

# Kommentare

## Vom Versagen der Richter gestern und heute

– Zur Presseerklärung des Bundesgerichtshofs vom 11. Oktober 1982 (»Weiße Rose«) –

Im 2. Weltkrieg wurden von der deutschen Strafrechtspflege 16 000 Todesurteile verhängt. Der Bundesgerichtshof schaffte davon allein 5191. Im 1. Weltkrieg waren es insgesamt nur 48 Todesurteile. Bis heute ist keiner der Juristen des Bundesgerichtshofs von einem bundesdeutschen Gericht rechtskräftig verurteilt worden'. Der Bundesgerichtshof vertritt in einer Presseerklärung vom 11. Oktober 1982 zu Verhoevens Film »Die Weiße Rose« zwar die Auffassung, daß grundsätzlich auch ein Richter als Mörder verfolgt werden könne, wenn er »unter Ausnutzung gerichtlicher Formen« an einer widerrechtlichen Tötung mitwirkt. Allerdings übersieht dabei der Bundesgerichtshof seine eigene Rechtsprechung, wonach der Bundesgerichtshof ein echtes Gericht im Sinne des Gerichtsverfassungsgesetzes gewesen sein soll und seine Richter »nach dem damals geltenden Recht unabhängig, gleichberechtigt, nur dem Gesetz unterworfen und ihrem Gewissen verantwortlich waren.«<sup>1</sup> Konkret bedeutete dies Freispruch für den Volksgerichtsrat Rehse, den langjährigen berufsmäßigen Beisitzer Freislers im 1. Senat des Bundesgerichtshofs, weil ihm wegen des Richterprivilegs der Rechtsbeugung nur bei bewußt falscher Rechtsanwendung ein strafbarer Vorwurf gemacht werden konnte.

Für einen juristischen Laien ist diese Argumentation kaum durchschaubar: Aber auch für einen Juristen ist sie nicht zwingend. Wer die fundamentalen richterlichen Grundsätze der Unabhängigkeit und Verantwortlichkeit tatsächlich in Zusammenhang bringt mit der Spruchfähigkeit des Bundesgerichtshofs und damit den dort politisch Tätigen das Richterprivileg der Rechtsbeugung zubilligt, der hat die wahre Perversion des Rechts im Dritten Reich immer noch nicht begriffen. Diese Perversion kann kaum umfassend aufgezeigt, sondern nur kurz angedeutet werden.

Goebbels<sup>2</sup> hat den Richtern am Bundesgerichtshof ihre Aufgabe so erklärt: »Es ist nicht vom Gesetz auszugehen, sondern vom Entschluß, der Mann muß weg!« In einem Führererlaß wurde im gleichen Jahr der Reichsjustizminister angewiesen, »eine starke Rechtspflege aufzubauen und alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Er (der Reichsjustizminister) kann hierbei von bestehendem Recht abweichen.« Anschließend erließ Dr. Thierack seinen Richterbrief Nr. 1 vom 1. Oktober 1942:<sup>3</sup> »Deutsche Richter! Nach alter germanischer Rechtsauffassung war immer der Führer des Volkes sein oberster Richter. Richterliche Gewalt ist vom Führer abgeleitet. Der Richter ist der Träger der völkischen Selbsterhaltung. Er ist der Schützer der Werte eines Volkes und der Vernichter der Unwerte. Mit dieser Aufgabe ist der

1 Rückert, NS-Verbrechen vor Gericht, Stuttgart 1982, S. 305; Taler, Ungesühnte deutsche Blutjustiz, in: Frankfurter Hefte, H. 5, 1982, S. 31 ff.; Meyer, in: Hillermeier (Hg.), Im Namen des deutschen Volkes. Todesurteile des Bundesgerichtshofs, Neuwied 1980, S. 116 ff.

2 BGH, Urt. v. 30. 4. 1968, NJW 1968, S. 1339 (Fall Rehse).

3 In einer Ansprache vor den Richtern des Bundesgerichtshofs im Jahre 1942.

4 Staff, Justiz im 3. Reich, Frankfurt am Main 1978, S. 67; Hillermeier, a. a. O., S. 15.

Richter der unmittelbare Gehilfe der Staatsführung. Ein solches Richterkorps wird sich nicht sklavisch der Krücken des Gesetzes bedienen.«

Nirgends wurden diese Grundsätze genauer befolgt und in tödliche Praxis umgesetzt als in der »Recht«-sprechung des Volksgerichtshofs. Die Fülle des Materials ist erdrückend. Hier nur zwei Beispiele:

1. Josef Müller, ein katholischer Priester, hat zwei Volksgenossen erzählt: Ein Verwundeter habe als Sterbender gebeten, die noch einmal zu sehen, für die er sterben müsse; da habe man das Bild unseres Führers rechts, das des Reichsmarschalls links neben ihn gestellt, und da habe er gesagt: Jetzt sterbe ich wie Christus. Hierdurch und durch andere zersetzende Bemerkungen hat er unsere Kraft zum Volleinsatz für den Sieg angeagt. Dadurch ist der Priester für immer ehrlos geworden. Er wird mit dem Tode bestraft.<sup>5</sup>

2. Die Todesurteile gegen die Mitglieder der »Weißen Rose« ergingen unter Mißachtung der wichtigsten strafprozessualen Grundsätze. Die Geschwister Scholl wurden am 18. Februar 1943 von der Geheimen Staatspolizei wegen ihrer Flugblattaktion in München verhaftet. Die Zustellung der Anklageschrift erfolgte am Sonntag (!) dem 21. Februar mit der Mitteilung, daß die Hauptverhandlung am folgenden Tage stattfindet. Die Hauptverhandlung wurde am 22. Februar vor dem extra von Berlin nach München geilten Volksgerichtshof unter dem Vorsitz von Freisler durchgeführt. Das Todesurteil erging noch am gleichen Tage und wurde sofort vollstreckt.<sup>6</sup> Bei der Hektik dieses Verfahrens war weder eine Verteidigung noch die Durchführung eines Gnadenverfahrens möglich.

Erst kürzlich wurde kritisiert, daß die Todesurteile gegen die Mitglieder der »Weißen Rose« nach Auffassung des Bundesgerichtshofs zu Recht ergangen und immer noch gültig seien (am Ende von Verhoevens Film »Die Weiße Rose«). Hierzu erging am 11. Oktober 1982 folgende Presseerklärung des Bundesgerichtshofs: »Der Bundesgerichtshof war mit den Urteilen des Volksgerichtshofs gegen die Mitglieder der Weißen Rose nicht befaßt und hat sie niemals als zu Recht ergangen bezeichnet. Er hat im Gegenteil in anderen Fällen Urteile des Volksgerichtshofs als rechtswidrig gekennzeichnet, wenn die Todesstrafe in einem unerträglichen Mißverhältnis zu dem Verhalten der Beschuldigten gestanden habe und gesetzliche Milderungsmöglichkeiten nicht in Betracht gezogen worden seien. Es habe sich vielfach nur um eine »Ausnutzung gerichtlicher Formen zur widerrechtlichen Tötung« gehandelt. Ein Richter, der an derartigen Urteilen mitgewirkt habe, sei nicht als bloßer Gehilfe Freislers, sondern gegebenenfalls als Täter des Tötungsverbrechens – also als Mörder – zu verfolgen.«

Eine sehr ausgewogene Erklärung, so möchte man meinen – aber nur, wenn man die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu dieser Problematik nicht genau kennt. Geradezu tragisch ist, daß das gleiche Urteil des Bundesgerichtshofs<sup>7</sup>, nach dem theoretisch die Freislerschen Berufskollegen als Mörder verfolgt werden könnten, den Volksgerichtshof als echtes Gericht im Sinne des Gerichtsverfassungsgesetzes qualifiziert und von der Unabhängigkeit seiner Richter im bereits dargelegten Sinne ausgeht. Hieraus folgt zwingend die Anwendung des sogenannten Richterprivilegs der Rechtsbeugung, d. h. ein Richter kann nur bestraft werden, wenn er bewußt gegen seine richterliche Überzeugung von der Rechtslage gehandelt hat. Mit diesem Vorsatz der Rechtsbeugung sind nach Auffassung des Bundesgerichtshofs selbst die Begriffe der »Rechtsblindheit« und der »Verblendung« nicht vereinbar. Konkret

<sup>5</sup> Tenor des Urteils des Volksgerichtshofs vom 28. 7. 1944, 1 L 234/44.

<sup>6</sup> Vgl. im einzelnen Hillermeier, a. a. O., S. 81 ff.

