsrat. Sein Sohn Paul, zuletzt Vizepräsident des Preussischen Oberverwaltungsgerichts, war uns ein ganz besonders lieber Verwandter, der uns sehr nahe stand und dessen Verlust im Jahre 1937 wir sehr betraueren. Die Königsberger Verwandten füllten also schon eine stattliche Tafel.

Auf den Schulunterricht wurden wir zunächst durch eine Lehrerin, Frl. Grohnert, vorbereitet. Wir gingen dann in das Altstädtische (humanistische) Gymnasium. Es gab in Königsberg „Königliche“ d.h. staatliche und städtische Gymnasien. Die staatlichen waren sicherlich erheblich besser. Aber der Königsberger Kaufmann war liberal, und ein liberaler Mann durfte seine Kinder nicht in die Königliche Schule schicken. So kam es, dass auch wir städtisch geschult wurden. Die Schule war schlecht. Ich kann versichern, dass kein Hauch des Griechentums mich aus dieser Schule hinaus in das Leben begleitet hat. Im Jahre 1892 wurde ich eingeseget. Dieser Akt ist ohne jeden Eindruck auf mich geblieben. Vielleicht lag es daran, dass der vorgenannte Pfarrer Herford so gar nicht dazu geeignet war, einem auch noch so empfänglichen kindlichen Gemüt den Ernst der Stunde näher zu

bringen.²⁰ Die Schule machte mir keine Schwierigkeit. Ich leistete in allen Fächern Normales, zum Teil Besseres, ohne mich besonders auszuzeichnen. In der Mittelklasse hatte ich mich, abgelenkt durch Briefmarkentausch und andere übliche Tertianerinteressen, stark vernachlässigt. Aber ich raffte mich auf und legte damit gleichzeitig den Grund für einen Aufstieg. So langte ich schließlich ohne Aufenthalt auf dem ersten Platz der Oberprima an. So stolz ich damals gewiss gewesen sein werde, beneidenswert ist der Platz eines *primus omnium* jedenfalls dann nicht, wenn die Unsitte besteht, dass die Lehrer sich dieses Schülers zur Beaufsichtigung und Kontrolle der Mitschüler bedienen. Das macht ihn bei seinen Kameraden unbeliebt, und ich erinnere mich, dass ich darunter gelitten habe und mir die Zuneigung der Mitschüler erst wieder erwerben musste.

4. Student in Königsberg

Im Februar 1894 bestand ich das Abiturientenexamen unter Befreiung von der mündlichen Prüfung. In Königsberg bestand die Sitte, dass die Abiturienten rote Mützen trugen und von Freunden mit Albertus-Nadeln (nach dem Universitätsgründer benannt) beschenkt wurden.²¹ Ich sehe mich noch stolz mit dem Schmuck auf dem Paradeplatz promenieren. Nun kam die schwierige Berufswahl. Mein älterer Bruder Bruno war Kaufmann geworden. Er galt als der selbstverständliche einstige Nachfolger meines Vaters. Dass ich nicht Kaufmann werden, sondern studieren sollte, stand für mich und auch für die Eltern fest. Ich hatte der Schule gegenüber als künftigen Beruf „Forstfach“ angegeben. Das entsprach in der Tat meiner Neigung. Die Erfüllung dieses Wunsches wurde jedoch dadurch zweifelhaft, dass nicht sicher war, ob ich Soldat werden würde, und das war Voraussetzung für die Forstlaufbahn.

Zur Forstlaufbahn gehörten damals einige Semester Jura. So war es naheliegend, dass ich (im Sommersemester 1894) mit dem Rechtsstudium „auf alle Fälle“ begann. Dass ich dabei geblieben bin, habe ich niemals bereut. Mit emsigem Fleiß begann ich das Studium. Ich kann sagen, noch heute tut es mir bitter leid, dass ich die beiden ersten Semester im Hörsaal vertan und nicht lieber die studentische Freiheit genossen habe. Dass ich von diesen beiden Semestern gar nichts gehabt habe, lag sicher nicht allein daran, dass ich noch zu jung und unreif war, sondern vor allem an den Lehrkräften. Die Vorlesungen von Schirmer und Salkowski über römisches Recht waren nach Inhalt und Diktion ungenießbar. Gareis verstand nicht, für germanisches Recht zu begeistern, und Güterbock²², der gewiss amüsant und anregend war, kam mit seinen Vorlesungen über die allererste Einleitung nicht hinaus. Ich weiß noch, wie beschämt ich war, als mir, dem „Juristen“, im Verwandtenkreis eine Mietfrage vorgelegt wurde und ich nicht einmal wusste, wo ich etwas über Mietrecht im Gesetz zu suchen hätte.

5. Student in Berlin

²⁰ Bei den Kindern und Enkeln von FS blieb der Eindruck, dass FS zur Kirche keine innere Beziehung hatte. FS besuchte selten oder nie den Gottesdienst, war aber auch nicht aus der Kirche ausgetreten.

²¹ 1544 wurde die Universität Königsberg, die Albertina, gegründet und 1560 von dem Oberlehnsherrn König Sigisimund II von Polen bestätigt. Ihr erster Rektor Sabinus, war von Luther empfohlen worden; seine Frau war eine Tochter Melanchtons. Berühmtester Professor der Albertina war Immanuel Kant; zuletzt lehrte hier der Nobelpreisträger Konrad Lorenz.

²² (1830-1914); vgl. Hans-Kurt Claußen: Güterbock, Carl Eduard. In: Neue Deutsche Biographie. Wichtig ist das Werk *Die Entstehungsgeschichte der Carolina*, 1876

Die beiden nächsten Semester studierte ich in Berlin. Das war ein Aufstand zu Hause, als der junge Student mutterseelenallein in die Fremde zog! Natürlich war Vorsorge getroffen, dass ich in Berlin nicht ganz verloren ging. Da kam zunächst die Wohnungsfrage. Eine entfernte Verwandte unterhielt in Berlin eine Fremdenpension „Gretsel-Behr“, Inhaber Frl. Gretsel und Heinrich Baron Behr, ein Livländer, der einmal in der Pension hängen geblieben war. In diese Pension, Neue Wilhelmstraße 2, gegenüber der Dorotheenstraße, wurde ich einlogiert. Die Mehrzahl der Gäste waren bulgarische Barone, außerdem fand ich Amerikaner und Kaukasier. Es war sicher eine ganz anregende Gesellschaft. Als recht störend empfand ich jedoch meine Jugend. Ich fühlte mich stets als nicht für voll genommen, was mich natürlich belastete. Hier in der Pension durchlebte ich auch einen ersten ernststen inneren Konflikt. Am Anschlagbrett der Universität begegnete ich meinem Schulkameraden Alexander Cohn. Machte es nun die „Gefahrgemeinschaft“ der Weltstadt, ich weiß es nicht, jedenfalls schlossen wir uns sofort eng zusammen, nachdem wir neun Jahre nebeneinander täglich die Schule besucht hatten, ohne einander näher zu kommen. Besuche meines damals neuen Freundes in der Pension ließen mich sofort erkennen, dass ich wählen musste. Entweder vertiefte ich diese Freundschaft und hielt an ihr trotz des stark jüdischen Äußeren des Freundes fest, oder ich wählte den Umgang mit den baltischen Baronen. Vereinigen ließ sich dieses nicht. Ich muss gestehen, dass ich einige Tage geschwankt habe, und ich scheue mich nicht, zu bekennen, dass meine Eitelkeit damals stark für die Baltenlösung plädierte. Aber schließlich siegte doch mein gesunder Sinn, und ich habe es nie bereut.

Das Berliner Studienjahr hat meine uneingeschränkte Liebe zur Rechtswissenschaft begründet. Freilich habe ich auch damals noch oft empfunden, dass ich für manche Vorlesungen (z.B. Treitschke, Schmoller, Wagner) noch nicht reif genug war. Aber die juristischen Vorlesungen von Gneist, Brunner, Gierke, Dernburg und Dambach sowie von Hirschius und Hübler konnte ich doch schon gut in mich aufnehmen, und ihnen danke ich, dass ich Jurist geworden bin.²³ Ein wenig zu viel tat ich im Mitschreiben der Vorlesungen. Das Wichtige vom Unwichtigen zu unterscheiden, dazu hätte man wohl noch weiter sein müssen. Mein Freund und ich hörten dieselben Vorlesungen. Musste einer von uns einmal einer Vorlesung fernbleiben, so führte der andere auch dessen Heft weiter. So ergab sich eine wahre Arbeitsgemeinschaft. Wie oft haben wir nächtelang versucht, das Gehörte zu verarbeiten! So oft es der Geldbeutel erlaubte, ging ich ins Theater, vor allem ins Deutsche Theater. Häufig konnte man auch die Königlichen Theater besuchen, das Schauspielhaus für 50 Pfg. (III. Rang) und die Oper für 1,- Mark im IV. Rang. Der große Eindruck, den mir der Besuch des „Ring“ gewährte, ist noch lebendig in mir.

Am Schluss der Berliner Semester kehrte ich nach Königsberg zurück, um dort mein Studium zu beenden. Die Vorlesungen befriedigten mich diesmal mehr. Namentlich die Vorlesungen von Zorn über Staatsrecht waren sehr anregend für mich, und ich machte mir nicht viel daraus, dass Zorn von manchen Gelehrten nicht besonders hoch eingeschätzt wurde. Zorn verstand es auch, den Studenten menschlich näher zu kommen. Ein

²³ Es werden hier eine Reihe von Namen genannt, die auch noch nach über 100 Jahren bekannt sind. Berlin war neben Straßburg die führende Universität des Deutschen Reichs, nicht nur in der Rechtswissenschaft. Gustav von Schmoller (1838-1917) gilt als Hauptvertreter der jüngeren historischen Schule der Ökonomie: Erfahrungswissenschaft ohne zeitlos gültige Gesetze. Heinrich von Geist (1816-1895) gehörte u.a. dem Reichstag an. Er befürwortete den Ausbau Preußens zum Verfassungsstaat und eine unabhängige Gerichtsbarkeit. Otto Friedrich von Gierke (1841-1921) gilt als Vater des Genossenschaftsrechts. Heinrich Dernburg (1829 -1907) bedeutender Vertreter der Pandektistik, welche die deutsche Zivilrechtswissenschaft bis 1900 prägte und den Boden für das BGB bereitete.

Bierabend in seinem Hause, den er seinen Studenten gab und auf dem er mit jedem von uns sprach, ist mir noch in der besten Erinnerung.²⁴ Schnell verflog dieses letzte Studienjahr, und zum 21. Juni 1897 wurde ich zur Referendarprüfung vorgeladen. Die schriftliche Arbeit war mir trotz großen Fleißes misslungen. Gottlob wusste ich das nicht, als ich in die mündliche Prüfung ging.²⁵ Die Situation war außerordentlich gefahrvoll. Auf Grund „ausgezeichneter mündlicher Leistung“, wie mir verkündet wurde, nahm ich jedoch den Graben.

6. Referendar und Assessor

Am 29. Juni 1897 wurde ich zum Referendar ernannt und für neun Monate dem Amtsgericht in Zinten zur Ausbildung überwiesen. Zinten, im Kreise Heiligenbeil gelegen, hat nur 4000 Einwohner.²⁶ Zum ersten Mal kam ich in eine kleine Stadt.²⁷ In das ländliche einfache Kleinleben kann man sich ganz gut hineinfinden, wenn man wie ich damals eine anheimelnde Wohnung und genügend Arbeit hat. Rückschauend möchte ich doch festhalten, welche Gefahren das Leben in einem solchen Ort für einen jungen Menschen hat. Am „Stammtisch“, es gibt natürlich nur ein Lokal, in dem man verkehren kann, versammeln sich außer dem Rechtsanwalt, dem Sekretär und dem Referendar die durchreisenden Geschäftsleute, von den Eingesessenen begrüßt, wenn sie einmal etwas Neues aus der „Welt“ bringen konnten.²⁸

Beide Richter am Ort waren verheiratet und führten ein sehr häusliches Leben. Oft war ich Gast bei ihnen, aber an dem Außenleben hatten sie keinen Anteil, es fehlte ihnen auch der Einblick. Im Übrigen lernte ich bei dieser Gelegenheit so recht das Elend eines vermögenslosen Amtsrichters kennen. Einer der Richter lebte in guten Verhältnissen, der andere aber war auf sein Gehalt angewiesen. Er lebte in einer unvorstellbaren Ärmlichkeit. Das muss sich schließlich auch bei der Amtsführung bemerkbar machen. Dienstlich hatte ich es sehr gut getroffen. Beide Richter gaben sich große Mühe, mich in die Geheimnisse der praktischen Rechtspflege einzuführen. Ich glaube, dass es ihnen gelungen ist. Sie haben mich aber auch gegen ihren Willen gelehrt, wie man es nicht machen soll. Folgendes Erlebnis ist mir unvergesslich. Der Strafrichter war beurlaubt, der Zivilrichter vertrat ihn. Der letztere hielt bei der Bearbeitung einer Sache die Einsicht in Grundakten für notwendig, die sich zurzeit als Beiakten bei einer Strafsache befanden. Ich wollte die Grundakten aus dem Nebenzimmer holen. Der Richter hielt mich zurück und diktierte mir folgende

²⁴ Der Verfasser erlebte eine einzige Einladung dieser Art seitens seines Doktorvaters Prof. Dr. Günther Beitzke, Bonn.

²⁵ Heute werden dem Kandidaten die Ergebnisse der schriftlichen Arbeiten vor dem mündlichen Examen mitgeteilt.

²⁶ Die Ausbildungsstationen eines preußischen Referendars waren und sind ohne wesentliche Änderungen bis heute: Kleines Amtsgericht – Staatsanwaltschaft – Landgericht – Zweite Amtsgerichtsstation, heute Sondergerichte wie Arbeits- und Verwaltungsgericht - Verwaltungsbehörde- Rechtsanwalt – und (heute abgeschafft) im krönenden Abschluss Oberlandesgericht.

²⁷ Ambrassat, S. 377: *Im westlichen Teil des Kreises Heiligenbeil finden wir die Stadt Zinten, am Stradick gelegen. Als Gründungsjahr wird das Jahr 1313 bezeichnet ... 1414 wurde Zinten von den Polen verbrannt. In dem Kriege des letzten Hochmeisters gegen seinen Lehnherrn (= polnischer König) äscherten die Heilsberger, die auf Seiten der Polen standen, die Stadt vollständig ein.*

²⁸ Der Herausgeber hat an seine Dienstzeit als Gerichtsreferendar 70 Jahre später am entgegengesetzten Ende Deutschlands in der Kleinstadt Varel/Kreis Friesland ganz ähnliche Erinnerungen. Das dortige *Cafe Bock* war der Ort der täglichen „Richterdienstbesprechungen“ um 11 Uhr, zu denen auch wir Referendare Zutritt hatten. Gerne gesellten sich zu uns die führenden Rechtsanwälte des Ortes, z.B. Dr. M. Jeder wusste, dass Dr. M. mit den Richtern Kaffee trank. Für das nach einem erfolgreichen Anwalt ausschauende Publikum war das gewiss eine Empfehlung.

Verfügung: *Urschriftlich an die Abt .II mit der Bitte um Überlassung der Grundakten ... für kurze Zeit.* Am Nachmittag fanden wir dieses Ersuchen im Zimmer des Strafrichters. Ich musste folgende Erwiderung schreiben: *Urschriftlich zurück an Abteilung I mit dem Erwidern, dass die Grundakten hier leider nicht entbehrlich sind.* Als ich hierüber erstaunte, belehrte mich der Richter, so sei es richtig. Im Übrigen habe ich aber auch in Zinten manches gelernt, was mir von Nutzen war.

In die Zintener Zeit fällt meine Verlobung. Ich beschränke mich darauf zu sagen, dass ich damit die Grundlage für ein Glück legte, das ich meinen Kindern so recht von Herzen wünsche. An jedem Wochenende fuhr ich mit Fuhrwerk oder Schlitten nach Kobbeltbude, um dort den Königsberger Zug zu erreichen. Ich denke noch gern an die Zeit zurück. Als Staatssekretär habe ich Zinten noch einmal besucht und mich dabei von der beneidenswerten Lebenskraft des Gerichtsgebäudes überzeugt. An Zinten schloss sich die Ausbildung in Königsberg. Zunächst wurde ich dem Landgericht überwiesen. Die Beschäftigung in Strafsachen interessierte mich nicht sonderlich. Am eindrucksvollsten waren noch die Sitzungen des alten Schwurgerichts, das doch manches für sich hatte. Überraschend fand ich die Auffassung eines alten Landgerichtsrats, der die Beschlüsse der Eröffnung des Hauptverfahrens bearbeitete, dass man das Gerichtsgebäude unverrichteter Sache verlassen müsse, wenn keine Formulare zur Stelle seien. Der gute Mann konnte trotz Jahre langer Beschäftigung mit diesen Sachen anscheinend wirklich nicht ohne Formulare arbeiten. Meinen Vorschlag, den Vordruck nach den gesetzlichen Vorschriften handschriftlich zu ersetzen, lehnte er empört ab. Die Zivilsachen fand ich anregender. Ein sehr unliebenswürdiger Assessor, der mein Ausbilder war, meinte einmal, ich wüsste doch, dass ich recht wenig leiste, worüber der Vorsitzende übrigens anderer Meinung war. Nach Jahren sahen wir uns wieder. Er war Senatspräsident am Oberlandesgericht, ich Ministerialdirektor. Schamhaft erinnerte er sich seiner damaligen Äußerung. Mit einem Händedruck begruben wir die Erinnerung. An das Landgericht schloss sich die Staatsanwaltschaft mit vieler und mir als erfolgreich bezeugter Arbeit.

Die Rechtsanwaltsstation machte ich bei einem Anwalt durch, der nicht gleichzeitig Notar war. Ich musste deshalb noch einem Notar überwiesen werden. Dieser bildete mich auf seine Weise hervorragend aus. Beim Antrittsbesuch gab er mir eine Notariatsordnung von 1845 mit dem Rat, sie zu studieren und mich nach vier Monaten, dem Ende der Ausbildungszeit, wieder zu melden.²⁹ Ich tat dies und erhielt die Bescheinigung, dass ich „in allen Notariatsgeschäften gründlich ausgebildet“ sei. Im Vergleich hierzu war die Ausbildung bei einem Rechtsanwalt noch hervorragend, obwohl sie tatsächlich recht bescheiden war. Diese Ausbildung habe ich später noch dadurch gründlich nachgeholt, dass ich zweimal mehrere Wochen lang einen vielbeschäftigten Rechtsanwalt vertrat. In der zweiten Amtsgerichtsstation habe ich dann wirklich viel gelernt. Zunächst in der sogenannten Anmeldestube, wo Referendare die Gesuche und Anträge der Rechtsuchenden aufzunehmen hatten³⁰, dann in der Handelsabteilung und schließlich im sogenannten Leichendenzernat, d.h. bei dem Richter, der ungeklärte Todesfälle zu ermitteln hatte. Es gab viele Lokaltermine. Der Dienst in der Anatomie verlangte gute Nerven. Die darauffolgende

²⁹ Der Herausgeber war 1968 dem Arbeitsgericht Oldenburg zur Ausbildung zugewiesen. Am Tage meiner Vorstellung beim Direktor des Arbeitsgerichtes, einem Donnerstag, wurde mir ein Schriftstück in die Hand gedrückt, zu dem ich am nächsten Donnerstag Stellung nehmen sollte. Auf die Bitte, an gerade jenem Tage an einer Beerdigung teilnehmen zu dürfen, war die Antwort: Dann kommen Sie halt am dann folgenden Donnerstag. Ein Mitreferendar richtete mir dann offenbar im Auftrag des Richters aus, es sei gar nicht nötig, dass ich mich so oft im Gericht zeige.

³⁰ Die Zivilprozessordnung sah damals und noch heute vor, dass Anträge auch mündlich zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt werden konnten.

Oberlandesgerichtsstation war dann die hohe Schule. Hier fand ich hervorragende Richter. Ich hatte sehr umfangreiche Gutachten³¹ zu fertigen und wurde auch im Vortrag³² geübt. Ich wurde dem 1. Zivilsenat zugeteilt, in dem der Chefpräsident von Plehwe, „Kanzler im Königreich Preußen“, den Vorsitz führte, ein persönlich ausgezeichnete Herr, der angesichts seiner staatsanwaltlichen Vergangenheit Zivilsachen allerdings nur mit Hilfe seiner vier ausgezeichneten Richter meistern konnte.³³

Schon in der Zintener Zeit hatte ich mich mit der Vorbereitung der Doktorprüfung beschäftigt. Im Seminar bei Professor Zorn hatte ich eine große Arbeit über die Immunität der Abgeordneten gefertigt, die von Zorn günstig beurteilt war. Mir sehr gelegen, wurde anlässlich der Abstimmung über die Kanalvorlage³⁴ das Problem akut, ob Abgeordnete wegen dieser Abstimmung als Beamte zur Disposition gestellt werden dürften.³⁵ Diese Frage griff ich als Thema auf. In Preußen war es allerdings damals unmöglich, hierauf die Promotion zu erlangen, wenn man mit mir die Frage verneinen wollte. Ich wandte mich deshalb nach Leipzig. Dort wurde die Arbeit angenommen und gut beurteilt. Die mündliche Prüfung war nicht einfach. Man musste sogar eine Stelle aus dem *Corpus iuris canonici*³⁶ übersetzen. Am 1. Dezember 1898 bestand ich die Prüfung.

Nach Beendigung meiner Ausbildung am Oberlandesgericht wurde ich der Großen Prüfungskommission in Berlin präsentiert. Es war üblich und nach späteren Erfahrungen auch durchaus notwendig, einen sogenannten „Repetitionskursus“ durchzumachen. Notwendig war das deshalb, weil die Prüfer Steckenpferde hatten, deren Beherrschung sie nun einmal verlangten und die dem Kursusleiter bekannt, dem Prüfling aber bis dahin völlig unbekannt waren.³⁷ Ich habe einen Kursus bei Rechtsanwalt Cornel, dem bekanntesten Prüfungsleiter, mit Erfolg besucht. Die Prüfungsarbeiten erhielt ich bald. Sie waren interessant und machten mir nicht übermäßige Schwierigkeiten.

Die mündliche Prüfung ging glatt vonstatten. Ich erhielt das Prädikat „gut“ (damals viel mehr wert als heute)³⁸ und wurde mit dem Dienstalster vom 9. Dezember 1901 am 16.

³¹ Die von Referendaren gefürchteten Relationen, welche von den ausbildenden Richtern nicht weniger Fleiß bei der Korrektur als von den Referendaren bei der Erstellung forderten. Die sind wie die OLG-Station leider ebenfalls den Modernisierungsbestrebungen geopfert worden.

³² Der mündliche Vortrag ist bis heute ein wichtiger Teil der Prüfung im 2. Staatsexamen. Zweck: Ein Aktenstück soll in beschränkter Zeit so erfasst werden, dass Sachverhalt und rechtliches Votum in genau (!) 10 Minuten vorgetragen werden.

³³ Karl Ludwig von Plehwe (1824/Ostpreußen-1920/Königsberg). – Die Familie v. Plehwe ist weitverzweigt und hat dem Zarenreich Offiziere, Beamte und Minister gegeben.

³⁴ Betrifft den Bau des (heutigen) Mittellandkanals: Der von der Industrie zumal des Ruhrgebiets seit 1863 geforderte Binnenwasserweg vom Rhein bis Berlin stieß auf erbitterten Widerstand der Agrarier des Ostens, welche befürchteten, dass eine Anbindung von Ostdeutschland an die Rheinmündungshäfen billiges Getreide aus den Weltmärkten nach Binnendeutschland ziehen würde. Nach heftigen innenpolitischen Kämpfen wurde ein Kanal vom Rhein bis Hannover gebaut. Erst 1938 fand der Kanal den Anschluss an die Elbe.

³⁵ FS spricht also die Frage an, ob ein Reichstagsabgeordneter, der auch Beamter ist, gegen seine dem Staate gelobte Treuepflicht verstößt, wenn er gegen eine Regierungsvorlage stimmt.

³⁶ Gesetzbuch des katholischen Kirchenrechts.

³⁷ Das hat sich bis heute nicht sehr geändert! Die von den Prüfern gestellten Fragen werden von den Kandidaten in – natürlich – inoffiziellen „Protokollen“ festgehalten, welche den nächstfolgenden Kandidaten vor der Prüfung zur Einsicht überlassen werden. Die Prüfer werden von den Kandidaten als „protokollfest“, was aus Kandidatensicht löblich ist, oder nicht unterschieden.

³⁸ Ein Prädikatsexamen zu erreichen, ist für deutsche Juristen seit jeher sehr wichtig. Noch im hohen Alter pflegen Juristen sich ihrer Noten zu rühmen, wenn diese rühmenswert sind, und es hängt einem an bis zuletzt, wenn sie es nicht waren. Die auch heute hohe Prestigewirkung eines herausragenden

Dezember 1901 zum Gerichtsassessor ernannt. Nach Hause zurückgekehrt, erhielt ich den Auftrag, einen Staatsanwalt in Insterburg zu vertreten. Ich wurde dem Landgericht in Königsberg zugeteilt, wo ich lange Zeit in fünf Strafkammern Dienst tat. Am 14. Mai 1902 heiratete ich. Zu der Strafkammertätigkeit kam eine neue Aufgabe hinzu. Der Landgerichtspräsident Karnatz beauftragte mich mit der Unterweisung der Referendare. Diese Tätigkeit hat mich damals sehr befriedigt.

Herausgeber ergänzt die dienstliche Beurteilung des Landgerichtspräsidenten v. 5. 4.04 (zitiert aus der Personalakte nach Wulff, S. 20): *Schlegelberger besitzt eine recht gute Qualifikation, ist recht begabt, ist kenntnisreich und verbindet seine Fähigkeiten mit großem Interesse, regem Fleiß und aner kennenswerter Pflichttreue bei Erledigung seiner Geschäfte. Insbesondere ist noch hervorzuheben, dass er die Übungskurse der Referendare mit großem Geschick leitete. Führung tadellos.*

Gleichzeitig meldete sich der Wunsch nach wissenschaftlicher Betätigung und zwar merkwürdigerweise auf dem bisher noch gar nicht von mir betretenen Gebiet der Quellenforschung. Aus einem mir nicht mehr erinnerlichen Grunde begann ich mich für das Zurückbehaltungsrecht zu interessieren, das im Schrifttum bis dahin sehr stiefmütterlich behandelt war. Um etwas Neues und Abschließendes zu leisten, musste ich auf das alte deutsche Recht und andere germanische Rechte zurückgehen, und dazu bedurfte es auch des Studiums der gotischen, schwedischen, norwegischen und isländischen Rechtssprache. In der Königlichen Bibliothek fand ich das notwendige Rüstzeug. Wie oft bin ich mit meiner jungen Frau gleich nach dem Mittagessen in den Börsengarten gezogen, sie mit einem anregenden Roman, ich mit vielen schweren Fachbüchern bewaffnet.

Die wissenschaftliche Beschäftigung machte mir viel Freude, und ich konnte sie ausüben, ohne meiner jungen Frau zu viel Zeit zu entziehen. Als die Arbeit fertig war, schickte ich sie an Prof. Otto Fischer nach Breslau zur Aufnahme in seine Abhandlungsreihe. Nach endlosem Warten erhielt ich eine grundsätzliche Zusage, verbunden mit dem Rat, mich bezüglich des deutschrechtlichen Teils noch mit Herbert Meyer, später Professor in Berlin, in Verbindung zu setzen. Nachdem dies geschehen und eine kleine Umarbeitung erfolgt war, erschien das *Zurückbehaltungsrecht* 1904 bei Gustav Fischer in Jena. Dieses Buch in Händen und der Strafjustiz ziemlich müde, kam mir der Gedanke, mich zu habilitieren. In einem etwas zu jugendlich schnellen Entschluss machte ich mich auf die Reise, war in Breslau bei Otto Fischer und Herbert Meyer, in Leipzig bei Schröder und in Erlangen bei Oertmann.³⁹ Breslau und Leipzig kamen nicht in Frage. In Erlangen bestand eine Möglichkeit, aber eine innere Stimme widerriet mir. Wie oft habe ich später das Schicksal gepriesen, dass es mir damals den Professorenwunsch versagt hat. Trotz großer Liebe zur wissenschaftlichen Forschung bin ich doch nach meiner Veranlagung ein Mann des praktischen Rechtslebens. Von dieser Universitätsreise zurückgekehrt, gingen wir auf Urlaub und zwar nach Brückenberg in Schlesien und anschließend nach Johannisbad. Dort erhielt ich von Herrn von Plehwe die Nachricht, dass ich als Landrichter in Lyck in Aussicht genommen sei.

Assessorexamens war wohl mit ein Grund, weswegen Gürtner („sehr gut“) und FS sich gegen NS-Juristen mit erheblich schlechteren Examina halten konnten wie Frank, Freisler und Thierack, die sich damit nicht schmücken konnten.

³⁹ Damals bekannter Zivilrechtler; Verfasser eines Großkommentars zum BGB.

II. Berufsgang bis 1933

1. Richter in Lyck/Ostpreußen

Tatsächlich wurde ich zum 1. Oktober 1904 zum Landrichter in Lyck ernannt.⁴⁰ Lyck, wie ganz Masuren, war uns unbekanntes Land.⁴¹ Der erste Eindruck war nicht schlecht. Ohne Schwierigkeit fanden wir eine sehr geräumige und ansprechende Wohnung in den „Neuen Anlagen“, gegenüber dem Gerichtsgebäude, deren besondere Schönheit ein prachtvoller Balkon war.⁴² Wir kamen in einen großen Kreis und stellten alsbald fest, dass auch in ihm der übliche Klatsch und die übliche Parteilichkeit herrschten. Fest entschlossen, uns in diese Niederungen nicht hineinziehen zu lassen, haben wir es zunächst abgelehnt, für oder gegen den einen oder anderen Partei zu nehmen und z.B. auch den „Befehl“ des Landgerichtspräsidenten, bei einem Anwaltspaar, mit dem er sich persönlich entzweit hatte, nicht Besuche zu machen, nicht befolgt. Lyck war schon damals eine lebhaftere Kreisstadt und verhältnismäßig große Garnison.⁴³ Die Schönheit des Ortes liegt in seiner Umgebung. Reich an Seen und prächtigen Wäldern (Großer und kleiner Selment-See, Sybba, Borrek, Milchbude, Birkenwerder) bietet es reichlich Gelegenheit zu schönen Spaziergängen und weiteren Ausflügen. Die Wälder hatten eine sehr üppige Vegetation (Maiblumen, Erdbeeren!). Bald hatten wir ein kleines Fuhrwerk entdeckt, mit dem wir sehr reizvolle Ausfahrten machen konnten. Im Sommer gefiel uns Lyck sehr. Leider war jedoch der Sommer sehr kurz. Schneereste konnte man noch im Mai feststellen. Im Winter war es ziemlich trostlos, und bei Schneeschmelze waren auch die Stadtwege unpassierbar. Auf dem Wege zu einem Konzert verlor ich einen Gummischuh, ich habe ihn nie wiedergefunden. Die Bevölkerung sprach damals kaum Deutsch, sondern nur masurisch-polnisch. Vernehmungen waren nur mit Hilfe von Dolmetschern möglich. Da gab es oft peinliche Missverständnisse. So hatte ein Richter den Beklagten zur Herausgabe eines Schimmels verurteilt, obwohl auf Lieferung von Holz geklagt war.⁴⁴

Das Gericht war nicht schlecht besetzt und meine Tätigkeit in einer Zivilkammer durchaus angenehm, durch viele Lokaltermine gewürzt. Sehr lebhaft in Erinnerung ist mir noch ein Lokaltermin in einem Philippinendorf⁴⁵, bei dem die Einwohner, meist Wilddiebe, in prächtigen Nationaltrachten erschienen. Zwei spaßige Erlebnisse aus Lyck sind mir in

⁴⁰ Erst diese Stelle war als Planstelle besoldet.

⁴¹ Ambrassat, S. 440: Hauptstadt Masurens. 1390 angelegt, 1454 von Polen niedergebrannt. 1497 wieder aufgebaut und befestigt. 1669 vom Großen Kurfürsten zur Stadt erhoben. Die landschaftliche Schönheit der Umgebung wird gerühmt.

⁴² Ambrassat, S. 443: *Ansehnlich sind die dortigen Gärtnereien. Der neuere, nach dem Bahnhof zu gelegene Stadtteil hat schöne, großstädtisch gehaltene Bauwerke. Hier steht beispielsweise das stattliche Gerichtsgebäude.*

⁴³ NB verzeichnet rd. 16.500 Einwohner.

⁴⁴ Rechtlich könnte der Fall sich wie folgt zugetragen haben:

Klagen konnten und können noch, § 496 ZPO, mündlich durch Protokoll zur Geschäftsstelle des Amtsgerichts erhoben werden. Gerichtssprache war zwar deutsch. Aber der vielleicht masurisch-polnische Kläger wird von „drzewo, sprich „schewo“ (= Holz) gesprochen haben, was die vermutlich deutschsprachige Protokollkraft mit 'siwosch' (= Schimmel) aufnahm und sich bei Übertragung des Protokolls mit Schimmel übersetzen ließ. Ein vom Verfasser befragter polnischer Muttersprachler bestätigt, dass es so gewesen sein könnte. Der Beklagte, auf Herausgabe eines Schimmels in Anspruch genommen, wird die ihm zugestellte Klage für völligen Unsinn gehalten und sich nicht gerührt haben. Daraufhin muss gemäß § 331 ZPO Versäumnisurteil gegen ihn auf Herausgabe eines Schimmels ergangen sein. Dieses erwächst nach 14 Tagen in Rechtskraft. Es ist noch heute eine Staatsaktion, ein rechtskräftiges Urteil wieder aus der Welt zu schaffen.

⁴⁵ FS meint gewiss Philliponen. Diese waren eine fundamentalistische russische Sekte, die aus Russland vertrieben um 1820 in Masuren angesiedelt worden war.

Erinnerung. Ein Richter brachte von einem Lokaltermin eine Stalltür mit, damit das Gericht feststellen könne, dass die Tür ein und nicht zwei Flügel habe. Ein Dragonerleutnant erschien in großer Uniform beim Gericht, um Konkurs anzumelden. Grund, man habe ihm gesagt, dadurch werde man doch alle Schulden los. Ich habe ihm geraten, schleunigst nach Hause zu gehen, wenn er nicht die Uniform loswerden wolle.

Während der Lycker Zeit entstand mein zweites wissenschaftliches Buch „Das Landarbeiterrecht in Preußen.“⁴⁶ Das Leben in der Landstadt hatte mir den Blick für die Bedeutung der Landarbeiterfragen geöffnet und mich zu ihrer wissenschaftlichen Vertiefung ange-regt. Da es mir im Wesentlichen auf die richtige Beurteilung des wirklichen Lebens und weniger auf die Erörterung akademischer Fragen ankam, hatte ich mir durch die Land-wirtschaftskammern und durch landwirtschaftliche Organisationen ein weitschichtiges Tatsachenmaterial verschafft. Das neue Werk hatte einen wichtigen praktischen Erfolg. Die Deutsche Landwirtschaftsgesellschaft lud mich zur Mitarbeit bei der Herausgabe von Vertragsmustern für Landarbeiterverträge ein. Diese Mitarbeit habe ich längere Zeit noch in Berlin geleistet, und mit Befriedigung kann ich sagen, dass es mir gelungen ist, in diesen Musterverträgen wohl zum ersten Mal eine Reihe sozialpolitischer Wünsche der Landar-beiter zu verwirklichen.⁴⁷

2. Richter in Berlin

Am 21. Mai 1908 brachte die Post ein Schreiben aus Berlin: *Sie werden Ihrem Wunsche gemäß zum 1. Mai 1908 an das Landgericht I Berlin versetzt.* Das war ein Jubel! Mit dem Bewusstsein, eine schöne Zeit verlebt zu haben, die uns innerlich vorwärtsgebracht hatte, und mit dem sicheren Gefühl, dass Menschen in Lyck zurückblieben, die uns ungern zie-hen ließen, gingen wir hinaus in die Weltstadt. In Berlin hatten wir eine hübsche Woh-nung, Knesebeckstraße 22, Ecke Savigny-Platz, gemietet. Die Auswahl war nicht leicht ge-wesen, da damals ein großes Angebot freier Wohnungen bestand, die Wohnungen im All-gemeinen aber sehr teuer waren. Wir lebten uns schnell ein und hatten auch bald einen ausreichend großen Kreis von Freunden und Bekannten. Ich wurde zunächst der 27. Zi-vilkammer zugeteilt, die von Landgerichtsdirektor Francke geleitet wurde. Francke war ein prächtiger älterer Herr, ein ausgezeichnete Jurist und Mensch, der dazu die ange-nehme Gewohnheit hatte, seine Richter häufig zu ebenso behaglichen wie opulenten Es-sen einzuladen. Auch in seiner Wohnung habe ich im Dämmerlicht viele anregende Stun-den verlebt. Mit großem Bedauern schied ich nach neun Monaten aus dieser Kammer aus, um in die Präsidentenkammer überzuwechseln.⁴⁸ Das Jahr 1909 wurde für uns ein Jahr besonderer Bedeutung. Am 27. September wurde ich als Hilfsrichter zum Kammergericht einberufen. So verband sich große Freude mit großer verantwortungsreicher Arbeit. Ich wurde dem Patentsenat zugeteilt, dessen Präsident Kindel, ein ebenso kluger wie rück-sichtsloser und ungepflegter Mann, als „Hilfsrichtermörder“ bekannt war. Gleich in der ersten Sitzung fasste ich fünf Urteile. Dabei boten die Patentsachen mangels körperlicher

⁴⁶ Berlin 1907, erschienen bei Carl Heymann. – Die soziale Lage der Landarbeiter auf den großen Gütern des Ostens mit ihren oft noch sehr patriarchalischen Ordnungen war spätestens mit Max Webers Schrift von 1892 in das öffentliche Bewusstsein getreten: *Die Verhältnisse der Landarbeiter im ostelbischen Deutsch-land. Die Verhältnisse der Landarbeiter in Deutschland, geschildert auf Grund der vom Verein für Socialpolitik veranstalteten Erhebungen.* Band 3, Leipzig 1892.

⁴⁷ Man wird in diesen Musterverträgen eine Vorstufe der Allgemeinen Geschäftsbedingungen sehen können, die als rechtliches Phänomen erstmals 1935 von Ludwig Raiser beschrieben wurden.

⁴⁸ Üblicherweise eine Auszeichnung, da die Präsidentenkammer in der Regel für die Rechtsmittel gegen amtsgerichtliche Entscheidungen zuständig ist und besondere Rechtskenntnisse verlangt.

Anschaulichkeit, namentlich die chemischen, außerordentlichen Schwierigkeiten. Ich konnte mich jedoch bald eingewöhnen und durchsetzen.⁴⁹ Zwei Jahre blieb ich in diesem Senat.

Im Jahre 1910 erschien bei Carl Heymann mein kleiner Kommentar zum Gerichtsverfassungsgesetz, der 1925 in 2. Auflage von Dr. Nagel, damals Hilfsarbeiter im Reichsjustizamt, später Reichsanwalt, herausgegeben ist. In diesem Jahr wechselte ich den Senat. Ich kam in den Handelssenat (Präsident Ziemssen) und später in einen Senat für bürgerliches Recht. Ende Juni 1912 wurde ich dem 1. Zivilsenat zugeteilt. Das war eine große Auszeichnung und für mich von besonderer Bedeutung. Dieser Senat bearbeitete die weiteren Beschwerden in Grundbuch- und Nachlasssachen (der Senat Ia hatte die übrigen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit; ihm gehörte ich auch vorübergehend an).⁵⁰ Als damals höchstes preußisches Gericht dieser Art hatte dieser Senat eine besondere, hervorragende Stellung im Rechtsleben. Arndts, der den Vorsitz führte, wurde später durch den stark pedantischen Weizsäcker ersetzt. War die Zuteilung zu diesem Senat an sich schon eine besondere Freude, so kam hinzu, dass ich im Laufe des Jahres die Neubearbeitung des großen Kommentars zu dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit von Schultze-Görlitz und Oberneck übernommen hatte und sich nun die Gelegenheit bot, das theoretisch für richtig Erkannte in die Praxis zu übertragen und meine Ansichten an Hand der Praxis nachzuprüfen. Die erste von mir bearbeitete (2.) Auflage des Kommentars erschien Anfang 1914. Sie wurde mit Recht als neues Werk gewertet und fand im Senat eine glänzende Aufnahme. Die 5. Auflage ist 1938 erschienen und die 6. Auflage 1952.

3. Krieg

Das Jahr 1914 wurde zum Schicksalsjahr! Der Mord in Sarajewo am 28. Juni ließ auch für Deutschland das Schlimmste befürchten. Die deutsche Regierung gab sich ein ruhiges Aussehen. Bezeichnend ist, dass meine Ernennung zum Kammergerichtsrat vom 18. Juli, vom Kaiser nicht in Berlin, sondern in Balholm an Bord der Hohenzollern gezeichnet ist.

Herausgeber ergänzt (nach Wulff, S. 21): Grundlage dieser Beförderung war eine Beurteilung des damaligen Kammergerichtspräsidenten v. 9. Februar 1914: *Der Präsident des Landgerichts I in Berlin hat sich dahin geäußert, dass Schlegelberger recht gute Kenntnisse und ein zutreffendes Urteil besitzt und sehr fleißig und pünktlich ist, und seine Leistungen als recht gut bezeichnet. Demnächst hat der Präsident des Senats, in dem Schlegelberger zuerst als Hilfsrichter tätig war, bemerkt, dass er sich in schwierigen Materien des – mit Sachen des gewerblichen Rechtsschutzes befassten – Senats schnell hineingefunden habe und seine Gutachten präzise und treffend seien, er auch seiner Ansicht bei der Debatte in geschickter und angemessener Weise zu verteidigen wisse, sodass er in jeder Beziehung empfohlen werden könne ... Es ist hervorgehoben worden, dass er bei hervorragender Begabung sehr tüchtige Kenntnisse mit praktischem Geschick verbinde, besonders die Schnelligkeit seiner*

⁴⁹ Die Zeit vor dem Ersten Weltkrieg war eine Epoche vieler wichtiger Erfindungen gerade in Deutschland, vgl. Aden, Menno Kulturgeschichte der deutschen Erfindungen, ifb-Verlag 2017; z.B. Entwicklung des Dieselmotors, die Ammoniaksynthese, die Kautschuksynthese usw. Dagegen war das Patentrecht noch eine recht junge und daher schwierige juristische Disziplin.

⁵⁰ Die preußischen Provinzen hatten je ein Oberlandesgericht, also Stettin für Pommern, Breslau für Schlesien usw. Das Kammergericht war das Oberlandesgericht für die Provinz Brandenburg und hatte insofern eine Sonderstellung, als es in Fragen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (= Grundbuchsachen, Familien- und Erbfragen) für ganz Preußen die letzte Instanz war.

Auffassung und seine Gabe, ohne alle Weitschweifigkeiten erschöpfend zu arbeiten, hervorgetreten seien und er unbedenklich voll qualifiziert sei, zum Kammergerichtsrat befördert zu werden.

Der Weg in den Weltkrieg war aber unaufhaltsam. Im August erfolgte die Kriegserklärung. Damit wurden natürlich auch unsere eigenen hochfliegenden Pläne für dieses Jahr zu nichte gemacht. Vom Reisen war selbstverständlich keine Rede mehr. Wie schwere Zeiten uns bevorstanden, konnten wir damals noch nicht ahnen. Da ich zur Beschäftigung mit rein juristischen Fragen unter dem Eindruck des Weltgeschehens weder Sammlung noch Neigung hatte, ließ ich mich im August des Jahres zur Zentrale des Roten Kreuzes beurlauben. Hierbei handelte es sich jedoch auch nur im Wesentlichen um büromäßige Tätigkeit. Ich kehrte deshalb bald wieder zu den Senatsgeschäften zurück; sie erschienen mir immerhin noch wichtiger als das Listenschreiben, für das geringere Kräfte ausreichten. Während der Kriegsjahre ging ich, soweit ich in Berlin war, an jedem Nachmittag in das Café Josty in der Kaiserallee Ecke Trautenaustraße, um die neuen Zeitungen zu lesen.

4. Vortragender Rat und Ministerialdirektor

Zum 1. April 1918 wurde ich als Hilfsarbeiter in das Reichsjustizamt einberufen und nach Ablauf der Mindestbewährungszeit zum 1. Oktober 1918 zum Geheimen Regierungsrat und vortragenden Rat ernannt. Chef des Amtes war damals Staatssekretär von Krause, Unterstaatssekretär Delbrück (später Reichsgerichtspräsident), Ministerialdirektor Joel (später Staatssekretär). Es gab nur wenige Räte: Oegg (später Ministerialdirektor), Bumke (später Reichsgerichtspräsident)⁵¹, von Specht (später Präsident des Reichspatentamtes), Struckmann und Zimmerle (später Senatspräsidenten am Reichsgericht), Dronke (später Oberlandesgerichtspräsident in Köln) und Gündel (später Reichsgerichtsrat). Ich wurde Dr. Struckmann beigegeben zur Bearbeitung von Handelsrecht, Wirtschafts- und Völkerrecht. Als Struckmann bald danach ausschied, übernahm ich sein Referat. Aus diesem Referat wurde 1921 eine selbständige Abteilung, die ich leitete. In der Voßstraße habe ich dann alle die traurigen Zeiten seit 1918 aus nächster Nähe miterlebt. Als die Revolution ausgebrochen war, bin ich manchmal zum Amt gegangen, während die Kugeln über die Straßen piffen, und wir hörten auf zu arbeiten, wenn plötzlich das Schießen eingestellt wurde. Oft habe ich zusammen mit dem Unterstaatssekretär auf dem Korridor an einem Tischchen unter der Gasflamme gearbeitet, da es keinen elektrischen Strom gab. Im Referat fand ich alles für den Sieg vorbereitet vor. Diese ganze Arbeit wanderte in den Papierkorb, und ich musste unter ganz anderen Vorzeichen von Neuem beginnen. Es war eine gewaltige Arbeit.

An die Bekanntgabe der Waffenstillstandsbestimmungen schlossen sich Beratungen unter dem Vorsitz des Abgeordneten Erzberger, dem Urheber der berühmten Friedensresolution des Reichstages.⁵² Oft haben wir bei Kerzen getagt, die auf Bierflaschen gesteckt waren. Das Getue von Erzberger und seinen Leuten war mehr als unerfreulich. Eine wahre Hochflut von Arbeit gab es, als allmählich die Friedensvertragsklauseln durchgegeben wurden. Sie wurden in Referate aufgeteilt. Alle wirtschaftlichen Bestimmungen fielen mir zu. Es war meine Aufgabe, sie nach dem französischen Text den Wirtschaftsführern und Ressortvertretern zu erläutern. Das war umso schwieriger, als die Vorbereitungszeit sehr

⁵¹ Erwin Bumke (1874 - Suizid 20. April 1945 in Leipzig) wurde 1929 Reichsgerichtspräsident. Unter seiner Leitung erklärte das Reichsgericht am 25. Oktober 1932 den vorübergehenden Entzug von Amtsbefugnissen der Länderminister durch einen Reichskommissar (sogenannter Preußenschlag) für zulässig.

⁵² Vom 19. Juli 1916: Da keine Aussicht auf Sieg bestehe, wurde ein rascher Friedensschluss gefordert.

kurz war und es sich zum großen Teil um ganz neue „Rechts“gebilde handelte. Die Gesamtschau erfolgte in Sitzungen des Auswärtigen Amtes, unter dem Vorsitz des Botschafters Graf Bernstorff. Als wir einmal in später Abendstunde mit mehreren Herren zu einer Sitzung führen, äußerte einer, da sei ihm ein neuer Mann aus dem Reichsjustizamt aufgefallen; das schien ihm etwas ganz Besonderes zu sein. Ich konnte mich hierzu aus naheliegenden Gründen nicht äußern. Im Jahre 1920 musste ich meinen schönen Titel ablegen und mich fortan „Ministerialrat“ nennen, weil der Reichspräsident Ebert es so bestimmt hatte. Ich habe mich aber auch weiterhin „Geheimer Regierungsrat“ genannt. Dies erklärte ich für einen *character indelebilis*.⁵³

5. Wechselnde Reichsjustizminister

Ich habe bis zu meiner Ernennung zum Staatssekretär 14 Minister erlebt. Ich zähle sie auf, ohne damit die Reihenfolge angeben zu wollen⁵⁴:

Landsberg (Kabinett Scheidemann, Sozialdemokrat; 13. 2. 19 - 21. 6. 19): Kluger aber ekelhaft schöner Typ mit rotblondem Bart.

Schiffer (Kabinett Bauer, Demokrat; 21. 6. 19 - 27. 3. 20): Kluger jüdischer Typ, sehr betriebsam. Er wollte alles reformiert haben. Ich stimmte jedes Mal zu und empfahl „sofortige“ Einberufung einer Kommission. Dabei blieb es dann. Die Kommissionen sind niemals gebildet worden. Tapfer war er, das musste man anerkennen. Als beim Kapp - Putsch die Regierung aus Berlin floh, blieb er allein am Platze. Auch stellte er sich mutig und loyal vor seine Mitarbeiter, wenn sie zu Unrecht angegriffen wurden.

Blunck (Kabinett Müller, 27. 3. 20 - 21. 6. 20), typischer Parlamentarier ohne wesentliche Ressortinteressen.

Heinze (Kabinett Fehrenbach, Volkspartei 21. 6. 20 - 10. 5. 21): Früher sächsischer Justizminister. Vornehme und sehr liebenswürdige Persönlichkeit, aber sehr weich.

Schiffer s.o. (1. Kabinett Wirth, Demokrat; 10. 5. 21 - 26. 10. 21)

Radbruch (2. Kabinett Wirth, Sozialdemokrat, 26. 10. 21 - 22. 11. 22)⁵⁵: Ideologe, völlig abhängig vom Vorwärts-Redakteur, von dem er sich Instruktionen holte. Persönlich sehr anständig.

Heinze s.o. (Kabinett Cuno, 22. 11. - 13. 8. 23)

Radbruch s.o. (1. Kabinett Stresemann; 13. 8. 23 - 6. 10. 23)

Radbruch s.o. (2. Kabinett Stresemann; bis 30. 11. 23)

Emminger (1. Kabinett Marx, Bayrische Volkspartei 30. 11. 23 - 15. 4. 24): Kleiner Geschäftshaber.⁵⁶

2. Kabinett Marx (3. 6. 24 - 15. 1. 25) kein Justizminister; Vertretung durch Staatssekretär Joel. Von FS nicht erwähnt.

Frenken (1. Kabinett Luther, Zentrum; 15. 1. 25 - 20. 1. 26): Faultier. Eigene Beschreibung seiner Tageseinteilung: „Zunächst ein Schnäpschen, dann Zeitungen, dann Besprechungen mit meiner Tochter, noch ein Schnäpschen, dann ist es Mittag - und am Nachmittag habe ich noch niemals gearbeitet. Man kommt zu nichts.“ Tatsächlich fand ich ihn am

⁵³ svw. Unentziehbarer Status wie der des geweihten katholischen Priesters.

⁵⁴ Die von FS genannten Minister wurden in die zeitliche Reihenfolge gebracht.

⁵⁵ 1878/ Lübeck - 1949/Heidelberg. Von 1920-24 als SPD - Mitglied des Reichstags; 1921/22 und 1923 Justizminister; Professor in Heidelberg, von 1933-1945 amtsenthoben. Radbruch gilt als einer der einflussreichsten deutschen Rechtsphilosophen.

⁵⁶ Erich Emminger (1880/Eichstätt - 1951/München) MdR von 1913 bis 1933. Er war Vater des späteren Präsidenten der Deutschen Bundesbank Ottmar Emminger.

Nachmittag im Arbeitszimmer Patience legend. In einer wichtigen Reichsratssitzung wollte er mich durch eine Zigarre bestimmen, ihn loszulassen. In einer Pressesitzung kneift er mich, ich solle ihm sagen, was er antworten solle, „wenn die Kerle fragen“.

Marx (2. Kabinett Luther, 20. 1. 26 - 17. 5. 26) Von FS nicht erwähnt.

Bell (3. Kabinett Marx, Zentrum, 16. 7. 26 - 29. 1. 27), typischer Parlamentarier ohne wesentliche Ressortinteressen

Hergt (4. Kabinett Marx, Deutschnational, 29. 1. 27 - 29. 6. 28): Früher Preußischer Finanzminister. Klug, gewandt und seiner Aufgabe gewachsen.

Koch (2. Kabinett Müller, Demokrat, 29.6.28 - 12.4.29) Typ: „Reklamechef von Wertheim“. Beleuchtete vor allem seine eigene Bedeutung.

v. Guerard (2. Kabinett Müller, 13. 4. 29 - 30. 3. 30) typischer Parlamentarier ohne wesentliche Ressortinteressen.

Bredt (1. Kabinett Brüning, Wirtschaftspartei; 30. 3. 30. - 4. 12. 30;): Gelangweilt, blieb schließlich ohne Ankündigung einfach fort.

Seit 5.12.30: Vertretung **StS Joel**.

2. Kabinett Brüning 7. 10. 31 - 2.6.32 Joel. Von FS hier nicht erwähnt.

Gürtner (Kabinett v. Papen 2. 6. 32 - 3. 12. 32) und folgende Kabinette Schleicher und Hitler. Von FS hier nicht erwähnt.

Die Nationalversammlung, die sich mit der Feststellung der Verfassung beschäftigte, tagte in Weimar. Ich hatte mit den Verfassungsfragen, Gott Lob, nichts zu tun. Da jedoch der Unterstaatssekretär, der damals das Amt leitete, in Weimar war, musste ich einige Male hinüberfahren. Es boten sich ergötzliche Bilder. Die Beratungen fanden im Theater statt. Erzberger hatte sein Quartier bezeichnender Weise im Übungssaal für Ballett - Elevinnen. Die Diskussionen standen auf der Höhe. Die Abgeordneten warfen sich „Intriguen“ vor. Mit der Feststellung der Verfassung schloss ich das 11-bändige „Kriegsbuch“ und „Übergangsrecht“, das ich zunächst mit Güthe und nach dessen Tod vom 3. Band ab allein herausgegeben hatte.

6. Oberschlesien

Die Entscheidung der Botschafterkonferenz über Oberschlesien vom 20. Oktober 1921 machte Verhandlungen mit Polen notwendig.⁵⁷ Führer der deutschen Delegation war Minister Schiffer, sein Vertreter Exzellenz Lewald.⁵⁸ Auf beider Anforderung wurde ich vom Reichsjustizamt zur Leitung des Rechtsausschusses zur Verfügung gestellt. Die Verhandlungen fanden in Beuthen statt und dehnten sich über viele Wochen aus. Als Spezialisten

⁵⁷ Nach dem Versailler Vertrag sollten Teile des Grenzverlaufs in Oberschlesien zwischen Polen und Deutschland über Volksabstimmungen geregelt werden. Am 20. März 1921 stimmte bei einer Wahlbeteiligung von 97,8 Prozent 707.554 (59,6 Prozent) für Deutschland und 478.820 (40,4 Prozent) für Polen. Danach wurde der kleinere (29%) Teil Oberschlesiens („Ostoberschlesien“ oder Oberschlesisches Industriegebiet) (mit 90% der Kohle- und Eisenerzvorkommen und den wirtschaftlich bedeutenden Bergbauregionen) auf Beschluss des von Frankreich und Großbritannien beherrschten Völkerbundes am 10. Oktober 1921 Polen zugeschlagen. Der Rest blieb bei Deutschland („Westoberschlesien“); ein Teil des Kreises Ratibor, das so genannte Hultschiner Ländchen, kam zur Tschechoslowakei.

⁵⁸ Otto L. 1860-1947; 1920/21 Staatssekretär im Reichsinnenministerium. Als Jude später verfolgt und emigriert; vgl. Göppinger S. 342

für Ostfragen hatte ich den Professor Erich Kaufmann⁵⁹ aus Bonn zugezogen, der mir auch gute Dienste geleistet hat. Seine ziemlich schnoddrige Art war nicht immer leicht zu ertragen. Auf der Gegenseite präsierte Herr Seyda und neben ihm Dr. Pradzinsky, ein ehemaliger preußischer Referendar. Ich hatte mich in aller Eile – nur wenige Tage standen zur Verfügung – noch gut vorbereitet und die, wie ich mich zu erinnern glaube, hauptsächlich belgischen Quellen der Entscheidung ermittelt. Die einzelnen Bestimmungen der Botschafterentscheidung waren vieldeutig und ließen der Verhandlung Raum. Ich bin bei den Verhandlungen allen Bestimmungen hartnäckig auf den Grund gegangen, habe alle Bitten, doch schnell „zu einer praktischen Lösung zu kommen“, fortgeschoben und damit die Polen zunächst zur Weißglut und dann zur Ermüdung gebracht. Sehr gern arbeiteten sie nicht. Meine Sitzungen – wir alternierten im Vorsitz – dauerten immer sehr lange, ich hatte Zeit. Schließlich kam ein einigermaßen annehmbares Ergebnis zustande.

Meine Hoffnung, damit die oberschlesische Sache los zu sein, erfüllte sich nicht. Im Gegenteil, die größte Arbeit kam noch. Nachdem sämtliche Kommissionen ihre Arbeit abgeschlossen hatten, sollte nun die Schlussverhandlung in Genf stattfinden und zwar unter Leitung des schweizerischen Alt-Bundesrates Calonder.⁶⁰ Gegenspieler von Schiffer war der polnische Minister Olcewsky. Ich musste auch nach Genf gehen. Sehr bald stellte sich heraus, dass die Zusammenfügung der Kommissionsbeschlüsse zu einem einheitlichen Werk eine gewaltige Aufgabe war, weil die einzelnen Teile oft nicht zu einander passten. Deshalb wurde eine Redaktionskommission unter dem Vorsitz des belgischen Professors Kaeckenbeck eingesetzt, deren deutsches Mitglied ich wurde. Polnisches Mitglied wurde Rechtsanwalt Wolny aus Beuthen. Diese Redaktionskommission wurde unsere große Chance. Bei geschickter Verhandlung konnte man noch viel hinein- und herausbringen. Kaeckenbeck sprach nur wenig deutsch. Meine Kenntnisse des Französischen reichten für diese Verhandlungen nicht aus. Wolny verstand kein Wort Französisch. So ergab sich folgendes. Kaeckenbeck sprach französisch, ich deutsch. Gleichzeitig verdolmetschte ich Kaeckenbecks Ausführungen für Wolny. Dieser zeigte sich jedoch im allgemeinen sehr wenig interessiert und beschäftigte sich während meiner Diskussionen mit Kaeckenbeck damit, zusammen mit der Stenotypistin Kreuzworträtsel zu lösen. Unsere Chance vergrößerte sich auch dadurch, dass die Redaktionskommission den Text in französischer Sprache feststellte. Fast jedes wichtige Wort führte zur Entdeckung von „Unklarheiten“ und Richtigstellungen, kurz zu sachlichen Erörterungen. Dazu muss ich betonen, dass Kaeckenbeck, der später, wie man mir sagte, auch dem Geldhunger erlegen sein soll, damals sehr loyal und deutschfreundlich war. Was erreicht war, sah man am besten, wenn man nach der Sitzung, oft in später Nachtstunde den französischen Text ins Deutsche zurückübersetzte. Da gab es oft recht erfreuliche Abweichungen von den Kommissionsbeschlüssen. Die oft bis an die Grenze der noch erträglichen Arbeitslast hatte die Nerven aller bis zum Platzen gespannt, und es gab manche kritische Aussprache. Im Allgemeinen verlief aber alles zufriedenstellend. Die Polen erschwerten uns das Leben oft dadurch, dass sie sich am folgenden Tag absolut nicht mehr an das erinnern konnten, was am Vortage abgemacht war. Calonder war in dieser Beziehung anscheinend etwas polnisch infiziert. Böse Zungen meinten, das hänge mit nächtlichen Telefonaten mit Paris zusammen. Das Genfer Abkommen vom 15. Mai 1922 war schließlich ein dickes Buch geworden. Es enthielt die

⁵⁹ 1880-1972. Seit 1927 Rechtsberater der deutschen Regierung; da Jude, ab 1933 nicht mehr eingesetzt, vgl. Göppinger

⁶⁰ Felix Louis Calonder (1863/Scuol-1952/Zürich). 1913 wurde er als erster Rätoromane in den Bundesrat gewählt. Als solcher war er Innen- und Außenminister und Bundespräsident. Nach 1920 war er in verschiedenen Missionen für den Völkerbund tätig.

Verbriefung eines traurigen Kapitels deutscher Geschichte. Und doch erfüllte es auch mit einer gewissen Befriedigung, denn es bezeugte, dass es Deutschland gelungen war, noch manches zu retten, was schon als verloren abgeschrieben worden war. Der Schlesische Adler I. und II. Stufe erinnern mich an diese Zeit.⁶¹

7. Bankenkrise

Neben der Oberschlesischen Frage verlangten die sich auftürmenden Wirtschaftsprobleme meine ganze Kraft. Die Tatsache, dass schweizerische Kreditanstalten auf deutschen Grundstücken zahlreiche Hypotheken als „Goldhypotheken“ hatten eintragen lassen, führte bei dem Absinken der deutschen Währung zu einem ernsten wirtschaftlichen und außenpolitischen Problem. Die Dinge konnten nur durch eine Aussprache mit den schweizerischen Gläubigern geklärt werden. Aus diesem Grunde wurde ich im Jahre 1920 als Kommissar des Auswärtigen Amtes nach Bern entsandt. Die Verhandlungen waren schwierig. Auf der schweizerischen Seite saßen unter Führung von Herrn Heer, Direktor der Leu-Bank, mehrere bestens unterrichtete Herren. Ihnen gegenüber war ich ganz allein, und ich hatte einen schweren Stand. Vor allem war es sehr schwierig, der Gegenseite unser kompliziertes Hypothekenrecht verständlich zu machen. Schließlich gelangten wir jedoch zu einem Abkommen (am 6. Dezember 1920). Dieses Abkommen hat mir seiner Zeit schwere Sorgen aber auch großen Gewinn eingebracht. Die Ratifikationsfrist war aus einem mir nicht mehr erinnerlichen Grunde recht kurz. Der Austausch der Urkunden sollte in Bern stattfinden. Die Urkunden waren der Gesandtschaft in Bern übersandt mit dem Auftrag, sie auf telegrafische Weisung auszutauschen. Da ich der Annahme durch den Reichstag ganz sicher zu sein glaubte, hatte ich das Gesetz bereits zum Reichsgesetzblatt gegeben, als der Reichstag tagte. Da erhoben sich zu meinem nicht gelinden Schrecken einige Abgeordnete und polemisierten; sie ließen sich zunächst nur auf eine Vertagung abdrängen. Hier half nur äußerste Energie. Ich kämpfte so lange, bis ich wirklich noch am Abend den Austausch der Urkunden telegrafisch anordnen konnte. Es wäre doch eine fatale Situation entstanden, wenn dies nicht gelungen wäre, denn die Nummer des Reichsgesetzblattes wäre nicht mehr zurückzuhalten gewesen.

