

## REZENSIONEN

*Hubertus Buchstein (Hrsg.), Otto Kirchheimer – Gesammelte Schriften, Band 1: Recht und Politik in der Weimarer Republik, Baden-Baden (Nomos Verlag) 2017, 572 S., 59,- €*

Otto Kirchheimer (1905 – 1965) gehört zu den Grenzgängern zwischen Rechts- und Politikwissenschaft. In der Weimarer Republik vor allem als Rechtswissenschaftler tätig, herrschte in der öffentlichen und wissenschaftlichen Wahrnehmung nach dem Zweiten Weltkrieg der Politikwissenschaftler vor.

Die meisten Texte Kirchheimers sind heute vergriffen, auch wenn gerade die bei Suhrkamp verlegten Sammelbände antiquarisch durchaus noch erhältlich sind. Mit dem vorliegenden Band 1 beginnt ein Redaktionsteam um den Herausgeber Hubertus Buchstein nun eine auf sechs Bände angelegte Ausgabe „Gesammelter Schriften“. Entstehen soll so allerdings keine Sammlung sämtlicher Texte Kirchheimers, ausgelassen werden beispielsweise Rezensionen, Arbeiten aus der anwaltlichen Tätigkeit sowie Briefe und Notizen. Die Bündelung der Texte erfolgt zudem nicht nur chronologisch, sondern auch unter thematischen Gesichtspunkten, so dass von den 44 in dem vorliegenden, der Weimarer Republik gewidmeten Band aufgenommenen Texten sechs Texte aus den Jahren nach Ende des Zweiten Weltkrieges stammen.

In seinem Vorwort hält der Herausgeber fest, das Werk Kirchheimers erweise sich bis heute als Bezugsrahmen und Anregung für vielfältige aktuelle Fragestellungen insbesondere mit Blick auf die Begründung und Ausgestaltung von Demokratie und Rechtsstaatlichkeit. Einige der Untersuchungen Kirchheimers seien zudem mittlerweile selbst zu zeitgeschichtlichen Dokumenten geworden (9). In Bezug auf die spätere Rezeption stellt der Herausgeber fest, die Aufnahme seiner Schriften verlaufe nicht nur quer zu bestimmten Schulen und Richtungen innerhalb der Politikwissenschaft, sondern beeinflusse auch empirisch arbeitende Politikwissenschaftler, Soziologen und Zeithistoriker gleichermaßen (10 f.).

Den Texten Kirchheimers vorangestellt ist eine etwa einhundert Seiten starke Einleitung des Herausgebers, in der sowohl die Biographie Kirchheimers wie auch seine wissenschaftlich-intellektuelle Entwicklung mit Blick auf die im

Band versammelten Texte vorgestellt werden. Diskutiert wird dabei u.a. das – in den Augen mancher Betrachter inhaltlich zu nahe gehende – Verhältnis zu seinem Doktorvater Carl Schmitt. Buchstein verweist hier darauf, dass beide in der Form ähnlich arbeiteten – nämlich kleinteiligere Abhandlungen anstelle der Vorlage umfassender und systemisch entfalteter Theorien bevorzugten. In Bezug auf inhaltliche Anknüpfungspunkte lasse sich an Kirchheimers Dissertation gut erkennen, „wie sich für ihn Theoreme und Formulierungen Schmitts auf eine geradezu ideale Weise in seinen bislang vom Linksozialismus Max Adler'scher Provenienz geprägten Denkhorizont einfügen ließen“ (32). Diesen „Einbauten“ vorgelegt sei allerdings sein marxistischer Ansatz gewesen, es sei zudem Raum für weitere Ergänzungen gewesen, insbesondere Gedankengänge aus der Integrationslehre Rudolf Smends. Das Etikett des „Links-Schmittianismus“ habe vor diesem Hintergrund nicht mehr oder weniger Berechtigung als die Etiketten „Links-Smendianismus“ oder „staatsrechtlicher Adlerismus“ (32). Größeren Raum in der Vorstellung der Texte nimmt der 1928 in den „Jungsozialistischen Blättern“ erschienene Aufsatz über den „Bedeutungswandel des Parlamentarismus“ ein, die hier etwas irreführend als Zeitschrift des „linken Flügels“ der Jungsozialisten eingeordnet werden, tatsächlich aber die offizielle Verbandszeitschrift eines damals in der Tat vom linken Flügel dominierten Jugendverbandes waren. Kirchheimers Ausführungen in diesem Artikel ließen sich als eine Art „materialistisch begründeter historischer Semantik von politischen Schlüsselbegriffen charakterisieren“. Anders als Schmitt habe er einer rechtlichen Neutralisierung sozialer Konflikte grundsätzlich Erfolgchancen eingeräumt (52). Herausgehoben wird von Buchstein auch die Beachtung, die Kirchheimer der von der Rechtsprechung entwickelten Erhöhung der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie zu einem Rechtsinstitut widmete. Im Ergebnis habe dies zu einer Aushöhlung der sozialen Grundrechte und zu einer (faktischen) Amputation der Kompetenzen des Gesetzgebers geführt (59).

