

Jürgen Zarusky

Die stalinistische und die nationalsozialistische „Justiz“. Eine Problemskizze unter diktaturvergleichender Perspektive¹

„Freisler ist unser Wyschinski“

Wenige Tage nach dem gescheiterten Attentat vom 20. Juli 1944 skizzierte Adolf Hitler bei einer Lagebesprechung seine Vorstellungen über die Abrechnung mit den Verschwörern: „Die werden aus der Wehrmacht ausgestoßen und kommen vor den Volksgerichtshof. [...] Die müssen sofort hängen, ohne jedes Erbarmen. Und das wichtigste ist, daß sie keine Zeit zu langen Reden erhalten dürfen. Aber der Freisler wird das schon machen! Das ist unser Wyschinski.“² Die Gleichsetzung des Volksgerichtshofspräsidenten mit dem Chefankläger der großen Moskauer Schauprozesse ist angesichts der Todfeindschaft zwischen Nationalsozialismus und Kommunismus durchaus bemerkenswert. Sie zeigt, daß diese Feindschaft jedenfalls nicht auf der Ablehnung bolschewistischer Herrschaftsmethoden beruhte. Vielmehr scheint es ein gewissermaßen „fachmännisches“ Verständnis füreinander gegeben zu haben. So stellte etwa auch Stalin bei einem Bankett am Rande der Konferenz von Jalta Roosevelt den NKVD-Chef Berija ganz ungeniert als „unseren Himmler“ vor.³

Doch man sollte sich von der Jovialität der Diktatoren niemals täuschen lassen. Mögen sie auch eine gewisse Verwandtschaft treffend beschrieben haben, für ein historisches Verständnis ist die Gleichsetzung jedoch allzu einfach; sie macht aus dem einen Regime das Abziehbild des anderen und verführt zu dem Schluß, wenn man das eine verstanden habe, kenne man auch das

¹ Geringfügig überarbeitete Fassung meines Vortrags im Rahmen der Ringvorlesung „Rußland und Deutschland im 19. und 20. Jahrhundert: zwei Sonderwege im Vergleich“ an der Katholischen Universität Eichstätt, 13.7.1999.

² Scheidt, Wilhelm: Gespräche mit Hitler (V). „Freisler ist unser Wyschinski!“, in: *Echo der Woche*, 7.10.1949. Rittmeister Wilhelm Scheidt hatte als Mitarbeiter des am 20. Juli verletzten Generals Scherff an dieser Lagebesprechung teilgenommen.

³ Gromyko, Andrej: Unser Himmler, in: *Berija. Henker in Stalins Diensten. Ende einer Karriere*. Berlin 1992, S. 274 f.

andere. Freisler und Wyschinski hatten gewiß manches gemeinsam: eine grausame Intelligenz, die Entschlossenheit, dem Führer beziehungsweise dem vožd' bedingungslos zu Diensten zu sein. Mitbedingt vielleicht durch den Makel, in Frühzeiten einmal auf der „falschen Seite“ gestanden zu haben: Freisler einige Zeit als Lagerkommissar eines Kriegsgefangenenlagers im bolschewistischen Rußland, Wyschinski als Mitglied der menschewistischen Partei. Vor allem aber waren beide vom gleichen haßerfüllten Vernichtungswillen gegenüber politischen Gegnern des jeweiligen Regimes besessen, in dessen Dienst sie die ihnen zu Gebote stehenden Mittel stellten.⁴ Dazu gehörten auch plumpe Beleidigungen und lautstarke Schmähungen der zuvor bereits mürbe gemachten Opfer. Aber wenn das Mutigste, das ein Angeklagter in einem der Moskauer Schauprozesse tun konnte, die Widerrufung eines unter der Folter erpreßten Geständnisses war – so handelte etwa Nikolaj Krestinskij im Prozeß der 21 von 1938 -,⁵ so entsprach dem im Dritten Reich das entschiedene Bekenntnis zur Beteiligung am Widerstand wegen der „vielen Morde“ des Regimes – so Ulrich-Wilhelm Graf Schwerin von Schwanenfeld vor dem Volksgerichtshof – oder weil Hitler – so Hans-Bernd von Haefen vor demselben Tribunal – ein „großer Vollstrecker des Bösen“ sei.⁶ In dem einen Fall ging es also darum, sich einem grausam inszenierten Justiztheater zu verweigern, im anderen darum, zum tatsächlichen eigenen Handeln zu stehen – eine durchaus fundamentale Differenz, die weiterreichende Unterschiede zwischen der stalinistischen und der nationalsozialistischen Justiz vermuten läßt. Die einzige Möglichkeit, diesen auf die Spur zu kommen, ist der Vergleich.

⁴ Zu beiden Personen liegen Lebensbeschreibungen vor, die aber das Desiderat wissenschaftlicher Biographien nicht erfüllen können: Buchheit, Gert: *Richter in roter Robe. Freisler – Präsident des Volksgerichtshofs*. München 1968. Ortner, Helmut: *Der Hinrichter. Roland Freisler. Mörder im Dienste Hitlers*. Wien 1993. Waksberg, Arkadi: *Gnadenlos. Andrei Wyschinski – Mörder im Dienste Stalins*. Bergisch Gladbach 1991.

⁵ Vgl. die entsprechende Aussage Krestinskij bei Pirker, Theo (Hrsg.): *Die Moskauer Schauprozesse 1936-1938*. München 1963, S. 209 f. Am folgenden Prozeßtag widerrief Krestinskij seinen Widerruf, offenkundig nachdem er hinter den Kulissen des Prozesses unter physischen Druck gesetzt worden war; siehe ebenda S. 34-40 und Hildermeier, Manfred: *Geschichte der Sowjetunion 1917-1991. Entstehung und Niedergang des ersten sozialistischen Staates*. München 1998, S. 459.

⁶ Hamerow, Theodore S.: *Die Attentäter. Der 20. Juli von der Kollaboration zum Widerstand*. München 1999, S. 399.

Vergleichsmaßstäbe: Ernst Fraenkels Modell des Doppelstaats

Der Vergleich erfordert Maßstäbe, einen umfassenden begrifflichen Rahmen. Bislang unübertroffen scheint mir hier Ernst Fraenkels Modell vom „Doppelstaat“, welches aus der Beobachtung der Rechtspraxis und -lehre des nationalsozialistischen Regimes entwickelt wurde, von Forschern wie Robert Sharlet und Falco Werkentin aber auch bei ihren Untersuchungen der stalinistischen Rechtskultur bzw. der politischen Justiz in der DDR als fruchtbringend empfunden wurde.⁷ Auch Fraenkel selbst war sich bewußt, daß seine Kategorien für eine generelle Analyse von Diktaturen geeignet waren. Er beschränkte sich aber aufgrund seines Erfahrungshintergrundes und Materialzugangs auf die nationalsozialistische Diktatur.⁸

Fraenkel unterschied idealtypisch zwei Sphären des diktatorischen Staates, jene des Maßnahme- und jene des Normenstaates. Diese beiden Sphären sind jedoch weder gleichberechtigt noch exakt voneinander abgrenzbar, vielmehr verkörpert der Maßnahmestaat die politische Prärogative in der Diktatur, die durch eigens geschaffene Instanzen aber auch durch unmittelbare Eingriffe die Entscheidungen des Normenstaats - jener Sphäre, die nach bekannten und überprüfbar Normen geregelt ist - im jeweils gewünschten Sinne lenken oder korrigieren kann. Auch eine Diktatur braucht zur Regelung des Alltags eine solche normenstaatliche Sphäre, die darüberhinaus auch eine herrschaftslegitimierende Wirkung entfalten kann, und zwar gerade dann, wenn anerkannte justitielle Verfahren auf die Austragung politischer Machtkonflikte übertragen werden. Otto Kirchheimer hat in seiner großen Studie „Politische Justiz“ hierzu festgestellt:

„Das Gerichtsverfahren dient primär der Legitimierung, damit aber auch der Einengung politischen Handelns. [...] Daß sich die Machthaber auf die Feststellung eines

⁷ Fraenkel, Ernst: *Der Doppelstaat*. Frankfurt 1974. Sharlet, Robert: Stalinism and Soviet Legal Culture, in: Tucker, Robert C. (ed.): *Stalinism. Essays in Historical Interpretation*. New York 1977, S. 155-179. Werkentin, Falco: Instrumentalisierung der Strafjustiz durch die SED: Methoden - Ziele - Fälle, in: Weber, Jürgen / Piazzolo, Michael (Hrsg.): *Justiz im Zwielicht. Ihre Rolle in Diktaturen und die Antwort des Rechtsstaats*. München 1998, S. 191-212.

⁸ So trug auch die englischsprachige Erstausgabe seines Buches von 1941 den Untertitel: „A Contribution to the Theory of Dictatorship“. Vgl. auch Fraenkel: *Doppelstaat*, S. 24.

Maßstabes einlassen, der, mag er noch so vage oder noch so ausgeklügelt sein, die Gelegenheit zur Beseitigung wirklicher oder potentieller Feinde einengt, verspricht ihnen ebenso reichen Gewinn wie ihren Untertanen. Die gerichtliche Feststellung dessen, was als politisch legitim zu gelten habe, nimmt unzähligen Opfern die Furcht vor Repressalien oder vor dem Liquidiertwerden und fördert bei den Untertanen eine verständnisvolle und freundliche Haltung gegenüber den Sicherheitsbedürfnissen der Machthaber.“⁹

Legitimierung und Einengung politischen Handelns gehen also miteinander einher. Für ideologiegeleitete Diktaturen ist dieser Zusammenhang indes problematisch. Sie leiten die Legitimation ihres politischen Handelns ausschließlich aus der Ideologie ab, andere gesellschaftliche und staatliche Instanzen werden als rein instrumentell betrachtet. Den Ausweg aus der Misere bietet die Hintertür des maßnahmestaatlichen Eingriffs. Das „Mischungsverhältnis“ von Normen- und Maßnahmestaat stellt sich in den beiden hier betrachteten Systemen recht unterschiedlich dar. Ein wesentlicher Grund hierfür sind ihre unterschiedlichen Ausgangsbedingungen und Grundlagen.