Der Gewinn der Verhandlung war ein doppelter. Zunächst kam ich aus diesem Anlass zum ersten Mal nach der Schweiz. Eine herrliche Wanderung im Berner Oberland war ein schöner Auftakt zu der Verhandlung. Und sodann gewann ich in meinem schärfsten sachlichen Gegner, Generaldirektor König von der Schweizerischen Rentenanstalt in Zürich, einen ebenso wertvollen wie treubewährten Freund. Zur Ergänzung des Abkommens und seiner Anpassung an veränderte Verhältnisse haben später noch zwei Verhandlungen stattgefunden, eine in Bern und eine in München. Hierbei war die deutsche Seite vollständiger besetzt und zwar außer mit mir mit dem ehemaligen badischen Finanzminister Exzellenz Reinbold und Ministerialdirektor Reichardt vom Reichswirtschaftsministerium sowie Norden vom Reichsfinanzministerium.

8. Wirtschaftspolitik

⁶¹ Vgl. *Deutsch-polnisches Abkommen über Oberschlesien*. (Oberschlesien-Abkommen, OSA) vom 15. Mai 1922, In: *Reichsgesetzblatt*. 1922, Teil II, S. 238ff.

Ich gestehe gern, dass die Reise nach der Schweiz, die mir zufiel, mich außerordentlich gelockt hatte. Wir hatten die Sommer 1919 und 1920 nur in Lehnin verbracht, und die Sehnsucht, einmal herauszukommen, war groß. Mit der Schweizer Reise war dann auch der Bann gebrochen. Wir gingen nach Au in Vorarlberg. Im Jahre 1923 waren wir beide in Landeck in Schlesien. Die Geldverhältnisse waren schon bei der Abreise sehr gespannt. Für die Rückfahrt konnte man für Bargeld keine Fahrkarte mehr kaufen, sondern nur noch im Bankenverrechnungsverkehr. Zuhause fand ich Zustände vor, die zu sofortigem Handeln nötigten. Die Inflation war aufs höchste gestiegen. Für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September betrug meine Bezüge 14.358.220 Mark, also monatlich 3 1/2 Millionen Mark. Kaufte man mit seinem Geld nicht sofort ein, so war es verloren. Nach Brot musste man viele Straßen hinauf- und hinablaufen, und dies oft vergebens.⁶² Jeder Vernünftige sah ein, dass etwas geschehen musste; aber die Reichsregierung blieb tatenlos.⁶³ Ich entsinne mich einer Sitzung, die Helferich als Abgeordneter im Finanzministerium abhielt. Nach langem Warten erschien auch „eine Fuhre Minister“. Der Finanzminister Hilferding⁶⁴ war völlig ratlos und bat Helferich⁶⁵ dringend um Hilfe. Helferich hatte den Gedanken, eine sogenannte „Bodenmark“ zu schaffen, jedoch war das Projekt noch nicht zu Ende gedacht. Eines Abends im Oktober rief mich der damalige Reichsernährungsminister Dr. Luther⁶⁶ an, er werde mich zu einer unaufschiebbaren Besprechung abholen lassen. In der Nacht haben dann Luther und ich die Deutsche Rentenmark geschaffen, ein Zahlungsmittel, basiert auf Belastung des Grundbesitzes und der Industrie.

Herausgeber ergänzt: Es scheint FS nachhaltig geärgert zu haben, dass Hjalmar Schacht den Ruhm erntete, Urheber der Rentenmark zu sein; so sein Sohn Hartwig gelegentlich. Schacht selbst aber rühmt sich dieser Erfindung aber nicht.

Für die Lage bezeichnend ist, dass von dieser grundstürzenden Finanzmaßnahme (Verordnung vom 15. Oktober 1923) die Presse früher benachrichtigt wurde als der Finanzminister.⁶⁷ Mit der Rentenmark gesundeten allmählich die Verhältnisse. An Stelle jener 3 1/2 Millionen Mark erhielt ich für denselben Zeitraum 1.350 Rentenmark. Sollte diese Gesundung nachhaltig sein, so musste das deutsche Volk seine Armut wirklich erkennen. Dieser Erkenntnis standen die Bilanzen der Handelsgesellschaften mit ihren schwindelerregend hohen Ziffern im Wege. Ich sagte mir, dass hier baldigst Wandel geschaffen werden müsse. Es war klar, dass ich mit großen Schwierigkeiten zu kämpfen haben würde. Auch war es ausgeschlossen, das Problem dem Minister oder gar dem Reichskabinett

⁶² Die damalige Stimmung in Deutschland wird deutlich durch einen Tagebucheintrag von Goebbels. Dieser notiert Januar-August 1923: *Verzweiflung...Selbstmordgedanken. Die politische Lage ... Chaos in Deutschland. Die Franzosen ... Die Bank* (Goebbels war damals bei der Dresdner Bank in Köln beschäftigt) *eine Sinnlosigkeit. Gehalt gleich null. Krank an Körper und Geist ... Nicht mehr auszuhalten ... Ja, das Chaos muss kommen, wenn es besser werden soll. Kommunismus. Judentum. Ich bin ein deutscher Kommunist.*

⁶³ 1. und 2. Kabinett Stresemann (13. 8. – 30. 11. 23). Finanzminister bis zum 6. 10. 23 war Hilferding, SPD, dessen Nachfolger von 6. 10. 23 – 15. 1. 25 war Luther, Reichskanzler vom 15. 1. 25 – 17. 5. 26.

⁶⁴ Rudolf Hilferding (1877/Wien- 1941/Paris) Als marxistischer Theoretiker und Ökonom aus jüdischer Familie war er in der Weimarer Republik zweimal Reichsminister der Finanzen. Mit dem Hauptwerk *Das Finanzkapital* begründete er die spätere Theorie vom Staatsmonopolistischen Kapitalismus.

⁶⁵ Karl Theodor Helferich (1872/Neustadt/Hardt-1924/Bellinzona/Schweiz) war ein deutscher Wirtschaftswissenschaftler, Bankier, nach 1918 in der Deutschnationalen Volkspartei.

⁶⁶ Hans Luther (1879/Berlin -1962/Düsseldorf) war ein deutscher Politiker, Oberbürgermeister von Essen, und vom 20. Januar 1925 bis zum 18. Mai 1926 Reichskanzler

⁶⁷ Der Verfasser erinnert sich, um 1980 einem Gespräch des Hamburger Getreidegroßhändlers Töpfer, Vater der FVS-Stiftung, zugehört zu haben, in welchem dieser als Grund für den Aufstieg seines Unternehmens bezeichnete: Er habe 1923 eines morgens in der Zeitung von der Einführung der Rentenmark gelesen und habe sich gesagt, diese Währung hält. Darauf habe er spekuliert und riesig gewonnen.

mundgerecht zu machen. Ich griff deshalb zu dem später oft angewandten Mittel des Rahmengesetzes, das ein harmloses Gesicht zeigte und alles der Durchführung vorbehielt. Auf diesem Wege kam ich zum Ziel. Ich erinnere mich, dass führende Bankgrößen mich noch aus der Reichsratssitzung herausbitten ließen und mich inständig baten, von dem Plan Abstand zu nehmen. Dass ich hart blieb, hat mir die Wirtschaft später gedankt. Die *Verordnung über Goldbilanzen*⁶⁸ war ein Meilenstein zur Aufwärtsbewegung. Der Gesundung des Realkredites diene das von mir verfasste Gesetz über wertbeständige, d.h. auf Roggen- oder Weizenpreise oder Feingold gestellte Hypotheken. Das Gesetz hat seinen Zweck erfüllt und ist nach Einführung der Reichsmarkwährung gegenstandslos geworden.⁶⁹

9. Professur in Berlin

Das Jahr 1923 brachte auch noch eine andere für mich wichtige Angelegenheit in Fluss. In Beuthen erreichte mich eine Anfrage aus dem Kultusministerium, ob ich bereit sei, eine ordentliche Professur an der Berliner Universität anzunehmen. Ich konnte mich nicht entschließen, meine so interessante und so verantwortliche Ministerialtätigkeit zugunsten akademischer Betätigung aufzugeben. Ich lehnte deshalb ab, nahm jedoch das Eventualanangebot einer Honorarprofessur an. Daraufhin wurde ich noch in demselben Jahr zum Honorarprofessor mit einem Lehrauftrag für Industrie- und Wirtschaftsrecht und freiwillige Gerichtsbarkeit ernannt. Meine erste Vorlesung hielt ich als öffentliche über den Schutz der deutschen Wirtschaft gegen Überfremdung. Der Zulauf war gewaltig. Seitdem habe ich viele Jahre hindurch praktische Übungen im Handelsrecht mit schriftlichen Arbeiten sowie ein Privatkolleg über freiwillige Gerichtsbarkeit gelesen. Diese Vorlesungen waren stets sehr gut besucht. Namentlich auch das Kolleg über freiwillige Gerichtsbarkeit, das nicht gehört zu werden brauchte, galt allmählich als klassisches Kolleg, das man eben nicht nur belegte, sondern hörte. Mit meiner Ernennung zum Staatssekretär habe ich die Vorlesungen eingestellt.

10. Aufwertungsfragen

Günthers Einsegnungsjahr 1924 war durch interessante Verhandlungen ausgezeichnet. Mehrere Wochen war ich in Dresden als Mitglied einer Kommission zur Erörterung verschiedener Rechtsfragen mit Polen (Vorsitz Ministerialdirektor von Stockhammern). Ich musste diese Tätigkeit kurzfristig durch eine Reise nach Warschau unterbrechen, auf der ich, im Zuge stehend, meine kleine Textausgabe zur Goldbilanzverordnung schrieb. Während meiner Abwesenheit musste mein Quartier in Dresden geräumt werden, weil es – so bescheiden es war – dem Reichsfinanzministerium zu teuer schien. Ein Kommissar dieses Ministeriums verlangte auch von dem Delegationschef Bericht, weshalb einige Mitglieder (nicht ich) Eier zum Frühstück äßen. Er erhielt eine deutliche Antwort.

⁶⁸ Reichsgesetzblatt 1924, Teil 1 v. 13. Februar

⁶⁹ Dieser Vorschlag zeigt aber ein tiefes Verständnis Schlegelberger für die Währungszusammenhänge, welche sich dem Bankfachmann Schacht, der in den Gedanken der traditionellen Goldbindung befangen war, noch nicht erschlossen hatten. Gold ist an sich wertlos. Das Einzige, was das Deutsche Reich an Wert wirklich hatte, war sein Grund und Boden. Die Rentenmark gab daher dem Geldbesitzer eine Anweisung nicht auf Gold, sondern auf den der Banknote entsprechenden Teil am Reichsgebiet, dieses verkörpert in Pfandbriefen, die ggfs. ausgegeben werden würden. Vgl. auch Aden, M. *Internationales Privates Wirtschaftsrecht*, 2. Aufl. München 2009, S. 109

Das nächste Jahr 1925 brachte ein für alle Deutschen besonders wichtiges Ereignis, die Verabschiedung des Aufwertungsgesetzes. Die gesetzgeberischen Arbeiten an der Aufwertungsfrage gingen bis Ende 1922 zurück. Zahlreiche Hypothekenschuldner hatten den niedrigen Stand des Geldes benutzt, um ihre Schulden abzustoßen. Die Gläubiger empfanden es als Ungerechtigkeit, dass der Schuldner, dessen Grundstück durch die Geldentwertung gewonnen hatte, den Gläubiger in entwerteter Papiermark abfinde und sich auf dessen Kosten bereichere. Sie verlangten das gesetzliche Verbot der Rückzahlung zum Nennbetrag. Damit setzte ein Kampf ein, wie ihn auf wirtschaftlichem Gebiet das Reich kaum bisher erlebt hatte. Die Aufwertungsfrage entwickelte sich darüber hinaus von einer wirtschaftlichen zu einer sozialen, von einer sozialen zu einer ethischen und von einer ethischen zu einer Schicksalsfrage des deutschen Volkes. Die Reichsregierung lehnte, gestützt auf ein Gutachten des vorläufigen Reichswirtschaftsrates, den geforderten Erlass eines Sperrgesetzes ab, ja sie erwog ernsthaft ein Verbot der Aufwertung, als das Reichsgericht in einem berühmt gewordenen Urteil vom 28. November 1923 für Hypothekenforderungen die Aufwertung im Grundsatz zugelassen hatte.⁷⁰ Schließlich setzte sich jedoch ein starker die Aufwertung begehrender Volkswille durch, und es erging die dritte Steuerverordnung vom 3. Februar 1924, die eine Aufwertung der entwerteten Vermögensanlagen auf 15 v. H. vorsah. An diese Verordnung schloss sich eine vielleicht noch stärkere Bewegung, die eine erhebliche Erweiterung der Aufwertung verlangte; namentlich der Vorbehalt bei Annahme der Nennwertzahlung und die sogenannte Rückwirkung spielten dabei eine große Rolle. Die endgültige Regelung erfolgte durch das Aufwertungsgesetz vom 16. Juli 1925. Ihren Abschluss fand die Behandlung der Aufwertungsfrage erst in den Jahren 1930/1931 durch das Gesetz über die Fälligkeit und Verzinsung der Aufwertungshypotheken und das Grundbuchbereinigungsgesetz, beide vom 18. Juli 1930, und die Verordnung des Reichspräsidenten über die Zahlungsfrist in Aufwertungsachen vom 10. November 1931.

Welche Fülle von Arbeit mir die Aufwertungsfragen jahrelang gemacht haben und welche Nervenkraft sie beanspruchten, ist kaum zu beschreiben. Es handelte sich um ein für uns ganz neues Problem. Die normale Amtsarbeit daran nahm oft schon die Nachtstunden in Anspruch. Dazu kamen fast täglich Rücksprachen ausgiebigster Art mit den Verfechtern des Aufwertungsgedankens. Ich nenne zum Beispiel den früheren Justizminister Badens, Düringer, den Oberlandesgerichtspräsidenten Best aus Darmstadt und Exz. Mügel sowie die Abgeordneten Wunderlich, Schetter und Emminger, die immer neuen Wünsche an mich heranbrachten, Wünsche, die ernster Prüfung wert waren. Nun, mit dieser Arbeit wird ein erfahrener Ministerialbeamter immer noch fertig. Das schlimmste waren die Beratungen im Ausschuss des Reichstages. Während die Erörterung im Reichsrat mit Ruhe und Konzentration verlief, entspannen sich hier Debatten, deren Länge oft im umgekehrten Verhältnis zu ihrer sachlichen Bedeutung stand und deren Ton darauf gerichtet war, den Redner nach außen als unbeugsamen Kämpfer erscheinen zu lassen. Über diese

⁷⁰ RGZ 107, 78, 88: Der Schuldner und Kläger hatte 1920 eine gesicherte Forderung aus dem Jahr 1913 sowie rückständige Zinsen in Höhe von 18.980 Reichsmark mit inflationiertem Papiergeld zurückgezahlt. Der Beklagte verweigerte die Löschungsbewilligung mit der Begründung, dass die Schuld nach der früheren Geldwerthöhe zu entrichten sei. Das Reichsgericht erkannte das grds. an weil § 242 BGB (Treu und Glauben) das Recht beherrsche.

geradezu destruktiven Erscheinungen habe ich mich in meiner im Jahre 1928 erschienenen Schrift über die *Rationalisierung und Gesetzgebung* ausgesprochen.

Der Herausgeber ergänzt: Es ist kaum zu leugnen, dass Schlegelberger der Gesetzesmacherei, wie sie im Reichstag stattgefunden hatte, kritisch bis ablehnend gegenüberstand. In dieser Schrift führte Schlegelberger unter anderem aus⁷¹:
S. 3 *Wir leiden an einem zu viel an Gesetzgebungsarbeit und Gesetzen ...* S. 12: *Die Feststellung, dass überzählige oder falsch eingesetzte Arbeitskräfte die Gesetzgebung in Leerlauf zwingen und die Erledigung wirklich wichtiger Aufgaben behindern, gilt nicht nur für die Behörden und die Organisationen der Wirtschaft. Sie gilt vor allem auch für das Parlament ... Schlimmer ist aber die oft auf die Betriebsamkeit einzelner, häufiger auf parteitaktische Rücksichten zurückzuführende Aufsaugung von Arbeitskraft durch Anfragen, Resolutionen, Initiativanträge usw. des Parlaments selbst und seiner Ausschüsse.* S. 14: *Die mit großem Arbeitsaufwand geschaffenen aus parteipolitischen Bedürfnissen entsprungenen Initiativgesetze erzeugen in fast unheimlichem Maße neue Gesetzgebungstätigkeit.* S. 26: *(Zur Sprache der Gesetze): unsere Gesetze finden selbst in dem zum deutschen Sprachkreis gehörenden Ausland wegen ihrer Ausdrucksweise schwer Verständnis. ... die Gesetzeskunde(ist) schließlich zu einer Art Geheimwissenschaft geworden. wir müssen unser Recht in kurzen klaren Sätzen formen.*

Ging man aus diesen Sitzungen in das Amt zurück, so hatte man nur zu oft das niederziehende Gefühl, dass man mit einer Unsumme von Arbeitsstunden nur neue Verschlechterungen und Unklarheiten der Vorlage in der Aktenmappe mit nach Hause nahm und die Demagogie über die sachliche Arbeit triumphiert hatte.

Reichspräsident von Hindenburg hat mir in einem Handschreiben den Dank des Reiches und seine besondere Anerkennung⁷² ausgesprochen. Sämtliche Aufwertungsgesetze habe ich – zum Teil zusammen mit dem damaligen Oberregierungsrat Harmening – kommentiert. Sie sind in mehreren Auflagen erschienen.

11. Persönliche Verhältnisse

Zum 15. Dezember 1926 erhielt ich eine mich überraschende Einladung der Universität Königsberg zu einem Bierabend. Auf Zureden des Staatssekretärs, der wohl ins Vertrauen gezogen war, fuhr ich hin. Dort wurde ich aus Anlass meines 50. Geburtstages zum Dr. rer. pol. h. c. promoviert. Dieses Jahr war auch das Geburtsjahr des „Rechtsvergleichenden Handwörterbuchs für das Zivil- und Handelsrecht“, das ich zusammen mit Staatssekretär a. D. Dr. Heinrici, Justizrat Dr. Manus, Exzellenz Mügel, Reichsgerichtspräsident Dr. Simons und den Professoren Dr. Titge und Dr. Martin Wolff⁷³ begründete, ein Werk von anerkannter internationaler Bedeutung, dessen Abschluss durch den Zweiten Weltkrieg leider hinausgeschoben ist.⁷⁴ Der von mir mit namhaften Juristen der ganzen Welt geführte Schriftwechsel führte zur Anlegung einer einzigartigen Briefmarkensammlung.

⁷¹ Zitiert nach der Ausgabe Berlin 1928 in Verlag Franz Vahlen.

⁷² Gemeint: für die Arbeit am Aufwertungsrecht

⁷³ Martin Wolff (1872/Berlin-1953/London), Juraprofessor in Berlin, 1934 als Jude vertrieben und ging nach England. Wolff schrieb u.a. ein grundlegendes Buch zum Internationalen Privatrecht

⁷⁴ Zu diesem Werk entwickelte sich nach dem Kriege eine unschöne Kontroverse, an welcher auch das Bundesjustizministerium beteiligt war. Dieses *für die deutsche rechtsvergleichende Wissenschaft repräsentativste Werk* sollte nach dem Kriege neu herausgegeben werden, um der deutschen Rechtswissenschaft im

Zum 1. April 1927 wurde ich zum Ministerialdirektor ernannt. Im Herbst 1928 war ich mit Günther zum Juristentag in Salzburg. Vor dem Eingang zum Sitzungssaal wurden alle möglichen Drucksachen verkauft, darunter, natürlich ohne mein Wissen, auch die *Rationalisierung*. Hierüber regte sich die Vossische Zeitung furchtbar auf, sie meinte, ich hätte in der Schrift die demokratische Regierung lächerlich gemacht. Nun, zum Lachen war die Schrift gewiss nicht. Sie geißelte sehr ernst die Missstände in der Gesetzgebung und hat damals in weiten Kreisen sehr großen Eindruck gemacht.

12. Wirtschaftskrise

Das Jahr 1931 zeigte uns zunächst ein freundliches Gesicht. Wir waren zu Ostern in Wiesbaden. Aber dann holte es auf dem Dienstgebiet alles versäumte nach. Der Zusammenbruch der „Nordwolle“ führte in seinen Auswirkungen zu dem Bankenkrach, der einzig in unserer Geschichte dasteht.

Herausgeber ergänzt: Die Weltwirtschaftskrise nahm ihren Ausgang in den Vereinigten Staaten. Sie hatte ihre Ursache in der übersteigerten Industrieproduktion, einer zu weitherzigen Kreditgewährung und einer hemmungslosen Spekulation, die am 24. Oktober 1929, dem Schwarzen Freitag, in New York in einem gewaltigen Börsenkrach zum Ausdruck kam. Amerikanische Banken zogen 11 Milliarden RM an kurzfristigen Geldern, aus Deutschland ab. Der deutsche Geld- und Kreditmarkt kam hierdurch in größte Schwierigkeiten. Industrieunternehmen, die als gut fundiert galten, wie die „Nordwolle Bremen“, brachen zusammen.

Die Darmstädter Bank⁷⁵ brach zusammen. Dies löste endlose Beratungen der Reichsregierung aus.⁷⁶ Eines Sonntagabends⁷⁷ wurde ich zu dringenden Beratungen in das Reichsfinanzministerium gerufen. An diese Beratung schloss sich unmittelbar eine Kabinettsitzung. Sie dauerte die ganze Nacht hindurch bis in den späten Morgen und wurde am Abend fortgesetzt. Ergebnis gleich Null. Überhaupt war dieses eine Zeit der Nachtsitzungen des Kabinetts unter Vorsitz des Kanzlers Brüning, dessen sichtbar verzweifelte Stimmung einem positiven Ergebnis hindernd im Wege stand. In später Nacht wurden die zahlreichen Teilnehmer durch Salat und Sekt wieder zum Leben erweckt.

Herausgeber ergänzt aus Brünings Memoiren, S. 319: *Am Sonntagnachmittag wurde über starke Abhebungen bei den Berliner Sparkassen in der vergangenen Woche berichtet ... Es wurde ein Telegramm an die Länderregierungen geschickt mit dem Ersuchen, an den Börsen Montag und Dienstag den Effekten- und Devisenhandel einzustellen. Dann wurde eine Notverordnung neu entworfen, die eine Regelung der Verhältnisse der Danat-Bank vorsah und die übrigen Banken vorläufig außer Acht ließ ... Danach wurden die Kabinettsitzungen geschlossen. Jetzt fand sich eine Reihe*

Ausland wieder Ansehen zu verschaffen. Dabei sollte aber Schlegelbergers Urhebererschaft wegen seiner NS-Belastung verschwiegen werden.

⁷⁵ Die Darmstädter und Nationalbank, daher meist Danat-Bank.

⁷⁶ Brüning, 310 ff Die Art, wie Brüning diesen Bankenkrach beschreibt, lässt noch in der Rückschau erkennen, dass er bzw. die Reichsregierung der Krise völlig ratlos gegenüberstand. An der Krisensitzung am Samstag, 11. Juli, nahmen über 20 Personen teil. Brüning, S. 316: *ich fragte nun die Herren, welche Vorschläge sie, als berufene Führer der Banken, der Reichsregierung zur Lösung der Krise machen können. Ihre Vorschläge waren mehr oder minder erschütternd ... Die Besprechung brachte keine Ergebnisse. Vgl. H. Schacht, S. 358 fff.*

⁷⁷ 12. Juli 1931

prominenter Vertreter der Wirtschaft ein, die erklärten, dass man eine Lösung finden müsse ... ich ließ die Kabinettsmitglieder noch einmal zurückrufen. Die Beratungen dauerten bis 3:00 morgens. Das Ergebnis war, dass die Danatbank ermächtigt wurde mitzuteilen, dass die Regierung auf Grund einer Notverordnung die volle Garantieleistung für alle Einlagen übernehmen und für eine ruhige Abwicklung der Geschäfte der Danatbank Sorge tragen wollte.

In jener Sitzung, von der ich sprach, tagten in einem Nebensaal der Reichskanzlei die Vertreter des Bankgewerbes. Die Ratlosigkeit und gleichzeitige Unterwürfigkeit dieser sogenannten Wirtschaftsführer war beschämend.

Herausgeber ergänzt aus den Memoiren von Schacht, S. 360: *Ich wurde gebeten, mich am Abend des 12. Juli in der Reichskanzlei einzufinden. In den Räumen der Reichskanzlei fand ich zwei turbulente Versammlungen vor. In dem einen Raum tagten die Bankdirektoren, die sich gegenseitig mit Vorwürfen über ihren finanziellen Stand und über ihre Geschäftsgebarung überhäufte. In einem anderen Raum debattierten Minister, Ministerialräte, Regierungs- und Reichsbankbeamte über die zu treffenden Maßnahmen in einer noch babylonischeren Verwirrung.*

Als die Lage soweit geklärt war, dass das Reich die Dresdner Bank und diese die Darmstädter aufnahm, fanden Nachtsitzungen im Reichsfinanzministerium statt, und ich entsinne mich, dass ich einmal noch morgens zwischen 3 und 4 Uhr ins Reichsjustizamt hinüberging, um in einer besonders wichtigen und delikatsten Rechtsfrage ein Buch zu Rate zu ziehen.⁷⁸

13. Staatssekretär

Am 10. Oktober 1931 wurde ich zum Staatssekretär ernannt.⁷⁹ Das Jahr 1932 brachte einen politischen Umschwung. Der Reichspräsident entließ den Reichskanzler Brüning und beauftragte von Papen mit der Bildung eines neuen Kabinetts.⁸⁰ Reichsjustizminister wurde der bisherige bayerische Justizminister Dr. Gürtner⁸¹, den ich schon seit längerer Zeit kannte und hochschätzte. Dr. Joel⁸², der seit 1931 Reichsjustizminister gewesen war, war aufs tiefste betroffen, dass man ihn gehen ließ. Bei dem Auszug aus dem Haus verlor

⁷⁸ Schacht meint, S. 363, dass der Zusammenbruch der Danat-Bank und die Bereinigung der Krise dem Reich 400 Millionen Mark Verlust zugefügt habe.

⁷⁹ Meissner, S. 201: *Am 7. Oktober hatte Brüning dem Reichspräsidenten seinen Rücktritt erklärt. Reichspräsident von Hindenburg betraute Brüning unverzüglich mit der Neubildung eines Kabinetts mit der Weisung, eine möglichst überparteiliche, von den Parteien völlig unabhängige Regierung zu bilden, ...* Noch am gleichen Tage beantragte er, dem Herrn Reichspräsidenten den ältesten Ministerialdirektor im Justizministerium, Prof. Dr. Schlegelberger zur Ernennung zum Staatssekretär vorzuschlagen.

⁸⁰ Am 2. 6. 1932. Meissner, S. 221: Die Demission des Kabinetts Brüning erfolgte für die Öffentlichkeit überraschend. Sie wurde von der Rechtsopposition mit Befriedigung, von den Parteien der Mitte und der Linken mit scharfer Kritik aufgenommen und erregte im Ausland einiges Aufsehen ... Mit Dr. Heinrich Brüning trat einen fähigsten Politiker, die Deutschland seit dem Ende des Ersten Weltkriegs hervorgebracht hatte, von der politischen Szene ab. Kein Kanzler des Reiches seit 1918 hatte solche ... Schwierigkeiten zu überwinden, keiner einen so zerrissenen und oppositionellen Reichstag zu meistern wie Brüning.

⁸¹ In Regensburg als Sohn eines Lokomotivführers 1881 geboren. 2. jur. Staatsprüfung „sehr gut“. Teilnahme am Ersten Weltkrieg zuletzt als Hauptmann d. R. u.a. in Einsätzen in der verbündeten Türkei. 1922 bayerischer Justizminister. 1. 6. 1932 Reichsjustizminister in Kabinetten v. Papen, Schleicher, Hitler. Nicht Mitglied des NSDAP, erhält G. 30. 1. 1937 das Goldene Ehrenzeichen der Partei und wurde damit praktisch in die Partei eingezogen.

⁸² Dr. Curt Joel, geb. 1865 in Greiffenberg/Schlesien. Staatsanwalt, ab 1908 im Reichsjustizamt. 1924-25 und 1930-1931 mit der Wahrnehmung der Geschäfte des Reichsjustizministers betraut. 1931/32 Justizminister im 2. Kabinett Brüning. Gestorben 14. April 1945 in Berlin. Vgl. Göppinger S. 224.

er vollständig die Haltung.⁸³ Die letzten Monate hatte ich schwer unter ihm gelitten. Es war seine Eigenart, sich die Weisheit von den Referenten außerhalb des Reichsjustizamtes zu holen, die er anscheinend für maßgebender hielt als seine berufenen Berater. Erst bei seinem Abgang erfuhr ich, dass Joel Volljude war. Das hatte er mit Erfolg vollständig verborgen gehalten.

Die Papen-Regierung, die am Jahresschluss durch ein im Übrigen unverändertes Kabinett Schleicher abgelöst wurde, beseitigte die preußische Regierung. Der Ministerpräsident Braun, der lange in Preußen regiert hatte, floh. Der Innenminister Severing „wich der Waffengewalt“, d.h. er verließ das Amt, als die von ihm mit dem Reichsinnenminister als ausreichend bedrohend vereinbarte Truppe, ein Leutnant und einige Mann, erschien.

Herausgeber ergänzt nach Meissner, S. 228f: *Die Wahlen zum preußischen Landtag vom 24. April 1932 hatten den Nationalsozialisten einen großen Machtzuwachs gebracht; mit 162 Sitzen waren sie nun die stärkste Fraktion und verfügten über ebenso viele Stimmen wie sie die bisherige Regierung hatte. ... Der Landtag war nicht in der Lage, eine Regierung zu bilden. Zwei Monate dauerte dieser Zustand. Um diesem bedenklichen Zustand ein Ende zu machen, erwirkte der Reichskanzler von Papen beim Reichspräsidenten auf Grund des Art. 48 eine Notverordnung, die ihn zum Reichskommissar in Preußen einsetzte. Auf Grund dieser Rahmenverordnung verfügte von Papen als Reichskommissar in einem Durchführungserlass die Absetzung der preußischen Landesregierung und den Übergang ihrer Befugnisse auf ihn als den Reichskommissar; der preußische Minister des Innern, Severing, und andere Ressortchefs wurden, da sie die Niederlegung ihre Ämter verweigerten, durch militärische Gewalt aus ihren Amtsräumen entfernt.*

Mit Papen verhandelte es sich im allgemeinen recht angenehm. Nur wollte er auch gleich alle widerstrebenden Gegner erschießen.⁸⁴ Als ich den Zweifel aussprach, ob das Militär schießen würde, gab es einmal einen scharfen, aber rein sachlichen Zusammenstoß. Dass in allen kritischen Augenblicken mein Minister krank oder abwesend war, war mein Schicksal.

III. Drittes Reich

1. Juden in der Justiz

1933, das Jahr der Machtübernahme durch Adolf Hitler! (30. Januar). Bald nachher erkrankte Minister Gürtner, und ich führte die Geschäfte (ohne besonderen Auftrag). Im März kam in einer Kabinettsitzung zur Sprache, dass Kommunisten als SA-Männer getarnt ein französisches Konsulat gestürmt hatten. Auf die Frage des Kanzlers, ob es hierfür nicht eine drakonische Sonderstrafbestimmung gebe, musste ich auf das allgemeine Strafgesetz verweisen. Der Kanzler war empört und sagte etwa: *Der Vertreter des Justizministers will offenbar der nationalen Regierung Schwierigkeiten bereiten.* Nach formellem

⁸³ Im Gegensatz hierzu stehen die Bemerkungen von Wulf, S. 31, wonach Dr. Joel das Angebot v. Papens, im Amt zu bleiben, abgelehnt habe.

⁸⁴ Schwerin-Krosigk schreibt über v. Papen, S. 143: *Er besaß einen Charme, der selten ohne Wirkung blieb, die ihm auf Konferenzen die allgemeine Aufmerksamkeit sicherte ... Er war bereit, (voreilige) Entscheidungen zu treffen, in sprunghafter Impulsivität, die seinen Mitarbeitern und Untergebenen manche Kopfschmerzen bereitete.*

Sitzungsschluss verlangte ich eine sofortige Rücksprache mit den Ministern, die den Kanzler über den Vorfall informiert hatten, so kategorisch, dass diese Minister im Saal blieben und Auskunft gaben. Nach Klärung des Tatbestandes ließ ich im Amt eine Strafbestimmung ausarbeiten und verlangte von der Reichskanzlei schon für den nächsten Tag (es war der 21. März, der Tag von Potsdam) eine Sondersitzung des Kabinetts. Auf die Antwort der Reichskanzlei, dies sei unmöglich, erwiderte ich, dass damit die Reichskanzlei für alle Folgen die Verantwortung übernehme. Daraufhin wurde die Sitzung für den 21. März im Anschluss an die Potsdamer Feier anberaumt. Der Kanzler führte den Vorsitz. Ich führte aus, der Kanzler habe am Vortage schwere Vorwürfe gegen mich erhoben, ich stände an nationaler Gesinnung hinter niemand der Anwesenden zurück und empfinde deshalb die Vorwürfe als ungerecht. Dafür dass die andern Minister mich nicht rechtzeitig unterrichtet hätten, trüge ich nicht die Verantwortung, ich bäte nunmehr, über meine Vorlage zu beschließen. Die Vorlage wurde einstimmig angenommen. Am Schluss kam der Kanzler zu mir heran und drückte mir die Hand.⁸⁵

Schon zu Beginn des Jahres wurde die Frage nach dem Schicksal der jüdischen Rechtsanwälte akut. Ich ließ mich beim Kanzler melden und schlug vor, Juden nicht mehr neu zuzulassen, bezüglich der bereits vorhandenen jüdischen Rechtsanwälte, die zum größten Teil vortreffliche Männer seien, es beim Gesetz des Aussterbens bewenden zu lassen. Der Kanzler billigte diesen Vorschlag ausdrücklich. Bald darauf fand unter meinem Vorsitz eine Sitzung sämtlicher Justizminister⁸⁶ statt, in der diese Frage behandelt werden sollte. Sehr bald war mir klar, dass ein verabredeter Vorstoß gegen das Reichsjustizamt geplant war.⁸⁷ Die Rollen waren verteilt: Staatssekretär Freisler⁸⁸ war außerordentlich lebenswürdig, Justizminister Kerrl⁸⁹ ironisch, Justizminister Frank⁹⁰ grob. Sachlich waren sie alle einig in dem Verlangen der Vernichtung sämtlicher jüdischer Rechtsanwälte. Mein Hinweis auf den Führerentscheid machte gar keinen Eindruck, er passte nicht ins Konzept. Auf Wunsch der Teilnehmer unterbrach ich die Sitzung kurzfristig. Wie ich nachher erfuhr, wurde ein Antrag beraten, mich als Vorsitzenden abzulehnen, da ich Jude sei. Leider, muss ich sagen, wurde der Antrag abgelehnt. Die Sitzung endete ohne sachliches Ergebnis. An Deutlichkeit gegenüber den Verschwörern habe ich es nicht fehlen lassen. Später kam Reichsminister Gürtner gegenüber dem Kanzler auf beide Angelegenheiten zurück. Er fragte: „*Sie haben Schwierigkeiten mit meinem Vertreter gehabt?*“ Antwort des Kanzlers: „*Im Gegenteil, oder nein, richtig. Einmal gab es etwas, aber da hatte ich Unrecht.*“

⁸⁵ Hierzu und zum Kampf Schlegelbergers gegen eine Rückwirkung der Todesstrafe, Nathans. S. 21 f

⁸⁶ Gemeint: Justizminister der Länder.

⁸⁷ Das Reichsjustizministerium, damit FS, war an sich für Fragen der Justizverwaltung nicht zuständig; diese war bis 1934 Ländersache.

⁸⁸ Dr. Roland Freisler(1893/Celle-1945/Berlin). Katholisch; 1917 in russischer Kriegsgefangenschaft wurde er zum kommunistischen Parteifunktionär. 1925 NSDAP-Mitglied. Februar 1933 Ministerialdirektor im Reichsjustizamt; 1. 4. 34 Staatssekretär. Ab 20. 8. 42 zusätzlich Präsident des Volksgerichtshofs. Vgl. JuN S. 148.

⁸⁹ Hanns Kerrl (1887/Fallersleben-1941/Paris), Justizbeamter, Kreisleiter der NSDAP in Peine, 1933 preußischer Justizminister. 1935 Minister für kirchliche Angelegenheiten. – Kerrl wies die OLG-Präsidenten und Generalstaatsanwälte am 31. 3. 34 an, *umgehend allen amtierenden jüdischen Richtern nahezu legen, sofort ihr Urlaubsgesuch einzureichen ...* In dem Erlass heißt es weiter: *Mir scheint es selbstverständlich zu sein, dass die Beiordnung jüdischer Anwälte als Armenanwälte oder Pflichtverteidiger, zu Konkursverwaltungen usw. ab morgen 10 Uhr nicht mehr erfolgt.*

⁹⁰ Dr. Hans Frank, bayrischer Justizminister. 1893 in Karlsruhe geboren. Am 9. 11. 1923 Teilnahme am Marsch auf die Feldherrnhalle, 1927 Mitglied des NSDAP. Anwalt. Leiter des Rechtsamtes der NSDAP. 1933 bayrischer Justizminister. 12. 10. 39 Generalgouverneur im Generalgouvernement. 16. 10. 1946 nach Verurteilung in Nürnberg Tod durch den Strang. vgl. auch sein in der Haft geschriebenes Erinnerungsbuch „Im Angesicht des Galgens“ München 1953.

Auf die Frage des Kanzlers nach der Familie des Staatssekretärs antwortete der Minister: „Ausgewanderte Salzburger protestantische Familie.“ Endungen auf „- er“ seien dort wie auch sonst häufig, z.B. Hitler, Gürtner.

2. Verreichlichung der Justiz

Im Jahre 1934, dem Jahre, an dessen 30. Juni die Röh-Affaire das Gefüge des Staates erschütterte, erreichte mich im August auf dem Feldberg die Nachricht vom Tode Hindenburgs. Ich wurde zurückgerufen, nahm an einer Trauersitzung des Reichstags (Kroll)⁹¹ teil und fuhr dann mit einer großen Zahl Trauernder nach Tannenberg⁹², wo der große Festakt stattfand. Er war außerordentlich eindrucksvoll. Dieses und das folgende Jahr sind gekennzeichnet durch die Lösung des Problems der Verreichlichung der Justiz. Vorausschicken muss ich folgendes: Alsbald nach der Machtübernahme zeigte sich deutlich, dass der bayerische Justizminister Dr. Frank kraft seiner Stellung in der Partei die Führung in allen Justizangelegenheiten für sich in Anspruch nahm. Dieses bereitete Dr. Gürtner schwere Sorgen, und er erbat oft meinen Rat, wie man diese Frage meistern könne. Ich wusste, dass Gürtner keine Kampfnatur war und in einem Kampf mit Frank sicher unterliegen würde. Da man andererseits mit einer einfachen Ablehnung nicht weiterkommen würde, riet ich Dr. Gürtner, dem Führer vorzuschlagen, Frank zum *Reichskommissar für die Erneuerung des deutschen Rechts* zu ernennen. Ich erwartete auf der einen Seite die Zustimmung von Frank und andererseits keine Gefahren, da ja schließlich ohne Zustimmung des Reichsjustizministers nichts Wesentliches geschehen konnte. Diese Taktik erwies sich als richtig. Frank nahm das neue Amt gern an, hat aber als Reichsjustizkommissar wegen seiner sonstigen Interessen keinen erheblichen Einfluss auf die Gesetzgebung genommen.

Dass es bald zu einer einheitlichen deutschen Justiz kommen möge, war ein weit verbreiteter Wunsch, und alsbald wurde dieses Problem das Zentralproblem der Rechtspflege. War die Versammlung der Landesjustizminister in Stuttgart im Mai 1933 zunächst nur für „Gleichschaltung“ der Justiz, so erhob Frank im September desselben Jahres auf dem Juristentag in Leipzig die Forderung nach einer einheitlichen Reichsjustiz⁹³, und das Bekenntnis des preußischen Justizministers Kerrl zur deutschen Sendung Preußens auf der Ministerkonferenz in Dresden im folgenden Jahr rechtfertigte die Erwartungen eines reibungslosen Verlaufs der Verreichlichungsfrage. Immerhin war aus Vorsicht ein langsames Vorwärtsschreiten geboten.

Durch das *Gesetz über den Neuaufbau des Reiches* vom 30. Januar 1934 war die Justiz Reichsjustiz geworden.⁹⁴ Ein erstes Gesetz zur Überleitung der Rechtspflege auf das Reich vom 16. Februar 1934⁹⁵ zog hieraus auf einzelnen Gebieten Folgerungen: Sämtliche Gerichte sprechen fortan Recht im Namen des deutschen Volkes, Art. 1, das

⁹¹ Krolloper, die nach dem Brand des Reichstags als Ersatz diente

⁹² In Ostpreußen. Hindenburg hatte in der Schlacht bei Tannenberg 1914 den russischen Vormarsch zu Stehen gebracht. Er galt als Retter Ostpreußens.

⁹³ Der deutsche Juristentag in Leipzig – Die 4. Reichstagung des Bundes nationalsozialistischer Deutscher Juristen.

⁹⁴ RGBI I, 75. Art. 1: *Die Volksvertretungen der Länder werden aufgehoben.* Art. 2: Abs. 1 *Die Hoheitsrechte der Länder gehen auf das Reich über.* Abs. 2: *Die Landesregierungen unterstehen der Reichsregierung.*

⁹⁵ RGBI I, 91. Hierin steht der praktisch wichtige Art. 2: Der Reichspräsident (= Führer und Reichskanzler) übt neben dem Begnadigungsrecht das Rechts, anhängige Strafsachen niederzuschlagen.

Begnadigungsrecht wird dem Reichspräsidenten vorbehalten⁹⁶, für Amnestien ein Reichsgesetz gefordert. Die Freizügigkeit der Richter und Rechtsanwälte sowie der notariellen Urkunden wird gesichert. Ein zweites Überleitungsgesetz vom 2. Dezember 1934⁹⁷ übertrug die Zuständigkeit der oberen Landesjustizverwaltungen auf den Reichsminister der Justiz.

3. Spaltung der Reichsjustizverwaltung?

In dieser Lage der Entwicklung propagierte Preußen plötzlich den Gedanken einer Spaltung der Reichsjustizverwaltung, d.h. des Ministeriums in ein gesetzgebendes Ministerium und ein Verwaltungsministerium. Minister Kerrl erschien eines Tages begleitet von Staatssekretär Freisler bei Dr. Gürtner. In meiner Gegenwart führte Kerrl aus: Gürtner verstehe von Gesetzgebung gewiss mehr als er, aber Gürtner müsse doch zugeben, dass er, Kerrl, von Verwaltung viel mehr verstehe als Gürtner (Kerrl war mittlerer Justizbeamter gewesen, Gürtner langjähriger bayrischer Justizminister!). Daraus ergebe sich zwangsläufig die Teilung des Reichsjustizministeriums sachlich und persönlich. Dr. Gürtner hörte im Wesentlichen nur zu. Am nächsten Morgen erhielten wir eine Einladung in das preußische Justizministerium zum Kaffee. Auf dem Balkon fand tatsächlich der Kaffee statt. Wider Erwarten und trotz meiner Aufforderung an Freisler wurde vom Thema nicht mehr gesprochen. Dicke Butterbrote dienten als Ersatz. Offensichtlich war über Nacht den preußischen Herren die Erkenntnis gekommen, dass Versuche, ihre Lösung zu erreichen, aussichtslos waren. In der Tat war der Vorstoß endgültig abgeschlagen, und am 24. Januar 1935 erschien mit der Unterschrift des Führers, in dessen Person nach dem Tode Hindenburgs durch ein Gesetz zum 1. August 1934 das Amt des Reichspräsidenten mit dem des Reichskanzlers vereinigt war⁹⁸, das dritte Rechtspflege-Überleitungsgesetz, nach dem das Reich als Träger der Justizhoheit die gesamte Justiz mit allen Zuständigkeiten, Rechten und Pflichten, mit allen Justizbehörden und allen Justizbediensteten übernahm. Von einer Teilung des Ministeriums war keine Rede mehr. In Gegenwart des Führers wurde dieser Abschnitt der Entwicklung durch einen Festakt im Opernhaus feierlich bekundet, an dem sämtliche Präsidenten und Richterabordnungen in Roben teilnahmen. Preußen hat dem Reichsjustizministerium diesen Sieg niemals vergeben. Das kam namentlich auch in der Haltung des preußischen Ministerpräsidenten Hermann Göring dem Reichsjustizminister gegenüber zum Ausdruck, die sich in einem massiven, unerklärlichen Vorstoß gegen Gürtner im Staatsrat⁹⁹ bekundete. Göring hat mir auch in einem Gespräch im Jahre 1942 selbst gesagt, dass er die Verreichlichung der Justiz, durch die er „übereinnimmt“ sei, nicht verzeihen könne. Man sucht vergeblich nach Gründen, lag doch dieser Akt, der die Unterschrift des Führers trägt, ganz unzweifelhaft im Zuge der Entwicklung.

⁹⁶ Art. 2: *Der Reichspräsident (= Führer und Reichskanzler) übt neben dem Begnadigungsrecht das Rechts, anhängige Strafsachen niederzuschlagen.*

⁹⁷ RGBl I, 1214

⁹⁸ RGBl I, S. 747 Artikel 2: *Das Amt des Reichspräsidenten wird mit dem des Reichskanzlers vereinigt. Infolgedessen gehen die bisherigen Befugnisse des Reichspräsidenten auf den Führer und Reichskanzler Adolf Hitler über. Er bestimmt seinen Stellvertreter. Art. 2: Dieses Gesetz tritt mit Wirkung von dem Zeitpunkt des Ablebens des Reichspräsidenten von Hindenburg in Kraft.* Dieser starb am 2. August morgens 9 Uhr. Dieses Gesetz wurde am 19. August 1934 durch eine Volksabstimmung mit überwältigender Mehrheit angenommen.

⁹⁹ Der seit 1817 bestehende Preußische Staatsrat war ein beratendes Gremium; ursprünglich gehörten ihm die volljährigen königlichen Prinzen sowie die höchsten militärischen und zivilen Amtsträger an. Göring hatte diesen neu als beratendes Gremium eingerichtet. Mitglieder waren die preußischen Minister und Staatssekretäre, Parteigrößen und um das Volk verdiente Männer.

Vielleicht trägt folgender Vorgang ein wenig zur Klärung bei. Als Minister Kerrl mich durch das Jüterboger Referendar-Lager „Hans Kerrl“ führte und ich bemerkte, das Lager müsse viel Geld gekostet haben, erwiderte Kerrl lächelnd: *Dem Staat nicht.*¹⁰⁰ Das Geld stamme hauptsächlich von wohlhabenden Firmen und Leuten, die durch Zahlung einer erheblichen Geldsumme die Verschonung mit einem Strafverfahren und einem Gnaden-erweis erreichen wollten; das Geld sei zunächst dem Winterhilfswerk überwiesen und dann ihm zur Verfügung gestellt worden. Vielleicht erklärten sich auch so die dauernden konzentrischen Angriffe fast aller Gauleiter, die Minister Gürtner und ich während unserer letzten Amtszeit erlebt haben. Jedenfalls haben die Erzählungen von Kerrl zur wesentlichen Beschleunigung der Verreichlichung beigetragen.

Über die Verreichlichung sprach ich im Jahre 1934 auf Einladung des Juristenbundes in Köln. Thema: *Was erwartet das deutsche Volk und die deutsche Justiz von der Verreichlichung der Justiz?*¹⁰¹

Herausgeber ergänzt aus dieser Schrift, in welcher Hitler noch nicht als *Führer*, sondern, mit einer Ausnahme, *ausschließlich* als Kanzler bezeichnet wird. FS bekennt sich ausdrücklich zu der Verreichlichung der Justiz: S. 8: *Es muss Aufgabe sein, die Justiz von so genannten justizfremden Aufgaben zu säubern, eine klare und im ganzen Reiche gleiche Abgrenzung zwischen den Aufgaben der Justizbehörden und der Verwaltungsbehörden zu schaffen. Darüber hinaus gilt es, die Justizbehörden einheitlich durchzuorganisieren und eine für das ganze Reich gültige Behördeneinrichtung zu finden, S. 13: der Vereinheitlichung der Reichsjustizverwaltung wird die Vereinheitlichung der Gesetzgebung folgen. S. 15: unbegründet wäre die Sorge, dass das Reichsjustizministerium radikaler Verachtung des geschichtlich Gewordenen und ideenloser Gleichmacherei verfallen könnte. S. 18ff: FS wendet sich in gegen die berüchtigte Begriffsjurisprudenz. S. 19: der wahre königliche Richter ist nicht ein Knecht, sondern ein Priester des Rechts. S. 22: Recht und Leben sind eins. Das Recht ist nur eine besondere Anschauung des Lebens unter ordnenden Gedanken. S. 23: FS bezieht sich auf eine Schrift von 1916 über Rassenfragen, die so recht für die Jetztzeit passen und zitiert: „Eine einheitliche Rasse hat bestimmte angeborene Anschauungen und feste sittliche Begriffe. Ein Volk reiner Rasse kommt daher mit wenigen Gesetzen aus, da alle Volksgenossen die gleichen rechtlichen Grundsätze in sich tragen.“ FS fährt selber fort: S. 24/25: Die Stärkung des Gefühls für die Zusammengehörigkeit zwischen Volk und Jurist, die Vertiefung der unlösbaren inneren Einheit des Volkes: das ist das wahre und höchste Ziel der Schaffung einer einheitlichen Justiz im neuen Deutschen Reich.*

Die Verschmelzung der beiden Beamtenkörper war schon deshalb sachlich nicht einfach, weil für dieselben Gebiete in beiden Zentralbehörden eingearbeitete Referenten zur Verfügung standen. Schwieriger war die persönliche Seite. Beide Beamtenkörper waren Träger einer Tradition. Die weit zahlreicheren Preußen betrachteten die Männer vom Reich

¹⁰⁰ Kerrl in Deutsche Justiz 1934, 237 ff: *Am 27. März 1933 habe ich als politischer Soldat Adolf Hitlers die Leitung der preußischen Justizverwaltung übernommen ... Das Hineinwachsen (der jetzigen jungen Richter) in die nationalsozialistische Staatsauffassung setzt eine völlig innere Revolution voraus. Zu diesem Zweck schaffe ich mir selbst die dazu erforderliche Einrichtung ...*

¹⁰¹ Veröffentlicht bei Franz Vahlen 1934. FS scheint sich falsch zu erinnern. In der gedruckten Fassung lautet der Titel des Vortrages: *Was erwarten das deutsche Volk und der deutsche Jurist von der Vereinheitlichung der Justiz?*

als Eindringlinge. Der Bürodirektor des preußischen Justizministeriums wagte nicht, von sich aus zwei Amtsgehilfen zu meiner Bedienung auszuwählen, sondern hielt den Aufruf „Freiwillige vor!“ für notwendig. Zwei Mutige meldeten sich.

4. Freisler

Am dornenvollsten war das Verhältnis zu Freisler, der als zweiter Staatssekretär in das Reichsjustizministerium übertrat. Freisler war ein Mann, dem eine gewisse Genialität nicht abzusprechen war, aber ein völlig undisziplinierter Geist, launenhaft wie eine Primadonna, übermäßig empfindlich, von einer inneren Unruhe, die immer wieder nach neuer Betätigung suchen ließ, und der im Grunde nichts ernst nahm. Ich habe anfänglich dauernd Zusammenstöße mit ihm gehabt, wozu sein gewisses Minderwertigkeitsgefühl meist Anlass gab. Aber ich habe mich meiner Haut gewehrt, und als ich nach Dr. Gürtners Tod die Führung des Ministeriums übernahm, hat er sich einwandfrei untergeordnet und mir oft versichert, dies sei die schönste Zeit seines Lebens. Dr. Gürtner machte den Fehler, Freisler erziehen zu wollen, womit er restlos scheiterte. Einzige Ergebnisse waren hin und wieder Nervenzusammenbrüche mit vielen Tränen, Besserungsgelübden ohne Erfüllung. Ich bin überzeugt davon, dass der fast tägliche Ärger, den Dr. Gürtner seiner Natur nach in sich hineinfräß, viel zu seinem Ende beigetragen hat. Freisler war seinem ganzen Wesen nach untreu, er liebäugelte mit jeder Kombination. Bei der Partei hatte er trotz des goldenen Parteiabzeichens keine gute Nummer, und ich habe ihn wiederholt „retten“ müssen.¹⁰² Am 3. Februar 1945 ist Freisler bei einem Bombenangriff auf Berlin ums Leben gekommen. Die Arbeit teilte ich mit Freisler sachlich so, dass er die Strafsachen und das Prüfungsamt, ich das übrige übernahm. Die Verwaltung wurde regional geteilt. Ich übernahm außer Ostpreußen den Süden und Westen. Mit Strafsachen habe ich als Staatssekretär bis zum Schluss nichts zu tun gehabt.

5. Streicher

Mit der Auflösung der außerpreußischen Justizministerien musste die Gewinnung einiger ihrer Referenten für Berlin verbunden werden. Dabei kamen auch Missgriffe vor. Über einen solchen Missgriff will ich folgendes festhalten. Als ich zur Einführung eines neuen Generalstaatsanwaltes nach Nürnberg fuhr, fragte ich den aus Bayern übernommenen Personalreferenten E., der mich begleitete, ob er den Gauleiter Streicher kenne, der doch beim Akt anwesend sein werde. E. antwortete, Streicher sei ein toller Kerl, man könne nie wissen, was er loslassen werde. Darauf erwiderte ich: „Nun, hoffentlich attackiert er nicht die Justiz in einem solchen Ausmaß, dass ich den Saal verlassen muss.“ Kurz vor dem Festakt erschien im Zimmer des Oberlandesgerichtspräsidenten Herr Streicher mit großem

¹⁰² Vgl. Picker S. 159. Hitler über Freisler: Bei der Auswahl der in Betracht kommenden Reichsjustizminister habe er keinen besseren gefunden als Gürtner denn der Freisler sei ja in seiner ganzen Art Bolschewik, und der andere (er meinte Schlegelberger) sei so, wie er aussehe, und wenn man ihn nur einmal sähe, so genüge einem das ja für immer. Anmerkung Picker aaO: *Dr. Franz Schlegelberger war Hitler als typischer juristischer Berufsbeamter wegen seiner sturen Redlichkeit suspekt. Als Zivil- und Handelsrechtsspezialist hatte er einen international angesehenen Namen. Von kleiner Gestalt (Anm. M.A.: FS war etwa 1,68m groß) war er Hitler schon rein körperlich nicht repräsentativ genug für einen Reichsjustizminister.* Paul Schmidt, aaO S. 294: *Ich war überrascht, dass Hitler nur von mittlerer Größe war. Staatsmänner und Filmstars werden immer von unten fotografiert, damit sie größer erscheinen.* Etwas skurril ist der Bericht von Sonnleithner, S. 83: *Hitler veranlasst einen Größenvergleich mit Sonnleithner. Der Diener wurde gerufen, Hitler und ich stellten uns Rücken an Rücken und mit einem über die Köpfe gelegten Lineal und einem Metermaß wurde gemessen. Beide gleich groß! 1 m 77.*

Gefolge, fuchtelte mit der Reitpeitsche, die er meistens bei sich trug, und stellte mich, wie ich dazu käme, anzunehmen, dass er so taktlos sein würde, gegen die Justiz loszuziehen; ich hätte gesagt, ich würde den Saal verlassen, wenn er käme. Ich hielt seinen drohenden Blick aus, erwiderte, der Denunziant habe ihn falsch unterrichtet, ich freute mich, dass kein Missklang zu erwarten sei; im Übrigen sei es wohl Zeit, mit dem Festakt zu beginnen. Darauf schwenkte Streicher friedlich ein, hielt eine zahme Rede, sagte sich zum Justizfrühstück an, dessen Kosten er übernahm, und erklärte beim Frühstück sich erhebend, statt eine Rede zu halten, wolle er mir die Hand drücken. Streicher hat mich dann während der Parteitage wiederholt eingeladen; einmal konnte ich es auch nicht vermeiden, sein Gast zu sein. Herrn E. habe ich das Notwendige eröffnet. Wäre damals nicht ein so milder Minister gewesen, so hätte ich E. sofort beurlaubt und in die Wüste geschickt.

6. Hans Frank

Dr. Frank hatte im Jahre 1934 die Akademie für Deutsches Recht gegründet mit der Aufgabe, die Neugestaltung des deutschen Rechtslebens zu fördern. Der Gedanke war gut. Leider riss nur der Missbrauch ein, aus dekorativen Gründen Leute zu Mitgliedern zu ernennen, die für das Rechtsleben gar nichts mitbrachten. Die Ausschüsse arbeiteten überwiegend gut, zum Teil sogar vorzüglich. Meinen besonderen Arbeitskreis interessierte namentlich der Aktienrechtsausschuss, über den ich noch berichte, und der Patentrechtsausschuss. Dieser letztere tagte unter dem Vorsitz von Geheimrat Duisberg (I. G. Farben in Leverkusen).¹⁰³ Es war ein Vergnügen, mit diesem Ausschuss zu arbeiten. Er brachte auch etwas zustande und hat dem Ministerium gute Vorarbeit geleistet. Am 5. Mai 1936 wurde das neue Patentgesetz¹⁰⁴ verkündet. Mit ihm wurde das deutsche Rechtsleben wirklich gefördert.

7. Wirtschaftsrechtliche Gesetzgebung

Über die *Grundlagen des neuen Patentrechtes* sprach ich am 25. Oktober 1935 in der Technischen Hochschule in Karlsruhe. In demselben Jahr hatte ich am 28. Juni in der Universität in Königsberg einen allgemeinen Vortrag über *Das Wirtschaftsrecht des dritten Reiches* gehalten. Im Februar 1936 folgte der Vortrag *Ein Volk erlebt sein Recht*, gehalten in der Universität in Rostock, in dem ich ein klares Recht und gerechte Rechtsanwendung verlangte. Dieser Vortrag hinterließ einen besonders starken Eindruck. Die Vorträge sind bei Franz Vahlen erschienen. Das Jahr 1936 war der Höhepunkt friedlicher Entwicklung. Er fand seinen Ausdruck in den großartig gelungenen Olympischen Spielen und abschließend einem prächtigen Gartenfest auf der Pfaueninsel. Zu meinem 60. Geburtstag erschien eine von Bumke, Hedemann und Wilke herausgegebene Festschrift: „Beiträge zum Recht des neuen Deutschland“ (Franz Vahlen).

Auch das Jahr 1937 war sehr inhaltsreich. Einmal kam das Aktiengesetz zum Abschluss. Es trägt das Datum 30. Januar 1937.¹⁰⁵ Seiner Bedeutung für die Wirtschaft entsprechend war die Vorarbeit, die ja eigentlich bis zum Jahr 1930 zurückgeht, gewaltig. Der Aktienrechtsausschuss der Akademie, der in München unter dem Vorsitz des Geheimrats Kisskalt, des Generaldirektors der Münchner Rückversicherungsgesellschaft, tagte, hat recht

¹⁰³ Carl Duisberg, Chemiker; 1861-1935; seit 1912 Vorstandsvorsitzer der Bayer Leverkusen, führend bei der Gründung der I.G.-Farben.

¹⁰⁴ RGBl II 117. Ebenfalls unter dem 4. Mai 1936 wurden die den Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes ergänzenden GebrauchsmusterG und das WarenzeichenG eingeführt.

¹⁰⁵ RGBl I 107. Dieses war bis dahin Teil des HGB gewesen.

gute Arbeit geleistet. Selten habe ich so viel gesprochen wie in diesen Sitzungen, denn es konnte nicht ausbleiben, dass neben sehr viel Gutem auch mancher gefährliche Unsinn gesprochen wurde, der sofort totgeschlagen werden musste. Die Haltung mancher Ressorts erforderte eine Zähigkeit ohne gleichen. Die im Ausschuss nicht vertretenen Wirtschaftskreise für den Reformgedanken zu gewinnen, war der Zweck eines Vortrages, den ich 1935 vor der Industrie- und Handelskammer in Hamburg hielt (*Die Erneuerung des deutschen Aktienrechts*, erschienen bei Franz Vahlen). Da die Gefahr drohte, dass die betriebsame Akademie und namentlich ihr Präsident Frank die Reform des bürgerlichen Rechts an sich reißen würde, gewann ich den Minister Dr. Gürtner für meinen Plan, selbst mit Reformgedanken hervortreten und hierfür den Führer zu interessieren. Am 25. Januar konnte ich in der Universität Heidelberg meinen großen Vortrag *Abschied vom BGB* halten (erschieden bei Franz Vahlen), an dessen Schluss ich erklärte, der Führer und Reichskanzler habe sich auf Vortrag des Reichsministers Dr. Gürtner damit einverstanden erklärt, dass das Reichsjustizministerium die Erneuerung des gegenwärtig im BGB geregelten Rechts alsbald in Angriff nimmt und an Stelle eines neuen Gesetzbuches einzelne, der Verschiedenheit der Lebensgüter entsprechende Gesetze vorbereitet. Der Vortrag machte großes Aufsehen, verursachte viel Zustimmung und viel Widerspruch, erreichte also sein Ziel, die Frage in Fluss zu bringen und die klare Zuständigkeit des Ministeriums zu betonen.

Das Programm ist zum Teil durch das neue Ehegesetz¹⁰⁶ und das Testamentsgesetz¹⁰⁷ bereits ausgeführt. Die Akademie hatte geglaubt, die Aufforderung des Ministeriums zur Mitarbeit nicht abwarten zu sollen. Bis zum Beginn des Zweiten Weltkrieges waren vor ihr bereits Vorschläge für den bisherigen allgemeinen Teil des BGB formuliert. Ich rechne damit, dass die Verfasser nach Ablauf der durch den Krieg erzwungenen Überlegungsfrist den Vorschlägen das verdiente Schicksal (Papierkorb) bereitet haben. Als Vorläufer des Heidelberger Vortrages kann mein 1934 in der Akademie gehaltener Vortrag gelten *Vom Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung*. Es verdient, festgehalten zu werden, dass der Presschef des VB (=Völkischer Beobachter) mir seine Entrüstung über den Titel aussprach, weil in ihm die Anzweiflung des Berufs liege. Dass ich in diesem Vortrag diesen Beruf ausdrücklich bejaht hatte, ist ihm leider entgangen. Dass der Titel der historische Titel der im Jahre 1814 von Savigny veröffentlichten Schrift war, war ihm unbekannt. Ziemlich gedrückt zog er von dannen.