Die im Band versammelten Texte sind interessant und anregend. Vom Umfang her durchaus unterschiedlich finden sich neben kleineren Arbeiten u.a. für die thüringische sozialdemokrati-

sche Presse, einigen Broschüren und Texten in den Theorieorganen der Sozialdemokratie auch einige längere Texte aus eigenständigen Veröffentlichungen bzw. Artikeln in politikwissenschaftlichen oder juristischen Fachzeitschriften. Gleich zu Anfang wird Kirchheimers Vorstellung des Verhältnisses von Menschenwürde und staatlicher Gewalt gut erkennbar. So schreibt er in einem Text, der die Kritik am angeblich zu fortschrittlichen Strafvollzug in einem Thüringer Gefängnis zurückweist: „Jeder Mensch, der dem Staat anheimfällt, muss ihm Aufgabe, menschliche Pflicht und nicht Verwaltungsobjekt sein“ (131).

Großes politisch-theoretisches Thema mehrerer Beiträge sind die Grundlagen sowie die konkrete Verfasstheit der Demokratie in der Weimarer Republik. In „Zur Staatslehre des Sozialismus und Bolschewismus“ entwickelt er als Voraussetzung für eine funktionierende „formale Demokratie“ ein „annäherndes Gleichgewicht der sich bekämpfenden Klassen und die daraus resultierende stillschweigende Abmachung, solange diese Gleichgewichtslage andauere, durch die Wahlen und ihr zufälliges Mehrheitsergebnis entscheiden zu lassen“ (135). Dies funktioniere aber nur dann, wenn die Grenzen der Regierungsgewalt möglichst eng umschrieben würden (136). In „Bedeutungswandel des Parlamentarismus“ hält er fest, Mehrheit im Parlament und wirkliche politische Macht könnten zusammenfallen, müssten es aber nicht. Das Rechtsstaatssystem habe die Funktion, die Beziehungen zwischen Bürgertum und Proletariat in einem Gleichgewichtszustand zu halten. Der Rechtsstaat sei vielleicht die nach außen hin bezeichnendste Form für den Übergangscharakter des heutigen politischen Systems, „in dem die eine Klasse nicht mehr stark genug, die andere noch nicht stark genug sei, an der Ausschließlichkeit ihres politischen Systems festzuhalten“ (162). An anderer Stelle definiert Kirchheimer Parlamente als „Stäten zum Austrag des Klassenkampfes“ (169). In einem Beitrag für die linkssozialdemokratische Zeitschrift „Der Klassenkampf“ hält er zum Verfassungstag 1929 fest, zur Zeit der Verfassungsschöpfung habe noch keine Klarheit bestanden, ob die inneren Prinzipien des Staates kapitalistische oder sozialistische Demokratie sein sollten. Man habe sich daher damit begnügt, einen Katalog derjenigen Prinzipien anzulegen, die möglicherweise die Grundlage des neuen Staates bilden könnten, unabhängig von der tatsächlichen Wirtschafts- und Gesellschaftsverfassung. „Die Entscheidung darüber, welches das wirklich herr-

schende Prinzip werden sollte, überließ man der Zukunft“ (181). Es sei unklar, ob man sich allseitig bewusst gewesen sei, „welch ungeheuren Vorsprung derjenige, der seinen Status quo garantiert bekam, vor dem voraus hatte, dem nur die moralische Anerkennung und Berechtigung seiner Forderungen testiert wurde.“ (181 f.). Die Verfassungsurkunde bleibe weiterhin „das Buch der Möglichkeiten“ (186) – eine Feststellung, die im Ergebnis vielleicht doch einen positiveren Blick auf die weiteren Möglichkeiten und Perspektiven der Republik geboten hätte als das Diktum von der Verfassung der Entscheidung. Auf diese mögliche Diskrepanz geht Kirchheimer im Text selbst allerdings nicht weiter ein.

Lesenswert und auch heute noch bekannt ist der Text „Weimar ... und was dann?“ aus dem Jahr 1930. Dort hält er einleitend fest, anders als eine liberale Verfassungsbetrachtung müsse eine sozialistische Verfassungsbetrachtung alle jene Widersprüche aufdecken, die der heutigen Gesellschaftsorganisation und ihrer politischen Form anhafteten (209). Seit dem 19. Jahrhundert sei das entscheidende Problem der Demokratie die Frage der sozialen Demokratie geworden – ein Gedanke, den er in der Folge auch mit Bezügen zu Max Adler weiter entwickelt (215 ff.). Die Unentschiedenheit der Weimarer Verfassung lasse sich auch an der Frage nach dem Verhältnis von Privateigentum und Gemeinwirtschaft ablesen (232). Das rechtsstaatliche Verfahren bedeute für die gesellschaftlichen Kräfte ein in rechtsstaatliche Formen gekleidetes Zwangsausgleichsverfahren, die Garantie, zwar nur unter Berücksichtigung der jeweils obwaltenden Kräfteverhältnisse zur Geltung zu kommen, aber immerhin dabei auf jeden Fall berücksichtigt zu werden (241). Bezogen auf die Person des Reichspräsidenten hält er fest, ein „ideeller Gesamtwille“ sei in der Klassengesellschaft nicht vorhanden und lasse sich auch nicht durch die Person und die Vorstellung des Repräsentierenden, wie mit der Person des Reichspräsidenten intendiert, schaffen (246). Der prinzipielle und nie wiedergutzumachende Fehler der Weimarer Verfassung sei aber, dass sie sich selbst nicht entschieden habe. „Sie unterlag dem Irrtum, dass die Prinzipien der Demokratie allein schon die Prinzipien einer bestimmten sozialen oder weltanschaulichen Ordnung seien. Sie vergaß, dass die Demokratie nicht mehr ausdrücken kann als das, was vorher schon vorhanden ist. Einer vorhandenen Sozialordnung nach außen Ausdruck verleihen, sie sinnfällig repräsentieren, kann eine Demokratie. Indem man die Formen der Demokratie mit ihrem Inhalt ver-

wechselte, unterließ man, dieser Verfassung ein politisches Programm zu geben“ (248).

