

errichtet: für Alékto, die nie Rastende, für Tisíphone, die Rächerin des Mordes, und für Megära, die niemals Verzeihende. Unter der Erde wohnen sie, die drei Erinnyen. Aischylos nennt sie »Töchter der Nacht«, die unerbittlichen Verfolgerinnen jeglichen Frevels. Als uralte, vampirähnliche Gestalten jagen die Erinnyen den Frevler wie Hunde ein gehetztes Wild, sie hauchen ihm Wahnsinn ein und verwirren seinen Sinn. Nur Reue kann sie besänftigen, nur Reue verspricht Kátharsis und Reinigung.



Foto: Haris Bilios, Athen

Areopag, Athen, oberster Gerichtshof Griechenlands

Joachim Perels

## Fast vergessen: Franz L. Neumanns Beitrag zur Konzipierung der Nürnberger Prozesse

Eine Erinnerung aus Anlaß seines 100. Geburtstags

I.

In Franz Neumanns Analysen des technisch-juristischen Systems des Nationalsozialismus, deren Summe der »Behemoth«<sup>1</sup> enthält, ist der konzeptionelle Gedanke der Ahndung der Staatsverbrechen des Hitler-Regimes schon implizit angelegt. Neumann bestimmt in seinen Schriften nach der Errichtung der NS-Herrschaft die Struktur ihrer normativen Machtinstrumentarien auf der Folie einer differenzierten Vergegenwärtigung des Rechtsbegriffs der Aufklärung.<sup>2</sup>

Den Kern dieses Begriffs erblickt Neumann in einer Verknüpfung von materialen und formalen Momenten, wie sie in den persönlichen und politischen Freiheitsrechten und im Gleichheitssatz ausgebildet sind. Die Grundrechtsformel der Französischen

<sup>1</sup> F. Neumann, Behemoth. Struktur und Praxis des Nationalsozialismus (1942/44), hrsg. v. G. Schäfer, Köln 1977.

<sup>2</sup> F. Neumann, Die Herrschaft des Gesetzes (1936), hrsg. v. A. Söllner, Frankfurt/M. 1980; F. Neumann, Der Funktionswandel des Gesetzes im Recht der bürgerlichen Gesellschaft (1937), in: ders., Demokratischer und autoritärer Staat, hrsg. v. H. Pross, Frankfurt/M. 1967, S. 31 ff.

Revolution – Freiheit, Gleichheit, Sicherheit – ist notwendig mit dem Prinzip der Konstituierung allgemeiner Normen verbunden, die die Individuen und die Staatsgewalt in gleicher Weise binden. Die Geltung des Gleichheitssatzes, durch die auch die Unabhängigkeit der Justiz von der Exekutive gewährleistet wird, ist die wichtigste Bedingung für die Wirksamkeit rationalen Rechts. Es schließt willkürliche Einzel Eingriffe der öffentlichen Gewalt in die Freiheitssphäre der Individuen aus. Diese – auch in der Weimarer Reichsverfassung niedergelegte – emanzipatorische Position allgemeinen Rechts wird, wie Neumann eingehend zeigt, vom Nationalsozialismus nicht nur punktuell, sondern systematisch beseitigt: »Der Nationalsozialismus zerstört die Allgemeinheit des Gesetzes ... vollkommen.«<sup>3</sup> In einer Fülle von anti-equalitären Einzelregelungen, die von der Diskriminierung und Rechtlosstellung von Juden, über die Beseitigung der Rechtspositionen der Arbeiterschaft durch die Aufhebung des individuellen und kollektiven Arbeitsrechts bis zur gesinnungsorientierten Auflösung des Tatbestandsstrafrechts reichen, drückt sich die herrschaftstechnische Transformation des Rechts aus. In der strategisch zentralen Normierung des NS-Regimes, der Reichstagsbrandverordnung vom 28. Februar 1933, durch die die Grundrechte zur Disposition einer souveränen Diktatur gestellt werden, erkennt Neumann die juristische Herrschaftslogik des gesamten Systems: »Nach heutiger Auslegung besitzt die Reichstagsbrandverordnung nicht ein einziges konkretes Element, aus dem abgeleitet werden könnte, ob, unter welchen Bedingungen und für wie lange jemand seiner Freiheit beraubt werden darf. Sie gibt der Gestapo lediglich zu verstehen: Tut, was euch beliebt, behandelt jeden einzelnen Fall, wie ihr es für richtig haltet. Eine solche Anordnung ist kein Gesetz, sondern willkürlicher Dezisionismus.«<sup>4</sup>