⁹ Kirchheimer, Otto: *Politische Justiz. Verwendung juristischer Verfahrensmöglichkeiten zu politischen Zwecken*. Hamburg 1993, S. 26.

Ausgangsbedingungen

A) Sowjetrußland

Am Anfang der sowjetischen Rechtsprechung steht ein fundamentaler Bruch mit der überkommenen Ordnung. „Bereits die Februarrevolution“, so Helmut Altrichter, „hatte die innere Ordnung des zaristischen Rußland aus den Angeln gehoben. Polizeistationen wurden gestürmt, Gefängnisse geöffnet und die alten Gerichte hörten auf, über Recht und Unrecht zu entscheiden.“¹⁰ Oktoberrevolution, Bürgerkrieg und Kriegskommunismus beschleunigten den Verfall der alten Rechtsinstitutionen, waren aber ihrerseits nicht in der Lage, stabile Alternativen zu schaffen. Im Gerichtsdekret Nr. 1 vom November 1917 wurden alle bestehenden Gerichte aufgehoben und ihre Neubildung aufgrund demokratischer Wahlen angekündigt. Übergangsweise sollten Ortsgerichte vom jeweiligen Sowjet bestellt werden. Bestehende Gesetze bildeten weiterhin eine wesentliche Rechtsquelle, jedoch ausdrücklich unter dem Vorbehalt, daß ihre Anwendung dem „revolutionären Gewissen“ und dem „revolutionären Rechtsbewußtsein“ entsprechen und dem sozialdemokratischen und sozialrevolutionären Parteiprogramm – wir befinden uns in der Phase der Koalition von Bolschewiki und Linken Sozialrevolutionären – nicht widersprechen durfte.¹¹

Hier wird *expressis verbis* die Maxime des Doppelstaats aufgestellt. Der Kampf gegen die Konterrevolution sowie der Schutz der revolutionären Ordnung gegen Plünderung, Raub, Sabotage und Amtsmißbrauch lag in den Händen der Revolutionären Tribunale, mit ihren stark verkürzten Verfahrensfristen und eingeschränkten Rechtsmitteln. Die Durchführung der Ermittlungen wurde wenig später der Tscheka übertragen, die ihre Befugnisse sehr bald bis zur Selbstjustiz ausdehnte. Der Justizkommissar Isaac Štejnberg von den Linken Sozialrevolutionären, der bei seinen Reformen an die liberalen Impulse der Justizreform von 1864 anknüpfte, versuchte dieser Entwicklung entgegenzutreten, konnte sich aber nicht durchsetzen.¹² Ein Grundelement der sowjeti-

¹⁰ Altrichter, Helmut: *Staat und Revolution in Sowjetrußland 1917-1922/23*. 2., erweiterte Auflage, Darmstadt 1996, S. 141.

¹¹ Ebenda, S. 143.

¹² Werth, Nicolas: Ein Staat gegen sein Volk, in: Courtois, Stéphane u.a. (Hrsg.): *Das Schwarzbuch des Kommunismus. Unterdrückung, Verbrechen und Terror*, S. 51-294, hier: S. 76.

schen Justiz in der Ära von Lenin und Stalin, daß nämlich neben der ordentlichen eine Polizeijustiz existierte, die insbesondere in den Phasen des Terrors eine Hauptrolle spielte, war damit etabliert.

Die Ende 1918 geschaffenen Volksgerichte sollten ausschließlich nach den sowjetischen Dekreten Recht sprechen und - wo solche fehlten - gemäß sozialistischem Rechtsbewußtsein. Hierbei ging es keineswegs um einen Notbehelf angesichts eines noch nicht voll entwickelten Rechts, denn die Anwendung vorrevolutionärer Gesetze war ausdrücklich verboten.¹³ Die Ausfüllung von Gesetzeslücken durch politische Gesinnungs- und Stimmungsmaximen ist typisch für eine antiliberalen Rechtsauffassung. Auch das neue Strafgesetzbuch von 1922 sah vor, im Falle fehlender Rechtsbestimmungen analog zum nächstliegenden Gesetz zu urteilen,¹⁴ eine eindeutige Verletzung des liberalen Rechtsgrundsatzes *nulla poena sine lege*, der die Verhängung einer Strafe von der Existenz eines Gesetzes abhängig macht, das den Straftatbestand definiert. Auch im Dritten Reich wurde das sogenannte Analogieverbot aufgehoben. Eine Neuformulierung des Paragraphen 2 des Strafgesetzbuches vom 28. Juni 1935 sah vor, daß Taten bestraft werden konnten, die vom Gesetz „für strafbar erklärt oder die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes oder nach gesundem Volksempfinden Bestrafung verdienen.“¹⁵

Entformalisierung und Entprofessionalisierung waren die charakteristischen Grundzüge der Justizentwicklung des Kriegskommunismus. Ausgebildete Juristen bildeten im Rechtswesen die Ausnahme, zumeist verfügten Angehörige der Gerichte noch nicht einmal über einen höheren Bildungsabschluß. Ein bezeichnendes Beispiel für die Revolutionsjustiz ist der Fall des Admirals der baltischen Flotte Ščastnyj. Er wurde von Trockij der Sabotage beschuldigt und vom Ende Mai/Anfang Juni 1918 gegründeten Obersten Revolutionstribunal zum Tode durch Erschießen verurteilt, obwohl die Todesstrafe vom zweiten Rätekongreß Ende des Vorjahres abgeschafft worden war. Binnen weniger Stunden wurde das Urteil vollstreckt.¹⁶ Der Ankläger Krylenko, der spätere

¹³ Altrichter: *Staat und Revolution*, S. 149.

¹⁴ Hildermeier: *Sowjetunion*, S. 227.

¹⁵ Schwarz, Otto: *Strafgesetzbuch, Nebengesetze, Verordnungen, Kriegsstrafrecht*. 11., verbesserte und vermehrte Ausgabe. München u.a. 1942, S. 17. Zur Abschaffung des Analogieverbotes siehe Gruchmann, Lothar: *Justiz im Dritten Reich 1933-1940. Anpassung und Unterwerfung in der Ära Gürtner*. München 1988, S. 847-863.

¹⁶ Kobjakov, Sergej: *Krasnyj sud. Vpečatlenija zaščitnika v revoljucionnyh tribunalach*, in: Geller, Michail (sost.): *Zarja sovetskogo pravosudija*. London 1991, S. 9-61, hier: S. 19-21.

Justizkommissar unter Stalin, der 1938 selbst den Säuberungen zum Opfer fiel, soll auf den Hinweis, die Todesstrafe sei doch abgeschafft, zynisch geantwortet haben, Ščastnyj sei ja nicht zum Tode, sondern zur Erschießung verurteilt worden.¹⁷

Julij Osipovič Martov, der Führer der Menschewiki, prangerte in einem vor Empörung vibrierenden Pamphlet unter dem Titel *Nieder mit der Todesstrafe!* - eine alte, ehemals gegen die zaristische Justiz gerichtete Parole - den Fall Ščastnyj und generell die grassierende Exekutionspraxis an, die in erster Linie auf das Konto der extralegal agierenden ČK ging. Bezeichnend für den Populismus und die Institutionenfeindlichkeit der linken Intelligenzija ist indes, daß auch Martov seinen Protest in die Parole münden ließ: „Mögen die kannibalschen Exekutoren vom Volk gerichtet werden!“¹⁸

Die Periode der Neuen Ökonomischen Politik, die NEP, brachte auch in der Justiz wesentliche Änderungen mit sich. Die Beruhigung der Verhältnisse, aber auch die Zulassung eines begrenzten privaten ökonomischen Sektors erforderten größere Rechtssicherheit. Als entsprechende Maßnahmen beschloß die Sowjetregierung die Kodifizierung von Straf-, Zivil- und Verfahrensrecht sowie die Einführung eines einheitlichen Gerichtssystems, wozu auch die Auflösung der Revolutionären Tribunale gehörte. An die Stelle des „revolutionären Rechtsbewußtseins“ sollte nun die „revolutionäre Gesetzlichkeit“ treten. So hatte es der X. Parteitag von 1921 beschlossen. Auch wenn die Revolutionären Tribunale verschwanden, die ČK formell aufgelöst und 1922 als GPU vorübergehend dem Volkskommissariat des Innern eingegliedert sowie 1922 ein Zivil- und ein Strafgesetzbuch verabschiedet wurden, fand keineswegs eine Wende zur Rechtsstaatlichkeit im eigentlichen Sinne statt.¹⁹ Die Unterdrückung der politischen Opposition, insbesondere der noch verbliebenen Reste nichtkommunistischer linker Organisationen wurde im Gegenteil noch verstärkt und die Justiz in den Dienst der Unterdrücker gestellt.²⁰ Einen deutlichen Markstein hierbei bildete der Prozeß gegen die Sozialrevolutionäre von

Martow, L. [= Ju. O.]: *Down with Executions!* London o.J. [1918], S. 4 f. Rechtfertigend und ohne die juristische Problematik zu berühren: Deutscher, Isaac: *Trotzki*. Bd. 1: Der bewaffnete Prophet 1879-1921. Stuttgart 1962, S. 390.

¹⁷ Kobjakov: *Krasnyj sud*, S. 20.

¹⁸ Martow: *Down with Executions!*, S. 8.

¹⁹ Altrichter: *Staat und Revolution*, S. 157 ff.

²⁰ Pipes, Richard: *Die russische Revolution*. Bd. 3: Rußland unter dem neuen Regime. Berlin 1993, S. 639 ff.