Immer wieder beispielhaft Thema in den Texten von Kirchheimer ist der vom Reichsgericht entwickelte Eigentumsbegriff, der deutlich weiter gehe, als von der Verfassung vorgesehen worden sei. Kirchheimer führt dies darauf zurück, dass die Verfassung die Form des bürgerlichen Rechtsstaates gleichzeitig „erfüllt und entleert“ habe – erfüllt, indem noch vorhandene Lücken im öffentlichen Klagesystem geschlossen worden seien, entleert, indem sie der „Grundvoraussetzung des bisherigen Rechtsstaats, der alleinigen Herrschaft der bürgerlichen Gesellschaftsordnung, staatsrechtliche Gegengewichte gab.“ Indem man versucht habe, die vergangenen bürgerlichen Voraussetzungen ihr aufs Neue zum Inhalt zu geben, habe man das Gesicht rückwärts gewandt (254). Die Rechtsprechung des Gerichts wird hier gewissermaßen zum Ausdruck des Bemühens der Kapitaleite, ihre Interessen wieder in den Gesetzestext hineinlesen zu lassen.

Interessant ist auch eine Auseinandersetzung mit „Marxismus, Diktatur und Organisationsform des Proletariats“ aus dem Jahr 1933, in der Kirchheimer mit Bezug auf die kommunistischen Debatten zum Staatsbegriff festhält, es habe eine Verdrängung der Leninschen Staatstheorie durch seine Parteitheorie stattgefunden. Mit dieser Feststellung spielt Kirchheimer vor allem auf die in der Folge des politischen Avantgardeanspruchs der Kommunistischen Partei immer autoritärer werdende Staatsführung in der Sowjetunion an. „Es wird die große geschichtliche Aufgabe der europäischen Arbeiterklasse sein, hier jene ‚Mitte‘ zu finden, die ebenso Gewähr bietet für die ausschlaggebende Rolle einer festgefügt proletarischen Organisation im Endstadium des Kampfes um die Macht wie für die so notwendige Bewahrung der breitesten Vertrauensbasis des ganzen arbeitenden Volkes. Denn nur beides zusammen verbürgt nach den reichen Erfahrungen des letzten Jahrzehnts den Endsieg einer proletarischen Demokratie, die das Ausgangsmotiv aller Marx'schen Betrachtung, die Herrschaft des Proletariats als die Herrschaft der ungeheuren Mehrzahl im Interesse der ungeheuren Mehrzahl Wirklichkeit werden lässt“ (526).

Insgesamt bietet der Band eine ausgesprochen gute, informative und anregende Zusammenstellung von Texten, die nicht nur Ausweis vergangener Verfassungs(-rechts)debatten sind, sondern auch Anregungen für die methodische und rechtsdogmatische Auseinandersetzung mit aktu-

ellen verfassungsrechtlichen und rechtspolitischen Fragestellungen bieten.

Thilo Scholle

Valeria Vegh Weis, *Marxism and criminology: a history of criminal selectivity*, Boston (Brill) [Studies in critical social sciences] volume 104) 2017, 348 S., 119,25 €

In ihrem Buch *Marxism and Criminology: a history of criminal selectivity* versucht die Autorin,<sup>1</sup> Überlegungen von Karl Marx mit kriminologischen Fragestellungen zu kombinieren, um „the persistence of unfairness in crime control through a critical, holistic and historical analysis“ (XV) zu beleuchten. Das ambitionierte Vorhaben stützt sich einerseits auf eine bestimmte Lesart des marxischen Werkes und andererseits auf die profunde Kenntnis der Entwicklung der Kriminologie als Theorie.

Das Buch ist in fünf Abschnitte gegliedert. Auf eine kurze Einleitung, in der sich Weis insbesondere mit den Einwänden gegen eine Kombinierbarkeit des marxischen Gedankengebäudes mit den Problemen der Kriminologie auseinandersetzt, folgen drei ‚historische‘ Kapitel, in denen verschiedene Formen von Selektivität mit einem jeweils unterstellten Stadium der Entwicklung des Kapitalismus in Westeuropa und den USA seit dem späten 15. Jahrhundert in Zusammenhang gebracht werden. In ihrer Abschlussreflexion liefert Weis eine Zusammenfassung ihrer Studie und fordert eine transformative Kriminologie, deren Ergebnisse daran zu messen seien, ob sie Interventionen innerhalb der „targeted population“ unterstützen können (295). Insofern handelt es sich auch um eine Standortbestimmung der kritischen Kriminologie selbst.

Die drei historischen Phasen werden auf die jeweils vorherrschende Art von „criminal selectivity“ befragt, wobei diese als „unfairness in all the spheres of a criminal justice system, plagued by stigmatizing patterns of class, race, ethnicity,

1 Valeria Vegh Weis ist Professor of Transitional Justice and History of Criminal Selectivity an der Buenos Aires University, School of Law. Im Rahmen ihres Postgraduiertenstudiums arbeitet sie derzeit als Gastwissenschaftlerin am Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte in Frankfurt/Main. Im Jahr 2015 erhielt sie ihren Ph.D. an der Buenos Aires University und absolvierte im Anschluss ein LL.M.-Programm in International Legal Studies an der New York University, USA.

gender, and religious bias“ (XV) definiert wird. Das Rohmaterial, das auf die verschiedenen Formen von Selektivität seit dem 15. Jahrhundert hin untersucht wird (XVI), liefern überwiegend die Werke von Marx und Engels, die als Chronisten des „historical development of the capitalist system of production and its productivity ideals“ (1) interpretiert werden.