Wenn das allgemeine Gesetz sich in rechtstechnische Einzelverfügungen zur bloßen Herrschaftsdurchsetzung auflöst, stellt sich die Frage, ob die Kernmaterien der NS-Normen und ihre dezisionistische Anwendung noch mit dem Begriff des Rechts zu bezeichnen sind. In sachlicher Übereinstimmung mit Fraenkels Begriff des Maßnahmenstaates,<sup>5</sup> der Rechtsschranken aus politischem Kalkül beliebig beiseite schieben kann – die Differenz zwischen Fraenkel und Neumann bezieht sich nur auf den Wirkungsumfang des Maßnahmenstaates –, tritt die Abwesenheit rationalen Rechts in den herrschaftsrelevanten Bereichen der Diktatur präzise ins Licht: »Verdient ein solches System den Namen Recht? Ja, wenn Gesetz nichts weiter ist als der Wille des Souveräns, ganz entschieden nein, wenn Gesetz im Gegensatz zum Befehl des Souveräns entweder der Form oder dem Inhalt nach rational sein muß. Das nationalsozialistische Rechtssystem ist nichts anderes als eine Technik der Manipulation der Massen durch Terror. Die Strafgerichte sind heute im Verein mit der Geheimen Staatspolizei, der Staatsanwaltschaft und den Henkern in erster Linie Praktiker der Gewalt, und die Zivilgerichte sind Vollzugsagenten der monopolistischen Wirtschaftsverbände.«<sup>6</sup>

Die für den Nationalsozialismus charakteristische, juristisch drapierte, recht-lose Herrschaftsform löst, ohne daß Neumann dies im »Behemoth« bereits expliziert hätte, notwendig die Frage nach einer Ahndung der kriminellen Gewalthandlungen in Deutschland und in Europa aus. Neumann zieht, nach dem Eintritt in den amerikanischen Regierungsapparat im Jahre 1942, mit seinen Kollegen im Office of Strategic Services (OSS), zu denen Otto Kirchheimer, John H. Herz und Herbert Marcuse gehörten, die Schlußfolgerung aus seiner Rechtsanalyse. Mit großer prospektivischer Kraft rückt die Aufarbeitung der umfassenden nationalsozialistischen

3 Neumann (Fn. 1), S. 517.

4 Ebd., S. 524.

5 E. Fraenkel, *Der Doppelstaat* (1941), Frankfurt/M. 1974.

6 Neumann (Fn. 1), S. 530.

Staatskriminalität ins Zentrum, deren Wirksamkeit wesentlich auf dem von Neumann maßgeblich analysierten Zusammenwirken der NSDAP, der Bürokratie, der Wirtschaft und der Wehrmacht unter dem Vorzeichen herrschaftstechnischer Rationalität beruhte. Intendiert war, nach dem Sieg über Hitler die Funktionseliten des Regimes auch durch Strafverfahren auf Dauer auszuschalten.

Die von der Neumann-Gruppe entwickelten Normgrundlagen zur Ahndung von Staatsverbrechen resultieren aus der präzisen Erkenntnis der gegen rationales Recht gerichteten Struktur des Regimes. Im Rekurs auf die zeitgenössische nationalsozialistische Rechtslehre – von Werner Best über Theodor Maunz bis Ernst Rudolf Huber – wird dies schlagend deutlich: Die Konzeptualisierung des von rechtlichen Schranken nicht begrenzten Führerprinzips, das sich in der ebenfalls prinzipiell unbegrenzten Handlungskompetenz der Behörden und der Unterführer reproduziert, bezeichnet den »normativen«, besser: anti-normativen Kern der Diktatur: »Einer der Gründe, warum das Nazi-System sich ... eher auf die Beachtung und Befolgung impliziter politischer Grundsätze stützte, liegt in der faktischen Illegalität oder der Amoralität der Mehrzahl seiner politischen Maßnahmen.«<sup>7</sup> Für den polizeilichen Sektor etwa heißt dies, daß »das Prinzip der im Grunde »gesetzlosen« Aktion der öffentlichen Behörden«<sup>8</sup> durch die Rechtslehre offen anerkannt wird. Übereinstimmend mit Best, dem Justitiar der SS, konstatiert Theodor Maunz – auch seine Arbeiten werden im OSS ausgewertet –: »Im politischen Stadium rasch wechselnder Situationen mußte das entschlossene Zugreifen ... wichtiger erscheinen als das peinliche Klammern an ausgefeilte Rechtssätze.«<sup>9</sup> Wenn die Staatsgewalt mit der »normativen« Prämie unbegrenzter Macht- und Diskriminierungsbefugnisse versehen ist, dann wäre die Bindung an deren Prämissen identisch mit dem Verzicht auf die – mindestens nachträgliche – Durchsetzung des Rechts identisch: »Interpretiert man die Nazigesetze entsprechend der Naziideologie, so kann kein Mord in einem Konzentrationslager als Verbrechen gelten; denn es ist der Kernpunkt der Politik- und Verfassungstheorie der Nazis, daß die Handlungen der Parteiorgane als souveräne Handlungen keiner gerichtlichen Überprüfung unterliegen.«<sup>10</sup> Das Resümee ist folgerichtig: Die Handlungen der Naziführer »standen in Gegensatz zu dem, was die überwiegende Mehrheit der Völker und Nationen für die Grundregeln von Recht und Moral halten. Diese Grundregeln auf die Naziführer anzuwenden, bedeutet nicht Rechtlosigkeit, sondern das Einklagen von Gerechtigkeit.«<sup>11</sup>