Neben der Gesetzgebung forderte in diesem und in den folgenden Jahren die Verwaltung meine Kräfte in einem besonderen Maße. Gauleiter Koch¹⁰⁸ ließ mich wissen, dass er mich sprechen wolle, in das Ministerium komme er aber nicht. Ich ließ antworten, dass dann ein neutraler Ort gewählt werden müsse, da ich auch bedauern müsse, ihn nicht aufsuchen zu können. Wir einigten uns auf den Kroll-Garten, wo ich zur verabredeten Zeit Koch dicht an der Tanzplatte antraf. Er zog ein großes Schriftstück aus der Tasche und sagte mir, mit der ostpreußischen Justiz sei nicht mehr auszukommen, er gehe jetzt zum Führer und werde ihm die Beschwerdeschrift überreichen. Ich antwortete: „Das werden Sie nicht tun, sondern Sie werden mir die Schrift geben, ich werde selbst nach Königsberg kommen

¹⁰⁶ Gesetz zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und Ehescheidung im Lande Österreich und im übrigen Reichsgebiet v. 6. Juli 1938 RGBl 807. Heute ist dieser Rechtsbereich wieder in das BGB re-integriert worden.

¹⁰⁷ Gesetz über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen v. 31. Juli 1938 RGBl 973. Heute ist dieser Rechtsbereich in das BGB re-integriert worden.

¹⁰⁸ Erich Koch, 1896 in Elberfeld, Eisenbahnbeamter. 1928 NSDAP – Gauleiter in Ostpreußen, 1933 Oberpräsident dort.

und die Angelegenheit untersuchen.“ Koch lenkte ein und übergab mir das Schriftstück. Ich bin dann mit meinem persönlichen Referenten Dr. Gramm mehrere Wochen in Königsberg und in der Provinz gewesen. Allen Vorwürfen bin ich eingehend nachgegangen. Ein geringer Teil der Beschwerde war begründet, im Übrigen lagen höchstens Ungeschicklichkeiten vor. Über das Ergebnis meiner Ermittlungen unterrichtete ich Koch, der sich sehr befriedigt zeigte. Der Chefpräsident des Oberlandesgerichtes Hardt hatte sich wenig zweckmäßig verhalten und schließlich durch fortlaufende Unklugheiten eine Lage geschaffen, bei der er nicht mehr zu halten war. Ich musste ihm im nächsten Jahr das Abschiedsgesuch – mit Erfolg nahelegen.

8. Reisen nach Polen und Schweden

Im Jahre 1938 folgte ich einer Einladung der polnischen Gruppe der Arbeitsgemeinschaft für die deutsch-polnischen Beziehungen zu einem Vortrag nach Warschau. Begleiter war Ministerialrat Wilke. Da die Arbeitsgemeinschaft in Anlehnung an die Akademie begründet war, ließ sich die Zuordnung eines Beamten der Akademie nicht vermeiden. Dieser stellte sich später als Aufpasser heraus, der noch von Warschau aus telefonisch erlogene Berichte an Dr. Frank herübergab, was später zu einer energischen Aussprache mit Frank führte. Ich machte zunächst in Posen Station, um Herrn Pradzinsky auf seinen dringenden Wunsch Gelegenheit zu geben, mich zu begrüßen und mich zum Tee einzuladen. Nach eintägigem Aufenthalt ging es weiter nach Warschau. Dort wurde ich sehr zuvorkommend begrüßt und in ein fabelhaftes Hotelquartier geleitet. Zwei Detektivbeamte ließen mich nicht aus den Augen; sie schliefen nachts auf dem Korridor vor meiner Tür. Der Vortrag *Die Entwicklung des deutschen Rechts im dritten Reich* fand unter großer Beteiligung im Palais Staszic statt. (Er ist in deutscher und in spanischer Sprache unter dem Titel *El derecho alemán en el Tercer Reich* im Verlag Franz Vahlen erschienen.) Der Justizminister Grabowski gab mir ein opulentes und elegantes Frühstück, der deutsche Botschafter von Moltke¹⁰⁹ einen Abendempfang. Von Warschau fuhr ich nach Krakau, wo ich von der dortigen Universität (führende Kopf Professor Zoll) mit besonders betonter Herzlichkeit aufgenommen wurde.

Nach Hause zurückgekehrt mussten Wilke und ich uns sehr bald zu einer neuen Reise rüsten, diesmal nach dem Norden. Genau einen Monat nach Warschau sprach ich in Stockholm auf Einladung des dortigen Juristenvereins und zwar über das Thema *Das Recht des ländlichen Grundbesitzes in Deutschland*. In Schweden war gerade Gasthausgehilfenstreik. Das erschwerte die Reise einigermaßen. Wir wurden in eine Pension hereingeschmuggelt, die ihre alten Pensionsgäste noch versorgen durfte. Trotz der ungünstigen Jahreszeit gewann ich von Stockholm einen starken Eindruck. Ich kam auch in die Vororte und in die weitere Umgebung hinaus. In einem Vorort wohnte Herr von Seth, Rat am Obersten Gerichtshof, mit dem ich seit 1936 im Rahmen der *Zivilgesetze der Gegenwart* das Zivilrecht der nordischen Länder herausgegeben hatte und der uns in seiner behaglichen Häuslichkeit zu einem Abendessen einlud. In der Umgebung hatte der deutsche Gesandte Fürst zu Wied ein Landhaus. Dort waren wir an einem Nachmittag als Gäste. Die Fürstin und die beiden Prinzessinnen waren ganz ausnehmend liebenswürdig. Es ging sehr einfach und zwanglos in dem Hause zu. Beim Abschied schenkte mir die Fürstin zur Erinnerung ihr Dolchmesser, das sie nach Landessitte wie auch andere Familienmitglieder stets bei sich trug. Der Gesandte machte einen seriösen, aber recht kränklichen Eindruck. Er begleitete

¹⁰⁹ Hans-Adolf v. Moltke (1884/Oppeln-1943 als Botschafter in Madrid); Großneffe von Helmut v. Moltke. 1931-1939 Botschafter in Polen.

mich zur Audienz beim Kronprinzen, dem jetzigen König¹¹⁰, ins Schloss. Der König war zusammen mit dem Dänenkönig in einem Bad außerhalb des Landes. Der Kronprinz wirkte ausgezeichnet. Ein Mann zweite Hälfte der 50 von sehr guter Erscheinung, sehr gut unterrichtet und stark interessiert. Ich war über eine halbe Stunde bei ihm, und wir haben allerlei erörtert, namentlich auch Erbhoffragen. Der Vortrag schien die Hörer zu interessieren, und es gab sogar etwas wie eine Aussprache. Ich besuchte den Obersten Gerichtshof und die deutsche Kolonie. Abschließend erfolgte eine sehr lohnende Fahrt nach Uppsala. Nach wenigen, aber inhaltsreichen Tagen trat ich die Rückreise über Kopenhagen an, wo ich auf Einladung des dänischen Juristenbundes drei Tage nach Stockholm den Stockholmer Vortrag wiederholte. Auch hier gab es Ausflüge und einen Empfang beim Kronprinzen, einem jungen Herrn, der noch jünger wirkte, wenn man ihn mit dem seriösen Schweden verglich. Abends war ich im Theater und anschließend in einem kleinen Kreis in Kopenhagen gewonnener Bekannter.

Am 26. April hielt ich auf der Reichsschulungsburg Erwitte¹¹¹ bei Paderborn einen Vortrag: *Der Weg zur Persönlichkeit*.¹¹²

Herausgeber ergänzt aus dieser Schrift. Der Schrift vorausgestellt ist ein Schillerzitat: *Keiner sei gleich dem anderen, doch gleich sei jeder dem Höchsten. Wie das zu machen? Es sei jeder vollendet in sich.*

Der Vortrag beginnt mit einem Zitat aus *Mein Kampf*: *„Eine Weltanschauung, die sich bestrebt, unter Ablehnung des demokratischen Massengedankens dem besten Volk, also den höchsten Menschen diese Erde zu geben, ... baut nicht auf den Gedanken der Majorität, sondern auf dem der Persönlichkeit auf.“* FS fragt: *Was ist Persönlichkeit? Und Wie wird man Persönlichkeit? S. 9: Wissen ist nicht toter Besitz und nicht Selbstzweck. Es soll durch unseren Willen zum Rüstzeug werden im Dienste unseres Volkes und der Menschheit überhaupt. S. 10: Dünkelhaftes Abschließen und Pflege von Kastengeist zerstören alles durch Wissen für die Menschenwürde Gewonnene. S. 12: In unser Zeit, in der die ganze Welt von einer erschreckenden Arbeitswut befallen ist, hört man so oft den Einwand, dass man keine Zeit habe, sich hin und wieder in sich selbst zurückzuziehen. Diesen Einwand lasse ich nicht gelten. Er ist nur das Geständnis, dass man zu träge ist, um mit der Arbeit aufzuhören.*

Das in einer Parteihochschule obligate Hitler-Zitat ist offenbar sehr geschickt gewählt, zumal es durch das vorangestellte Wort Schillers in die richtige Richtung gelenkt wird.

9. Anschluss Österreichs

Am Abend des 13. März hörten wir im Rundfunk, dass unsere Truppen in Österreich eingerückt seien. Tatsächlich ist der 13. März der „Tag der Wiedervereinigung Österreichs mit dem Reich“. Dieser politisch wichtige Vorgang stellte auch das Reichsjustizministerium vor neue Aufgaben. Mitte Mai fuhr Reichsminister Dr. Gürtner, diesmal begleitet von

¹¹⁰ Gustav VI. Adolf (geb. 1882; reg. 1950-1973)

¹¹¹ Reichsschulungsburg der NSDAP. – Für die SS bestand ein Schulungszentrum in der Wewelsburg bei Paderborn.

¹¹² Erschienen bei Franz Vahlen 1938.

beiden Staatssekretären, nach Wien, um dem österreichischen Justizminister Dr. Hueber, einem Schwager des Reichsmarschalls (= Göring), einen Besuch zu machen.¹¹³

Ich erinnere mich, dass ich aus damals mir unerklärlichen Gründen diese Reise sehr ungerne antrat und dieses zu Hause auch wiederholt ausgesprochen habe. Die Reise fing auch nicht angenehm an, weil Freisler im Zuge seinen Launen freien Lauf ließ und der Minister sich hierüber maßlos ärgerte. Am Tage nach der Ankunft fand die Zusammenkunft der Minister statt. Der Reichsminister fuhr dann auf Vorschlag Huebers zu einer in Richtung Baden gelegenen Besserungsanstalt. Mich interessierte dieses Institut nicht. Da ich außerdem wichtige Besprechungen beim Patentamt zu führen hatte, trennte ich mich mit Wilke mit der Abrede eines Wiederzusammentreffens am frühen Nachmittag. Nach der Rücksprache im Patentamt fuhr ich mit Wilke, froh, der Masse entronnen zu sein, nach dem Semmering und der Rax-Alpe.

10. Autounfall

Auf dem Wege zum Treffpunkt verfehlte der Fahrer den Weg, und da ein rechtzeitiges Eintreffen nicht mehr möglich war, gab ich den Befehl: Wien. Trotz wiederholter strenger Weisung legte der Fahrer ein geradezu irrsinniges Tempo vor. Etwa 6 km vor Wien kam der Wagen ins Schleudern, und der Fahrer verlor die Gewalt. Der Wagen schlug, sich drehend, gegen eine Tanksäule, und ich glitt auf den Wagenboden. Wilke saß aufrecht. Ich merkte sofort, dass ein Bein gebrochen war. Ich wurde aus dem Wagen herausgehoben und in das Tankwärterhaus gelegt. Bald brachte man auch Wilke, er war bewusstlos. Seine ganz graue Farbe ließ mich für ihn das Schlimmste befürchten. Ich hatte die Besinnung, allenfalls beim Heruntergleiten, sonst nicht verloren, war hellwach, sogar ein wenig froh und gab selbst Direktiven. Nach einiger Zeit holte uns ein geradezu vorsintflutliches Krankenauto ab, zuerst Wilke, dann mich. Wir wurden in das *Franz-Josef-Spital* gebracht. Nach der Aufnahme trug man mich in das Operationszimmer. Auf dem Wege sah ich Gürtners persönlichen Referenten, von Dohnanyi¹¹⁴, der zu Erkundigungen ins Spital geschickt war. Ich war so frisch, dass ich Dohnanyi veranlassen konnte, sofort via Telegramm Dr. Schweitzer in Nikolassee zur Beistandsleistung in meine Wohnung zu bitten. Bei der Untersuchung wurde ein dreifacher Knochenbruch festgestellt.

Aus Anlass unseres Einmarsches in Österreich hatte sich der politische Horizont sichtbar verdüstert. Hierüber ließ die Presse keinen Zweifel. Dann trat allmählich wieder Beruhigung ein, bis wir am 1. Oktober auch die sudetendeutschen Gebiete „befreiten“. Das Barometer zeigte auf Sturm, und es entstand eine unmittelbare Kriegsgefahr. Der Frieden wurde noch einmal gerettet durch die Zusammenkunft in München zwischen Hitler, Mussolini, Chamberlain und Daladier. In der Hoffnung, nun sorglos sein zu können, traten wir einen Erholungsurlaub nach Meran und Venedig an.

Ende des Jahres gingen wir nach Wien, um das dortige Justizministerium aufzulösen. Meine Aufgabe war nicht leicht. Vor allem musste ich den Wienern zeigen, dass ich für sie Zeit hatte und bereit war, alle nur irgend erfüllbaren Wünsche zu erfüllen. Dass ich mich so dieser Sache widmete, ist mir sehr hoch aufgenommen worden. In wochenlangen Besprechungen, bei denen jeder Beamte zu Wort kam, ohne sich zeitlich bedrängt zu fühlen,

¹¹³ Franz Hueber (1894-1981). Vom 11. März 1938 bis 24. Mai 1938 Justizminister. Ab 1939 Unterstaatssekretär im RMJ. 1942 Präsident des Reichsverwaltungsgerichts.

¹¹⁴ Hans von Dohnanyi (1902-1945), später Reichsgerichtsrat; als Widerstandskämpfer erschossen. Schwager von Dietrich Bonhoeffer

gelang es dann tatsächlich, jedem einzelnen eine zusage Besetzung zuzuweisen oder ihn wunschgemäß in den Ruhestand zu versetzen. Die größte Schwierigkeit machte die Unterbringung des Ministers, der, wie ich gern anerkenne, bei der Besprechung durchaus taktvoll war, aber doch große Rosinen im Kopf hatte. Er wollte durchaus 3. Staatssekretär im Reichsjustizministerium werden, was natürlich nicht in Frage kam. Schließlich rückte er in die neugeschaffene Stelle eines Unterstaatssekretärs ein, also eines gehaltlich gehobenen Ministerialdirektors, was auch durchaus ausreichend war. Gleichzeitig löste ich den Obersten Gerichtshof auf. Das Oberlandesgericht Linz wurde gegründet und provisorisch eingerichtet. Ich war auch in Graz. Ende Januar 1939 kehrte ich nach Berlin zurück.

Mit der Errichtung des Protektorats Böhmen und Mähren im März 1939 rückte die Kriegsgefahr wieder nahe. Die Nachrichten aus Polen waren besorgniserregend, und wir haben lange geschwankt, ob eine Reise noch verantwortet werden könnte. Schließlich, als wieder eine scheinbare Beruhigung eintrat, entschlossen wir uns, unseren Plan, nach Marienbad zu gehen, auszuführen. Die politische Lage wurde aber immer bedrohlicher. Die Rundfunknachrichten veranlassten mich, das Dienstauto kommen zu lassen und schleunigst heimzufahren. Unterwegs begegneten wir schon ausrückenden Truppen. Bald nach unserer Rückkehr brach der Krieg aus.

IV. Ministerverweser

1. Gürtners Tod

Der Anfang Januar 1941 leitete einen neuen Abschnitt meiner dienstlichen Tätigkeit ein. Anfang Januar erkrankte der Minister Dr. Gürtner. Die Krankheit sah zunächst keineswegs bedrohlich aus. Auch als ich den Patienten am 23. in seiner Wohnung besuchte, fand ich ihn auffallend leidend, ahnte jedoch noch nichts Schlimmes. Zu denken gab mir nur seine sehr niedergeschlagene Stimmung. Er sagte mir, der Arzt habe dringend Übersiedlung in ein Krankenhaus geraten, und er fragte mich, was er tun solle. Ich unterstützte den Rat des Arztes wärmstens. Tags darauf wurde er im Westsanatorium aufgenommen. Am 29. früh erreichte mich die Meldung des Sanatoriums, dass der Minister in der vergangenen Nacht gestorben sei. Das war ein schwerer Schlag.

Wir waren sehr verschiedene Naturen. Was mir nach meinem Urteil besonders eigen ist, starke Aktivität und Kampfgeist, fehlte Dr. Gürtner durchaus. Dafür war sein hervorsteckender Zug tiefe Besinnlichkeit und wärmste Herzensgüte. Er war ein Mann von ganz außergewöhnlicher Klugheit, universellem Wissen, ehrlicher Bescheidenheit und unantastbarer Lauterkeit der Gesinnung, eine ganz auf Harmonie gestellte Persönlichkeit, die den Frieden wollte und jeden krummen Weg verabscheute. Wir standen so zueinander, dass jeder die Gedanken des anderen sofort erriet und dass wir immer zueinander fanden, wenn wir einmal verschiedener Meinung waren. Vielleicht sagt alles dieses am besten der Brief, den mir Gürtner zu meinem 60. Geburtstag schrieb:

Berlin, 23. Okt. 1936

Lieber Herr Staatssekretär!

Zu Ihrem heutigen 60. Geburtstag spreche ich Ihnen mit meiner ganzen Familie unsere herzlichsten Glückwünsche aus. Ich danke Ihnen am heutigen Tag aus tiefster Verpflichtung für alles, was Sie für mich und mit mir seit der Amtsübernahme

gedacht, gesorgt und gearbeitet haben, und was Sie mir in diesen kritischen Jahren auch außerhalb des Amtes aus innerer Verbundenheit und treuer Freundschaft geschenkt haben.

Ich habe gefunden, es ist eine hohe und darum seltene Gabe des Glücks, einen Mann an seiner Seite zu wissen, dem gegenüber das unbeirrbar Gefühl vollkommener Sicherheit und unbegrenzten Vertrauens besteht. Sie, lieber Herr Staatssekretär, sind einer der wenigen Gefährten meines Lebensweges, in denen ich dieses Glückes teilhaftig geworden bin. Ich bitte Sie, es hinzunehmen, dass ich am heutigen Tag Ihnen gegenüber das einmal offen bekenne und stolz und dankbar bezeuge.

Das Andenken von meiner Frau und mir möge dieses Bekenntnis in Ihrer Erinnerung bewahren. Bleiben Sie gesund und seien Sie mit Ihrer Familie von uns allen herzlich begrüßt! Ihr getreuer Franz Gürtner

Mit eigenem tiefen Schmerz verband sich meine Sorge um das Ministerium. Ich war überzeugt davon, dass Gürtners Lebenskraft nicht allein durch seine Krankheit, sondern vor allem durch seine Sorge um Deutschlands Zukunft – wie oft sprach er mit mir von der endlosen Straße des Krieges – und durch den täglichen Ärger über Staatssekretär Freisler gebrochen war. Es war mir klar, dass bei einem Zustand, in dem Freislers undisziplinierte Natur sich auswirken könnte, es für mich unmöglich sei, weiter im Ministerium mit Verantwortung zu wirken. Ich suchte deshalb noch am 29. den Chef der Reichskanzlei Dr. Lammers auf und sagte ihm dieses. Ich stellte ihm vor, dass der Führer sofort eine Entscheidung über die Führung des Ministeriums treffen müsste, ganz gleichgültig, wie sie ausfalle. Eine Gesamtregierung mit Freisler sei für mich völlig ausgeschlossen. Darauf wurde ich noch im Laufe des Tages vom Führer mit der Führung der Geschäfte des Ministeriums beauftragt. Freisler nahm das wider Erwarten völlig ruhig hin, und er hat sich mir, wie schon früher gesagt, widerstandslos unterstellt. Seine Eitelkeit vertrug es nur nicht, nach außen erkennen zu lassen, dass ich einmal abweichend von seinem Vorschlag entschieden hätte. Hatte er z.B. in einer Todesurteilungssache auf Vollstreckung plädiert, ich aber für Begnadigung entschieden, so erbat er sein Votum zurück und legte mir ein auf Begnadigung lautendes neues Votum vor. Natürlich war das für einen Staatssekretär ein ganz unmögliches Verhalten, das Gürtners und mein Urteil rechtfertigte, Freisler sei ein „unernter“ Mann. Ich habe es ihm auch abgewöhnen müssen, mir in seinem Zimmer hochernste Dinge vorzutragen, während der Rundfunk Unterhaltungsmusik spielte. „Ach so, das stört Sie wohl.“

Der Führer hatte für Gürtner ein Staatsbegräbnis angeordnet. Zum ersten Mal fand ein solcher feierlicher Akt statt, und er machte deshalb auch einen großen und tiefen Eindruck. Später brauchte sich das Instrument sichtbar ab. Der Sarg war zunächst im Ministerium aufgebahrt, wo Frau Gürtner mit den Kindern in meiner Gegenwart Abschied nahm. Dann wurde er in die Reichskanzlei überführt, wo am 1. Februar der Staatsakt stattfand. Neben dem Sarg nahmen Ministerialdirektoren und Chefpräsidenten Aufstellung. Ich empfang den Führer. Zu seiner Rechten nahm Reichsminister Frick, zu seiner Linken ich Platz. Zunächst sprach Dr. Frick. Seine Rede war im sachlichen Teil auf seinen Wunsch in unserem Ministerium ausgearbeitet. Sie war mehr lang als schön, weil zu sachlich, denn es war nichts Persönliches hinzugetan. Die Teilnahmslosigkeit des Redners war ziemlich deutlich. Oft hatte Gürtner über das hochfahrende Wesen Fricks geklagt, zu dem dieser nicht den mindesten Anlass hatte.

Darauf nahm ich namens der Justiz von dem Verstorbenen Abschied. Mir ist später von vielen Seiten bezeugt worden, dass meine Ansprache einen tiefen Eindruck gemacht hat. Sie gab ja auch meinem Gefühl Ausdruck.¹¹⁵

2. Ministerverweser

Die Leitung des Ministeriums ging reibungslos in meine Hände über. Dass Frank und Thierack sich, sich gegenseitig bekämpfend, als präsumtive Nachfolger Gürtners fühlten, kam sehr bald zum Ausdruck, störte mich aber wenig.

Von einer Frühjahrsreise soeben in die Wohnung zurückgekehrt, wurde ich zu einer dringenden Unterredung zu Himmler gebeten, der im Begriff sei, zum Führer abzureisen. Es ergab sich, dass Meinungsverschiedenheiten über die Zuständigkeit in Polen-Sachen und die Behandlung gewisser Strafsachen bestanden. Himmler betonte seine Verantwortlichkeit dem Führer gegenüber, die sich aus seinem Auftrage ergebe. Ich erwiderte, dass ich genau in derselben Lage sei, und dass Himmler mir meine Verantwortung durch Inanspruchnahme meiner Zuständigkeit nicht abnehmen könne. Im Laufe der Unterredung, die auf einzelne Strafsachen ausgedehnt wurde, recht lebhaft, aber in der Form stets beherrscht war, sagte Himmler, ihm werde stets zu Unrecht vorgeworfen, dass er von sich aus „wild“ vorgehe. Er könne für alle seine Maßnahmen einen Auftrag des Führers nachweisen (ein offensichtlicher Versuch des Alibi-Beweises). Wir trennten uns nach längerer Aussprache in urbaner Form. Offenbar war Himmler durchaus befriedigt, ebenso wie ich. Anders kann ich mir kaum folgenden Vorgang erklären. Als bald nach meiner Verabschiedung teilte mir Ministerialrat Sommer, unser Verbindungsmann zum Reichsführer SS mit, Obergruppenführer Wolff habe ihm in besonderem Auftrage des Reichsführers zur Weitergabe an mich erklärt, er sei mir zu besonderem Dank verpflichtet, ich möchte mich sofort an ihn wenden, wenn ich seiner Hilfe bedürfe, z.B. für Ausweise bei Auslandsreisen. Auf Grund dieser Mitteilung habe ich mich in der Sache meines alten Freundes Alexander Cohn an Himmler gewandt und ihn gebeten, Cohn in Theresienstadt unterbringen zu lassen. Darauf erhielt ich im Auftrage Himmlers die Nachricht, dass Cohn nach Theresienstadt umgesiedelt und dort „gemäß seiner früheren gesellschaftlichen Stellung bevorzugt“ untergebracht wurde.

Eine interessante Unterredung hatte ich demnächst mit dem, bald darauf verstorbenen, Kirchenminister Kerrl. Dieser hatte aus Anlass eines Einzelfalles die Auffassung vertreten, dass bei Handlungen, die zum Tode führen, der Täter uneingeschränkt ohne Rücksicht auf Schuld für die Tat als Totschläger oder Mörder eintreten müsse. Ich benutzte eine Aussprache über Personalfragen, um diese Frage mit ihm zu behandeln. Kerrl empfing mich bequem auf seinem Sofa sitzend und eine dicke Zigarre rauchend. Ich sagte: *Nehmen Sie einmal einen ganz ausgefallenen Fall. Sie würden mir eine Zigarre anbieten – tableau! Kerrl: Sofort Zigarren!* (zum hergerufenen Adjutanten). Ich dankte natürlich – *und ich würde sterben, weil die Zigarre aus irgendwelchen Ihnen natürlich unbekanntem Gründen einen Giftstoff enthielt. Glauben Sie, dass Sie zu Recht als Totschläger oder Mörder verurteilt werden würden?* Nun, wir einigten uns sehr bald. Im Laufe der Unterhaltung erzählte Kerrl, der seinen positiven kirchlichen Standpunkt sehr lebhaft betonte, Heißsporne hätten tatsächlich eine Gottesverehrung des Führers gewollt. Der Führer sei jedoch darüber außerordentlich aufgebracht gewesen und habe jede Äußerung eines solchen „abstrusen“ Gedankens verboten.

¹¹⁵ Goebbels notiert unter dem 2. 2. 1941: *Staatstrauerfeier für Gürtner im Mosaiksaal der Reichskanzlei. Frick zerredet das Lebenswerk des Toten, aber Schlegelberger spricht sehr zu Herzen gehend.*

Ende September suchte mich der Präsident des Volksgerichtshofes Thierack auf und meldete folgendes: In nächster Zeit sollte in Prag ein Strafprozess gegen führende Tschechen stattfinden. Es sei ihm gelungen, den Reichsprotektor Heydrich¹¹⁶ dahin zu bringen, dass der Prozess vor dem Volksgerichtshof geführt werde. Heydrich verlangte jedoch, dass die Anklage nicht von dem Oberreichsanwalt, sondern von der Polizei vertreten werde. Damit müsse man sich abfinden, da Heydrich sich auf eine Verordnung berufen könne. Ich erwiderte, das sei ein sehr grundsätzlicher Punkt, Thierack wisse doch, dass die SS schon lange die Hände nach der Staatsanwaltschaft ausstrecke.¹¹⁷ Thierack erwiderte: *Herr Staatssekretär, ich werde die Rechtslage, die sich aus der Verordnung ergibt, genau prüfen und mir die Sache nicht leichtmachen.*

Wie mir später von zuverlässiger Seite berichtet wurde, hatte Thierack jene Verordnung selbst ausgearbeitet. Nach Erledigung des Prozesses sprach Heydrich öffentlich seinen Dank aus, dass Thierack den Prozess „trotz Behinderung durch das Reichsjustizministerium“ erfolgreich durchgeführt habe. Ein Vertrauensmann hat sich in meinem Auftrag bei Heydrich nach der Quelle für die „Behinderung durch das Reichsjustizministerium“ erkundigt und die Antwort erhalten, die Nachricht stamme von Thierack. Thierack hat, zur Rede gestellt, alles geleugnet. Nicht behauptet hat er, dass er der Behauptung Heydrichs, das Reichsjustizministerium habe Thierack behindert, widersprochen habe.

3. Krise

Im März 1942 begann die Krise.¹¹⁸ Am 22. abends, als ich von einem Spaziergang heimkam, wurde mir ein Anruf aus dem Führerhauptquartier gemeldet. Der Anruf werde wiederholt werden. Nach einiger Zeit rief ein süddeutsch sprechender Herr ohne Namensnennung aus dem Führerhauptquartier an. Er sagte, es sei doch unerhört, dass in Wilhelmshaven ein X (Name unverständlich), der seine Frau zu Tode gequält habe, nur fünf Jahre Zuchthaus erhalten habe. Ich bat, den Namen zu buchstabieren. Dies geschah. Der Sprecher, in dem ich Schaub, zum Adjutantenkreis des Führers gehörig, vermutete, wurde immer heftiger, und ich wollte mir gerade diesen Ton verbitten, als ich erkannte, dass der Führer selbst sprach. Er redete sich immer mehr in Zorn, und ich konnte nichts Anderes tun, als die Untersuchung des mir unbekanntes Falles anzukündigen. Im Amt ließ ich die Sache sofort behandeln. Ganz so ausgefallen, wie sie mir mitgeteilt war, erschien mir die Sache nicht, da offenbar auch die Frau großen Anteil an dem Grund des Zerwürfnisses gehabt hatte. Immerhin hielt auch ich das Urteil für zu milde. Ich ordnete Einlegung des außerordentlichen Einspruchs an. Er hatte Erfolg. Der Täter Schlit(t) wurde zum Tode verurteilt und hingerichtet. Dies habe ich dem Führer brieflich gemeldet.

¹¹⁶ Reinhard Heydrich (1904/Halle/S – 1942/Prag d. Attentat); Chef des Reichssicherheitshauptamtes (RSHA) wurde am 27. September 1939. 27. September 1941 als Neuraths Stellvertreter mit allen Vollmachten des Reichsprotektors ausgestattet.

¹¹⁷ Im Prozess gegen den (tschechischen) Ministerpräsidenten des Protektorates Böhmen und Mähren, General Alois Elias. Elias hatte zugegeben, in beträchtlichem Maße mit dem tschechischen Widerstand konspiriert zu haben. Heydrich machte ihm den Prozess. Elias wurde am 19. Juni 1942 hingerichtet. vgl. Deschner, G. *Reinhard Heydrich*, Bechtle Verlag 1977, S. 224 unter Bezugnahme auf Aktenvermerke von FS.

¹¹⁸ Goebbels notiert am 20. März 1942: *Ich trage dem Führer einzelne Fälle des Versagens der Justiz vor. Der Staatssekretär im Justizministerium, der seit dem Tode Gürtners die deutschen Justiz leitet, beruft sich auf meine Anträge zum Eingreifen immer darauf, dass er keine Gesetzesgrundlage habe. Es ist deshalb dringend notwendig, dass die Leitung des Justizministeriums in neue Hände gelegt wird. Ich schlage dem Führer Thierack vor.*

Am 26. April fand eine Reichstagssitzung statt. Ohne dass Lammers, der von der Sache wusste, mir so rechtzeitig etwas gesagt hätte, dass noch etwas unternommen werden konnte, hielt der Führer im Tone höchster Erregung eine Rede gegen die Justiz. Ihre Unzulänglichkeit belegte er mit dem Wilhelmshavener Urteil. Die Tatsache des Todesurteils und seiner Vollstreckung verschwieg er dabei. Am Schluss seiner Rede verlangte und erhielt der Führer durch Beschluss des Reichstages die Bestätigung, dass er jederzeit in der Lage sei, nötigenfalls jeden Deutschen mit allen ihm geeignet erscheinenden Mittel zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten und bei Verletzung dieser Pflichten nach gewissenhafter Prüfung ohne Rücksicht auf sogenannte wohlerworbene Rechte mit der ihm gebührenden Sühne zu belegen, ihn insbesondere ohne Einleitung vorgeschriebener Verfahren aus seinem Amt, aus seinem Rang und seiner Stellung zu entfernen.¹¹⁹ Die Fassung dieser Bestätigung (Anm. Gemeint offenbar: durch den Reichstag) in Verbindung mit dem Gespräch, das ich mit dem Führer beim Abschiedsempfang hatte, sprechen überzeugend dafür, dass, wie mir nachher von Wissenden berichtet wurde, der Vorstoß ursprünglich gegen die Generale der Wehrmacht geplant war und dass ihm erst im letzten Augenblick die Justiz als anderes Ziel gegeben wurde. Dabei ist zu beachten, dass ein vom Führer ohne Verfahren und ohne Pension kassierter General unter Berufung auf seine wohlerworbenen Rechte seine Pension verlangt hatte, dass maßgebende Militärkreise die Kassierung ohne Einleitung des „vorgeschriebenen“, d.h. ehrengerichtlichen Verfahrens, missbilligt hatten und dass seit langem die Justiz als Ablenkung des über ein anderes Ressort erzürnten Führers dienen musste. In der Überzeugung, dass interessierte Persönlichkeiten an Informationen des Führers durch irreführende Presseberichte ihre Freude hatten, führte ich die sogenannten Führerinformationen ein, mit denen ich wöchentlich den Führer über wichtige Kriminalfälle und sonstige wichtige Vorgänge unterrichtete.

Die Formulierung des Reichstagsbeschlusses vom 26. April in Verbindung mit der Tatsache, dass auffallender Weise nunmehr auch Urteile als zu hart beanstandet wurden, veranlasste mich, in einer Führerinformation zu sagen: Ich hätte den stark beunruhigten Richtern erklärt, dass sie nichts zu befürchten hätten, ich würde mich mit meiner ganzen Person vor sie stellen, wenn sie, aufgeschlossen für die Erfordernisse der Gegenwart, nach dem Gesetz und ihrem Gewissen urteilten. Der Führer, der, wie mir wiederholt bestätigt wurde, die Informationen mit großem Interesse verfolgte, hat auch diese Information nicht beanstandet. Sie war insofern dringend notwendig, als ich noch im letzten Augenblick erfuhr und verhindern konnte, dass ein Amtsrichter, Vater mehrerer Kinder, auf Grund des Reichstagsbeschlusses ohne Pension entlassen werden sollte, weil er in einer Mietsache falsch entschieden hatte. Zweck dieser Information war aber vor allem,

¹¹⁹ Hitler erklärte auf dieser letzten Reichstagssitzung: *Ebenso erwarte ich, dass die deutsche Justiz versteht, dass nicht die Nation ihretwegen, sondern dass sie der Nation wegen da ist (lebhaft Zustimmung), das heißt, dass nicht die Welt zugrunde gehen darf, in der auch Deutschland eingeschlossen ist, damit ein formales Recht lebt, sondern dass Deutschland leben muss, ganz gleich, wie immer auch formale Auffassungen der Justiz dem widersprechen mögen ... Ich werde von jetzt ab in diesen Fällen eingreifen und Richter, die ersichtlich das Gebot der Stunde nicht erkennen, ihres Amtes entheben.* (Beifall). Zitiert nach JuN, S. 268.

Der Reichstag beschloss: *Es kann keinen Zweifel unterliegen, dass der Führer in der gegenwärtigen Zeit des Krieges, in der das deutsche Volk in einem Kampf um Sein oder Nichtsein steht, das von ihm in Anspruch genommene Recht besitzen muss, alles zu tun, was zur Erringung des Sieges dient oder dazu beiträgt. Der Führer muss daher – ohne an bestehende Rechtsvorschriften gebunden zu sein – ... als oberster Gerichtsherr... jederzeit in der Lage sein, nötigenfalls jeden Deutschen ... zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten, und bei Verletzung dieser Pflichten ... ohne Einleitung vorgeschriebener Verfahren aus einem Amt zu entfernen.* JuN S. 294. – Folge war, dass Rothenberger, zusammen mit Thierack berufen, vom 20. August 1942 bis Dezember 1943 Staatssekretär der Justiz, den OLG-Präsidenten aufgab, ein System zur Lenkung der Rechtsprechung einzuführen. Dazu gehörten die sogenannten Richterbriefe.

nunmehr einen klaren Bruch mit dem Führer herbeizuführen, denn es war mir klar, dass er die Kampfansage, die in der Information lag, nicht verkennen und entsprechend beantworten würde. So ist es dann auch gekommen.

Gelegentlich meiner Anwesenheit im Feldquartier in Ostpreußen unterrichtete mich Lammers davon, dass in einem Korruptionsprozess gegen den Schlosshauptmann in Krakau die Familie des Generalgouverneurs (= Hans Frank), ja dieser selbst, schwer belastet seien. Das SS-Gericht¹²⁰, vor dem der Prozess geführt sei, habe den Angeklagten nur deshalb „nur zu lebenslangem Zuchthaus verurteilt, weil ähnliche Vorwürfe auch die Familie des Generalgouverneurs träfen. In einem Bericht des Vorsitzenden an den Reichsführer SS sei u.a. auch gesagt, der Generalgouverneur habe aus dem Gouvernement kostbare Pelze bezogen, allerdings gegen Bezahlung, wenn auch der gezahlte Preis dem Wert der Glasaugen entsprochen habe. Frank sei von Himmler, Bormann und Lammers zur Rede gestellt, er habe gesagt, anfangs sei vielleicht allerhand vorgekommen, das sei aber nicht sehr erheblich. Im Übrigen interessiere ihn sein gegenwärtiges Amt nicht so sehr, er sei doch der geborene Reichsjustizminister. Es kam dann weiter zur Sprache, dass auch gegen den Gouverneur Lasch, Direktor der Akademie für deutsches Recht, schwerer Korruptionsverdacht bestehe, dass Lasch festgenommen sei und gewünscht werde, den Prozess im Reich zu führen. Nachdem Lasch nach Breslau überführt war, ist dann dort die Untersuchung geführt worden, die ein erdrückendes Material für einen bisher einzig dastehenden Korruptionsfall, verbunden mit anderen schweren strafbaren Handlungen, ergeben hatte. Der Führer verlangte Meldung, welche Strafe zu erwarten sei. Ich antwortete, dass der Staatsanwalt Todesstrafe beantragen werde, und dass ich vermute, das Gericht werde dem Antrag stattgeben. Lasch ist darauf auf Befehl des Führers erschossen worden. Franks Stellung war damit restlos erschüttert. Kurze Zeit darauf schied er aus allen Parteiämtern aus. Übrigens sagte mir Lammers bei dieser Gelegenheit, der Führer habe ihn einmal nach Thierack gefragt, er habe geantwortet, zum Landgerichtsdirektor werde es wohl gerade noch reichen.

Zu erwähnen aus dieser Zeit sind meine beiden Besuche bei dem Reichsmarschall Göring in Karinhall. Die Besuche fanden auf Wunsch des Reichsmarschalls statt, kamen mir aber durchaus gelegen. Der erste Eindruck war überwältigend.¹²¹ Der Adjutant öffnete eine Tür und sagte: *Bitte ganz hinten links*. Ich durchschritt ein ausnehmend langes Zimmer, in dessen hinterer linken Ecke ein mächtiger Schreibtisch stand. Hinter diesem stand ein ebenso langer Tisch, und auf diesem lag, seine ganze Länge einnehmend, ein Schwert. Von dem Schreibtisch erhob sich der Reichsmarschall. Er trug graue Flanellbeinkleider, eine grüne Weste über dem weißen Hemd und an der Seite ein kurzes Schwert in roter Leder-scheide. Die Geräte auf dem Schreibtisch waren aus Gold. Nachdem ich diesen verwirrenden Eindruck überwunden hatte, fand ein durchaus angenehmes Gespräch über verschiedene Gegenstände statt. Dabei fiel die früher mitgeteilte Bemerkung Görings, mit der Verreichlichung der Justiz sei er überrumpelt worden. Eins der Gespräche drehte sich um die Versorgung von Frau Mölders, der Witwe des bekannten Fliegers.¹²²

¹²⁰ Das „Oberste SS- und Polizeigericht“ war ein Kriegsgericht der SS für besonders wichtige Fälle. Es gehörte wie die Kriegsgerichtsbarkeit nicht zum Bereich des RMJ.

¹²¹ Das Jagdhaus Görings in der Schorfheide. Dieses wird von Paul Schmidt zweimal beschrieben. S. 333: In jenen Tagen (d.h. 1936) Blockhaus im skandinavischen Stil. Etwas später, S. 374: Die Empfangshalle war dreimal so geräumig wie der Saal auf dem Berghof. Der riesige Raum wirkte wie ein Kirchenschiff....

¹²² NB: Werner Mölders (1913/Gelsenkirchen-1941/abgestürzt b. Breslau) Nahm mit der Legion Condor im Spanischen Bürgerkrieg teil.. Nach seinem 100. Luftsieg 1941 erhielt er zum Ritterkreuz und Eichenlaub und Schwertern als erster Offizier auch die Brillanten.

Bis hierher Franz Schlegelbergers eigener Bericht. Im Folgenden Text von M. A.

2. Teil Umfeld des Unrechts

I. Recht im Umsturz

Die Volkswirtschaftslehre kennt den Begriff der Geldwertillusion, wonach die langsame Verminderung des Geldwertes nicht bemerkt wird. Ganz allgemein wird man von einer Stetigkeitsillusion sprechen können, welcher Menschen in Bezug auf die Fortdauer des Gegebenen unterliegen. Man merkt nicht, ab wann man älter wird, nicht ab wann eine Freundschaft oder Kunstepoche zuende geht. Das NS-Regime sah die „Machtergreifung“ als Revolution, und zwar auch, wie Hitler auf dem Parteitag 1935 sagte, gegen *gewisse Elemente eines unbelehrbaren dumm-reaktionären Bürgertums*.¹²³ Aber das Leben ging seinen normalen Gang. Der NS-Terror begann nicht gleich am 31. Januar 1933, dem Tag nach dem Regierungsantritt des Kabinetts Hitler. Eher im Gegenteil. Für die SA und andere Parteigruppierungen, die vor 1933 das Land terrorisiert hatten, galt nach der Machtergreifung das Wort aus Schillers *Fiesco: Der Mohr hat seine Arbeit getan, der Mohr kann gehen*.¹²⁴ Terrorakte und Rechtsbrüche von Parteiaktivisten kamen zwar noch vor z. B. Besetzung von Gerichten, wurden aber von Hitler verboten.

Vielleicht war aber der bis heute nicht aufgeklärte Reichstagsbrand v. 28. Februar 1933 bereits ein erster Schritt in den Terror. Jedenfalls wurde er zum Anlass für die *Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutze des Deutschen Volkes* v. 4. Februar 1933, mit welcher wichtige Grundrechte außer Kraft gesetzt wurden. Der 24. März 1933, an welchem der Reichstag das Ermächtigungsgesetz beschloss, war in der Rückschau jedenfalls der entscheidende Schritt zur Diktatur. Wer weiter dachte, mochte das voraussehen, aber rechtlich war gegen das Gesetz nichts einzuwenden. Es galt als verfassungsmäßig, zumal es schon unter Reichspräsident Ebert und später mehrfach Ermächtigungsgesetze gegeben hatte. Die Kautelen dieses NS-Ermächtigungsgesetzes waren sogar besonders eng. Das Problem bestand „nur“ darin, dass die NS-Regierung sich an diese nicht hielt. Die Maßnahmen im Zusammenhang mit dem so genannten Röhm-Putsch¹²⁵ waren, wie wir heute wissen, politische Morde. Beobachter aus der Nähe erkannten das auch. Dem deutschen Volk wurden sie aber als Staatsnotwehr dargestellt. Diktatoren und Revolutionäre, was meist dasselbe ist, rechtfertigen ihre unter Rechtsbrüchen gewonnene und/oder aufrecht erhaltene Macht dadurch, dass sie versprechen, eine neue, bessere, gerechtere usw. gesellschaftliche Ordnung aufzurichten. Jede Revolution pflegt daher den Hass auf die vorgefundene Rechtsordnung, deren Beseitigung sie als eines ihrer politischen Hauptziele verkündet. Die NS-Regierung war aber darin besonders tückisch oder, wenn man so will politisch innovativ, dass sie viele der ihr unliebsamen Gesetze nicht aufhob, sondern einfach ignorierte. Das galt insbesondere für die Weimarer Reichsverfassung. Diese wurde nie aufgehoben; sie wurde nur nicht angewendet. In der auch schon damals vom C. H. Beck-Verlag herausgegebenen Sammlung von Schönfelder *Deutsche Reichsgesetze* von 1944 wurde sie gar nicht mehr aufgeführt. Die NS-Regierung wendete die herkömmlichen vorrevolutionären Gesetze erst nachlässig und dann gar nicht mehr an. Die Anrufung der

¹²³ Grundlegend die Proklamation des Führers bei der Eröffnung des Nürnberger Parteitages 1935. *Die Reden Hitlers am Parteitag der Freiheit 1935*, Zentralverlag der NSDAP, Verlag Franz Eher Nachf., München 1935, S. 15

¹²⁴ Nathans, S. 26 f, gibt mehrere Beispiele. -

¹²⁵ In der Nacht vom 30. Juni/1. Juli 1934 wurden Ernst Röhm und weitere Funktionäre der SA verhaftet und zum Teil noch in derselben Nacht erschossen. Es folgten weitere 90, vielleicht bis zu 200, willkürliche Erschießungen. Ein Opfer war Kurt v. Schleicher, der letzte Reichskanzler vor Hitler, und seine Ehefrau.

Gerichte wurde aus politischen Gründen erschwert. Mit Blick nach oben oder aufgrund direkter Weisung klagten die Staatsanwälte nur noch selektiv das an, was oben gut ankommt.¹²⁶ Auch bei schweren Rechtsbrüchen ergehen daher keine Urteile mehr. Falls doch, werden sie nicht vollstreckt.

Nach dem Tod Hindenburgs sah das Regime überall Feinde, sodass sich, wie in anderen Verläufen dieser Art, das Unrechtsregime bald selbst dadurch nährte, dass es sich immer neue Feinde schuf, aus deren Bekämpfung es die Berechtigung zog, das herkömmliche Recht zu suspendieren und zu brechen.¹²⁷ Das Problem der Zeitgenossen und der dem Recht verpflichteten Juristen besteht darin, dass sie oft den Zeitpunkt verpassen, in welchem der Entwicklung noch wirksam entgegen getreten werden kann.

II. Verwaltungsunrecht

Alle Staaten haben ein Polizeirecht. Dieses ermächtigt die Behörden, gegen Gefahren der öffentlichen Sicherheit und Ordnung angemessene Maßnahmen zu ergreifen. Das führt zu schwierigen Fragen: Was gehört zur öffentlichen Sicherheit und Ordnung? Ab wann wird eine mögliche Gefährdung zur Gefahr im Rechtssinne? Welche Maßnahmen kommen gegen wen in Betracht? Welche davon sind angemessen? Usw. In Deutschland gibt das Besondere Polizeirecht mit besonderen Gesetzen für bestimmte Bereiche Antworten auf diese Fragen.¹²⁸ Das Leben ist aber breit und bunt. Es ist unmöglich, alle denkbaren Gefahren und die jeweils angemessenen Maßnahmen gesetzlich festzuschreiben. Auch ein perfekter Rechtsstaat braucht eine Allgemeinregelung wie § 14 Ordnungsbehördengesetz NRW (Fassung 13. 5. 1980): *Die Ordnungsbehörden können die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren.*

Es liegt letztlich im Ermessen des Staates und seiner Behörden zu bestimmen, was eine Gefahr ist und was dagegen zu tun ist. Das ist das Einfallstor für jedes Unrechtsregime, politisch erwünschte Maßnahmen zu treffen, und zwar – das ist das Entscheidende – an den sonstigen Gesetzen vorbei. Kein Diktator sagt, dass er Unrecht tun will. Subjektiv ist er vielleicht sogar der Meinung, dass er darf, was ihn gut dünkt. Ein Unrechtsstaat wird dadurch gekennzeichnet, dass er bestimmte Handlungen, Unterlassungen und Möglichkeiten als Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausruft und dagegen Maßnahmen ergreift, die nur er für angemessen hält. Der politische Feind wurde oft an der Justiz vorbei direkt polizeilich geführt.¹²⁹ Als Beispiel sei Ernst Thälmann genannt: Dieser wurde am 3. März 1933 verhaftet, ohne dass ein Gerichtsurteil gegen ihn vorlag. Aber er wurde als Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung erklärt und in, wie es beschönigend hieß, Schutzhaft genommen, aus der er übrigens nicht mehr lebend entlassen wurde. Auf dem amerikanischen Stützpunkt Guantanamo in Kuba, werden Menschen zum

¹²⁶ Der kritische Zeitgenosse möge prüfen, ob das heute unter dem Grundgesetz nicht auch so ist.

¹²⁷ Vgl. zuletzt die Entwicklung des US-amerikanischen *war on terror*, der zu immer tieferen Eingriffen in die Bürgerrechte geführt hat; vgl. Snowden- Affäre 2013

¹²⁸ z.B. Gaststättengesetz, Personenbeförderungsgesetz, Waffengesetz, Wasserhaushaltsgesetz, Atomgesetz, Naturschutzgesetze usw. Theoretisch gehören dazu auch das Strafgesetzbuch und die strafrechtlichen Nebengesetze. Der weitaus größte Teil des öffentlichen Rechts besteht daher aus Gesetzen, die eine Gefahr beschreiben und den Behörden angemessene Maßnahmen auferlegen und dem Bürger, sie zu dulden.

¹²⁹ Wesel, S. 488: Am Justizministerium vorbei hatten die Nationalsozialisten sofort mit dem Aufbau einer einheitlichen Gegenfront begonnen.

Teil seit vielen Jahren ohne Gerichtsurteil festgehalten. Die amerikanische Regierung ist aber der Meinung, dass diese als des Terrorismus Verdächtige eine Gefahr darstellen. Der Verwaltungsrechtsschutz dient dazu, Missbräuche abzuwehren. Wenn dieser aber nicht besteht oder, wie in der NS-Zeit geschehen, durch Spezialgesetze weitgehend außer Kraft gesetzt ist, hat die Justiz einen schweren Stand. Im Zusammenhang mit den gegen Schlegelberger erhobenen Vorwürfen bei der Ausarbeitung des Polen-Strafrechtes oder des Nacht- und Nebel Erlasses, zeigt sich, wie schwer der Kampf zwischen der Justiz und den von Hitler und Himmler gedeckten Übergriffen der Polizei war.

III. Bedrohung durch den Bolschewismus

Ein Aspekt der gefühlten oder wohl auch wirklich bestehenden Gefahr für Volk und Staat war die bolschewistische Bedrohung. Maßnahmen, die zur Bekämpfung des Bolschewismus dienten, wurden nicht nur in Deutschland als berechtigt angesehen. Der Bolschewismus war kein Popanz.¹³⁰ Stalin hatte seine Macht mit großer Brutalität konsolidiert und die kommunistischen Parteien außerhalb der Sowjetunion auf den Moskauer Kurs eingeschworen. Die Kommunistische Internationale, Komintern, predigte offen die bolschewistische Revolution, und sie war damit schon weit gekommen. In China tobte seit 1934/35 ein Bürgerkrieg der eher bürgerlichen Kuomintang gegen die von der Sowjetunion unterstützte Kommunistische Partei. Im Februar 1936 war in Spanien die von der Sowjetunion unterstützte Volksfront (*Frente Popular*), im Juni 1936 in Frankreich mit Duldung der Kommunisten die *Front Populaire* an die Macht gekommen. Dem deutschen Volk wie den meisten Europäern stand die von Moskau offen propagierte bolschewistische Weltrevolution als Bedrohung deutlich vor Augen. Man mochte die faschistischen Bewegungen, die sich überall in Europa regten, ablehnen, aber ihnen gemeinsam war immerhin der entschlossene Kampf gegen den Bolschewismus. Faschisten galten daher als das weitaus geringere Übel, deren Rechtsbrüche, soweit sie außerhalb der großen Städte überhaupt wahrgenommen wurden, als unvermeidliche Begleiterscheinungen in den politischen Auseinandersetzungen jener unruhigen Zeit galten.

Das gilt etwa für den Reichstagsbrand vom 27. Februar 1933. Politische Gegner, die mit dem Brand nichts zu tun haben konnten, wurden verhaftet. Einsichtsfähige wie Schlegelberger hätten dagegen vielleicht protestieren sollen. Aber der geständige Marinus v. d. Lubbe war schließlich aktiver Kommunist.¹³¹ Auf dem Hintergrund der bolschewistischen Bedrohung werden die meisten aber ein energisches Durchgreifen der Regierung gebilligt haben. Der Hamburger Aufstand vom 23. Oktober 1923, der einen bewaffneten Umsturz in Deutschland nach dem Vorbild der russischen Oktoberrevolution einleiten sollte, lag doch noch keine zehn Jahre zurück. Dasselbe wird für Ausschreitungen wie die in Köpenick vom Juni 1933 gelten, als die SA angebliche oder wirkliche Kommunisten festnahm und folterte. Vorkommnisse dieser Art gab es mehrfach, etwa die Riesenbergmorde in Braunschweig vom 4. Juli 1933. Was sich in der Rückschau als eine aufsteigende Linie des Unrechts darstellt, konnten die Zeitgenossen, wenn sie angesichts der gelenkten Presse von solchen Ausschreitungen überhaupt erfuhren, als Beweis dafür gelten, dass

¹³⁰ Bashanow, *Boris Wospominanija – bywschewo sekretarja Stalina – Erinnerungen von Stalins ehemaligen Sekretär* (russ.) Infodisain Moskau 1990 5. Kapitel schreibt: *Zwei Wochen nachdem ich meine Arbeit im Politbüro begonnen hatte, am 23. August 1923, war ich Sekretär in einer ganz besonders geheimen Sondersitzung des Politbüros, welche sich nur einer einzigen Frage widmete – der Revolution in Deutschland (Ü.v.V.)*

¹³¹ v. d. Lubbe wurde zum Tode verurteilt und hingerichtet. Die Mitangeklagten Ernst Torgler und die Bulgaren Georgi Dimitroff und Blagoi Popow, alle drei aktive Kommunisten, wurden vom Reichsgericht mangels Beweises freigesprochen. Torgler blieb auf freiem Fuß unbehelligt und starb nach dem Kriege. Die beiden Bulgaren gingen in die Sowjetunion.

nach Jahren innerer Kämpfe endlich eine Regierung an die Macht gekommen war, welche die Probleme anpackte und entschlossen löste.

IV. Recht im Kriege

Die meisten und größten Unrechtshandlungen des NS-Regimes, vor allem die Judenmorde, fanden während und unter dem Nachrichtenschutz des Krieges statt, insbesondere ab 1942. So liegt auch fast alles, was Schlegelberger vorgeworfen wird, in dieser Zeit. Das staatliche Unrecht nahm dabei in dem Maße zu, wie sich das Kriegsglück gegen Deutschland wendete. In der nachträglichen Betrachtung der Unrechtstaten des NS-Regimes und seiner Beamten wird das nicht genügend berücksichtigt. Kriegszeiten führen stets und überall zur Verkürzung von Freiheitsrechten. *Inter arma silent leges – im Kriege schweigen die Gesetze*, sagte schon Cicero. Der moderne Volkskrieg zieht alle Bürger in seinen Strudel. Nichts Anderes ist mehr wichtig, und fast alle Rechtsbrüche können auf die kriegsbedingten Zwänge geschoben werden. Es ist also bei der Bewertung der Unrechtshandlungen des NS-Regimes nicht leicht festzustellen, was auf das Konto einer rechtsfeindlichen Gesinnung des Regimes und seiner Beamten geht, und daher als systemtypisch auch in Friedenszeiten geschehen wäre, oder was den Kriegsumständen zuzuschreiben ist, was also z.B. auch in den USA, die sich selbst als besonders friedlich ansehen, unter Kriegsbedingungen hätte geschehen können. Selbst in der Schweiz machte sich angesichts des Krieges der zu Recht oder nicht empfundenen deutschen Bedrohung eine Hysterie breit, welche dazu führte, dass, obwohl keine Schuß gegen einen äußeren Feind fiel, wirkliche oder vermeintliche Landesverräter exekutiert wurden.¹³²

3. Teil Justiz im NS-Staat

I. Rechtspositivismus

1. Kadavergehorsam der deutschen Juristen

Fehlentwicklungen des Rechts während der NS-Zeit hängen nach verbreiteter Meinung mit dem Rechtspositivismus deutscher Juristen zusammen. Dieser sei erklärtes Ziel der *Bismarck'schen Erziehung* (sic!) gewesen. Dessen Frucht, der Kadavergehorsam, habe dann zu dem blinden Gehorsam des deutschen Richters gegenüber dem Gesetz des Gewalthabers geführt.¹³³ Göppinger sagt: *Das damals herrschende positivistische Rechtsdenken trug zum Entstehen des Unrechtsstaates bei.*¹³⁴ Auch Weinkauff (S. 28) sieht das so: *Der deutsche Richter war mit Selbstverständlichkeit Rechtspositivist.* Ausländische Autoren nahmen den Vorwurf des Positivismus auch in Bezug auf FS auf. Nathans schreibt: *Schlegelberger war eine klassische Verkörperung des Typs, der im deutschen Rechtssystem seit Wilhelms Zeiten vorherrschte. Der Typ des blind auf das Gesetz fixierten positivistischen Juristen, daran gewöhnt, das Gesetz formallogisch auszulegen.*¹³⁵ Ryszka: *Seine Bedenken*

¹³² Insgesamt wurden 17 Menschen wegen Landesverrats erschossen; vgl. Meienberg, Niklas, *Die Erschießung des Landesverrätters Ernst S.*, Luchterhand 1977. ISBN 3- 472-61247-9.

¹³³ Himmelmann, Werner, *Juristische Zeitgeschichte*, Hrg. Justizministerium des Landes NRW, Band 8 Justiz und Judentum, 1999, S. 4, 10

¹³⁴ Göppinger, S. 7

¹³⁵ Vgl. Nathans, *Legal Order as Motive and Mask*

gegenüber den Lehren und Zielen des Nationalsozialismus hinderten ihn nicht daran, das Justizsystem gemäß den ihm erteilten Befehlen des Reichskanzlers zu steuern. Außerdem legte er in dieser Hinsicht eine beachtliche Initiative an den Tag.¹³⁶ Auch der als Rechtsphilosoph bekannte Radbruch¹³⁷, zweifellos ein Gegner der NS - Ideologie, wurde als Positivist geschmäht. Es war ein anscheinend besonders bei Amerikanern verbreiteter Glaubenssatz geworden, dass Rechtspositivismus eine deutsche Eigenheit sei, welcher damit dem über allem Deutschen liegenden Verdikt verfiel.

Dieser Vorwurf ist verfehlt und zeigt, wie sinnvoll die maßgeblich von Schlegelberger angestoßene Wissenschaft von der Rechtsvergleichung ist und auch damals gewesen wäre. Kenntnisse über das deutsche Recht waren bei unseren Feindstaaten praktisch nicht vorhanden.¹³⁸ Es gab aber zu Beginn des 20. Jahrhundert schwerlich ein Land, in welchem die rechtstheoretischen Grundlagen der Gesetzesanwendung so intensiv und ergebnisoffen erörtert wurden wie Deutschland. Der platte Positivismus, wenn es ihn je gegeben hat, war dabei lange überwunden. Die Grenzen verliefen zwischen der in Deutschland entstandenen Interessenjurisprudenz, die insbesondere mit dem Namen Rudolf (von) Jhering (1818/Ostfriesland-1892/Göttingen) verbunden ist und einer soziologisch orientierten Freirechtslehre.¹³⁹

2. Was ist Rechtspositivismus?

In der Theorie wendet ein Rechtspositivist das Gesetz wortgetreu ohne Seitenblicke und unter Verzicht auf sonstige Erkenntnisquellen an. Als Gegensatz wird die Naturrechtslehre gesehen. Mit der Entdeckung des *Rechts, das mit uns geboren ist* (Goethe) trat ein neuer Geltungsgrund für das Recht in die Welt. Nicht der Machtspruch eines Gesetzgebers gab einem Rechtssatz Geltungsautorität, auch nicht sein bis in römische Zeiten reichendes hohes Alter, sondern die in ihm ausgedrückte natürliche Gerechtigkeit. Der Vorwurf des Gesetzpositivismus bedeutet also im Ergebnis: Der deutsche Jurist schaut auf den Buchstaben des Gesetzes, nicht auf seinen Sinn und Gerechtigkeitsgehalt. Der Vorwurf des Positivismus an deutsche Juristen und namentlich aus amerikanischer Quelle ist besonders schwer zu verstehen. Das dortige *common law* wird theoretisch nur aus allgemeinen Vorstellungen und Präjudizien geschöpft. Da das Recht nicht als System verstanden wird, und es auch nur in Ansätzen ist, stehen die Gesetze, welche es in *common law* Staaten selbstverständlich auch gibt, isoliert und verlangen eine punktgenaue wörtliche Anwendung, während für Deutsche die systematische Einordnung einer Norm die Auslegung lenkt.¹⁴⁰ Radbruch wurde aber von diesem „Vorwurf“ freigesprochen, weil ein adäquater Begriff des Gesetzespositivismus *noch gesucht werden müsse*.¹⁴¹

¹³⁶ Ryszka, Franciszek, Staat des Kriegsrechts (polnisch), Breslau 1974; zitiert nach Nathans, S. 10

¹³⁷ 1878-1949. Im 2. Kabinett Wirth vom 26. 10. 21-22. 11. 22 Sozialdemokratischer Reichsjustizminister. FS schreibt von ihm: *Ideologe. Persönlich sehr anständig.*

¹³⁸ Rechtsvergleichung als Wissenschaft kam aus Deutschland in die USA, und zwar besonders durch die aus Deutschland vertriebenen/emigrierten jüdischen Juristen.

¹³⁹ Schröder, Jan, *Philipp Heck und die Freirechtsbewegung*, in FS Picker, Tübingen 2000, S. 1313 ff

¹⁴⁰ Diese Erfahrung hat der Verfasser als Jurist in einer internationalen Vertragsabteilung eines Großunternehmens vielfach gemacht. Sie wird von Paul Schmidt, Chefdolmetscher des Auswärtigen Amtes bestätigt aaO. S. 24 ..., *ich erlebte hier, wie später noch bei vielen anderen Gelegenheiten, wie sehr die französische und gelegentlich auch die englische Jurisprudenz auf den Buchstaben des Gesetzes wert legt, und erst in zweiter Linie den Geist der Bestimmungen heranzieht.*

¹⁴¹ JZ 08, 106: Paulson, Stanley, Ein ewiger Mythos: Gustav Radbruch als Rechtspositivist.