Juni bis August 1922. Er richtete sich gegen die Führungsriege der in den Untergrund getriebenen Sozialrevolutionären Partei.²¹ Zentrales Ziel des Prozesses war, den Sozialrevolutionären die Verantwortung für den Bürgerkrieg anzulasten. Dementsprechend lautstark war die propagandistische Begleitmusik. Jedoch auch Menschewiki und Sozialrevolutionäre in der Emigration machten auf den Prozeß aufmerksam. In Verhandlungen zwischen der II. Internationale, der linkssozialdemokratischen Wiener Union und der Komintern, die kurz vor dem geplanten Prozeßbeginn stattfanden, war es den Sozialdemokraten gelungen, der kommunistischen Delegation unter Karl Radek zwei Zugeständnisse abzurufen: Westliche sozialistische Verteidiger sollten zur Verhandlung zugelassen werden, und es dürften keine Todesurteile gefällt werden. Dies veranlaßte Lenin zu dem öffentlichen Kommentar: „Wir haben zu teuer bezahlt.“

Die 34 Angeklagten teilten sich in zwei Gruppen. Zwölf von ihnen zeigten sich höchst reumütig und ergingen sich während des Prozesses in Selbstbeachtigungen. Die Mehrheit unter Führung des SR-Veteranen Abram Goc indes war zu keinerlei Konzessionen bereit und versuchte, den rein politischen Charakter des Prozesses zu entlarven. Dieser liegt nicht nur wegen der schrillen propagandistischen Begleitmusik, sondern auch wegen der Merkwürdigkeiten des Verfahrens auch für den historischen Betrachter deutlich auf der Hand. So wurde eine allgemeine politische Amnestie vom Februar 1919 auf die Vergehen, die den SR angelastet wurden, nicht angewendet; die strafrechtlichen Bestimmungen, unter denen sie angeklagt wurden, traten erst eine Woche vor Prozeßbeginn in Kraft; vier menschewistische Verteidiger wurden nicht zur Verhandlung zugelassen und verhaftet; während des Prozesses wurde die Anhörung von Entlastungszeugen verweigert; den Angeklagten und ihren Verteidigern wurde der Zugang zu wesentlichen Prozeßunterlagen nicht gewährt und die Anfertigung stenographischer Aufzeichnungen über den Prozeßverlauf untersagt. Goc entband schließlich wenige Tage nach Prozeßbeginn die drei westlichen Verteidiger, den belgischen Sozialisten Emile Vandervelde sowie die USPD-Politiker Kurt Rosenfeld und Theodor Liebknecht von ihrem Mandat, da sie „diese Parodie der Justiz“, wie er sagte, nicht länger durch ihre Anwesenheit aufwerten sollten. Nachdem Generalstaatsanwalt Krylenko Abgeordnete einer Massendemonstration, die ein hartes Urteil für die Sozialrevo-

²¹ Ziehr, Wilhelm: *Die Entwicklung des „Schauprozesses“ in der Sowjetunion. Ein Beitrag zur sowjetischen Innenpolitik 1928-1938.* (Diss.) Tübingen 1970, S. 46; Jansen, Marc: *A Show Trial under Lenin. The Trial of the Socialist Revolutionaries.* The Hague u.a. 1982.

lutionäre forderte, offiziell im Gerichtssaal empfangen hatte, legten Anfang Juli auch die russischen Verteidiger mit Zustimmung der Angeklagten ihre Mandate nieder. Trotz aller Proteste westlicher Linksintellektueller und sozialistischer Parteien wurden schließlich zwölf Todesurteile gefällt. Ihre Vollstreckung wurde unter der Bedingung aufgeschoben, daß die Sozialrevolutionäre Partei im Untergrund keine Attentate verübte. Goc und seine Schicksalsgenossen wurden somit zu Geiseln gemacht.²²

Dieser Prozeß, dem der niederländische Historiker Marc Jansen eine Studie mit dem Titel *Show Trial under Lenin* gewidmet hat, wies in der Tat bereits viele Merkmale auf, die in den späteren stalinistischen Schauprozessen zur vollen Blüte gebracht wurden. Allerdings nötigte die Unbeugsamkeit der Mehrheit der Angeklagten der Regie eine Fülle von Verfahrensverstößen ab, die die legitimatorische Wirkung des Prozesses - zumindest im Hinblick auf das Ausland, wo sie in der sozialistischen Öffentlichkeit ausgiebig thematisiert wurden - beeinträchtigte.

Zwiespältig an der sowjetischen Justiz der NEP-Phase waren nicht nur ihre weitreichende politische Verfügbarkeit und das Fortbestehen einer immerhin etwas gemilderten Polizeijustiz, zwiespältig war auch die vorherrschende Tendenz der sowjetischen Rechtstheorie, die sich mit dem Namen von Evgenij Pašukanis verbindet. Nach dessen marxistisch-ökonomistischer Theorie erreicht das Recht seine höchste Blüte in der bürgerlichen Gesellschaft, die durch Warentausch gekennzeichnet ist. In der sozialistisch-kommunistischen Gesellschaft verschwindet der Warencharakter der Produktion, die nunmehr durch bewußte Planung gesteuert wird. Dementsprechend, so Pašukanis, sterbe auch das Recht ab, das durch rein technische Regelungen wie etwa Pläne ersetzt werde. Pašukanis und seine Anhänger strebten daher, wie es Robert Sharlet ausdrückt, „eine sich selbst liquidierende rechtliche Übergangskultur an, die auf flexiblen gesetzlichen Regelungen, vereinfachten rechtlichen Rollen und volkstümlichen rechtlichen Institutionen basierte.“²³ Im Bereich der Juristenausbildung führte diese Tendenz dazu, daß ganze Rechtszweige wie etwa das Prozeßrecht vernachlässigt oder – wie das Familienrecht – lange Zeit gar nicht gelehrt wurden. Die ohnehin starke Entprofessionalisierung der Jus-

²² Jansen, passim; Zarusky, Jürgen: *Die deutschen Sozialdemokraten und das sowjetische Modell. Ideologische Auseinandersetzung und außenpolitische Konzeptionen*. München 1992, S.153 ff. und S. 160 ff.

²³ Sharlet: *Legal Culture*, S. 163.

tiz durch das Prinzip, das Justizpersonal durch die Räte ausschließlich aus den Reihen der Werktätigen berufen zu lassen, brach somit auch in die formalisierte Juristenausbildung ein. Im Bereich der politischen Justiz fand die von Paškaniš vertretene Tendenz u.a. Ausdruck in den sehr breit und dehnbar formulierten Bestimmungen des Artikels 58 im Strafgesetzbuch von 1926, der Solženicyn zu der Charakterisierung veranlaßte: „Wo immer das Gesetz ist, kann auch das Verbrechen gefunden werden.“²⁴

B) NS-Deutschland

Die Etablierung der NS-Diktatur in Deutschland unterschied sich fundamental von der Machtergreifung der Bolschewiki. Die Nationalsozialisten kamen in einer Koalition mit Kräften der traditionellen Rechten an die Macht. Letztere hofften die NS-Bewegung als Massenbasis für ihre autoritären Staatsvorstellungen nutzen zu können, während die Hitler-Bewegung wiederum auf die Kooperation mit den traditionellen Machteliten, insbesondere der Wehrmacht angewiesen war. Aber nicht nur aus Koalitionsrücksichten, sondern auch, weil die NSDAP trotz aller sozialistischen Rhetorik die gesellschaftliche Schichtung keineswegs so grundlegend umstürzen wollte, wie die Bolschewiki, blieb das Justizsystem weitgehend unangetastet. Die überwiegende Mehrheit der Richter und Staatsanwälte war überdies durchaus kooperationsbereit; sie hatte sich nie mit der Republik identifiziert und begrüßte die vermeintliche Rückkehr zu einem autoritären Staatswesen - spätestens seit Hitler im März 1933 die Unabsetzbarkeit der Richter garantiert hatte. Daß wenig später durch das sogenannte „Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ gerade gegen dieses Prinzip verstoßen und jüdische und politisch unliebsame Richter aus dem Dienst entfernt wurden, nahm man in Kauf. Die Personifizierung dieser Einstellung war Justizminister Franz Gürtner; von 1933 bis zu seinem Tod Anfang 1941 hatte er dieses Amt in Hitlers Kabinett inne, das er zuvor auch schon unter Papen und Schleicher sowie als Vertreter der Deutschnationalen seit 1924 im bayerischen Kabinett ausgeübt hatte.²⁵

²⁴ Zit. nach Sharlet: *Legal Culture* S. 164.

²⁵ Vgl. den biographischen Abriß bei Lothar Gruchmann: *Justiz im Dritten Reich*, S. 9-83.