Diese von Neumann mitentwickelte Position wurde in seiner Arbeitsgruppe in vier, in sich differenzierte, insbesondere die Verantwortung funktioneller Eliten bezeichnende Anklagepunkte aufgefächert, die später in weitem Maße Eingang in das Londoner Statut vom 8. August 1945 und in das Kontrollratsgesetz Nr. 10 vom 20. Dezember 1945 fanden. Besonders wichtig war der Anklagepunkt »Verletzung internationaler Regeln der Kriegsführung«, unter den die Vernichtung der Juden und anderer Gruppen wie der polnischen Intelligenz, die Unterhaltung von Konzentrationslagern für die Angehörigen fremder Nationen und die Deportation ziviler Arbeitskräfte fiel.<sup>12</sup> Entsprechendes Gewicht hatte der Anklagepunkt »Verbrechen im Inland«, der die Terrorisierung, Verhaftung und Vernichtung von Oppositionellen, die antijüdischen Maßnahmen, die Verfolgung von Christen, die Ausschaltung der

7 Zur Archäologie der Demokratie in Deutschland. Analysen politischer Emigranten im amerikanischen Geheimdienst, hrsg. v. A. Söllner, Bd. 1: 1943–1945, Frankfurt/M. 1982, S. 167.

8 Ebd., S. 168.

9 S. 170 zit. T. Maunz, Gestalt und Recht der Polizei, in: Idee und Ordnung des Reiches, hrsg. v. E. R. Huber, Bd. 2, Hamburg 1943, S. 53.

10 Archäologie (Fn. 7), S. 185.

11 Ebd., S. 172.

12 Ebd., S. 181 ff.

konservativen Opposition betraf.<sup>13</sup> Dieser Anklagepunkt enthielt bereits den Kerngedanken des späteren Tatbestands des Verbrechens gegen die Menschlichkeit: Das Rückwirkungsverbot – *nulla poena sine lege* – kann nicht die Geltung terroristischer Diskriminierungs- und Ausmerzungsregeln sichern. Sie unterliegen der sanktionsfähigen Überprüfung nach rechtsstaatlichen Maßstäben. Bemerkenswert ist, daß zwischen der Neumann-Gruppe und Vertretern des politischen Widerstands – nämlich des Kreisauer Kreises – in der Entlegitimierung des despotischen Normgefüges des Regimes Übereinstimmung besteht. Auch der Kreisauer Kreis stellte, im Jahre 1943, die Forderung auf, eine rückwirkende Strafbestimmung für Akte der Rechtschändung zu schaffen.<sup>14</sup>

## II.

Auch wenn Neumann und seine Gruppe erheblichen Anteil an der Entwicklung des konzeptionellen Gerüsts des Hauptkriegsverbrecher-Prozesses und der Nürnberger Nachfolgeprozesse hatten, ist ihr Einfluß auf die jeweilige Prozeßführung, soweit sich heute sagen läßt, eher gering. Obgleich der Leiter des OSS, William J. Donovan, dem Stab des amerikanischen Hauptanklägers, Robert H. Jackson, zugeordnet wurde, und damit auch die Arbeiten der Neumann-Gruppe für das Verfahren gegen die Hauptkriegsverbrecher herangezogen wurden, waren doch deren analytische Studien, wie Telford Taylor berichtet, für die an historisch-empirischen Einzelbelegen orientierte Prozeßvorbereitung kaum geeignet.<sup>15</sup> Gleichwohl war Neumann der erste Stabschef der für die Vorbereitung der Kriegsverbrecherprozesse gebildeten Einheit des OSS. Neumanns Gruppe recherchierte und präsentierte Dokumente für den amerikanischen Hauptankläger Jackson.<sup>16</sup>