### 1. Methodologisches Grundproblem

Weis bezieht sich auf die durchaus unterschiedlichen Theorien von Althusser, Gramsci und Poulantzas, ohne diese näher zu diskutieren, um einen „open dialogue“ zwischen Basis und Überbau<sup>2</sup> zu postulieren (1 f. [Fn. 2]). Leider bleibt sie dessen Ausgestaltung schuldig. So entgegnet Weis auf den naheliegenden Einwand, dass eine marxistische Diskussion der Kriminologie vor dem Problem steht, dass Marx und Engels zu diesem Thema wenig bis nichts zu sagen hatten, dass zumindest eine an der Kritik der politischen Ökonomie orientierte Rechtskritik „enriching positions about crime and crime control“ liefern könnte (12). So könnten der Überbau und damit auch das Recht „in a timely and precise manner“ analysiert und studiert werden, ohne sie als bloße Spiegelung der ökonomischen Struktur zu begreifen (14). Wenn dann aber Eugen Paschukanis zustimmend zitiert wird, wonach die Elemente des Rechtsfetischs in Gestalt von Gleichheit der Subjekte und Gemeinwohl „false“ seien (5), bleibt von dieser Ankündigung wenig übrig. Schließlich verkennt eine solche Lesart, dass es dem sowjetischen Rechtstheoretiker gerade darum geht, den in den als real wirkend unterstellten rechtlichen Formen ausgedrückten Inhalt zu ermitteln und nicht bei der Denunziation bloßer Hirngespinnste stehen zu bleiben. Letzteres scheint aber Weis' Verständnis von einer marxistischen Rechtskritik zu sein.

Dies steht in einem merkwürdigen Widerspruch dazu, dass Basis und Überbau, relative Autonomie und ideologische Staatsapparate (18) in keiner Weise zu den Grundbegriffen der Kriminologie in Beziehung gesetzt werden. Neben dem nicht diskutierten Konzept der „criminal selectivity“, das auf Unfairness abstellt,<sup>3</sup> kommt

dies insbesondere in dem für das Buch zentralen Verständnis von „crime conflict“ zum Tragen, das Weis unter Bezugnahme auf Baratta und Schwendinger „from a conflicting factual basis and from the interests of the working classes“ (17) verstanden wissen möchte. Marx' Arbeiten (mit Ausnahme einiger Frühschriften wie den *Debatten über das Holzdiebstahlgesetz*) wird damit eine Fragestellung untergeschoben, die ihnen nicht zugrunde liegt (nämlich die nach Selektivität), während die in ihnen enthaltene Möglichkeit der Kritik der Prämissen der Kriminologie auf eine bloße Klassenkampfrhetorik eingedampft wird. Statt mit Marx die Fragestellung der Kriminologie zu kritisieren, beantwortet sie Weis mit dem von ihm gesammelten historischen Material und weiteren Quellen.

Die Bezugnahme auf „unorthodoxe“ Marxisten ohne jede inhaltliche Konsequenz dient dann nur noch als Feigenblatt, das gegen etwaige (nicht näher ausbuchtabierte) Vorwürfe eines ökonomistischen Determinismus immunisieren soll. Letzterer<sup>4</sup> bricht sich dann jedoch immer wieder Bahn. So legen einige Formulierungen nahe, dass etwa das „Bauernlegen“ (der Vertreibung der Landbevölkerung von ihrer Scholle, also mithin der Trennung der Produzent\_innen von den Produktionsmitteln) im ausgehenden Mittelalter bzw. die Ermordung der indigenen Bevölkerungen in den Kolonien die Schaffung des doppelt freien Lohnarbeitenden einerseits und die Ansammlung von Produktionsmitteln andererseits bezweckt habe (z.B. 39-41). Die Unterstellung eines solchen finalen Zusammenhangs schließt ein kontingentes Zusammentreffen der Bedingungen der kapitalistischen Produktionsweise aus. Auch die Diskussion der – dankenswerterweise eigens erwähnten – Hexenverfolgung als Beispiel für die „accumulation of differences and divisions within the working class“ (54) legt nahe, vergeschlechtlichte Subjektivierungsformen seien pfiffig erdachte Mittel zur Spaltung des Proletariats.

### 2. Kriminologie und sog. ursprüngliche Akkumulation

Im zweiten Kapitel geht Weis der Frage nach, „how criminal selectivity was necessary to esta-

2 Vgl. zu dem bloß beschreibenden Charakter dieser Metapher: Louis Althusser, *Ideologie und ideologische Staatsapparate*, in: ders., *Ideologie und ideologische Staatsapparate*. 1. Halbband, Hamburg 2010, 37-102 (46).

3 Anlass hierzu hätte etwa die Polemik von Marx gegen Proudhons' Gerechtigkeitsvorstellungen gege-

ben. Vgl. etwa Karl Marx, *Grundrisse der Kritik der Politischen Ökonomie* (Rohentwurf) 1857-1858, Frankfurt/Main 1967, 5-867 (225).