Die Ära Gürtner war geprägt durch beständige Kompetenzkämpfe mit der bald zur Gestapo ausgebauten politischen Polizei, die sich zunehmend justizielle Funktionen anmaßte. Die Basis hierfür lieferte die Aufhebung der meisten Grundrechte, insbesondere der persönlichen Freiheit, durch die sogenannte „Reichstagsbrandverordnung“ vom 28.2.1933, die Fraenkel als die Verfassungsurkunde des Dritten Reichs bezeichnet hat. Diese von Reichspräsident Hindenburg erlassene Notverordnung bildete die juristische Grundlage für die Schutzhaft, mit der die Polizei praktisch unbegrenzte Freiheitsentziehungen verfügen und die richterliche Haftkontrolle unterlaufen konnte. Sie steht somit an der Wiege des KZ-Systems. Auch alle möglichen anderen Zwangsmaßnahmen bis hin zur Beschlagnahme von katholischen Jugendheimen stützte die Gestapo auf diese zur Abwehr kommunistischer Umsturzbestrebungen erlassene Verordnung. Doch selbst von dieser fragwürdigen rechtlichen Legitimation löste sie sich zunehmend, bis schließlich 1940 in einem Rundschreiben des Reichssicherheitshauptamtes darauf hingewiesen wurde, die Rechtsgültigkeit staatspolizeilicher Anordnungen sei nicht vom Rückbezug auf diese Verordnung abhängig, da

„sich die Befugnis der Geheimen Staatspolizei zur Durchführung aller Maßnahmen, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich sind, nicht aus einzelnen Gesetzen und Verordnungen, sondern aus dem Gesamtauftrag herleitet, der der Deutschen Polizei im allgemeinen und der Geheimen Staatspolizei im besonderen im Zuge des Neuaufbaues des nationalsozialistischen Staates erteilt worden ist.“²⁶

Der Gesamtauftrag war nichts anderes als der Vollzug des „Führerwillens“, der im NS-Staate die letzte und entscheidende Rechtsquelle bildete und dem sich auch die Justiz immer wieder zu beugen hatte: bei der von einigen mutigen Staatsanwälten in der Frühphase des Regimes initiierten, aber gescheiterten Verfolgung von Morden in Konzentrationslagern, beim sogenannten „Röhmputsch“, als Hitler mindestens sieben Dutzend SA-Führer und eine Reihe konservativer Oppositioneller ermorden und die Ereignisse am 3. Juli in Bausch und Bogen als Staatsnotwehr für rechtens erklären ließ, bei den rund 100 im Rahmen der sogenannten „Reichskristallnacht“ verübten Morden, deren Ver-

²⁶ Zit. nach Kimmel, Günther: Das Konzentrationslager Dachau, in: Broszat, Martin / Fröhlich, Elke (Hrsg.): *Bayern in der NS-Zeit. Herrschaft und Gesellschaft im Konflikt*. München u.a. 1979, S. 349-413, hier: S. 353, Fn. 19. Vgl. auch den inhaltlich korrespondierenden Spruch des Hamburger Verwaltungsgerichts vom 7.10.1935, zit. bei Angermund, Ralph: *Deutsche Richterschaft 1919-1945*. Frankfurt a. M. 1990, S.175 f.

folgung das Oberste Parteigericht (!) mit der Begründung niederschlug, die Täter hätten in dem Glauben gehandelt, den Willen der Parteiführung zu vollziehen, oder bei der Euthanasie, über die sich die Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälte widerspruchslos in Kenntnis setzen ließen.²⁷

Im Justizalltag spielte die Frage der Überführung von Untersuchungshäftlingen der Gestapo in gerichtliche Untersuchungshaft eine wichtige Rolle. Es scheint sich die Praxis durchgesetzt zu haben, daß die Gestapo in allen Fällen, in denen sie über ausreichendes Belastungsmaterial verfügte, Beschuldigte an die Justiz weiterleitete. Die Möglichkeit der Gestapo, Freisprüche durch Einweisung in Konzentrationslager zu „korrigieren“, bestand indes weiterhin.

Es war überdies in den dreißiger Jahren weithin gängige Praxis, verurteilte politische Oppositionelle nach Abbüßung ihrer Haftstrafe für weitere Jahre in Konzentrationslager zu verbringen. Die Justiz verpflichtete sich sogar, die Gestapo rechtzeitig über Entlassungstermine zu informieren.²⁸

Neben den Rahmenbedingungen änderte sich auch die innere Organisation des Justizwesens. Am bedeutsamsten war die Einrichtung von Sondergerichten in jedem Oberlandesgerichtsbezirk. Sie waren vor allem für sogenannte „Heimtücke“-Delikte zuständig. Diese umfaßten gegen das NS-Regime gerichtete, im Grunde unpolitische Unmutsäußerungen und Schmähkritik. Obwohl es sich hier um eine originär politische Justiz handelte, spielten politische Aspekte bei der personellen Besetzung der Sondergerichte letztlich eine nachgeordnete Rolle. Da die Sondergerichte in Schnellverfahren urteilten, in denen die Rechte der Angeklagten stark eingeschränkt waren, und gegen die Entscheidungen der Sondergerichte keine Rechtsmittel möglich waren, hielt man es seitens der Justizverwaltung für erforderlich, möglichst erfahrene Landgerichtsdirektoren mit deren Leitung zu betrauen. Das Potential alter Parteigenossen, die zugleich die professionellen Kriterien erfüllten, war jedoch ziemlich gering, so daß zumeist die berufliche und nicht die politische Qualifikation den Ausschlag gab.²⁹

²⁷ Zu den genannten Vorgängen vgl. ausführlich Gruchmann: *Justiz im Dritten Reich*, S. 320-534, ferner Kramer, Helmut: Oberlandesgerichtspräsidenten und Generalstaatsanwälte als Gehilfen der NS-„Euthanasie“ – Selbstentlastung der Justiz für die Teilnahme am Anstaltsmord, in: Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.): *Die juristische Aufarbeitung des Unrechtsstaats*. Baden-Baden 1998, S. 413-439.

²⁸ „Im Namen des Deutschen Volkes“. *Justiz und Nationalsozialismus. Katalog zur Ausstellung des Bundesministers der Justiz*. Bonn 1989, S. 261.

²⁹ Angermund: *Richterschaft*, S. 138.

Auch bei der Strafverfolgung der politischen Opposition standen die Zeichen zunächst weitgehend auf Kontinuität. Allerdings wurde der Tatbestand des Hochverrats 1933/34 in einer Serie von Novellierungen und zum Teil in unmittelbarer Reaktion auf neuentwickelte Widerstandsstrategien so modifiziert, daß jegliche politische Opposition gegen das NS-Regime davon erfaßt werden konnte. Zuständig für die Aburteilung von Hochverrätern war das Reichsgericht in Leipzig. Dort fand von September bis Dezember 1933 auch der Reichstagsbrandprozeß statt, in dem neben dem jungen holländischen Rätekommunisten Marinus van der Lubbe auch der kommunistische Reichstagsabgeordnete Torgler und die drei bulgarischen Kommunisten Dimitroff, Popoff und Taneff angeklagt waren. Die Reichsregierung unter Hitler hatte die Brandstiftung als Fanal für einen kommunistischen Aufstand eingestuft. Der aufwendige und spektakuläre Prozeß vor dem Reichsgericht bestätigte diese Version indes nicht. Verurteilt wurde lediglich van der Lubbe, alle anderen Angeklagten wurden freigesprochen. Am 10. Januar 1934 wurde van der Lubbe in Leipzig guillotiniert. Diese Hinrichtung, die erst durch ein rückwirkendes Gesetz vom 24.3.1933, die sogenannte „lex van der Lubbe“ ermöglicht wurde, kompensierte die Enttäuschung der NS-Führung über den Ausgang des Verfahrens nicht. Sie drängte auf die Schaffung eines neuen, „volksnahen“ Gerichts zur Aburteilung politischer Vergehen. Am 14. Juli 1934 wurde in Berlin der Volksgerichtshof eröffnet, dem die erstinstanzliche Zuständigkeit für Hoch- und Landesverrat übertragen wurde. Die „Volkstümlichkeit“ – ähnlich wie bei den Bolschewiki auch bei den Nationalsozialisten ein wichtiger Anspruch an die Justiz – sollte dadurch gewährleistet werden, daß die Senate des VGH neben zwei Berufsrichtern mit drei Laienrichtern besetzt waren, die aus NS-Organisationen, aber auch von der Wehrmacht und sogar der Polizei stammen konnten. Trotz dieser Neuerungen bestand auch beim Volksgerichtshof eine hohe Kontinuität zur vorausgegangenen Rechtsprechung. Die juristische Argumentation in den Urteilen des Volksgerichtshofs war nicht weniger sorgfältig als die des Reichsgerichts. Die Federführung blieb in den Händen professioneller Juristen, die keineswegs überwiegend als fanatische Nationalsozialisten ausgewiesen waren und überdies an die Rechtsprechung des Reichsgerichts anschließen konnten. Denn bereits dieses hatte den Begriff der Verfassung, das Angriffsziel des Hochverrats, dahingehend interpretiert, daß er die Herrschaft Hitlers und nicht die geschriebene und niemals aufgehobene Weimarer Verfassung meinte. Und schon durch das Reichsgericht war auch die

SPD als hochverräterische Organisation in eine Reihe mit der KPD gestellt worden. Die vom Volksgerichtshof gegen die vorwiegend linken, vor allem kommunistischen Oppositionellen verhängten Strafen waren zwar höher als die des Reichsgerichts, bewegten sich aber in einem - verglichen mit der späteren Sanktionspraxis - gemäßigten Rahmen. Der Schwerpunkt lag noch bis in den Krieg hinein bei Haftstrafen bis zu zehn Jahren. Auch die Zahl der verhängten Todesstrafen war noch verhältnismäßig gering. 1937 etwa fällte der VGH gerade zehn Todesurteile. Der Einbau eines Laienelements in die politische Justiz wurde im übrigen in gewisser Weise durch die fortbestehende Möglichkeit konterkariert, weniger schwere Fälle von Hoch- und Landesverrat an bestimmte Oberlandesgerichte abzugeben, wovon in hohem Umfang Gebrauch gemacht wurde.³⁰ In einer so hochdifferenzierten und gesetzesgläubigen Gesellschaft wie der deutschen hätte ein politisierendes Laientribunal letztlich wohl auch kaum den Respekt gefunden, der für die legitimatorische Wirkung der politischen Justiz erforderlich ist.