Der Positivismusvorwurf wurde Schlegelberger auch vom Oberverwaltungsgericht gemacht, welches ihm das Ruhegehalt mit der Begründung absprach, dass er sich zwar im Rahmen des zur NS-Zeit geltenden positiven Rechts bewegt haben mag, aber *die Rechtsgrundsätze, die den Kernbestand des Rechtsstaatsprinzips ausmachen, waren auch während der Herrschaft des Nationalsozialismus als überpositives Recht verbindlich*.¹⁴² Es ist nicht ohne Ironie, dass das Oberverwaltungsgericht diese Überlegungen auch unter Bezugnahme auf Carl Schmitt anstellt (aaO, S. 449), des Mannes also, der den politischen Anspruch der NS-Partei auf unbedingte Geltung des Führerbefehls offenbar als erster in juristische Form gebracht hatte. Die ständige Hetze des NS-Regimes gegen Schlegelberger bestand gerade darin, dass er und die bürgerlichen Juristen sich den Forderungen der mit Hitler angebrochenen Neuen Zeit verweigerten und ständig Gesetz und Norm ins Feld führten. Das Gesetz, das geschriebene Recht, ist der einzige, wenn auch häufig unzureichende Schutzwall gegen das leicht manipulierbare Wallen des „überpositiven Rechtsgefühls“, das sich im gesunden Volksempfinden entlädt. Im Kampf gegen die Übergriffe des Regimes in die Justiz war die Berufung auf die Verbindlichkeit von Norm und Gesetz die einzige Waffe.

Diktatoren schätzen aber keine klaren Normen. Wenn es ohne Gesetz nicht geht, lieben sie Generalklauseln, die man beliebig mit Volkszorn oder Volksempfinden aufladen kann.¹⁴³ Beispielhaft ist die Strafbestimmung des provisorischen revolutionären Zentralrates der Münchener Räteregierung von 1919: *Jeder Verstoß gegen revolutionäre Grundsätze wird bestraft. Die Art der Strafe steht im freien Ermessen des Richters*.¹⁴⁴ Oder § 106 (Staatsfeindliche Hetze) des DDR-Strafgesetzbuches. Schon in *Mein Kampf* hatte Hitler in dem unabhängigen, nur dem Gesetz verpflichteten Beamten seinen ärgsten Feind gesehen. Er schreibt: *Was den deutschen Beamtenkörper und Verwaltungsapparat besonders auszeichnete, war seine Unabhängigkeit von den einzelnen Regierungen, deren jeweilige politische Gesinnung auf die Stellung des deutschen Staatsbeamten keinen Einfluss auszuüben vermochte* (S. 309). Das Regime forderte, in den ersten Monaten noch verhalten, dann aber vielstimmig und mit den Jahren immer unverschämter, den Volkswillen zur Richtschnur der Gesetzesauslegung zu machen, was schließlich in die Forderung gipfelte, diesen anstelle des Gesetzes zur Geltung zu erheben. Carl Schmitt schrieb:¹⁴⁵ *Wir denken die Rechtsbegriffe um ... Wir sind auf der Seite der kommenden Dinge*.¹⁴⁶ Dabei stand für diese NS-Juristen fest, wie der wahre Volkswillen zu erkennen sei. Nicht etwa, was allenfalls vertretbar wäre, im Rahmen repräsentativer Erhebungen und demoskopischer Umfragen, sondern durch das politische Postulat: *Es gibt nur einen Träger des politischen Willens, die Nationalsozialistische Partei*.¹⁴⁷ Von hier ist es nur ein kleiner Schritt, der auch wenig

¹⁴² OVG Lüneburg v. 3.12.1962 OVGE 18, 446 f

¹⁴³ Goebbels erklärte am 22. 7. 42 vor Mitgliedern des Volksgerichtshofes, Zitat nach Weinkauff, S. 45: *Der Richter muss weniger vom Gesetz ausgehen als von dem Grundgedanken, dass der Rechtsbrecher ausgeschieden wird*.

¹⁴⁴ ZStW 40, 511; vgl. die ganz ähnlichen Gesetze in der Französischen Revolution, etwa das VerdächtigungsG vom 17. September 1793, vgl. Aubry II, Geschichte der französischen Revolution, Frz. 1942; dt. Zürich o. D. S. 42. Auf die unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten völlig unmöglich weiten Formulierungen von DDR-Strafgesetzen sei hingewiesen. Merkwürdigerweise finden aber Verirrungen der DDR-Justiz heute nur geringes Interesse.

¹⁴⁵ zitiert bei Rüthers: JZ 11,599.

¹⁴⁶ Erkennbar ein Anklang an den Titel von W. Rathenaus Buch weit verbreitetem Buch „*Von kommenden Dingen*“, Berlin 1917, in welchem dieser sehr im Gegensatz zu der ihm noch nicht bekannten NS-Ideologie zur *Verklärung des Göttlichen aus menschlichem Geiste* aufruft.

¹⁴⁷ Carl Schmitt DJZ 34, 949. – In dieser Sicht sind die heute üblich gewordenen, praktisch wenn auch noch nicht rechtlich verpflichtenden Mitgliederbefragungen der Parteien, ob oder ob nicht eine Koalition mit A

später gegangen wurde, anstelle des Willens der Partei den des Führers zu stellen. Derselbe Carl Schmitt verkündete 1935: *Heute ist das Gesetz Wille und Plan des Führers*.¹⁴⁸ Nichts konnte Hitler also lieber sein, als die Überwindung des Positivismus, des herkömmlichen an Normen gebundenen Rechtsdenkens. Die NS-Diktatur war dadurch geprägt, dass es eben keine klaren Befehle gab und stattdessen ein Klima geschaffen wurde, in welchem Verbrechen gleichsam von selbst, im Verwaltungswege geschahen. Das Regime tat, was es konnte, um den Gesetzesgehorsam der deutschen Richter zu untergraben.¹⁴⁹ Es ist ein Ruhmesblatt der deutschen Justiz, für Justizminister Gürtner und dann für Schlegelberger, als deren obersten beamteten Vorgesetzten, dass Hitler bis Schlegelbergers Rücktritt 1942 damit kaum, und auch danach unter Thierack nicht ganz durchdrang.¹⁵⁰ Auf eine Formel gebracht, war das der Kampf Schlegelbergers: Gesetze und Normen zu wahren als Mauer gegen Übergriffe des Führers.

3. Rechtspositivismus in Deutschland?

Die Bindung des *common-law*-Richters an seit Jahrzehnten und Jahrhunderten überkommene Präjudizien und an den starren Gesetzeswortlaut, wo er Gesetze anwendet, würden es wohl viel eher rechtfertigen, dem angelsächsischen Richter den Positivismusvorwurf zu machen.¹⁵¹ Dasselbe gilt für die Hochachtung französischer Juristen vor ihrem *Code Civil* bzw. *Napoléon*. Der Vorwurf gerade eines *deutschen* Rechtspositivismus dagegen wäre besonders erklärungsbedürftig. Das Reichsgericht hatte sich in ganz anderem Sinne geäußert:¹⁵² *Man darf aber, um zu einer befriedigenden Lösung des Streitigen zu gelangen, überhaupt nicht von den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches ausgehen, man muss vielmehr die sozialen Verhältnisse ins Auge fassen, wie sie sich seitdem entwickelt [...] haben. Oder: Alle Gesetzgebung, auch das BGB, ist in Wirklichkeit Stückwerk*.¹⁵³ Das war offenbar auch Schlegelbergers Meinung. In einem Aufsatz aus dem Jahre 1928 sagt er: *Es ist anzuerkennen, dass das deutsche Richtertum in steigendem Maße bestrebt ist, sich nicht nur auf die Wortauslegung des Gesetzes zu beschränken, sondern auch die wirtschaftlichen Zusammenhänge zu erkennen, die zum Gesetze geführt haben*.¹⁵⁴ Deutsche Juristen, gestützt von der Rechtsprechung des Reichsgerichts, zeigten stets eine beachtliche Freiheit im Umgang mit dem Wortlaut des Gesetzes, wenn die Sachgerechtigkeit es forderte. So wurden fast unmittelbar nach Inkrafttreten des BGB neben dem Gesetz oder sogar im Widerspruch dazu neue Rechtsinstitute entwickelt. Zu erwähnen sind die Erfindung der im BGB ursprünglich nicht erwähnten (heute anscheinend weltweit anerkannten) Rechtsfiguren der *Positiven Vertragsverletzung* (= gegenseitige Schutzpflichten bei Abwicklung eines Vertrages) und der *culpa in contrahendo* (= gegenseitige Schutzpflichten vor Abschluss eines Vertrages). Das von der Rechtsprechung schon früh anerkannte (besitzlose) *Sicherungseigentum*¹⁵⁵ gehört hierher, denn es läuft dem in der Pfandrechtsregelung § 1205 I

oder B eingegangen, wer Parteivorsitzender werden soll usw. höchst fragwürdig und als Verstoß gegen den Repräsentativgrundsatz wohl auch verfassungswidrig.

¹⁴⁸ DJZ 35, 924

¹⁴⁹ Hitler hatte am 23. März 1933 im Reichstag gesagt, nach JuN S. 90: *Der Unabsetzbarkeit der Richter auf der einen Seite muss die Elastizität der Urteilsfindung zum Zweck der Erhaltung der Gesellschaft entsprechen*.

¹⁵⁰ Peinlich für uns Deutsche ist freilich, dass es 1945 in der DDR sofort gelang, das Justizsystem auf die kommunistische Weltansicht umzustellen.

¹⁵¹ Martens, S, Die Werte des *Stare decisis*, JZ 11,348 f; Vgl. Aden, M. Internationales Privates Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. München 2009, S. 173 f zum amerikanischen Recht.

¹⁵² Urteil vom 6. Februar 1923 RGZ 106, 272, 275.

¹⁵³ Urteil vom 26. Mai 1922, JW 1922, 910

¹⁵⁴ *Zur Rationalisierung der Gesetzgebung* Sonderdruck Verlag Franz Vahlen 1928, S. 16

¹⁵⁵ RG 59, 146

BGB zum Ausdruck kommenden Gesetzeswillen (Besitzübergabe zwingend nötig) offen zuwider. Die system- und daher eigentlich rechtswidrige Zulassung der GmbH & Co KG schon in den 1920er Jahren als Gemisch von Kapital- und Personengesellschaft ist ein weiteres Beispiel dafür, dass das deutsche Recht und die deutsche Rechtsprechung auch ohne oder sogar gegen das Gesetz sachlichen Erfordernissen entsprachen. Die um 1920 im Zuge der großen Inflation aufgekommene Rechtsprechung zum *Wegfall der Geschäftsgrundlage*, auch das seitherige Vordringen der Generalklauseln, insbesondere die auf § 242 BGB gestützte Rechtsprechung, sind ohne Gesetz entwickelte juristische Innovationen, die von außerdeutschen Juristen geradezu als typisch deutscher Beitrag zur Weltrechtskultur angesehen werden.

Im Strafrecht freilich ist Positivismus, im Sinne strenger Bindung an den Wortlaut einer Norm, Gemeingut aller Kulturstaaten.¹⁵⁶ Hier war das Reichsgericht in der Tat besonders konservativ oder wortlauthörig mit der Folge vieler Freisprüche, die in der Öffentlichkeit nicht verstanden wurden, weil sie dem *gesunden Volksempfinden* widersprachen. Die Aufhebung des Analogieverbots durch das „Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuchs“ vom 28. Juni 1935 wurde daher auch von freiheitlichen Juristen nicht als Schritt zur Unterwerfung unter die Diktatur, sondern als sachgerecht empfunden.¹⁵⁷ Schlegelberger berichtet über den mündlichen Teil seiner 2. Staatsprüfung: *Ich wünschte, dass man jetzt anders prüft. Es hat doch keinen Sinn, ... den Prüfling antworten zu lassen, dass, wer eine Flasche Wein, wissend, dass sie gestohlen ist, mit nach Hause nimmt, als Hehler zu betrachten ist (er nimmt sie an sich), dass dagegen straflos ausgeht, wer sie am Tatort mit dem Dieb austrinkt, weil er sie nicht an sich, sondern in sich bringt. Gott Lob kam ich damals zur großen Befriedigung der Kommission auf diese Lösung, die tatsächlich damals höchster richterlicher Rechtsprechung entsprach, ohne dass ich das natürlich ahnte. Heute wird solcher Unsinn mit Hilfe der entsprechend angewendeten Strafnorm vermieden.*

II. Normative Nachteile des Reichsjustizministeriums

Der Positivismusvorwurf geht mithin fehl. Er geht auch dann fehl, wenn damit gesagt werden soll, die deutsche Justiz habe sich blind dem als Gesetz verstandenen Führerbefehl gebeugt. Es drängt sich aber der Eindruck auf, dass sich das Reichsjustizministerium unter Gürtner seit der NS-Machtergreifung in eine immer gehetztere „normative Nachteile“ verstrickte. Die ständigen und immer gröber werdenden Ein- und Übergriffe des NS-Staates in die Gerichtsbarkeit veranlassten Reichsjustizminister Gürtner, dem *fait accompli* nacheilend einen normativen Schleier umzuhängen, um den Anschein der Rechtsstaatlichkeit und damit das Ansehen der Justiz zu wahren. Das zeigte sich an dem, gegen Schlegelbergers ausdrückliche Warnung (Wesel, S. 486) erlassenen rückwirkenden Gesetz, mit welchem Hitlers Forderung, den angeblichen Brandstifter des Reichstagsbrandes mit dem Tode zu bestrafen, entsprochen wurde. (Gruchmann S. 828). Schlimmer noch war das Gesetz, mit welchem Gürtner die Morde im Zusammenhang mit dem so genannten Röhmputsch wider bessere Einsicht rückwirkend legalisierte (Gruchmann, S. 433 ff). Das *Gesetz über Maßnahmen zur Staatsnotwehr v. 3. Juli 1934*, mit welchem die Morde

¹⁵⁶ In den Ländern des *common law* allerdings wohl erst neuerdings; zur Zeit der Nürnberger Verfahren noch nicht.

¹⁵⁷ § 2 StGB lautete nun: *Bestraft wird, wer eine Tat begeht, die das Gesetz für strafbar erklärt oder die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach gesundem Volksempfinden Bestrafung verdient. Findet auf die Tat kein bestimmtes Strafgesetz unmittelbar Anwendung, so wird die Tat nach dem Gesetz bestraft, dessen Grundgedanke auf sie am besten zutrifft.*

Diese Vorschrift wurde von der deutschen Rechtsprechung übrigens kaum angewendet.

nachträglich als *rechters* gebilligt und der normalen Strafverfolgung entzogen wurden, trug Gürtners Unterschrift. Der Reichsjustizminister habe so die *ungesetzliche Aktion normativ aufgefangen und mit dem positiven Rechtssystem in Einklang gebracht*. (Gruchmann S.451).¹⁵⁸ Der Aktion wurde so ein Schleier von Rechtsstaatlichkeit umgehängt, in welchen Carl Schmitt durch seinen berühmten Aufsatz *Der Führer schützt das Recht* noch rechtswissenschaftliche Rüschen einwob. Damit war der Rechtsstaat, kaum ein Jahr nach Hitlers Regierungsantritt, praktisch aufgehoben. Das schloss aber nicht aus, dass die allermeisten Strafverfahren weiter in rechtsstaatlichen Bahnen verliefen, und zwar oft auch dann, wenn diese den ideologisch sensiblen Bereich betrafen. 1935 war es noch möglich, gegen KZ-Wachleute wegen Gefangenenmisshandlung gerichtlich vorzugehen.¹⁵⁹ Sittlichkeitsprozesse gegen katholische Geistliche 1936/37 wurden regelgemäß durchgeführt.¹⁶⁰ Dasselbe trifft etwa auf den Prozess 1937 gegen Hanns Scholl wegen Homosexualität (§ 175 StGB) zu. Er wurde freigesprochen, während sein Partner wegen dieses Delikts zu drei Monaten Haft verurteilt wurde.¹⁶¹ Hockerts (aaO): *Das RMJ suchte das geltende Recht so weit wie möglich zu schützen, und diese Konzession führte bei den Gegebenheiten des totalitären Regimes zu einer Verstrickung in immer weiter gehende und schwerer wiegende Zugeständnisse. Eine Alternative, bei der mehr als die persönliche Integrität gerettet worden wäre, bot sich freilich nicht Die ohne staatspolizeiliches Einverständnis entlassenen Untersuchungshäftlinge wurden in – weit gefährlichere – Schutzhaft genommen.* Der gesamte Bereich der so genannten Schutzhaft und ihre Folgen, die Einlieferung in Konzentrationslager, standen von Anfang an außerhalb der Zuständigkeit der Justiz. Gürtner und das RMJ versuchten zwar durch entgegenkommende Gesetzesvorschläge und markige Worte im Sinne des Regimes, zu denen auch Schlegelberger griff, Einfluss zu erhalten. Die prozessualen Sicherungen des Angeklagten im Strafverfahren wurden aber stetig zurückgebildet. Das im RMJ neu erfundene Institut des *Außerordentlichen Einspruchs* sollte die Willkürmaßnahmen in das geltende Strafrechtssystem einfügen, indem es dem Führer und auf dessen Weisung dem RMJ ermöglichte, auch rechtskräftige Urteile zu vernichten und zur Neuverhandlung zu stellen. Viele weitere Beispiele, später auch im Bereich der Polengesetzgebung, sind möglich. Sie alle zeigen den geradezu verzweiferten Versuch des RMJ, angesichts der rechtsfeindlichen Gesinnung des absoluten Gewalthabers, dessen Handlungen normativ einzuhegen, um ein völliges Ausbrechen der oft unüberlegten Führerbefehle zu vermindern.

III. Rechtswidrige NS-Gesetze?

1. Rechtsstaat im Unrechtsstaat

¹⁵⁸ Amnestiegesetze gab es nach dem Krieg in Italien, Frankreich usw. Am 8. Mai 1946 erließ das noch nicht kommunistisch beherrschte Parlament der Tschechoslowakei das Straffreistellungsgesetz, mit welchem die Verbrechen und Morde an Deutschen ausdrücklich gerechtfertigt wurden. – In Großbritannien und USA wurden solche Vorkommnisse einfach nicht angeklagt. Vgl. der für das Massaker von Amritsar 1919 verantwortliche General Dyer wurde nicht angeklagt, sondern öffentlich belobigt. Das Massaker von My Lai/Vietnam (1968) war wegen seines Ausmaßes eine der wenigen Ausnahmen. Es wurde erst vertuscht, dann wurde nur der Haupttäter belangt zu lebenslänglicher Haft verurteilt, aber bereits am Tage nach dem Urteil von Nixon erst zu Hausarrest dann völlig begnadigt.

¹⁵⁹ Gruchmann, S. 368. Das LG Dresden verhängte Freiheitsstrafen zwischen 10 Monaten und 6 Jahren. Die Täter wurden aber alsbald amnestiert.

¹⁶⁰ Hockerts, S. 217

¹⁶¹ Peter-Philipp Schmitt FAZ v. 15. September 2018, S. 7. – Scholl wurde 1943 wegen seiner Beteiligung an der Weißen Rose hingerichtet, was aber in keinem Zusammenhang mit dem früheren Vorfall stand.

Der Positivismusvorwurf führt insbesondere aus einem für die meisten ganz unerwarteten Grund in die Irre. Gesetze und Verordnungen der NS-Zeit waren als solche durchweg in Ordnung! Die Ausgabe der von Dr. Heinrich Schönfelder begründeten Sammlung *Deutsche Reichsgesetze* Stand 30. April 1944, vielleicht die letzte regulär zusammengestellte Ausgabe der NS-Zeit, enthält viele Vorschriften, welche der preußisch-deutschen Rechts-tradition widersprechen. Es findet sich darin aber wenig, was es *mutatis mutandis* nicht auch bei den damaligen demokratischen Staaten gab und heute noch gibt, und eigentlich nichts, was als offener Rechtsbruch erkennbar war. Es wird hier die Aussage gewagt, dass es im Dritten Reich nur wenige Gesetze gab, deren Wortlaut im Sinne des damaligen und sogar des heutigen Verfassungs- oder humanitären Völkerrechts rechtswidrig war. Ausnahmen hiervon gab es wie immer im NS-Staat bei Regelungen betreffend die Juden, wie etwa das Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums v. 7. 4. 1933, welches Juden aus dem Beamtenstand entfernte; das Heimtückegesetz v. 20. 12. 34, die sogenannten Nürnberger Gesetze ua. Allerdings ist auch hier zu sagen: Ähnliche Gesetze, also Ausschließung von Bewerbern aufgrund ihrer Volkszugehörigkeit oder Rasse, gab es außerhalb Deutschlands vielfach. Schwarze konnten in den USA bis etwa 1950 nicht Marine-Offizier werden, deutsche Volkszugehörige konnten in der Tschechoslowakei nicht verbeamtet werden und wurden, wenn sie es schon waren, aus ihren Stellungen entfernt.

2. Normstaat und Maßnahmestaat

Fränkel hat den nationalsozialistischen Staat als Doppelstaat¹⁶² beschrieben. Danach zerfiel dieser in zwei parallele Systeme. In dem „Normsystem“ wurde der Rechtsstaat nach 1933 unverändert fortgeführt. Hier entstehen normale Gesetze und werden normal rechtsstaatlich angewendet. Abstraktes Recht, etwa die formal irgendwie weitergeltende Weimarer Reichsverfassung, gab dem Deutschen Reich auch in der NS-Zeit seine sichtbare Struktur. Parallel dazu entwickelte sich der „Maßnahmestaat“ etwa in Gestalt von der Justiz entzogenen Polizeibehörden (Gestapo). Hier wurde in den verwaltungsrechtlichen Formen des Rechtsstaats (RechtsVO, Verwaltungsakte, Erlasse, Richtlinien, schlichtes Verwaltungshandeln) die neue Ordnung des NS-Staates durchgesetzt.¹⁶³ Der Bürger merkt das erst allmählich. Strukturen und Begriffe erzeugen die genannte Stetigkeitsillusion. Unveränderte äußere Formen täuschen daher unveränderte Verhältnisse vor. Das spätrömische Kaiserreich war in seinen Formen immer noch die alte Republik, und die DDR hatte wie auch die Sowjetunion eine durchaus freiheitliche Verfassung.¹⁶⁴ Diktaturen nähren diese Illusion durch einen Prozess der inneren Aushöhlung von positiv besetzten Begriffen und Strukturen. Je schneller das geschieht, desto weniger kann der Zeitgenosse der Entwicklung folgen. Er kommt dann gar nicht mehr mit und denkt z. B. bei dem Begriff „Verfolgung von Straftätern“ an die Verfolgung von Diebstahl usw., hat aber nicht gemerkt, dass inzwischen auch Privatgespräche strafrechtlich relevant sein können, nämlich nach dem HeimtückeG.¹⁶⁵ Die Übergänge sind dabei fließend. Infolge des

¹⁶² Fränkel, Ernst, *Der Doppelstaat*, Neuauflage Europäische Verlagsanstalt, 2001. Hierzu auch Wesel, S. 502

¹⁶³ vgl. Ingo von Münch: *Gesetze des NS-Staates*, z.B. 3. Auflage 1994

¹⁶⁴ Beispiel: Im Wirtschaftsverkehr mit den RGW-Staaten fielen westliche Unternehmen immer wieder auf den Rechtsformschwindel der kommunistischen Staaten herein. Der kommunistische Vertragspartner firmierte als privatrechtliche Aktiengesellschaft und entschuldigte Vertragsverletzungen mit *force majeure* infolge Regierungseingriffs; dabei waren diese AG's nur Abteilungen eben dieser Regierung. vgl. Aden, M. *Internationales Privates Wirtschaftsrecht*, 2. Aufl. 2009, S. 43 f

¹⁶⁵ Gesetz gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei und zum Schutz der Parteiuniformen vom 20. Dezember 1934

Ermächtigungsgesetzes¹⁶⁶ konnte die Reichsregierung (nicht der Reichskanzler/Führer allein) Gesetze ohne Parlament, also praktisch wie Verordnungen erlassen. Solche Gesetze gibt es auch heute. Art. 38 der französischen Verfassung v. 4. 10. 1958 gibt dem Staatspräsidenten Befugnisse, die denen des Ermächtigungsgesetzes von 1934 kaum nachstehen.¹⁶⁷

Staatliches Unrecht schreibt man nicht ins Gesetzblatt. Staatliches Unrecht wird fast ausschließlich im Verwaltungswege begangen. Die australische Regierung hat von 1910 bis etwa 1970 den Ureinwohnern systematisch Kinder weggenommen, um sie „zivilisiert“ aufzuziehen. Man spricht von mindestens 100.000 Kindern.¹⁶⁸ Das wurde erst später bekannt, denn es stand in keinem Gesetz. Verwaltungshandeln geschieht diskret. Aus demselben Grunde ist unbekannt, wie viele Opfer das schwedische Programm von 1936 gegen erbkrankte Personen und Geisteskranke gefordert hat. Auch die Vertreibung der Deutschen aus Ostdeutschland und Böhmen stand nicht im polnischen oder tschechischen Gesetz- und Verordnungsblatt.¹⁶⁹ Sie wurde, wenn man das so nennen darf, verwaltungsmäßig abgewickelt. Verwaltungshandeln ist der Aufsicht der Gerichte weithin entzogen. Nur im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens können hoheitliche Maßnahmen überprüft werden. Die meisten Staaten haben aber keine Verwaltungsgerichtsbarkeit. Diktaturen und autoritäre Regime erst recht nicht.

In NS-Deutschland gab es diese zwar grundsätzlich, aber sie war weithin lahmgelegt.¹⁷⁰ Neuer Brockhaus (1941): *Nach nationalsozialistischer Auffassung hat die Verwaltungsgerichtsbarkeit die allgemeine Volksordnung aufrechtzuerhalten. Durch Erlass des Führers über die Vereinfachung der Verwaltung vom 28. August 1939 ist das verwaltungsgerichtliche Verfahren auf Fälle von grundsätzlicher Bedeutung beschränkt; in allen anderen Fällen ist nur noch die Beschwerde gegeben.* Das widerspricht zwar unseren heutigen Vorstellungen von einem allumfänglichen Rechtsschutz (Art. 19 Abs. IV GG), liegt aber etwa auf derselben Linie wie der Schutz gegen Hoheitsakte in Common Law-Staaten. Es war im Dritten Reich also nicht die im Reichsgesetzblatt abgedruckte Rechtsordnung, die verbrecherisch war, sondern der Verwaltungsvollzug, zumal in den sich immer mehr ausbreitenden Sonderverwaltungen der Gestapo, des SSD u.a.

Schlegelberger erinnert sich: Im Frühjahr 1942 bat mich Himmler um eine dringende Unterredung. *Er sagte, er fahre zu Hitler, und er wünsche ihm melden zu können, dass ich mit der Abgabe der Judensachen von der Justiz zu ihm, also zur Polizei, einverstanden sei. Ich lehnte das Ansinnen schroff ab und erklärte, dass solange ich im Amt sei, die Juden unter dem Schutz der Justiz bleiben würden. Niemals habe ich einen Hehl daraus gemacht, dass ich, um die Justiz als solche zu retten, auch Konzessionen habe machen müssen, aber wenn ich die Sachen der Juden an die Polizei abgegeben hätte, so hätte das die Vernichtung der Juden bedeutet ... Welches Schicksal den Juden bereitet wurde, wenn sie in Hände der Polizei fielen, weiß jetzt jeder.* Hier liegt oft auch der Grund für aus rechtsstaatlicher Sicht rechtswidrigen

¹⁶⁶ Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich vom 24. März 1933

¹⁶⁷ Art. 38: *Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi...*

¹⁶⁸ Neue Zürcher Zeitung v. 9./10. 2. 08

¹⁶⁹ Auf die Rechtsqualität der so genannten Benesch-Dekrete sei hier nicht eingegangen.

¹⁷⁰ vgl. Menel, S. 123 f. – Die Generalklausel § 14 Polizeiverwaltungsgesetz, PVG, öffnete der Willkür oft die Türen, und gegen Maßnahmen der Gestapo (sogen. Schutzhaft) gab es schon nach dem Gesetz über die Geheime Staatspolizei vom 10. Februar 1936 (Preuß. GS, S. 21) gar keinen (Verwaltungs-) Rechtsschutz.

Verhalten der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Beispiel: Am 5. April 1943 war Dietrich Bonhoeffer unter dem Verdacht der Wehrdienstentziehung verhaftet worden. Das war rechtstaatlich immerhin vertretbar. Da Bonhoeffer glaubte, dass dieser Vorwurf leicht zu entkräften sei, hoffte er auf einen baldigen Prozess mit Freispruch und Entlassung. Der Chef der Heeresrechtsabteilung Dr. Sack, der selbst zu den Widerstandskreisen gehörte, war aber für eine Fortdauer der Untersuchungshaft, weil Bonhoeffer nach einem zu erwartenden Freispruch in die Hände der Gestapo fallen und ins KZ gebracht werden würde.¹⁷¹

3. Führerbefehl als Gesetz

Die damals in Deutschland aufkommende Lehre von der unmittelbaren Normqualität des Führerbefehls ist eine bleibende Schande. Die Justiz und namentlich Schlegelberger haben diesen Unsinn aber weder erfunden noch mitgemacht. So merkwürdig diese Aussage heute wirkt, sie war doch Ausdruck einer vor dem Ersten Weltkrieg herrschenden Zeitstimmung. Man vertrat die Meinung, der geniale Ausnahmemensch dürfe ungestraft Unrecht tun. Einem Universal-Geiste wie Napoleon, so der belgische Nobelpreisträger Maeterlinck, *stünden alle Elemente der höchsten Moral, der gewissesten Weisheit, der vollkommensten Tugend so sicher zu Gebote, dass er sich für berechtigt hält, Weisheit, Moral und Tugend ohne Bedenken hinten an zu setzen, sobald sie seinen Plänen nicht förderlich sind.*¹⁷²

Diese Lehre trat erstmals ins praktische Licht anlässlich der Morde im sogenannten Röhmputsch als Carl Schmitt schrieb: *Der Führer schützt das Recht, wenn er kraft seines Führertums als oberster Gerichtsherr unmittelbar Recht schafft ...*¹⁷³ Die Unterscheidung zwischen Gesetz, Rechtsverordnung und Verwaltungsakt hatte sich verwischt (Gruchmann, S.751). Die Gesetzgebungstätigkeit verlagerte sich durch das Ermächtigungsgesetz erst vom Reichstag ins Reichskabinett, dann immer mehr auf den Reichskanzler als Führer. Da dieser aber mit Gesetzesvorhaben nur in kurzen Leitgedanken befasst zu werden wünschte, wurden die Fachministerien aufgrund von mehr oder weniger ausdrücklich erteilten Führerbefehlen bzw. -ermächtigungen tätig. Diese brachten dann die Gedanken des Führers in Gesetzesform. Im Sinne des Weimarer Verfassungsrechtes waren diese Rechtssetzungen weder Gesetze noch Verordnungen. Systematisch waren sie wohl am ehesten mit Ausführungsgesetzen von Rahmengesetzen zu vergleichen. Da Hitler keine große Meinung von Juristen und Gesetzen hatte, kam es aber nur sehr selten vor, dass er ein bestimmtes Gesetzgebungsvorhaben anregte oder befahl. Es scheint daher, wenn überhaupt, nur wenige Führerbefehle zu geben, die als Gesetz formuliert wurden und als solche in Kraft traten. In einem Vergleich: Das Unfehlbarkeitsdogma der römischen Kirche von 1870 besagt, dass der Papst, wenn er eine Glaubenswahrheit *ex cathedra*, also amtlich, verkündet, nicht irren könne. Anscheinend hat aber in den fast 150 Jahren seither kein Papst hiervon Gebrauch gemacht.

Führerbefehle scheinen sich fast immer auf Einzelfälle bezogen zu haben und waren systematisch kein Gesetz, sondern so etwas wie Verwaltungsakte, deren Ermächtigungsgrundlage in der „Sendung des Führers“ gefunden wurde. Die juristischen Lobhudler hätten es aber weniger bombastisch haben können und wären damit noch einigermaßen in der Systematik des damaligen und auch heutigen Staats- und Verwaltungsrechts

¹⁷¹ Ackermann, S. 214

¹⁷² Maurice Maeterlinck, *Weisheit und Schicksal*, Jena 1912, S. 49 (Nobelpreis für Literatur 1911)

¹⁷³ DJZ 34, 945 f. vgl. allg. Gruchmann, S. 453. – Die Anordnung des US-Präsidenten (2011), Osama bin Laden, welcher verdächtigt wurde, aber nicht verurteilt war, zu erschießen, bietet sich als Parallele an. Fast alle deutschen Politiker, auch die Kirchen, hießen das gut. Nichts aus der Geschichte gelernt?

geblieben. Als Regierungschef hatte Hitler die originäre Befugnis, nicht justiziable Regierungsakte vorzunehmen. Nach der Vereinigung des Amtes des Reichspräsidenten mit dem des Reichskanzlers hatte Hitler auch die Befugnisse gemäß Art. 48 Abs. 2 der Weimarer Reichsverfassung, wonach dieser alle Maßnahmen treffen konnte, die er zur Wiederherstellung von Recht und Ordnung für erforderlich hielt.¹⁷⁴ Zweifel daran, ob dieses Vereinigungsgesetz vom 1. August 1934 nach damaligem Recht verfassungsgemäß war, können heute dahinstehen. Es wurde allgemein für gültig angesehen, zumal eine im wesentliche freie Volksabstimmung dieses Gesetz unterstützt hatte. Der Gedanke, dass der Befehl des Führers oder von ihm veranlasste Maßnahmen einer gerichtlichen Überprüfung also nicht unterliegen, also wie ein Gesetz wirken können, war daher an sich nicht anstößig. Hier wie sonst äußerte sich das Unrecht in dem Missbrauch der an sich rechtmäßigen Formen. Beispiel dafür war der Fall des Landgerichtspräsidenten Fabig in Neiße/Schlesien im Jahre 1937. Fabig hatte den Armenrechtsantrag einer Rechtsuchenden abschlägig beschieden. Daraufhin sagte diese, dann werde sie sich eben an den Führer wenden. Fabig belehrte die Antragstellerin schriftlich: Der Führer sei mit Rücksicht auf die Unabhängigkeit der Gerichte *nicht befugt, den Gerichten ... Weisungen zu erteilen*.¹⁷⁵ Dieses Schreiben kam Hitler zur Kenntnis, welcher Weisung erteilte, der Reichsjustizminister möge dafür sorgen, dass der Landgerichtspräsident binnen 24 Stunden seines Amtes enthoben werde. Hitler griff also im klaren Widerspruch zum geltenden Recht durch „Führerbefehl“ in die Rechtspflege ein. Dieser Befehl beanspruchte aber eben keine Gesetzeskraft, sonst hätte Hitler selbst Fabig abgesetzt. Der Führerbefehl war eine (rechtswidrige) Dienstanweisung. Der Fall ist zugleich ein Beispiel dafür, dass 1937 noch möglich war, was später, zumal zur Zeit des Krieges, nicht mehr zu gewagt werden konnte, nämlich Hitler zu widersprechen und umzustimmen.

IV. Unrecht durch Verwaltung

1. Zuständigkeiten des Reichsjustizministeriums

Vielleicht hat die Tatsache, dass er Jurist war, Theodor Mommsen zu einem der bedeutendsten deutschen Historiker gemacht. Historiker haben oft nur geringe Kenntnis von Recht und Verwaltungsabläufen. Dieser Mangel trägt anscheinend dazu bei, dass Historiker Recht und Rechtswirklichkeit der NS-Zeit verzerrt wahrnehmen. Die Bewertung der Rolle Schlegelbergers oder anderer Funktionäre im Reichsjustizministerium müsste nämlich mit der Frage beginnen, welche Aufgaben und Eingriffsbefugnisse ein Justizministerium in einem normalen rechtsstaatlich organisierten Staat hat, um dann zu prüfen, welche dem Reichsjustizministerium im rechtsfeindlichen NS-Regime zu welchem Zeitpunkt verblieben waren.

¹⁷⁴ Art. 48 lautete: *Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reich die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten. Zu diesem Zwecke darf er vorübergehend die ... Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen.*

¹⁷⁵ Gruchmann S. 192 f, ausführliche Darstellung des Vorgangs und der vom BMJ unter Gürtner schließlich erfolgreichen Bemühung, Fabig im Amt zu lassen.

Das Justizministerium schafft Gesetze, bzw. bereitet sie vor, in seinem eigenen Fachbereich. Die Fachministerien entwickeln ihre Gesetzesvorhaben in eigener Zuständigkeit, um sie dann ins Parlament zu bringen. Das Justizministerium leistet diesen zwar Formulierungs- und Amtshilfe, übt aber keine Rechtsaufsicht über die Gesetzesproduktion der anderen Ministerien oder gar des Parlaments aus. Das war damals nicht anders. Auf die Anwendung der Gesetze in Verwaltung oder Rechtsprechung nimmt das Justizministerium ohnehin keinen direkten Einfluss. Eine Einflussmöglichkeit besteht lediglich im Rahmen der Gerichtsorganisation und der Personalpolitik. Das Justizministerium kann bei Einrichtung oder Auflösung von Gerichten Schwerpunkte setzen, etwa durch Zusammenlegung von Kompetenzen, wie es etwa im Zusammenhang mit der Einführung des automatisierten Mahnverfahrens geschah oder der Digitalisierung des Grundbuchwesens. Die Festlegung von Qualifikationskriterien für die Ernennung zum Richteramt, die Bestellung von qualifizierten Gerichtspräsidenten usw. ist der relativ enge Rahmen, innerhalb dessen ein Justizministerium die Rechtspflege beeinflussen kann. Seine Möglichkeiten, Gutes zu tun oder Böses zu verhindern, sind daher schon in normalen Zeiten beschränkt. Der Rechtsschutz in Deutschland vor rechtswidrigem hoheitlichen Handeln war vor Regierungsantritt Hitlers vermutlich erheblich höher, als er noch heute in den meisten anderen Staaten ist. Die „Rechtsschutzkurve“ sank jedoch ab 1933. Erst langsam, dann schneller. Ab 1939 war Krieg. Kriegszeiten führen in allen Zeiten und Staaten zu einer Verkürzung des normalen Rechtsschutzes.¹⁷⁶ Der bis Ende 1940 siegreiche Krieg wurde ab Juni 1941, Beginn des Krieges mit der Sowjetunion, immer härter, und der Rechtsschutz immer kürzer. Ab 1941 sank die Rechtsschutzkurve rapide und ging nach dem Abgang Schlegelbergers 1942 gegen Null. Das galt aber nur für bestimmte Bereiche.

2. Rechtsprechung im NS - Staat

In der Rechtswissenschaft und in der gerichtlichen Praxis nimmt das Strafrecht nur eine untergeordnete Rolle ein. Wohl kaum mehr als etwa 10% des gesamten Rechtstoffes, mit dem die Gerichtsbarkeit in einem entwickelten Staat sich befasst, betrifft das Strafrecht.¹⁷⁷ Der juristische Laie denkt bei Recht und Gericht aber immer zuerst an Strafrecht. Mit dem Stichwort Justiz im NS-Staat wird daher fast ausschließlich das Strafrecht verbunden. Hier liegen zwar tatsächlich die größten Fehlleistungen. Wie aber in der SED-Diktatur nicht nur politische Straftäter abgeurteilt wurden, sondern auch klassische Kriminelle, so auch im Dritten Reich. Auch von dem strafrechtlichen Rechtstoff war nur ein kleiner Teil NS-trächtig. Man stahl, betrog und mordete und verführte Minderjährige usw., egal wer an der Regierung war. Man tat auch damals all das, was in unserer *besten aller Welten* des Lesens und Schreibens kundige damals noch fast ausnahmslos christlich getaufte Menschen, fast 90 % Männer, so tun, und was Staatsanwälte dann vor Gericht bringen. Die insofern zwischen 1933 und 1945 ergangenen Urteile waren durchweg in Ordnung und werden in der Entscheidungssammlung RGSt bis heute als Autorität verwendet. Ausnahmen betrafen wie immer die typischen NS-Themen wie Juden und andere

¹⁷⁶ Nach Ausbruch des Krieges mit Japan verfügte der amerikanische Präsident mit unanfechtbarem Verwaltungsakt bzw. RechtsVO (Executive Order 9066 v. 19. Februar 1942) die Einrichtung von Wohngebietszonen, was zur Aus- bzw. Einweisung in Konzentrationslager von über 100.000 amerikanischen Staatangehörigen führte, nur weil sie japanischer Abkunft waren. vgl. Irons, S. 349: ... *most of them native-born Americans who were never charged with crimes or given a hearing.*

¹⁷⁷ Diese Zahl wird vom Verfasser grob geschätzt. Einen Anhaltspunkt dafür findet er in Folgendem: Der Bundesgerichtshof hat mit Sondersenaten derzeit 22 Zivilsenate, und 6 Strafsenate. Das Bundesverwaltungsgericht hat 13 Senate; das Bundesarbeitsgericht 10, das Bundessozialgericht 14 Senate. Gegen fast 60 Senate der Obersten Bundesgerichte, die sich mit nichtstrafrechtlichen Gegenständen befassen, stehen also nur 6 für Strafrecht zuständige Senate.

unterdrückte Gruppen. Ähnliches im Zivilrecht. Die Urteile des Reichsgerichts dieser Zeit sind juristisch durchweg völlig einwandfrei, oft sogar besonders gut. Sie gelten in der amtlichen Sammlung RGZ weiterhin als Autorität in der heutigen deutschen Rechtsprechung. Ausnahmen sind auch hier Fälle mit Juden und anderen Minderheiten.¹⁷⁸ Den meisten Betrachtern der NS-Justiz entgeht also, dass die deutschen Gerichte auch während der NS-Zeit in den weitaus meisten Fällen völlig korrekt und rechtsstaatlich arbeiteten. Die rechtsstaatliche Qualität der meisten Gerichtsurteile dieser Zeit erweist sich besonders im Vergleich mit den Urteilen der DDR-Zeit. Diese waren von Anfang an durchtränkt mit Begriffen wie „sozialistische Gerechtigkeit“ oder „Klassenbewusstsein“ und daher auch in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zum großen Teil rechtsstaatlich völlig indiskutabel.¹⁷⁹ Dagegen lassen die Urteile aus der Zeit nach 1933, ausweislich der amtlichen Sammlung RGZ oder der Juristischen Wochenschrift (JW), mit wenigen Ausnahmen der genannten Art, keinerlei Hinweise auf das politische Umfeld zu, in welchem sie ergingen.¹⁸⁰ Der erste Präsident des Bundesgerichtshofs Weinkauff stellte daher ganz richtig fest: *In der Justiz von 1933 bis 1945 überwogen die korrekten, von NS-Vorstellungen freien, Urteile die zu be- anstandenden ganz außerordentlich.*¹⁸¹

Auch die rechtswissenschaftlichen Aufsätze aus jener Zeit sind zum ganz überwiegenden Teil juristisch korrekt und gesinnungsneutral. Etwas anderes galt freilich für Zeitschriften wie *Deutsches Recht* (DR), das Organ des NS-Juristenbundes, und eingeschränkt für die von Carl Schmitt herausgegebene Zeitschrift DJ (*Deutsche Justiz*). Ab etwa 1935 mehren sich allerdings auch in an sich gesinnungsneutralen juristischen Veröffentlichungen wie der *Juristischen Wochenschrift* Ergebnisindikatoren, wie Hitlerzitate, Bekundung der völkischen Gesinnung des Autors usw. Diese erreichen aber ausweislich einer vom Verfasser gemachten Durchsicht der damaligen Jahrgänge der führenden *Juristischen Wochenschrift* (JW) bis zuletzt niemals die Penetranz der Huldigungen, welche DDR- Juristen gegenüber SED-Parteitagbeschlüssen und deren wieder einmal erfolgreichen Umsetzung ihren Ausführungen voranstellten

V. Sozial-Nationalismus

1. NS-Sozialpolitik

Der sozialistische Grundzug der *Nationalsozialistischen deutschen Arbeiterpartei* NSDAP, wie er sich in dem nie geänderten Parteiprogramm von 1920 äußert, irritiert die politische Linke auch heute noch.¹⁸² Hitler selbst hatte sich davon zwar teilweise abgesetzt, aber die Kader der Partei (vgl. Strasser oder Roland Freisler, welcher als bekennender Bolschewist begonnen hatte) waren ihren sozialistischen oder sogar bolschewistischen Ideen weithin treu geblieben.¹⁸³ Der Anteil von sozialem oder sozialistischem Gedankengut in der Gesetzgebung der NS-Zeit wird wohl aus Gründen der heute gebotenen politischen Korrektheit gerne herunter gespielt. Er ist aber beträchtlich. Das begann mit dem überhaupt allerersten Gesetz der NS-Herrschaft, nämlich der Erhebung des 1. Mai als Tag der nationalen Arbeit zum bezahlten (!) Feiertag.

¹⁷⁸ vgl. Rühlers JZ 11, 596 mit Beispielen. Wesel, S. 489: Das Zivilrecht war vom Anpassungsdruck nicht so sehr betroffen.

¹⁷⁹ Sie können in der damaligen DDR-Rechtszeitschrift *Neue Justiz* zur Kenntnis genommen werden.

¹⁸⁰ Dasselbe trifft übrigens auf die allermeisten französische Urteile der Vichy-Zeit zu.

¹⁸¹ Himmelmann aaO. S. 13, wirft ihm vor, das gesagt zu haben, behauptet aber nicht, dass es falsch sei.

¹⁸² Vgl. Parteiprogramm der NSDAP v. 24. Februar 1920, etwa Nr. 13, 14 (Verstaatlichung von Großbetrieben und Warenhäusern); 14 Gewinnbeteiligung; 17 Bodenreform durch unentgeltliche Enteignung u. a.)

¹⁸³ Vgl. Fest, Hitler, S. 337 ff

Die Bewertung von Gesetzen der NS-Zeit (entsprechendes gilt für DDR-Gesetze) wird oft dadurch schwierig, dass anstößige und sinnvolle Vorschriften in ein und demselben Gesetz vereint sind. Ein frühes Gesetz der NS-Regierung war das *Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit* v. 20. Januar 1934. Dieses enthielt neben dem NS-typischen Führerprinzip (§ 1 ff) und der faktischen Beseitigung der in der Weimarer Zeit zaghaft eingeführten Mitspracherechte der Arbeitnehmer auch sehr sinnvolle und soziale Regelungen. Dazu gehörte insbesondere § 56: Pflicht zur Rücknahme der Arbeitgeberkündigung, wenn sie *unbillig hart* war. Dieser, damals auch international neuartige, in vielen Industrieländern heute noch nicht selbstverständliche Grundsatz liegt dem heutigen KündigungsschutzG zugrunde. Das heute geltende Recht des Mieterschutzes geht auf das MieterschutzG i. F. v. 15. 12. 1942 zurück, welches das Recht des Eigentümers, nach Ablauf des Mietvertrages über sein Eigentum frei zu verfügen, stark einschränkte. Die Eigenbedarfsregelung in § 4 jenes Gesetzes entspricht im Wesentlichen noch der heutigen Rechtslage. Die Arbeitszeitordnung v. 30. April 1938 dürfte eine der weltweit ersten Gesamtregelungen dieses Gegenstandes sein.¹⁸⁴ Das heutige ArbeitszeitG hat die damaligen Regelungen im Grunde nur fortgeschrieben. Allerdings findet sich in der heutigen arbeitsrechtlichen Literatur kein Hinweis mehr auf seinen Ursprung in der NS- Zeit. Als eines der ersten seiner Art und weltweit wegweisend war auch das Tierschutzgesetz v. 24. 11. 1933.

Im Bereich des Wirtschaftsrechts wurde eine Reihe von Gesetzen erlassen, die im In- und Ausland allgemein Beifall fanden, die NS-Zeit überdauerten und in ihrem Wesensgehalt bis heute gelten. Sie führten zur Modernisierung des deutschen Rechtes und dienten anderen Staaten vielfach als Vorbild. Zu nennen ist das DepotG v. 4. Februar 1934. Mutig war die von Schlegelberger (mit-) verantwortete, dem BGB - System der Eigentumsübertragung (§ 929 BGB: Einigung plus tatsächliche Übergabe) widersprechende Regelung, wonach das Eigentum an gehandelten Wertpapieren mit Absendung des Depotverzeichnisses übergang, wodurch nachbörsliche Manipulationen erschwert wurden. Bedeutsam und bis heute nachwirkend war die vollständige Neufassung des Rechts des gewerblichen Rechtsschutzes durch die Neuschöpfung des PatentG, des WarenzeichenG (anscheinend eine deutsche rechtliche Erfindung, heute: MarkenG) und GebrauchsmusterG (auch dieses offenbar eine deutsche Rechtserfindung), welche vom 5. Mai 1936 datieren, sowie des Aktienrechts.

2. Sachgerechtigkeit oder Regimetreue am Beispiel des AktG

Die Domäne Schlegelbergers war das Wirtschaftsrecht und darin das AktienG. Auch hier wird versucht, Schlegelberger als willfährigen Parteigänger des Regimes darzustellen.¹⁸⁵ Die Neufassung des Aktiengesetzes 1936 sei als Beispiel genommen, wie wirkliche oder scheinbare Willfährigkeit gegenüber dem Machthaber mit Sachgerechtigkeit einhergehen kann.

Gesetze oder einzelne Normen können sachgerecht sein, obwohl sie dem Diktator gefallen. Wer solche Gesetze fördert, handelt vielleicht aus niedriger Gesinnung als Handlanger der Nazis, Kommunisten usw., vielleicht will er aber auch nur die sachgerechte Lösung. Man kann dann die sachgerechte Lösung ohne politisches Beiwerk in das Gesetz bringen. Man kann sie aber auch mit „politischen Blumenschmuck“ garnieren und als regimetreu

¹⁸⁴ Frühere deutsche und ausländische Regelungen betrafen nur Teilbereiche wie Begrenzung der Arbeitszeit von Kindern, schwangeren Frauen usw.

¹⁸⁵ Mertens, Bernd *Das Aktiengesetz von 1937 – unpolitischer Schlussstein oder ideologischer Neuanfang* Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte, ZNR, 07, 88.

aufladen. Das ist ethisch vielleicht bedenklich, aber politisch klug, denn es schafft in Fällen, wo Ideologie und Sachgerechtigkeit dann nicht übereinstimmen, gewisse Freiheiten. Es mag, was übrigens zweifelhaft ist, ethisch hochstehend sein, immer klar und wahr zu sagen, was man will. In der Politik ist das aber selten klug, in einer Diktatur nie. Wer von der Linie des Regimes abweichen will, tut gut daran, sich so zu stellen, als wollte er gerade das, was verlangt wird – nur noch besser!

Mertens unterstellt ohne weiteres, dass FS Parteigänger des Nazismus war und bleibt daher beim manifesten Wortgebrauch Schlegelbergers stehen und findet sich daher in dieser Annahme bestätigt. FS hatte an dem Aktiengesetz von 1936 entscheidenden Anteil (aaO. S. 91). Er war für die Schlussredaktion verantwortlich. Das NSDAP-Parteiprogramm hatte eine grundsätzliche Neufassung des Rechts gefordert.¹⁸⁶ Es fällt daher das Datum des Inkrafttretens auf, nämlich das des 4. Jahrestages der Machtergreifung. Es liegt also nahe, dass das vom Regime als Hort bürgerlicher Reaktion beargwöhnte Reichsjustizministerium dem Führer mit dieser Neufassung eines der wichtigsten, seit mindestens 10 Jahren diskutierten Wirtschaftsgesetze zeigen wollte, dass es die Zeichen der neuen Zeit verstanden hatte. Allerdings ist es allgemeine Meinung, dass das Aktiengesetz kein NS-Gedankengut aufweist (S. 88). Mertens sieht das freilich anders, im Wesentlichen unter zwei Aspekten:

- Durchsetzung des Führerprinzips (S. 4 ff) und
- die Auflösung der AG bei Gefährdung des Gemeinwohls (S. 105)

Ein wichtiger Punkt der Novellierung war die Abgrenzung der Befugnisse des Vorstandes der AG gegen die der Hauptversammlung. Schlegelberger hatte sich sehr für einen starken Vorstand eingesetzt und sich dazu ausdrücklich auf das Führerprinzip im NS - Staat berufen. Bei einem mehrköpfigen Vorstand favorisierte er eine möglichst starke Stellung des Vorstandsvorsitzenden. In diesem Zusammenhang kann FS mit Aussprüchen zitiert werden, welche eine stramme Parteihörigkeit zu zeigen scheinen. Die starke Stellung des Vorstandes sei als Schutz gegen *Selbstsucht und Unverstand der Aktionäre* nötig (S. 94). In seiner Kommentierung zum AktG schrieb FS, das Gesetz habe *das Führertum im Gegensatz zum Masse- und Mehrheitsprinzip* durchgesetzt und die *Macht der Hauptversammlung und die anonyme Leitung des Kapitals beseitigt* (S. 97) FS beruft den Grundsatz *Gemeinnutz geht vor Eigennutz* und rühmt ihn als nationalsozialistisch. Daraus folge, dass die Belange der AG sich denen von Volk und Reich unterzuordnen haben (S. 100). Das wird in § 70 AktG auch so gesagt.¹⁸⁷

Inhaltlich wird man gegen diese Aussagen kaum etwas einwenden können. Angesichts der heutigen Diskussionen über Vor- und Nachteile des freien Kapitalverkehrs sind sie fast hellsichtig. Die Durchsetzung der von HV-Beschlüssen unabhängigen Geschäftsleiterkompetenz des Vorstandes war gerade in Deutschland umso unbedenklicher, als die hier erfundene GmbH eine Gesellschaftsform anbot, in welcher die Gesellschafterversammlung gegenüber der Geschäftsführung eine viel stärkere Stellung einnehmen kann. Nationalsozialistisch ist an dem allem wohl nur, dass hier als „Führerprinzip“ bezeichnet wird, was andernorts schlicht als sachgerecht angesehen wurde. Schlegelberger könnte hier eine Gelegenheit genutzt haben, sich als Parteigänger des Regimes herauszustellen. Das hätte er freilich überzeugender haben können, wenn er zugleich mit dem Inkrafttreten

¹⁸⁶ Nr. 19: *Wir fordern Ersatz für das der materialistischen Weltordnung dienende römische Recht durch ein deutsches Gemeinrecht.*

¹⁸⁷ § 70 AktG lautete: *Der Vorstand hat unter eigener Verantwortung die Gesellschaft so zu leiten, wie es das Wohl des Betriebs und seiner Gefolgschaft und der gemeine Nutzen von Volk und Reich erfordern.*

dieser Gesetze in die NSDAP eingetreten wäre. Näher liegt daher, dass FS einen sachlich richtigen Grundsatz politisch aufgeschönt hat.

Mertens hält auch § 288 AktG für nationalsozialistisch. Danach konnte das Reichswirtschaftsgericht auf Antrag des Reichswirtschaftsministers eine Aktiengesellschaft auflösen, wenn sie oder das Verhalten ihrer Verwaltungsträger das *Gemeinwohl gefährdet*. Der Begriff *Gemeinwohl* ist als Allgemeinbegriff in einer Diktatur besonders gefährlich. Es ist denkbar, dass FS aus Unterwürfigkeit damit bezweckt hat, dem Regime den Zugriff auf Großunternehmen zu erleichtern, wie Mertens offenbar vermutet. Näher liegt aber, hier eine für FS geradezu typische List zu sehen. Die Auflösung einer AG war schon nach Vereinsrecht möglich; vgl. auch heute § 17 VereinsG. Durch die Spezialvorschrift § 288 AktG wurde nun das Vereinsrecht für die AG verdrängt. Der nach Vereinsrecht an keine besonderen Voraussetzungen gebundene Weg, eine missliebige AG aufzulösen, war damit also verbaut. Aber § 288 AktG sieht aus Sicht des Regimes prima aus! Er statuiert den nationalsozialistischen¹⁸⁸ Grundsatz Gemeinnutz geht vor Eigennutz. Allerdings konnte § 288 eigentlich gar nicht angewendet werden! Es war dazu die Entscheidung des Reichswirtschaftsgerichts nötig. Das Reichswirtschaftsgericht war ein 1920 gegründetes Sondergericht des Reiches, das u.a. über Streitfälle infolge der staatlichen Wirtschaftslenkung entschied. Es wurde mit anderen Sondergerichten und Spruchstellen auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts mit dem durch Führererlass v. 3. April 1941 gegründeten Reichsverwaltungsgericht zusammengefasst. Dieses gab es aber noch gar nicht und wurde auch kaum mehr praktisch. Der „nationalsozialistische“ § 288 AktG konnte also überhaupt nicht angewendet werden. Es hätte gemäß § 293 AktG erst einer Durchführungsvorschrift bedurft, welche vom *Reichsjustizministerium* und dem Reichswirtschaftsministerium erlassen werden musste. Die Auflösung einer AG konnte also letztlich nur mit Zustimmung des Reichsjustizministeriums geschehen. Nach allem, was man von FS weiß, sahen so seine harmlos daherkommenden Schachzüge aus, um seinen Vorstellungen auch in der Diktatur Freiräume zu erhalten.

VI. Justiz als Mauer gegen das Unrecht

Vom damaligen Normaljuristen oder Normalbürger, welcher außerhalb der Reichshauptstadt lebte, wurden Rechtssetzung und Rechtsprechung offenbar nicht negativ zur Kenntnis genommen. Erst die Kriegsjahre, und ab 1942 immer deutlicher, brachten eine Änderung. Das NS-System hatte nach 1933 niemals Veranlassung, über die Unbotmäßigkeit von Presse oder Rundfunk zu klagen. Journalisten ließen sich sofort gleichschalten. Wie so oft, zeigte sich die Lehrerschaft als besonders zeitgeistkonform. Bis 1937 waren 97% der 320.000 Lehrer dem NS-Lehrerbund beigetreten.¹⁸⁹ Auch die deutsche Film- und Verlagswirtschaft muckte nicht, und die Autoren schwiegen. Der beliebte Schauspieler Heinz Rühmann (1902-1994) lässt in seiner nach 1945 verfassten Selbstbiographie zwar durchblicken, dass ihm die NS-Zeit nicht gefallen habe, aber er war doch 1943 ins Führerhauptquartier nach Ostpreußen gefahren, um die Aufhebung des Verbotes seines berühmten Films *Die Feuerzangenbowle* zu erreichen.¹⁹⁰ Beispielhaft sei an Erich Kästner erinnert, welcher trotz großer Popularität mit einem Publikationsverbot belegt werden konnte,

¹⁸⁸ Natürlich gilt dieser Grundsatz im Bolschewismus, der US - Verfassung ebenso, wie in jeder staatlichen Gemeinschaft.

¹⁸⁹ Quelle nach Picker, S. 119

¹⁹⁰ *Das War's*, 7. Aufl. Füllstein - Verlag, 1983, S. 153. Übrigens einer der wenigen „zivilen“ Beschreibungen der *Wolfsschanze*.

was er auch einhielt. Es kam nicht viel Regimekritik. Die Erzählung von Ernst Jünger *Marmorklippen* (1939) wurde von den Gebildeten zwar als regimekritisch empfunden. Der Normalbürger las so etwas aber nicht. Wenn doch, dann konnte er in dem darin gezeichneten Oberförster nur mit Mühe erkennen, dass Jünger damit eigentlich Hitler meinte. Die Widersprüchlichkeit des Regimes zeigt sich auch darin, dass in derselben NS-Zeit, sogar im Kriege (1940), das hochfromme Buch *Der Herr* von Romano Guardini in bester Ausstattung erscheinen konnte. Während alle schwiegen und sich beugten, war die von Gürtner und Schlegelberger geleitete Justiz dem System je länger je mehr ein Stein des Anstoßes. Hassell notiert am 11. März 1941 (aaO, S. 186): *Es ist bezeichnend für den Zusammenbruch des Rechts, dass Himmler nach Gürtners Tod bei Hitler beantragt hat, die Ziviljustiz, unter Auflösung des Justizministeriums, zu einer Abteilung des Innenministeriums zu machen, und die Straffjustiz der Polizei (Heydrich) zu unterstellen. Lammers und andere haben das verhindert.* Hitler selbst kann mit zahlreichen Aussprüchen zitiert werden, die seine nicht nur Geringschätzung, sondern Verachtung und geradezu Hass auf diesen Berufsstand zeigen.¹⁹¹ Picker, selbst Dr. iur, notiert z.B. am 22. 7. 1942: *Beim Abendessen kam der Chef (= Hitler) auf die Juristen zu sprechen ... Wenn früher ein Schauspieler auf dem Schindanger begraben worden sei, dann verdiene es heute der Jurist, dort begraben zu sein., usw. Er könne beim besten Willen nicht verstehen, dass ein Jurist überhaupt den Dokortitel erwerben könne.*

Die Gerichte haben, als sich kaum mehr eine freie Stimme erhob, die zwei von FS unentwegt herausgestellten Hauptforderungen des Rechtsstaates aufrechterhalten können: Unabhängigkeit des Richters und seine Bindung an das Gesetz. Das war im wesentlichen Gürtners und nach dessen Tod Schlegelbergers Leistung. Es gab, wie die Mehrzahl der Menschen zu allen Zeiten feige war, auch feige und geschmeidige Richter, wie es sie heute gibt. Es gab aber noch genug unerschrockene Richter, welche sich strikt an das Recht hielten. Die dem Regime höchst unwillkommenen Freisprüche am 23. 12. 1933 im Reichstagsbrandprozess sind dafür ein Beispiel. Viele langjährige Freiheitsstrafen, die ab 1942 von scheinbar strammen NS-Richtern für Nichtigkeiten verhängt wurden, haben das Leben der Verurteilten gerettet, da sie im Gefängnis dem mörderischen Zugriff der Gestapo vorerst entzogen waren. Der Richter sah, dass der Krieg bald mit einer Niederlage enden würde, und dass die langjährige Strafe bald ihre Erledigung finden werde. Das Argument, dass der Schuldige aus diesem Grund ja schon bald wieder frei sein werde und deswegen den Tod verdiene, war aber der Staatsmacht verstellt, denn Glaube an den Sieg war Pflicht. In diesem Zusammenhang ist Hitlers Auslassung v. 8. 2. 1942 zu sehen:¹⁹² *Die Justiz wühlt mit ihrer ganzen Liebe und Sorgfalt in den Akten, um zu einem in der Linie ihrer Friedensübung gerechten Urteil zu kommen. Solche Urteile müssen unter allen Umständen aufgehoben werden. Wenn Verbrecher darauf kommen, dass man allenfalls einige Jahre Zuchthaus erhält, sagen sie sich: Man bekommt ein geregelteres Leben, wenn es schlecht geht, braucht man nicht Soldat zu werden, und alles ist schön hygienisch. Kein Mensch wird einem etwas tun, dafür bürgt der Justizminister. Geht der Krieg verloren, hat man Aussichten auf die höchsten Stabsstellen. Wird er gewonnen, kann man mit Amnestierung rechnen. Die*

¹⁹¹ Fest aaO., S. 289, spricht von Hitlers wesensmäßiger Rechtsfremdheit. *Er vermochte im Recht lediglich Instrumente zur Bekämpfung politischer Gegner sehen.* Auf S. 477 Anmerkung Nr. 11: Weitere Zeugnisse für Hitlers Hass gegen die Juristen.

¹⁹² Picker, S. 104

Justiz muss in solchen Fällen das Volksschädlingsgesetz ¹⁹³ anwenden; aber nur ein Teil der Richter begreift das, die anderen gehen nicht mit.