Elemente des analytischen Instrumentariums des »Behemoth« und der Expertisen von Neumanns Gruppe im OSS finden sich in Plädoyers der Ankläger und in bestimmten Urteilen wieder, ohne daß sie formell auf die Rezeption der Gedankenwelt Neumanns zurückgeführt werden können. Die Zerstörung egalitären Rechts, an das die öffentliche Gewalt gebunden ist, steht im Zentrum der Nürnberger Prozesse. Die Aufhebung der Rechtssubjektivität der Juden, ihre Verwandlung in Exemplare beliebiger staatlich verfügbarer Tötungen stellt Jackson in den Mittelpunkt seines Eröffnungsplädoyers im Hauptkriegsverbrecherprozeß: »Die schwersten Maßnahmen gegen die Juden lagen außerhalb jeden Gesetzes.«<sup>17</sup> Die Entschlüsselung der technisch-juristischen Zerstörungsformen des allgemeinen Gesetzes findet sich leitmotivisch in vielen Nürnberger Verfahren.

Im Juristenprozeß von 1947 bildeten nationalsozialistische Terrornormen von 1941 – wie die Verordnung über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden und der Nacht- und Nebelerlaß –, die das Strafen ohne objektiven Tatbestand und die Auslöschung der Identität der Verfolgten verfügten, unmittelbar den Bezugspunkt für Sanktionen gegen dessen Urheber: den seinerzeit amtierenden Justizminister Franz Schlegel-

13 Ebd., S. 184 ff.

14 G. van Roon, *Neuordnung im Widerstand. Der Kreisauer Kreis innerhalb der deutschen Widerstandsbewegung*, München 1967, S. 553ff., S. 556 ff.

15 T. Taylor, *Die Nürnberger Prozesse* (1992), München 1994, S. 69.

16 P. Intelmann, *Zur Biographie von Franz L. Neumann*, 1999. *Zeitschrift für Sozialgeschichte des 20. und 21. Jahrhunderts* 5 (1990), S. 46.

17 R. H. Jackson, in: *Der Prozeß gegen die Hauptkriegsverbrecher vor dem Internationalen Militärgerichtshof Bd. II, Nürnberg 1947*, S. 142.

berger.<sup>18</sup> Im Prozeß gegen das Oberkommando der Wehrmacht von 1948 transformierte das Gericht, ganz im Sinne des Begriffs eines kriminellen Nicht-Recht, eine Fülle verbrecherischer Normen und Befehle, die vor allem im Vernichtungskrieg gegen die Sowjetunion, im Umgang mit Kriegsgefangenen, Partisanen und Juden systematisch angewandt bzw. ausgeführt wurden, unmittelbar in Straftatbestände.<sup>19</sup> Die Negierung subjektiver Rechtspositionen wird in folgender Bestimmung des Barbarossa-Gerichts-Befehls exemplarisch kenntlich: »Für Handlungen, die Angehörige der Wehrmacht ... gegen feindliche Zivilpersonen begehen, besteht kein Verfolgungszwang, auch dann nicht, wenn die Tat zugleich ein militärisches Verbrechen oder Vergehen ist.«<sup>20</sup> Der Erlaß völkerrechtswidriger Befehle indizierte die Verurteilung der für sie verantwortlichen Generäle wie General Walter Walimonts, des Chefs des Wehrmachtsführungsstabs.<sup>21</sup>

Im »Behemoth« hatte Neumann das machtpolitisch bedingte Zusammenwirken der Funktionselementen des Regimes in äußerster Prägnanz bestimmt: »Die Armee braucht die Partei, weil der Krieg total ist. Die Armee ist außerstande, die Gesellschaft ›total‹ zu organisieren; das ist Sache der Partei. Andererseits ist die Partei auf die Armee angewiesen, um den Krieg zu gewinnen und damit ihre eigene Macht festigen und sogar vergrößern zu können. Beide brauchen die monopolistische Industrie, die ihnen für die kontinuierliche Expansion bürgt. Und alle drei brauchen die Bürokratie, um die technische Rationalität zu erlangen, ohne die das System nicht funktionsfähig wäre.«<sup>22</sup> Diese innere Verzahnung der Funktionselementen des Regimes tritt in den Nürnberger Verfahren zwar nicht systematisch – denn es geht ja um die Einzelverantwortlichkeit der Täter –, aber an zentralen Punkten doch in den Blick. Im Abschlußplädoyer des stellvertretenden französischen Anklägers M. Charles Dubost heißt es etwa: »(D)ie totalitäre Politik, der totale Krieg, die Vorbereitung und die Führung des gegen die anderen Völker gerichteten Vernichtungsplans zur Eroberung des Lebensraumes setzen eine Koodinierung, eine enge Verbindung zwischen allen an der Macht befindlichen Einrichtungen voraus: Polizei und Wehrmacht – Auswärtige Angelegenheiten und Polizei und Wehrmacht, Justiz und Polizei – Wirtschaft und Justiz – Universitäten und Propaganda und Polizei.«<sup>23</sup> Auch beim amerikanischen Ankläger Jackson findet sich, schon im Eingangsplädoyer, diese analytische Sicht – bezogen auf das Zusammenwirken der Regierung, der Geheimen Staatspolizei und der Wehrmacht bei der Verfolgung und Ermordung der Juden.<sup>24</sup> In den Nürnberger Nachfolgeprozessen wird, ohne daß man von einer direkten Rezeption des »Behemoth« und der Expertisen des OSS ausgehen kann, die Herrschaftsanalyse Neumanns gleichsam praktisch wirksam. Die Funktionselementen des Regimes – von der SS, der Wehrmacht, der Justiz, des Auswärtigen Amtes, der Wirtschaft und der Ärzteschaft – stehen in Gestalt wichtiger Repräsentanten vor allem wegen Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit vor Gericht.<sup>25</sup> In der Sprache der amerikanischen Militärgerichte drückt sich der – angesichts der Millionen unschuldiger Opfer der NS-Herrschaft – an Verzweiflung grenzende Gedanke der Wiederherstellung des Rechts höchst adäquat aus. Im Urteil im SS-Einsatzgruppenprozeß von 1948 heißt es:

18 H. Ostendorf/H. ter Veen, Das »Nürnberger Juristenurteil«, Frankfurt/M. 1985, S. 219; J. Perels, Das juristische Erbe des »Dritten Reiches«, Frankfurt/M. 1999, S. 58 f., S. 61 f.

19 Das Urteil gegen das Oberkommando der Wehrmacht, Berlin (Ost) 1961.

20 Ebd., S. 97.

21 Ebd., S. 251 ff.

22 Neumann (Fn. 1), S. 460.

23 M. Charles Dubost, Hauptkriegsverbrecher (Fn. 17), Bd. XIX, S. 610.

24 Jackson (Fn. 17), S. 140.

25 Vgl. Der Nationalsozialismus vor Gericht. Die alliierten Prozesse gegen Kriegsverbrecher und Soldaten 1943–1952, hrsg. v. R. Ueberschär, Frankfurt/M. 1999.

»Der Verlust einer einzelnen Person kann nur am Bewußtsein der Überlebenden, daß sie für immer gegangen ist, gemessen werden. Deshalb kann die Vernichtung von zwei Millionen menschlicher Wesen überhaupt nicht erfüllt werden ... Niemand kann den vollen, sich türmenden Schrecken des millionenfach wiederholten Mordes erfassen.«<sup>26</sup>

### III.

Welches Gewicht die Nürnberger Prozesse für Neumann selber hatten, wird in einem 1949 in »World Politics« erschienenen Aufsatz deutlich. Für Neumann haben die in jenem Jahr nahezu abgeschlossenen Kriegsverbrecherprozesse eine umfassende historisch-politische Aufklärungsfunktion und eine weitreichende juristische Bedeutung, die sowohl die Entwicklung des Internationalen Rechts als auch die innere Formung des westdeutschen Teilstaats auf der Basis der Nürnberger Prinzipien betrifft. Programmatisch erklärt Neumann: »Das Studium der Kriegsverbrecherprozesse ist für jeden Sozialwissenschaftler von größter Bedeutung, der am Studium der Diktatur interessiert ist.«<sup>27</sup> Entsprechend regt er eine vollständige Sammlung sämtlicher Verfahren an, die nicht nur das Urteil, sondern auch den Prozeßverlauf dokumentiert. Die Gesamtdokumente sollen als Basis für Forschungsprojekte über die inneren Mechanismen des NS-Systems, über die Bedingungen cäsaristischer Herrschaft, ihrer sozialen Grundlagen, ihrer technischen Effizienz und ihrer Auflösung moralischer Prinzipien dienen.

Einst Schüler von Neumann, hat Raul Hilberg in seinem großen Werk »The Destruction of the European Jews« von 1961 diese Fragestellungen nicht zuletzt auf der Basis der eingehenden Rezeption der Nürnberger Prozesse mit großer Exaktheit verfolgt. Die Vernichtung der europäischen Juden war, wie Hilberg in seinem erst 1982 ins Deutsche übersetzten Buch<sup>28</sup> minutiös zeigt, ein arbeitsteiliger, keineswegs von der politischen Spitze allein bestimmter sozialer Prozeß, an dem die deutsche Gesellschaft mit ihren Führungsgruppen der Bürokratie, der Wehrmacht, der Industrie beteiligt war. Diese – hier nur cursorisch resümierte – Erkenntnis, die wesentlich auf der Verwendung des herrschaftsanalytischen Instrumentariums des »Behemoth« beruht, hätte sich ohne die Materialien, die Quellen und die Selbstbeschreibungen der Täter, die sich in den Nürnberger Prozessen finden, so nicht entwickeln lassen.