4 Unter Ökonomismus verstehe ich die Zurückführung sämtlicher Sachverhalte auf ökonomische Begebenheiten unter Leugnung ihrer eigenständigen Existenz.

blish the capitalist system of production“ (24). Dabei erkennt sie die Unterkriminalisierung privilegierter Sektoren, die mit dem Aufstieg des Kapitals in Verbindung gebracht werden, einerseits und die Überkriminalisierung ökonomisch benachteiligter Sektoren andererseits als die zwei Formen, in denen sich „criminal selectivity“ auf der legislativen Ebene, der Rechtsanwendung durch Polizei und Gerichte sowie der unterschiedlichen Strafformen (1) artikuliert (30). Dieses analytische Schema wiederholt sich auch in den zwei folgenden Kapiteln. Im Anschluss zeichnet Weis in überaus spannender und lehrreicher Art und Weise unter Bezugnahme auf Marx und andere Autor\_innen nach, wie brutalste Maßnahmen in den Kolonien und beim sogenannten „Bauernlegen“ ohne jede nennenswerte Strafe für die Verantwortlichen einherging. Dies erklärt sich Weis mit der Vorstellung, dass die dahingeschlachteten Native-Americans in den amerikanischen Kolonien und die bäuerliche Produktionsweise als Hindernisse für den „progress of history“ (35, 40) angesehen wurden.

Neben den kenntnisreich verfassten historischen Passagen, sind die Zusammenfassungen des jeweiligen Diskussionsstandes der Straftheorien von besonderem Wert. Deren Aussagen (manifest functions) kontrastiert Weis mit den latent „functions of punishment“, die helfen „the inconsistencies of the manifest functions, while also uncovering why and for what purposes the authorities began to punish in the forms discussed above“ aufzuzeigen (66). Letztere seien im 2. Kapitel die Schaffung des Proletariats, die Aufherrschung einer neuen Gesellschaftsordnung und die Fragmentierung der Besitzlosen (69-73). Hier zeigt sich, dass Weis an der Schwierigkeit scheitert, das von Marx zusammengestellte historische Material zu verarbeiten, ohne in eine Geschichtsteleologie zu verfallen. Was bei Marx der Effekt historischer Ereignisse, wird hier zum Telos der Geschichte.

### 3. Kriminologie und Disziplinargesellschaft

Auf die Phase der Original Criminal Selectivity folgt im 3. Kapitel die Disciplining Criminal Selectivity (18. bis 20. Jahrhundert). An die Etablierung des umfassenden Marktes schließt ein Fortschreiten des staatsmonopolistischen Kapitalismus an, wie Weis unter Rekurs auf Lenin feststellt (75). Eine kritische Auseinandersetzung mit den – insbesondere staatstheoretischen – Implikationen von dessen Imperialismustheorie suchen Lesende leider vergebens. Dieser historische Abschnitt wird noch einmal in drei Phasen unter-

teilt. In der Phase der „Legally-Disciplining Criminal Selectivity“ im späten 18. Jahrhundert gehe die Etablierung eines universellen Rechts mit der Gleichbehandlung materiell Ungleicher einher (86). Gleichzeitig wird unter Rekurs auf die Frühschriften kritisiert, dass das Recht lediglich den Citoyen anrufe und nicht den konkreten Menschen, in dessen Namen Marx etwa noch in der *Judenfrage* die Verhältnisse kritisiert (89).

Darauf folgt die „Police-Medically Disciplining Criminal Selectivity“ des 19. Jahrhunderts. Sie sei die Antwort auf die Widersprüche zwischen formeller Gleichheit und materieller Ungleichheit und den daraus resultierenden Klassenkonflikten (104). Diese etwas holzschnittartige Erklärung eines anderen Disziplinierungsmodus kann die anschließende Beschreibung des Nebeneinanders von brutaler Repression (insbesondere in den Kolonien) und vor allem medizinischer Überwachung nicht schmälern (z.B. 128).

Der leninschen Staatstheorie folgend, wird die Etablierung des Wohlfahrtsstaates im frühen 20. Jahrhundert und damit der dritten Phase („Socio-Disciplining Criminal Selectivity“) dieses Abschnitts als staatliche Intervention zur Eindämmung sozialer Desintegration und Verhinderung von Revolutionen gedeutet (142). An die Stelle der absoluten Armut der industriellen Reservearmee des 19. Jahrhunderts trete nun die relative Armut „in relation to the goods that the consumer society disseminated as necessary to achieve success and happiness“ (143). Letztere werde durch Sozialarbeiter\_innen und Psycholog\_innen kontrolliert (151). Während „white-collar-crimes“ zwar als solche ‚entdeckt‘ würden, sei deren nachlässige Verfolgung mit der engen Verknüpfung von Staat und Elite im imperialistischen Stadium des Kapitalismus zu erklären (148). Hier hätte sich eine Diskussion der Racket-Konzeption der Kritischen Theorie angeboten, deren Werke Weis durchaus zur Kenntnis nimmt (z.B. 170). Den „manifest functions“ der luzide und knapp skizzierten Vergeltungs- und Rehabilitierungstheorien sowie der Spezial- und Generalprävention stellt Weis erneut die „latent functions“ gegenüber: die Disziplinierung der Aufsässigen, des Proletariats überhaupt und die Fragmentierung desselben (174 ff.).

### 4. Kriminologie in einer prekären Gegenwart

Der letzte historische Abschnitt ist besonders lesenswert. In ihm stellt Weis die „Bulimic Criminal Selectivity“ des späten 20. Jahrhunderts und der Gegenwart vor. Nach den Wirtschaftskrisen der 1970er Jahre zeichne sich das System sozialer

Kontrolle durch kulturelle Inklusion bei gleichzeitiger ökonomischer Exklusion aus (185). Die Strafjustiz diene zunehmend der Disziplinierung der hiervon Betroffenen, die gleichzeitig mit einem Abbau des Wohlfahrtsstaates konfrontiert seien (199).