Geschichtsschreibung ist die Aufzeichnung und Bewertung dessen, was geschehen ist. Sachgerecht wäre es jedoch, die Sicht auch auf das zu erweitern, was nicht geschehen ist, aber nach Lage der Dinge hätte geschehen können und unter vergleichbaren Umständen in anderen Kulturen und Zeiten auch geschehen ist. In der NS-Zeit gab keine Schauprozesse, wie Stalin sie ab 1936 der Welt zeigte; auch keine öffentlichen Hinrichtungen, wie noch in den USA, keine öffentlichen Mordorgien, wie sie 1944/45 in Frankreich im Rahmen der *épuration* stattfanden, als die Résistance kurzfristig freie Hand hatte, alte Rechnungen zu begleichen, und straflos blieben.¹⁹⁴ Es war das Verdienst der deutschen Justiz, dass die Diktatur für ihre Morde wenigstens die Heimlichkeit der KZ fernab im besetzten Osten suchen musste. Öffentliche Gewaltakte wie 1934 im sogenannten Röhmputsch haben sich nicht wiederholt. Die Reichskristall- oder Pogromnacht (1938) mag die Ausnahme sein. Es spricht aber vieles dafür, dass sie vom Regime nicht gewollt und nicht zentral gesteuert war.¹⁹⁵ Was für Zivilprozesse galt, traf auch auf Strafprozesse zu. Sie liefen bis zuletzt in rechtsstaatlichen Formen ab. Wer rechtsvergleichend auf das Recht unserer damaligen Kriegsgegner schaut, wird finden, dass der gesetzliche Rechtsschutz eines Angeklagten in der NS-Zeit durchaus einen Vergleich mit dem aushält, was in den demokratischen Ländern unter Kriegsbedingungen üblich war. Das schließt nicht aus, dass immer wieder unwürdige Übergriffe oder offene Missachtung des geschriebenen Gesetzes vorkamen. Die Bilder vom Prozess gegen die Attentäter und Mitwisser des 20. Juli vor dem Volksgerichtshof unter Leitung von Freisler gehören dazu. Aber: Die Angeklagten hatten das Staatsoberhaupt töten wollen. Welches Gericht der Welt hätte die Täter, zumal in Kriegszeiten, zart angefasst, geschweige denn freigesprochen?

Vorausgesetzt freilich, dass der Fall von der Justiz behandelt wurde und nicht im Rahmen der „Gefahrenabwehr“ von der Polizei erledigt wurde. Wurde die Justiz umgangen, wie es immer üblicher wurde, war das Schicksal des Opfers oft besiegelt, bevor es sich verteidigen konnte. Der hinhaltende, selten eindeutig zu fassende Widerstand der Justiz war offenbar wirksamer und nachhaltiger, als heute anerkannt wird.¹⁹⁶ Hitler und die NS-Führung haben sich vielfach über die Justiz geärgert, sie verfolgt und beschimpft. Goebbels notiert am 20. März 1942 in sein Tagebuch: ... *Ich trage dem Führer einzelne Fälle des Versagens der Justiz vor. Der Staatssekretär im Justizministerium, der seit dem Tode Gürtners die deutsche Justiz leitet (= Schlegelberger), beruft sich auf meine Anträge zum Eingreifen immer darauf, dass er keine Gesetzesgrundlage habe. Es ist deshalb dringend notwendig, dass die Leitung des Justizministeriums in neue Hände gelegt wird. Ich schlage dem Führer Thierack vor.*

¹⁹³ Die Verordnung gegen Volksschädlinge vom 5. September 1939 bestimmte für Schwerverbrecher (Gewaltverbrecher, Plünderer, Brandstifter usw.) während des Krieges ein Schnellverfahren vor Sondergerichten und die Aburteilung zu alsbald vollstreckbaren Höchststrafen, auch Todesstrafe.

¹⁹⁴ Allg. Aron, Robert, *L'histoire de l'épuration*, Fayard – Paris, 1963. Die Strafverfolgung der während dieser Zeit (1944/45) verübten Verbrechen wurde, ähnlich wie die Morde im Umfeld des sogen. Röhmputsches, durch Gesetz/Präsidentialdekret untersagt. – Von Massakern in Algerien nicht zu reden, z.B. dem berüchtigten 8. Mai 1945, dem etwa 50.000 Araber zum Opfer fielen, vgl. Kragdache, M. *Le mai 1945*, Editions ANEP ISBN 9947-21-306-4

¹⁹⁵ Die Zahl der hierbei Umgekommenen belief sich auf zwischen 100 und 400.

¹⁹⁶ Vgl. Schwerin-Krosigk, Graf v., *Es geschah in Deutschland*, 3. Aufl. Tübingen, 1952, über Justizminister Gürtner.

VII. Akademie für deutsches Recht

Durch Gesetz v. 11. Juli 1934 (RGBl 1934 I, S. 605) wurde die *Akademie für Deutsches Recht* als Körperschaft des öffentlichen Rechts ins Leben gerufen. Frank, der in der Kampfzeit als Rechtsanwalt für die NSDAP tätig gewesen war, und auf das Amt des Justizministers gehofft haben mochte, war nach 1933 beiseite abgeschoben worden. Die Akademie war eine Art Versorgung für ihn.¹⁹⁷ Die Satzung der Akademie sah als Aufgaben u.a. vor: (§ 1 II Nr. 1) *Ausarbeitung, Anregung, Begutachtung und Vorbereitung von Gesetzentwürfen*. Hattenhauer beschreibt das Verhältnis zwischen Reichsjustizministerium und der Akademie¹⁹⁸: *Frank musste seiner Akademie Daseinsberechtigung und Arbeit verschaffen* (S. 262). Auf diesem Hintergrund scheint in der Akademie der Gedanke entstanden zu sein, das BGB durch ein volksnäheres, dem Nationalsozialismus verpflichtetes neues Gesetzbuch zu ersetzen. Die Forderung aus dem NSDAP-Parteiprogramm (Nr. 19) nach einem wahrhaft deutschen Gemeinrecht war auf Parteikreise nicht beschränkt, sondern war schon unmittelbar nach Inkrafttreten des BGB erhoben worden. *Das ohnehin einflussarme (Reichsjustiz-) Ministerium achtete argwöhnisch darauf, dass seine geringe Macht nicht durch den neuen Mann noch geschmälert würde* (S. 261). Schlegelberger hielt daher am 29. Januar 1934 in der Akademie eine Rede, in welcher er sagte: *Am Ende aller Arbeit der Akademie muss die große zusammenfassende Schöpfung eines neuen, zum Herzen des Deutschen sprechenden Gesetzbuches stehen*. Hattenhauer, S. 263: *Man kann den Gedanken nicht verdrängen, Schlegelberger habe das Problem aufgegriffen, um der Akademie zuvor zu kommen... Es wird der doppelsinnige Stil des Ministerialen erkennbar: Dem Anschein nach huldigte er der Akademie und verschob die Aufgabe doch auf den St. Nimmerleinstag, das Ende der Arbeit. Ein solches Verfahren entsprach der bewährten Taktik des Hauses ...*

Diese Schlepptaktik scheint auch sonst durch. Scheinbar war Schlegelberger für eine Neufassung des BGB im NS-Geist. In Rostock sagte Schlegelberger am 13. Februar 1936: *Auch auf anderen Gebieten erfordert die Anpassung des Rechts an die Weltanschauung der Gegenwart ändernde und ergänzende Normen ... Man kann durchaus Verständnis für das oft stürmische Verlangen haben, das ganze Programm sofort und ausnahmslos verwirklicht zu sehen. Aber man muss mit Nachdruck betonen, dass auch auf dem Rechtsgebiet der Führer, und nur er, das Zeitmaß der Entwicklung bestimmt*. Schöner und ausdrucksstärker hätte der Staatssekretär des Reichsjustizministeriums seine Linientreue kaum in Worte bringen können. Seine nationalsozialistische Gesinnung trat damit in ein helles Licht. Oder? Minister Gürtner, sein Staatssekretär und das ganze Ministerium hatten vielfach zu spüren bekommen, wie sehr der Führer die Juristen und ihr Handwerk verachtete. Sollte Schlegelberger wirklich geglaubt haben, der Führer werde sich demnächst die Mühe machen, *das Zeitmaß der Entwicklung* bei Erneuerung des BGB zu bestimmen? Der genialische oder auch chaotische Arbeitsstil Hitlers war bekannt. Rechtspolitik war das letzte, was ihn interessierte. Außerdem standen 1936 die außenpolitischen Fragen bei weitem im Vordergrund. Noch war der italienische Eroberungskrieg in Abessinien nicht beendet. Am 7. März rückten deutsche Truppen ins entmilitarisierte Rheinland ein (sogenannte Rheinlandbesetzung), der Spanische Bürgerkrieg war vor dem Ausbruch, und im August stand die Olympiade an, mit welcher Hitler der Welt das neu erstandene Deutschland vorführen wollte. Die Aufforderung, in gläubigem Vertrauen das Zeitmaß der Entwicklung dem

¹⁹⁷ Frank hat als Generalgouverneur in Polen von Bestechung über Morde alles getan, um den Ruf des deutschen Volkes in Polen zu ruinieren. Schlegelberger nennt ihn einen Verbrecher. Fest aaO. S. 286 widmet ihm das Kapitel *Hans Frank Kopie eines Gewaltmenschen*.

¹⁹⁸ Das NS-Volksgesetzbuch in: Festschrift für Rudolf Gmür, Verlag Ernst und Werner Gieseking, 1983, S. 255 ff

Führer zu überlassen, war für jeden, der hören wollte, das Signal, dass das Justizministerium die Weltanschauung der Gegenwart von sich aus nicht fördern werde. Nur die drohende Konkurrenz der Akademie nötigte Schlegelberger, linientreue Geschäftigkeit an den Tag zu legen, um nicht jählings von dort überholt zu werden. Dieser stille Krieg zwischen ihm und Hans Frank ist vielleicht der Grund für viele rhetorische Leuchtraketen, welche Schlegelberger geworfen hat, um dem Führer zu zeigen, wie eifrig man seine Sache vertrete.

4. Teil Vorwürfe

*Guardai e vidi l'ombra di colui che fece per viltate il gran rifiuto.*¹⁹⁹

*

*Wenn man in hohen Stellen einer Regierung dient, die man missbilligt, ist es nie verzeihlich.*²⁰⁰

I. Ausgangspunkt

In der Reichstagswahl am 5. März 1933 hatte die NSDAP die absolute Mehrheit nur knapp verfehlt. Das Ende der Demokratie in Deutschland war damit praktisch besiegelt. Im Anschluss an dieses Wahlergebnis kam es zu massenhaften Eintritten in die Partei. Man sprach, in Anlehnung an die Gefallenen der Revolution von 1848, von den Märzgefallenen. Schlegelberger trat nicht in die Partei ein. In der Reichstagswahl v. 12. November 1933 hatte die NSDAP eine überwältigende Zustimmung für den Führer erbracht.²⁰¹ Schlegelberger trat weder jetzt noch später in die Partei ein. Es fällt vielmehr auf, dass er noch 1934 in einem Vortrag vor dem Bund Nationalsozialistischer Deutscher Juristen von Hitler durchweg als dem Kanzler spricht und nur einmal als dem Führer.²⁰² Es wird Schlegelberger zugestanden, den verbrecherischen Charakter des Regimes früh erkannt zu haben. Man wirft ihm auch nicht vor, Antisemit²⁰³ oder aktiver Nationalsozialist gewesen zu sein. Der Hauptvorwurf gegen Schlegelberger besteht darin, dem Regime zu lange gedient haben. Er habe sich vielfach zu Verkrümmungen hergegeben, um dem Diktator und der NS-Führung zu willfahren. Dadurch habe er sich allgemein und auch in konkreten Fällen schuldig gemacht. *Schlegelberger vollzog nie den endgültigen Bruch mit dem Regime. Keine seiner anerkennungswürdigen Aktivitäten ... führte eine grundsätzliche Ablehnung der Herrschaft Hitlers herbei.*²⁰⁴ Zu demselben Ergebnis kommt v. Alten, wenn er Schlegelbergers Zwängen zwar durchaus Rechnung trägt, aber die Waage sich dann doch gegen Schlegelberger neigen sieht.²⁰⁵ Damit schließt er sich dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts Lüneburg im Verfahren um die Pension v. 3. Dezember 1962 an.²⁰⁶

Hätte Schlegelberger zurücktreten sollen? Wäre das ehrenvoller gewesen? Es ist eine seit dem Altertum behandelte und kaum eindeutig zu beantwortende Frage, ob und ggfs. wie lange man einem Tyrannen dienen darf. Seneca hat man beides vorgeworfen. Einmal dass er dem mörderischen Nero zu lange gedient habe²⁰⁷, aber auch dass er sich seiner

¹⁹⁹ *Ich schaute und ich sah den Schatten dessen, der sich aus Feigheit aus dem Amte stahl.* Dante *Comedia III*, 59, Ü.v.V. – Dante sieht hier Papst Coelestin V (gest. 1295) in der Hölle, dessen Rückzug vom Amt des Papstes dem von Dante gehassten Papst Bonifaz VIII den Aufstieg ermöglichte.

²⁰⁰ Wilhelm v. Humboldt am 18.11.1813 an seine Frau. Humboldt hätte aber wohl anders geschrieben, wenn es sich nicht um politische Differenzen mit der kgl. preußischen Regierung gehandelt hätte, sondern um die Möglichkeit, Untaten eines verbrecherischen Regimes zu verhindern oder zu mildern.

²⁰¹ Die Zustimmung von 95 % gilt trotz aller Propaganda des Regimes im Kern als echt.

²⁰² Paul Schmidt S. 294: *Wir Nichtparteimitglieder redeten Hitler damals (=1935) noch mit Herr Reichskanzler an.*

²⁰³ Nathans, S. 43 würdigt das persönlich einwandfreie Verhalten von FS, auch seine Treue zu jüdischen Kollegen.

²⁰⁴ Nathans, S. 84

²⁰⁵ v. Alten, S. 32

²⁰⁶ OVGE 18,446 ff.

²⁰⁷ In de tranquillitate animi V 3 tritt Seneca dem entsprechenden Vorwurf entgegen: *ut scias et in afflictis re publica esse occasionem sapienti viro ad se proferendum – auch in einem gefährdeten Staat kann ein vernünftiger Mann Nützliches wirken.*

dämpfenden Einflussmöglichkeiten auf den Tyrannen zu früh begeben habe.²⁰⁸ Th. Mann beschreibt in *Joseph und seine Brüder* die schwierige Lage Rubens, des ältesten der Söhne Jakobs, als diese Joseph töten wollten²⁰⁹: *Er tat wie allezeit diejenigen getan haben, die eine entfesselte Menge notdürftig zu lenken vorhatten und, um sich Einfluss auf die Ereignisse zu wahren, mit scheinbarem Eifer am Schlimmen teilnahmen, damit Schlimmeres verhütet werde.* So hatte sich auch Gürtner auf entsprechende Frage gegenüber der Frau von Hans von Dohnanyi²¹⁰ geäußert: *Der Nationalsozialismus ist eine Fieberkrankheit des deutschen Volkes und solange das Fieber dauert, verlässt ein Arzt das Krankenbett nicht, selbst wenn er glaubt, nicht mehr helfen zu können.*²¹¹ Ganz ähnlich berichtet Hanfstaengl aus einem Gespräch nach dem Röh-putsch. Gürtner, dessen Haltung in vieler Hinsicht bedenklich gewesen war, blieb in seinem Amt, weil er fürchtete, nach seinem Rücktritt werde einer der radikalen Männer sein Ministerium in die Hand bekommen und damit die gesamte Justiz noch mehr pervertieren. *Wir müssen Geduld haben. Nachdem wir dieses (= Röhmafäre) überstanden haben, bleibt uns nichts übrig, als die Stücke wieder zusammen zu klauen.*²¹² Kurz vor seinem Tode sagte Gürtner zu einem Mitarbeiter: *Wie unendlich glücklich wäre ich, wenn ich nicht mehr in dieses Haus (= Justizministerium) hineinzugehen brauchte. Aber ich muss, ich muss. Da stehen schon drei, die hineinwollen, Frank, Freisler und Thierack. Einer von ihnen wird es werden und deswegen muss ich mich hineinschleppen.*²¹³

Schlegelberger schreibt in seinen Erinnerungen: *Wie jeder andere Beamte hat auch der Staatssekretär nur bei Dienstunfähigkeit ein Recht auf Ausscheiden aus dem Dienst.*²¹⁴ Das habe ihn gehindert, einfach zurückzutreten. Das überzeugt nicht ganz. Als er nach Gürtners Tod zum Ministerverweser bestellt wurde, stand Schlegelberger im 65. Lebensjahre. Es ist kaum vorstellbar, dass Hitler seinem Gesuch um Versetzung in den Ruhestand nicht entsprochen hätte. Der eigentliche Grund für sein Bleiben sei aber gewesen, Schlimmeres zu verhüten. Radbruch, in der Weimarer Zeit kurz Chef von FS, und andere glauben ihm das. Andere nicht. Vielleicht wollte Schlegelberger, der seit 1931 immer wieder den ständig kränkelnden Minister vertreten hatte, das Ende seiner Laufbahn nun doch noch mit dem Ministertitel krönen. Dieser Wunsch wäre weder ehrenrührig gewesen, noch stünde er im Widerspruch zu dem Wunsch, Schlimmeres zu verhindern. Als Reichsminister eigenen Rechtes wäre seine Stellung deutlich stärker gewesen, als sie es im Amt eines weisungsabhängigen Staatssekretärs war. Insbesondere hätte er als Minister mit seinem höheren Rang gegenüber Himmler, der nur Reichsführer-SS war (er wurde erst 1943 Reichsinnenminister) ganz anders auftreten und ihn in die Schranken weisen können.

II. Gruppierung der Vorwürfe

²⁰⁸ In de otio III 3 entschuldigt sich Seneca für seinen Rückzug: *si res publica corruptior est quam ut adiuvari possit, ...non nitetur sapiens in supervacuum nec se nihil profuturus impendet.* – Wenn der Staat so herunter gekommen ist, dass man ihm nicht mehr helfen kann, nützt der Einsatz des vernünftigen Mannes auch nichts mehr.

²⁰⁹ Kapitel: Joseph wird in den Brunnen geworfen

²¹⁰ 1902-1945. Damals Referent von Minister Gürtner, später Reichsgerichtsrat. Als Widerstandskämpfer im KZ hingerichtet.

²¹¹ Ackermann, S. 111

²¹² aaO, S. 348.- Ernst Franz Sedgwick Hanfstaengl (1887-1975) war anfangs mit Hitler befreundet, dann Auslands-Pressechef der NSDAP. 1937 floh er in die USA und wurde Berater Roosevelts.

²¹³ Schwerin-Krosigk, Graf v., aaO, S. 325

²¹⁴ Handexemplar des Verfassers, S. 83

1. Schlegelberger als willfähiger Diener des Regimes?

Die gegen Schlegelberger erhobenen Vorwürfe sind nicht leicht zu fassen. Die in den Gerichtsurteilen genannten sind nicht dieselben wie die, welche in der ihn betreffenden Literatur vorgebracht werden, auch wenn sie sich teilweise überlappen. Insgesamt aber lässt sich aus den ihm zugeschriebenen Fehlhandlungen als Obervorwurf Schlegelbergers Willfährigkeit gegenüber dem Regime herausarbeiten. Diese Gefügigkeit habe Hitler anlässlich des Ausscheidens von FS aus dem Dienst mit einem ehrenden Schreiben und einer Dotation von RM 100.000 ausdrücklich gewürdigt. v. Alten schreibt (S. 132): *1944 wandte sich Schlegelberger direkt an Hitler, um die Genehmigung zu erhalten, entgegen den bestehenden Vorschriften, mit dem erhaltenen Geld ein landwirtschaftliches Anwesen in Baden zu erwerben. Hitler hat zwar seine Hilfe zugesichert, zu dem Kauf ist es aber nicht mehr gekommen. Diese Vorgänge verdeutlichen, dass er auch Hitler gegenüber als treu ergebener und verdienter Staatsdiener in den Ruhestand ging. Damit neigt sich die Waage gegen Schlegelberger.* Die Dotation spielt auch im Nürnberger Urteil eine Rolle, denn diese zeige, dass *Hitler and Schlegelberger were not too objectionable to each other – einander doch ganz gut leiden konnten.*

Die Dotation als besonderes Zeichen von Hitlers Wohlwollen zu deuten, geht jedoch fehl. Es war in Preußen und im Deutschen Reich von jeher üblich, anlässlich besonderer Leistungen oder der Dienstbeendigung an herausragende Staatsdiener Dotationen zu vergeben. Bismarck erhielt vom Kaiser nach 1871 den noch heute seinen Nachkommen gehörenden Sachsenwald bei Hamburg geschenkt. Helmut v. Moltke erhielt Geld, um sich das Gut Kreisau in Schlesien zu kaufen. Hindenburg war das Gut Neudeck in Ostpreußen als Ehrengabe des Reiches geschenkt worden usw. Der Betrag von RM 100.000 war übrigens als Abschied nach einer zehnjährigen Amtszeit als Staatssekretär eher etwas karg, verglichen etwa mit der Dotation von RM 600.000 plus Jagdschlösschen, welche der Chef der Reichskanzlei Dr. Lammers und den 520.000 Reichsmark, die Reichsbankpräsident Funk noch während ihres Dienstes erhielten.²¹⁵ Hätte Hitler seinem willfähigen Diener sein besonderes Wohlwollen zeigen wollen, hätte er nicht den mäßig befähigten Thierack, sondern Schlegelberger zum Minister gemacht. Thierack als Nachfolger des auch 1942 noch international geachteten Juristen Schlegelberger war geradezu eine Schmähung Schlegelbergers. v. Hassell am 28. 8. 42 (aaO. S.274) notiert: *Der neuer Justizminister Thierack wird mir als eine Mischung von Dummheit und Hinterhältigkeit bezeichnet. Er hat eine tolle Rede gehalten: Lieber neun Unschuldige bestrafen als einen Schuldigen entkommen lassen.*

Die Dotation von RM 100.000 hätte FS frei verwenden können. Er und seine Familie hätten das Geld auch gut gebrauchen können, denn FS hatte kein privates Vermögen, und sein Sohn Hartwig Schlegelberger hatte im Februar 1942 geheiratet und richtete sich in einer Mietswohnung ein. Franz Schlegelberger hat das Geld aber offenbar bewusst nicht angerührt. Es lag am 8. Mai 1945 noch auf dem Konto der Reichsbank und verfiel mit dieser.²¹⁶

2. Vorwürfe gemäß Nürnberger Urteil

²¹⁵ Hierzu Lahr, S. 121 : Funk hatte sich zu seinem 50. Geburtstag von der Reichsgruppe Industrie einen „kleinen Hof in Bayern“ gewünscht. Hitler verbot die Annahme dieses Geschenks der Industrie und schenkte nun seinerseits Funk den dafür erforderlichen Betrag.

²¹⁶ Verfasser kann aus sicherer Familienkenntnis sagen: Dieses Geld ist weder von FS noch von einem Familienmitglied jemals angefasst worden.

Die Vorwürfe gegen Schlegelberger zielen auf den Schreibtischtäter. Schreibtischtaten sind immer schwer zu beweisen. Der Täter handelt durch andere, und es kommen nur „indirekte“ Taten wie Anstiftung, Beihilfe oder mittelbare Täterschaft in Betracht. Das sei zugestanden, aber die Vorwürfe gegen Schlegelberger im Nürnberger Urteil waren eigentlich völlig unkonkret und „tatbestandsneutral“. Der Nürnberger Juristenprozess war ein Sammelverfahren gegen 16 Angeklagte sehr unterschiedlicher Schuld und Stellung.²¹⁷ Den Angeklagten wurde kollektiv *Verschwörung zu Kriegsverbrechen*²¹⁸ und *Verbrechen gegen die Menschlichkeit* (Kontrollratsgesetz Nr. 10 Art. II b und c) vorgeworfen. Kastner meint, Kern der Anklage und des Urteils habe darin bestanden, dass *NS-Gesetze, Hitlers Weisungen mit Gesetzeskraft und das gesamte drakonische NS-Rechtssystem als solche schon Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit darstellten*.²¹⁹ Historisch mag dieses die Sicht der Nürnberger Richter gewesen sein, aber für eine strafrechtliche Würdigung wäre die Feststellung erforderlich gewesen, ob und wie die Angeklagten, hier: Schlegelberger, für diese Entartung des NS-Rechts verantwortlich waren. In dem Schlegelberger betreffenden Teil der Urteilsbegründung heißt es, dass *Schlegelberger Hitlers Anmaßung bei der Machtergreifung unterstützte, über Tod und Leben zu entscheiden ... Schlegelberger trug zur Zerstörung der richterlichen Unabhängigkeit bei. Für den Nacht- und Nebel-Erlass muss in erster Linie er die Verantwortung tragen. Er war der Einrichtung und Unterstützung von Verfahren zu einer großangelegten Verfolgung von Juden und Polen schuldig...*²²⁰ Insgesamt lassen sich aus dem Urteil folgende Vorwürfe erkennen:

1. Beseitigung des Justizsystems
2. Opportunismus gegenüber Hitler
3. Entrechtung der Polen und Juden durch entsprechende Verordnungen
4. Mitwirkung beim Nacht- und Nebelerlass
5. Auslieferung von Gefangenen an die Gestapo
 - Unter diesen Punkt subsumiert Wulff
 - Mitwirkung beim Euthanasieprogramm, Wulff S. 134
 - Endlösung der Judenfrage, ebd. S. 135

v. Alten (S. 28) beschränkt sich auf die Wiedergabe der vier gemeinschaftlichen Anschuldigungspunkte gegen alle 16 Angeklagten des Juristenprozesses, nämlich

1. Verschwörung zur Begehung von Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit.
2. Kriegsverbrechen, das heißt Verletzung von Kriegsrecht und Kriegsgebrauch zwischen September 1939 und April 1945
3. Verbrechen gegen die Menschlichkeit in demselben Zeitraum
4. Zugehörigkeit zu verbrecherischen Organisationen

²¹⁷ Weinke, S. 69: willkürlich *zusammengewürfelte Gruppe* .

²¹⁸ Im Common Law Englands und der USA gab es traditionell auch im Strafrecht keine fixierten Straftatbestände. Wie im Zivilrecht wurde daher der Straftatbestand aus dem Herkommen und den Präjudizien gebildet. Der Vorwurf der Verschwörung (conspiracy) zur Begehung von Straftaten, Erregung allgemeiner Unruhen usw. konnte daher von den Gerichten je nach Sachlage beliebig ausgedehnt werden. Das spielte namentlich in den USA bei der Bekämpfung des organisierten Verbrechens in den 1930er Jahren eine große Rolle. Erst lange nach dem Zweiten Weltkrieg wurde der Verschwörungstatbestand gesetzlich gefasst, wodurch die Vielfalt der Begehungsmöglichkeiten einigermaßen vorhersehbar wurde.

²¹⁹ Kastner, S. 1171

²²⁰ „Der Angeklagte Schlegelberger“, Urteilstext Anhang; auch bei Peschel-Gutzeit: *Das Nürnberger Juristen-Urteil von 1947*. 1996, S. 143–147, hier S. 144;

Weinke übernimmt den Gesamtvorwurf und findet insbesondere Schlegelbergers Einlassung, die Justiz sei im NS-Staat als *einsame immer wieder umbrandete Insel* gewesen empörend, und bekräftigt ohne eigene Würdigung die Schuldsprüche.²²¹

2. Verwaltungsgericht Schleswig

Als ehemaligem Reichsbeamten stand Schlegelberger eine Beamtenpension zu. Diese wurde ihm nach seiner Haftentlassung rückwirkend zum 1. April 1951 gewährt.²²² Hiergegen erhob der Finanzminister von Schleswig-Holstein Bedenken und regte ein Disziplinarverfahren gegen FS an, welches zur Aberkennung der Versorgungsbezüge hätte führen können. Das geschah aber nicht. Die Rechtslage änderte sich mit dem 2. Änderungsg zum Gesetz zu Art. 131 GG v. 11. Sept. 1957. Danach standen beamtenrechtliche Versorgungsansprüche denen nicht zu, die durch ihr Verhalten während der Herrschaft des Nationalsozialismus gegen die *Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit* verstoßen hatten. Mit Bescheid v. 3. September 1959 wurde FS die Pension aberkannt, da diese Voraussetzungen bei ihm vorlägen. Der Bescheid nennt vier Gründe für diese Beurteilung.

1. Er habe am 10. März 1941 ein Schreiben an Hitler gerichtet, in dem er sein Bemühen gezeigt habe, die Justiz immer fester in den nationalsozialistischen Staat einzuordnen.
2. Auf einen ihm übermittelten Führerbefehl habe er am 29. Oktober 1941 den zu 2 Jahren und 6 Monaten Gefängnis verurteilten jüdischen Kaufmann Luftglass der Geheimen Staatspolizei zu Exekution überstellt.
3. Die von ihm entworfene und am 4. Dezember 1941 in Kraft getretene Verordnung über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten habe ein Sonderstrafrecht geschaffen, mit dem Polen und Juden schwersten terroristischen Bestimmungen unterworfen gewesen seien und weitgehend ihr Recht verloren hätten, sich hiergegen mit Rechtsmitteln zu wehren.
4. Den Prozess vor dem Volksgerichtshof gegen den Juden Sklarek habe er in einem Schreiben vom 27. Mai 1942 an mehrere Reichsminister zum Anlass genommen, für schwere Fälle der Vorbereitung zum Landesverrat eine Rückwirkung der Strafvorschriften vorzuschlagen.

In diesem Bescheid wird FS zugebilligt, dass er wohl bestrebt gewesen sei, den Gedanken des Rechts und des Rechtsstaates nach Möglichkeit aufrechtzuerhalten. In Übereinstimmung mit dem Nürnberger Urteil sei auch anzunehmen, dass er noch Schlimmeres habe verhüten wollen und eine Zeit lang auch verhütet habe. Dennoch habe er mit seinem Verhalten gegen die Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit verstoßen. Gegen diesen Bescheid legte Schlegelberger am 24. September 1959 Widerspruch ein. Der Widerspruchsbescheid wiederholt im Wesentlichen die im Aberkennungsbescheid genannten Gründe. Hiergegen erhob Schlegelberger am 31. Oktober 1959 Klage beim Verwaltungsgericht Schleswig. Mit Urteil vom 8. November 1960 hat das Gericht die angefochtenen Bescheide aufgehoben. Zwar habe der Kläger (Schlegelberger) verschiedene Pflichtwidrigkeiten zu verantworten. Die Bescheide müssten jedoch aufgehoben werden, weil Schlegelberger sich nicht schuldhaft verhalten habe. Er habe sich pflichtwidrig nur in der Absicht verhalten, um schlimmeres Unrecht zu verhüten.

²²¹ aaO, S. 68 ff. - Die Autorin hat nur geringe Rechtskenntnisse, was den Wert der Schrift mindert.

²²² Folgendes im Wesentlichen nach v. Alten aaO, S. 35 ff

3. Oberverwaltungsgericht

Gegen dieses Urteil legte das Land Schleswig-Holstein Berufung zum damals für Niedersachsen und Schleswig-Holstein zuständigen OVG Lüneburg ein (Az. 5 OVG A 144/60). v. Alten schreibt (S. 43):

Im Berufungsverfahren, offenbar aufgeschreckt durch das Ergebnis der 1. Instanz, gewinnt man den Eindruck, dass das Verfahren jetzt erstmals von den beteiligten Behörden mit dem notwendigen Einsatz und Ernst betrieben wird ... Das beklagte Land Schleswig-Holstein trug vor, dass die neu in das Verfahren eingebrachten Vorgänge erst jetzt nach Einsicht in verschiedene Archive bekannt geworden seien. Dabei handelte es sich allerdings im Wesentlichen um Vorgänge, die schon im Urteil des Nürnberger Juristenprozesses im Jahre 1947 ausführlich behandelt und im Urteil gegen Schlegelberger verwertet worden waren. Schlegelberger hat in seiner Verteidigung nicht bestritten, dass die Tatsachen im Wesentlichen richtig dargestellt sind. Er hat sich vor allem darauf konzentriert, dass die Vorgänge anders zu bewerten und zu würdigen seien. Anstelle der bisher auf 4 einzelne Vorgänge beschränkten Vorwürfe werden Schlegelberger nunmehr mit der Berufung im Wesentlichen 6 Tätigkeitskomplexe oder Vorgänge des Reichsjustizministeriums vorgehalten, die fast alle in den Jahren 1941/42, als Schlegelberger dem Ministerium vorstand, bearbeitet wurden und mit denen Schlegelberger gegen rechtsstaatliche Grundsätze verstoßen haben soll. Diese Vorwürfe sind im Einzelnen (nach v. Alten, S. 44):

1. Er habe Bestrebungen zur Beseitigung der richterlichen Unabhängigkeit nur geringen Widerstand entgegengesetzt und sich im weitem Umfang zur Steuerung der Rechtspflege bekannt.
2. Er habe den Entwurf der Verordnung über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten vom 4. 12. 1941 (Reichsgesetzblatt I S. 759) zu verantworten.
3. Zu beanstanden sei sein Verhalten bei der Vorbereitung der so genannten Endlösung der Judenfrage.
4. Er habe durch die Verordnung zur Ausführung des so genannten Nacht- und Nebelerlasses vom 7. 12. 1942 die Justiz zu rechtsstaatswidrigen Zwecken missbraucht.
5. Er habe an dem Gesetz zur Ergänzung der Vorschriften gegen Landesverrat vom 22. 11. 1942 (Reichsgesetzblatt I S. 668) mitgewirkt, das mit rechtsstaatlichen Vorstellungen unvereinbar sei.
6. Er habe sich im Rahmen der so genannten Euthanasieaktion rechtsstaatswidrig verhalten.

In dieser Aufzählung fehlt also der Luftglassfall.

4. Maßgeblichkeit des OVG – Verfahrens

Im Berufungsverfahren wird nach damaligem und heutigem Recht die Sach- und Rechtslage umfassend neu verhandelt. Da im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zudem der Amtsermittlungsgrundsatz herrscht, waren VG und OVG gehalten, alle in Betracht kommenden Vorfälle und Erkenntnismittel heranzuziehen, um zu einer Würdigung des Gesamtverhaltens von FS während der NS-Zeit zu kommen. Hier waren also zwar auch, aber bei weitem nicht nur die in Betracht kommende Straftatbestände zu prüfen. Das OVG hatte vielmehr alle Handlungen, Unterlassungen und Äußerungen Schlegelbergers zu

bewerten, um daraus zu einem Urteil darüber zu kommen, ob er im Sinne des Gesetzes *durch sein Verhalten während der Herrschaft des Nationalsozialismus gegen die Grundsätze der Menschlichkeit und Rechtsstaatlichkeit verstoßen* hatte. Es kann daher angenommen werden, dass mehr als das, was im Urteil des OVG zur Sprache kommt, gegen FS auch nicht anzuführen war. Das Urteil ist nur mit seinem ersten Teil veröffentlicht, wo grundsätzliche, mit dem Fall Schlegelberger kaum im Zusammenhang stehende Erwägungen darüber angestellt werden, dass *Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit auch während der Herrschaft des Nationalsozialismus als überpositives Recht verbindlich waren*. Gegen diese habe FS schuldhaft verstoßen.²²³ In tatsächlicher Hinsicht hat FS die Richtigkeit des alten und auch des neuen Vorbringens im Wesentlichen bestätigt. Es ging im Verfahren also letztlich nur um die Bewertung von Schlegelbergers Haupteinlassung, die er in seinen Aufzeichnungen wie folgt umschreibt (Seite 178): *Ohne Überheblichkeit kann ich sagen, dass mein ganzes Denken und Handeln nur der Gerechtigkeit gegolten hat, dass ich, vom Schicksal begabt mit einem unbestechlichen Sinn für Sauberkeit und Gerechtigkeit und einem starken Willen, meine ganze Person eingesetzt habe, um die Ungerechtigkeit zu bekämpfen, und dass ich von meinem Platz erst gewichen bin, als für mein Wirken zum Siege der Rechtsidee kein Raum mehr war*. Die in dem Berufungsurteil aufgeführten Fälle sollen daher hier als wahr unterstellt werden, was sie vermutlich auch sind. Diese werden, entsprechend der Reihenfolge des OVG-Urteils im Folgenden I - VI nummeriert und abgehandelt. Seitenzahlen sind die des Urteils.

- I. Steuerung der Rechtspflege S. 11. Das wird in drei Fällen konkretisiert
 - 1. Der Kläger habe sich an der Einführung außerordentlicher Rechtsmittel beteiligt, die eine in legale Form gekleidete Einflussnahme auf die Rechtsprechung ermöglicht hätten. S. 11
 - 2. Der Kläger habe zur Beeinflussung der Rechtsprechung auch zu einer Fülle illegaler Maßnahmen gegriffen. S. 12
 - 3. Kläger habe wiederholt in schwebende oder abgeschlossene Verfahren eingegriffen. S. 19
- II. Entwurf der Verordnung über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten vom 4. Dezember 1941. S. 27
- III. Verhalten im Zusammenhang mit der Vorbereitung der so genannten Endlösung der Judenfrage, S. 30
- IV. Unterzeichnung der im Reichsjustizministerium ausgearbeiteten Verordnung zur Ausführung des so genannten Nacht- und Nebelerlasses vom 7. Februar 1942. S. 35
- V. Gesetz zur Ergänzung der Vorschriften gegen Landesverrat vom 22. November 1942 wg. Rückwirkung S. 27
- VI. Erstmals jetzt: Rechtsstaatswidriges Verhalten im Rahmen der Euthanasieaktion S. 38

5. **Vorwürfe von Förster/Nathans**

Förster/ Nathans haben nicht das Ziel, FS strafrechtlich oder sonst rechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Es geht ihnen um die moralische Bewertung des Menschen und seiner Handlungen im Rahmen des NS-Justiz.²²⁴ Sie werfen Schlegelberger allgemein vor, durch

²²³ OVG Lüneburg v. 3. Dezember 1962 OVG 18, 446 ff.

²²⁴ Vgl. Gliederungspunkte bei Förster und Nathans aaO

seine Reden und Schriften das Regime gestärkt zu haben. Diese Vorwürfe sind wie folgt zu gliedern:

1. Nazifizierung des BGB
2. Beteiligung an der Euthanasieaktion
3. Zerstörung des unabhängigen Richtertums
4. Verbrechen gegen Juden
5. Verbrechen gegen Polen
6. Justizverbrechen durch gesetzgeberische Tätigkeit
7. Hinrichtung des Juden Luftglass

III. Perspektive der Vorwürfe

1. Zeitlicher Rahmen

Bei allen Beurteilungen der NS-Zeit fällt auf, dass der sehr enge Zeitrahmen kaum in Betracht gezogen wird, so als hätte es sich bei der NS-Zeit um ein langdauerndes, generationenübergreifendes wirklich „tausendjähriges“ Reich gehandelt. Hitler wurde Ende Januar 1933 zum Reichskanzler ernannt. Bis zum Tode des Reichspräsidenten Hindenburg im August 1934 war es zwar zu Übergriffen gekommen, nicht aber zu solchen, welche ferner stehenden Zeitgenossen als Verstoß gegen rechtstaatliche Grundsätze aufgefallen sind. Sie wären heute ohne Blick auf das Folgende längst vergessen. Die folgenden 5 Jahre bis zum Kriegsausbruch am 1. September 1939 waren geprägt von einer Serie großer politischer Erfolge.²²⁵ Die Problematik der Entwicklungen dieser Vorgänge konnte von den durch Mittel der Massenkommunikation noch wenig erreichten Zeitgenossen kaum erkannt werden. Wiederbewaffnung, Autobahnbau und andere Arbeitsbeschaffungsprogramme bewirkten schon bevor Keynes' Theorien zum *deficit spending* bekannt geworden waren, eine Wohlstandssteigerung, die alle Bevölkerungskreise erreichte. Während jeder DDR-Bürger wusste, dass man in einer Diktatur lebte, war das nach dem Urteil der meisten deutschen Normalbürger, die über die Friedenszeit der NS-Zeit befragt werden konnten, eigentlich nicht spürbar. Ausnahmen waren die drangsalierten Juden und die Sozialisten bzw. Kommunisten. Sebastian Haffner, ein ausgewiesener Gegner des NS-Regimes, hat daher in *Anmerkungen zu Hitler* (1978) die Behauptung aufgestellt: Wäre Hitler vor dem 1. September 1939 gestorben, wäre er als einer der bedeutendsten deutschen Staatsmänner in die Geschichte eingegangen.

Die Verbrechen, welche dem NS-Regime den Stempel aufdrücken, geschahen im Kriege, und im Kriege gelten überall andere Regeln als in Friedenszeiten. Die Angst, erschossen zu werden, ist menschlich und man rennt weg. Für einen Soldaten im Krieg gilt das aber als todeswürdiges Verbrechen. Die Tötung von als lebensuntüchtig angesehenen Menschen ist zwar auch in Kriegszeiten ein Verbrechen, kann aber mit anderen Augen betrachtet werden, wenn die nationale Versorgungslage gefährdet ist. 50.000 Eier zu horten, um sie mit Gewinn zu verkaufen, ist im Frieden normal, in Kriegs- und Notzeiten kann das anders gesehen werden, auch wenn es ein schwerer Rechtsbruch bleibt, den deswegen mit einer Freiheitsstrafe belegten Täter ohne weiteres zu erschießen (Fall Luftglass, s.u).

²²⁵ Graf Kessler, gewiss kein Sympathisant des Regimes schreibt am 25. Mai 1935 in sein Tagebuch: *Man kann über Hitler denken, was man will, jedenfalls ist seine Rede (vor dem Reichstag v. 22. Mai), eine große staatsmännische Leistung ... Man muss auch erkennen, dass diese Rede nur durch die Wiedereinführung der Wehrpflicht möglich geworden ist, denn erst sie hat Deutschland zu einem ernst zu nehmenden Verhandlungspartner gemacht ...*

2. Zeitgeist

Bei der Aufarbeitung der NS-Verbrechen und der Gesamtbeurteilung der damaligen Vorgänge fällt auch eine gewisse Provinzialität auf. Natürlich verstieß es gegen die Grundsätze des preußischen und deutschen Beamtenrechtes, Beamte, nur weil sie jüdischer Herkunft waren, aus ihren Stellungen zu entfernen, was freilich unter Belassung der jeweils verdienten Ruhegehaltsansprüche geschah (*Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums* v. 7. April 1933). Es unterbleibt aber eine vergleichende Betrachtung darüber, wie in anderen Staaten verfahren wurde und oft noch wird.²²⁶ Polnische und tschechoslowakische Staatsangehörige Abtrennungsgebieten nach 1919 verloren durchweg ihre Beamtenstellungen, nur weil sie deutscher Herkunft waren und damit auch ihre Versorgung. Die „weißen“ Staaten, insbesondere die USA, waren bis weit nach dem Zweiten Weltkrieg von dem Gedanken einer auf Rassenzugehörigkeit gegründeten völkischen Einheitlichkeit im Staat beherrscht.²²⁷ Das wurde erst aufgrund der UN-Menschenrechtserklärung v. 10. 12. 1948 nicht mehr akzeptiert, aber es dauerte in den USA noch bis zum Attentat auf Martin Luther King (1968), dass *negroes* bzw. *niggers*, die erst ab dann allgemein „blacks“ oder African-Americans genannt werden, Zugang zu leitenden Stellungen erhielten. In Australien und Neuseeland waren die Ureinwohner bis in die Zeit nach dem 2. Weltkrieg Gegenstand massiver völkischer Veredelungsmaßnahmen, indem Eltern die Kinder weggenommen wurden, um sie zu zivilisierten Menschen zu machen.²²⁸ Bis 1941 wurden Schwarze nicht in die US-Marine aufgenommen.²²⁹

Anschauungen ändern sich. Der Erwachsene schämt sich nicht selten der Meinungen, die er als Jugendlicher vertrat. Das gilt auch für auch wohl für Völker. Seit jeher bis etwa 1950 war die Todesstrafe eine allgemein akzeptierte, geradezu selbstverständliche Strafe für Kapitalverbrechen. Diese wurde in Frankreich erst 1981 unter Präsident Mitterrand abgeschafft.²³⁰ Wer heute in Deutschland oder Europa ihre Wiedereinführung fordern würde, stünde außerhalb des Gesittungszusammenhangs. Wer um 1930 forderte, als unheilbare angesehene Geistesranke zu euthanasieren oder jedenfalls zu sterilisieren, konnte auf die Zustimmung beträchtlicher Bevölkerungsteile rechnen. Erblich Belastete zu sterilisieren, galt in westlichen Staaten als volkshygienische Aufgabe des Staates, in den

²²⁶ Israel hat bisher (2018) keine geschriebene Verfassung. Der „jüdische“ Charakter des Staates impliziert eine Zurücksetzung von Nichtjuden; vgl. das Gesetz v. 19. Juli 2018 zur jüdischen Prägung des Staates.

²²⁷ The Immigration Act of 1924, or Johnson-Reed Act, ... *limited the annual number of immigrants who could be admitted from any country. The law was aimed at further restricting ..(ua) ...Jews who had migrated in large numbers since the 1890s..... The purpose of the act was "to preserve the ideal of American homogeneity"*. Q: Wikipedia, März 2013.

²²⁸ Fährnders, T. Die gestohlenen Kinder, FAZ v. 30.12.2017, S. 6

²²⁹ Engl. Wikipedia 8/2018: *From 1893 onwards African Americans could only join the Navy's Messman's and Steward's branches, which not only segregated African Americans from the rest of the Navy community, but also precluded them from becoming commissioned officers. In June 1941, President Franklin D. Roosevelt signed the executive order (8802) that prohibited racial discrimination by any government agency.*

²³⁰ In den 15 Monaten von seiner Amtszeit als Justizminister (Februar 1956 bis Juni 1957) wurde die Todesstrafe mit seiner ausdrücklicher Billigung 44 (!) mal vollstreckt (FAZ v. 9.9.2017, S. 9.

rassebewussten USA sowieso.²³¹ Bekannt wurde der Fall Buck./Bell.²³² Aber auch in seit langem kriegsfreien Staaten wie Schweden wurden solche Fragen gestellt und ähnlich beantwortet wie in den USA oder Deutschland im Rahmen des Euthanasieprogramms. Gunnar Myrdal²³³ und seine Frau Alva waren führende Vertreter der eugenischen Bewegung in Schweden. Zur Verbesserung des *Menschenmaterials* (sic!) schlugen sie 1934 vor, durch Zwangssterilisierung jede Form von *physischer und psychischer Minderwertigkeit in der Bevölkerung auszurotten, sowohl wegen Geistesschwäche als auch Geisteskrankheiten und niedriger Charakteranlagen*. Der schwedische Reichstag beschloss 1934 ein entsprechendes Gesetz zur Zwangssterilisierung, welches 1941 noch verschärft wurde.²³⁴ Der französische Medizinnobelpreisträger Alexis Carrel (1873-1944) schlug in seinem *L'Homme-Cet Inconnu* (1935) vor, die Gesundheit der Gesellschaft durch eugenische Maßnahmen zu erzwingen sowie Geisteskranke nötigenfalls zu töten.²³⁵

3. Pharisäertum

Fremdes Unrecht entschuldigt das eigene zwar nicht, es kann aber doch eine Messlatte sein für die Bewertung eigener Handlungen. Die deutschen Übergriffe gegen Polen während der Besetzung waren zwar eine Schande für das deutsche Kulturvolk, aber eigentlich kein Grund, die nicht minder grausamen Übergriffe von Polen an Deutschen in der Zwischenkriegszeit und im Zuge der Vertreibungen zu rechtfertigen. Die in den deutschen KZ durchgeführten Versuche an Menschen können nur als Verbrechen bezeichnet werden. Aber Sieger messen und bewerten nach ihrem eignen Maß, und eigene Untaten wiegen immer etwas leichter als die des Besiegten. Die in den deutschen KZ durchgeführten Versuche an Menschen können nur als Verbrechen bezeichnet werden. Den Anklägern Deutschlands in Nürnberg und zum Teil noch heute darf aber das Jesuswort aus Matthäus 7, 3 entgegengehalten werden: *Was siehst du aber den Splitter in deines Bruders Auge, und wirst nicht gewahr des Balkens in deinem Auge?*

Die 1946-1948 von der US-Regierung an geistig Behinderten und Strafgefangenen durchgeführten Syphilis-Menschenversuche in Guatemala zeigen, wie niedrig die Hemmschwelle ist, wenn man sich als Angehörigen eines höheren Menschentums fühlt und die Macht hat, dieses auszuleben. Nach langer Geheimhaltung wurden auch die Menschenversuche des US-Gesundheitsministeriums im Rahmen der Tuskegee-Syphilisstudie bekannt. Diese wurde von 1932 bis 1972 an analphabetischen Schwarzen im US-

²³¹ Engl. Wikipedia: *Eugenics*. – Erwähnenswert das Sterilisierungsgesetz des US-Staates Indiana von 9. März 1907.... *If, in the judgment of this committee of experts and the board of managers, procreation is inadvisable and there is no probability of improvement of the mental condition of the inmate, it shall be lawful for the surgeons to perform such operation for the prevention of procreation as shall be decided safest and most effective. But this operation shall not be performed except in cases that have been pronounced unimprovable.* –Als Schöpfer von Begriff und Inhalt der Eugenik gilt Francis Galton (1822- 1911), ein Vetter von Charles Darwin. Ausführlich zur Frühphase der Eugenik, Mukherjee, Siddhartha, *Das Gen*, Ü.a. d. E. S. Fischer Verlag 2017

²³² *Buck v. Bell*, 274 U.S. 200 (1927) is a decision of the United States Supreme Court, in which the Court ruled that a state statute permitting compulsory sterilization of the unfit, including the intellectually disabled, "for the protection and health of the state" did not violate the Due Process clause. The Supreme Court has never expressly overturned *Buck v. Bell*.

²³³ 1974 mit dem Nobelpreis für Wirtschaft ausgezeichnet

²³⁴ Quelle: Wikipedia: *Rashygienen i Sverige* (Ü. v.V)

²³⁵ Frz. Wikipedia (Sept. 2017) zu Carrel: *En 1935 il publie L'Homme, cet inconnu, qui est l'objet de multiples traductions et rééditions, et dont le succès mondial durera jusque'aux années 1950.*

Bundesstaat Alabama durchgeführt. Die Versuchspersonen wurden unter falschen Versprechungen mit Syphilis infiziert, um Krankheitsverläufe zu studieren.

IV. Synopse der Vorwürfe

Insgesamt ergibt sich die folgende Übersicht:

OVG	VG	Nürnberg	Förster /Nathans
I. Steuerung der Rechtspflege 1. ao Rechtsmittel 2. Beeinflussung 3. Luftglass	Schreiben an Hitler v. 10. März 1941; Justiz in den NS-Staat einzuordnen.	Dotation als Indiz von Hitlers Zuneigung	Zerstörung Richteramt
II. Strafrechtspflege gegen Polen und Juden	VO gegen Polen und Juden	dto	Verbrechen gegen Polen
III. Endlösung Judenfrage			Verbrechen gegen Juden
IV. Nacht- und Nebelerlass		dto	
V. Gesetz gegen Landesverrat vom 22. November 1942 wg Rückwirkung	Jude Sklarek	Aufhebung des Analogieverbotes StGB	Justizverbrechen durch gesetzgeberische Tätigkeit
VI. Euthanasie	Luftglass zur Exekution überstellt.		Dto Luftglass Nazifizierung des BGB

Die vom Land Schleswig-Holstein gegen FS erhobenen Vorwürfe werden in der Reihenfolge wie im OVG-Urteil behandelt, im Anschluss daran die anderen.

V. Rechtspflege ²³⁶

1. Steuerung der Rechtspflege (S. 12)

In vielen Fällen ließ Hitler persönlich oder durch die Reichskanzlei das RMJ und damit Schlegelberger wissen, dass er in einem konkreten Falle eine bestimmte Strafe wünsche, oder wenn ein Urteil bereits ergangen oder sogar schon rechtskräftig war, dass er die Aufhebung des Urteils verlange, um die höhere Strafe durchzusetzen. Es stellt sich die Frage nach der Rechtsqualität solcher „Führer-Wünsche“. Davon hängt ab, ob und wie FS darauf reagieren musste bzw. konnte. Zunächst fällt auf, dass unbeschadet der weithin vertretenen These von der Gesetzesqualität des Führerbefehls das RMJ/FS diese Hitlerwünsche nicht als „Gesetz“ ansah. Es hätte sich sonst erübrigt, neue Rechtsmittel wie den *Außerordentlichen Einspruch* zu erfinden, um eine neue Verhandlung zu ermöglichen, in welchem

²³⁶ Zitate sind dem OVG-Urteil entnommen. Die Seitenzahlen beziehen sich auf dieses

jedenfalls theoretisch das alte Urteil bestätigt und, was aber wohl kaum je vorkam, sogar abgemildert werden konnte.

Als Regierungschef und Staatsoberhaupt war Hitler befugt, Regierungshandlungen vorzunehmen. In deutscher Verfassungstradition führt der Minister sein Ministerium in eigener Verantwortung und ist Einzelweisungen des Kanzlers nicht unterworfen. Das scheint bei der Beurteilung Schlegelbergers überhaupt aus dem Blick zu geraten. Schlegelberger war nach dem Tode Gürtners nicht Minister, sondern nur Staatssekretär. Er war mit der Wahrnehmung der Geschäfte des Ministers nur zusätzlich betraut. Er blieb also weisungsgebundener Beamter. Die Ressortverantwortung und damit Weisungsbefugnis für das RMJ lag mangels eines Ministers folglich beim Regierungschef, also Hitler. Formal waren diese Hitlerwünsche also Weisungen des Dienstvorgesetzten an FS als ihm unterstellten Beamten. Diese Unterscheidung mag unter dem Gesichtspunkt verfehlt erscheinen, dass die Weimarer Verfassung nicht mehr gelebt wurde. Es zeigt sich hier eine der vielen Schwierigkeiten bei der Beurteilung des NS-Regimes. Mochte die WRV faktisch obsolet sein, so waren doch ihre Formen tatsächlich weiterhin in Geltung. In allen Staaten werden in Kriegszeiten friedenszeitliche Regeln im Hinblick auf das Kriegsziel verschärft. Wie und in welchem Rahmen das geschieht, liegt im Ermessen des Regierungschefs. Der Weisungsgeber, hier also Hitler, trägt die Verantwortung für die Rechtmäßigkeit seiner Weisung. Einer Weisung zu gehorchen, wird erst dann rechtswidrig und vorwerfbar, wenn dadurch gegen überpositives Recht verstoßen wird. Das wird man von den Führerwünschen nicht immer sagen können. Es war nicht manifest rechtswidrig, wenn Hitler angesichts der Kriegslage gewisse Strafzumessungen als zu milde empfand und das RMJ anwies, dagegen auf Abhilfe zu sinnen. Man denke auch an den Verfassungskonflikt, den F. D. Roosevelt mit dem Obersten Gerichtshof der USA zur Durchsetzung seines New-Deal-Programms, also nicht einmal unter dem Druck eines Krieges, anzettelte. Die Exekutivbefugnisse, die das Britische War Cabinet und der amerikanische Präsident während des Krieges bekamen bzw. auch ohne Parlamentsbeschluss in Anspruch nahmen, sind aber hier nicht zu erörtern.

2. Einführung des Außerordentlichen Einspruchs

Es wurde Schlegelberger vorgeworfen, Direkteingriffen Hitlers in die Rechtsfindung der Gerichte Vorschub geleistet zu haben, indem er sich an der Einführung außerordentlicher Rechtsmittel beteiligte, die *in legale Form gekleidete Einflussnahmen auf die Rechtsprechung* ermöglichten (S. 11/12). Als Beispiel wird genannt das Gesetz vom 16. September 1939, mit welchem der *Außerordentliche Einspruch* geschaffen wurde. Dieser ermöglichte dem Oberreichsanwalt, gegen rechtskräftige Urteile *wegen schwerwiegender Bedenken gegen die Richtigkeit des rechtskräftigen Urteils* Einspruch zu erheben, was zur Beseitigung des Urteils und zur erneuten Entscheidung vor besonderen Senaten des Reichsgerichtes bzw. des Volksgerichtshofes führte. Mit Verordnung vom 21. Februar 1940 wurde überdies die *Nichtigkeitsbeschwerde* eingeführt. Diese gestattete dem Oberreichsanwalt, gegen rechtskräftige Urteile Beschwerde einzulegen. Der Oberreichsanwalt war weisungsgebunden und unterstand letztlich dem Reichskanzler. Diese beiden neuen Rechtsmittel schufen eine Brücke, um Hitler die Aufhebung von rechtskräftigen Urteilen zu ermöglichen. FS könnte sich hier kompromittiert haben.

Es fällt aber schwer, hier eine vorwerfbare Handlung Schlegelbergers zu sehen, und zwar nicht nur weil nicht er sondern Freisler für Strafrecht zuständig war. Diese Rechtsmittel verstießen zwar gegen den Grundsatz, wonach eine rechtskräftig entschiedene Sache, res

judicata, weder zulasten noch zugunsten einer Partei bzw. eines Verurteilten oder Freigesprochenen erneut zur Verhandlung gestellt werden kann. Die Rechtskraft als solche hatte aber damals und auch heute keinen Verfassungsrang. Die Rechtskraft kann seit jeher durch das Wiederaufnahmeverfahren durchbrochen werden (vgl. §§ 359 ff StPO, entsprechend §§ 579, 580 ZPO). Auch das Begnadigungsrecht des Bundes- oder der Landesministerpräsidenten ist eine solche Rechtskraftdurchbrechung. Dieses wird auch unter dem Grundgesetz zur Erreichung politischer Ziele eingesetzt, etwa zum Austausch von Geheimagenten.²³⁷ Angesichts der ständigen Versuche Hitlers und der Parteistellen, direkt in die Urteilsfindung einzugreifen, ist daher die vom RMJ gefundene Regelung beachtlich, wonach der Außerordentliche Einspruch bzw. Nichtigkeitsbeschwerde nicht etwa den Führerwillen anstelle des Gerichtsurteils setzt, sondern zu einer Neuverhandlung vor einem anderen Spruchkörper führt. Die beflissen anmutenden Ausführungen von FS müssen daher genau gelesen werden. FS sagt nicht: Wenn der Führer eine andere *Entscheidung* für erforderlich hält, sondern *wenn der Führer die Nachprüfung des Urteils in einer neuen Hauptverhandlung für erforderlich hält*. Hitler hat diesem Gesetz und dieser Erklärung nicht widersprochen, hat also zugestanden, dass ein von ihm für falsch gehaltenes Urteil im Rahmen des bestehenden Rechts neu verhandelt wurde. Das war in der Diktatur vermutlich das Beste, was herauszuholen war. Bekannt geworden ist der Fall des Ewald Schlitt, welcher 1942 wegen Körperverletzung mit Todesfolge zu 5 Jahren Zuchthaus verurteilt worden war. Hitler las davon in der Zeitung und verlangte in einem Telefongespräch mit Schlegelberger die Verhängung der Todesstrafe. Diese kam unter einer anderen rechtlichen Würdigung, z.B. bei Anwendung der Gewaltverbrecherverordnung, durchaus in Betracht. Schlegelberger veranlasste die Einlegung des Außerordentlichen Einspruchs, woraufhin der Fall vom Reichsgericht verhandelt wurde, welches die Todesstrafe aussprach.²³⁸

VI. Beeinflussung der Rechtsprechung (S.12 -19)

1. Behinderung der richterlichen Unabhängigkeit

Das Land Schleswig-Holstein legte Schlegelberger zur Last, die richterliche Unabhängigkeit verletzt zu haben. Er habe vielfach zu Maßnahmen gegriffen, welche auch nach damaligem Recht illegal gewesen seien, um Urteile zu steuern. Konkret wird ihm vorgeworfen, dass er in regelmäßigen Abständen die Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälte in das Reichsjustizministerium berufen habe, um sie über seine Auffassung in der Behandlung von Rechts – insbesondere Strafsachen zu unterrichten. Es ist nicht sicher, ob das heute unter dem Grundgesetz rechtswidrig wäre. Zweifelsfrei ist, dass der Dienstvorgesetzte, z. B. der Gerichtspräsident, dem Richter keine Weisungen zur Urteilsfindung und zur Art der Verfahrensführung geben darf. Er kann aber nach Abschluss des Verfahrens dem Richter seine (Un-) Zufriedenheit mit dessen Behandlung der Sache ausdrücken, was, wenn sich der Richter noch im beförderungsfähigen Alter befindet, seine Wirkung auf künftige Urteile nicht verfehlen wird. Weisungen hat Schlegelberger nicht gegeben. Er hat die Richter über seine Auffassungen „unterrichtet“ Auch unter dem Grundgesetz finden Konferenzen, Dienstbesprechungen und Schulungen statt, in denen

²³⁷ Günter Guillaume wurde 1975 wegen schweren Landesverrats zu 13 und seine Frau zu 8 Jahren Freiheitsstrafe verurteilt, beide wurden aber schon 1981 im Zuge eines Agentenaustausches begnadigt und in die DDR entlassen.

²³⁸ Hierzu: Wesel, S. 499 f

Richtern „Handreichungen“ zur Behandlung bestimmter Fallgruppen gegeben werden.²³⁹ Wenn das in einer Diktatur wie dem NS-Regime geschieht, können diese „Unterrichtungen“ von dem Richter freilich wie Weisungen aufgefasst werden.

In Betracht kommt überdies, Schlegelbergers „Unterrichtungen“ unter dem Gesichtspunkt der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht zu werten. Man lebte nun einmal in einer Diktatur, von der man wusste, wie brutal sie im Einzelfall zugriff. Auch Richter waren davor nicht geschützt. Als oberster Dienstherr aller Richter und Staatsanwälte des Deutschen Reiches, konnte Schlegelberger durchaus das Bedürfnis fühlen, seine Untergebenen in geeigneter Form darauf hinzuweisen, was Hitler von Richtern erwartete, um sie vor Verhaltensweisen zu warnen, welche sie persönlich gefährden würden. Damit war nicht gesagt, dass FS die Richter zur Rechtsbeugung animieren wollte, wohl aber, dass er ihnen nahelegte, im Rahmen des Vertretbaren, Hitlers Wünschen zu entsprechen. In diesem Rahmen konnte der Richter, jedenfalls solange Schlegelberger im Amt war, den Grad seiner (Un-) Abhängigkeit immer noch selbst bestimmen.