Die juristische Bedeutung ist für Neumann nicht mit den Urteilen gegen Verantwortliche für NS-Verbrechen erschöpft. Das Odium einer Siegerjustiz, die sich doch grundsätzlich an rechtsstaatlichen Verfahrensgrundsätzen orientierte und daher auch zu Freisprüchen führte, wird erst überwunden, konstatiert Neumann, wenn aus den Nürnberger Gerichtshöfen ein auf Dauer eingerichteter Internationaler Strafgerichtshof wird, von dem, sofern er Sanktionsmittel besitzt, eine abschreckende Wirkung gegenüber der Verletzung des Kriegsvölkerrechts auf der ganzen Welt ausgehen könnte. Tatsächlich hat ein Sonderausschuß der Generalversammlung der Vereinten Nationen schon 1951 die Schaffung eines Internationalen Strafgerichtshofs auf die Tagesordnung gesetzt,<sup>29</sup> ohne daß daraus in der Periode des Kalten Krieges und der

26 Das Urteil im SS-Einsatzgruppenprozeß, Berlin (Ost) 1963, S. 30.

27 F. Neumann, *The War Crime Trials*, *World Politics* 2 (1949), 143.

28 R. Hilberg, *Die Vernichtung der europäischen Juden* (1961), 3 Bde., Frankfurt/M. 1990.

29 M. C. Bassioni, *Das »Vermächtnis von Nürnberg«*, in: *Strafgerichte gegen Menschheitsverbrechen. Zum Völkerstrafrecht 50 Jahre nach den Nürnberger Prozessen*, hrsg. v. G. Hankel, G. Stuby, Hamburg 1995, S. 23.

Dominanz der polaren Sonderinteressen der Weltmächte praktische Konsequenzen folgten. Erst 1998 wurde von der diplomatischen Konferenz der Vereinten Nationen in Rom das Statut für einen Internationalen Strafgerichtshof beschlossen. Das Statut lehnt sich vielfach an das Kontrollratsgesetz Nr. 10 an.<sup>30</sup> Umso paradoxer wirkt es, daß die Gründungsurkunde für einen Internationalen Strafgerichtshof, die, übereinstimmend mit der Völkerrechtskonzeption Neumanns, genaue Einzelnormierungen für die Tatbestände des Völkermords, der Verbrechen gegen die Menschlichkeit und der Kriegsverbrechen festlegt, in den USA – wohl aus Gründen der Wahrung von Hegemonialinteressen – auf starke Widerstände stößt. Trotz der Unterzeichnung des Statuts des Strafgerichtshofs durch die Regierung Clinton ist die Ratifizierung des Abkommens durch den Senat keineswegs sicher.

#### IV.

Neumann hatte in seinem erwähnten Aufsatz eine Studie über die Rezeption der Nürnberger Verfahren in Deutschland eingefordert; sie besäße unmittelbare politische Bedeutung. Die eigentliche Relevanz einer derartigen Untersuchung ergibt sich daraus, daß, wie Neumann zeigt, die Rechtspositionen des Kontrollratsgesetzes Nr. 10 und die Verfahren der Alliierten zur Ahndung der NS-Verbrechen nur von wenig einflußreichen Gruppen in Deutschland, zu denen Gustav Radbruch und der Oberste Gerichtshof der Britischen Zone gehörten, vertreten werden, während die mächtigen Gruppen in Deutschland dazu tendieren, jene Gerichtsverfahren als politische Instrumente zu benutzen, »um den Westen anzugreifen oder sich als Verbündete gegen den Osten anzubieten oder alle Siegermächte anzugreifen.«<sup>31</sup> Neumann fährt fort: »Es ist vorstellbar (und sogar wahrscheinlich), daß die Prozesse eine ähnliche Rolle spielen werden wie die berühmte ›Kriegsschuldfrage‹ nach 1918.«<sup>32</sup> Neumanns hellichtig perspektivische These der weitgehenden Wirkungslosigkeit des juristischen Kategoriensystems der Nürnberger Verfahren in der Rechtsordnung der Bundesrepublik ist inzwischen durch die historische Forschung, vor allem durch das Buch von Norbert Frei zur Vergangenheitspolitik in der Regierungszeit Adenauers, genau belegt.<sup>33</sup> Im Zusammenspiel maßgeblicher politischer Kräfte, der Anwälte in den Nürnberger Prozessen, führender Vertreter der universitären Rechtslehre, Repräsentanten der beiden Kirchen, wichtiger Zeitungen wie der »Zeit« und der Bundesregierung wird die Legitimität der Nürnberger Verfahren seit Ende der 40er Jahre weitgehend in Zweifel gezogen. Repräsentativ ist die Einschätzung des Staatssekretärs im Bundesjustizministerium, Walter Strauß, daß nur 10 Prozent der in den Nürnberger Verfahren für Verbrechen an Juden, an Kriegsgefangenen, an der Zivilbevölkerung zur Rechenschaft gezogenen Gewalttäter zu Recht verurteilt worden seien.<sup>34</sup> Für das, wie sich sagen läßt, Entsorgungskartell war die Position, die die Verteidiger der wegen Staatsverbrechen Angeklagten gleich zu Beginn in Nürnberg