Anhand des sog. ‚Kriegs gegen den Terror‘ und der Finanzspekulation versucht Weis erneut, die Unterkriminalisierung privilegierter Personen in dieser Phase zu verdeutlichen. Während die Darstellung des Ersteren überzeugt, ist schon die Beschreibung des problematischen Verhaltens in der Finanzindustrie misslungen. Unterkriminalisierung sei hiernach „reduced regulation and scarce enforcement of those financial transactions that – through illegal procedures – use significant amounts of capital, to later eject (expel) them into a new financial venture, without investing (digressing) them productively. This process does not only deprive states of tax returns but also undermines productive assets, constraining the labor market.“ (212) Eine Kritik der Finanzindustrie vom Standpunkt ‚produktiver Investitionen‘ zugunsten des ‚Arbeitsmarktes‘ verkennt vollständig den von Marx herausgearbeiteten systemischen Charakter von Bank und Kredit. Es gibt aus marxistischer Perspektive keine ‚produktive Investition‘, sondern nur Akkumulation von Kapital, die mit der Existenz des Proletariats einhergeht. Die von Marx angedeutete Dynamik des finanzkapitalinduzierten Schwindels (213) kann nicht von der Prämisse einer ‚guten – weil produktiven, d.h. Arbeitsplätze schaffenden – Investition‘ aus kritisiert werden.

Für Lesende in der Bundesrepublik besonders aufschlussreich ist der anschließende Abschnitt zur „Bulimic Over-Criminalization“. Hier zeigt sich, dass die der Etablierung der Agenda 2010 vorausgehenden und begleitenden Diskussionen um ‚Sozialmissbrauch‘ (man denke nur an ‚Florida-Rolf‘)<sup>5</sup> in den Vereinigten Staaten bereits in den 1980er Jahren begannen. Auch die luzide Darstellung der Kriminalisierung der afro-amerikanischen Bevölkerung ist überaus aufschlussreich.

So hinterlässt das Werk einen ambivalenten Eindruck. Während die deskriptiven kriminologischen Passagen insbesondere wegen ihres postkolonialen und gendersensiblen Zugriffs sehr lesenswert sind, vermag die Kombination mit der marxistischen Theorie nicht zu überzeugen. Letztere hat Weis zu einer schlicht ökonomistischen

Geschichtsteologie zurechtgestutzt. So bleibt eine Sozialgeschichte der Kriminologie, deren Marx-Inhalte überlesen werden sollten.

Matthias Peitsch

Martin Würfel, *Das Reichsjustizprüfungsamt. Vorgeschichte, Aufbau, Verwaltungs- und Prüfungspraxis, Tübingen (Mohr Siebeck [Beiträge zur Rechtsgeschichte des 20. Jahrhunderts]) 2018, 240 S., 80,00 €*

Wilhelm Louis Otto Palandt, geboren am 1. Mai 1877 in Stade, ist der Namensgeber des BGB-Standardkommentars aus dem Beck-Verlag, an dem in der juristischen Praxis kein Weg vorbeiführt. Um diesen BGB-Kommentar gibt es derzeit wieder einer Debatte.<sup>1</sup> Palandt war Chef des NS-Reichsjustizprüfungsamtes. Jener Behörde also, deren Ziel es war, die neuen Nazirichter hervorzubringen. Kritik gibt es am Beck-Verlag, weil er trotz dieser Historie an dem zweifelhaften Namenspatron festhält.

Die Dissertation von Martin Würfel kommt insofern zu einem guten Zeitpunkt. Würfel untersucht erstmals systematisch das Wirken von Palandts Reichsjustizprüfungsamt. Also die Frage: Was hat Palandt selbst an nationalsozialistischem Unrecht bewirkt, abseits der bloßen Tatsache seiner NSDAP-Mitgliedschaft und der paar haarsträubenden Zitate, die von ihm überliefert sind, etwa zu Frauen in juristischen Berufen („Einbruch in den altgeheilten Grundsatz der Männlichkeit des Staates“) oder auch zu seiner Vorstellung von Soft skills („Die jungen Juristen müssen die Verbindung von Blut und Boden, von Rasse und Volkstum begreifen“).

Es ist eine sorgfältige, differenzierte, abwägende Arbeit, summa cum laude an der Uni Halle-

1 Janwillem van de Loo, Den Palandt umbenennen, JZ 2017, 827-830; Initiative „Palandt umbenennen!“, Den Palandt umbenennen! – Ein Aufruf zur Unterzeichnung eines offenen Briefes an den Verlag C.H. Beck, KJ 2017, 530-33; Ronen Steinke, Baumeister des Unrechtsstaats: Juristen streiten über das wichtigste Nachschlagewerk zum Bürgerlichen Gesetzbuch, das noch immer nach einem Nazi benannt ist, Süddeutsche Zeitung vom 13.11.2017; Andreas Fischer-Lescano, Beck to History, 14. März 2018, Verfassungsblog.de; Alexandra Kemmerer, Geschichtspolitik bei Beck: Schutz der Nazimarke, FAZ vom 11. April 2018; Michael Stolleis, Den Palandt umbenennen? Vergessliche Reinger, FAZ vom 18. April 2018; Ulrich Krüger, Palandt: Debatte verstolpert, NJW-aktuell, Heft 18/2018, 14.