Indes hat die Bindung an bestimmte Gerichtsverfahren, wie Otto Kirchheimer dargelegt hat, auch einengende Wirkung. Dies zeigte sich deutlich beim Fall Thälmann. Der Vorsitzende der KPD war unmittelbar nach dem Reichstagsbrand verhaftet worden, und ein Prozeß gegen ihn wurde vorbereitet. Es herrschte die Erwartung, in der Verhandlung gegen Thälmann könne man die Schlappe aus dem Reichstagsbrandprozeß wettmachen und weitgespannte, gefährliche Umsturzpläne der deutschen Kommunisten öffentlich enthüllen. Im Dezember 1934 lag die Anklageschrift des Oberreichsanwalts beim Volksgerichtshof vor. Thälmann selbst bereitete sich darauf vor, eine ähnlich kämpferische Rolle zu spielen wie Dimitroff im Reichstagsbrandprozeß. Der Showdown fand jedoch nicht statt. Im Februar 1935 traten im Berliner Justizministerium Vertreter verschiedener Ministerien zu einer „kommissarischen Besprechung über die Pressebehandlung des Thälmann-Prozesses“ zusammen. Angesichts des mageren Ergebnisses der Anklageschrift, die auf kaum mehr als eine Fülle wortradikaler Aufrufe und Reden verweisen konnte, beschloß man den Prozeß abzublasen. Hans Bernd Gisevius, Referent im Innenministerium und späterer Mitverschwörer des 20. Juli erklärte, wenn man

³⁰ Zur Rechtsprechung in Hochverratsachen und zum institutionellen Verhältnis von Reichsgericht, Volksgerichtshof und Oberlandesgerichten zusammenfassend: Zarusky, Jürgen: Einleitung zum Erschließungsband der Mikrofiche-Edition *Widerstand als 'Hochverrat' 1933-1945*. München 1998, S. 11-44, hier S. 23-36.

das Haupt der KPD nur zu 15 Jahren Zuchthaus verurteilte, würde das die Größe der kommunistischen Gefahr und die Verdienste schmälern, die sich der Nationalsozialismus durch ihre Abwendung auch für die anderen europäischen Staaten erworben und auf die sich der Führer wiederholt berufen habe. Thälmann wurde im November 1935 außer Verfolgung gesetzt, aber zugleich erging ein Schutzhaftbefehl gegen ihn. Bis zu seiner von Hitler im August 1944 angeordneten Ermordung im KZ Buchenwald wurde er in verschiedenen Justizvollzugsanstalten festgehalten.³¹

Der Fall Thälmann zeigt die Grenzen der politischen Verfügbarkeit der Justiz im Dritten Reich auf. Zwar verurteilte sie in geradezu seriellen Prozessen mit kaum je veränderter Argumentation Tausende von Oppositionellen zu immer höheren Strafen, für einen Schauprozeß aber war sie untauglich. Zu tief war trotz aller Aufweichungsversuche seitens des Regimes ein bestimmter Standard justitieller Prozeduralität in der deutschen Rechtskultur verankert.

Der Fall Thälmann zeigt zweitens aber auch den Zynismus des Doppelstaats auf: Das Rechtssystem hätte seine legitimatorische Wirkung für das Regime verfehlt und vielleicht sogar im entgegengesetzten Sinne gewirkt, hätte es den Fall nach den üblichen Regularien behandelt. Also wurde Thälmann diesem System kurzerhand entzogen. Das war allerdings nicht möglich ohne einen Systembruch: Um ihn der Polizeijustiz überantworten zu können, wurde Thälmann außer Verfolgung gesetzt, obwohl eine Anklageschrift vorlag, die nach den damaligen Maßstäben eine Verurteilung zu einer mehrjährigen Haftstrafe zur Folge hätte haben müssen.

Massenterror und Justiz

A) Justiz im Stalinismus

Solche Finessen haben die stalinistische Justiz nicht beeinträchtigt. Neben der rücksichtslosen und zum Teil mit massiver Gewalt durchgesetzten Umgestal-

³¹ Przybylski, Peter: *Mordsache Thälmann*. Berlin (Ost) 1986, S. 44 und S. 78 f.; Wieland, Günther: *Das war der Volksgerichtshof. Ermittlungen, Fakten, Dokumente*. Berlin (Ost) 1989, S. 29.

tung der sowjetischen Gesellschaft durch Industrialisierung und Kollektivierung der Landwirtschaft, der Terrorkampagne der Jahre 1936-38 und dem Führerkult um Stalin sind die Schauprozesse gegen grausam zur Selbstbeziehung dressierte Angeklagte eines der Elemente, die es erfordern, vom Stalinismus als einer ganz spezifischen Epoche des sowjetischen Kommunismus zu sprechen, wenngleich dessen totalitäre Wurzeln weitaus tiefer reichen. Eine erste Serie von Schauprozessen fand gewissermaßen als Begleitmusik zur Industrialisierung und Kollektivierung statt. Sie hatten die doppelte Stoßrichtung, einerseits Schuldige für ökonomische Mißerfolge zu präsentieren und andererseits Gegner des neuen Stalinschen Kurses auszuschalten und einzuschüchtern. Der Prozeß gegen Ingenieure und Techniker der Kohlebergwerke von Šachty im Donezbecken im Mai 1928 eröffnete den Reigen. Den 53 Angeklagten wurde vorgeworfen, mit dem Ziel der Wiederherstellung der alten Eigentumsverhältnisse und in engem Benehmen mit ausländischen Stellen systematische Sabotage betrieben zu haben. Mit wenigen Ausnahmen – dazu zählten auch vier der fünf deutschen Angeklagten – bekannten sich die Angeklagten schuldig. Von den fünf Deutschen wurden alle bis auf den, der sich selbst bezichtigt hatte und eine milde Strafe erhielt, freigesprochen. Die Aussetzung der laufenden deutsch-sowjetischen Wirtschaftsverhandlungen, das große Interesse der deutschen Presse und der diplomatische Druck, den Botschafter Brockdorff-Rantzau ausübte, werden das ihrige dazu beigetragen haben. Von den russischen Angeklagten wurden elf zum Tode durch Erschießen verurteilt. Der Prozeß enthielt die klare Botschaft an die technische Intelligenz, daß die Nichteinhaltung der maßlosen Vorgaben von Stalins Industrialisierungsplänen als politische Unbotmäßigkeit gedeutet werden würde. Begleitet wurde der von Wyschinski als Gerichtspräsident und Krylenko als Ankläger inszenierte Prozeß mit einem immensen Propagandaaufwand. Er bildete das Flaggschiff einer ganzen Flotte nachgeordneter weiterer „Schädlingsprozesse.“³²

Die nächsten Schläge richteten sich gegen Spezialisten in der Administration, die fachliche Kritik an der Kollektivierung und den Vorgaben des ersten Fünfjahresplans angemeldet hatten. Für den 1930 durchgeführten Prozeß gegen die sogenannte „Bäuerliche Arbeitspartei“, in dem neben anderen der bekannte Agrarökonom N.D. Kondrat'ev angeklagt war, liegen uns direkte Zeug-

³² Ziehr: *Schauprozess*, S. 73-133; Rosenbaum, Kurt: *The German Involvement in the Shak-*

Zeugnisse über Stalins Regie vor. Am 6. August 1930 schrieb er an Molotov: „Kondrat’ev, Groman und einige andere Halunken müssen unbedingt erschossen werden.“³³ Am 2. September 1930 hieß es in einem weiteren Brief an denselben Adressaten: „Wahrscheinlich wird es nur schwerlich ohne Gericht abgehen. Übrigens: Wie wäre es, wenn die Herren Angeklagten ihre *Fehler* zugeben, sich politisch ordentlich selbst besudeln und damit zugleich die Festigkeit der Sowjetmacht und die Richtigkeit der Kollektivierungsmethode anerkennen? Das wäre nicht schlecht.“ Am 25. September teilte die OGPU mit, alle 48 Angeklagten dieses Prozesses seien erschossen worden.

Wenige Wochen später fand der Prozeß gegen die sogenannte „Industriepartei“ mit einem analogen Ergebnis statt. Er hatte sich vor allem gegen Mitarbeiter der staatlichen Planungsbehörde gerichtet, denen unter anderem Konspiration mit dem französischen Ministerpräsidenten Poincaré vorgeworfen wurde. Bei Gosplan hatte auch eine Reihe ehemaliger Menschewiki Positionen gefunden, die sich aus der Politik verabschiedet hatten und rein praktische Aufbauarbeit leisten wollten. Zusammen mit weiteren ehemaligen Mitgliedern der Sozialdemokratie wurden sie im März 1931 im sogenannten Menschewiki-Prozeß angeklagt. Ihnen wurde zur Last gelegt, sie hätten 1928 ein sogenanntes Unionsbüro mit dem Ziel gegründet, systematische Sabotage zu betreiben, eine ausländische Intervention vorzubereiten und die Sowjetregierung zu stürzen. Zur Gründung des Unionsbüros, so hieß es, sei der Exilpolitiker Raphael Abramovič 1928 illegal eingereist.

Dessen sofortige Replik, daß er zur fraglichen Zeit auf dem Kongreß der Sozialistischen Arbeiterinternationale in Marseille von Hunderten von Zeugen gesehen worden sei, ließ die Ankläger unbeeindruckt. Dabei war unter den vierzehn Angeklagten nur einer, der tatsächlich illegale Arbeit für die menschewistische Partei geleistet hatte, Ikov, der 1928 aus der Emigration nach Moskau zurückgekehrt war. Er genoß unter seinen Parteifreunden einen guten Ruf als mutiger und zuverlässiger konspirativer Aktivist. Daß auch er sich selbst der offenkundig fabrizierten Anschuldigungen bezichtigte, schockierte die Menschewiki im Exil.³⁴

hty-Trial, in: *Russian Review* 21 (1962), S. 238-260.

³³ Lih Lars T., Naumow Oleg, Chlewnjuk, Oleg (Hrsg.): *Stalin. Briefe an Molotow 1925-1936*. Berlin 1996, S. 217.