30 Rome Statute of the International Criminal Court. Adopted by the United Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court on 17 July 1998, in: Völkerrechtliche Verbrechen vor dem Jugoslawien-Tribunal, nationalen Gerichten und dem Internationalen Strafgerichtshof, hrsg. v. H. Fischer, S. R. Lüder, Berlin 1999, S. 321 ff.

31 Neumann (Anm. 27), S. 145.

32 Ebd.

33 N. Frei, Vergangenheitspolitik. Die Anfänge der Bundesrepublik und die NS-Vergangenheit, München 1996.

34 Ebd., S. 133 ff., S. 271.

formiert hatten, vielfach bestimmend.<sup>35</sup> Dem Kontrollratsgesetz Nr. 10 wurde, wegen des technischen Verstößes gegen das Rückwirkungsverbot, die Rechtsqualität abgesprochen: Die NS-Normen sollten, bei der Bewertung der Handlungen des Regimes, ihre Gültigkeit uneingeschränkt behalten. Diese Auffassung, die in den Nürnberger Urteilen verworfen wurde, um rechtsstaatlichen Prinzipien durch die Ahndung juristisch drapierter Regimekriminalität der Ermordung unzähliger Menschen wieder Geltung zu verschaffen, wurde von der ersten Bundesregierung übernommen und ausdrücklich normativ festgeschrieben. Die in Art. 7 II der Europäischen Menschenrechtskonvention vorgesehene Geltung der Prinzipien von Nürnberg, die die Verurteilung oder Bestrafung einer Person nicht ausschloß, »die sich einer Handlung oder Unterlassung schuldig gemacht hat, welche im Zeitpunkt ihrer Begehung nach den allgemeinen, von den zivilisierten Völkern anerkannten Rechtssätzen strafbar war«, wurde 1952 durch eine Entscheidung der Regierung Adenauer in die Rechtsordnung der Bundesrepublik nicht inkorporiert.<sup>36</sup> Dies hatte zur Folge, daß der Infragestellung der nationalsozialistischen Rechtsordnung, im Gegensatz zur grundgesetzlichen Bindung der öffentlichen Gewalt an die Grundrechte, ein Riegel vorgeschoben wurde. Die Linie der Neu-Legitimation des NS-Rechts dominierte bekanntlich in der Justiz der 50er und 60er Jahre. Hier nur einige Hinweise: Die justizförmige Vernichtung von Widerstandskämpfern wie Admiral Canaris, der für die Geltung des Völkerrechts im Krieg gegen die Sowjetunion eingetreten war, wurde – obgleich ein KZ-Kommandant als Beisitzer in dem Verfahren fungierte – vom Bundesgerichtshof 1956 gerechtfertigt, weil das Urteil sich im Rahmen des NS-Rechts bewegt habe.<sup>37</sup> Die »korrekte« Anwendung des Blutschutzgesetzes galt für das Landgericht Nürnberg 1968 als Rechtskriterium, das eine Verurteilung eines Richters wegen der diskriminierenden Bestrafung von Juden ausschloß.<sup>38</sup> Kriegsverbrechen der deutschen Wehrmacht an Kindern, Frauen und Männern in Griechenland, die das amerikanische Militärgericht in Nürnberg wegen der vollkommenen Unverhältnismäßigkeit der Tötungsaktionen als glatten Mord geahndet hatte, wurden von der Staatsanwaltschaft Bochum 1972 in eine völkerrechtlich legale Repressalie verkehrt: Das Verfahren wurde eingestellt.<sup>39</sup> Im Prozeß der, wie Neumann in einem Aufsatz um 1948 formuliert, fast zu einer »Re-nazifizierung« führt,<sup>40</sup> deren wesentliches Element die Negation des Erkenntnis- und Sanktionsbegriffs des gesetzlichen Unrechts der NS-Herrschaft war, besaß die Justiz eine strategisch bedeutende Interpretationsmacht. Selber weitgehend aus dem NS-Regime übernommen – allein im Bundesverfassungsgericht dominierte eine juristische Gegenelite –, diente der Justiz die Umdeutung des nationalsozialistischen Diskriminierungs- und Ausmerzungsrechts in ein politisch indifferentes Recht mit vollem Geltungsanspruch dazu, die Inkorporation der juristischen Trägerschichten des Regimes in die rechtsstaatliche Demokratie implizit zu legitimieren: Wenn das Nazi-Recht von der Despotie abgetrennt werden kann und einem, wie der Bundesgerichtshof formulierte, allgemeinen Recht des Staates auf Selbstbehauptung entspringt,<sup>41</sup> ist die Wiederverwen-