5 Florida-Rolf, Wikipedia, 12.4.2018, <https://de.wikipedia.org/wiki/Florida-Rolf>.

Wittenberg angenommen; gleichzeitig dicht, konzis und klar formuliert wie ein modernes Gebäude aus Stahl und Glas, ohne die verschleierte Bedeutungshuberei, die deutsche juristische Qualifikationsarbeiten oft so schwer genießbar macht. Zur bisher in der Forschung ziemlich unterbelichteten Prüfungspraxis der Behörde und deren Innenleben berichtet Würfel viel Neues.

# I.

Zunächst beschreibt Würfel in einleitenden Kapiteln die Justizausbildungsordnung vor und während der NS-Zeit sowie die von den Nazis betriebene „Verreichlichung“, also Vereinheitlichung der Justizprüfungen mit dem Ziel, keine politisch zurückhaltenden Technokraten zu produzieren, sondern kämpferische Rechtswahrer. Sodann beschreibt Würfel in den Kapiteln VI. („Die Referendare und ihre Ausbildung“) und VII. („Prüfungspraxis“), wie sich auch die Lehrinhalte wandelten.

Nach und nach flossen die neuen, braunen Normen ins Staatsexamen ein. Nicht als krachender Bruch mit Bestehendem inszeniert, sondern im Gegenteil fast beiläufig. Zwar wurden Prüflinge weiter mit Klassikern wie der zivilrechtlichen Drittschadensliquidation oder dem strafrechtlichen Erlaubnistatbestandsirrtum traktiert. Aber dann sollten sie zum Beispiel als Klausurschwerpunkt diskutieren, ob das Eingehen einer Ehe mit einem Juden gegen den Willen des Vaters als „unsittlicher Lebenswandel wider den Willen des Erblassers“ im Sinne des § 2333 Nr. 5 BGB anzusehen sei (144).

Als am 27. Juni 1936 reichsweit die Examensklausur im öffentlichen Recht geschrieben wurde, sollten die Prüflinge entscheiden, ob die Verhängung von „Schutzhaft“ durch die Gestapo in einer bestimmten Konstellation zulässig sei. Die Frage war: Darf die Polizei einen mutmaßlichen kommunistischen Agitator aufgrund „Verdachts“ in Schutzhaft nehmen, wenn er vor Gericht wegen dieses „Vorwurfs“ gerade freigesprochen worden ist? Würfel hat dazu im Bundesarchiv eine handschriftliche Klausurlösung eines Referendars gefunden, die er in voller Länge dokumentiert (Anhang III) und die sich im Vokabular gespenstisch wenig von heutigen Polizeirechtsklausuren unterscheidet. Strikt nach Schema F: Zulässigkeit, Begründetheit, Ermächtigungsgrundlage. Schutzhaft: (+).

Im Strafrecht war, wenn es vordergründig ganz traditionell um Brandstiftungsdelikte ging, nun als zusätzlicher Qualifikationstatbestand zum Beispiel eine Passage aus der NS-Volks-

schädlingsverordnung zu prüfen: „Wer eine Brandstiftung oder ein sonstiges gemeingefährliches Verbrechen begeht und dadurch die Widerstandskraft des deutschen Volkes schädigt, wird mit dem Tode bestraft.“ Die Prüflinge hatten schwerpunktmäßig zu diskutieren, ob die Tat „die Widerstandskraft des deutschen Volkes“ schädigte (150). Weil ein Verdikt nach der Volksschädlingsverordnung stets mit einer „Würdigung der Persönlichkeit des Täters“ begründet werden sollte, enthielten die Klausursachverhalte immer öfter auch umfangreiche biografische Angaben zu den fiktiven Tätern. Würfel dokumentiert und analysiert einige solcher Fälle.

Etwa eine Examensklausur aus dem Jahr 1944: Laut Sachverhalt ist der Täter ein „Josef K, geboren 1886, im Weltkrieg verwundet und ausgezeichnet“, inzwischen arbeitet er in einer Gärtnerei, dann bestiehlt er eine Nachbarin. Würfel analysiert: „In Anbetracht von 17 Vorstrafen, darunter 10 wegen des Verbrechens des Diebstahls, wovon wiederum 4 die Qualifikation des Raubes erfüllten, dürfte die Marschrichtung klar gewesen sein. Von den Prüflingen wurde an dieser Stelle allerdings dennoch eine ausführliche Argumentation verlangt, da sicherlich auch der Umstand, dass Josef K im Weltkrieg verwundet und ausgezeichnet wurde, nun fleißig arbeitete, aber über die Kost klagte und aus Hunger stahl, mit zu berücksichtigen war. Auch das Reichsgericht argumentierte, wenn es um die Frage des Tätertyps ging, ausgesprochen breit und ausführlich.“ (154)

Zu den vier Klausuren im Zivilrecht, Strafrecht, öffentliches Recht und Arbeits-/Bauern- oder Wirtschaftsrecht kam im ersten und zweiten Staatsexamen außerdem noch eine fünfte, abschließende Klausur hinzu: eine „geschichtliche Aufgabe“, die nichts mit Jura zu tun hatte, sondern der sogenannten „allgemeinen völkischen Bildung“ diene. Verlangt wurden Aufsätze. Das Reichsjustizprüfungsamt unter Palandt gab die Themen vor. Etwa: „Die Stellung des Nationalsozialismus zur Judenfrage und zum Freimaurertum“, „Die Kriegsschuldfrage“, „Woran sterben die Völker?“, „Das Prinzip der Volkssouveränität und der nationalsozialistische Führerstaat“, oder „Weshalb zwingt die geschichtliche Erfahrung zum Kampf gegen das Judentum?“ Die Prüflinge sollten zwischen verschiedenen Themen auswählen und konnten so meist auch ein anderes, auf den ersten Blick weniger verfängliches Thema bearbeiten: „Weshalb verdient Friedrich der Große seinen Beinamen?“ oder „Die Auseinandersetzung zwischen den Römern und Germanen bis zum Beginn der Völkerwanderung“. 511 die-

ser Aufgaben hat Würfel im Bundesarchiv gefunden (Anhang I), Hinweise auf die Korrekturpraxis scheinen jedoch nicht erhalten zu sein.