³⁴ Litvin, A. L. (Hrsg.): *Menšévistskij process 1931 goda*. 2 Bde. Moskau 1999. Bd. 1, S. 7. Liebich, André: *From the Other Shore. Russian Social Democracy after 1921*. Cambridge, Mass. u.a. 1997, S. 213. Allgemein ferner: Wolin, Simon: The „Menshevik“ Trial of 1931,

Als Stalin in den Schauprozessen der Jahre 1936-38 mit der alten bolschewistischen Elite abrechnete, erregten die Selbstbezeichnungen der Angeklagten großes Aufsehen und riefen Irritationen hervor. Das tatsächlich Neue bestand jedoch darin, daß jetzt die Revolution ihre eigenen Kinder fraß. Die hierbei angewendeten „justitiellen“ Methoden waren jedoch schon lange zuvor entwickelt worden. Den Ausgangspunkt der neuen Welle politischer Verfolgung bildeten vage Anzeichen einer innerparteilichen Opposition gegen Stalin auf dem 17. Parteitag von 1934 und die Ermordung des Leningrader Parteisekretärs Kirov am 1. Dezember dieses Jahres. In einer allerdings nicht ganz unumstrittenen Deutung wird Kirov als potentieller Konkurrent Stalins gesehen. Noch am selben Tag wurden die Untersuchungsorgane angewiesen, die Fälle der wegen Vorbereitung oder Ausführung von Terrorakten Angeklagten beschleunigt zu behandeln, die Gerichte sollten Todesurteile in solchen Fällen nicht im Hinblick auf mögliche Begnadigungen aufschieben, da solche Gesuche aussichtslos seien, und der NKVD erhielt die Weisung, Todesurteile sofort zu vollstrecken.³⁵

Als Organisatoren des Mordes an Kirov wurden Stalins ehemalige Kontrahenten Zinov'ev, Kamenev und ihre Anhänger verdächtigt.

Es begann die Aufdeckung angeblicher weit gespannter konspirativer Netze³⁶, deren zentrale Knotenpunkte in den drei großen Schauprozessen der Jahre 1936 bis 1938 gegen das „Trotzkistisch-sinowjewistische“ und das „Antisowjetische trotzkistische Zentrum“ sowie den „Antisowjetischen Block der Rechten und Trotzkisten“ öffentlichkeitswirksam vorgeführt wurden. Nicht wenige westliche Beobachter, wie etwa der deutsche Exilschriftsteller Lion Feuchtwanger, ließen sich von dem pseudoprozeduralen Aufwand täuschen.³⁷ Um so mehr ist anzunehmen, daß auch in der sowjetischen Bevölkerung die Beschuldigungen weithin Glauben fanden. Die Versuche von Beschuldigten, sich gegenüber Stalin mit Argumenten und Beweisen zu rechtfertigen, sind ebenso ein Indiz hierfür wie die mehrfach bezeugten Äußerungen loyaler stalinisti-

in.: Haimson, Leopold H. (Hrsg.): *The Mensheviks. From the Revolution of 1917 to the Second World War*. Chicago u.a. 1974, S. 394-402; Ziehr: *Schauprozeß*, S. 176-190.

³⁵ Conquest, Robert: *Am Anfang starb Genosse Kirov. Säuberungen unter Stalin*. Düsseldorf 1970, S. 67.

³⁶ Die willkürliche Politisierung des Mordes an Kirov belegt Jurij Žukov: Der Mord an Kirov. Aus den Ermittlungsakten, in: *Forum für osteuropäische Ideen- und Zeitgeschichte*, 3 (1999), Heft 2, S. 119-151.

scher Kommunisten, die ihre Verhaftung als tragischen Fehler in einer ansonsten durchaus begründeten und gerechtfertigten Aktion gegen antisowjetische Gefahren einstuften. Und schließlich ist die Eigendynamik, die der Terror entwickelte und die nach heute als gesichert geltenden Zahlen zur Erschießung von mindestens 680.000 Menschen und zur Verhaftung von zirka zweieinhalb Millionen führte,³⁸ schwerlich ohne die Annahme erklärbar, daß ein nicht unerheblicher Teil der Denunzianten und Verfolger an den tatsächlichen Gehalt der Verdächtigungen und Beschuldigungen geglaubt hat. Manchen werden die Augen erst aufgegangen sein, als der Terror sie selbst einholte, wie etwa den ehemaligen NKVD-Chef Genrich Jagoda, der den ersten großen Schauprozeß mit vorbereitet hatte, um dann weniger als zwei Jahre später im dritten Prozeß angeklagt und zum Tode verurteilt zu werden. Die Schauprozesse und der Terror der dreißiger Jahre dokumentieren einen fundamentalen – und im Hinblick auf die Bedrohung durch das nationalsozialistische Deutschland – fatalen Wirklichkeitsverlust. Voraussetzung für dieses tragische Ergebnis war aber nicht allein der unzweifelhafte Manipulationswille des Diktators Stalin, sondern vor allem die vorausgegangene Entwertung und Auflösung von Institutionen und Verfahren, die der Willkür Grenzen gesetzt hatten. War schon das Militärtribunal beim Obersten Gericht zu beliebigen Zwecken verfügbar, so galt dies um so mehr für die in allen Gebieten und Regionen eingerichteten Dreiergerichten (trojki), denen der jeweilige Chef der NKVD-Verwaltung, der Parteisekretär und der oberste Staatsanwalt angehörten; sie tragen die Verantwortung für einen erheblichen Teil der rund 700.000 Erschießungen im Zuge des Großen Terrors. Das Politbüro genehmigte solche Massenmorde kontingentweise, aber auch auf diesem Sektor kam es zu Übererfüllungen des Plans. Die Quoten mußten erfüllt werden; so konnte jeden Beliebigen der Schuld spruch treffen.

B) Die rassistische Repressionspyramide der NS-Justiz

Die nationalsozialistische Justiz spielte trotz ihrer überaus blutigen Bilanz im Gesamtkomplex des Terrors eine geringere Rolle als die stalinistische. Terror-

³⁷ Kröhnke, Karl: *Lion Feuchtwanger - der Ästhet in der Sowjetunion: ein Buch nicht nur für seine Freunde*. Stuttgart 1991.

³⁸ Zu den Opferzahlen vgl. Hildermeier: *Sowjetunion*, S. 453-456.

ristische Züge nahm die NS-Justiz vor allem während des Krieges, insbesondere in der zweiten Hälfte an. Das Reichsjustizministerium erklärte die Richter in einem Rundschreiben vom 12. September 1939 zu „Soldaten der inneren Front“,³⁹ und auf die innere Front kam es dem NS-Regime ganz besonders an: dahinter steckt die Dolchstoßlegende, derzufolge Deutschlands Niederlage im Ersten Weltkrieg nicht eine Folge militärischer Unterlegenheit, sondern hinterhältiger Sabotage durch Sozialisten und Juden war. Innere Auflösungserscheinungen, politische Unzufriedenheit und natürlich politische Opposition sollten daher entschieden bekämpft werden. In vielen Urteilen der NS-Justiz aus der Kriegszeit - wie etwa im Urteil gegen die Geschwister Scholl und Christoph Probst⁴⁰ - findet man die formelhaft wiederholte Feststellung, die Angeklagten seien strengstens zu bestrafen, da es kein zweites 1918 geben dürfe. Zu Kriegsbeginn traten neue Strafbestimmungen in Kraft: Die neuen Tatbestände des Rundfunkverbrechens und der Wehrkraftzersetzung erhöhten die Meinungskontrolle und ermöglichten für die Verbreitung unliebsamer Information und für unspezifische politische Unmutsäußerungen die Verhängung der Todesstrafe. Fatal war hierbei, daß die Rechtsprechung mit einem völlig überdehnten Begriff der „Öffentlichkeit“ arbeitete, der es erlaubte, selbst Äußerungen in einem ganz persönlichen Gespräch zu inkriminieren.⁴¹ Besonders folgenreich aber war die sogenannte Volksschädlingsverordnung vom 5. September 1939, die für jegliche Ausnutzung von Folgen des Kriegszustandes für Straftaten eine pauschale Strafverschärfung einführte: Mindeststrafmaß waren 15 Jahre Zuchthaus, Höchststrafe der Tod. Diese Sanktionen wurden nicht von bestimmten Delikten abhängig gemacht, sondern davon, ob das sogenannte „gesunde Volksempfinden“ eine besonders schwere Bestrafung nahe legte.⁴² Unmutsäußerungen über die Kriegsbelastungen hatten in großer Anzahl Todesurteile zur Folge. Die Aburteilung erfolgte vor allem durch die Sondergerichte, deren Zahl und Zuständigkeit seit Kriegsbeginn stark vergrößert worden war. Staatsanwälte konnten nunmehr prinzipiell jedes Delikt vor einem

³⁹ Angermund: *Richterschaft*, S. 201.

⁴⁰ Anklageschrift und Urteil (8J 35/43 – 1H 47/43) finden sich in der Mikrofiche-Edition: *Widerstand als „Hochverrat“ 1933-1945. Die Verfahren gegen deutsche Reichsangehörige vor dem Reichsgericht, dem Volksgerichtshof und dem Reichskriegsgericht*, hrsg. vom Institut für Zeitgeschichte, bearbeitet von Jürgen Zarusky und Hartmut Mehringer. München 1994-1998, MF 0177/0481.

⁴¹ Vgl. dazu Wehrle, Gerhard: *Justiz-Strafrecht und polizeiliche Verbrechensbekämpfung im Dritten Reich*. Berlin u.a. 1989, S. 210 ff., 214 ff.

Sondergericht anklagen. Eine vollständige Übersicht, inwieweit davon Gebrauch gemacht wurde, gibt es nicht, aber die vorliegenden Angaben für einzelne Gerichtsbezirke bewegen sich zwischen 40 und 70 Prozent aller Strafverfahren.⁴³ Von den über 16.500 Todesurteilen, die zwischen 1933 und 1944 auf dem Gebiet des Großdeutschen Reiches gefällt worden sind, entfallen rund 11.000 auf die Sondergerichte,⁴⁴ davon der größte Teil auf Delikte, bei denen die Volksschädlingsverordnung angewendet wurde. Die soziale Devianz verdrängte die politische Abweichung als Verfolgungsursache vom ersten Rang.