35 Hauptkriegsverbrecher (Anm. 17), Bd. I, S. 186 ff.

36 BGBl. II 1954, S. 14, Ziff. 1.

37 Justiz und NS-Verbrechen, Bd. X, hrsg. v. C. F. Rüter, Amsterdam 1975, S. 352 ff.; Stellungnahme von Admiral Canaris v. 15. 9. 1941 zum völkerrechtswidrigen Umgang mit sowjetischen Kriegsgefangenen, in: Oberkommando der Wehrmacht (Fn. 19), S. 67.

38 J. Friedrich, Freispruch für die NS-Justiz, Reinbek 1983, S. 279 ff.

39 E. Rondholz, »Tausend unbekannte Lidices!« Ungesühnte deutsche Kriegsverbrechen auf dem Balkan, Blätter für deutsche und internationale Politik H. 12/1993, S. 1512; vgl. auch Perels (Fn. 18), S. 24 f., S. 31 f.

40 F. Neumann, Militärregierung und Wiederbelebung der Demokratie in Deutschland (1948), in: ders., Wirtschaft, Staat, Demokratie. Aufsätze 1930–1954, hrsg. v. A. Söllner, Frankfurt/M. 1978, S. 324.

41 Justiz und NS-Verbrechen (Fn. 37), S. 352.

dung jener Richterschaft, die allein für mindestens 35000 Todesurteile verantwortlich war, unproblematisch.<sup>42</sup>

125

Der Preis dieser außerordentlichen »Derealisierung« (Mitscherlich) des nationalsozialistischen »Rechts« wird in seiner ganzen Tragweite dadurch sichtbar, daß damit die große, für die Bekämpfung und Überwindung des NS-System maßgebende Analyse des »Behemoth«, daß die Kernmaterien der NS-Normen und ihre Anwendung durch die dezisionistische und terroristische Verfügung über beliebige Menschen keinen Rechtscharakter besaßen, beiseite geschoben wurde. Zwar gibt es einige Gegenpositionen in der frühen Bundesrepublik, die vor allem von Fritz Bauer formiert wurden, der ähnlich wie Neumann darauf verweist, daß das NS-System, weil durch keine wirkliche Rechtsordnung konstituiert, auch nicht hochverratsfähig war und die Widerstandskämpfer des 20. Juli mit ihrem Ziel der Wiederherstellung des Rechtsstaats legal handelten.<sup>43</sup> Für den mainstream in der Justiz und der Rechtslehre hatten derartige Positionen kaum Bedeutung. So wurde Neumanns analytische Blickrichtung mit der politisch und juristisch folgenreichen Bestimmung der außerrechtlichen Herrschaftslogik der NS-Diktatur in der Bundesrepublik lange Zeit kaum wirksam. Dies änderte sich in vollem Umfang erst 1998, als der Deutsche Bundestag das Nicht-Recht der NS-Justiz durch die Aufhebung der Unrechtsurteile gesetzlich notifizierte –<sup>44</sup> und damit auch der Erkenntnis Neumanns im Exil, daß das NS-Regime kein Leviathan, sondern ein Behemoth war, der »die Rechte wie die Würde des Menschen ›verschlungen« hat«,<sup>45</sup> nahezu 60 Jahre später Rechnung trug.

42 Vgl. K. Freudiger, Die juristische Aufarbeitung von NS-Verbrechen. Versuch einer Bilanz, Tübingen 2001 (i. E.).

43 F. Bauer, Eine Grenze hat Tyrannenmacht. Plädoyer im Remer-Prozeß (1952), in: ders., Die Humanität der Rechtsordnung, hrsg. v. J. Perels, I. Wójak, Frankfurt/M. 1998, S. 169 ff.

44 BGBl. I 1998, S. 2501.

45 Neumann (Fn. 1), S. 16.