Die Unabhängigkeit des Richters ist eine der wesentlichen Errungenschaften des modernen Verfassungsstaates, sie wird aber auch heute immer wieder einmal zum Problem. Art. 97 GG sagt wortgleich mit Art. 102 Weimarer Reichsverfassung: *Die Richter sind unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen*. Entsprechendes findet sich in anderen Verfassungen.²⁴⁰ Die richterliche Unabhängigkeit gegenüber direkten Einflussnahmen des Herrschers war bereits im vorkonstitutionellen Preußen verwirklicht.²⁴¹ Nicht eindeutig zu entscheiden ist aber, ob eine solche Einflussnahme oder ihr Versuch in einem formalen Sinne rechtswidrig war. Jedenfalls war sie damals nicht strafbar. Unter dem Grundgesetz wäre es zwar politisch skandalös, wenn etwa eine Bundes- oder Landesregierung oder überhaupt ein Amtsträger in einem konkreten Fall direkt oder indirekt auf den befassen Richter einwirkte, um dessen Entscheidung zu beeinflussen. Strafbar wäre das aber nicht! Das wäre es nur, diese Einwirkung rechtswidrig *mit Gewalt oder durch Drohung mit einem empfindlichen Übel* geschähe (Nötigung gemäß §240 StGB; auch § 105 StGB). Die Unabhängigkeit der Gerichte wird aber nicht nur durch Nötigung usw. gefährdet, sondern vor allem durch eine „weiche Beeinflussung“ wie dezente Hinweise auf mögliche positive oder negative Folgen, die eine bestimmte Entscheidung für den Richter haben könnte.

Auch unter dem Grundgesetz ist der Richter an bestimmte Vorgaben gebunden. Wer unseren Staat ablehnt, kann nicht Richter sein. Der Richter muss in seinem Amt, welches er *Im Namen des Volkes* ausübt, auf die in diesem vorherrschenden Anschauungen Rücksicht nehmen. Bis 1942, solange FS im Amt war, stand das deutsche Volk offenbar in seiner großen Mehrheit unter dem Eindruck der augenscheinlich überwältigenden Erfolge des Regimes. Hitler galt in weitesten Kreisen als der unfehlbare Führer. Wenn, wie beispielhaft unterstellt sei, FS das Regime bejahte und stützen wollte, war es daher nicht von vorneherein vorwerfbar, wenn er die Richterschaft aufforderte, in ihrer Entscheidungspraxis diesen Überzeugungen des Volkes Rechnung zu tragen. Das wird auch heute von Richtern verlangt, wie etwa die vom Gesetzeswortlaut kaum mehr getragene, vom Bundesverfassungsgericht aber unter Berufung auf grundsätzliche Wertentscheidung des deutschen

²³⁹ In den Jahren 2010/2011 wurde im Bundestag diskutiert, wie Richter etwa bei Sexualstraftätern urteilen und mit der ggfs unbefristeten Sicherheitsverwahrung umgehen sollten.

²⁴⁰ Art. III US-Verfassung; art. 64 frz. Verfassung.

²⁴¹ Huber, Bd 2, 1. Kap. § 2 I; vgl. auch den berühmten Müller-Arnold-Fall Friedrichs des Großen

Volkes gegen den Nationalsozialismus gebilligte, Rechtsprechung zum Volksverhetzungsparagrafen § 130 StGB zeigt.²⁴²

2. Schlegelbergers Rede vom 23. April 1941

Schlegelberger hielt am 23. April 1941 eine Rede, in der er u.a. ausführte (S. 13):

*Die Unabhängigkeit von Weisungen ist nach gefestigter Volksüberzeugung ein selbstverständliches und unentbehrliches Attribut des Richters ... dass das Recht nur von in diesem Sinne unabhängigen Richtern gesprochen werden dürfe, hat der Führer schon in seiner ersten Kanzlerrede mit Nachdruck hervorgehoben ... Daneben gilt folgendes ... Der Richter soll Recht sprechen im Namen des Volkes. Hat sich die Weltanschauung in einem Volke so grundlegend und mit so gefestigter Kraft gewandelt, wie in Deutschland nach dem Siege der Bewegung, so kann der Richter getreu seines Amtes nur walten, wenn er von dieser neuen Weltanschauung durchdrungen ist, und es kann keinem Zweifel unterliegen, dass nunmehr jede **Norm** (Hervorhebung durch M.A.) des geltenden Rechts unter Berücksichtigung der im Parteiprogramm anerkannten Sittenordnung und Weltanschauung und dazu der maßgebenden Willensäußerungen ihres Schöpfers und berufensten Künders, des Führers, auszulegen und anzuwenden ist.²⁴³*

Hätte Schlegelberger diese Rede 1933 gehalten und den Führerwillen als Auslegungsmaßstab gepriesen, verdiente er Vorwurf. Im Jahre 1941 waren aber unter vielen anderen folgende, heute peinlich berührende, Aussprüche führender deutscher Juristen auf dem Markt der gewandelten Gesinnungen erhältlich²⁴⁴:

- *Gesetzgeber ist nicht die Reichsregierung oder der Reichstag, sondern allein der Führer und Reichskanzler.*
- *Die Amtsgewalt des Führers ist keine Kompetenz. Nicht der Führer macht das Amt, sondern der Führer gestaltet das Amt nach seiner Mission.*
- *Die Amtsgewalt des Führers kennt keine Zuständigkeitslücken. Die Amtsgewalt des Führers ist über aller Kompetenz. Die Amtsgewalt des Führers ist total.*
- *Dass Führerwille und Recht inhaltsgleich sind, liegt an der Einmaligkeit der Persönlichkeit des Führers.*

Die Würdigkeit des Führerbefehls und des NSDAP-Parteiprogramms standen 1941 außerhalb jeder Diskussion. Bereits seit 1933 wurde von namhaften Juristen vertreten, dass das NSDAP-Parteiprogramm eine *echte, und zwar unsere wichtigste Rechtsquelle und gültiges Recht* sei.²⁴⁵ Die bis heute vom C.H. Beck fortgeführte Sammlung von Schönfelder *Deutsche Gesetze*, beginnt heute unter der Ordnungsnummer Nr. 1 mit dem Grundgesetz, damals mit dem Programm der NSDAP. Die Weimarer Reichsverfassung wird darin gar nicht mehr aufgeführt.

²⁴² vgl. Bertram, Der Rechtsstaat und seine Volksverhetzungsnovelle, NJW 2005, 1476

²⁴³ Vgl. ähnlich Schlegelbergers Rede v. 25. Januar 1937 in Heidelberg *Abschied vom BGB: Jede Norm des geltenden Rechts ist unter Berücksichtigung der in dem Parteiprogramm anerkannten Sittenordnung und Weltanschauung auszulegen und anzuwenden ... Mit großem Nachdruck ist wiederholt von maßgebender Stelle betont worden, dass der Richter an die Gesetze gebunden ist.*

²⁴⁴ zitiert nach JuN, S. 108

²⁴⁵ Carl Schmitt, JW 33, 2794 u.a.

Auffällig an dieser Rede ist zunächst, dass FS im Jahre 1941 auf die erste Rede des damals noch Reichskanzler genannten Führers zurückgriff. Inzwischen waren aber Handlungen geschehen und Worte gesprochen worden, die es geradezu als einen Hohn erscheinen lassen, Hitler an Worte aus der Zeit festhalten zu wollen, als Hindenburg noch lebte und dämpfend wirken konnte.²⁴⁶ Zu beachten ist die Wortwahl: ... *dass nunmehr jede Norm des geltenden Rechts unter Berücksichtigung ... auszulegen und anzuwenden ist*. Hier sprach Schlegelberger den Kern der seit Jahren schwelenden Fehde zwischen der Justiz und der NS-Exekutive an. FS forderte, Gesetze und Normen anzuwenden. Diese sind öffentlich, und auch der schlimmste Ideologe ist an einen gesetzlichen Wortlaut gebunden, und sei es nur, dass er den Wortlaut zu verdrehen oder wegzudiskutieren versucht. Schlegelberger forderte die Richter auf, *Normen* auszulegen. Führerbefehl und Parteiprogramm sind also keine *Normen*. Das zu sagen, hatte im Jahre 1941 nicht mehr jeder den Mut. Auffällig ist insbesondere Schlegelbergers Aufforderung an die Juristen, die *Normen des Gesetzes unter Berücksichtigung der im Parteiprogramm anerkannten Sittenordnung und Weltanschauung ... auszulegen und anzuwenden*. So viel Regimetreue aus Schlegelbergers Mund ist eigentlich nicht verständlich. Wenn man aber genau hinhört, bedeuten diese Worte Folgendes. Hitler ist nach seinem Machtantritt anscheinend nie wieder auf sein Parteiprogramm v. 24. Februar 1920 zurückgekommen. Aber es galt als eine Art Verfassungsrecht des NS-Staates. Das NSDAP-Parteiprogramm enthielt eine Reihe von Forderungen, die 1941 noch nicht verwirklicht waren, darunter auch Forderungen die sinngemäß auch unter dem Grundgesetz und von allen im Bundestag vertretenen Parteien erhoben werden:

- Nr. 11: *Abschaffung des arbeits- und mühelosen Einkommens*. Hierzu vergleiche man die heutige Diskussion zu überhöhten Bonifikationen für Investmentbanker.
- Nr. 14: *Wir fordern Gewinnbeteiligung an Großbetrieben*. Seit Jahren eine, heute z.T. verwirklichte Forderung aller Parteien unter dem Grundgesetz.
- Nr. 15: *Wir fordern die Schaffung eines gesunden Mittelstandes und seine Erhaltung*. Ständige Forderung in Sonntagsreden von CDU und FDP.
- Nr.20: Ausbau des *gesamten Volksbildungswesens*, um jedem Deutschen das *Einrücken in führende Stellungen zu ermöglichen*. Ewiges Thema der deutschen Kulturpolitik unter dem GG.
- Nr. 20: *Wir fordern den gesetzlichen Kampf gegen die bewusste politische Lüge und ihre Verbreitung durch die Presse*. Beachte heute die Landespressegesetze, die Einrichtung des deutschen Presserates, die Diskussion um Fake-News usw.
- Nr. 24 Abs. 2 S. 2: *Gemeinnutz vor Eigennutz*. vgl. Art. 14 Abs. 2 GG: Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.
- Nr. 25: *Unbedingte Autorität des politischen Zentralparlamentes*.

In dieser Rede wird ein eindeutiges Bekenntnis Schlegelbergers zum NS-Staat gesehen, so habe sie verstanden werden müssen und so habe sie verstanden werden sollen. Schlegelbergers Empfängerhorizont bei dieser Rede bestand aber aus erfahrenen Richtern. Diese können zwischen Norm und der Auslegung einer Norm unterscheiden. Diesen war das prekäre politische Umfeld, in welchem man sich befand und in welchem Schlegelberger sprach, bewusst. Jeder wusste: Man kann nicht offen sprechen. In der Diktatur hört man aber wie wir auch aus der DDR-Zeit wissen, genauer hin und hört Feinheiten und

²⁴⁶ Hanfstaengl hörte 1933 Hitler zu Goebbels sagen, aaO. S. 307: *Solange der alte Herr (Hindenburg) lebt, kann ich zwei Dinge nicht in die Hand bekommen: die Armee und das Auswärtige Amt*. Goebbels habe nachgestoßen und gesagt: *Was die Potsdamer adlige Bande anlangt, gibt es nur einen Weg: Man stellt sie an die Wand und mäht sie reihenweise mit dem Maschinengewehr nieder*.

Doppeldeutigkeiten, welche dem an die Freiheit des Wortes Gewöhnten kaum mehr hörbar sind.

Es ist also zwar durchaus möglich, dass Schlegelberger sein Auditorium auf den NS-Staat einschwören wollte. Es ist aber auch möglich, dass seine Zuhörer genau zuhörten und sich fragten, was Schlegelberger denn wohl damit meine, wenn er das Parteiprogramm, welches in der Rechtspraxis doch überhaupt keine Rolle spielte, so hervorhob. Dessen Nr. 20 und 25 waren dabei erkennbar besonders prekär. Alle Deutschen, mochten sie Dr. Goebbels und seine geschickte Propaganda auch bewundern, wussten, dass die gleichgeschaltete Presse *politische Lügen* verbreitete. Die implizierte Erinnerung an ein Zentralparlament war 1941 geradezu reaktionär, denn der Deutsche Reichstag hatte seit Jahren keine Funktion mehr. Schlegelberger war nicht dumm und naiv; das war das letzte, was man ihm vorwirft. Es liegt also doch wohl nahe, diese Rede wie folgt zu verstehen: *Liebe Kollegen, wohin sind wir im Deutschen Reich heute gekommen! Schaut euch doch das Parteiprogramm einmal wirklich an und nützt die darin enthaltenen rechtsstaatlichen Elemente, indem ihr im Schutz dieses NS-Programms, gegen dieses NS-Regime Urteile macht.* Als Auslegungsautorität hatte FS die *Willensäußerungen ihres Schöpfers und berufensten Künders, des Führers*, genannt. Auch diese Worte müssen nicht das bedeuten, was sie heute scheinen. Hitler hatte vor und nach 1933 neben allerlei Unersprießlichem auch viele wohlklingende Worte von sich gegeben. In der Eröffnungsrede zum Nürnberger Parteitag 1935 hatte er zum Beispiel ausgeführt: *Die Partei hatte weder früher noch hat sie heute die Absicht, in Deutschland irgendeinen Kampf gegen das Christentum zu führen.* Diese Worte und die vielen verstreuten Anrufungen des Herrgotts oder der Vorsehung von Hitler lassen sich geradezu ummünzen zu dem Führerwillen, den überkonfessionellen Grundsätzen des Christentums zum Durchbruch zu helfen., zumal das Parteiprogramm *den Standpunkt eines positiven Christentums vertritt.* (Nummer 24 Abs. 2 Satz 1). Tatsächlich war aber doch das Gegenteil geschehen. Das NS-Regime hatte sich in immer gehässigerer Weise gegen die christliche Religion gestellt.

Wiederum ist natürlich vorstellbar, dass Schlegelberger ganz regimetreu wörtlich meinte, was er sagte. Denkbar ist aber auch, dass er Folgendes sagen wollte und auch so verstanden wurde: *Vergessen Sie, meine Herren, was Hitler und das Regime durch rechtswidrige Übergriffe in die Justiz immer wieder getan haben. Nehmen Sie ihn doch einmal beim Wort. Urteilen Sie, wie Sie es verantworten können, und wenn Sie an die Grenzen kommen, welche das Regime uns zieht, dann suchen Sie sich eines der vielen originalen Hitler-Zitate und nehmen den Feinden des Rechtsstaates damit den Wind aus den Segeln. Das geht nämlich!*²⁴⁷

3. Rechtfertigender Notstand

Eine an sich rechtswidrige Handlung kann gerechtfertigt sein, wenn ein anderer Weg zur Erreichung des rechtmäßigen Zwecks unmöglich oder unzumutbar ist. Unterstellt, die Rede vom 23. 4. 41 sei im Sinne der Regimetreue verstanden worden, sei also „rechtswidrig“ gewesen. Aus heutiger Sicht löblich und daher rechtmäßig wäre gewesen, wenn Schlegelberger zu den versammelten Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälten Klartext gesprochen hätte, etwa wie folgt: *Wir stehen in einem Kampf gegen ständige gesetzlose Übergriffe von Polizei und Parteidienststellen. Diese werden leider durch den Reichskanzler gedeckt. Ich fordere Sie dennoch auf, sich davon nicht beirren zu lassen! Füllen*

²⁴⁷ Die Hitlerreden auf dem „Parteitag der Freiheit 1935“ enthalten neben manchem unersprießlichen auch bedenkenswerte Aussagen.

Sie ihre Urteile, wie Sie es verantworten können. Halten Sie sich an das Gesetz und kümmern sich nicht um das, was Partei oder Führer Ihnen sagen.

Oder so ähnlich. Durch eine solche „rechtmäßige“ Rede hätte allerdings schwerster Schaden entstehen können. Schlegelberger wäre sofort erledigt worden. Dasselbe Schicksal hätte alle Teilnehmer getroffen, die nicht sofort laut protestiert oder FS sogar Recht gegeben hätten. FS hätte damit also nichts bewirkt, sondern im Gegenteil die Gefahr hervorgehoben, dass Hitler die gesamte deutsche Gerichtsbarkeit unter Kommandoverwaltung der SS oder einer ähnlichen Institution gestellt hätte mit nicht auszudenkenden Folgen. Schlegelbergers Ansprache vom 23. April 1941 war daher entweder eine bewusste listige Leistung, um das zu sagen, was im Klartext nicht mehr gesagt werden konnte, war also juristisch gesehen gerechtfertigt, oder seine Rede war als Aufforderung zur Regimetreue entschuldigbar, weil alles andere ihn selbst und seine Kollegen gefährdet hätte. Ein Konflikt im Sinne der klassischen griechischen Tragödie. Ein wirklicher Vorwurf bleibt also nicht.

VII. Überstellung des „Juden Luftglass“ (S. 19 ff)

Es wird FS vorgeworfen, bei der von Hitler geforderten Erschießung des „Juden Luftglass“ besonders willfährig seine Hand gereicht zu haben. Eingriffe Hitlers oder unter Berufung auf ihn durch andere Stellen wie die SS in die Rechtsprechung waren üblich geworden. Das geschah in zweifacher Weise. Einmal durch die Paralleljustiz der Gestapo und SS. Ohne Rechtsgrundlage und in der Regel ohne Verfahren wurden Missliebige oder Verdächtige unter einem Vorwand festgesetzt und erschossen, oder wenn sie Glück hatten in ein KZ eingewiesen. Zum andern wurde das Ansehen der ordentlichen Gerichtsbarkeit stetig dadurch untergraben, dass ihre Urteile durch schlichten telefonisch erteilten Führerbefehl aufgehoben und verschärft werden sollten. Das RMJ bzw. die ordentliche Gerichtsbarkeit hatten sich mit der Paralleljustiz der Gestapo und der SS im Grunde abgefunden. Hier konnte immerhin der Schein des Rechts durch die Überlegung aufrechterhalten werden, dass die Gestapo und SS besondere staatsschützende und daher geheimhaltungsbedürftige Aufgaben hätten, deren Beurteilung durch die normale Gerichtsbarkeit nicht zugänglich sei. Selbst ein solcher schwache Schein des Rechtes war aber nicht mehr aufrechtzuerhalten, wenn Hitler ohne nähere Sachverhaltskenntnis rechtskräftige Urteile änderte, d. h. in Erschießungen umwandelte. Das war 1939 im Fall der Teltower Bankräuber geschehen. Diese waren gerichtlich zu je 10 Jahren Zuchthaus verurteilt worden, was der Taxe für solche Verbrechen entsprach. Himmler fand das Urteil zu milde und verlangte von Justizminister Gürtner, deren sofortige Erschießung zu veranlassen. Gürtner machte Gegenvorstellungen, indem er auf die vor kurzem eingeführte gesetzliche Möglichkeit hinwies, über den „außerordentlichen Einspruch“ das rechtskräftige Urteil aufzuheben und neu verhandeln zu lassen. Hitler verlangte aber, dass die beiden Täter *noch heute* erschossen werden würden. Daraufhin verlangte Himmler, die beiden Verurteilten sofort zu überstellen, und zwar wie er vortäuschte, „zur Vernehmung“. Gürtner knickte ein. Die beiden Täter wurden noch in derselben Nacht erschossen.²⁴⁸

Nach dem Tode Gürtners versuchte Schlegelberger über den Chef der Präsidialkanzlei Meissner zu erreichen, dass keine Überstellung von Strafgefangenen zur Gestapo mehr erfolgen sollte, bevor Hitler nicht wenigstens einen Bericht des Justizministeriums

²⁴⁸ Gruchmann, S. 675 ff nennt mehrere Beispiele dieser Art

vorgelegen habe. Hitler aber ließ durch Bormann antworten, dass er die *Beziehung von Stellungnahmen des Reichsjustizministeriums zu Urteilen, die ihm zur Nachprüfung vorgelegt werden, nicht für notwendig* halte. Meissner, der bereits unter den Reichspräsidenten Ebert und Hindenburg die Präsidialkanzlei geleitet hatte, also rechtsstaatliche Zustände kannte, wusste Schlegelberger nur zu antworten, dass er ihm anheimstellte, vor der Übergabe des Gefangenen an die Gestapo den Sach- und Rechtsstand mit *größter Beschleunigung kurz zu unterbreiten*, damit er, Meissner, sie soweit der Fall dazu angetan sei, Hitler mitteilen könne. In diesen Fällen könne die Übergabe an die Gestapo kurzfristig aufgeschoben werden, bis *ich ihnen erneute Mitteilung gebe* (Gruchmann S. 687).

Da im Nürnberger Prozess der Fall Markus Luftglass nicht verhandelt worden war, leitete die Flensburger Staatsanwaltschaft im Dezember 1958 ein Ermittlungsverfahren gegen Schlegelberger ein; das Landgericht Flensburg lehnte jedoch am 14. April 1959 die Einleitung einer gerichtlichen Voruntersuchung ab. Dieser Fall geht daher nicht in das offizielle Schuldregister Schlegelbergers ein, blieb aber als latenter Vorwurf bestehen, und zwar auch gegen die Gerichte der Bundesrepublik Deutschland, die mit NS-Verbrechern zu lasch umgegangen seien. Dieser Fall ist aber besonders geeignet, die Zwänge, in denen Schlegelberger und die Strafrichter seiner Zeit überhaupt standen, deutlich zu machen.

Markus Luftglass hatte entgegen den strengen Vorschriften 50.000 Eier gehortet und war vom Landgericht Kattowitz zu einer nach den damaligen Umständen tatsächlich recht milden Gefängnisstrafe von 2½ Jahren verurteilt worden. Hitler fand ein solches Vergehen, zumal bei einem Juden, unverzeihlich und ordnete an, Luftglass zu erschießen.²⁴⁹ In der Wikipedia-Enzyklopädie wird unter Bezugnahme hierauf über FS gesagt: *Schlegelberger zeigte bei der Anordnung der Todesstrafe Adolf Hitler gegenüber treue Gefolgschaft*. Ausgangspunkt für diese Beurteilung ist folgender Brief Schlegelbergers an den Chef der Reichskanzlei v. 29. 10. 1941

Betrifft: Strafsache gegen den Juden Luftglass
(nicht Luftgas) Sg. 12 Js 340/41 der OStA. in Kattowitz
-Rk. 15506 B vom 25. Oktober 1941 - 1b

Sehr geehrter Herr Reichsminister Dr. Lammers!
Auf den mir durch den Herrn Staatsminister und Chef der Präsidialkanzlei des Führers und Reichskanzlers übermittelten Führerbefehl vom 24. Oktober 1941 habe ich den durch das Sondergericht in Kattowitz zu 2 1/2 Jahren Gefängnis verurteilten Juden Markus Luftglass der Geheimen Staatspolizei zur Exekution überstellt.
Heil Hitler!
Ihr sehr ergebener Schlegelberger

Als treuer Nationalsozialist hätte FS kaum den Umstand gemacht, die Überstellung eines jüdischen „Eierdiebes“ auf Ministerebene zu verhandeln. FS hatte einen Befehl Hitlers, des Regierungschefs, damit auch des obersten Dienstherrn aller Strafverfolgungs- und Vollstreckungsbehörden erhalten. Der normale Verwaltungsgang wäre gewesen, dass Schlegelberger die Anweisung einem seiner Mitarbeiter kommentarlos übergeben hätte mit dem Auftrag, diese auf dem Dienstwege zu erledigen: Über Generalstaatsanwalt Breslau an Oberstaatsanwalt Kattowitz m. d. B um Erledigung. Stattdessen schreibt der Ministervertreter einen solchen Brief. Dieser ist, genau gelesen, an Frechheit kaum zu überbieten. Er hätte der Weisung auch genügt, wenn er geschrieben hätte: *Weisungsgemäß wird L der Gestapo überstellt!* Damit aber auch der Dümme merkte, was für ein

²⁴⁹ Vgl. Verteidigungsschrift Nürnberg v. 18. 12. 47; Erinnerungen FS S. 203

Rechtsbruch sich hier anbahnte, schreibt er scheinbar übereifrig: Der zu 2 ½ Jahren verurteilte L. wird zur Exekution, und zwar der Gestapo, überstellt. Angesichts des klaren Befehls von Hitler spielte die vom Landgericht erkannte Strafe doch gar keine Rolle mehr! Die Gestapo aber war eine Polizeibehörde und für die Vollstreckung von (Todes-) Urteilen keinesfalls zuständig, erst recht nicht, zur Erschießung von Menschen, die gar nicht zum Tode verurteilt waren.

Wenn es überhaupt noch eine Möglichkeit der Rettung für Luftglass gab, dann diese, wo der geschäftsführende Reichsjustizminister persönlich dem Chef der Staatskanzlei unter die Nase rieb: Will der Führer wirklich einen Mann, der zu einer relativ geringen Freiheitsstrafe von 2½ Jahren verurteilt wurde, ohne Prüfung des Falles, ohne erneute Verhandlung, erschießen lassen? Will er diesen Rechtsbruch wirklich begehen? Was hätte FS tun sollen, um Markus Luftglass vor der Exekution zu schützen? Den Befehl Hitlers, seines wie allbekannt zu allem fähigen Dienstvorgesetzten, zu missachten? Das hätte Hitler zu unkontrollierten Maßnahmen gegen FS selbst und die schwachen Restzuständigkeiten des RMJ führen können. Dem armen Luftglass hätte das einige Stunden, bestenfalls einige Tage Aufschub gewährt, ihm aber gewiss nicht das Leben gerettet. Die Gestapo hätte ihn, wie sie es tausendfach gemacht hatte, unter Berufung auf den Führerbefehl aus dem Gewahrsam des RMJ bzw. dem Gefängnis geholt und erschossen. Im Sinne heutiger Rechtsstaatlichkeit handelte Schlegelberger eindeutig rechtswidrig. Rechtmäßig wäre gewesen, wenn er auf die Weisung, Luftglass zu überstellen, etwa wie folgt geantwortet hätte: *Da L. rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt wurde, habe ich ihn zur Verbüßung der Freiheitsstrafe in ein Gefängnis einweisen lassen. Eine Überstellung an die Gestapo erübrigt sich daher.* Er hätte dann noch hinzufügen können: *Es ist bekannt, dass die Gestapo widerrechtliche Erschießungen durchführt. Dieser Gefahr war durch die von mir angeordnete Maßnahme vorzubeugen.*

Vielleicht wäre in diesem Falle nun endlich einmal ein tapferes Wort angebracht gewesen! Vielleicht hätte Hitler vor solchen oder ähnlichen Worten Schlegelbergers, die er seit langem nicht mehr gehört hatte, erstaunt und anerkennend eingelenkt. So etwas kam vor. Wahrscheinlich war das aber nicht. Wenn es Schlegelberger aber auch jetzt noch darum ging, der Justiz einen Rest von Mitwirkungsmöglichkeit gegen das immer weiter um sich greifende Unrecht zu erhalten, dann musste er wohl so handeln, wie er es tat. Der aus einer etwaigen Befehlsverweigerung Schlegelbergers zu erwartende Schaden bestand in der Gefahr, dass der Führer endgültig die Geduld mit einer Justiz verlieren würde, welche ihn mit Formalitäten daran zu hindern zu suchte, das zu tun, was er als Führer des Großdeutschen Reiches für erforderlich hielt.

In der hier vorgetragenen Sicht hat Schlegelberger alles getan, was unter den gegebenen Umständen möglich war, um die gesetzwidrige Exekution zu verhindern. Anzumerken ist allerdings, dass Schlegelberger, soweit bekannt, sich auf diese Entschuldigung nie berufen hat. Das kann dafür sprechen, dass die hier gegebene Erklärung nicht stimmt, dass also der Schuldvorwurf nicht beseitigt ist. Es lassen sich aber auch dazu Gegenüberlegungen anstellen. Der Luftglassfall war nur einer von mehreren, welche im Rahmen des Verwaltungsprozesses behandelt wurden. *Qui s'excuse, s'accuse!* Das Gericht kann in freier Beweiswürdigung sagen: das glauben wir – und das nicht. Es konnten taktische Gründe bestanden haben, diesem Fall nicht durch „Überverteidigung“ ein zu großes Gewicht beizulegen. Es kann prozesstaktisch sinnvoll sein, ein zwar mögliches, aber keinen sicheren Erfolg versprechendes Argument nicht zu bringen. Das alles ist aus heutiger Sicht

Spekulation. Das einzige, was wirklich zwingend folgt, ist, dass die Wahrheit anders sein kann, als sie später aussieht.

VIII. Strafrecht gegen Polen (S. 27 ff)

1. Allgemeine Rechtspflege

In den nach der Niederwerfung Polens durch Deutschland und Russland²⁵⁰ mit dem Deutschen Reich vereinigten Gebietsteilen Danzig - Westpreußen und Wartheland (etwa entsprechend der ehemaligen Provinz Posen) blieb gem. § 7 des Erlasses des Führers und Reichskanzlers vom 8. Oktober 1939 das bis dahin geltende Recht bis auf weiteres in Kraft.²⁵¹ § 8 des Erlasses sah vor, dass der Reichsminister des Inneren deutsches Reichsrecht durch VO einführen konnte. Es entstand aber dann die Frage, ob die Polen unter ein besonderes Recht gestellt werden sollten. Der Plan des Justizministeriums, das deutsche bürgerliche Recht und das Handelsrecht ohne weiteres einzuführen und damit Polen und Deutsche gleich zu behandeln, stieß auf Widerstand. Offenbar war geplant, die Polen weitgehend zu entrecchten und sie der Polizeigewalt zu unterstellen. Schlegelberger hielt dagegen. Er schrieb am 18. September 1940 an den Chef der Reichskanzlei: *Es ist davon auszugehen, dass es nicht möglich ist, die polnische Bevölkerung vom privaten Rechtsverkehr gänzlich auszuschalten, und dass die Polen demgemäß auch in Zukunft von der Rechtsordnung als Träger privater Rechte und Verpflichtete zu berücksichtigen sein werden*

Unter dem 25. September 1941 wurde die Verordnung (VO) über die bürgerliche Rechtspflege in den eingegliederten Ostgebieten verkündet. Diese enthielt in § 4 eine Bestimmung, wonach bei Auslegung und Anwendung des Rechtes den besonderen Erfordernissen, die sich aus der Eingliederung der Gebiete ergeben, Rechnung getragen werden sollte. Förster meint, diese Vorschrift stelle eine Art Freibrief für die Richter dar, ohne Bindung an das Recht nach Gutdünken zu verfahren. Diese Schlussfolgerung ist nicht nachvollziehbar. Angesichts der Überschneidung von verschiedenen Rechtsordnungen (fortgeltendes polnisches und neues deutsches Recht) war es geradezu zwingend, durch eine Auffangvorschrift eine gewisse Flexibilität bei der Gesetzesanwendung vorzusehen. Dies umso mehr, als es ein einheitliches polnisches Recht gar nicht gab.²⁵² Förster stellt übrigens selber fest, dass die Richter von der Möglichkeit zur Ungleichbehandlung von Polen und Deutschen, die ihnen § 4 theoretisch bot, nur zurückhaltend Gebrauch machten (S. 136). Hätte Schlegelberger eine Ungleichbehandlung gewollt, hätte er in einer Rundverfügung entsprechende „Auslegungshinweise“ geben können, die bei dem Regime sicherlich Wohlwollen gefunden hätten.

2. Normen gegen Polizeiuinrecht

²⁵⁰ vgl. Kaiser. Die an die UdSSR gefallenen Teile Polens wurden ohne Umstände zu Weißrussland bzw. Ukraine geschlagen. Es handelte sich um 200.000 qkm mit 13,4 Mio Einwohnern, davon nur rd. 5 Mio Polen waren. Dieses Gebiet hatte Polen der damals handlungsunfähigen jungen UdSSR 1925 entrissen. Stalin veranlasste umgehend die Deportation von hunderttausenden von Polen ins Innere der Sowjetunion, z. B. nach Kasachstan.

²⁵¹ Etwas anderes galt für das sogen. Generalgouvernement. Gem. § 4 des Erlasses des Führers und Reichskanzlers über die Verwaltung der besetzten polnischen Gebiete vom 12. Oktober 1939, mit dem Zusatz: *soweit es nicht der Übernahme der Verwaltung durch das Deutsche Reich widerspricht.*

²⁵² Polen, bestehend aus Gebieten, welche bis 1920 zu Russland, Österreich und Preußen gehört hatten, zerfiel in verschiedene Rechtszonen, in denen die alten Rechte z.T. fortgalten.

Die Einführung des deutschen bürgerlichen Rechtes in den eingegliederten Gebieten kann als einigermaßen rechtsstaatlich gelten. Das traf aber für das Strafrecht nicht zu. Da es sich nun aus deutscher Sicht um deutsches Reichsgebiet handelte, galt an sich dasselbe Straf- und Strafprozessrecht wie im Altreich. Dieses wurde aber durch *Verordnung über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten v. 4. Dezember 1941* massiv verschärft, sofern es sich um polnische oder jüdische Täter handelte. Es wird Schlegelberger vorgeworfen, diese Verordnung vorgeschlagen zu haben. Die VO ist auf den ersten Blick gesehen brutal. Sie sah drakonische Strafen für Nichtigkeiten vor. Todesstrafe war zwingend vorgeschrieben für eine Gewalttat gegen einen Deutschen *wegen seiner Zugehörigkeit zum deutschen Volkstum* (Art. I Nr. 2). Sie ist auch die Regelstrafe bei Aufforderung zum Widerstand gegen eine von den deutschen Behörden erlassene Anordnung (Art. I, 4 Nr. 3), bei Besitz einer Waffe (Art. I, 4 Nr. 5) usw.

In Frankreich und den besetzten Ländern im Norden und Westen setzten die nationalen Gerichte und Behörden ihre Tätigkeit auch nach der deutschen Besetzung praktisch ohne Unterbrechung fort, ohne dass deutsche Stellen sich in den Gerichtsalltag einmischten. Im Osten war das anders. In den Gebieten, die bis 1919 deutsch gewesen waren, war die Stimmung zwischen Deutschen und Polen in beiderseits aufgeheizt. Nach 1919 war es zu erheblichen Übergriffen gegen die Deutschen gekommen, und nun sollte eine dauernde deutsche Vorherrschaft gesichert werden. Die polnische Justiz war beseitigt, und eine deutsche gab es erst nur in Ansätzen. Es kam gegen Polen vielfach zu Übergriffen und willkürlichen Exekutionen durch SS bzw. Polizei. Die Justiz war dagegen machtlos, denn SS und Polizei unterstanden ihr nicht.

Einen Verwaltungsrechtsschutz gegen Polizeimaßnahmen gab es nicht. Wurde ein Pole mit oder ohne Grund z.B. verdächtigt, eine deutsche Frau vergewaltigt zu haben, war das an sich ein Fall für die Justiz. Die Staatsanwaltschaft würde ermitteln, bei hinreichendem Tatverdacht Anklage erheben und das Gericht würde darüber verhandeln und verurteilen oder freisprechen. Das war der SS viel zu langwierig. Ein Vergewaltigungsverdacht gegen einen Polen konnte als Hinweis auf eine allgemein von Polen ausgehende Gefahr für deutsche Frauen angesehen werden, sodass SS oder Polizei mit einem Schein des Rechts ein Eingriffsrecht kraft Polizeirechts gegen alle Polen im Umfeld konstruieren konnten. Wer aber einmal in den Fängen dieser Behörden war, überlebte selten. Die häufigen Erschießungen wurden als Reaktion auf angebliche Fluchtversuche getarnt.

Es kam ständig zu Reibereien zwischen der Gerichtsbarkeit und der Polizeigewalt, insbesondere der von Himmler kommandierten SS. Am 22. Juni 1941 fand das schon oben (S.....) berichtete Gespräch zwischen Himmler und Schlegelberger statt. Himmler teilte mit, ihm sei vom Führer der Auftrag erteilt, alle Angriffe von Polen gegen deutsche Frauen und Mädchen durch Erhängen der Täter zu ahnden, und zwar im Verwaltungswege ohne Gerichtsverfahren. Dennoch, so beklagte er sich, werde ihm von der Justiz Kompetenzüberschreitung vorgeworfen. Er wünsche daher in diesem Punkte endlich einmal Klarheit zu schaffen. Schlegelberger erwiderte, die Justiz sei ausschließlich zuständig für die Ahndung strafbarer Handlungen. Insoweit habe sie ebenfalls einen bindenden Auftrag des Führers. Nach längerer Aussprache erkannte der Reichsführer SS Himmler die Zuständigkeit der Justizverwaltung an, soweit es sich um strafbare Handlungen handele. Himmlers Zusage enthielt bereits eine sehr wesentliche Einschränkung. Die Polizeikräfte verzichteten auf die Zuständigkeit zur Ahndung *strafbarer Handlungen*, blieben aber unbeschränkt zu polizeilichen Einsätzen befugt. Diese Befugnis war formalrechtlich zwar auf den Gesetzeszweck, z.B. Staatsschutz, beschränkt, sie wurde aber völlig willkürlich ausgelegt, was

bei den sehr weitmaschigen Polizeigesetzen nicht schwer war. Trotz Himmlers verbaler Anerkennung hielten die Exekutionen polnischer Arbeiter auch wegen gesetzlich bestimmter Straftaten in der Folgezeit an. Es erwies sich, dass sich durch Hitlers grundsätzliche Entscheidung vom September/Oktober 1939 die polizeiliche Exekution als Mittel der Korrektur der Rechtspflege generell durchgesetzt hatte.²⁵³

In Nürnberg wurde anerkannt, was auch sonst seine Ankläger unwidersprochen lassen, dass Schlegelberger keine rassistischen Vorurteile gegen Polen und Juden gehabt habe. Es kann ihm daher geglaubt werden, dass er den Erlass dieser Verordnung nur vorgeschlagen und ihre Schärfe in Kauf genommen habe, damit für Juden und Polen überhaupt irgendein *gerichtlicher* Schutz bestand. Auch hier hat Schlegelberger sich also dahin eingelassen, dass er mit der an sich zugestandenen Härte der Verordnung Schlimmeres habe verhüten wollen. Die VO habe einem Richter immer noch die Möglichkeit zu einem rechtstaatlichen Verfahren belassen, während die Alternative für den verdächtigten Polen/Juden die regellose Erschießung gewesen wäre. Das wird man nicht ganz von der Hand weisen können. Selbst die absolut scheußlichste deutsche „Strafprozessordnung“, der *Hexenhammer – Malleus maleficarum* (1486), bot am Ende doch noch irgendeinen Rechtsschutz dagegen, dass Frauen einfach wild aufgegriffen und als Hexen verbrannt wurden.

Überdies ist zu fragen, ob die VO im internationalen Vergleich wirklich so drakonisch war. Es war Krieg. Nach damaligem Völkerrecht war es dem besetzenden Staat zur Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung in besetzten Gebieten grundsätzlich erlaubt, sogar völlig schuldlose Geiseln zu greifen und äußersten Falles zu erschießen.²⁵⁴ Völkerrechtlich hatten die eingegliederten Gebiete im Osten wohl weiterhin als besetztes Feindesland zu gelten, sodass anstelle des deutschen Reichsrechts, oder mindestens subsidiär, das Kriegsvölkerrecht anwendbar war. Der VO, deren Art. VIII eine Festnahme nur *bei dringendem Tatverdacht* erlaubte, ist daher zugute zu halten, dass sie anstelle des tendenziell noch schärferen Kriegsvölkerrechts trat.

Art. I der VO galt dem Inhalt nach in jedem kriegführenden Staat. Wichtig ist Art. II. Wegen Straftaten, die nicht in der VO genannt werden, waren die ordentlichen Gerichte zuständig, welche das allgemeine StGB anwendeten. Art. I 2 zieht sogar eine, für den Nichtjuristen gar nicht so schnell erkennbare, Grenze ein. Die gegen einen Deutschen gerichtete Gewalttat war nach der VO nur strafbar, wenn sie als deutschfeindlicher Akt gewertet werden konnte. Ein Pole, der seinen deutschen Nachbarn wegen eines normalen

²⁵³ Gruchmann, S. 693/4, der solche Fälle dort in FN 77 aktenmäßig auflistet.

²⁵⁴ Das Urteil im Nürnberger sog. Geiselprozess oder Prozess gegen die Südostgeneräle ist einschlägig. Dort erklärte das Gericht in Bezug auf die Geiseln, die der Zivilbevölkerung entnommen und als Vergeltung für Gewaltakte gegen die Besatzungsarmee hingerichtet wurden: „... *Es ist nicht unsere Aufgabe, Völkerrecht zu schaffen, wir müssen es anwenden, wie wir es vorfinden. Eine Prüfung des einschlägigen Beweismaterials überzeugt uns, dass Geiseln verhaftet werden können, um die friedfertige Haltung der Bevölkerung der besetzten Gebiete zu gewährleisten. Sie können auch im Falle des Vorliegens gewisser Umstände nach den notwendigen Vorbereitungen erschossen werden, wenn kein anderes Mittel hilft. ... Die Besatzungsmacht kann mit vollem Recht auf Einhaltung ihrer Bestimmungen bestehen, die für die Sicherheit der Besatzungsmacht und für die Aufrechterhaltung von Recht und Ordnung erforderlich sind. Um dieses Ziel zu erreichen, kann die Besatzung Geiseln verhaften und hinrichten lassen, jedoch nur als äußerstes Mittel.* – Geiseler-schießungen dürfen aber nicht gegen das Prinzip der Verhältnismäßigkeit verstoßen. So wurde während des Zweiten Weltkrieges allgemein akzeptiert, dass für einen völkerrechtswidrig (z.B. durch Freischärler) getöteten Soldaten zehn Geiseln als Repressalie getötet werden konnten. Eine Erschießung von 100 Geiseln würde das Prinzip der Proportionalität sprengen und wäre völkerrechtswidrig.

Nachbarschaftsstreites prügelte, fiel also nicht unter diese VO. Neben der VO galt das Reichstrafgesetzbuch. Der Richter konnte einem nach dieser VO angeklagten Polen/Juden einen Tatbestandsirrtum attestieren, wonach dieser gar nicht gewusst habe, dass sein Opfer Deutscher sei usw. Die Straftaten nach der VO waren keine Offizialdelikte. Ihre Verfolgung stand im Ermessen der Staatsanwaltschaft, Art. IV usw.

Die VO ist unter Kriegsbedingungen also nicht ganz so anstößig, wie sie zunächst scheint. Es blieben der Justiz Einflussmöglichkeiten, um die Härte der VO abzumildern. Vorausgesetzt, dass die Justiz überhaupt befasst wurde! Das aber war immer seltener der Fall. Das Problem der „Strafrechtspflege“ in Polen bzw. gegen Polen und Juden lag nicht in dieser VO, sondern in der unsinnigen, selbst nach Kriegsrecht rechtswidrigen Grausamkeit und Willkür der deutschen Polizeijustiz.

IX. Verbrechen gegen Juden

1. Ausgangspunkt

Schlegelberger hat es nach dem Kriege verschmäht, seine persönlichen Freundschaften zu einigen Juden herauszustellen. Nathans (S. 41): *Es gibt nur wenige direkte Hinweise auf Schlegelbergers Haltung zur Judenfrage Schlegelbergers wiederholtes öffentliches Lob für das nationalsozialistische Regime implizierte eine gewisse Billigung des für die Nazi-Ideologie so wichtigen Antisemitismus.* Das kann man so sehen. Aber das umgekehrte Argument liegt näher. Wenn FS das Regime lobt, dabei aber dessen ideologisch wichtigsten Teil stets und ständig mit Schweigen übergeht, entspricht das Lob etwa einer lobenden Bildbeschreibung, die sich nur über die Schönheit der Rahmung auslässt. Jedermann wusste, dass die Judenfrage von überragender Bedeutung für das Regime war. Wenn FS, was seine Tadler vortragen, das Regime aktiv fördern wollte, hätte es für ihn doch nahegelegen, bei seinen vielen öffentlichen Reden und Aufsätzen klar und deutlich zu sagen, was allüberall gesagt wurde: *Die Juden sind unser Unglück.* Hat er aber nicht. Im Gegenteil. Nathans, offensichtlich selber Jude, nennt Beispiele, aus denen sich ergibt, wie Schlegelberger jedenfalls im persönlichen Umgang zu Juden anständig blieb.²⁵⁵ Auch im dienstlichen Bereich werden Handlungen und Unterlassungen Schlegelbergers erwähnt, welche keinen Zweifel daran lassen, dass er persönlich dem offiziellen Antisemitismus fernstand. Die 1933 unmittelbar nach der Machtübernahme ausgebrochenen Ausschreitungen gegen jüdische Rechtsanwälte in Breslau waren nicht das Werk des Reichsjustizministeriums, und als sich diese im Zuständigkeitsbereich von FS, im Reichsgericht, wiederholten, hat er sofort bei Hitler interveniert, und zwar mit Erfolg. Die Nürnberger Gesetze²⁵⁶ sind, so Kastner (S. 1168), ein *beredtes Beispiel dafür, auf welche Art sich das Reichsjustizministerium zum Büttel des NS-Regimes machen ließ.* Die Gesetze waren aber im Auftrage Hitlers von dem sachlich zuständigen Reichsinnenminister Frick vorbereitet worden. Minister Gürtner und Schlegelberger waren nicht einmal vorher konsultiert worden.²⁵⁷ Das

²⁵⁵ S. 44 ff z. B. ehemaliger Justizminister Joel; Ministerialrat Koffka; Hilfe für seinen Freund Cohn. Sein Hausarzt und sein Spanischlehrer waren Juden usw.

²⁵⁶ Es handelte sich um zwei im Wesentlichen gegen Juden gerichtete Gesetze. Das ReichsbürgerG und das Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes oder deutschen Ehre, beide vom 15. September 1935, RGBI I, 1333

²⁵⁷ Das folgt aus der Rede Hitlers auf dem Parteitag vor dem dort versammelten Reichstag, in welcher er den Reichstagsmitgliedern das fertige Gesetz vorlegte, welche dieses mit sofortigem und lautem Jubel

Reichsbürgergesetz setzte die bereits im NS-Parteiprogramm erhobene Forderung um, dass Juden keine voll berechtigten Reichsbürger sein könnten.²⁵⁸ Nachdem jüdische Rechtsanwälte auch an der Ausübung ihres Berufs gehindert worden waren, hatte Schlegelberger die Idee, ihnen wenigstens den Rest einer Existenzgrundlage dadurch zu erhalten, dass sie als so genannte Rechtskonsulten Rechtsberatung für jüdische Bürger betreiben durften.

2. Aktionen gegen die Juden

Das Urteil des Oberverwaltungsgerichts wirft Schlegelberger sein Verhalten im Zusammenhang mit der Vorbereitung der Endlösung der Judenfrage vor. Am 20. Januar 1942 fand die so genannte Wannsee-Konferenz statt, in welcher unter Leitung des Chefs der Sicherheitspolizei und des Sicherheitsdienstes, Heydrich, diese Frage behandelt wurde. Vom RMJ nahm Staatssekretär Roland Freisler teil. Die darüber hergestellte Niederschrift spricht davon, dass Juden in den Osten abgeschoben werden sollten, um ihnen dann auch Schlimmeres zuzufügen. Von dieser Niederschrift scheint Schlegelberger keine Kenntnis bekommen zu haben, jedenfalls hat er das behauptet (S. 32). In einer Folgesitzung am 6. März 1942, an welcher ein Referent des RMJ teilnahm, wurde über den von diesen Maßnahmen betroffenen Personenkreis gesprochen.²⁵⁹ Hierüber wurde Schlegelberger mündlich Bericht erstattet. Daraufhin richtete Schlegelberger am 12. März 1942 an den Chef der Reichskanzlei, also praktisch zu Händen Hitlers, folgendes Schreiben (S. 32): *Soeben wird mir von meinem Referenten über das Ergebnis der Sitzung vom 6. März betreffend Behandlung der Juden und Mischlinge vorgetragen. Nach dem Vortrage meines Referenten scheinen sich Entschlüsse vorzubereiten, die ich zum großen Teil für völlig unmöglich halten muss ... es wäre mir dringend erwünscht, mich mit Ihnen persönlich über die Angelegenheit zu unterhalten.* Das Gespräch mit Lammers scheint nicht zu Stande gekommen zu sein. Am 5. April 1942 leitete Schlegelberger den Teilnehmern der Wannsee-Besprechung eine Stellungnahme zu, in der es unter anderem heißt (S. 32/33): *Die Endlösung der Judenfrage setzt eine klare Abgrenzung des Personenkreises voraus, für den die in Aussicht genommenen Maßnahmen getroffen werden sollen. Eine solche Abgrenzung ergibt sich nur, wenn von vorneherein davon abgesehen wird, die jüdischen Mischlinge zweiten Grades in die Regelung einzubeziehen.* Schlegelberger schloss sich in Bezug auf Halbjuden sonst der vom Reichsminister des Innern vertretenen Auffassung an, dass nämlich *die Verhinderung der Fortpflanzung dieser Mischlinge ihrer Gleichschaltung mit den Volljuden und der damit verbundenen Abschiebung vorzuziehen ist. Dem würde es entsprechen, dass die Abschiebung bei denjenigen Halbjuden von vorneherein ausscheidet, die nicht mehr fortpflanzungsfähig sind.*

beschlossen. FS auch auf ausdrückliche Frage im Nürnberger Prozess am 2. Aug. 46: *Ich war bereits vom Parteitag abgereist und erfuhr von diesen Gesetzen Dr. Gürtner ist, wie ich von ihm bestimmt weiß, von der Absicht der Einbringung dieser Gesetze vorher nicht unterrichtet worden.*

²⁵⁸ Aufgrund dieses Gesetzes schieden 239 Richter und Staatsanwälte jüdischer Abstammung aus dem Dienst aus.

²⁵⁹ Eine im Frühjahr 1942 angefertigte Notiz Schlegelbergers sagt: *Herr Reichsminister Lammers teilte mir mit, der Führer habe ihm gegenüber wiederholt erklärt, dass er die Lösung der Judenfrage bis nach dem Krieg zurück gestellt wissen wolle.* Das Original dieses Dokuments befindet sich in einem Konvolut des Justizministeriums, R22/52, im Bundesarchiv Koblenz. Hermann Göring wies laut einer stenografischen Aufzeichnung am 6. Juli 1942 darauf hin, wie sehr das engstirnige Vorgehen gegen jüdische Wissenschaftler z. B. vom Führer und ihm selbst missbilligt werde. (Hitler/Irving David-Fuehrer und Reichskanzler-AdolfHitler1933-19452004739S.Text_djvu.txt)

Schlegelberger war die bevorstehende Abschiebung der Juden in den Osten also bekannt, und er sprach sich für die Sterilisierung von Halbjuden aus. Die Abschiebung oder, wie es auch hieß, die Umsiedlung der Juden in den Osten war beschlossene Sache. Das RMJ hatte keine Macht, daran etwas zu ändern. Schlegelbergers Vermerk, so schlimm er sich liest, besagt daher eigentlich: Es müssen aber doch nicht alle Juden abgeschoben werden!

3. Abschiebung oder Vernichtung

Umsiedlungsaktionen größeren Umfangs waren damals nichts Außergewöhnliches. Während des Ersten Weltkrieges (1915/16) hatte die türkische Regierung in großem Umfang Armenier umgesiedelt.²⁶⁰ Nach dem Krieg kam es zu ähnlichen Vertreibungen zugunsten der in der Westtürkei lebenden Griechen. Aufgrund der zwischen Hitler und Stalin 1939 getroffenen Vereinbarungen waren etwa 150.000 Deutsche aus dem von der Sowjetunion besetzten Baltikum und Bessarabien ins Reich umgesiedelt worden.²⁶¹ Zwischen Hitler und Mussolini hatte es eine Verständigung gegeben, wonach die deutschen Südtiroler entscheiden mussten, sich entweder vollständig zu italianisieren oder ins Reich auszureisen (Option). Etwa 75.000 machten von dieser Option Gebrauch und wanderten „heim ins Reich“, zumeist ins Wartheland. An diesen Aktionen war das Reichsjustizministerium offenbar völlig unbeteiligt. Es finden sich auch keine einschlägigen Gesetze, über dem Aus- und Ansiedlung dieser „Heim ins Reich“ Gerufenen.²⁶² Die Abschiebung der Juden in die Ostgebiete, man sprach auch etwas gefälliger von Umsiedlung, fiel nicht in die Zuständigkeit des Reichsjustizministeriums. Schlegelberger hat, wie sich seine Enkelin erinnert, von den Judenvernichtungen nichts gewusst. Etwas Anderes wird ihm auch nicht vorgeworfen. In größerem Stil kam es zu diesen Judenmorden auch erst nach Schlegelbergers Ausscheiden aus dem Dienst.

Damit stellt sich freilich die Frage, was Schlegelberger gewusst hat und was er, möglicherweise schuldhaft, nicht hat sehen wollen. Praktisch jeder erwachsene Deutsche wusste, dass gegen die Juden etwas im Gange war. Die massive Diskriminierung von Juden in allen Lebensbereichen war Gegenstand ständiger Berichte. Das NS-Regime rühmte sich regelmäßig neuer Erfolge, die bei der „Entjudung“ erreicht worden waren. Die Juden waren aus öffentlichen und privaten Stellen verschwunden, allmählich auch aus dem Straßenbild, wobei dieses wohl nur in den größeren Städten Berlin, Frankfurt, Breslau und anderen Städten mit einer nennenswerten jüdischen Bevölkerung, bemerkbar war. Die Frage, was mit den Juden geschah, lag in der Luft, sie wurde aber in der Öffentlichkeit kaum gestellt und vom Regime mit der allgemeinen Bemerkung abgetan, dass diese in den Osten umgesiedelt würden. Es ist anzunehmen, dass auch Schlegelberger sich mit diesem Wissen zufriedengab und am Ende auch nicht mehr wissen wollte. Es war ihm definitiv bekannt, dass es Konzentrationslager gab, wie sich schon daraus ergibt, dass er unter

²⁶⁰ Der im Westen als Genozid gewertete Vorgang gilt in der Türkei als aus dem Ruder gelaufene militärische Vorsorge gegen eine sich tatsächlich anbahnende armenische Sezession. Über die Höhe der Opfer gibt es wie in anderen Fällen je nach Standort sehr unterschiedliche Angaben.

²⁶¹ Ins Wartheland, swv. ehemalige Provinz Posen. Gisela Schramm (1912/Yokohama-1995/Hamburg), eine Tante des Verfassers, nach Enteignung ihrer Farm in Tanganjika durch die Briten nach Kriegsausbruch ausgewiesen, war als landwirtschaftliche Beraterin dieser Neusiedler tätig.

²⁶² Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang, dass Hartwig Schlegelberger, der später in Schleswig-Holstein für die Integration der Ostflüchtlinge zuständig war einmal beiläufig schreibt: die Integration der Ostflüchtlinge fand praktisch ohne gesetzliche Grundlage statt.

Nutzung seines Kontaktes zu Himmler dafür sorgte, dass ein jüdischer Freund Cohn in das als Musterkonzentrationslager geltende Theresienstadt verschickt wurde.²⁶³

Spätestens mit dem Stocken des deutschen Vormarsches in Russland und der ab Mitte 1942 zurückweichenden Front wurde die offizielle Lesart, dass den Juden neue Siedlungsräume im Osten, etwa in der Ukraine, zugewiesen werden sollten, immer unglaubwürdiger, weil immer unmöglicher zu erfüllen. Für einen weiter denkenden Menschen wie Schlegelberger entstand daher auch im Sinne des strafrechtlichen Unterlassungsdeliktes wohl eine Rechtspflicht, sich zu erkundigen, was denn mit den bereits nach Osten deportierten Juden geschehen sollte. Sie sollten ja wohl nicht ins Reich zurückgeführt werden! Das konnte im Zusammenhang mit dem sonst Bekannten schon zu der Befürchtung führen, dass sich Unrecht im großen Stil anbahnte. Aber eine gleichsam industrielle Tötung der Juden haben wohl nur die wenigsten für möglich gehalten.

4. Was tun?

Unterstellt aber, Schlegelberger hätte Bescheid gewusst oder jedenfalls alles vorhersehen müssen. Wie in anderen Fällen stellt sich dann hier die Frage, was Schlegelberger, oder überhaupt jemand, hätte tun können. Eine Möglichkeit wäre sicherlich gewesen, dass Schlegelberger nun für sich persönlich die Konsequenzen gezogen und sein Amt niedergelegt hätte. Das hätte ihm vermutlich die Verurteilung in Nürnberg erspart und ihm auch das Ruhegehalt, um welches es in dem Verwaltungsprozess ging, erhalten. Aber wäre diese Flucht sittlich zu verantworten gewesen? Den gefährdeten Juden hätte das jedenfalls nicht genützt. Es stellt sich also die Frage nach dem *rechtmäßigem Alternativverhalten*.²⁶⁴ Unterstellt also Schlegelberger habe hier durch Unterlassung pflichtwidrig gehandelt, was, wie unterstellt sei, zu den Judenmorden beitrug. Aber der Schaden, eben diese Morde, wäre jedenfalls mit hoher Wahrscheinlichkeit auch eingetreten, wenn er pflichtgemäß gehandelt und etwa laut protestiert hätte.

Schlegelberger hätte freilich etwas Heroisches tun können, etwa Folgendes: Er erfindet ein Problem, wonach die fortdauernde Anwesenheit der Juden in Deutschland zur Störung des religiösen Friedens und der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führe. Schlegelberger beruft zur Lösung dieses angeblichen Problems eine große Konferenz aller hohen Richter und führenden Juristen sowie Vertreter der evangelischen und katholischen Kirche ein. Dabei sei unterstellt, dass die Staatsmacht diese „Falle“ nicht bemerkt hätte. Vor dem so versammelten Publikum hätte er etwa folgendes gesagt:

Der NS-Staat ist ein Unrechtsstaat. Vieles haben Gürtner und ich bisher hingenommen. Mit der jetzt gegen die Juden angelaufenen Aktion ist endgültig der Graben überschritten. Ich fordere Sie auf, alles in ihren Kräften Stehende zu tun, um das Ausland auf dieses Unrecht hinzuweisen und im Inland dafür zu sorgen, dass dieses Unrecht unterbleibt. Hier stehe ich, ich kann nicht anders. Gott helfe mir.

Das wäre schön gewesen, und das deutsche Volk hätte in Schlegelberger einen zweiten Helden von der Art Luthers. Es ist in der Tat zu bedauern, dass weder Schlegelberger noch

²⁶³ vgl. Erklärung von Dr. Alexander Cohn v. 12. Juli 1947, zitiert bei v. Alten, S. 122

²⁶⁴ BGH 11, 1 : Als ursächlich für einen schädlichen Erfolg darf ein *verkehrswidriges* Verhalten nur dann angenommen werden, wenn sicher ist (Ergänzung d. Verf: oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit angenommen werden kann) , daß es bei *verkehrsgerechtem* Verhalten nicht zu dem Erfolg gekommen wäre. — Im Zivilrecht: BGHZ NJW 93, 520

irgendjemand im damaligen Deutschland den Mut hatte, so zu sprechen. Es ist aber leicht auszumalen, was mit Schlegelberger passiert wäre, wenn er es getan hätte. Die versammelten Zuhörer wären auf jeden Fall mit hineingerissen worden. Die Gestapo hätte gefragt: Sollten diese bürgerlichen Großfunktionsträger wirklich nicht gewusst haben, wozu diese große Konferenz dienen sollte? Die Sippenverhaftungen nach dem 20. Juli 1944 sprechen eine deutliche Sprache für das, was damals zwar rechtlich unmöglich war, praktisch aber doch geschah. Wäre es, mitten im Überlebenskampf des deutschen Volkes gegen eine Welt von Feinden, überhaupt wahrscheinlich gewesen, dass eine nennenswerte Zahl der Anwesenden Schlegelberger geglaubt und ihm dann auch Folge geleistet hätte? Welche Beweise hätte er denn in der Hand gehabt? Wenn Himmler sich etwa herabgelassen hätte, ihm zu antworten: Es gibt keine Vernichtungslager für Juden und solche sind auch nicht geplant! Schauen Sie sich doch Theresienstadt an! Was hätte FS entgegnet sollen?

Weder Recht noch Sittengesetz fordern, sein Leben für Größeres zu opfern. Es ist zur Ehre der Menschheit zu sagen, dass gerade das immer wieder geschehen ist. Die Selbstverbrennung des Pfarrers Brüsewitz in Halle am 22. August 1976 als Protest gegen die gottlose SED-Herrschaft war ein solcher Fall. Dieser zeigt aber leider auch, was ein solches Verhalten bewirkt: Betretenes Schweigen der Mehrheit, hier sogar der christlichen Prälaten und rasche Entsorgung der Leiche. Der deutsche katholische Episkopat hätte sprechen können, wie es hier hypothetisch Schlegelberger in den Mund gelegt wird, denn wegen seiner Vernetzung mit dem Papsttum und der katholischen Weltkirche war dieser praktisch unangreifbar. Aber auch dieser fand nicht den Mut zu klaren Worten. Die Enzyklika *Mit brennender Sorge* des Papstes Pius XI. v. 14. März 1937 findet zwar warnende Worte in Bezug auf die Freiheit der Kirche im damaligen Deutschland,²⁶⁵ verliert aber ihre moralische Autorität durch massive Verstrickung gerade dieses Papstes in den italienischen Faschismus.²⁶⁶ Er wagte nicht einmal, sich vor jene tapferen Priester zu stellen, die diesen Mut hatten. Unter diesen Umständen war es vermutlich noch am erfolgversprechendsten, dass Schlegelberger an den Chef der Reichskanzlei schrieb, also praktisch zu Hitlers Händen, *Entschlüsse, die ich zum großen Teil für völlig unmöglich halten muss. Es wäre mir dringend erwünscht, sich noch rechtzeitig mit Ihnen persönlich über die Angelegenheit unterhalten ...* Aber dieser Brief hatte keine Folgen.

5. Aufforderung zu Sterilisierung

Schlegelberger schrieb: ... *die Verhinderung der Fortpflanzung dieser Mischlinge ihrer Gleichschaltung mit den Volljuden und der damit verbundenen Abschiebung vorzuziehen ist.* Es wäre schön gewesen, wenn er stattdessen etwa Folgendes geschrieben hätte: *Die gegen die Juden geplanten Maßnahmen verstoßen gegen alle Grundsätze der deutschen und europäischen Rechtstradition, sie sollten daher sehr sorgfältig auch im Hinblick auf die Bewertung durch künftige Generationen erwogen werden. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass solche Maßnahmen nach geltendem Recht als Freiheitsberaubung geahndet werden und daher einer gesetzlichen Grundlage bedürfen.*

Das Schlimmste, was Schlegelberger daraufhin hätte widerfahren können, wäre der Verlust seines Amtes gewesen. Ein solches Schreiben hätte allerdings wohl keine Wirkung erzielt. Vielleicht aber doch? Es hätte vielleicht dazu verholfen, den Akteuren in den mit

²⁶⁵ vgl. Löw, Konrad, Die Schuld, Resch-Verlag, 2. Aufl. 2003, S. 58 ff

²⁶⁶ Deschner, Karlheinz, Abermals krähte der Hahn : eine kritische Kirchengeschichte, Goldmann 1996

der Durchführung der Judenaktion betrauten Ministerien vor Augen zu führen, was sie da eigentlich taten. Der Vorwurf, welcher Schlegelberger trifft, ist also derselbe, wie er vielen Männern in damaligen Spitzenpositionen zu machen ist, nämlich der der Unterlassung. Sie unterließen es, trotz richtiger Einsicht klar und deutlich zu sagen, was sie für richtig hielten, und sie unterließen es danach zu handeln. Vielleicht hätte viel Unglück verhindert werden können, wenn Schlegelberger und andere, die es besser wussten, zur rechten Zeit die Stimme erhoben hätten. Der entscheidende Punkt ist allerdings das Vielleicht. Vielleicht hätte sich nämlich auch gar nichts geändert, und die Opponenten wären kaltgestellt oder sonst erledigt worden, und so wäre das Wenige, was diese Menschen immer noch bewirken konnten, auch unterblieben. Das kann in der Rückschau aber kaum gültig bewertet werden. So wenig heroisch Schlegelbergers Vorschlag, Halbjuden lieber zu sterilisieren als sie zu deportieren, daher erscheint, so ist ihm doch zuzugestehen, dass er in dem Bestreben, die Zahl der Deportationen so gering für möglich zu halten, das geringere Übel vorschlägt.