<sup>7</sup> Vgl. FN 2.

hatte dies zur Folge, daß der langjährige berufsmäßige Beisitzer Freislers, der bereits erwähnte Volksgerichtsrat Rehse (der auch im Falle des Priesters Müller beteiligt war) freigesprochen wurde!<sup>8</sup>

Ist es da nicht fast verständlich, wenn dem Bundesgerichtshof unterstellt wird, er halte die Spruchfähigkeit des Volksgerichtshofs für echte Rechtsprechung. Wen wundert es, wenn bei dieser Auffassung von Richterverantwortung immer wieder Vorwürfe erhoben werden, daß den NS-Richtern von ihren heutigen Berufskollegen goldene Brücken gebaut werden und offenbar »eine Krähe der anderen kein Auge aushackt«.<sup>9</sup>

Hinzu kommt der Vorwurf, daß die Problematik der Richterverantwortung vom Bundesgerichtshof mit zweierlei Maß gemessen wird. So wurde der Vorsitzende der 6. politischen Strafkammer des Landgerichts Magdeburg vom Bundesgerichtshof wegen Rechtsbeugung verurteilt, weil er in der DDR an der Verhängung von Zuchthausstrafen zwischen 3 und 10 Jahren wegen Spionage, Kriegshetze und Boykott-hetze gegen 18 Angehörige der Zeugen Jehovas mitgewirkt hat.<sup>10</sup> Aus der Begründung ist besonders hervorzuheben, daß dem angeklagten Richter – der die von ihm verhängten Strafen subjektiv für angemessen hielt – vorgeworfen wurde, »er müsse als Volljurist ein Gefühl dafür haben, ob eine Strafe in unerträglichem Mißverhältnis zur Schwere der Tat und zur Schuld des Täters steht.«

Diesen Vorwurf kann und muß man wohl erst recht den Richtern des Volksgerichtshofs machen, auch wenn man die jeweilige persönliche Gefährdung der Richter beachtet. Üblicherweise sind unliebsam gewordene Richter allenfalls versetzt worden. Andererseits sind sogar Fälle bekannt geworden, in denen z. B. das Reichsjustizministerium Todesurteile des Volksgerichtshofs beanstandete und eine gnadenweise Umwandlung der Todesstrafe in eine Zuchthausstrafe anstrebte.<sup>11</sup> Der Hinweis des Bundesgerichtshofs in seiner Presseerklärung auf seine bisherige Rechtsprechung läßt deshalb auch alle bisherigen Zweifel an seiner Einstellung zur Richterverantwortung bestehen. Eine wirkliche Abkehr von seiner, die NS-Richter schonenden Rechtsprechung ist deshalb kaum erkennbar. Wenn auch der Präsident des Bundesgerichtshofs, Gerd Pfeiffer, mit der eigenen bisherigen Rechtsprechung unzufrieden ist und die Aufhebung aller Urteile des Volksgerichtshofs durch den Bundesgesetzgeber fordert<sup>12</sup>, so klingt dies bei der gegebenen Sachlage eher wie eine Abschiebung der Verantwortung auf den Gesetzgeber. Die derzeit laufenden Ermittlungen der Berliner Staatsanwaltschaft<sup>13</sup> werden deshalb nur dann erfolgreich sein können, wenn der Bundesgerichtshof seine bisherige Auffassung über die Gerichtsqualität des Volksgerichtshofs wirklich revidiert.<sup>14</sup> Wahrscheinlicher ist allerdings, daß bei der verbreiteten Verdrängungsmentalität der Bundestag das geforderte Gesetz nicht erlassen wird, die wenigen noch lebenden Richter des Volksgerichts-

<sup>8</sup> S. ausführlich hierzu Meyer a. a. O., S. 118 ff.

<sup>9</sup> Vgl. insbesondere Taler, a. a. O., S. 34 ff.

<sup>10</sup> BGH, Urt. v. 16. 2. 1960, NJW 1960, S. 974.

<sup>11</sup> Vgl. Hillermeier, a. a. O., S. 49.

<sup>12</sup> S. den Bericht der Süddeutschen Zeitung vom 18. 11. 1982 über eine Pressekonferenz des Präsidenten des BGH.

<sup>13</sup> Vgl. im einzelnen Meyer, a. a. O., S. 124 ff.