Auch der Volksgerichtshof verzeichnete eine steigende Todesstrafenquote, insbesondere seit 1942, wobei neuere Untersuchungen festgestellt haben, daß die Steigerung schon vor dem Amtsantritt Roland Freislers als VGH-Präsident am 20. August 1942 einsetzte. Die Kriegsgesetze, die Verlagerung eines immer größeren Teils der Rechtsprechung auf die Sondergerichte und Freislers Bemühungen, beim Volksgerichtshof einen „volkstümlichen“ Verhandlungs- und Urteilsstil einzuführen, wirkten in ein- und dieselbe Richtung, nämlich den weiteren Abbau von Verfahrensgarantien. Mit seinem Versuch, die herkömmliche juristische Argumentation durch eine den Angeklagten abwertende Vernichtungsrhetorik zu ersetzen, stieß Freisler jedoch an die Grenzen der Anpassungsfähigkeit seiner Richterkollegen.⁴⁵ Justizminister Thierack, Freislers Amtsvorgänger, übte in Einzelfällen Kritik am Urteilsstil seines Nachfolgers. So wies er Anfang 1943 die Parteikanzlei auf ein Todesurteil hin, in dem keinerlei Bezug auf gesetzliche Bestimmungen genommen wurde, und fügte durchaus maliziös hinzu: „Das Urteil erinnert an den früheren gescheiterten russischen Versuch, ohne gesetzliche Bestimmung Recht zu sprechen.“⁴⁶ Derselbe Thierack jedoch hatte vier Monate zuvor mit Heinrich Himmler eine Übereinkunft getroffen, derzufolge alle im justitiellen Strafvollzug befindlichen Juden, Zigeuner, Russen und Ukrainer, sowie alle

⁴² Ebenda S. 233 ff.

⁴³ Angermund: *Richterschaft*, S. 205, Oeller, Christine: *Die Rechtsprechung des Sondergerichts Mannheim 1933-1945*. Berlin 1997, S. 223 ff. und S. 251. Mechler, Wolf-Dieter: *Kriegsalltag an der „Heimatfront“: Das Sondergericht Hannover 1939-1945*. Hannover 1997, S. 153 ff.

⁴⁴ Vgl. die statistische Übersicht in Moeller, Horst / Dahm, Volker / Mehringer, Hartmut (Hrsg.): *Die tödliche Utopie. Bilder, Texte, Dokumente, Daten zum Dritten Reich*. München 1999, S.198.

⁴⁵ Schlüte, Holger: *Die Urteilspraxis des nationalsozialistischen Volksgerichtshofs*. Berlin 1995.

⁴⁶ *Im Namen des deutschen Volkes*, S. 210.

chen Juden, Zigeuner, Russen und Ukrainer, sowie alle Polen mit Strafen über drei und Tschechen und Deutsche mit Strafen über acht Jahre, zur - so wörtlich - „Vernichtung durch Arbeit“ in Konzentrationslager überführt werden sollten. Überdies, so notierte er, bestehe Übereinstimmung darüber, daß „in Zukunft Juden, Polen, Zigeuner, Russen und Ukrainer nicht mehr von den ordentlichen Gerichten, soweit es sich um Strafsachen handelt, abgeurteilt werden sollen, sondern durch den Reichsführer SS erledigt werden sollen.“⁴⁷ Dies war bezeichnend für den Charakter der NS-Justiz. Während der in pseudojustitiellen Formen ausgeübte Terror im Stalinismus egalitär war und es außer Stalin selbst praktisch niemanden gab, der sicher sein konnte, davon nicht erfaßt zu werden, stufte der Nationalsozialismus seine Herrschaftsobjekte in eine nach rassistischen Kriterien gegliederte Hierarchie ein - allerdings nicht etwa durch einen einmaligen, geordneten Gesetzgebungsakt, sondern in der für den NS-Staat typischen, von Uneinheitlichkeit, Kompetenzchaos und institutionellen Konkurrenzkonflikten geprägten Weise. Ungefähr seit 1941 wurden Arbeitsdelikte polnischer Zwangsarbeiter durch die Gestapo geahndet, während andere Verbrechen von Gerichten abgeurteilt wurden, die in ihrer Sanktionspraxis gegen sogenannte „Fremdvölkische“ deutlich schärfer waren. In nachweislich Hunderten von Fällen wurden Polen wegen Geschlechtsverkehrs mit deutschen Frauen hingerichtet. Die Exekutionen wurden vom Reichssicherheitshauptamt angeordnet. In Fällen, wo Gutachten über die Rassemerkmale der Beschuldigten ein „positives“ Ergebnis erbrachten, konnten die Betroffenen mit KZ-Haft „davonkommen“. Im Dezember 1941 wurde eine „Verordnung über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten“ erlassen, die sogenannte „deutschfeindliche“ Taten bis hin zu mündlichen Äußerungen mit der Todesstrafe bedrohte, den Betroffenen das Recht auf Privatklage und Nebenklage entzog und die Möglichkeit schuf, Standgerichte einzurichten. Ab 1. Juli 1943 wurden Juden der Gerichtsbarkeit generell entzogen und der Strafverfolgung durch die Polizei überantwortet.⁴⁸ Dieser Erlaß legitimierte allerdings nur eine längst schon bestehende Praxis, denn schon zwei Jahre zuvor hatte mit dem Einmarsch in die Sowjetunion die

⁴⁷ Ebenda, S. 268 f.

⁴⁸ Allgemein zur rassistischen Stufung des Rechtswesens: Majer, Diemut: *„Fremdvölkische“ im Dritten Reich. Ein Beitrag zur nationalsozialistischen Rechtssetzung und Rechtspraxis in Verwaltung und Justiz unter besonderer Berücksichtigung der eingegliederten Ostgebiete und des Generalgouvernements*. Boppard am Rhein 1981.

systematische Ermordung der Juden im deutschen Machtbereich begonnen. Generell waren die besetzten Gebiete der Sowjetunion eine Zone minderen Rechts. Insbesondere war dort der Verfolgungszwang bei Straftaten von Wehrmichtsangehörigen gegen einheimische Zivilisten aufgehoben. Über die Justizpraxis in den besetzten Gebieten der Sowjetunion wissen wir bislang noch viel zu wenig.

Selbstverständlich war auch die deutsche - im wesentlichen den sogenannten „Ariern“ vorbehaltene - Justiz nicht rechtsstaatlich. Verfahrensgarantien und Verteidigungsrechte waren weitgehend eingeschränkt, viele Strafen unverhältnismäßig hoch. Aber sie gewährte doch immerhin noch einen Restbestand an Rechtssicherheit. Sanktioniert wurden nur tatsächlich verübte Taten. Ein Indiz hierfür ist etwa die Tatsache, daß sich beim Volksgerichtshof während der ganzen Zeit seines Bestehens die Freispruchsquote zwischen fünf und zehn Prozent bewegte.

Entwicklungstendenzen im Vergleich

Man könnte sagen, das nationalsozialistische Regime versuchte, Loyalität durch Normalität zu erreichen, indem es die Angelegenheiten der deutschen nichtjüdischen Bevölkerung durch einen freilich recht ramponierten normenstaatlichen Sektor regeln ließ. Der Anteil des Maßnahmestaats wuchs um so mehr, je niedriger die Stufen in der rassistischen Hierarchie wurden, und für die vom Nationalsozialismus zu Todfeinden erklärten Juden galt die völlige Rechtlosigkeit, was gleichbedeutend mit Versklavung und Vernichtung ist. Der stalinistische Terror hingegen war unspezifisch und zielte nicht auf Loyalität, die ja nur auf der Basis einer eigenen gefestigten oder scheinbar gefestigten Rechtsbasis entstehen kann, sondern auf die vollständige Verfügbarkeit der Herrschaftsunterworfenen.

Beide Systeme waren indes in sich widersprüchlich und produzierten auch entgegengesetzte Tendenzen. In dem Maße, wie sich der Glaube an den Endsieg als Illusion erwies, richtete sich der nationalsozialistische Terror zunehmend auch gegen die eigene Bevölkerung, bis er am Ende in die völlig form-

lose Erschießung politischer Gegner und eine wilde Standrechtjustiz gegen die vielerorts auftretenden verantwortungsvollen oder auch nur kriegsmüden Kräfte mündete, die nicht bereit waren, in einem Nibelungenkampf unterzugehen. Die Rechtsentwicklung im Stalinismus war hingegen in gewisser Hinsicht paradox. So wurde 1936 - nach dem ersten Schauprozeß und während Nikolaj Ežov als neuer NKVD-Chef bereits daran arbeitete, seinen Namen auf ruchlose Weise zu verewigen - die Stalinsche Verfassung verabschiedet, die fundamentale Rechtsgarantien enthielt.⁴⁹ Kurz darauf wurde Pašukanis' Einfluß ausgeschaltet - in typisch stalinistischer Manier, indem man den Mann selbst ausschaltete. Er wurde im Januar 1937 verhaftet und verschwand.⁵⁰ Die Stelle des Doyen der sowjetischen Jurisprudenz übernahm daraufhin niemand anderer als Wyschinski, der sich auch gegen den Justizkommissar Krylenko durchsetzen konnte, welcher lange Zeit ähnliche Standpunkte vertreten hatte wie Pašukanis und wohl zu spät versucht hatte, den neuen Forderungen des Tages noch gerecht zu werden. 1938 wurde Krylenko in nichtöffentlicher Verhandlung verurteilt und hingerichtet. Wyschinski erklärte im selben Jahr, vordringlichste Aufgabe sei es nun, ein System des sowjetischen sozialistischen Rechts auf der Basis der Verfassung Stalins zu schaffen. Die rechtsnihilistischen Tendenzen verschwanden aus den juristischen Ausbildungsstätten; es begann die Arbeit an einer neuen Kodifizierung von Zivil- und Strafrecht - ein Prozeß der erst Jahre nach Stalins Tod zum Abschluß kam. „Die Entwicklung der heutigen sowjetischen Rechtskultur“, so schrieb Robert Sharlet 1977, „und die daraus folgende Expansion des Nach-Stalinschen Normenstaats erhielt ihren Hauptimpuls paradoxerweise im Stalinismus.“⁵¹ Inwiefern diese Entwicklung damit korrespondiert, daß nach dem Krieg zwar weiterhin Repressionswellen und politische Geheimprozesse - etwa gegen das Jüdische Antifaschistische Komitee⁵² - stattfanden, jedoch keine öffentlichen Schauprozesse, ist eine offene Frage. Immerhin schien die antisemitische Kampagne gegen die „Mordärzte“

⁴⁹ Sharlet: *Legal Culture*, S. 168.