X. Nacht- und Nebelerlass

Das beklagte Land warf Schlegelberger weiter seine Mitwirkung bei dem so genannten *Nacht-und-Nebel-Erlass* vor; vgl. auch NDB. Dieser Erlass war ohne Mitwirkung des Reichsjustizministeriums am 7. Dezember 1941 zur Bekämpfung von Widerstandsbewegungen in den besetzten Gebieten erlassen worden. Danach sollten in den Fällen, in welchen ausnahmsweise keine Todesstrafe zu erwarten war, die Täter nach Deutschland überführt und der Sicherheitspolizei zur Aburteilung und zur Strafvollstreckung übergeben werden. Hintergrund war die zunehmende Partisanentätigkeit im besetzten Russland. Der Chef des Oberkommandos der Wehrmacht, Keitel, übersandte den anscheinend von ihm gefertigten Erlass dem Reichsjustizministerium mit der Bitte, das Verfahren nach diesem Erlass in die Verantwortlichkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu übernehmen. Das RMJ erarbeitete daraufhin eine Durchführungsverordnung (DVO), die am 7. Februar 1942, von Schlegelberger gezeichnet, erlassen wurde. Diese DVO sah für die erfassten Fälle einen stark verkürzten Rechtsschutz vor. Der Schlegelberger gemachte Vorwurf besteht darin, dass *er mit seiner Unterzeichnung dieses Erlasses der Justiz die Übernahme der rechtsstaatlichen Garantien ermangelnden Nacht- und Nebelverfahren aufgebürdet und die Justiz damit zu rechtsstaatswidrigen Zwecken missbraucht habe* (S. 35). Schlegelberger hat sich hierauf wie folgt eingelassen (S. 37): Das Verschwinden von Gefangenen in einem Polizeigewahrsam (sprich: wilde Exekution) sei Tatsache gewesen. Die Gefangenen hätten vor diesem Schicksal nur durch die Überleitung in ein gerichtliches Verfahren bewahrt werden können. Die von ihm entworfenen Bestimmungen seien von dem Gedanken geleitet gewesen, die Übergabe der Gefangenen an die Polizei auszuschließen. Hätte er anders gehandelt, wären die Gefangenen in der Hand der Polizei geblieben. Eine Aburteilung durch die Gerichte nach der von ihm entworfenen Verfahrensordnung sei für die Gefangenen allemal günstiger gewesen.

Diese Einlassung wirkt glaubhaft. Schlegelberger hatte nachweislich immer wieder darauf gedrungen, die Verfolgung strafbarer Handlungen der SS- und Polizeijustiz zu entziehen und der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu überlassen. Verkürzter Rechtsschutz ist besser als gar keiner; der wurde hier gewährt. Der in der Strafprozessordnung vorgesehene Vollrechtsschutz hätte sich in diesen Fällen nicht durchhalten lassen, sodass die Beschuldigten kurzerhand erschossen worden wären. Die Partisanentätigkeit in den besetzten Gebieten und die Hilfestellung, welche dieser von der Bevölkerung zuteil wurde, war ab

1942 ein zunehmendes Problem der deutschen Wehrmacht und der deutschen Zivilverwaltungen. Überall auf der Welt wurde in Kriegszeiten mit Freischärlern kurzer Prozess gemacht. In Kriegszeiten galt und gilt das Menschenleben wenig.²⁶⁷ In besetzten Gebieten gegenüber der als feindselig angesehenen Bevölkerung noch weniger. Die von Schlegelberger abgezeichnete DVO sah immerhin vor, dass überhaupt ein Strafverfahren stattfand, welches mit einem anderen Strafausspruch als der Todesstrafe enden konnte.

XI. Mitwirkung an rückwirkendem Strafgesetz

Schlegelberger wird weiter vorgeworfen, an dem *Gesetz zur Ergänzung der Vorschriften gegen Landesverrat vom 22. November 1942* mitgewirkt zu haben. Am 27. Mai 1942 leitete Schlegelberger den zuständigen Ressorts den Entwurf eines Gesetzes zu, in welchen die Strafbestimmungen zur Vorbereitung des Landesverrates rückwirkend verschärft wurden. Zugrunde lagen zwei Strafverfahren wegen Landesverrats einmal gegen Leo Sklarek, einen Juden, zum andern gegen einen Deutschen. Die Taten lagen vor Hitlers Machtantritt. Das Gesetz vom 24. April 1934, in welchem die Strafen für Landesverrat verschärft worden waren, konnte daher nicht angewendet werden. Schlegelbergers Gesetzentwurf, der nach seinem Ausscheiden aus dem Dienst als Gesetz verkündet wurde, sah eine rückwirkende Anwendung der verschärften Strafvorschriften vor. Auch hier hat Schlegelberger sich dahin eingelassen, dass er mit dieser Maßnahme Schlimmeres habe verhüten wollen. Himmler habe verlangt, bei Landesverrat die allein gerechte Bestrafung, also Erschießen, durch die Polizei durchführen zu lassen. Um eine solche generelle Ermächtigung der Polizei zu vermeiden, habe er angeregt, die Strafandrohung für das Delikt rückwirkend zu verschärfen, um so die Ahndung dieser Fälle in den Händen der Justiz zu lassen.

§ 2a des damaligen deutschen Strafgesetzbuches sagte: *Die Strafbarkeit einer Tat und die Strafe bestimmen sich nach dem Recht, das zur Zeit der Tat gilt.* Schlegelbergers Vorschlag widersprach dem und auch der europäischen Rechtstradition.²⁶⁸ Was sich nach Schlegelbergers Vorschlag rückwirkend ändern sollte, war nicht die Strafbarkeit als solche, sondern das Strafmaß. Landesverrat war immer und überall strafbar, vor 1933 und nachher. Nach heutiger Rechtslage gilt freilich auch die rückwirkende Verschärfung der Strafandrohung als verfassungswidrig.²⁶⁹ § 2a StGB alter Fassung war rechtsstaatlich genauer formuliert als Art. 103 II GG, wo es heißt: *Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.* Es ist also nur von der *Strafbarkeit* die Rede, nicht von der *Strafhöhe* oder *Strafart*. Die nach der Tat eingeführte Erhöhung der Strafe für eine vor der Tat strafbare Handlung ist daher anscheinend verfassungsgemäß. Schlegelbergers Zustimmung zu einem solchen Gesetz lag daher innerhalb des Auslegungsrahmens von Art. 103 GG und sicherlich innerhalb des Meinungsspektrums damaliger Juristen. Schlegelberger kann hier also schwerlich ein Vorwurf gemacht werden, umso weniger als in den Nürnberger Prozessen die Verurteilungen auf Rechtsüberlegungen gestützt wurden, welche es zum Zeitpunkt der Begehung der vorgeworfenen Handlungen noch nicht gab, wo also die Strafbarkeit selbst, nicht nur die Strafart und -höhe, rückwirkend festgelegt wurden. Schlegelberger berief sich vor dem

²⁶⁷ vgl. etwa frz. Wikipedia zum Stichwort *fusillé pour l'exemple* (ein Begriff, den das deutsche Militär auch in der NS-Zeit nicht kannte) désigne un militaire exécuté après décision d'une juridiction militaire intervenant non seulement dans un cadre légal pour un délit précis mais aussi dans un souci d'exemplarité visant à maintenir les troupes en parfait état d'obéissance..

²⁶⁸ Die frz. Revolutionsverfassung von 1793 erklärt: *l'effet de retroactivité (est) un crime.*

²⁶⁹ Die rückwirkende Verlängerung der Verjährungsfristen für Mord in der so genannten Verjährungsdebatte 1965 zeigte aber, dass dieser Grundsatz gewissen politischen Zwängen zu weichen hatte.

Oberverwaltungsgericht auch auf das österreichische Recht, welches für Landesverrat ebenfalls rückwirkende Strafverschärfungen eingeführt hatte. Er hätte auch auf das holländische Recht hinweisen können, welches nach 1945 rückwirkend Straftatbestände einführt, um Kollaboration mit Deutschland bestrafen zu können.²⁷⁰

XII. Beteiligung an der Euthanasieaktion

1. Zeitgeist

Über die ethische Berechtigung der Euthanasie gibt es verschiedene Meinungen. Zwangseingriffe zum gemeinen Besten, wie die Sterilisation von Geisteskranken, deren Krankheit damals als erblich angesehen wurde, galten nicht als menschenrechtswidrig.²⁷¹ Sie wurden in Deutschland wie im Ausland vergleichbar der Impfpflicht als Sonderopfer gesehen, welches dem Betroffenen zur allgemeinen Gefahrenabwehr bzw. Volkshygiene auferlegt wurde. Man verglich die Sterilisierung mit der Zwangsimpfung. *It is better for all the world if instead of waiting to execute degenerate offspring for crime or to let them starve for their imbecility, society can prevent those, who are manifestly unfit, from continuing their kind. Es ist besser für die Welt, wenn sie nicht darauf wartet, degenerierte Nachkommen für Verbrechen hinrichten oder sie in ihren Schwachsinn zugrunde gehen zu lassen. Die Gesellschaft kann diejenigen, die offensichtlich untauglich sind, daran hindern, ihre Art fortzusetzen*²⁷² Unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt kam auch in Betracht, die Sterilisierung ohne spezielle Ermächtigungsgrundlage im Verwaltungswege, nur aufgrund des Polizeirechts, zu vollziehen. Der Zeitgeist in den 1930er Jahren schloss sogar die Tötung von Schwerstkranken nicht aus. Herausragend ist die am britischen König Georg V. vorgenommene und straffrei gebliebene Euthanasie.²⁷³ Auch heute wird sie, etwa in den Niederlanden, in Schwerstfällen geübt.²⁷⁴

2. Ausgangslage

Nach deutschem Recht war die Tötung eines Menschen, auch des Schwerstkranken, als Tötung (§ 212 Strafgesetzbuch) oder sogar Mord (§ 211) strafbar. Für die Zulassung der Euthanasie hätte es daher eines Gesetzes bedurft. Die Reichskanzlei hatte daher, als Hitlers Pläne konkret wurden, auf den Erlass eines entsprechenden Gesetzes gedrungen. Das Reichsjustizministerium war nicht befasst worden. Reichsleiter Bouhler hatte sich aber mit der Meinung durchgesetzt, dass das, was im Gesetze zu regeln sei, besser und diskreter auf dem Verwaltungswege erreicht werden könne. Gesetze werden im

²⁷⁰ Neulen, Hans Werner, Auf deutscher Seite, Universitas-Verlag, 1992, S. 63 ff Aufgrund dieser Gesetze wurden. 42 Angeklagte zum Tode verurteilt und auch hingerichtet.

²⁷¹ Kastner, S. 1169, hebt besonderes hierauf ab, um Schlegelbergers Regimetreue zu zeigen.

²⁷² Buck v. Bell des US Obersten Gerichts (274 Supreme Court 200 (1927) Das *Eugenic Sterilization Law* erlaubte im US - Bundesstaat Virginia die Zwangssterilisation. In Oklahoma gab es die *Habitual Criminal Sterilization Act*. In *Skinner v. Oklahoma* (1942) wurde unter Bezugnahme auf Nazi-Deutschland das Gesetz für verfassungswidrig befunden.

²⁷³ *On the night of 20 January 1936, King George was dying and his end was hastened by Lord Dawson, who gave him a lethal injection: Hours of waiting just for the mechanical end when all that is really life has departed only exhausts the onlookers ... I therefore decided to determine the end and injected (myself) morphia gr. 3/4 and shortly afterwards cocaine gr. 1 into the distended jugular vein.* "... The reason for his action, which Dawson frankly admits in his diary, was to ensure that the announcement of the king's death should appear first in the morning edition of The Times.

²⁷⁴ vgl. Das *Groninger Protokoll* (2004) von der Universitätsklinik Groningen/NL.

Reichsgesetzblatt veröffentlicht, Verwaltungshandeln nicht. Hitler befürchtete von dem Bekanntwerden eines Euthanasiegesetzes Unruhe im Inland und entschied sich daher für die „verwaltungsrechtliche“ Lösung. Das wurde in der sogenannten Aktion T4 in Gang gesetzt.²⁷⁵ Im Sommer 1940 erfuhr das RMJ von auffälligen Todesfällen in psychiatrischen Anstalten.²⁷⁶ Die Tötung von Geisteskranken war zweifellos strafbar. Es häuften sich Anfragen von Staatsanwaltschaften, welche pflichtgemäß ermitteln wollten, daran aber inoffiziell gehindert wurden. „Rechtsgrundlage“ dieser Tötungen war ein Schreiben Hitlers vom 1. September 1939 (es war auf den Tag des Kriegsausbruchs rückdatiert worden). Dieses lautet:

*Reichsleiter Bouhler und Dr. med. Brandt
Sind unter Verantwortung beauftragt, die Befugnisse namentlich zu bestimmender
Ärzte so zu erweitern, das nach menschlichem Ermessen unheilbar Kranken bei kri-
tischster Beurteilung ihres Krankheitszustandes der Gnadentod gewährt werden
kann.*
(eigenhändige Unterschrift: Adolf Hitler)

Die Aktion wurde medial unterstützt durch den Film *Ich klage an* (1941; Regie: Wolfgang Liebeneiner²⁷⁷):

Eine an multiple Sklerose erkrankte junge Frau siecht qualvoll dahin. Sie bittet einen befreundeten Hausarzt um den Gnadentod. Als der ablehnt, bedrängt sie ihren Ehemann, einen namhaften Mediziner, sie zu erlösen. Da er seine Frau sehr liebt, ist er schließlich dazu bereit und tötet sie mit Gift. Daraufhin wird ihm der Prozess gemacht, in dem die verschiedensten Meinungen zur Sprache kommen. Im Schlusswort bekennt sich der Angeklagte zu seiner Tat und klagt seinerseits: Der Staat soll ein Gesetz erlassen, das die Entscheidung über Leben und Tod regelt.

Gürtner unternahm verschiedene Vorstöße, um die Euthanasieaktion einzustellen oder jedenfalls durch eine gesetzliche Regelung gewisse Garantien gegen Missbrauch vorzusehen. Als Gürtner aber Kopie des das Hitlerschreibens 1. September 1939 vorgelegt wurde, gab er seinen Widerstand auf. Der für Strafrecht zuständige Staatssekretär im Reichsjustizministerium Freisler wies die Generalstaatsanwälte an, Anzeigen wegen Mordes oder Tötung in den Anstalten nicht mehr zu bearbeiten. Unter dem 24. Juli 1940 schrieb Gürtner aber noch einmal an den Chef der Reichskanzlei Dr. Lammers: ... *Wie Sie mir gestern mitgeteilt haben, hat der Führer es abgelehnt, ein Gesetz zu erlassen. Daraus ergibt sich nach meiner Überzeugung die Notwendigkeit, die heimliche Tötung von Geisteskranken sofort einzustellen ...* In einem Schreiben v. 4. März 1941, also nach dem Tode von Gürtner, schrieb Schlegelberger an den Chef der Reichskanzlei und machte eine Reihe von rechtlichen und verwaltungstechnischen Einwendungen gegen dieses Verfahren. Anders als der vorsichtige Gürtner nannte er die Dinge beim Namen. Dabei sollte der Mut Schlegelbergers gesehen werden, der darin liegt, dass er im Betreff des Briefes von *Vernichtung lebensunwerten Lebens* spricht und am Ende darauf hinweist, dass die Reichsjustizverwaltung für *Maßnahmen über die Beseitigung Lebensunfähiger* nicht zuständig sei.

²⁷⁵ Hohendorf, Rotzoll ua, Deutsches Ärzteblatt 2003, Heft 41 C 2061, dort auch zu den Opferzahlen.

²⁷⁶ Die Darstellung hier folgt Gruchmann S. 499 ff in allen wesentlichen Zügen.

²⁷⁷ Wolfgang Georg Louis Liebeneiner (1905-1987). Dieser Film gilt als „Euthanasiefilm“, der die Patientenmorde der Aktion T 4 rechtfertigen sollte. 1943 zeichnete ihn Goebbels mit einem Professorentitel aus.

Damit hatte Schlegelberger sich nach dem Heimtückegesetz eigentlich strafbar gemacht. Darin heißt es: *Wer vorsätzlich eine gröblich entstellte Behauptung ...aufstellt, die geeignet ist, ... das Ansehen der Reichsregierung schwer zu schädigen ...* kann mit Zuchthaus bestraft werden. Hitler mochte seinen Erlass in Sinne von *Vernichtung* und *Beseitigung* lebensunwerten Lebens verstanden wissen wollen, und jedenfalls Himmler hat ihn in diesem Sinne verstanden, aber die *Gewährung des Gnadentodes nach kritischster Beurteilung* ist etwas völlig anderes als *Beseitigung* lebensunwerten Lebens. Schlegelbergers scheinbar zynische Wortwahl war eine gefährliche Verdrehung des Führererlasses. Diese Form verbaler Opposition findet sich bei Schlegelberger mehrfach, so auch im Luftglass-Fall. Aber hier wie sonst, kann nur spekuliert werden: Vielleicht dachte Schlegelberger wirklich so, wie er schrieb, vielleicht wollte er mit dieser verschärften Wortwahl ausdrücken, dass er verstanden habe, was der Führer wirklich bezweckte. Zu der sonst bekannten Denkungsweise passt aber eher die Auslegung: *So, im Sinne der Vernichtung lebensunwerten Leben müssen dieser Erlass und seine Folgen verstanden werden – wollt ihr d a s denn wirklich?*

3. Durchbrechung der Schweigemauer

Am 29. Januar 1941 starb Gürtner. Franz Schlegelberger wurde sein kommissarischer Nachfolger. Was hätte er tun müssen, um das Euthanasieprogramm regimegetreu durchzuführen? Die Ankläger von FS sollten sich dazu die Verfahrensabläufe vor Augen halten. Es hätte sich folgender Weg geradezu aufgedrängt. Erstens: Durch Erlass des RMJ werden sämtliche Unterbringungsfragen²⁷⁸ auf eine neu zu schaffende Stelle im Ressort des Reichsjustizministers konzentriert. Zuständigkeiten anderer Behörden werden aufgehoben. Begründung: Die Kriegszeit erfordere eine effiziente Ressourcenzuteilung. Zweitens: Diese Stelle hätte dann in aller Stille das Vernichtungsprogramm professionell durchziehen können.

Fragt man, was zu tun war, um die Aktion zu torpedieren, dann ergibt sich: Direkte Vorstellungen bei Hitler hatten sich als nutzlos herausgestellt. Das einzige, was den Diktator zurückschrecken lassen konnte, war die Stimme des Volkes. Es besteht kein Zweifel, dass das Volk so gut wie einhellig gegen diese Aktion war. Das wird von Schlegelberger im zitierten Brief v. 4. März 1941 dargelegt, wenn er schreibt: *Aus den mir erstatteten Berichten und den zahlreichen an mich gelangten Eingaben und Gesuchen entnehme ich, das weite Bevölkerungskreise in allen Teilen des Reiches über die Maßnahmen aufs höchste beunruhigt sind.*

Es musste Öffentlichkeit hergestellt werden und zwar rasch, damit sich die Euthanasieaktion nicht verselbständigte und an der Justiz vorbei im Verwaltungswege durchgezogen würde. Freie Presse/Rundfunk, welche die Öffentlichkeit hätten informieren können, gab es aber nicht. Es gab kaum einen besseren Weg als eine große Konferenz, um Öffentlichkeit auf „legalem“ Wege herzustellen. Eine Protest- oder Widerstandsveranstaltung kam aber nicht in Betracht. Alles musste nach politischer Fügsamkeit aussehen. Auslöser der Vorwürfe gegen FS in dieser Sache ist die von ihm in dieser Sache einberufene und geleitete Sitzung aller Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälte vom 23.-24. April 1941 in Berlin.²⁷⁹ Diese Tagung ist ein Beispiel dafür, wie schwer die Wahrheit für den späteren Betrachter erkennbar ist. FS hat diese Sitzung unmittelbar nach seiner

²⁷⁸ Heute § 1906 BGB und/oder landesgesetzliche Psychisch-Kranken-Gesetze bzw. Unterbringungsgesetze, die es ermöglichen, Menschen in ein Fachkrankenhaus einzuweisen.

²⁷⁹ Gruchmann, L. S. 527 f; *Euthanasie und Justiz im Dritten Reich* in Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte 1972, S. 235 ff. vgl. auch JuN, S. 203 f und Förster S. 115 f.

Bestellung als Ministervertreter anberaumt. Das und die Art seiner Verhandlungsführung können seinen besonderen Eifer, die Sache im Sinne des Regimes zu fördern, bedeuten. Aber ebenso gut auch das Gegenteil. Das vorgegebene Ziel der Sitzung war, die Behördenleiter über die Euthanasieaktion zu informieren, damit diese die ihnen untergebenen Stellen, insbesondere die mit Personenstands- und Unterbringungsfragen befassten Amtsgerichte informieren und entsprechende Ausführungsregeln erlassen konnten. FS begrüßte daher die illustre Runde mit einer längeren Ansprache, in welcher er forderte, dass *die Justiz bewusst und kompromisslos immer mehr in den nationalsozialistischen Staat eingefügt* werden müsse. Es sei daher seine Aufgabe, die versammelten Herren mit den Entschlüssen des Führers bekannt zu machen. *Tatsachen, nicht nur Gerüchte müssen Ihnen bekannt werden. Es gebe Zweifel, welche Bewandnis es mit der Vernichtung lebensunwerten Lebens hat.* Damit erteilte er dem Reichsamtsleiter Brack und Professor Heyde das Wort.

Eine anscheinend besonders beflissene Ansprache, wie es auch Kastner (S. 1169) sieht. FS war aber nicht naiv. Schlegelberger setzte damit durch, dass die Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälte von der Aktion unterrichtet wurden (Gruchmann, S. 1123). Mindestens 50 Personen müssen teilgenommen haben. Es ist auszuschließen, dass ein so großer Kreis und dann auch noch die zu informierenden über tausend Amtsgerichte dieses Thema vertraulich behandeln würden. Es in dieser Weise öffentlich zu machen, hieß es zu beenden, denn dieses Programm war dem deutschen Volk nicht zu vermitteln. Schon in seiner Rundverfügung v. 22. 4. 1941 an alle OLG-Präsidenten und Generalstaatsanwälte hatte FS geschrieben: *Betrifft: Vernichtung lebensunwerten Lebens.* Brack stellte richtig: Es handele sich nicht um die Vernichtung lebensunwerten Lebens, sondern um die Durchführung eines Erlösungsaktes für Schwer- und Schwerstleidende und ihre Angehörigen. FS wird sich für das Missverständnis entschuldigt haben, aber jeder Zuhörer wusste nun, welche Dimensionen sich hier eröffneten.²⁸⁰ Als Brack und Professor Heyde geendet hatten, *herrschte* (nach dem Bericht des damaligen Generalstaatsanwalts beim Kammergericht) *bei den Teilnehmern eisiges Schweigen ... ich war über die Ungeheuerlichkeit des Gehörten ... schwer erschüttert* (Gruchmann, S. 529).

Man wirft Schlegelberger vor, dass er am Ende der Sitzung nicht diskutieren ließ. Aber was sollte diskutiert werden? Es gab den Führererlass. Diese „Rechtsgrundlage“ der Euthanasieaktion zu diskutieren, hätte zu einer grundsätzlichen Diskussion über die Rechtsqualität von Führerbefehlen geführt. Das hätte unter den gegebenen Umständen aber als Hochverrat angesehen werden können und hätte nicht nur FS, sondern auch die Teilnehmer der Sitzung in größte Gefahr gebracht. Überdies hätte es die Gefahr heraufbeschworen, dass das RJM von der Aktion ausgeschlossen und die Aktion im Verwaltungswege erledigt werden würde. Damit wäre aber nichts gewonnen gewesen. Es musste im Gegenteil der Eindruck erweckt werden, dass das Justizministerium die Wünsche der NS-Führung auf der Grundlage des geltenden Rechts umsetzen könne und werde. Dazu mussten eben Verwaltungsanweisungen für die Tötungsaktion erlassen werden. Die preußische Bürokratie war schließlich die beste der Welt! Alles ganz genau, und zwar schriftlich! Alles sollte seinen gehörigen bürokratischen Gang gehen. Mehrere tausend Standesämter im ganzen Reich mussten instruiert werden. FS gab sich also ganz naiv. Er erklärte, da *ein rechtlich geltender Erlass des Führers vorliege, könnten Bedenken gegen die Durchführung der Euthanasie nicht mehr gegeben sein.* Er beauftragte daher die OLG-Präsidenten und Generalstaatsanwälte, *ihren nachgeordneten Gerichten bzw. Behörden gegenüber für die*

²⁸⁰ Himmelmann, S. 10

Durchführung der Rundverfügung v. 22. 4. 1941 Sorge zu tragen. Der OLG-Präsident Düsseldorf teilte daher dem RMJ am 1. 11. 41 mit, er habe die Landgerichtspräsidenten ersucht, *sämtliche* Richter von der Aktion zu informieren. Gruchmann (S. 531): *Die Unter- richtung der Justizbehörden trug dazu bei, dass die Euthanasieaktion immer weiteren Krei- sen der Bevölkerung bekannt wurde.* Das wirkte. Als der Münsteraner Kardinal Graf Galen, nach welchem heute überall Straßen benannt sind, am 3. August 1941 gegen die Eutha- nasieaktion predigte, hatte FS das Programm bereits stillschweigend beendet. Mit Brief v. 13. August 1941 protestierte der Bischof von Limburg Hilfrich beim Reichsjustizminis- terium dagegen, dass *planmäßig Handlungen vollzogen werden, die nach § 211 StGB mit dem Tode zu bestrafen sind!*²⁸¹ Am 24. August 1941 gab Hitler die mündliche Weisung, die Aktion zu stoppen.

4. Kritik

In der hier gegebenen Interpretation hat Schlegelberger durch geschickte Herstellung von Öffentlichkeit das sich anbahnende Unrecht verhindert, und zwar Monate bevor die ge- nannten Bischöfe dagegen protestierten. Anzumerken ist allerdings, dass Schlegelberger, soweit bekannt, sich auf diese Entschuldigung niemals berufen hat. Das kann – wie im Luftglass-Fall – dafür sprechen, dass diese Erklärung nicht stimmt, dass also der Schuld- vorwurf gegen FS nicht beseitigt ist. Es könnten wiederum taktische Gründe gewesen sein, die FS veranlassten, diese Verteidigung im Prozess um seine Pension nicht hochzu- spielen. Auf der Suche nach Helden des antifaschistischen Widerstandes war in der Nach- kriegszeit Kardinal Graf Galen aus Münster längst als das katholische Gegenstück zu dem protestantischen Märtyrer Dietrich Bonhoeffer herausgearbeitet worden, dessen muti- ger Predigt der Abbruch der Euthanasieaktion zu verdanken gewesen sei. Hätte FS dem Gericht Erwägungen, wie sie hier angestellt wurden, vortragen, hätte er damit praktisch gesagt, wozu der Verfasser allerdings neigt: *Vergessen Sie doch Graf Galen, nicht dieser, sondern ich, der in Nürnberg verurteilte Kriegsverbrecher habe die Euthanasieaktion zu Fall gebracht!* Man stelle sich vor, wie das in der Öffentlichkeit der Bundesrepublik Deutsch- land aufgenommen worden wäre, auch Richter sind Menschen. Recht oder nicht – eine solche Verteidigung hätte leicht zurückschlagen können.

Auch hier kann letztlich nur spekuliert werden. Es kann nicht bewiesen werden, dass Schlegelberger mit dieser Absicht die Verhandlung geführt hat; noch weniger kann be- wiesen werden, dass Schlegelberger diese Absicht nicht hatte. Es zeigt sich nur wiederum, dass die Wahrheit oft anders sein kann, als sie sich der Nachwelt darstellt.

XIII. Volksgerichtshof

Förster wirft FS die Einrichtung des Volksgerichtshofes vor. Dieser wurde mit Gesetz vom 18. April 1936 errichtet. Gegen die Errichtung des Volksgerichtshofes und das dortige Verfahren ist unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten eigentlich nichts einzuwenden. Dieser war gemäß seinem § 1 *Ordentliches Gericht im Sinne des Gerichtsverfassungsgeset- zes.* Der Spruchkörper des Volksgerichtshofs bestand aus fünf Mitgliedern, von denen zwei Berufsrichter waren. Gemäß § 3 folgte das Verfahren der Strafprozessordnung (StPO).²⁸² Ein Rechtsmittel gegen Urteile des Volksgerichtshofs gab es, anders als in der

²⁸¹ Wikipedia v. Aug 2018 zu: Antonius Hilfrich

²⁸² Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafrechts und des Strafverfahrens von 24. April 1934 RGBl I, Seite 341 und der Verordnung v. 20. Februar 1940, RGBl 1, Seite 405,

normalen Gerichtsbarkeit, aber nicht. Die Tatsache, dass die Richter vom Reichskanzler ernannt wurden, schloss nach Meinung von Förster aus, dass dieses Gericht unabhängig war. Das müsste dann auch für die Richter am Obersten Gerichtshof der USA und anderswo gelten.

Die Vermutung, dass die Einrichtung des Volksgerichtshofs ein nationalsozialistisches Instrument zur Vernichtung von politischen Feinden sein sollte, dürfte zutreffen. Aus den Gesetzen und Verordnungen selbst folgt das aber nicht. Die Verfahren vor dem Volksgerichtshof *trugen ganz überwiegend Züge justizieller Normalität*.²⁸³ Der in diesem Zusammenhang gegen Schlegelberger erhobene Vorwurf beschränkt sich auch darauf, er habe der Einrichtung dieses Gerichts, insbesondere aber der Personalpolitik zur Besetzung seiner Spruchkammern keinen hinreichenden Widerstand entgegengesetzt. Es wird allerdings anerkannt, dass FS immer größten Wert auf die fachliche Qualifikation seiner Beamten legte. Niemals wird ihm vorgeworfen, eine Personalentscheidung aus politischen Gründen getroffen zu haben. Aber auch das kann man offenbar anders deuten, wenn man es will: *Ihr (= Gürtners und Schlegelbergers) Einsatz in Personalfragen, der sie oft zu harten Auseinandersetzungen mit den Parteistellen nötigte, war daher in Wirklichkeit ein Kampf um ihre eigene Person. In ihrer Position übten sie jedoch keine Gegnerschaft zu Hitler und dem nationalsozialistischen Regime aus, sondern lediglich eine Konkurrenz zu anderen Machteliten des Regimes*.²⁸⁴ Das kann mangels näherer Darlegung aber eigentlich gar nicht nachvollzogen werden.

XIV. Nazifizierung des BGB

Es wird FS der Vorwurf gemacht, er habe das Zivilrecht nazifizieren wollen.²⁸⁵ In seiner früh und oft erhobenen Forderung, das BGB abzuschaffen bzw. völlig neu zu gestalten, wurde die Ausprägung seiner NS-treuen Gesinnung gesehen. FS sprach in der Tat mehrmals davon, das Ziel des Rechtes sei die Suche nach der wahren Seele des Volkes, ein Ziel, dem die römischrechtlich orientierte Systematik des BGB nicht entspreche.²⁸⁶ FS verwendete dabei Formulierungen, welche sich aus heutiger Sicht fragwürdig anhören. Er sagte etwa einmal: *Das ist das Wunderbare und Erhebende unserer Zeit, dass wir wieder frei geworden sind vom Kultus des eigenen Ich und der Sorge um die Meinung der Masse, dass wir uns wieder besonnen haben auf die Wurzeln unserer Kraft, auf unsere Verbundenheit mit dem Volke im Volke ... Das Bewusstsein der Blutverbundenheit lässt uns vordringen zu der Seele des eigenen Volkes*.²⁸⁷ Diese Worte erinnern an völkische Gedanken der NS-Ideologie. Dieses Pathos entstammt aber einer Gedankenwelt, welche die Nationalsozialisten nur *auch* nutzten. Es entsprang einem romantischen Lebensgefühl, welchem kaum 50 Jahre vor Schlegelberger Otto v. Gierke in folgenden Worten Ausdruck gegeben hatte: *Wahrhaft Lebendiges wird kein Gesetzgeber schaffen, der sich gegen den frischen*

²⁸³ vgl. Schroeder, Friedrich-Christian, Buchbesprechung in FAZ v. 14. Juni 2004 unter Bezug auf Pauli/Vornbaum, Justiz und Nationalsozialismus, Berlin 2003.

²⁸⁴ Förster S. 74

²⁸⁵ vgl. Göppinger S. 170 und S. 392 der letzte Satz des Buches; vgl. auch NDB.

²⁸⁶ Verfasser kann FS in diesem Punkt nicht folgen. Systematik ist eine wichtige Mauer gegen die Willkür frei auslegbarer Generalklauseln; vgl. Aden, M. „Law Made in Germany“, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2012, 50 ff

²⁸⁷ *Vom Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung*, Vortrag in der Akademie für deutsches Recht. Sonderdruck 1934 Verlag Franz Vahlen, S. 7 f

*Lebensquell allen Rechtes verschließt. Der sich abkehrt von der Seele des Volkes und den Pulsschlag seiner Zeit überhört ...*²⁸⁸

Die Forderung, das BGB zu einem volkstümlichen Rechtsbuch umzuschreiben, ist so alt wie das BGB selbst und wurde von Juristen aller politischen Lager erhoben, z. B. zuletzt von der kommunistischen DDR, welche das dort bis 1975 geltende BGB durch das ZGB - Zivilgesetzbuch ersetzte. Es gilt hier, was Joachim Fest allgemein sagt: *Es zählt zu den Täuschungen eines nachgeholtten Widerstands, wenn man nur auf die Gegensätze zwischen NSDAP-Programm und den legitimen politischen Zielen hinweist, während es doch eine ganze Anzahl übereinstimmender Gefühle und Interessen gab.*²⁸⁹ FS wollte das BGB offenbar aus Gründen umschreiben, welche gleichsam zufällig dieselben waren, welche das NS- und später das DDR-Regime zu demselben Wunsch führten. Es fällt vielmehr auf, dass FS in einem Umfeld, welches bereits fast vollständig in den Lobpreis der Bewegung und ihres Führers eingefallen war, mit den oben zitierten Worten so gar nicht den Führerwillen betont. Er fordert eine Aufwertung des Richteramtes, er spricht, was pathetisch etwas überzogen aber gewiss nicht nationalsozialistisch ist, vom Richter als dem *Priester des Rechts*. Hier wie sonst warnt FS davor, *durch Schaffung von Sondergerichten wichtige Teile des Lebens der richterlichen Erkenntnis fernzuhalten*.

XV. Aufhebung des Analogieverbots im Strafrecht

Mit Gesetz v. 28. Juni 1935 (RGBl I, 839) wurde ein neuer § 2 in das StGB eingefügt, der zulasten eines Angeklagten die analoge Anwendung von Strafgesetzen erlaubte. § 2 lautete: *Bestraft wird, wer eine Tat begeht, die das Gesetz für strafbar erklärt oder die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach gesundem Volksempfinden Bestrafung verdient*

Kern des Anstoßes ist die Formulierung *nach gesundem Volksempfinden*. Im Nürnberger Prozess wurde das aufgegriffen (*peoples sound sentiment*). Es heißt darin: *Dieses neue strafrechtliche Konzept war ein entscheidender Eingriff in die Rechte des einzelnen Bürgers (encroachment upon the rights of the individual citizen), weil es ihn der Willkür eines Richters darüber aussetze, was er als Straftat ansieht*. Dem wird man zustimmen. Strafrecht muss wegen seiner Eingriffstiefe begriffsschärfer sein als das bürgerliche oder öffentliche Recht.²⁹⁰ Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen war extrem konservativ, sogar kleinlich in der Wortauslegung des Strafgesetzes. Das kann, wenn die gesetzliche Formulierung haarscharf vorbeigeht, zu Entscheidungen (Freisprüchen) führen, die vom Gesetz eigentlich nicht gewollt sein können.²⁹¹ Förster schreibt durchaus zu Recht: *Es war für jedermann einsichtig, dass – durch diese Gesetzesänderung – nicht das Maß der richterlichen Freiheiten vergrößert worden war, sondern die Einflussnahme jener, die die Justiz als Instrument nationalsozialistischer Willkür missbrauchen wollten*. Aber die

²⁸⁸ Otto v. Gierke, Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht, Leipzig 1889. Rechts S. 3

²⁸⁹Fest, S. 668; dort richtig: *zwischen Hitler und Europa*

²⁹⁰ Es ist heute aber eigentlich nicht mehr das Strafrecht, sondern das Steuerrecht, welches bürgerliche Existenzen dauerhaft vernichten kann. Im Steuerrecht wäre ein Analogieverbot zu Lasten des Steuerzahlers rechtsstaatlich vermutlich bei weitem wichtiger als in den meisten Fällen des Strafrechts. Im Februar 2004) schwebte in Düsseldorf der Strafprozess gegen Esser u.a. wegen Veruntreuung infolge von erhaltenen Bonuszahlungen im Zusammenhang mit der Übernahme der Mannesmann AG durch Vodafone. Das Volksempfinden, sagte mit einer Stimme: E. ist ein widerlicher Abzocker. Das Gesetz, § 266 StGB, erfasst diese Handlungen aber (leider) nicht.

Verantwortung von Schlegelberger, die Förster (S. 75) herstellt, ist nicht recht nachvollziehbar. Erstens lebte damals noch der Minister Gürtner, und zweitens war FS für Strafrecht nicht zuständig. Das war Staatssekretär Freisler. Immerhin mochte er der dienstältere Staatssekretär an der Sache mitgewirkt haben oder ihr nicht energisch genug widersprochen haben. Allerdings gilt auch folgendes. Die besondere Funktion des Strafrechts verbietet eine Analogie zulasten des Angeklagten. Analogie steht aber nicht im Widerspruch zu fundamentalen Grundsätzen des Rechts. Im Zivil- und öffentlichen Recht ist die analoge Anwendung von Gesetz und Norm selbstverständlich, denn es gilt *ius est non verba tenere sed vim et potestatem* – *Recht ist nicht der Buchstabe, sondern der Zweck des Gesetzes*. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht immer von einer Analogie zulasten des Angeklagten zu unterscheiden.²⁹² Übrigens hat die Rechtsprechung von dieser Vorschrift kaum Gebrauch gemacht, und es ist insonderheit nicht zu sehen, dass das RJM diese jemals in dem von Förster beschriebenen Sinne benutzt habe, um auf die Gerichte einzuwirken.²⁹³

²⁹² Wer zur Begehung eines Überfalls eine Spielzeugpistole verwendet, wird wegen schweren Raubüberfalls (§ 250 StGB) verurteilt, Wenn das Gesetz mit Waffe einen Gegenstand meint, der auf dem Bedrohten als Waffe *erscheint*, muss es das aber sagen; ein Spielzeug ist natürlich keine Waffe. Diese Auslegung des Begriffs „Waffe“ ist von einer Analogie zu Lasten des Täters kaum noch zu unterscheiden.

²⁹³ Bezeichnend ist der Fall RG JW 1945 (eine der letzten veröffentlichten Entscheidung des RG): Ein englischer Flieger wird bei Münster abgeschossen und kann sich im Fallschirm retten. Eine Bauersfrau versorgt ihn und lässt ihn gehen. Strafbar war es nur, einem Kriegsgefangenen bei der Flucht zu helfen. Der Flieger war aber – noch – nicht kriegsgefangen. Die angeklagte Frau wurde freigesprochen; der sich aufdrängende § 2 wurde vom Gericht bewusst oder nicht übersehen! Erst das Reichsgericht wandte § 2 StGB an: *Die Angeklagte habe nach dem Grundgedanken des betreffenden Strafgesetzes und dem gesunden Volksempfinden dieselbe Strafe verdient wie derjenige, welcher einem Kriegsgefangenen hilft.*

5. Teil Die Entlassung

I. Reichstagsitzung v. 26. April 1942

Am 26. April 1942 hatte der Reichstag folgenden Beschluss gefasst:

...Der Führer muss – ohne an bestehende Rechtsvorschriften gebunden zu sein - als oberster Gerichtsherr... jederzeit in der Lage sein, nötigenfalls jeden Deutschen ...zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten, und bei Verletzung dieser Pflichten...ohne Einleitung vorgeschriebener Verfahren aus einem Amt. zu entfernen.²⁹⁴

Wie diese Rede im Volk verstanden wurde, zeigt eine Notiz, welche der Vater des Verfassers, damals Batteriechef vor Leningrad, in sein Tagebuch schrieb: *Sonntag, der 26. 4. bringt die Führerrede vor dem Reichstag, die man nicht erwartet hatte, sodass man meinte, es müsse etwas Neues und Überraschendes hervortreten. Anscheinend war man darum, als nichts Neues vermeldet wurde, auch etwas enttäuscht. Die neue Vollmacht, auch in Rechtsurteile einzugreifen, mag ja wohl staatspolitisch notwendig sein, erfreulich ist sie keinesfalls, überhaupt, wenn das ein Dauerzustand werden sollte! Hoffentlich wird solche Vollmacht nicht auf die Gau- und Kreisleiter übertragen.²⁹⁵* Der Theologe Gerhard Aden verstand wenig von Justiz und Rechtswissenschaft, aber auch er sah offenbar sehr deutlich, welchen Gefahren das Recht gegenüberstand.

Wer sollte mit dieser Rede gemeint sein, wenn nicht auch Schlegelberger, welcher seit 1941 der Dienstvorgesetzte aller deutschen Richter und Staatsanwälte war. Das Ende von Schlegelbergers Dienstzeit hatte sich seit längerem angekündigt. Picker notiert am 22. 3. 1942: *Ich saß neben ... (Hitlers) Flugkapitän Baur. Dieser erwähnte, dass der Führer über ein mildes Urteil gegen einen Frauenmörder sehr verärgert gewesen sei, da er den Mord an Frauen und Kindern als besonders verwerflich ansehe. Der Chef wolle, wenn weitere solche Urteile bei der Justiz herauskämen, das Justizministerium durch ein Reichstagsgesetz zum Teufel schicken. Bauer meinte, es werde offenbar Zeit, dass ein Justizminister daherkomme.*

II. Die Entlassung – nach Schlegelbergers Aufzeichnungen ²⁹⁶

Anfang Juli gelegentlich einer Rücksprache in Berlin bemerkte Lammers, der Führer werde gedrängt, einen Justizminister zu ernennen, was ich wohl sagen würde, wenn der Führer Thierack ernennen würde. Ich antwortete, das wäre mir ziemlich gleichgültig. Ich würde jedenfalls mit Thierack unter keinen Umständen zusammenarbeiten. Darauf meinte Lammers, für einen solchen Eventualfall habe der Führer den Wunsch, dass für mich ein anderes hohes Amt gesucht werden solle; er, Lammers, habe etwas gefunden: Präsident des Reichsverwaltungsgerichts. Ich erklärte, dieses Amt käme für mich nicht in

²⁹⁴ JuN S. 294

²⁹⁵ Aden, Gerhard, *Oh Deutschland hoch in Ehren*, Schriftenreihe des Volksbundes Deutsche Kriegsgräberfürsorge, Bd. 35, 2004. Gerhard Aden (1906 – 1989) Pastor; damals Oberleutnant d. R., dann Hauptmann d. R.; Träger des EK II und I.

²⁹⁶ Dieser Abschnitt zitiert die nur um persönlich-familiäre Hinweise gekürzten Erinnerungen Schlegelbergers.

Frage, ganz abgesehen davon, dass es doch wohl kaum meiner gegenwärtigen Stellung entspreche. Denn zunächst verstände ich nichts davon und ich sei so unmodern, darin einen Hinderungsgrund zu finden. Ferner hätte ich doch in allen so häufigen Konfliktfällen für die Justiz gegen die Verwaltung gekämpft, Lammers könne doch nicht erwarten, dass ich plötzlich meines Vorteils wegen zur anderen Seite herübergehe. Ich bäte ihn, dem Führer zu sagen, dass ich überhaupt kein Amt mehr zu übernehmen wünsche. Lammers erwiderte: *Nun, ich denke, Sie überlegen sich das noch einmal.* Ich antwortete: *Ich glaube, da gibt es nichts zu überlegen. Im Übrigen gehe ich zunächst auf Urlaub.* Lammers riet mir dringend, nicht fortzugehen, wenn man weg sei, passiere immer etwas. *Nun*, meinte ich, *darauf will ich es ankommen lassen, und ich erwarte es sogar.* Mir war damals klar, dass Thierack das Ausscheiden Franks aus den Parteiämtern benutzt hatte, dem Führer, vielleicht wie Lammers, zu suggerieren, dass nun ein anderer abgestempelter Nationalsozialist das Justizministerium führen müsse. Ich trat am 12. Juli tatsächlich meinen Urlaub an. Am 10. August traf ich wieder in Berlin ein. Lammers rief mich am 17. August an. Über dieses und die folgenden Gespräche hat Gramm, der mithörte, folgende Aufzeichnungen gemacht:

Zitat Gramm:

Am Montag, dem 17.d.Mts. rief Herr Reichsminister Lammers Herrn StS. Dr. Schlegelberger aus dem Feldquartier an und teilte folgendes mit:

Bei der letzten persönlichen Aussprache der beiden Herren habe der Reichsminister Lammers Herrn StS. Schlegelberger gefragt, ob er bereit sei, bei Ausscheiden aus dem RJM. eine bestimmte andere Stelle zu übernehmen. Auf diese Frage sei ihm bisher eine Antwort nicht zugegangen. Da die Wiederbesetzung der Stelle des Reichsministers der Justiz nunmehr in ein akutes Stadium getreten sei, wiederhole er seine Anfrage. Falls Herr StS. Dr. Schlegelberger bereit sei, den erwähnten Posten zu übernehmen, bitte er um Mitteilung. Die Antwort müsse jedoch unverzüglich erfolgen, da die Entscheidung des Führers über die Wiederbesetzung der Stelle des Reichsministers der Justiz in den nächsten Tagen ergehen werde. Er, Reichsminister Lammers, habe in Aussicht genommen, am Donnerstag dem Führer Vortrag über dieses Thema zu halten. Er bitte Herrn StS. Schlegelberger, ihn alsbald anzurufen, um über die Entscheidung des Führers in Kenntnis gesetzt zu werden. Herr StS. Dr. Schlegelberger erklärte, dass er nicht bereit sei, den erwähnten Posten zu übernehmen, weil diese Regelung für ihn indiskutabel sei. Er bitte nur, entsprechend der früheren Zusage von Reichsminister Lammers sicherzustellen, dass er rechtzeitig vor Veröffentlichung der Ernennung des neuen Ministers unterrichtet würde und dass sichergestellt werde, dass er vorher von seinem Amt als Staatssekretär entbunden werden würde.

Reichsminister Lammers sagte das zu. Die Besprechung schloss damit, dass Reichsminister Lammers erneut um Anruf des Herrn Staatssekretärs am Freitag, dem 21. vormittags bat. Heute Vormittag rief Herr Reichsminister Lammers den Herrn Staatssekretär erneut aus dem Feldquartier an und teilte folgendes mit:

Zu seinem lebhaften Bedauern habe er erfahren, dass der Herr Staatssekretär es abgelehnt hätte, in das Feldquartier zu kommen. Er bedauere diese Ablehnung insbesondere auch deswegen, weil über die in Aussicht genommene Aussprache zwischen den beiden Herren der Besuch des Herrn Staatssekretärs Gelegenheit gegeben haben würde, ihm im Auftrage des Führers ein Schreiben des Führers auszuhändigen, mit einem für den Herrn Staatssekretär besonders ehrenden Inhalt und weiter eine besondere Ehrung, die der

Führer für den Herrn Staatssekretär beabsichtige, im Feldquartier zu vollziehen. Er, Reichsminister Lammers, würde, wenn er zurzeit nicht durch dienstliche Angelegenheiten im Feldquartier festgehalten wäre, den Herrn Staatssekretär persönlich zu diesem Zweck aufgesucht haben. Er bedauere es außerordentlich, dass durch die Ablehnung des Herrn Staatssekretärs, in das Feldquartier zu kommen, die genannten, vom Führer in Aussicht genommenen Maßnahmen nicht vollzogen werden könnten. Ihm bleibe jetzt nichts anderes übrig, als das Schreiben des Führers auf dem Kurierwege nach Berlin zu senden und dem Herrn Staatssekretär durch Unterstaatssekretär Kritzinger aushändigen zu lassen. Reichsminister Lammers betonte erneut, dass er es außerordentlich bedauere, dass der Herr Staatssekretär es abgelehnt hätte, ins Feldquartier zu kommen.

Dem gegenüber stellte der Herr Staatssekretär richtig, dass ihm von dem nunmehr mitgeteilten Zweck dieses Besuches im Feldquartier bisher nichts gesagt worden sei. Ihm sei lediglich ausgerichtet worden, dass Reichsminister Lammers, nachdem die Ernennung des neuen Ministers erfolgt sei, den Wunsch nach einer Aussprache mit dem Herrn Staatssekretär geäußert hätte. Eine Reise zu diesem Zweck allein erschiene aber ihm unter den besonderen derzeitigen Umständen nicht tragbar. Wenn ihm der wahre Zweck des Besuches im Feldquartier früher mitgeteilt worden wäre, würde er keinen Anstand genommen haben, die Reise sofort auszuführen. Reichsminister Dr. Lammers bedauerte außerordentlich, dass dem Herrn Staatssekretär der Zweck des Besuches im Feldquartier nicht mitgeteilt worden sei, und bat erneut darum, diese Reise doch nunmehr auszuführen. Weiter führte er noch aus, dass er erfahren habe, dass der Herr Staatssekretär beabsichtige, vor Eintreffen des neuen Ministers das Haus zu verlassen. Er bat, hiervon abzusehen, da der Herr Staatssekretär zurzeit ja doch der geschäftsführende Reichsminister der Justiz sei und daher mit ihm auch die Frage der Überleitung der Geschäfte auf den neuen Minister und die Einführung des neuen Ministers eingehender Erörterung bedürfe. Auch diese Fragen würden bei dem Besuch des Herrn Staatssekretärs zwischen den beiden Herren eingehend besprochen werden müssen.

Die Herren verblieben dann dahin, dass der Herr Staatssekretär heute Abend nach Warschau fahren wird und die Weiterfahrt von dort mit dem Flugzeug fortsetzen wird. Der Herr Staatssekretär wird dann zur Erörterung der angegebenen Fragen am Sonnabendmittag von Herrn Reichsminister Lammers empfangen. Die Anwesenheit des Herrn Staatssekretärs im Feldquartier wird dann auch Gelegenheit zu einem Abschiedsbesuch bei dem Führer geben. Reichsminister Lammers wird seine Adjutantur wegen der Vorbereitung der Reise des Herrn Staatssekretärs sofort verständigen. Die Adjutantur wird sich darauf mit dem Unterzeichneten in Verbindung setzen.

Auftragsgemäß rief ich Unterstaatssekretär Kritzinger an und teilte ihm mit, dass der Herr Staatssekretär nach Rücksprache mit Herrn Reichsminister Lammers heute Abend zu einem Besuch ins Feldquartier fahren wird. Reichsminister Lammers habe zugesagt, dass die Reise durch die Adjutantur vorbereitet werde. Ich teilte mit, dass der Herr Staatssekretär den Wunsch hätte, von mir begleitet zu werden, und wies darauf hin, dass, falls Schwierigkeiten bei der Schlafwagenfahrt wegen der Beschaffung eines 2. Bettes entstehen sollten, der Herr Staatssekretär bereit sei, mit mir in einem Abteil zu fahren.

UStS. Kritzinger nahm das zur Kenntnis und erklärte, dass Schwierigkeiten gegebenenfalls nur auf der Flugroute entstehen könnten. Er werde jedoch im Hinblick auf die von mir vorgetragenen besonderen persönlichen Gründe und Wünsche des Herrn Staatssekretärs sich dafür einsetzen, dass ich den Herrn Staatssekretär auf dieser Reise begleiten

könnte. UStS. Kritzinger versprach, sich um die Angelegenheit persönlich zu kümmern und mich baldmöglichst von dem Ergebnis zu unterrichten.

Den 21. August 1942
gez. Gramm.

Zitat Gramm Ende

Am 22. August fuhr ich mit Gramm nach Warschau, von dort gelangte ich mit dem Flugzeug nach etwa 3 Stunden nach Schitomir, wo Lammers sein Quartier hatte. Zunächst gab es eine deutliche Aussprache. Lammers warf mir erneut vor, dass ich mich geweigert hätte, zum Führer zu kommen. Ich wiederholte, dass Kritzinger mir von diesem Zweck der Reise nichts gesagt habe. (Kritzinger hat mir nachher gesagt, dieses Kind!, er habe mir eine Überraschung nicht verderben wollen.). Auch sagte ich Lammers, dass er in seinen Ferngesprächen einen Ton angeschlagen habe, den ich nicht gewohnt sei. Lammers entschuldigte sich mit Nervosität und schlechter Verbindung. Dann übergab er mir das Abschiedsschreiben des Führers mit dem Bemerkung, dass der zweite Teil des Schreibens vom Führer handschriftlich unter Korrektur des Entwurfs verfasst sei, sowie ein Ehrengeschenk. Endlich die Entlassungsurkunde. Er regte dann an, sich über die Amtsübergabe zu unterhalten. Ich lehnte das ab, da ich nach Aushändigung der Entlassungsurkunde keine amtlichen Funktionen mehr habe, sondern Privatperson sei. Lammers forderte erregt die Urkunde zurück. Ich sagte ihm, die Rückgabe der einmal ausgehändigten Urkunde könne an der Rechtslage nichts ändern.²⁹⁷ Er sah das ein und bat, keine Schwierigkeiten zu machen, der Führer habe ausdrücklich gewünscht, dass ich und nicht etwa Freisler das Amt übergebe, Freisler solle es unter keinen Umständen tun. Ich erwiderte, der Führer könne natürlich auch jeder Privatperson einen Auftrag erteilen und unter diesen Umständen sei ich zur Amtsübergabe bereit. Lammers sagte noch, Thierack habe mich noch nicht aufgesucht, er habe gesagt, er wisse nicht, ob ich ihn empfangen würde, worauf ich bemerkte, Lammers sollte Thierack sagen: auf meine gute Erziehung könne er sich verlassen.

Am Nachmittag flog ich mit dem Fieseler-Storch zum Führer nach Winitza²⁹⁸, wo ich alsbald vom Führer in einem Blockhaus empfangen wurde, nachdem er seinen Adjutanten fortgeschickt hatte. Die Unterredung dauerte etwa eine halbe Stunde. Der Führer dankte mir mit betonter Herzlichkeit für alles, was ich für die Justiz und das Reich geleistet hätte. Dann spann sich ein Gespräch an. Im Laufe dieses Gesprächs führte ich aus, es sei ein schwerer Schaden, wenn der Führer seine Unterrichtung über Justizangelegenheiten aus der Presse erhalte und auf solche oft irreführenden Pressenachrichten seine Entscheidungen gründe. Es sei Aufgabe des Ministers, den Führer verantwortlich zu unterrichten. Der Führer äußerte sich zustimmend. Er sagte dann etwa folgendes: Er wisse ja nicht, ob das, was er geschaffen habe, das allein richtige und endgültig sei, es könne vielleicht noch etwas ganz anderes kommen; solange jedoch der jetzige Zustand bestehe, müsse er verlangen, dass die Beamten sich unbedingt entsprechend verhalten; er könne es schon verstehen, dass Beamte, die unter anderen Anschauungen aufgewachsen seien, sich schwer umstellen können, diese seien aber für ihn unbrauchbar. Ich erwiderte, die gegebene Konsequenz sei dann aber, dass man diesen Beamten die Gelegenheit gebe, mit Pension

²⁹⁷ Die Aushändigung der Urkunde ist ein konstitutives Element der Beamtenstellung vgl. § 10 Abs. II Bundesbeamtengesetz

²⁹⁸ Führerhauptquartier Werwolf bei Winniza von 1942 bis August 1943

auszuscheiden; nicht möglich erscheine es mir, diese Beamten einfach auf die Straße zu setzen, worauf der Führer erwiderte, das sei auch gewiss nicht seine Absicht. Dann gab der Führer dem Gespräch eine andere Wendung. In immer steigender Erregung sagte, vielmehr schrie er, jeder Offizier habe die Pflicht im Krieg, ungehorsame Soldaten auf der Stelle zu erschießen, und ihm, dem Führer, wolle man das Recht absprechen, ungehorsame Generale fortzujagen. Da komme man ihm mit „Ehrengerichten“ und „wohlerworbene Rechten“. Ich ließ die Erregung abklingen, worauf das Gespräch wieder einen ruhigen Verlauf nahm und ich mich verabschiedete. Der Führer sprach mir seine besten Wünsche aus und drückte mir die Hand.

Ich kehrte nach Schitomir zurück und blieb noch dort zum Abendessen, bei dem mir Lammer's allen Ernstes riet, mich in der Ukraine anzukaufen, und fuhr durch mit Maschinengewehren bestückte Militärautos geschützt zum Bahnhof und dann nach Berlin. In den nächsten Tagen erschien Thierack. Seinen Wunsch, die Amtsübergabe vom Balkon meines Zimmers vorzunehmen, lehnte ich ab. Am 25. August veröffentlichte der VB (= Völkischer Beobachter) folgende Verlautbarung:

Neubesetzung des Reichsjustizministeriums

*Dr. Thierack Reichsminister der Justiz. Dr. Rothenberger Staatssekretär im Reichsjustizministerium. Dr. Freisler Präsident des Volksgerichtshofes.
Berlin, den 24. August.*

Amtlich wird mitgeteilt: Der Führer hat sich in Anbetracht der besonderen Bedeutung, die den Aufgaben der Rechtspflege während des Krieges zukommt, entschlossen, den seit dem Ableben des Reichsministers Dr. Gürtner unbesetzt gebliebenen Posten des Reichsministers der Justiz wieder zu besetzen. Der Führer hat daher den Präsidenten des Volksgerichtshofes Staatsminister a.D. Dr. Thierack, der nach der Machtergreifung bis zur Verreichlichung der Justiz sächsischer Justizminister war, zum Reichsminister der Justiz ernannt. Gleichzeitig hat der Führer den mit der Führung der Geschäfte des Reichsjustizministers beauftragten Staatssekretär Prof. Dr. Schlegelberger von seinem Auftrag entbunden und ihn auf seinen Antrag in den Ruhestand versetzt. Der Führer hat dem Staatssekretär Dr. Schlegelberger in einem Handschreiben seinen Dank für die dem deutschen Reich in jahrzehntelanger aufopferungsvoller Tätigkeit geleistete hervorragende Arbeit ausgesprochen, ihn hierauf hin zur persönlichen Abmeldung im Führerhauptquartier empfangen. Zum Staatssekretär im Reichsjustizministerium hat der Führer den Präsidenten des Hanseatischen Oberlandesgerichts Senator Dr. Rothenberger, zum Präsidenten des Volksgerichtshofes den Staatssekretär im Reichsjustizministerium Dr. Freisler ernannt.

Die Reichspressestelle der NSDAP gibt dazu bekannt: *Der bisherige Führer des NS-Rechtswahrerbundes, Präsident der Akademie für deutsches Recht und Leiter des Reichsrechtsamtes der NSDAP Dr. Frank hat den Führer gebeten, ihn von diesem Auftrag zu entbinden, um sich völlig seinen Aufgaben als Generalgouverneur widmen zu können. Der Führer hat dieser Bitte entsprochen und zum Präsidenten der Akademie für deutsches Recht sowie zum Leiter des NS-Rechtswahrerbundes den neuernannten Reichsminister der Justiz Dr. Thierack berufen.²⁹⁹ Das Reichsrechtsamt der NSDAP, die Gau- und Kreisrechtsämter hat der Führer aufgelöst und die bisherigen Leiter der Gau- und Kreisrechtsämter den Gau- und*

²⁹⁹ Gleichzeitig mit Schlegelbergers Ausscheiden wurde die Akademie für Deutsches Recht unter der Führung des neuen Justizministers mit dem Reichsjustizministerium praktisch vereinigt. Die Akademie als NS-geprägte juristische Gegenregierung zum RMJ war nun nicht mehr nötig.

Kreisstabsämtern angegliedert. Die NS-Rechtsbetreuungsstellen führen im Rahmen dieser Ämter ihre Tätigkeit weiter.

Berlin, den 24. Aug. Amtlich wird mitgeteilt:

Erllass des Führers über besondere Vollmachten des Reichsministers der Justiz

Zur Erfüllung der Aufgaben des Großdeutschen Reiches ist eine starke Rechtspflege erforderlich. Ich beauftrage und ermächtige daher den Reichsminister der Justiz, nach meinen Richtlinien und Weisungen im Einverständnis mit dem Reichsminister und dem Chef der Reichskanzlei und dem Leiter der Parteikanzlei eine NS-Rechtspflege aufzubauen und die dazu erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Er kann hierbei vom bestehenden Recht abweichen.

Führerhauptquartier, den 20. August 1942

Am 26. August, Dr. Gürtners Geburtstag, fand dann die Amtsübergabe statt. Bezeichnender Weise sagte Thierack, dass er und Rothenberger einander „gesucht und gefunden hätten“. Meine Ansprache hatte folgenden, von allen Beteiligten gut verstandenen Wortlaut:

Auf Grund besonderen Auftrages des Führers übergebe ich Ihnen, Herr Reichsminister, hiermit die Geschäfte des Reichsjustizministeriums. Wie schwer die Verantwortung ist, die Sie mit der Übernahme dieses Amtes auf sich nehmen, brauche ich Ihnen nicht zu sagen. Sie wird reichlich aufgewogen durch die Befriedigung, gerade an dieser Stelle dem Recht, dem Führer und dem deutschen Volke zu dienen.

Als kostbarstes Gut übergebe ich Ihnen mit dem Dienstbetriebe eine Gefolgschaft, die zu führen und auf die sich zu stützen ein hohes Glück ist. Hier finden Sie nicht nur die unbedingte Treue zum Führer und zum Ideal des Rechts, nicht nur ausgezeichnetes fachliches Wissen, sondern auch die Vornehmheit der Gesinnung, die unter Verachtung jeder Hinterhältigkeit im Geiste wahrer Kameradschaft das Letzte einsetzen lässt für die Erfüllung der gestellten Aufgaben.