<sup>14</sup> Ilse Staff (Kritische Justiz 1982, S. 226) vertritt ebenfalls die Auffassung, daß der Volksgerichtshof kein ordentliches Gericht i. S. des § 1 GVG war, hält aber diese »goldene Brücke« für die bundesrepublikanische Justiz rechtsdogmatisch für nicht erforderlich. Es ist sicher richtig, daß auch ohne diese grundsätzliche Einschätzung des Volksgerichtshofs eine zutreffende Beurteilung politischer und staatlicher Willkürhandlungen – auch wenn sie in den äußeren Formen des Rechts erfolgen – durchaus möglich ist; doch geht es hier nicht nur um die Beurteilung von Einzelfällen, sondern um die Rechtsprechung des BGH, die den Volksgerichtshof grundsätzlich als echtes Gericht ansieht, seinen Richtern das Richterprivileg der Rechtsbeugung zubilligt und das Unterlassen der Reflexion über den »Rechtsgehalt« von NS-Normen strafrechtlich für nicht ausreichend hält.

hofs bald verstorben sein werden und das Versagen der deutschen Justiz gegenüber ihren Berufskollegen aus dem Dritten Reich Geschichte wird.

57

*Heinz Hillermeier*

## »Angelegenheiten der Gestapo sind der Nachprüfung durch die Verwaltungsgerichte entzogen . . .«

### *Zu einem Nachruf auf einen deutschen Verwaltungsjuristen*

Hermann Reuß, der »unbestrittene Spitzenanwalt für Verwaltungsrecht in der Bundesrepublik Deutschland« (Ule) in den fünfziger Jahren, starb Mitte 1982 im Alter von 79 Jahren. Ein Nachruf von Carl-Hermann Ule ist kürzlich im Verwaltungsarchiv<sup>1</sup> erschienen, dessen Mitherausgeber ebenso wie des Deutschen Verwaltungsblatts der Verstorbene war. Auch wer sich kaum noch seines Namens erinnert, wird über diese Würdigung eines »Verwaltungsjuristen der Generation, die noch die Weimarer Republik erlebt, den Nationalsozialismus überdauert und am Aufbau des neuen demokratischen Rechtsstaats mitgewirkt hat«, nicht achtlos hinweglesen:

»1933 entschloß er sich, Rechtsanwalt zu werden. Als Rechtsanwalt am Kammergericht machte er sich bald als hervorragender Kenner des Beamtenrechts und als Verteidiger in Disziplinarsachen einen Namen. In diese Zeit fällt seine erste Verbindung zum Verwaltungsarchiv und ihrem Hauptschriftleiter, Prof. Dr. O. Koellreutter, mit dem ihn die gemeinsame Überzeugung von der Notwendigkeit eines eigenständigen Berufsbeamtentums und einer unabhängigen Verwaltungsgerichtsbarkeit verband. Mehrere noch heute lesenswerte Beiträge aus den Jahren 1936 bis 1942 zeugen von dieser Verbundenheit (Partei und öffentliche Verwaltung, Bd. 41 S. 213 ff., Grundfragen und Grundzüge des neuen Dienststrafrechts, Bd. 42 S. 369 ff., Die Verwaltungspflege im Kriege, Bd. 45 S. 154 ff., Das Reichsverwaltungsgericht, Bd. 47 S. 28 ff.).«

Hat sich Reuß etwa als Anwalt der Säuberung des Berufsbeamtentums durch die NS-Machthaber widersetzt und mit seinen Beiträgen im Verwaltungsarchiv Widerstand gegen den braunen Ungeist in Rechtsprechung und Lehre geleistet? Wer sich die »lesenswerten Beiträge« besorgt, kann sich in besonders drastischer Weise vom Gegenteil überzeugen. Gerade das Verwaltungsarchiv jener Jahre, nunmehr herausgegeben von Otto Koellreutter und den beamteten NS-Juristen Pfundtner und Lammer, ist ein besonderes Beispiel des geistigen und moralischen Verfalls der deutschen Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft im »Dritten Reich«.

In seinem Aufsatz »Partei und öffentliche Verwaltung«<sup>2</sup> versucht Reuß aus »völkischer Sicht« diese Kernfrage des NS-Staates darzustellen:

»Seit dem Sieg des Nationalsozialismus ist allenthalben eine Vertiefung und Verinnerlichung des staats- und verfassungstheoretischen Denkens zu bemerken. Die Abkehr von der positivistischen Anklammerung an das Rechtstechnische und das Nur-Formal-Organisatorische hat zu einem allseitigen und gründlichen Bemühen um die Erarbeitung der weltanschaulichen Substanz des Staates geführt. Der allgemeinen inhaltlichen Entleerung der Begriffe, die der Positivismus vollzogen hatte, ist Einhalt geboten worden, und neue Gehalte haben von den überkommenen Formen Besitz ergriffen. Dies gilt vor allem von dem Begriff des Staates. Der

<sup>1</sup> Band 73 (1982), S. 381 ff.

<sup>2</sup> Verw. Arch. Bd. 41 (1936), S. 1 ff.