⁵⁰ Zu Pašukanis' Biographie vgl. den Eintrag bei Stolleis, Michael (Hrsg.): *Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*. München 1995, S. 475-477 (Verf. Norbert Reich).

⁵¹ Sharlet: *Legal Culture*, S. 179.

⁵² Vgl. die Edition von Naumov, Vladimir P. (Hrsg.): *Nepravednyj sud. Poslednij stalinskij rasstrel. Stenogramma sudebnogo processa nad členami Evrejskogo Antifašistskogo Komiteta*. Moskva 1994

auf einen Schauprozeß alten Musters hinzusteuern, der jedoch durch Stalins Tod verhindert wurde.⁵³

Zwar wurde die Sowjetunion mit der Entstalinisierung nicht zu einem Rechtsstaat, aber die Zumutungen der Diktatur wurden für die Untertanen doch kalkulierbarer. Die Lager leerten sich. „‘Pauschale’ Gewaltandrohung wich selektiver Maßregelung“ – mit dieser treffenden Formulierung beschreibt Manfred Hildermeier den Charakter der Veränderung.

Der normenstaatliche Sektor war gewachsen, aber die UdSSR blieb ein diktatorischer Doppelstaat, in dem die Grundrechte unter einen politischen Vorbehalt und die Justiz in den Dienst politischer Verfolgung gestellt wurde. Und obwohl die Rechtsprechung nach wie vor der Politik gefügig war, behielt auch die nachstalinistische Sowjetunion Praktiken außerjustitieller politischer Verfolgung bei, wie ein Zitat aus einem Bericht von amnesty international aus dem Jahr 1980 schlaglichtartig verdeutlicht:

„Für politische Gefangene in der UdSSR ist es charakteristisch, daß sie praktisch alle aufgrund von Strafgesetzen verhaftet, vor Gericht gestellt, verurteilt und nach Ablauf der vom Gericht verhängten Strafe freigelassen werden. Eine umfangreiche Kategorie von Ausnahmen zu dieser Regel sind die politischen Gefangenen, die in psychiatrischen Anstalten interniert sind.“⁵⁴

Zusammenfassung

Die sowjetische und die nationalsozialistische Justiz weisen eine ganze Reihe ähnlicher Züge auf, unter anderem: eine Tendenz zur Entformalisierung und zum Abbau von Verfahrensgarantien, die weitgehende Bedeutungslosigkeit der Verteidigung, die Aufhebung des Analogieverbots, die Durchsetzung rechtlicher Normierungen mit politischen Gesinnungs- oder besser Stimmungsqualitäten wie des „revolutionären Bewußtseins“ oder des „gesunden Volksempfin-

⁵³ Zu diesen Tendenzen des Spätstalinismus siehe Luks, Leonid: Zum stalinschen Antisemitismus. Brüche und Widersprüche, in: *Jahrbuch für historische Kommunismusforschung* 5 (1997), S. 9 -50.

⁵⁴ amnesty international (Hrsg.): *Politische Gefangene in der UdSSR*. Frankfurt a. M. 1980, S. 116.

dens“ und die Indienstnahme der Justiz zur Verfolgung politischer Gegner. Das waren Bedingungen, in denen die sich gleichenden forensischen Talente von Wyschinski und Freisler gedeihen konnten. Doch gerade an diesen beiden Personen lassen sich auch die fundamentalen Unterschiede festmachen. Mußte Freisler sich von Justizminister Thierack vorwerfen lassen, er praktiziere eine Rechtsprechung, die an den gescheiterten russischen Versuch einer Justiz ohne Gesetze erinnere, so wurde Wyschinski zum Architekten einer Rekodifizierung des sowjetischen Rechts. Daß dies gleichzeitig mit seinen großen Auftritten in den Schauprozessen gegen die alte Garde der Bolschewiki geschah, war insofern kein Widerspruch, als es bei den Reformen nicht um die Rechtssicherheit des Individuums, sondern um den Aufbau einer funktionellen Herrschaftsstruktur zur Stabilisierung der Ergebnisse von Stalins „Revolution von oben“ ging. Aber auch das setzte voraus, daß der einzelne als juristische Person mit Rechtsfähigkeit, *pravosposobnost*, definiert wurde.⁵⁵ Man kann angesichts dessen das von Sharlet vor über 20 Jahren formulierte Paradox, daß die Grundlagen der nachstalinistischen Rechtskultur in der terroristischsten Phase des Stalinismus gelegt wurden, heute in einen noch größeren Spannungsbogen einfügen: Man kann in den in den dreißiger Jahren eingeleiteten Reformen den Beginn einer Tendenz sehen, die in der Perestrojka zu einer weitgehend unblutigen Überwindung des sowjetischen Systems führte. Die sowjetische Geschichte könnte so als eine Erfahrungsgeschichte verstanden werden, die vom Rechtsnihilismus über verschiedene Stadien des instrumentellen Verhältnisses zum Recht zur Rekonstruktion und Entwicklung von Rechtsstaatlichkeit führt, wobei das letzte Stadium zwangsläufig ein postsowjetisches ist – das allerdings noch keineswegs als abgeschlossen betrachtet werden kann.

Das Verhältnis des Nationalsozialismus zu Recht und Justiz und die von ihm eingeleitete Entwicklungstendenz unterscheiden sich hiervon deutlich. Der Nationalsozialismus fand bei seiner Machtübernahme ein weitgehend gefestigtes Justizsystem vor, dem er wegen seiner Koalition mit der traditionellen Rechten und wohl auch mangels eigener Alternativen nichts eigenes gegenüberstellte. Das Verhältnis des Nationalsozialismus zur Justiz blieb stets opportunistisch und parasitär.⁵⁶ Der Nationalsozialismus vollbrachte die totalitäre Quadratur des Kreises, die Ausnutzung der legitimierenden Funktion der

⁵⁵ Sharlet: *Legal Culture*, S. 171.

⁵⁶ Broszat, Martin: *Der Staat Hitlers. Grundlegung und Entwicklung seiner inneren Verfassung*. München 1978, S. 403 f.

politischen Justiz ohne Einengung der politischen Handlungsfreiheit, indem er die Anwendung rechtlicher Verfahren immer stärker auf die Spitze der von ihm konstituierten rassistischen Hierarchie beschränkte, während deren untere Ränge weitgehend polizeistaatlichen und terroristischen Herrschaftsmethoden ausgesetzt waren. Das konnte aber nicht ohne erhebliche Auswirkungen auf das normenstaatliche „Obergeschoß“ bleiben. Diese Faktoren summierten sich zu einer starken Erosion, und anders als in der sowjetischen Entwicklung ist im nationalsozialistischen Deutschland kein Wiedererstehen von Verrechtlichungstendenzen zu verzeichnen. Die „Wiederherstellung der Majestät des Rechts“ blieb ohnehin ein exklusiver Programmpunkt des Widerstands, aber auch systemkonforme Neukodifizierungsversuche wie etwa die von Gürtner betriebene Strafrechtsreform scheiterten am Unwillen Hitlers.⁵⁷ Die Erfahrung der Disfunktionalität der fortschreitenden Entrechtlichung hat der Nationalsozialismus bis zu seinem Untergang erfolgreich verdrängt. Er zehrte parasitär von dem hohen Grad der Verrechtlichung der deutschen Gesellschaft, wich den Widersprüchen durch Expansion aus und war ohnehin aufgrund des Mangels einer kohärenten theoretischen Tradition und der ungleich größeren Führerfixierung generell weniger erfahrungsfähig als der sowjetische Kommunismus. Ein Nationalsozialismus nach Hitler, in dem ein Epigone in der Manier Chruschtschows terroristische Herrschaftsmethoden und Personenkult anprangert und die Rückkehr zu althergebrachten Grundsätzen fordert, ist schwerlich vorstellbar. Zum Mangel an Erfahrungsfähigkeit gehört aber vor allem auch, daß die Führungsschicht des Nationalsozialismus aufgrund der rassistischen Hierarchisierung nicht direkt vom eigenen Terror bedroht wurde. Die Entwicklung des NS-Regimes war indes nicht weniger zerstörerisch und selbstzerstörerisch.

Als Ernst Fraenkel Ende 1940 sein Buch *Dual State* in den Vereinigten Staaten veröffentlichte, stand das Regime jedoch auf dem Gipfel des Erfolgs. Fraenkel, der die Kombination von Willkür und Effizienz für das Charakteristikum von Hitlers Staat hielt, machte sich keine Hoffnung auf ein Ende der Diktatur. In der Annahme, es werde ohnehin nie in Deutschland veröffentlicht, hatte er das deutsche Schlußmanuskript nicht aufbewahrt; so mußte sein Buch für die deutsche Ausgabe von 1974 aus dem Englischen rückübersetzt werden. Und doch scheint er sich einen Funken des Zweifels oder der Hoffnung be-

⁵⁷ Gruchmann: *Justiz*, S. 821.

wahrt zu haben, denn er stellte dem ersten Teil ein Sokrates-Zitat als Motto voran. Es lautet:

Glaubst du, daß ein Staat,
in dem die Urteile der Gerichte
keinen Anspruch auf Gültigkeit erheben können,
vielmehr von einzelnen Personen
abgeändert und außer Kraft gesetzt werden können,
weiterbestehen kann oder nicht vielmehr
zugrunde gehen muß?⁵⁸

Heute, nach dem Untergang der Sowjetunion, scheint es mir eine wichtige und lohnende Aufgabe für Historiker, dieser uralten Frage in vergleichenden Untersuchungen der deutschen und der russisch/sowjetischen Erfahrung nachzugehen.

⁵⁸ Fraenkel: *Doppelstaat*, S. 25.