In den mündlichen Prüfungen, die auf die Klausurenphase folgten, übernahm Palandt oft selbst den Vorsitz (177). In Berlin saß er dabei mehrmals an der Seite von Roland Freisler und Carl Schmitt, wobei als Neuerung stets auch ein juristischer Laie als zusätzlicher Prüfer mit an ihrem Tisch Platz nahm, der sogenannte „volkskundliche Prüfer“, der allein auf nationalsozialistische Linientreue achten sollte und von den Kandidaten gerne in Anlehnung an die Parteizeitung der NSDAP als „völkischer Beobachter“ betitelt wurde (136, 173).

## II.

Noch 1933, als die Nazis an die Macht kamen, war Palandt ein „wohl eher unscheinbarer Oberlandesgerichtsrat fortgeschrittenen Alters aus Kassel“ gewesen, „dessen Karriere seit fast 20 Jahren stagnierte“, schreibt Würfel (81). Er beschreibt einen Mann aus dem 19. Jahrhundert, bildungsbegeistert, national, ein bisschen behäbig. Wie dieser Mann, der „bis dahin ein durch und durch unauffälliges Juristendasein gefristet hatte“ (84), dazu kam, 1933 erst zum Vizepräsidenten des Preußischen Landesjustizprüfungsamts und dann zum Chef des per Führererlass vom 21. September 1934 geschaffenen Reichsjustizprüfungsamts berufen zu werden, wo er dem „Who's who der deutschen Rechtswissenschaft der 1930er Jahre“ als Autorität gegenübertrat, wie Würfel schreibt (84), hat in der Vergangenheit manche rätseln lassen.

In der *Kritischen Justiz* etwa sprach 1982 der Rechtshistoriker Hans Wrobel von einem „Geheimnis“.<sup>2</sup> Wrobels These damals: Es muss dunkle Seilschaften gegeben haben, die nirgends auf Papier festgehalten wurden. Vielleicht eine persönliche Freundschaft Palandts zu Roland Freisler, dem damaligen Personalchef im preußischen Justizministerium? Würfel stellt dem eine nüchternere Deutung entgegen. Allzu merkwürdig sei Palandts Berufung nicht. Palandt habe schlicht schon 20 Jahre Erfahrung als Prüfer in Staatsex-

amina gehabt. Insofern sei dies die „gewöhnliche Beförderung eines erfahrenen Mitarbeiters auf die nächsthöhere Position“ gewesen. Palandt sei „keineswegs ein alter Nationalsozialist“ gewesen, aber „anpassungsfähig und willfährig“ genug für die Nazis. Dass er ein persönlicher Bekannter von Freisler war – beide hatten sich in der Kasseler Justiz bewegt –, sei zwar plausibel, aber nicht belegt. (81)

Palandt ging nicht ungewöhnlich scharf gegen jüdische oder regimekritische Beamte in seiner (sehr kleinen) Behörde oder unter den vielen Prüfern draußen im Land vor. Er hatte dazu, wie Würfel zeigt, allerdings auch kaum Gelegenheit. Das Reichsjustizprüfungsamt rekrutierte sich aus abgeordneten Richtern und Staatsanwälten, und in den Reihen der Justiz war mithilfe des „Gesetzes zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ schon längst „gesäubert“ worden.

## III.

Die Geschichte, wie Palandt sich unverhofft als Namensgeber des BGB-Kommentars verewigen durfte, erzählt Würfel nur knapp. Nachdem der Beck-Verlag 1933 den angesehenen juristischen Fachverlag Otto Liebmann, der einem jüdischen Verleger gehörte, unter zweifelhaften Umständen aufgekauft hatte, sollte der BGB-Kommentar ursprünglich nach einem NS-Ministerialbeamten benannt werden, Gustav Wilke. Wegen dessen plötzlichem Unfalltod musste ein Ersatz-Herausgeber her. Die Wahl von Verlagschef Heinrich Beck fiel auf Otto Palandt, auch „weil sich mit Palandt als oberstem Juristenausbilder sämtliche Prüfungskandidaten des Reiches als neue Käufer-schicht erschlossen“, wie Würfel schreibt (86). Ein Bestseller war geboren.

„Was den Kommentar selbst anbelangte, so steuerte Palandt keine einzige Zeile als Kommentator bei. Seine unmittelbare Autorschaft beschränkte sich auf die Einleitung, die inhaltlich [...] ganz im Trend der Zeit lag: Rekurs auf frühes germanisches Stammesrecht, Verdammung des politischen Partikularismus und Aburteilung des BGB als nicht genügend lebens- und volksnah bzw. zu doktrinär.“ (86 f.)

Ronen Steinke

2 Hans Wrobel, Otto Palandt zum Gedächtnis, *KJ* 1982, 1-17.