Ich wünsche Ihnen, Herr Reichsminister, dass, wenn Sie einmal aus diesem Amte scheiden, Sie die Gewissheit der Liebe und Verehrung dieser Ihrer Gefolgschaft haben mögen, die der letzte Reichsjustizminister Dr. Gürtner in so hohem Maße genossen hat, und die ich mit Stolz in den Ruhestand herübernehme.

6. Teil Nürnberg

I. Verfahren

Der Nürnberger Juristenprozess war ein Sammelverfahren gegen 14 Angeklagte, die *mehr oder weniger zufällig zusammengewürfelt waren* (Wesel, S. 543). Schlegelberger und seinen Mitangeklagten wurde nicht die Begehung von bestimmt beschriebenen Verbrechenstatbeständen vorgeworfen. Der den Angeklagten gemachte Vorwurf setzte sich aus diversen Handlungen zusammen, welche das Gericht insgesamt als *Verschwörung zu Kriegsverbrechen* und *Verbrechen gegen die Menschlichkeit* ansah. Unterstellt, das sei ein rechtsstaatlich hinreichend bestimmter Straftatbestand, dann krankt das Urteil doch daran, dass es nicht feststellt, wer von den Angeklagten konkret was, wann und mit welcher Schuld begangen habe. Die Besonderheit der Nürnberger Prozesse besteht darin, dass der amerikanische Richter wirklich geglaubt zu haben scheint, zu einer solchen „Verfahrens erleichterung“ rechtlich und moralisch befugt zu sein. Letztlich handelt es sich hierbei um eine Ausprägung des religiös fundierten Bewusstseins der amerikanischen Richter, sie seien im Besitz einer höheren Wahrheit.³⁰⁰ Deutsche Juristen und Historiker zeigen, wahrscheinlich um nicht für NS-Sympathisanten gehalten zu werden, merkwürdig viel Verständnis für die Nürnberger Urteile.

Das Urteil gegen Schlegelberger auf Lebenslänglich ist unabhängig von seiner unklaren Rechtsgrundlage erstaunlich hart. Allerdings erlaubt das amerikanische Recht für das europäische Verständnis außerordentlich lange Haftstrafen, die oft willkürlich ansetzen und es nicht selten auch sind. Im Falle Schlegelbergers kommt aber wohl Folgendes hinzu. Das Justizministerium war, offenbar in völliger Überbewertung der Einflussmöglichkeiten, die es in normalen Zeiten hat und in der Diktatur noch hatte, als entscheidendes Element des NS-Regimes ausgemacht worden. Dann musste man auch ja wohl dessen Führungspersonal schwer bestrafen. Nur wen? Gürtner war 1941 gestorben, Freisler 1944 in einem Bombenangriff umgekommen, Thierack hatte sich 1946 das Leben genommen. Von der Führung des RMJ lebte nur noch Schlegelberger.³⁰¹

II. Rechtsgrundlage des Nürnberger Urteils

Die rechtlichen Grundlagen der in Nürnberg ausgeübten Gerichtsbarkeit der Siegermächte sind hier nicht zu diskutieren. Da das Deutsche Reich im Sinne einer *debellatio* völlig besiegt war, hatten die Sieger nach uraltem Kriegsvölkerrecht die Befugnis, dem Besiegten ein Recht nach ihren Vorstellungen aufzuerlegen. Das Kontrollratsgesetz, wonach auch Schlegelberger verurteilt wurde, war daher nach Meinung des Verfassers völkerrechtlich durchaus rechtmäßig. Trotz seiner Mängel war es jedenfalls um vieles besser als die völlig gesetzlose Art, mit der die Sowjetunion, Polen oder andere Staaten in Osteuropa die verhassten Deutschen umbrachten und vertrieben. Vor allem aber haben die Nürnberger Prozesse wahrscheinlich dazu beigetragen, dass im Nachkriegsdeutschland keine Rache- und Blutorgie von Antifaschisten gegen Nazis ausbrach, wie sie nach der *libération* in Frankreich in der berüchtigten *épuration* unter stiller Duldung der neuen Regierung

³⁰⁰ Hierzu: Aden, M., *Das Werden des Imperium Americanum*, Graz 2016

³⁰¹ vgl. Schiller Wilhelm Tell: *Da rast der See und will sein Opfer haben.*

vonstattenging.³⁰² Normalen rechtsstaatlichen Vorstellungen genügte freilich weder das Kontrollratsgesetz noch das Verfahren, nach welchem die Nürnberger Richter verfuhrten. In der *Constitutio Criminalis Carolina von 1530* war das Legalitätsprinzip (*nullum crimen sine lege – nulla poena sine lege*) reichsgesetzlich festgeschrieben. Dieser Grundsatz hatte sich bis 1945 praktisch weltweit durchgesetzt, wenn auch nicht völlig im englischen *common law*. Nach amerikanischem *common law* allerdings galt die Leitentscheidung des Obersten Gerichtshofes der USA in *United States v. Hudson and Goodwin* aus dem Jahre 1812. Darin wurde gesagt:

*"[t]he legislative authority of the Union must first make an act a crime, affix a punishment to it, and declare the Court that shall have jurisdiction of the offence - Der Gesetzgeber muss erst eine Handlung zur strafbaren Handlung machen, eine Strafe dafür vorsehen und ein Gericht bestimmen, das zur Aburteilung dafür zuständig ist."*³⁰³

Diese Entscheidung gilt seither als Grundlage für den auch in den USA geltenden Grundsatz *nulla poena sine lege*. Diesen Grundsatz hat der aus Ohio stammende Nürnberger Richter offenbar für deutsche Kriegsverbrecher für unanwendbar gehalten.

In einer geschichtlichen Sichtweise mögen solche Rechtsfragen übergangen werden können. In einer juristischen Abhandlung wie der von Kastner geht das aber eigentlich nicht. Dieser sagt nur: *Die rechtliche Grundlage der Anklage bildete zunächst das Gesetz des Alliierten Kontrollrats (KRG) Nr. 10 vom 20. Dezember 1946. Dieses orientierte sich am Londoner Viermächte Abkommen vom 8. August 1945. Das Verfahren wurzelte somit im anglo-amerikanischen Rechtskreis.* (aaO, S. 1165.) Es wäre wohl ein Wort zum strafrechtlichen Bestimmtheitsrundsatz, zur Rückwirkung neu gefundener Straftatbestände, zur internationalen Zuständigkeit des Gerichtes usw. angebracht gewesen. In diesem Prozess waren langfristige Freiheitsstrafen zu erwarten und sogar Todesurteile möglich. Angesichts der erwähnten unbestimmten materiellen Basis kam dem Verfahrensrecht daher eine besondere Bedeutung zu. Dieses regelt die Verfahrenssprache, welche Beweise nötig und zugelassen und wie sie zu bewerten sind usw. Auch im *common law* ist der Grundsatz *locus regit actum – Verfahrensrecht ist das Ortsrecht* selbstverständlich. In Nürnberg wurden aber ohne weiteres amerikanisches Strafprozessrecht und englische Verfahrenssprache zugrunde gelegt. Diese und andere in Nürnberg kaum berührte Fragen, insbesondere ob im Völkerstrafrecht neue Straftatbestände erfunden und ggfs. rückwirkend angewendet werden dürfen, sind für das künftige Völkerstrafrecht aber von großer Bedeutung. Da die Nürnberger Prozesse fast als Musterprozesse des Völkerstrafrechts gelten, wäre es daher wünschenswert, wenn diese auch von deutschen Juristen *sine ira et studio* wissenschaftlich aufbereitet würden, und zwar ohne die geradezu pflichtgemäß vorausgeschickte Abscheu vor dem NS-Regime und seinen Tätern.

Im Ergebnis zeigt sich wohl, dass das Nürnberger Urteil über Schlegelberger zwar nicht als Unrechtsurteil gelten kann. Seine rechtlichen Mängel verbieten aber, den mit einer Verurteilung, zumal zu lebenslanger Haft, verbundenen sittlichen Makel auf

³⁰² Vgl. Aron aaO, der diese Vorgänge in grausigen Details beschreibt.

³⁰³ *United States v. Hudson and Goodwin*, 11 U.S. (7 Cranch) 32 (1812) Wikipedia dazu: *The case effectively closed the door on the lower federal courts' powers to convict defendants for common law crimes and mandated for Congress to define their criminal jurisdiction specifically through legislation. Thus, the court essentially introduced the legal concept of nulla poena sine lege into federal jurisprudence.*

Schlegelberger zu werfen. Nach deutschem Strafrecht wäre er freizusprechen gewesen und wahrscheinlich auch nach amerikanischen (Friedens-)Strafrecht.

III. Verhältnismäßigkeiten

1. NS-Staat und DDR

Der erste Präsident des in Westdeutschland eingerichteten Bundesgerichtshofs Weinkauff schreibt: *Franz Schlegelberger hat die übelsten Verletzungen des Rechtsstaates geduldet und selbst begangen.*³⁰⁴ Diese übrigens nicht weiter konkretisierte Behauptung hat sich im Vorstehenden nicht bestätigt. Aber auch wenn man sie aber als wahr unterstellt, fällt doch ein Ungleichgewicht auf in der Beurteilung Schlegelbergers gegenüber der anderer prominenter Akteure der NS-Zeit, insbesondere aber gegenüber der Beurteilung von Juristen aus der zweiten deutschen Diktatur im 20. Jahrhundert, der DDR. Dieses im Einzelnen auszuführen, wäre ein zu weites Feld. Daher nur zwei Beispiele. Der Konsistorialpräsident der Evangelischen Kirche von Brandenburg Stolpe hatte sich mit dem DDR-Regime weit über Gebühr eingelassen und wurde nach 1989 als Stasispitzel enttarnt. Das verhinderte nicht seine Wahl zum ersten Ministerpräsidenten des Landes Brandenburg. Er wurde nie strafrechtlich oder disziplinarisch verfolgt, seine Versorgungsansprüche blieben ungeschmälert. Im Jahr 2011 wurde Karola Wille zur Intendantin des Mitteldeutschen Rundfunks gewählt. Frau Wille hatte in der DDR Rechtswissenschaft studiert. Dieses Fach konnte man nur mit ausdrücklicher Zustimmung der Staatsmacht studieren, nachdem man sich bereit erklärt hatte, den Herrschaftsanspruch der SED-Diktatur auch über die Justiz, Klassenjustiz wie sie ganz offiziell hieß, anzuerkennen. Frau Wille konnte sich trotz ihrer massiven SED-Verstrickung gegen einen gut, oder sogar wohl besser, qualifizierten unbelasteten Mitbewerber durchsetzen.³⁰⁵ Öffentliche Proteste gab es kaum.

Das Wesen der NS-Ideologie war die Überhöhung der deutschen Nation und Rasse. Man hat Schlegelberger manches vorgeworfen, aber das nicht. Es sind von ihm keinerlei antisemitische oder rassepolitisch motivierte Äußerungen bekannt. Offenbar fällt es aber niemandem ein, ehemaligen Juristen aus der SED-Diktatur vorzuhalten, dass sie sich nach 1945 und trotz den Erfahrungen mit der NS-Diktatur sofort, praktisch aus dem Stand und ohne jede erkennbare Gegenwehr der sozialistischen Parteilichkeit im Sinne des Arbeiter- und Bauernstaates auslieferten.

2. Carl Schmitt

Schlegelberger (1876-1970) und Carl Schmitt (1888-1985) waren Exponenten dessen, was das 20. Jahrhundert in Deutschland juristisch prägte. Sie werden aber praktisch nicht zusammen gesehen oder gegen einander gestellt.

	Schlegelberger	Schmitt
Herkunft	Ostproußen	Westfalen
Familie	Kaufmann	Kaufmann
Konfession	Protestantisch	Katholisch
Beruf	Praktischer Jurist	Theoretiker

³⁰⁴ aaO. S. 141 ff: Die Ära Schlegelberger. Weinkauff wurde 1937 Reichsgerichtsrat. Er wurde 1938 mit dem nationalsozialistischen „Silbernen Treudienst-Ehrenzeichen“ ausgezeichnet.

³⁰⁵ vgl. Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 21. 10. und 3. 11 2011; Leserbrief Jost FAZ v. 15.11. 11

NSDAP	Zwangsmitgliedschaft 1938	Eintritt am 1. Mai 1933
NS –Aussprüche	Keine; im Einzelnen s.u.	<i>Der Führer schützt das Recht</i> uvam
Nachruhm bzw -rede	Nazijurist	Konservativer Vordenker

In vielen Aufsätzen rechtfertigte Schmitt die NS-Herrschaft. Berüchtigt ist sein Aufsatz *Der Führer schützt das Recht*, in welchem er die Maßnahmen des Führers zur Niederschlagung des sogenannten „Röhm-Putsches“ vom Juni 1934 rechtfertigt.³⁰⁶ Hier stehen die Worte: *Der Führer schützt das Recht vor dem schlimmsten Missbrauch, wenn er im Augenblick der Gefahr kraft seines Führertums als oberster Gerichtsherr unmittelbar Recht schafft ... Die Tat des Führers untersteht nicht der Justiz, sondern war selbst höchste Justiz.* Schmitt war es auch, der schon 1934 gleichsam autoritativ feststellte: Die Weimarer Verfassung gilt nicht mehr (Wesel, S. 485)

Das war juristisch grober Unfug, also angesichts des erkennbaren Ehrgeizes des Autors übelste Schmeichelei. Hitler war als Reichskanzler Chef der Exekutive, aber doch nicht oberster Gerichtsherr! Wenig erbaulich ist auch Schmitts Aufsatz *Die deutsche Rechtswissenschaft im Kampf gegen den jüdischen Geist*.³⁰⁷ Darin fordert Schmitt zunächst einmal, *so exakt wie nur möglich festzustellen, wer Jude ist und wer nicht Jude ist.* Auf dieser Grundlage seien die Bibliotheken zu säubern. Dann stelle sich das Problem der Zitate, denn *ein jüdischer Autor hat für uns keine Autorität, auch keine rein wissenschaftliche Autorität.* Das Wichtigste aber sei, der klaren und endgültigen Erkenntnis zum Durchbruch zu verhelfen, *dass jüdische Meinungen in ihrem gedanklichen Inhalt nicht mit Meinungen deutscher oder sonstiger nichtjüdischer Autoren auf eine Ebene gestellt werden können.* usw. Carl Schmitt hatte den Gedanken des totalen, gemeint im heutigen Sinne: autoritären, Staates gefasst und propagiert, dessen umfassende Zuständigkeit einer starken Führung bedürfe.

Während Schlegelberger gegen den Ruf, ein gefügiger Nazijurist gewesen zu sein, in Schutz genommen werden muss, ist die Berührungsscheu vor Carl Schmitt verschwunden.³⁰⁸ Schmitt ist als konservativer Staatsdenker heute wieder einer der am häufigsten zitierten deutschen Autoren.³⁰⁹

3. Juristische Opportunisten: Beispiele Forsthoff und Larenz

Es ist daran zu erinnern, in welchem juristischen und ideologischen Umfeld Minister Gürtner und sein Staatssekretär Schlegelberger sowie die immer kleiner werdende Zahl von mutigen und verantwortungsbewussten Juristen arbeiteten. Zwischen einem jederzeit zum Rechtsbruch bereiten Regime und einer zunehmend opportunistischen Rechtswissenschaft eingeklemmt, haben Gürtner und Schlegelberger, wenn auch unter gelegentlichem Schwächen, die Fahne der Rechtstaatlichkeit hochgehalten, solange es ging. Über

³⁰⁶ Deutsche Juristenzeitung, DJZ, 1934, 945 v. 1. August 1934: Zu diesem Zeitpunkt musste jedem klar sein, was unmittelbar nach den Morden noch nicht erkennbar gewesen sein mochte, dass nämlich von einem Putsch nicht die Rede sein konnte, und dass insbesondere nicht erklärlich war, weswegen unter den Opfer so viel offensichtlich Unbeteiligte wie Schleicher und seine Ehefrau waren. Ebenfalls erschossen wurde Generalmajor Ferdinand von Bredow, ehemals rechte Hand Schleichers. Hieran schließt sich eine hier nicht zu vertiefende Theorie über eine Kriegsverletzung Hitlers mit (angeblichen) psychiatrischen Folgen. Schleicher und von Bredow sollen in Besitz von Hitlers Patienten-Akte gewesen sein. vgl. Horstmann B. *Hitler in Pasewalk. Die Hypnose und ihre Folgen.* Droste, Düsseldorf, 2004.

³⁰⁷ DJZ 36, 1193 f

³⁰⁸ Hierzu Kastner, S. 1166

³⁰⁹ Thomas Assheuer, DIE Zeit On-Line, v. 03.04.2007.

Gürtner heißt es in der NDB: *Trotz innerer Ablehnung der nationalsozialistischen Praktiken auf dem Justizgebiet glaubte G. auf seinem Posten bleiben zu müssen, um ein weiteres Abgleiten in den Willkür- und Polizeistaat zu verhindern. In der Absicht, Schlimmeres zu verhindern, diente G. der Stabilisierung des nationalsozialistischen Regimes und wurde selbst immer mehr in die Unrechtsmaßnahmen verstrickt. Aus dieser ausweglosen Situation erlöste ihn der Tod.*³¹⁰ Warum wird was Schlegelberger nicht auch zugebilligt?

Statt vieler seien nur zwei nach dem Kriege zu besonderem Ruhm gelangte Juristen jener Zeit erwähnt. Ernst Forsthoff, einer der führenden, auch international angesehenen deutschen Verwaltungsrechtler nach dem Kriege, und Karl Larenz als führender Zivilrechtler.³¹¹

Ernst Forsthoff (1902-74) war junger Dozent in Frankfurt, als ab 1933 die Arisierung dieser Universität durchgeführt wurde. Forsthoff hatte sich rückhaltlos der NS-Revolution verschrieben. Bei ihm wie bei vielen seiner Zeitgenossen mischten sich antidemokratische Stimmungen mit patriotischem Unmut infolge der Zurücksetzungen, denen Deutschland auch 15 Jahre nach dem Kriegsende seitens Frankreichs ausgesetzt war. Er war wie viele Gleichaltrige davon überzeugt, dass der Weimarer Verfassungsstaat seinem Ende entgegengehe. Dieser Meinung stand auch Schlegelberger nicht fern, welcher von der Schwerfälligkeit und Fehleranfälligkeit der Gesetzgebungsverfahren im Parlamentarismus keine große Meinung hatte.³¹² Als 1933 die nationale Revolution an die Macht gekommen war, war für Forsthoff das Problem des *bürgerlichen Rechtsstaats erledigt*.³¹³ Er wurde zum Propheten des Führerprinzips.

Karl Larenz (1903-93) war einer der einflussreichsten Zivilrechtslehrer nach dem Zweiten Weltkrieg. Durch das *Gesetz über die Wiederherstellung des Berufsbeamtentums vom 7. 4. 1933* wurden jüdische Beamte und Professoren aus ihren Ämtern entfernt. Von zehn juristischen Lehrstuhlinhabern in Kiel blieb nur einer übrig. In die entstehenden Lücken wurden junge Professoren berufen, darunter Karl Larenz. Auch damals konnten Professoren selbst bestimmen, worüber sie schreiben wollten, und worüber nicht. Larenz hätte seinen Lehrstuhl nicht verloren, wenn er über Themen geschrieben hätte, die ihn nach dem Krieg berühmt gemacht haben, Schuldrecht und juristische Methodenlehre. Der ehrgeizige Larenz stieg aber voll in die rassenpolitischen Themen der Zeit ein und begründete unter anderem die wirklich erstaunliche Lehre von der geminderten Rechtsfähigkeit der Juden.³¹⁴

4. Staatssekretär Ernst v. Weizsäcker

Im Strafrecht gilt, dass eine Straftat nicht dadurch entschuldigt wird, dass sie auch von anderen begangen wird, oder dass schlimmere Straftaten bei anderen ungesühnt bleiben.

³¹⁰ Gruchmann, Lothar, „Gürtner, Franz“ in: Neue Deutsche Biographie 7 (1966), S. 288-289 [Online-Version]; - Thier, Andreas, „Schlegelberger, Franz“ in: Neue Deutsche Biographie 23 (2007), S. 44-45 [Online-Version];

³¹¹ Rütters, Bernd, Personenbilder und Geschichtsbilder – Wege zur Umdeutung der Geschichte? Anmerkungen zu einem Larenz-Porträt JZ 11, 593 f – vgl. die dagegen gerichtete wütende Stellungnahme von Canaris JZ 11, 879. – Rütters erwähnt freilich auch Ausnahmen, S. 596

³¹² Eine Meinung, die wohl jeder Kundige teilt, vgl. Bismarcks Ausspruch: *Je weniger die Leute wissen, wie Würste und Gesetze gemacht werden, desto besser schlafen sie!*

³¹³ Menel S. 55; 95

³¹⁴ Rütters JZ 11, 597 zitiert Larenz m. N.: *Von der umfassenden Rechtsfähigkeit des Volksgenossen unterscheidet sich die geminderte ... des Rassefremden*. Vgl. auch Wesel, S. 492

Geht es aber um eine geschichtliche Einordnung ist eine objektive Beurteilung nur möglich, wenn ähnliche Handlungen unter ähnlichen Bedingungen miteinander verglichen werden. Zustand und Entwicklung des deutschen Rechtswesens während der NS-Zeit können daher zutreffend nur beschrieben werden, wenn es verglichen würde mit dem, was zu gleicher Zeit in westlichen Ländern geschah. Auch Schlegelbergers in Nürnberg abgeurteiltes Verhalten müsste also mit dem von Personen in ähnlichen Stellungen in Deutschland und anderen Ländern verglichen werden. In Deutschland standen auf seiner Ebene der Staatssekretäre etwa der Chef der Reichskanzlei, Dr. Lammers und Ernst von Weizsäcker, seit 1936 Staatssekretär im Auswärtigen Amt. Über den Schreibtisch von Lammers liefen sämtliche Vorgänge, die Deutschland zum Unrechtsstaat machten. Er wurde von dem Nürnberger Tribunal nur mit 20 Jahren Haft bestraft.³¹⁵ Im Vergleich zu Schlegelbergers „Lebenslänglich“ völlig maßlos ist die milde Behandlung von Staatssekretär im Auswärtigen Amt Ernst von Weizsäcker. Dieser war, mit allen Zeichen des Opportunismus, massiv in das NS-Regime verstrickt. Weizsäcker war mit seiner Frau 1936 in die NSDAP eingetreten. Er war Träger des NS-Ehrendegens und des SS-Totenkopfringes, war SS-Brigadeführer und gehörte zum persönlichen Stab Heinrich Himmlers. Weizsäcker wurde zu 5 Jahren verurteilt, wovon er nur 1 Jahr verbüßte.³¹⁶

Wenn in Bezug auf diese ein Missverhältnis im Strafmaß auffällt, so erst recht in Bezug auf Rechtsbrüche von Angehörigen unserer damaligen Feindstaaten. Hier ist ein Vergleich aus Gründen politischer Korrektheit auch heute kaum erlaubt. Die „Entjudung“ der deutschen Anwaltschaft war natürlich ein Rechtsbruch. Der Gesamteindruck verschiebt sich aber mit Blick auf die Diskriminierung jüdischer Anwälte etwa in Frankreich.³¹⁷ Die „Entdeutschung“ der tschechoslowakischen Beamtenschaft im deutschsprachigen Sudetenland mit der „Entjudung“ der deutschen Beamtenschaft in einem Satz zu nennen, gilt als unpassend. Sie wird bei uns kaum thematisiert. Während die Unrechtshandlungen deutscher Täter durch öffentliche Gerichtsverfahren bearbeitet, abgeurteilt und damit auch dokumentiert wurden, gilt für die „mutmaßlichen“ Täter anderer Nationen der Grundsatz des Art. 11 der UN-Menschenrechtserklärung vom 10. Dezember 1948, wonach jeder für unschuldig zu gelten habe, solange ihm nicht in einem *öffentlichen Verfahren* die Schuld nachgewiesen ist. Aus welchem Grunde das Verfahren unterbleibt, ist gleichgültig, auch die Schwere des Verdachtes. In allen unseren damaligen Feindstaaten wurden Erhebung und Verfolgung von Verbrechen im Zusammenhang mit dem Kriegsgeschehen aber durch Amnestiegesetze oder *de facto* durch Nichterhebung von Anklagen unmöglich gemacht. Formaljuristisch ergibt sich daher, dass es im Zusammenhang mit dem Kriegsgeschehen tatsächlich ausschließlich deutsche Unrechtshandlungen gab.³¹⁸

³¹⁵ Eintritt in die NSDAP 1932. Am 30. Januar 1933 zum Staatssekretär ernannt und Chef der Reichskanzlei. Am 29. September 1933 Eintritt in die SS. Am 8. und 9. April 1946 trat Lammers als Zeuge im Nürnberger Prozess gegen Hauptkriegsverbrecher auf. Im Wilhelmstraßenprozess wurde er am 11. April 1949 zu 20 Jahren Haft verurteilt. Am 31. Januar 1951 auf 10 Jahre abgemildert; am 16. Dezember 1951 begnadigt.

³¹⁶ Die Verstrickung von Ernst v. Weizsäcker in das NS-Regierungsunrecht ist unbestritten; vgl. Koerfer, D. FAZ v. 26. 11. 2004. Churchill belohnte Badoglios Beitrag zum Seitenwechsel Italiens 1943 damit, dass dessen Kriegsverbrechen (Giftgaseinsätze und Genozide) in Äthiopien entgegen der ausdrücklichen Forderung von Kaiser Haile Selassie nicht verfolgt wurden. Es ist gut denkbar, dass Weizsäcker gegenüber England Kollaboration/Hochverrat geübt hatte und dafür mit einer derartig Strafe belohnt wurde.

³¹⁷ Gross NJW 02, 588 m. N.; Besprechung von Königseder, A, Recht und nationalsozialistische Herrschaft, DVA 2001

³¹⁸ Im Jahre 2009 wurde der 1918 geborene Josef Scheungraber vom Landgericht München wegen eines 1944 in Italien bei der Partisanenbekämpfung begangenen Mordes verurteilt. In Italien wurde niemals ein Italiener wegen eines im Kriege begangenen Verbrechens belangt, nicht einmal der im Äthiopienkrieg schwerstens belastete Badoglio. *Non hanno mai pagato per i loro delitti*. Hierzu: Del Boca Angelo, Italiani

Formales Recht und Gerechtigkeit gehen nicht immer Hand in Hand, und im Kriege erst recht nicht. Um nur ein Beispiel zu nennen. Churchill befahl bei Ende des Krieges aus politischer Opportunität 300.000, so die höchste, 60.000 die niedrigste Schätzung, Ustaschakroaten der sicheren und auch vollzogenen Ermordung durch die Sowjets auszuliefern (Tragödie von Bleiburg/Kärnten). Niemand dachte auch nur daran, diese militärisch nicht gebotene Grausamkeit strafrechtlich zu verfolgen. Auch nach dem Kriege wurden nun schon unter Geltung der UN-Charta der Menschenrechte grausame und langwierige Kolonialkriege geführt. Es wurde niemals ein Engländer, Franzose, Niederländer deswegen vor Gericht gestellt.

Schluss

Die Bundesrepublik Deutschland ist einer der freiheitlichsten Staaten der Erde. Wie frei sind oder fühlen wir uns aber, eine der Mehrheit widersprechende Meinung zu äußern? Es ist Schlegelberger und damit eigentlich allen damals in führenden Positionen stehenden Männern vorzuhalten, dass sie nicht sofort und deutlich protestierten, wo sie Unrecht erkannten. Hätten sie es getan, etwa nach dem Pogrom 1938, wäre vielleicht manches verhindert worden. Wer allerdings heute den Zug zur politischen Korrektheit beobachtet, wer verfolgt, wie Redner und Kommentare sich nach allen Richtungen abzusichern versuchen, gewinnt eine Vorstellung davon, wie man in einer Diktatur, die nicht nur mit sozialer Stigmatisierung, sondern mit KZ und Erschießung droht, verbogen werden kann. Die von Sophie und Hanns Scholl geklebten Plakate zeigen, wie klein der Spielraum für politische Meinungsäußerungen war, und selbst dieser aus heutiger Sicht harmlose Angriff auf die Diktatur wurde mit der Hinrichtung der beiden geahndet.

Die Kirchen waren wie in der DDR die einzigen Institutionen, die in den Sonntagsgottesdiensten noch Öffentlichkeit herstellen und erreichen konnten. Das wurde auch von einigen Pastoren und Priestern genutzt, getreu dem Wort aus dem Römerbrief 12, 2: *Stellet euch nicht dieser Welt gleich*. Aber als Institution hatten sie sich den Zeitströmungen ebenso angepasst, wie sie es heute auch heute wieder tun. Die ständige Berufung der katholischen Kirche auf Kardinal Galen aus Münster ist eher ein Zeichen dafür, dass mehr und Größeres von ihr auch nicht zu hören war. Die höchst zweideutige Haltung von Kardinal Bertram, dem bis 1945 amtierenden Primas von Deutschland, zum NS-Regime ist in Erinnerung zu rufen, um das Verhalten von Amtsträgern wie Schlegelberger zu bewerten, die im Gegensatz zu den Kirchenoberen gegen Zugriff der Staatsmacht nicht immun waren. Die DDR, die zweite Diktatur auf deutschem Boden im 20. Jahrhundert, hat wiederum gezeigt, wie allein ein Mensch gegenüber einer an kein Recht gebundenen Staatsmacht sein kann. Es gilt aber auch, was heute anscheinend kaum noch gesagt werden kann: *Das Dritte Reich basierte eben nicht nur, nicht einmal in erster Linie auf Terror und Gewalt, sondern es verstand zu locken und zunächst kaum merklich zu verstricken, räumte zugleich manchem unerwartet große Frei- und Spielräume ein.*³¹⁹ Es war für die Zeitgenossen nicht immer leicht zu sehen, was Recht und was Unrecht war.

Wenn die Gefahr vorbei ist, ist es leicht, von einem Menschen zu fordern, er hätte der Gefahr mutiger trotzen sollen und notfalls, wie es von jedem einfachen Soldaten verlangt wurde, sein Leben einzusetzen. Schiller lässt in *Die Braut von Messina* den Chor sagen: *Das Leben ist der Güter höchstes nicht*. Das ist so richtig wie auch der Folgesatz: *Der Übel größtes aber ist die Schuld*. Aber das lässt sich leichter zitieren als lebenswirklich umsetzen. Man mag es bedauern, dass Schlegelberger so wie viele seines Ranges die Chance nicht wahrnahm, zum Helden des Widerstandes zu werden. Luther hatte vor dem Reichstag zu Worms 1521 das Schicksal des Jan Hus vor Augen, und er blieb dennoch standhaft. York von Wartenburg wusste, dass er sich mit der Konvention zu Tauroggen am 30. Dezember 1812 vor dem Gesetz zur Erschießung *auf dem Sandhaufen* verurteilte. Aber andere Zeitalter brauchen andere Helden. Schlegelberger hat vor und nach dem Ersten Weltkrieg den deutschen Rechtsstaat mitgestaltet und ausgebaut. Seine wichtigsten Elemente, die Unabhängigkeit des Richters und seine Bindung an das Gesetz, hat er bis zu seinem Diensende beharrlich und listig geschützt. Welche Leistung Schlegelberger damit erbracht hat, zeigte sich an dem sofortigen Absturz des deutschen Rechtswesens unter seinem

³¹⁹ Koerfer, Daniel FAZ v. 26. 11. 2004, S. L 22. unter Bezug auf: Völklein Ulrich, Die Weizsäcker, Droemer Verlag München 2004

Nachfolger Justizminister Thierack ³²⁰ welcher mit Schaftstiefeln und Hakenkreuzbinde sein Amt antrat und 1946 durch Selbstmord endete.

³²⁰ Wesel, S. 503

Anhang Das Nürnberger Urteil

Der Franz Schlegelberger betreffende Auszug aus dem Urteil im Juristenprozess

DER ANGEKLAGTE SCHLEGELBERGER

Der Angeklagte Franz Schlegelberger ist am 23. Oktober 1875 in Königsberg geboren. 1899 promovierte er an der Universität Leipzig zum Doktor der Rechte und legte im Jahre 1901 die große juristische Staatsprüfung ab. Er wurde zuerst Gerichtsassessor beim Amtsgericht Königsberg. 1904 wurde er Landrichter in Lyck. 1908 wurde er an das Landgericht in Berlin versetzt und wurde im Herbst des gleichen Jahres als Hilfsrichter zum Kammergericht in Berlin einberufen. 1914 wurde er zum Kammergerichtsrat in Berlin ernannt, wo er bis 1918 blieb. Während des ersten Weltkrieges, am 1. April 1918, wurde er Hilfsarbeiter im Reichsjustizamt. Am 1. Oktober 1918 wurde er zum Geheimen Regierungsrat und Vortragenden Rat ernannt. 1927 erfolgte seine Ernennung zum Ministerialdirektor im Reichsjustizministerium. Am 10. Oktober 1931 wurde er zum Staatssekretär im Reichsjustizministerium unter Justizminister Gürtner ernannt und behielt diese Stellung bis zu Gürtners Tod. Bei Gürtners Tod am 29. Februar 1941 wurde Schlegelberger als geschäftsführender Staatssekretär mit der Leitung des Reichsjustizministeriums betraut. Als Thierack am 20. August 1942 zum Justizminister ernannt wurde, schied Schlegelberger aus dem Ministerium aus.

1938 befahl Hitler Schlegelberger, der Partei beizutreten; Schlegelberger sagte aus, dass er sich der Partei nicht bediente, dass er nie eine Parteiversammlung besuchte, dass niemand aus seiner Familie der Partei angehörte und dass Parteistellen seine Stellung oft schwierig machten. Nach seinem Ausscheiden als geschäftsführender Justizminister am 20. August 1942 erhielt Schlegelberger einen Anerkennungsbrief Hitlers und hunderttausend Mark als Dotation.

Später, im Jahre 1944, gewährte Hitler Schlegelberger das besondere Privileg, diese hunderttausend Mark zum Ankauf eines Gutes zu verwenden, das nach den damals geltenden Bestimmungen nur von einem landwirtschaftlichen Fachmann hätte gekauft werden können. Schlegelberger sagt, dass die hunderttausend Mark beim Zusammenbruch auf seinem Konto bei einer Berliner Bank hinterlegt waren. Daraus ist zu ersehen, dass Hitler und Schlegelberger doch nicht so viel gegeneinander einzuwenden hatten. Diese Transaktionen zeigen auch, dass Hitler zum mindesten den Versuch gemacht hat, Schlegelberger für die geleisteten wertvollen und treuen Dienste zu belohnen, bei deren Durchführung Schlegelberger in einigen Fällen Kriegsverbrechen und auch Verbrechen gegen die Menschlichkeit beging, wie ihm in der Anklageschrift vorgeworfen wird. Wir haben bereits auf seine Rede in der Universität Rostock vom 10. März 1938 verwiesen, mit dem Thema „Ein Volk erlebt sein Recht“. In dieser Rede erklärte Schlegelberger:

Auf den Gebieten des Strafrechts ist die Bahn zur Rechtsschöpfung, die der sittlichen Auffassung des neuen Reiches entspricht, freigemacht, durch die Neufassung des Paragraphen 2 des Strafgesetzbuches, wonach nunmehr auch der zu bestrafen ist, dessen Tat zwar im Gesetz nicht für strafbar erklärt ist, aber nach dem Grundgedanken des Strafgesetzes und gesunden Volksempfindens Bestrafung verdient. Die Notwendigkeit dieser neuen Vorschrift ergab sich aus der Starrheit der bis dahin geltenden gegenteiligen Norm.

Paragraph 2 blieb in dieser Fassung bis zur Außerkraftsetzung durch Kontrollratsgesetz., Nr. 11 in Kraft.

Der Begriff „gesundes Volksempfinden“, wie er in dem neugefassten Paragraphen 2 verwendet ist, war Gegenstand vieler Diskussionen und Meinungsverschiedenheiten sowohl bezüglich der richtigen Übersetzung als auch der Auslegung. Wir sind der Ansicht, dass das Statut keinen objektiven Maßstab liefert, „an dem das gesunde Volksempfinden gemessen werden kann“. Tatsächlich und in der Anwendung wurde dieser Ausdruck zum „gesunden Empfinden“ Hitlers und seiner Mitverschworenen.

Was bezüglich der Neufassung des Paragraphen 2 des Strafgesetzbuches gesagt wurde, gilt gleichermaßen für den durch Hitlers Gesetz vom 28. Juni 1935 geänderten Paragraphen 170 A,³²¹ welches Gesetz auch von Minister Gürtner unterzeichnet ist und bestimmt:

„Ist eine Tat, die nach gesundem Volksempfinden Bestrafung verdient, im Gesetz nicht für strafbar erklärt, so hat die Staatsanwaltschaft zu prüfen, ob auf die Tat der Grundgedanke des Strafgesetzes zutrifft und ob durch entsprechende Anwendung dieses Strafgesetzes der Gerechtigkeit zum Siege verholfen werden kann.“ (RGBl. 1935, Teil I, Seite 844)

Diese neue Auffassung des Strafrechts bedeutete einen entscheidenden Eingriff in die Rechte des einzelnen Staatsbürgers, weil es ihn der willkürlichen Ansicht des Richters darüber unterwarf, was ein Verbrechen sei. Sie zerstörte das Gefühl der Rechtssicherheit und schuf eine Atmosphäre des Terrors. Der Analogiegrundsatz bei der Behandlung von Verbrechen stellte ein brauchbares Instrument dar zur Durchsetzung der nazistischen Grundsätze in den besetzten Gebieten. Deshalb wurde das deutsche Strafrecht in den eingegliederten und auch in den nicht eingegliederten Gebieten eingeführt, und dann wurde das deutsche Strafrecht von deutschen Gerichten in Gerichtsverfahren gegen Bewohner der besetzten Länder angewandt, obwohl die Bewohner dieser Länder gar keinen Begriff haben konnten von den Taten, die strafbare Vergehen darstellten.

Weiter oben in dieser Urteilsbegründung haben wir wiederholt auf Handlungen des Angeklagten Schlegelberger verwiesen. Eine Wiederholung wäre zwecklos. Zusammenfassend können wir sagen, dass Schlegelberger Hitlers Anmaßung bei der Machtergreifung unterstützte, über Leben und Tod zu entscheiden unter Missachtung selbst des Scheines eines Gerichtsverfahrens. Durch seine Ermahnungen und Anweisungen trug Schlegelberger zur Zerstörung der richterlichen Unabhängigkeit bei. Seine Unterschrift unter dem Erlass vom 7. Februar 1942 bürdete dem Justizministerium und den Gerichten die Verfolgung, Verhandlung und Verfügung über die Opfer von Hitlers Nacht- und Nebelerlaß auf. Dafür muss er in erster Linie die Verantwortung tragen.

Er war der Einrichtung und Unterstützung von Verfahren zu einer großangelegten Verfolgung von Juden und Polen schuldig. Seine Gedanken über die Juden waren weniger brutal als die seiner Kollegen. Aber man kann sie kaum als menschlich bezeichnen. Als das Problem der „Endlösung der Judenfrage“ zur Erörterung stand, ergab sich die Frage, was

³²¹ Anmerkung des Verfassers: Gemeint ist das *Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafverfahrens des Gerichtsverfassungsgesetzes* v. 28. Juni 1935. Dadurch wurde § 170 a neu in die Strafprozessordnung eingefügt mit dem Wortlaut wie wiedergegeben, aber mit dem Zusatz am Ende hinter „... kann“ (§ 2 Strafgesetzbuch).

mit den Halbjuden geschehen solle. Die Verschleppung von Volljuden nach dem Osten war damals in ganz Deutschland in vollem Gange. Schlegelberger wollte dieses System nicht auf Halbjuden ausdehnen. Deshalb schlug er Reichsminister Lammers in einem Geheimbrief vom 5. April 1942 vor:

Die Maßnahmen für Endlösung der Judenfrage sollten sich daher nur auf die Volljuden und jüdischen Mischlinge ersten Grades erstrecken, gegenüber Mischlingen zweiten Grades aber ausnahmsweise außer Betracht bleiben. (Anmerkung des Verfassers: Mischlinge ersten Grades wahrscheinlich mit zwei nichtarischen Großelternanteilen).

Wegen der Behandlung der jüdischen Mischlinge ersten Grades schließe ich mich der vom Reichsminister des Innern in seinem Schreiben vom 16. Februar 1942 vertretenen Auffassung an, dass nämlich die Verhinderung der Fortpflanzung dieser Mischlinge ihrer Gleichschaltung mit den Volljuden und der hiermit verbundenen Abschiebung vorzuziehen ist. Dem würde es entsprechen, dass die Abschiebung bei denjenigen Halbjuden von vorne herein ausscheidet, die nicht mehr fortpflanzungsfähig sind. Ein völkisches Interesse an der Lösung der Ehe zwischen einem solchen Halbjuden und einem Deutschblütigen besteht nicht.

Den fortpflanzungsfähigen Halbjuden sollte die Wahl gelassen werden, sich der Unfruchtbarmachung zu unterziehen oder in gleicher Weise wie Juden abgeschoben zu werden.

Schlegelberger wusste um die schwebenden Verfahren zur Abschiebung von Juden und billigte sie stillschweigend. Für Halbjuden hatte er nur den Vorschlag, dass man ihnen freie Wahl ließ zwischen zwei gleichermaßen schrecklichen Ausblicken. Am 17. April 1941 schrieb Schlegelberger folgendes an Lammers:

Nachdem ich von der Willensäußerung des Führers Kenntnis erhalten hatte, dass die Polen (und wohl auch die Juden) auf strafrechtlichem Gebiete grundsätzlich anders als die Deutschen zu behandeln sind, habe ich nach vorbereitenden Besprechungen mit den Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälten der eingegliederten Ostgebiete und der ehemaligen freien Stadt Danzig den beiliegenden Entwurf vorbereitet.

Der Entwurf über eine vorgeschlagene Verordnung „Über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten“ wurde diesem Brief beigelegt und liegt als Beweismaterial vor. Ein Vergleich des Wortlautes mit dem Wortlaut der berüchtigten Polen- und Judenstrafrechtsordnung vom 4. Dezember 1941 zeigt, ohne Frage, dass Schlegelbergers Entwurf die Grundlage bildete, auf der nach verschiedenen Abänderungen und Ergänzungen die Polen- und Judenstrafrechtsverordnung erlassen wurde. In dieser Hinsicht war er nicht nur der Teilnahme an der rassistischen Verfolgung von Polen und Juden schuldig; er war auch einer Verletzung der Kriegsgesetze und Kriegsgebräuche schuldig, indem er jene Gesetzgebung in den besetzten Gebieten durchführte. Die Ausdehnung dieser Art von Gesetzgebung auf besetzte Gebiete stellte eine direkte Verletzung der durch die Haager Konvention auferlegten Beschränkungen dar, die wir früher angeführt haben.

Es ist interessant zu bemerken, dass Schlegelberger am 31. Januar 1942 einen Erlass herausgab, der vorsah, dass die Bestimmungen der Polen- und Judenstrafrechtsverordnung „mit Zustimmung des Staatsanwaltes auf Vergehen Anwendung finden, die vor Inkrafttreten der Verordnung begangen wurden.“ Wir zweifeln, dass der Angeklagte behaupten

will, die Ausdehnung dieses diskriminierenden und rückwirkenden Gesetzes auf das besetzte Gebiet habe sich auf militärische Erfordernisse gestützt.

Schlegelberger schied Neigung und Verhalten. Er missbilligte die „Revision von Urteilen“ durch die Polizei, aber er persönlich ordnete die Ermordung des Juden Luftgas auf Verlangen Hitlers an und versicherte dem Führer, dass er persönlich eingreifen werde, wenn der Führer ihm andere Urteile nennen würde, die er missbilligte.

Auf Schlegelbergers Haltung gegenüber den Greueln der Polizei muss man aus seinem Verhalten schließen. Der Melker Bloedling wurde im Oktober 1940 zum Tode verurteilt. Während der Verhandlung bestand er darauf, dass sein angebliches Geständnis durch Schläge seitens des Polizeibeamten Klinzmann herausgelockt worden sei. Ein mutiger Richter führte ein Verfahren gegen Klinzmann durch, überführte ihn der Brutalität und verurteilte ihn zu ein paar Monaten Gefängnis. Himmler protestierte gegen das Urteil gegen Klinzmann und stellte fest, dass er jedenfalls „die Handlungsweise des Hauptwachtmeisters der Schutzpolizei Klinzmann zum Anlass nehmen werde, ihm für sein umsichtiges und der Allgemeinheit nützliches Verhalten seine Anerkennung auszusprechen“. Er sagte weiter:

Außerdem muss ich seine Tat belohnen, um nicht die Dienstfreudigkeit in der Polizei durch derartige Urteile einschüchtern zu lassen. Schließlich aber muss K., dessen gerichtliche Verurteilung der Öffentlichkeit bekannt ist, auch nach außen hin sichtbar rehabilitiert werden.

Am 10. Dezember 1941 schrieb Schlegelberger an den Chef der Reichskanzlei und erklärte, dass ihm das gegen Klinzmann ausgesprochene Urteil unverständlich sei. Wir zitieren:

Schon alsbald, nachdem das gegen Klinzmann ergangene Urteil mir bekannt geworden war, ist deshalb angeordnet worden, dass das Urteil, falls es rechtskräftig würde, einstweilen nicht zu vollstrecken, sondern alsbald zur Gnadenfrage zu berichten sei. Inzwischen hat nun das Urteil gegen Klinzmann durch Beschluss des Reichsgerichts vom 24. November 1941, durch den die Revision als offensichtlich unbegründet verworfen worden ist, Rechtskraft erlangt. Unter Rücksichtnahme auf Ihre Stellungnahme zu dem Urteil habe ich, sehr verehrter Herr Reichsminister, nunmehr im Gnadenwege den Erlass der Strafe und der Kosten des Verfahrens sowie die Tilgung des Strafvermerks im Strafregister angeordnet.

Am 24. Dezember 1941 schrieb Schlegelberger an Lammers, dass er das Verfahren niedergeschlagen habe. Im Februar 1942 gab Himmler in einem Brief ausdrücklich seiner Anerkennung für die Bemühungen zur Niederschlagung des Verfahrens gegen Klinzmann Ausdruck und erklärte, dass er ihn in der Zwischenzeit zum Stadtpolizeimeister befördert habe.

Schlegelberger führt eine interessante Verteidigung, die zu einem gewissen Grade alle Angeklagten für sich in Anspruch nehmen. Er versichert, dass die Justizverwaltung dauernden Angriffen von Seiten Himmlers und anderer Verfechter des Polizeistaates ausgesetzt war. Dies trifft zu. Er behauptet, dass, wenn die gesetzlosen Kräfte unter Hitler und Himmler die Funktionen der Justizverwaltung an sich gerissen hätten, der Zustand im Volk schlimmer gewesen wäre, als er so war. Er fürchtete, dass bei seinem Ausscheiden ein

Schlimmerer seine Stelle einnehmen würde. Wie die Ereignisse beweisen, ist auch in dieser Behauptung viel Wahrheit enthalten. Unter Thierack hat die Polizei die Funktionen der Justizverwaltung an sich gerissen und ungezählte Tausende von Juden und politischen Gefangenen ermordet. Diese einleuchtend klingende Behauptung der Verteidigung hält, wenn näher betrachtet, weder der Wahrheit noch der Logik oder den Umständen stand.

Das Beweismaterial ergibt schlüssig, dass, um das Justizministerium bei Hitler in Gnaden zu erhalten und um seine völlige Unterwerfung unter Himmlers Polizei zu verhindern, Schlegelberger und die anderen Angeklagten, die diese Rechtfertigung für sich in Anspruch nehmen, die schmutzige Arbeit übernahmen, die die Staatsführer forderten, und das Justizministerium als ein Werkzeug zur Vernichtung der jüdischen und polnischen Bevölkerung, zur Terrorisierung der Einwohner der besetzten Gebiete und zur Ausrottung des politischen Widerstandes im Inland benützten. Dass ihr Programm einer rassistischen Vernichtung unter dem Deckmantel des Rechts nicht die Ausmaße annahm, die durch die Pogrome, Verschleppung und Massenmorde durch die Polizei erreicht wurden, ist ein schwacher Trost für diejenigen, die dieses „Rechts“-Verfahren überlebten und eine fadenscheinige Entschuldigung vor diesem Gerichtshof. Die Preisgabe des Rechtssystems eines Staates zur Erreichung verbrecherischer Ziele untergräbt diesen mehr als ausgesprochene Greuelthaten, welche den Talar des Richters nicht besudeln.

Schlegelberger schied aus. Die Greuelthaten des Systems, zu dessen Entwicklung er geholfen hatte, wurden zu viel für ihn, aber er schied zu spät aus. Der Schaden war angerichtet. Wenn die Justiz Tausende hinschlachten konnte, warum sollte die Polizei dann nicht Zehntausende hinschlachten? Die Folgen, die Schlegelberger gefürchtet hatte, traten wirklich ein. Die Polizei, von Thierack unterstützt, blieb Sieger, Schlegelberger hatte versagt. Seine zögernden Ungerechtigkeiten befriedigten die dringenden Forderungen der Stunde nicht mehr. Er zog sich unter Feuer zurück. Trotz allem, was er getan hatte, behielt er noch immer den unverdienten Ruf des letzten deutschen Juristen, und so gab Hitler ihm seinen Segen und hunderttausend Mark als Abschiedsgeschenk. Wir geben uns keiner falschen Auffassung hin. Schlegelberger ist eine tragische Gestalt. Er liebte das Geistesleben, die Arbeit des Gelehrten. Er verabscheute das Böse, das er tat, aber er verkaufte diesen Intellekt und dieses Gelehrtentum an Hitler für ein politisches Linsengericht und für die eitle Hoffnung persönlicher Sicherheit. Er ist nach Anklagepunkt 2 und 3 schuldig.

*

Register

A

- Abessinien
 - ital. Eroberung, 90
- Aden, Gerhard, 138
- Aden, Patricia, 10
- African Americans, 101
- Akademie für Deutsches Recht, 49, 89
- Aktiengesetz, 50, 84
- Aktion T4, 129
- Amnestiegesetze, 74
- Analogieverbot, 73
- Arbeitszeitordnung v. 30. April 1938, 83
- Armeniergenozid, 121
- Aufhebung des Analogieverbots, 135
- Aufwertungsgesetz, 37
- Außerordentlicher Einspruch*, 104
- BGB
 - Erneuerung des, 50
- Bismarck, 94
- Bleiburg
 - Tragödie von, 153
- Böhmen und Mähren, 55, 59
- Bolschewismus, 66
- Bonhoeffer, Dietrich, 55, 78
- Bouhler, 128
- Braun
 - pr. Ministerpräsident, 42
- Brüning,
 - Reichskanzler, 40
- Brüsewitz
 - Selbstverbrennung, 124
- Bumke
 - Reichsgerichtspräsident, 28
- Calonder, Felix Louis
 - Schweizer Bundesrat, 31
- Chamberlain, 55
- Christentum*, 110
- Cicero, 68
- Code Napoléon*, 72
- Coelestin V**, Papst, 91
- Cohn, Alexander, 18, 58, 122
- common law*, 70, 94
- common-law*, 72
- Constitutio Criminalis Carolina, 147
- DepotG v. 4. Februar 1934., 84
- Dohnanyi v., Hans, 55
- Dotation von RM 100.000, 93
- Duisberg, Carl, 49
- Ebert
 - Reichspräsident, 64
- épuration, 88, 147
- Ermächtigungsgesetzes, 77
- Ernst v. Weizsäcker, 152
- Erwitte
 - Reichsschulenburg, 53
- Erzberger, 28
- Euthanasie, 128
- Euthanasieprogramm, 102
- Fabig
 - LG-Präsident in Neiß, 80
- Faschismus, 124
- Fischer, Joschka, 6
- Flensburg, 8
- Forsthoff, 151
- Frank, Hans, 9, 43, 49, 62, 89
- Freisler, 43, 48, 57, 83, 142
- Führer, der, 60
- Fürsorgepflicht
 - beamtenrechtliche, 106
- fusillé pour l'exemple*, 126
- Galen, Kardinal Graf, 133
- Geiselprozess, 118
- Geldwertillusion, 64
- Gemeinnutz geht vor Eigennutz*, 85
- Gemeinnutz vor Eigennutz*, 110
- Generalgouvernement, 115
- Generalklauseln, 71
- Gestapo, 112, 114
- gesundes Volksempfinden*, 73
- Gierke, Otto v., 135
- Goebbels, 58, 60, 71, 89, 110
- Grabowski
 - poln. Justizminister, 52
- Guantanamo, 66
- Gumbinnen
 - Stadt in Ostpreußen, 14
- Gürtner, 56, 72, 92, 129
- Gürtner, Franz
 - Reichsjustizminister, 41
- Haffner, Sebastian, 100
- Hamburger Aufstand, 67

Hanfstaengl, 9
 Hanns Scholl, 154
 Heimtücke-gesetz, 130
 Heimtücke-gesetz v. 20. 12. 34, 76
 Helfferich
 Mitglied des Reichstages, 34
Hexenhammer, 118
 Heydrich, 9, 120
 Heydrich, Reinhard, 59
 Hilferding
 Finanzminister, 34
 Hilfrich
 Bischof von Limburg, 133
 Himmler, 58, 78, 87, 117
 Hindenburg, 44, 65, 109
 Hitlerreden, 111
 Hitlers Patienten-Akte, 149
 Immigration Act of 1924, 101
 Inflation, 34
 Joel, 41
 Justizminister, 8
Juden, 119
 Jünger, Ernst, 87
 Jüterbog-Referendar-Lager, 46
 Karinhall, 62
 Kästner, Erich, 87
 Kerrl, 58
 Kerrl, Hanns
 Reichsminister, 43
 Kessler, Harry Graf, 100
 Koch
 Gauleiter in Ostpreußen, 51
 König Georg V.
 Euthanasie, 128
 Kontrollratsgesetz, 95, 147
 Kopenhagen, 53
 Köpenick
 Ausbreitungen in, 67
Kriegsvölkerrecht, 147
Kritzinger
 Unterstaatssekretär, 141
 Lammers, 94, 139, 140, 152
 Chef der Reichskanzlei, 57
 Landarbeiterfragen, 25
 Larenz, 151
 Lehnin, 14
 Liebeneiner, Wolfgang, 129
 Lubbe
 Marinus v. d., 67
 Luftglass, 96, 98, 99, 112
 Luther, Hans
 Reichskanzler, 34
 Luther, Martin, 155
 Lyck
 Stadt in Ostpreußen, 24
 Mann, Thomas, 92
 Märzgefallene, 91
 Massaker von Amritsar, 74
 Massaker von My Lai/ Vietnam, 74
 Meissner, 112
 MieterschutzG i. F. v. 15. 12. 1942, 83
 Mittellandkanal, 21
 Mitterand
 frz. Präsident, 101
 Mölders, Werner
 Luftheld, 63
 Moltke, 94
 Mommsen, Theodor, 80
 Münchener Räteregierung, 71
 Mussolini, 55, 122
 Myrdal, Gunnar, 102
 Nacht- und Nebelerlass, 125
 Nazifizierung des BGB, 134
Neuaufbau des Reiches vom 30. Januar
 1934
 Gesetz zum, 45
 Nordwolle
 Konkurs der, 39
 normativen Nacheile, 74
 Normqualität des Führerbefehls, 78
 NS - Lehrerbund, 86
 NSDAP-Parteiprogramms, 108
Nürnberger Gesetze, 120
 Nürnberger Juristenprozess, 8, 146
 Nürnberger Urteil, 94
 Oberreichsanwalt, 105
 Oberschlesien-Abkommen, 32
 Österreich, 54
 Palandt, Otto, 9
 Papen, von
 Reichskanzler, 41
 Patentgesetz, 49
 Plehwe, Karl Ludwig von
 OLG-Präsident Königsberg, 21
 Pogromnacht, 88
 Polen, 115
 politische Korrektheit, 154
 Polizeirecht, 65
 Prädikatsexamen, 22
 Preußisches Oberverwaltungsgericht, 16
 Pogromnacht, 88
 Radbruch, 69, 93

Radbruch, Gustav
 Justizminister, 11
rechtmäßiges Alternativverhalten, 123
Rechtskonsulenten, 120
 Rechtspositivismus, 69
 Rechtsschutzkurve, 81
 Rechtsvergleichendes Handwörterbuch, 38
 Reichsgericht
 zum Positivismus, 72
 Reichsjustizamt, 8, 29
 Reichstag, 37
 Reichstagsbrand, 64, 67, 87
 Reichsverwaltungsgericht, 139
 Rentenmark, 9, 34, 35
 Résistance, 88
 Rheinlandbesetzung, 90
 Röhm - Putsch, 64
 Röhmaffäre, 92
 Römerbrief, 154
 Roosevelt, F.D.
 US -Präsident, 104
 Rostocker Rede, 90
Rothenberge, 143
 rückwirkende Verschärfung, 127
 SA, 42
 Salzburger Protestanten., 8
 Sarajewo, 27
 Savigny, 51
 Schacht, Hjalmar
 Reichsbankpräsident, 34
 Schiller, Friedrich, 154
 Schily, Otto Georg, 6
 Schlegelberger, , Luise, 8
 Schlegelberger, Günther, 8
 Schlegelberger, Hartwig, 8, 10
 Schlegelberger, Hartwig, 12
 Schlesischer Adler
 Verdienstorden, 32
 Schmitt, Carl, 70, 74, 149
 Scholl, Hanns, 75
 SED-Diktatur, 149
 SED-Diktatur, 81
 Seneca, 92
 Severing
 pr. Innenminister, 42
 Sippenverhaft, 124
 Sittlichkeitsprozesse, 74
 Sklarek, 96, 127
 Sowjetunion, 66
 Sozial - Nationalismus, 82
 Stalin, 88
 Sterilisierung
 von Halbjuden, 121
 Stetigkeitsillusion, 76
 Stockholm, 52
 Stolpe
 DDR-Kirchenmann, 148
 Strafrecht, 81, 136
 Streicher
 Gauleiter, 49
 Südtirol, 122
 Syphilis-Menschenversuche
 der USA, 102
 Tag von Potsdam, 43
 Teltower Bankräuber, 112
 Thälmann, Ernst, 66
 Thierack, 6, 22, 60, 92, 94, 143, 144, 155
 Tilsit
 Stadt in Ostpreußen, 15
 Todesstrafe, 101
 Ukraine, 123
 Unabhängigkeit
 des Richters, 107
 Unfehlbarkeitsdogma, 79
 United States v. Hudson and Goodwin, 147
 UN-Menschenrechtserklärung, 153
 USA, 101
Verordnung über Goldbilanzen, 35
 Verreichlichung der Justiz, 46, 47, 62
 Verwaltungsgerichtsbarkeit, 77
 Verwaltungsrechtsschutz, 117
 Volksabstimmungen
 in Oberschlesien, 31
 Volksgerichtshof, 89, 133
 Volksverhetzungsparagraphen, 107
 Wannsee-Konferenz, 120
 Wartheland, 14, 115
 Weimarer Reichsverfassung, 65
 Weimarer Verfassung, 104
 Weinkauff
 Erster Präsident des BGH, 69
 Weltrevolution, 67
 Wilke
 Ministerialrat, 9
 Wille, Karola, 148
 Wolff, Martin
 Rechtswissenschaftler, 38
Wulff, Arne, 11
 York von Wartenburg, 155
 Zinten
 Stadt in Ostpreußen, 19
 Zwangssterilisierung, 102

B

Brockhaus, Der Neue

Allbuch* in vier Bänden
Leipzig 1941 – 1942
(zitiert. NB)

Brüning, Heinrich

Memoiren
1918 – 1934
DVA 1970

Bundesminister der Justiz
Hrg.

Justiz und Nationalsozialismus
Katalog zur Ausstellung
des Bundesministers der Justiz
Verlag Wissenschaft und Politik
Köln 1989
ISBN 3-8046-8731-8
(zitiert: JuN)

F

Fest, Joachim

Hitler
Propyläen 1973

ders.

Das Gesicht des Dritten Reiches
7. Aufl. Piper Verlag 1980

Förster, Michael

Jurist im Dienst des Unrechts - Leben und Werk
des ehemaligen Staatssekretärs im Reichsjustizministerium,
Franz Schlegelberger (1876 – 1970)
Nomos – Verlag 1995 (ursprüngl. Berliner Dissertation 1993)
ISBN 3-7890-3719-2

G

Göppinger, Horst

Juristen jüdischer Abstammung im „Dritten Reich“ –
Entrechtung und Verfolgung,
2. Aufl. C.H. Beck,

Gruchmann, Lothar

Justiz im Dritten Reich 1933 – 1940
München, 3. Aufl. 2001

H

* = Lexikon

S. 1165 ff

L

Lahr, Rolf

Zeuge von Fall und Aufstieg
-Private Briefe
Hamburg 1981

M

Meissner, Otto
Ebert - Hindenburg – Hitler
Erinnerungen eines Staatssekretärs
1918 – 1945

Menel, Florian
Der Jurist in der industriellen Gesellschaft
-Ernst Forsthoff und seine Zeit
Akademieverlag Berlin 2011

N

Nathans, Eli
Franz Schlegelberger
– Der Unrechtsstaat III
Nomos Verlag 1990
ISBN 3-7890-2042-7

ders. (Sohn ?)
Legal Order as Motive and Mask: Franz
Schlegelberger and the Nazi Administration of
Justice (2004)
(<http://www.historycooperative.org>)

P

Picker, Henry
Hitlers Tischgespräche im Führerhauptquar-
tier
VMA – Verlag Wiesbaden 1983

S

Schacht, Hjalmar
76 Jahre meines Lebens
Kindler – Verlag 1953

Schlegelberger, Franz
Abkehr vom Individualismus
DJ 34, 141 f

Reichsjustiz im Zweiten und Dritten Reich
DJ 35, 465 f

Schlegelberger, Hartwig
In memoriam - Franz Schlegelberger
zum 100. Geburtstags
unveröff. Privatdruck
(zit. H.S.)

Schlegelberger, Franz
Autobiographische Aufzeichnungen (unveröff-
fentlicht im Besitz des Verfassers)

Schmidt, Paul

Statist auf diplomatischer Bühne
Bonn 1949

Schönfelder, Heinrich

Deutsche Reichsgesetze
C.H. Beck 1944

Schwerin v. Krosigk, Lutz Graf

Es geschah in Deutschland
Rainer Wunderlich Verlag Tübingen
3. Aufl. 1952

Sonnleithner, v. Franz

Als Diplomat im Führerhauptquartier
München - Wien 1989
ISBN 3-7844-2267-5

W

Weinkauff, Hermann

Die deutsche Justiz und der Nationalsozialismus
Stuttgart 1968
(Darin S. 141 ff : Die Ära Schlegelberger)

Weinke, Anette

Der Nürnberger Prozess
C.H. Beck Wissen 2006

Wesel, Uwe

Geschichte des Rechts
4. Aufl. 2014 C.H. Beck
ISBN 978 3 406 65573 9

Wulff, Arne

Staatssekretär Prof. Dr. Dr. hc. Franz Schlegelberger 1876 – 1970
Rechtshistorische Reihe Nr 59
Peter Lang Verlag 1991